

UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SANTOS - UNISANTOS
PROGRAMA DE PÓS GRADUAÇÃO *STRICTO SENSU* EM DIREITO

JEFERSON BRITO GONÇALVES

**A AUDIÊNCIA DE APRESENTAÇÃO E OS DIREITOS HUMANOS: O
CASO BRASILEIRO**

SANTOS – SP
2018

JEFERSON BRITO GONÇALVES

**A AUDIÊNCIA DE APRESENTAÇÃO E OS DIREITOS HUMANOS: O
CASO BRASILEIRO**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Católica de Santos como requisito para obtenção do grau de Mestre em Direito Internacional.

Orientador: Prof. Dr. Fabiano Lourenço de Menezes

**SANTOS – SP
2018**

Gonçalves, Jeferson Brito
G635a A audiência de apresentação e os direitos humanos
: o caso brasileiro / Jeferson Brito Gonçalves; orientador
Fabiano de Lourenço Menezes.- 2018.
114 f.; 30 cm

Dissertação (mestrado) - Universidade Católica de
Santos, Programa de Pós-Graduação stricto sensu em
Direito Internacional, 2018
Inclui bibliografia

1. Direito internacional. 2. Audiências. 3. Direitos
humanos. 4. Prisão preventiva. I.Menezes, Fabiano
Lourenço de. II. Título.

CDU 1997 -- 34(043.3)

JEFERSON BRITO GONÇALVES

A audiência de apresentação e os Direitos Humanos: o caso brasileiro. Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Católica de Santos como requisito para obtenção do grau de Mestre em Direito Internacional.

Aprovado em: ____/____/____

Banca Examinadora

Prof. Dr. _____ Instituição: _____

Julgamento: _____ Assinatura: _____

Prof. Dr. _____ Instituição: _____

Julgamento: _____ Assinatura: _____

Prof. Dr. _____ Instituição: _____

Julgamento: _____ Assinatura: _____

AGRADECIMENTOS

Agradeço ao Eterno, nosso Deus e Pai, Criador de todas as coisas.

Agradeço a todo o corpo docente da Universidade Católica de Santos (UNISANTOS), em especial ao meu orientador Prof. Dr. Fabiano de Lourenço Menezes, guiando-nos tão preciosamente, desde o início do curso, sendo mentor direto em toda a construção dessa pesquisa.

*Bem aventurado o homem que acha sabedoria,
e o homem que adquire conhecimento.
(Provérbios de Salomão, 3, versículo 13.)*

RESUMO

GONÇALVES, Jeferson Brito. **A audiência de apresentação e os Direitos Humanos: o Caso Brasileiro.** Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Católica de Santos como requisito para obtenção do grau de Mestre em Direito Internacional.

De acordo com o cenário de flagrantes violações de direitos humanos realizadas no interior dos presídios no Brasil, questiona-se a implantação de mecanismos para reduzir o número de presos provisórios que, no país, atualmente representam 40% da população carcerária total. Buscando combater uma cultura de encarceramento em massa, já enraizada, encontram-se institutos como a audiência de apresentação, a qual garante que o acusado seja levado à presença de um juiz em até 24 horas. Tal instituto tem como primeiro pilar a Declaração Universal de Direitos Humanos de 1948, além de outros Pactos internacionais dos quais o Brasil é signatário. Objetivou-se demonstrar que o referido instituto salvaguarda princípios constitucionais, dentre eles o da presunção da inocência e tem sua eficácia comprovada no sentido de redução do índice de presos, economia aos cofres públicos e ser aplicado em outros países da América Latina já há alguns anos. Em solo pátrio, apenas em 2015 após projeto de incentivo do CNJ, a referida audiência ganhou maior visibilidade e passou a ser aplicada em alguns estados da federação. Dada a comprovação de todos os benefícios adquiridos com a implantação da audiência de apresentação, defende-se sua aplicação integral no país com o objetivo de salvaguardar os direitos humanos.

Palavras-chave: Audiência de apresentação; Direitos Humanos; Sistema Carcerário; Prisão Provisória.

ABSTRACT

GONÇALVES, Jeferson Brito. **The presentation hearing and Human Rights: the Brazilian case.** Dissertation presented to the Postgraduate Program in Law of the Universidade Católica de Santos as a requirement to obtain a Master's Degree in International Law.

According to the scenario of gross violations of human rights carried out inside prisons in Brazil, it is questioned the implementation of mechanisms to reduce the number of temporary prisoners, who in our country currently represent 40% of the total prison population. Seeking to combat a culture of mass incarceration, already ingrained, are institutes such as the presentation hearing, which ensures that the accused is brought before a judge within 24 hours. This institute has as its first pillar the Universal Declaration of Human Rights of 1948, in addition to other international covenants of which Brazil is a signatory. The objective was to demonstrate that this institute safeguards constitutional principles, including the presumption of innocence and its proven effectiveness in the sense of reducing the prisoners' index, economy to the public coffers and to be applied in other countries of Latin America already a few years ago . In our country, only in 2015 after the CNJ's incentive project, the referred audience gained greater visibility and began to be applied in some states of the federation. Given the proof of all the benefits acquired with the implementation of the presentation hearing, it is defended its full implementation in the country with the objective of safeguarding human rights.

Keywords: Presentation hearing; Human rights; Prison system; Interim Prison.

LISTA DE ILUSTRAÇÕES

Figura 1 – As prisões no mundo.....	69
Figura 2 – Projeto “audiência de apresentação”	76
Figura 3 – Percentual de decisões que resultaram em liberdade após audiência de apresentação	92

LISTA DE GRÁFICOS

Gráfico 1 – Taxa da População Prisional nas Américas.....	27
Gráfico 2 – Evolução comparativa da população, vagas e presos provisórios.....	68
Gráfico 3 – População Carcerária (2004-2015).....	75
Gráfico 4 – A Audiência de apresentação em números: São Paulo	93

LISTA DE TABELAS

Tabela 1 – Crimes de que são acusadas as pessoas detidas apresentadas às audiências de apresentação	94
Tabela 2 – Pessoas detidas apresentadas à audiência de apresentação segundo uso de algemas durante a audiência	95
Tabela 3 – Presença de policiais nas salas de audiência	96
Tabela 4 – Pessoas detidas informadas sobre a finalidade da audiência	96
Tabela 5 – Pessoas detidas informadas sobre o direito ao silêncio durante a audiência	97
Tabela 6 – Pessoas detidas que receberam explicação pelo crime que motivou a prisão	97
Tabela 7 – Decisão sobre a prisão em flagrante segundo juiz e cidade	99

LISTA DE ABREVIATURAS

ANADEP	Associação Nacional dos Defensores Públicos
ANAMAGES	Associação Nacional dos Magistrados Estaduais
CADH	Convenção Americana sobre Direitos Humanos
CF	Constituição Federal
CIDH	Comissão Interamericana de Direitos Humanos
CNJ	Conselho Nacional de Justiça
CP	Código Penal
CPP	Código de Processo Penal
DUDH	Declaração Universal de Direitos Humanos
ECA	Estatuto da Criança e do Adolescente
IBCCRIM	Instituto Brasileiro de Ciências Criminais
IDDD	Instituto de Defesa do Direito de Defesa
IDH	Índice de Desenvolvimento Humano
INFOPEN	Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias
LEP	Lei de Execuções Penais
MJ	Ministério da Justiça
OEA	Organização dos Estados Americanos
ONG	Organização Não Governamental
PDC	Projeto de Decreto Legislativo
PIDCP	Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos
PIDESC	Pacto Internacional Sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais
STF	Supremo Tribunal Federal
STJ	Superior Tribunal de Justiça

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	13
1 DIREITOS HUMANOS E A AUDIÊNCIA DE APRESENTAÇÃO	18
1.1 Declaração Universal de Direitos Humanos de 1948 (DUDH).....	18
1.2 Pactos Internacionais de Direitos Humanos	22
1.2.1 Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos	23
1.2.2 Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais.....	23
1.2.3 Pacto de São José da Costa Rica	24
1.3 Prisão na América Latina	25
1.4 Audiência de Apresentação na América do Sul	27
1.4.1 Argentina	28
1.4.2 Chile	29
1.4.3 Uruguai	30
1.5 Conclusão	31
2 DAS MODALIDADES DE PRISÃO	33
2.1 História do Habeas Corpus	33
2.1.1 A Magna Carta Inglesa de 1215	36
2.1.2 A Petição de Direitos uma Carta de Direito (<i>A Petition of Rights</i>)	38
2.1.3 Habeas Corpus no Brasil	40
2.2 Prisão pena: A origem das penas	43
2.3 Prisão Processual	45
2.3.1 Prisão Preventiva	45
2.3.2 Prisão Temporária	52
2.3.3 Prisão em Flagrante	54
2.4 Apreensão nos casos de inimputáveis	60
2.5 Cenário atual: custodiados x capacidade do sistema prisional.....	65
2.6 Conclusão	70

3 A AUDIÊNCIA DE APRESENTAÇÃO NO BRASIL.....	71
3.1 Conceito e Fundamentos	71
3.2 Caso Brasileiro	74
3.3 Resolução 213/2015 do Conselho Nacional de Justiça	79
3.4 A Eficácia da Audiência de Apresentação	86
3.5 Prática Necessária da Audiência de Apresentação	89
3.6 A Audiência de Apresentação em números.....	91
3.7 Conclusão	100
CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	102
REFERÊNCIAS	105

INTRODUÇÃO

A Declaração Universal dos Direitos Humanos (DUDH) completou este ano 70 anos desde a sua proclamação. Em tempos de desafios crescentes, quando o ódio, a discriminação e o preconceito permanecem enraizados na sociedade, se faz necessário ressaltarmos a importância da DUDH como marco inicial para a elaboração de declarações e pactos posteriores; tais como, o Pacto Internacional Sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (PIDESC) e o Pacto Internacional Sobre Direitos Civis e Políticos (PIDCP), ambos de dezembro de 1966, a Convenção Contra a Tortura e Outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes; a Convenção Internacional Sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial; a Convenção Sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Contra Discriminação a Mulher, e de outros tratados que vinculam a conduta dos estados.

Considerada como um dos acordos internacionais mais profundos e de longo alcance do mundo, a DUDH expressa em seus artigos direitos intransmissíveis de todos os seres humanos, independente de raça, cor, religião, sexo, linguagem, opinião política, origem social ou de nacionalidade, *status* de propriedade, nascimento, entre outros. Devido a isso, tornou-se o documento mais traduzido do mundo e disponível em mais de 500 idiomas.

Deu-se, a partir de então, o “reconhecimento progressivo de novos direitos fundamentais”¹ o Brasil, consagra de modo inédito na história do país o primado respeito aos direitos humanos como modelo a ser seguido para a ordem constitucional, através da Constituição Federal de 1988. Tal princípio deu origem à abertura da ordem jurídica interna ao sistema internacional, pois além de positivizar os direitos humanos em sua legislação interna, o Brasil passou a adotar uma posição política contrária aos estados que desrespeitem gravemente esses direitos.

Na legislação interna do país, em especial em seu âmbito constitucional, essa posição fica ainda mais clara naqueles princípios reconhecidos como direitos fundamentais, nomeados também como direitos humanos, que tem por objetivo dar suporte e garantir a efetividade do exercício das liberdades e igualdades inerentes à dignidade da pessoa humana. Sendo assim, o

¹ SARLET, I. W. **A Eficácia dos Direitos Fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional**, Porto Alegre: Editora Livraria do Advogado, com modificações nas legislações de muitos países, dentre estes o Brasil, 2001, p. 50.

país traz para si a responsabilidade de instituir políticas internas assecuratórias para tais direitos e garantias.

Dentro do cenário internacional, instituem-se mecanismos de controle e responsabilização, devendo ser acionados quando algum estado se mostrar falho ou omissos na tarefa de implementar direitos e liberdades fundamentais, ou seja, ao fazer parte do sistema global de proteção, assumindo assim obrigações internacionais dele decorrentes, o estado passa a aceitar o monitoramento internacional, no que se refere à observância do respeito ou a ausência dele, aos direitos fundamentais em seu território.

Por mecanismos de fiscalização, a comunidade internacional tem constatado violações aos direitos anteriormente citados e nesse cenário, o Brasil vem chamando atenção nessa associação, principalmente na esfera do direito penal, por sua cultura do encarceramento em massa, devido ao alto número de custodiados em situação provisória, contrário ao princípio da presunção de inocência. Além disso, o cenário se agravou, pelas condições sub-humanas, de superlotação e torturas às quais o custodiado é submetido no ambiente policial e prisional.

Demonstra-se assim, a necessidade da criação de mecanismos legais que garantam ao acusado seus direitos com efetividade, especialmente pela legítima e necessária demanda de aprimoramento do sistema de justiça criminal. Para tanto, passou-se a discutir medidas efetivas para o aperfeiçoamento, dentre elas a audiência de apresentação que pode representar uma estratégia de enfrentamento ao superencarceramento, conhecida de forma mais difundida como audiência de custódia.

Entretanto, a medida descrita anteriormente encontrou inúmeras dificuldades, quanto à sua aplicação, em primeiro momento pelas lacunas existentes na legislação nacional sobre o tema, além da divisão de posicionamentos entre os operadores do direito, nos quais alguns demonstraram entender o instrumento como uma anuência ou flexibilização concedida ao acusado.

Diante deste contexto, importante recorrer à normas internacionais sobre o tema, com análise dos Tratados e Convenções, assim como, do direito de países que já aplicam em seu cotidiano jurídico tal medida e obtêm êxito no tocante ao respeito aos direitos humanos, redução da população carcerária e economia significativa do custo estatal com o sistema prisional.

Após 70 anos da proclamação da DUDH, a qual representa grande evolução e mudanças normativas no direito internacional e nacional, o Brasil ainda enfrenta problemas na aplicação de medidas efetivas para solucionar a problemática.

Contudo, em 2015 o CNJ iniciou com o apoio do Ministério da Justiça o “Projeto Audiência de Custódia” no Brasil, objetivando a efetiva implantação do referido instituto, como meio de combate a problemas como: o encarceramento em massa, o desrespeito a direitos e garantias previstos na Constituição Federal e o enquadramento do país as exigências dos tratados internacionais dentre eles a DUDH de 1948 e assim, conferir celeridade ao sistema judiciário penal atual.

No entanto, o projeto implantado pelo CNJ dividiu opiniões, em todas as esferas dos três poderes (legislativo, executivo e judiciário). Conforme notícia publicada no site do Conjur em fevereiro de 2015, “As críticas começaram antes mesmo do lançamento do projeto. Na última quarta-feira (4/2), críticas feitas por um grupo de promotores à iniciativa foram publicadas no blog do jornalista Fausto Macedo, do jornal *O Estado de S. Paulo*. “A aludida iniciativa do Poder Executivo Federal, por meio do Ministério da Justiça, e do Poder Judiciário, pela ação conjunta do Conselho Nacional de Justiça e do Tribunal de Justiça paulista, revela evidente esquizofrenia no preceito secular de separação dos Poderes, além de contribuir definitivamente para a existência de uma justiça seletiva”, diz o texto.”²

Em nota a Associação Nacional dos Magistrados Estaduais (Anamages), se diz “preocupada” com a implantação de tal iniciativa, a qual prevê que o preso em situação de flagrância seja levado a presença de um magistrado no período de 24 horas. Na mesma nota a Anamages ainda diz que: “Vislumbram-se inúmeros óbices de ordem jurídica, de eficácia e aplicabilidade desta medida processual. Atenta-se ainda a possíveis entraves processuais penais com a sua adoção imediata.”³

O projeto do CNJ também ganhou críticas na seara política, resultando inclusive em uma proposta em análise na Câmara dos Deputados com a pretensão de anular a Resolução 213/15, do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), que instituiu as chamadas “audiências de custódia”, o da proposta, o deputado Eduardo Bolsonaro (PSL-SP) sustenta que a medida do CNJ viola a Constituição Federal, a qual determina que compete privativamente à União legislar sobre direito processual penal. “O próprio Constituinte estabeleceu que não cabe a criação de normas processuais penais, ou que com elas tenham conexão, por meio de

² SOUZA, Gisele. Juízes estaduais criticam projeto Audiência de apresentação. Revista **Consultor Jurídico**, 7 fev. 2015. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2015-fev-07/juizes-estaduais-criticam-projeto-audiencia-custodia>>. Acesso em: 14 jun. 2018.

³ SOUZA, Gisele. Juízes estaduais criticam projeto Audiência de apresentação: AUDIÊNCIA DE APRESENTAÇÃO - NOTA PÚBLICA - ANAMAGES. Revista **Consultor Jurídico**, 7 fev. 2015. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2015-fev-07/juizes-estaduais-criticam-projeto-audiencia-custodia>>. Acesso em: 14 jun. 2018.

resolução, sob pena de inviabilizar o ordenamento jurídico pátrio”, justificou o autor da proposta.

Outro ponto argumentado pelo deputado Eduardo Bolsonaro é que, além da inconstitucionalidade formal, a resolução apresenta inconsistências materiais “insanáveis”. “A resolução atribui à Secretaria de Administração Penitenciária ou à Secretaria de Segurança Pública a responsabilidade pelo deslocamento da pessoa presa ao local da audiência de apresentação. Ora, em um ato normativo, o CNJ atribui responsabilidades a órgãos do Poder Executivo com os quais não tem qualquer vinculação administrativa?”, questionou. Por fim, o parlamentar também criticou o fato de a resolução conferir ao delegado de polícia competência para realizar a notificação de advogado eventualmente constituído pela pessoa presa em flagrante delito.⁴

Diante dessa temática, esta pesquisa analisará a seguinte problemática: o que o Brasil pode fazer para diminuir a sua população carcerária? A hipótese inicial que consideramos é que a audiência de apresentação pode ser um instrumento eficaz para diminuir a população carcerária brasileira. Para responder a presente questão avaliaremos três aspectos: a questão da conexão entre direitos humanos e a audiência de apresentação; o sistema prisional brasileiro e o instituto de audiência de apresentação enfrentada pelo Brasil.

Metodologia quantitativa com análise da doutrina nacional, sistema legal internacional, relatórios, direito comparado e direito doméstico.

Esta dissertação será dividida em três capítulos que estão relacionados com os três aspectos já mencionados.

No primeiro capítulo analisa-se a relação entre os direitos humanos e a audiência de apresentação, tratando da Declaração Universal de Direitos Humanos de 1948 e dos Pactos Internacionais, relacionando-os com o tema, atendendo assim o primeiro objetivo deste trabalho, além de fazer breve análise da audiência de apresentação na América do Sul, comparando em especial sua aplicação na Argentina, Chile e Uruguai, por serem países com um elevado índice de IDH e apresentarem maior celeridade processual devido ao uso da audiência de apresentação, conduzindo o preso em um prazo de até 24 horas à presença de um juiz.

⁴SOUZA, Murilo; ARAÚJO, Newton. Projeto de Eduardo Bolsonaro anula resolução do CNJ sobre audiências de custódia. 24 abr. 2018. Disponível em: < <http://www2.camara.leg.br/camaranoticias/noticias/DIREITO-E-JUSTICA/507727-PROJETO-DE-EDUARDO-BOLSONARO-ANULA-RESOLUCAO-DO-CNJ-SOBRE-AUDIENCIAS-DE-CUSTODIA.html>>. Acesso em: 14 jun. 2018.

No segundo capítulo, buscando atender o segundo objetivo, avaliaremos o sistema carcerário brasileiro, identificando as violações de direitos humanos ocorridos em face dos custodiados.

No último capítulo avaliaremos o instituto de audiência de apresentação enfrentada pelo Brasil, buscando esclarecer seus objetivos, forma de aplicação atual, evolução dos números após projeto do CNJ, análise de críticas e exposição de seus benefícios como salvaguarda dos direitos humanos.

1 DIREITOS HUMANOS E A AUDIÊNCIA DE APRESENTAÇÃO

É primordial para o entendimento do trabalho, identificar a relação entre os direitos humanos e a audiência de apresentação, tratando da Declaração Universal de Direitos Humanos de 1948 e dos Pactos Internacionais, relacionando-os com o tema, atendendo assim o primeiro objetivo deste trabalho, além de fazer breve análise da audiência de apresentação na América do Sul, comparando, em especial, sua aplicação na Argentina, Chile e Uruguai.

1.1 Declaração Universal de Direitos Humanos de 1948 (DUDH)

É fato que as regras de convivência da sociedade, desde os tempos imemoriais, já dependiam de conhecimentos sobre a natureza humana.

A doutrina dos direitos do homem nasceu na Antiguidade por volta do século XVIII.

Manoel Filho⁵ relata que a Escola Natural e das Gentes formulou a doutrina adotada pelo pensamento iluminista e expressa nas Declarações.

Sobretudo, o processo estritamente social consiste na integração dos grandes grupos que compõem a sociedade e na integração maior ou menor de suas funções. É assim que o processo se transforma e a sociedade se estrutura.

Para que tais transformações continuem em desenvolvimento é preciso que elas se conjuguem e não se anulem de modo a maximizar as possibilidades de grupos e funções. O problema fundamental do processo brasileiro, durante os últimos decênios, equaciona-se justamente a partir da rapidez, complexidade e superposição das mudanças nele implicadas que, portanto, exigem e simultaneamente dificultam a ação conjunta dos grandes grupos sociais.

A Declaração foi proclamada pela Assembleia Geral da Organização das Nações Unidas (ONU), em Paris, em 10 de dezembro de 1948, por meio da Resolução 217 A (III), como uma norma comum a ser alcançada por todos os povos e nações. Ressalta-se que a DUDH foi elaborada com o intuito de definir as liberdades fundamentais na dignidade humana, além de garantir e proteger os direitos humanos.

⁵ FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Direitos Humanos Fundamentais**. 4 ed. São Paulo: Saraiva, 2000, p. 52.

Sob o prisma da reconstrução dos direitos humanos, no Pós Guerra, há, de um lado, a emergência do “Direito Internacional dos Direitos Humanos”, e, por outro, a nova feição do Direito Constitucional ocidental, aberto a princípios e a valores. Vale dizer, no âmbito do Direito Internacional, começa a ser delineado o sistema normativo internacional de proteção dos direitos humanos. É como se projetasse a vertente de um constitucionalismo global, vocacionado a proteger direitos fundamentais e limitar o poder do estado, mediante a criação de um aparato internacional de proteção de direitos.⁶

Trata-se de um importante documento na história dos direitos humanos e foi elaborada por representantes de diferentes origens jurídicas e culturais de todas as regiões do mundo.

Em termos genéricos, a DUDH propugnou duas ideias revolucionárias para a teoria de direitos:

(1) a de que o ser humano apenas tem sua dignidade assegurada, quando assegurados tanto os seus direitos civis e políticos quanto os seus direitos econômicos, sociais e culturais; e

(2) a de que todos os seres humanos, independentemente “de raça, de sexo, de cor, de língua, de religião, de opinião política ou outra, de origem nacional ou social, de fortuna, de nascimento ou de qualquer outra situação” (art. 2º) têm dignidade e são, portanto, iguais em direitos.

Os Direitos Humanos e fundamentais se diferenciam, uma vez que os direitos humanos se positivam internacionalmente, já os fundamentais, somente no plano nacional.

Podemos citar alguns tipos de direitos humanos, como: civis, políticos, sociais, econômicos, culturais e difusos. Já os direitos e garantias são bens em si mesmos, garantias são instrumentos dos direitos.

Em termos específicos, tangentes à igualdade racial, a DUDH também deu a sua contribuição. Em seu art. 7º, estabeleceu que “todos têm direito à proteção igual contra qualquer discriminação que viole a presente declaração e contra qualquer incitamento a tal discriminação.” Ainda no âmbito da educação, a DUDH afirmou que essa “deve visar a plena expansão da personalidade humana e ao reforço dos direitos do Homem e das liberdades fundamentais e deve favorecer a compreensão, a tolerância e a amizade entre todos as nações e todos os grupos raciais ou religiosos.” (art. 26)

⁶PIOVESAN, Flavia. **Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional**. Caderno de Direito Constitucional. Porto Alegre: Emagis, 2006, p. 07.

André Ramos⁷ define os direitos humanos como um conjunto de direitos essenciais e indispensáveis para a vida humana digna, pautada na liberdade, igualdade e dignidade. Os direitos humanos têm quatro ideias ou marcas distintivas: universalidade, essencialidade, superioridade normativa ou preferenciabilidade e reciprocidade.

A DUDH, em conjunto com o PIDCP e seus dois protocolos opcionais (sobre procedimento de queixa e sobre pena de morte) e com o PIDESC e seu protocolo opcional, formam a chamada Carta Internacional dos Direitos Humanos.

A audiência de apresentação, que por sua vez, não se trata de um instituto novo no Direito Brasileiro, apesar de ainda ser pouco aplicado, tem como primeira base a DUDH. Apesar da mesma não versar diretamente sobre a audiência de apresentação, foi a partir dela que outros tratados internacionais encontraram pilares para fundamentar a recepção de mecanismos jurídicos para garantir ao acusado a salvaguarda de seus direitos, dentre eles o objeto central dessa temática.

No tocante aos primeiros pilares da audiência de apresentação, a DUDH, por seus artigos 8º a 11º, busca propiciar ao acusado direitos e garantias, em especial a presunção de inocência, conforme art. 11(I):

Artigo 11

1) Todo o homem acusado de um ato delituoso tem o direito de ser presumido inocente até que a sua culpabilidade tenha sido provada de acordo com a lei, em julgamento público no qual lhe tenham sido asseguradas todas as garantias necessárias à sua defesa.

O artigo acima trata claramente sobre a presunção de inocência do acusado até que o mesmo seja devidamente julgado tendo sua culpabilidade comprovada de acordo com a lei, além de ressaltar a importância de que lhe tenham sido asseguradas todas as garantias necessárias à sua defesa.

Em análise ao exposto, a audiência de apresentação passa a ser discutida no meio acadêmico e entre os operadores do direito, como um meio de assegurar na prática um direito previsto desde 1948. E desde então vem-se buscando respaldo legal para sua aplicação como garantia dos direitos humanos.

Os fundamentos convencionais estão esculpidos nos artigos 9º(3) e 7º, do PIDCP, respectivamente:

⁷ RAMOS, André de Carvalho. **Curso de direitos humanos**. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 24.

Art. 9º - 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.

Art.7º - Ninguém poderá ser submetido à tortura, nem a penas ou tratamento cruéis, desumanos ou degradantes. Será proibido, sobretudo, submeter uma pessoa, sem seu livre consentimento, a experiências médicas ou científicas.

No que se refere aos artigos supracitados, quanto à condução do preso “sem demora” à presença de um juiz ou autoridade habilitada por lei, houve uma evolução trazida pelo art. 306, *caput* e parágrafo único do Código de Processo Penal (CPP) brasileiro, ao prever que o juiz deverá ser imediatamente comunicado da prisão de qualquer pessoa, no prazo de vinte e quatro horas. Ainda assim, a presente evolução não satisfaz a exigência da audiência de apresentação, sendo bastante clara a insuficiência do regramento jurídico interno.

A esse propósito,

“a CIDH tem decidido reiteradamente 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 ainda, 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’, concluindo que ‘o contrário equivaleria a despojar de toda efetividade o controle judicial disposto no artigo 7.5 da Convenção’⁸.

A norma contida no CPP não se sustenta perante um controle de convencionalidade, que é “uma espécie de controle de constitucionalidade que adota como parâmetro os tratados internacionais.”⁹, apesar de ser uma lei doméstica e toda a legislação doméstica estar sujeita ao referido controle, quando comparada com os tratados internacionais de direitos humanos a que o Brasil voluntariamente aderiu, vê-se o quanto a legislação doméstica está aquém, especialmente a Convenção Americana Sobre Direitos Humanos (CADH), cujos preceitos, se

⁸ LOPES JUNIOR, Aury; PAIVA, Caio. Audiência de Custódia Aponta Para Evolução Civilizatória do Processo Penal. *Consultor Jurídico*, 21 ago. 2014. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2014-ago-21/aur-ly-lopes-jr-caio-paiva-evolucao-processo-penal>. Acesso em: 10 mar. 2018.

⁹ RUSSOWSHY, Iris Saraiva. O Controle de Convencionalidade das Leis: Uma análise na esfera internacional de interna. *Revista do Centro Acadêmico Afonso Pena*, Belo Horizonte, ENAP, ano 2012, n.2, p. 62.

violados, podem ensejar a responsabilização do país perante a Corte Interamericana de Direitos Humanos (CIDH)¹⁰.

Celso Lafer¹¹ descreve que o desdobramento do inc. II do art. 4º na prática diplomática brasileira tem sido uma política de Direito voltada para a adesão do Brasil aos Pactos Internacionais e Regionais de Direitos Humanos. Esta política do Direito foi claramente iniciada no governo Sarney, seguida pelos governos que o sucederam – Collor e Itamar Franco – e intensificada na Presidência de Fernando Henrique Cardoso como expressão do compromisso democrático de sua administração.

Esta política jurídica foi reconfirmada e reforçada pela Emenda Constitucional n. 45, de 8 de dezembro de 2004, que adicionou ao art. 5º também pode ser interpretado como sendo o cumprimento do art. 7º do ato das Disposições Constitucionais Transitórias (“O Brasil propugnará pela formação de um Tribunal Internacional de Direitos Humanos”) tendo em vista a participação brasileira na negociação do Estatuto de Roma que levou à criação do Tribunal Penal Internacional, ao qual o nosso país deu sua adesão, ratificando-a em 20 de julho de 2002.¹²

A ideia de dignidade como base de direitos é revolucionária, porque ela transcende qualquer status do indivíduo, até mesmo o fato de ser nacional ou não de um determinado país. Todo e qualquer indivíduo tem direitos pelo mero fato de sua dignidade. É nessa dignidade que se baseia a teoria moderna de direitos. Se aceitamos a tese de que todos têm iguais direitos, o fazemos por também aceitarmos a tese de que todos são iguais com relação a uma qualidade essencial, não homogeneizante, apta a resguardar a possibilidade de diversidade e autenticidade humanas: a dignidade.

1.2 Pactos Internacionais de Direitos Humanos

Uma série de tratados internacionais de direitos humanos e outros instrumentos adotados desde 1945 expandiram o corpo do Direito Internacional dos Direitos Humanos.

¹⁰Ibid. LOPES JUNIOR, Aury; PAIVA, Caio. Audiência de apresentação Aponta Para Evolução Civilizatória do Processo Penal. *Consultor Jurídico*, 21 ago. 2014. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2014-ago-21/aury-lopes-jr-caio-paiva-evolucao-processo-penal>. Acesso em: 10 mar. 2018.

¹¹ LAFER, Celso. **A internacionalização dos direitos humanos: Constituição, racismo e relações internacionais**. Barueri, SP: Manole, 2005, p. 15.

¹² Ibidem.

1.2.1 Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos

Cabe destacar que, até 2003, o Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos contava com 149 Estados-partes; o Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais contava com 146 Estados-partes; a Convenção contra a Tortura contava com 132 Estados-partes; a Convenção sobre a Eliminação da Discriminação Racial contava com 167 Estados-partes; a Convenção sobre a Eliminação da Discriminação contra a Mulher contava com 170 Estados-partes e a Convenção sobre os Direitos da Criança apresentava a mais ampla adesão, com 191 Estados-partes.¹³

O PIDCP foi aprovado em 16 de dezembro de 1966 pela Assembleia Geral da ONU e visa o reconhecimento da dignidade inerente a todos os membros da família humana e dos seus direitos iguais e inalienáveis, constitui o fundamento da liberdade, da justiça e da paz no mundo.

No Brasil, o PIDCP ingressou no ordenamento jurídico pátrio por força do Decreto Lei n. 592/1992 e a Convenção Americana Sobre Direitos Humanos, também conhecida como Pacto de São José da Costa Rica, foi recepcionada pelo Decreto n. 678/1992, entrando em vigor no direito doméstico em 25 de setembro de 1992. Em respeito aos compromissos assumidos diante dos referidos tratados o Brasil ficou obrigado a instituir a audiência de apresentação desde o ano de 1992 quando ratificou os mesmos.

A CADH procurou consolidar, entre os países americanos, um regime de justiça social e liberdade pessoal, em função da observância aos direitos humanos¹⁴.

1.2.2 Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais

O Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais foi adotado pela XXI Sessão da Assembleia-Geral das Nações Unidas, em 19 de dezembro de 1966. O Congresso Nacional aprovou o texto do referido diploma internacional por meio do Decreto Legislativo nº 226, de 12 de dezembro de 1991, porém, a Carta de Adesão ao respectivo

¹³PIOVESAN, Flavia. **Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional**. Caderno de Direito Constitucional. Porto Alegre: Emagis, 2006, p. 09

¹⁴ESSE, Luis Gustavo. A Convenção Interamericana de Direitos Humanos e sua eficácia no direito processual brasileiro. *Âmbito Jurídico*, Rio Grande, XV, n. 100, maio 2012. Disponível em: http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=11689. Acesso em: 24 out. 2015.

Pacto foi depositada no dia 24 de janeiro de 1992. Para o Brasil o pacto ora promulgado entrou em vigor, apenas em 24 de abril de 1992, na forma de seu art. 27, parágrafo 2º.¹⁵

Tal documento foi planejado com o objetivo de tornar juridicamente importantes os dispositivos da Declaração Universal dos Direitos Humanos, determinando a responsabilização internacional dos estados signatários por eventual violação dos direitos estipulados.

1.2.3 Pacto de São José da Costa Rica

O Pacto de San Jose da Costa Rica baseia-se na DUDH, a qual compreende o ideal do ser humano livre, isento do temor e da miséria e sob condições que lhe permitam gozar dos seus direitos econômicos, sociais e culturais, bem como dos seus direitos civis e políticos.

O documento é composto por 81 artigos, incluindo as disposições transitórias, que estabelecem os direitos fundamentais da pessoa humana, como o direito à vida, à liberdade, à dignidade, à integridade pessoal e moral, à educação, entre outros. A convenção proíbe a escravidão e a servidão humana, trata das garantias judiciais, da liberdade de consciência e religião, de pensamento e expressão, bem como da liberdade de associação e da proteção a família¹⁶.

Em que pese todo o aparato jurídico nacional e internacional, a efetiva aplicação da audiência de apresentação deu-se no direito brasileiro a partir de 2015, a regulamentação da prisão preventiva em 2011 e aplicação efetiva da prisão domiciliar para destinatários especificados em lei em 2016, demonstrando como o país é letárgico para fazer valer direitos embasados em Pactos internacionais.

A Associação Nacional dos Defensores Públicos (Anadep) emitiu longa nota técnica sobre o assunto, entendendo que a audiência de apresentação já se encontra inserida no ordenamento jurídico brasileiro, por força da ratificação da CADH e do PIDCP, mas tem pouca aplicação, ante a falta de regulamentação¹⁷.

¹⁵DECRETO No 591, de 6 de julho de 1992. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/D0591.htm>. Acesso em: 14 jun. 2018.

¹⁶GLASENAPP. Ricardo. A interpretação do princípio da igualdade no Pacto de San Jose da Costa Rica. *Revista Jus Navigandi*, Teresina, ano 19, n. 3961, 6 mai. 2014. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/28104/a-interpretacao-do-principio-da-igualdade-no-pacto-de-san-jose-da-costa-rica>. Acesso em 21 out. 2015.

¹⁷Disponível em: <<https://nacoesunidas.org/direitoshumanos/declaracao/>>. Acesso em: 13mar.2018.

O Conselho Nacional de Justiça (CNJ) delineou o conceito do instituto, nos seguintes termos: “trata-se de uma ação do CNJ mediante a qual o cidadão preso em flagrante é levado à presença de um juiz no prazo de 24 horas”.

A audiência de apresentação não é um instituto que teve origem no Conselho, contudo, há de se destacar a atuação do órgão do Poder Judiciário para que o instituto fosse efetivamente implementado no país. Sua origem como dito anteriormente é baseada na DUDH, que inicialmente foi seu único pilar, seguida dos tratados onde foi ganhando respaldo jurídico para ganhar amplitude e sistematizarem definitivamente a sua aplicação.

1.3 Prisão na América Latina

De acordo com o relator sobre os Direitos das Pessoas Privadas de Liberdade, Comissionado James Cavallaro, “o uso excessivo da prisão preventiva constitui um problema estrutural inaceitável em uma sociedade democrática que respeita o direito de toda pessoa à presunção de inocência e representa uma prática contrária à própria essência do estado de direito e aos valores que inspiram uma sociedade democrática”.¹⁸

No entendimento de Sabrina Kesikowski e Vladimir Freitas¹⁹, o aumento das manifestações delituosas, bem como a atuação de organizações criminosas, caracteriza o atual cenário de criminalidade. Além dos levantamentos estatísticos relativos aos índices de violência atestarem esta afirmação, o sentimento de insegurança e a percepção de ineficácia do combate à prática de delitos encontram-se bastante presentes na sociedade brasileira. O problema contemporâneo da criminalidade conduz ao clamor social de enrijecimento da legislação penal e maior punição às condutas delituosas, como também a discussões e questionamentos relativos à segurança pública, que se encontra prevista nos artigos 5º, 6º e 144, da Constituição Federal brasileira, bem como em documentos internacionais, como, por exemplo, a Declaração Universal dos Direitos Humanos (artigos 3º, 22, 28 e 29), o Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos (artigos 9º e 23), e o Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (artigos 1º, 10 e 13). Consiste, pois, em importante direito fundamental social e direito humano.

¹⁸ CIDH apresenta Relatório sobre medidas destinadas à redução do uso da prisão preventiva. Disponível em: <<http://www.oas.org/pt/cidh/prensa/notas/2017/136.asp>>. Acesso em: 15 out. 2018.

¹⁹ KESIKOWSKI, Sabrina Cunha; FREITAS, Vladimir Passos. O direito fundamental social à segurança pública frente à criminalidade organizada. In. SARLET, I. W. (Org.), **A Eficácia dos Direitos Fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional**. Porto Alegre: Editora Livraria do Advogado. 2001, p. 287-288.

Ressalta-se que a superlotação das prisões não é apenas um problema exclusivo do Brasil, e sim um problema enfrentado por toda a América Latina, onde os custodiados são expostos a situações degradantes, como os quartos apertados que restringem os direitos humanos básicos dos prisioneiros e aumentam a probabilidade de quebras de prisão e violência.

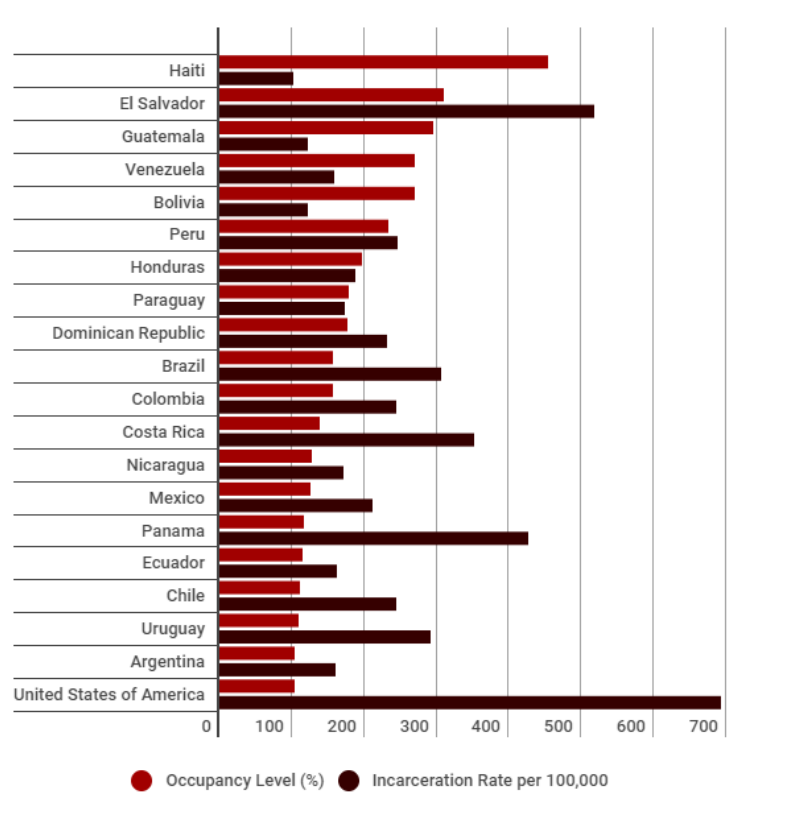
A situação dos presídios gera resultados que podem ser fatais. Um relatório do Observatório dos Prisioneiros Venezuelanos constatou que mais de 300 presos morreram e quase 200 ficaram feridos em prisões superlotadas em 2014. Tumultos na prisão da Granja Penal Canadá (Canadá), que foi construída para abrigar 600 prisioneiros, mas atualmente abriga 3.088, presenciou a morte de 16 prisioneiros em novembro de 2015. A prisão La Modelo, na Colômbia foram encontrados em canos de drenagem sob as instalações, aproximadamente 100 corpos desmembrados de prisioneiros e visitantes de prisioneiros no início de 2016.²⁰

Dentro deste cenário, encontramos governos que tentam resolver o problema. “Em El Salvador, onde as prisões estão entre as mais superlotadas da região, a Suprema Corte declarou inconstitucional a superpopulação de presídios e pediu uma reforma imediata. De acordo com um comunicado do Supremo Tribunal, as prisões de El Salvador têm espaço para 8.110 prisioneiros, mas atualmente possuem 33.421. Em várias prisões do país, os prisioneiros penduram filas de redes para criar espaço para as 30 a 40 pessoas amontoadas em celas de 30 pés quadrados; em outros, mais de 400 presos vivem em um espaço criado por apenas 75.”²¹

É possível observar no quadro abaixo, que é baseado nos dados do *World Prison Brief* do Instituto para Pesquisa em Políticas Criminais, o problema enfrentado pelo hemisfério com relação tanto nas taxas de ocupação quanto de encarceramento por 100.000 cidadãos.

²⁰BINTRIN, Rebecca. Infographic: **The 'Disastrous' State of Latin America's Prisons**. July 28th, 2016. Americas Quarterly. Disponível em: <<https://www.americasquarterly.org/content/infographic-disastrous-state-latin-americas-prisons-0>>. Acesso em: 15 out. 2018.

²¹Disponível em: <<https://www.americasquarterly.org/content/infographic-disastrous-state-latin-americas-prisons-0>>. Acesso em: 15 out. 2018.

Gráfico 1 - Taxa da População Prisional nas Américas

Fonte: BINTRIN, 2016.

1.4 Audiência de apresentação na América do Sul

Neste momento, o maior objetivo é demonstrar a situação atual no tocante a eficácia e celeridade processual dos países que já utilizam a audiência de apresentação como meio de salvaguardar os direitos e garantias fundamentais do custodiado. Com ênfase na Argentina, Chile e Uruguai, por serem os países com os maiores índices de IDH da América Latina.

Afinal não podemos desprezar a prática de outros países acerca do assunto e como se dá a apresentação imediata do preso ao juiz. O conhecimento do procedimento estrangeiro deve ser observado pelos aplicadores do direito, principalmente por aqueles que atuarão na audiência, para melhor compreensão do tema e sua correta aplicabilidade.

Entretanto, isso não significa importar modelos que não se coadunam com a realidade brasileira, como se fosse um simples modismo. Invocações dessa natureza servem tão somente de justificativa para tentar alargar o período em que essa norma vem sendo sistematicamente violada. Ao contrário, o que se pretende é exatamente considerar o disciplinamento estabelecido no sistema normativo de outros países e suas experiências para ajustar o instituto de acordo com as necessidades do sistema de justiça brasileiro, algo extremamente relevante para dirimir problemas relacionados a sua execução no Brasil.

Na Colômbia, o Código de Processo Penal prevê que, em casos de flagrante, o detento precisa ser apresentado ao juiz no prazo de 36 horas.

Em contrapartida, o Código de Processo Penal brasileiro exige que quando um adulto é preso em flagrante e, conseqüentemente, mantido sob custódia policial, somente documentos policiais do caso (mas não o próprio detento) sejam apresentados a um juiz no prazo de 24 horas (art. 306, § 1o). Juízes avaliam a legalidade da prisão e decidem se ordenarão a detenção preventiva ou medidas cautelares com base exclusivamente nos documentos escritos fornecidos pela polícia.²²

O Código estabelece um prazo máximo de 60 dias para a primeira audiência judicial com o indivíduo detido, mas não determina explicitamente quando esse período começa (art. 400). O que na prática resulta em uma longa espera, ou seja, inúmeras pessoas detidas, por um longo tempo sem a presença de um juiz, tendo ainda a possibilidade de serem consideradas inocentes no curso do processo, desrespeitando o princípio constitucional da presunção de inocência.

1.4.1 Argentina

Na Argentina, o Código de Processo Penal federal exige que, em casos de prisão sem ordem judicial, o detento compareça perante uma autoridade judicial competente no prazo de seis horas após a prisão.

Conforme artigo 286 do Código Processual Penal Argentino, que demonstra a eficácia e celeridade da audiência de apresentação naquele país: “*O oficial ou auxiliar da polícia que tenha se envolvido em uma prisão sem ação legal deve apresentar o detido imediatamente em um prazo não superior a seis (6) horas, perante a autoridade judiciária competente.*”^{23, 24}

Dessa forma, além do respeito aos direitos e garantias da pessoa humana previstos na legislação internacional em seus tratados, há também uma política de celeridade não sobrecarregando a máquina judiciária.

²²Ibid. 9

²³ “*el funcionario o auxiliar de la policía que haya practicado una detención sinor denjudicial, deberá presentar al detenido inmediateamente em um plazo que no exceda de seis (6) horas, ante la autoridad judicial competente.*”

²⁴ ARGENTINA. Infoleg. Disponível em: <<http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/0-4999/383/texact.htm#10>>. Acesso em: 20 dez. 2017.

1.4.2 Chile

O Chile é um dos países da América do Sul que aplica a audiência de apresentação em seu território e tem previsão legal da mesma em seu Código de Processo Penal. O artigo 131 do CPP chileno expõe:

“Artigo 131.- Termo de detenção. Quando a prisão é realizada em conformidade com uma ordem judicial, os policiais que a executaram ou a pessoa encarregada da instalação de detenção devem imediatamente conduzir o detido na presença do juiz que emitiu a ordem. Se isso não for possível, porque não é hora de despachar, o detento poderá permanecer na delegacia ou na prisão até a primeira audiência judicial, por um período que, em qualquer caso, excederá vinte e quatro horas. Quando a detenção é praticada através do artigos 129 e 130, o policial que sai realizada ou o gerente do centro de detenção informará o Ministério Público no prazo de um tempo máximo de doze horas. O promotor pode sair sem prender ou ordenar que o detento seja apresentado ao juiz no prazo máximo de vinte e quatro horas, contadas a partir do momento em que a prisão foi praticada. Se o promotor não se manifestar, o policial deve apresentar o detido à autoridade judicial no período indicado. Quando o promotor ordena que o detento esteja a disposição do juiz, deverá, no mesmo momento, dar conhecimento desta situação para o advogado de confiança daquele ou da Detenção Criminal Pública. Para efeitos de disponibilizar o detento ao juiz, a polícia cumprirá a obrigação legal deixando-o sob custódia da Gendarmaria (força policial) dos respectivos tribunais. (Tradução livre)”²⁵

O que o artigo traz é que o detido sob ordem judicial deve ser apresentado imediatamente ao juiz que deu a respectiva ordem e caso essa apresentação imediata do preso não for possível, por qualquer fator, ele somente poderá ser mantido sob custódia policial pelas 24 horas seguintes, em nenhuma hipótese excedendo esse limite.²⁶

²⁵*Artículo 131.- Plazos de la detención. Cuando la detención se practicare en cumplimiento de una orden judicial, los agentes policiales que la hubieren realizado o el encargado del recinto de detención conducirán inmediatamente al detenido a presencia del juez que hubiere expedido la orden. Si ello no fuere posible por no ser hora de despacho, el detenido podrá permanecer en el recinto policial o de detención hasta el momento de la primera audiencia judicial, por un período que en caso alguno excederá las veinticuatro horas. Cuando la detención se practicare en virtud de los artículos 129 y 130, el agente policial que la hubiere realizado o el encargado del recinto de detención deberán informar de ella al ministerio público dentro de un plazo máximo de doce horas. El fiscal podrá dejar sin efecto la detención u ordenar que el detenido sea conducido ante el juez dentro de un plazo máximo de veinticuatro horas, contado desde que la detención se hubiere practicado. Si el fiscal nada manifestare, la policía deberá presentar el detenido ante la autoridad judicial en el plazo indicado. Cuando el fiscal ordene poner al detenido a disposición del juez, deberá, en el mismo acto, dar conocimiento de esta situación al abogado de confianza de aquél o a la Defensoría Penal Pública. Para los efectos de poner a disposición del juez al detenido, las policías cumplirán con su obligación legal dejándolo bajo la custodia de Gendarmería del respectivo tribunal.* Disponível em: < <https://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=176595>> . Acesso em: 27 mai. 2018.

²⁶ Ibid. 8

A continuação do referido artigo, ainda relata que se a detenção for efetuada nos termos dos artigos 129 e 130, ambos que versam sobre situação de flagrante, o agente de polícia que o efetuou ou o responsável pelo centro de detenção informará ao Ministério Público no prazo máximo de doze horas. O *parquet* pode anular a detenção ou determinar a condução do detido ao juiz no prazo máximo de 24 horas, contado desde que a detenção tenha sido efetuada. Se o promotor não se manifestar, a polícia deve apresentar o detido à autoridade judiciária no período indicado.

Quando o promotor ordenar o detido à disposição do juiz, ele deve, no mesmo ato, dar conhecimento desta situação ao depositário dessa pessoa ou ao defensor público penal.

1.4.3 Uruguai

A legislação uruguaia também prevê não só em seu Código de Processo Penal, como também em seu texto constitucional, que o cidadão em situação de flagrância seja apresentado a um juiz no período de vinte e quatro horas, conforme artigos 15 e 16 da Constituição da República uruguaia:

“Artigo 15 - Ninguém pode ser preso senão em violação do delito ou com a metade prova disso, por ordem escrita de um juiz competente.

Artigo 16 - Em qualquer dos casos do artigo anterior, o Juiz, sob a mais séria responsabilidade, pegará o depoimento da pessoa detida no prazo de vinte e quatro horas e, no prazo máximo de quarenta e oito horas, o sumário iniciará. A declaração do réu deve ser feita na presença do seu defensor. Isso também terá o direito de participar de todos os procedimentos sumários.”²⁷ (tradução livre)

E conforme artigo 118 do Código do Processo Penal do Uruguai, temos:

Artigo 118.º (Detenção).- Ninguém pode ser preso, salvo em caso de flagrante delito ou com prova suficiente da sua existência, por ordem escrita de um juiz competente. Em ambos os casos, o juiz, sob a mais séria responsabilidade, receberá a declaração

²⁷“Artículo 15.- Nadie puede ser preso sino infraganti delito o habiendo semiplena prueba de él, por orden escrita de Juez competente.Artículo 16.- En cualquiera de los casos del artículo anterior, el Juez, bajo la más seria responsabilidad, tomará al arrestado su declaración dentro de veinticuatro horas, y dentro de cuarenta y ocho, lo más, empezará el sumario. La declaración del acusado deberá ser tomada en presencia de su defensor. Este tendrá también el derecho de asistir a todas las diligencias sumariales.” Disponível em: < http://www.oas.org/juridico/mla/sp/ury/sp_ury-int-text-const.html>. Acesso em: 08 jun. 2018.

da pessoa presa dentro de vinte e quatro horas (artigos 15 e 16 da Constituição da República).²⁸ (tradução livre)

O artigo descreve que ninguém pode ser preso, exceto nos casos de flagrante ou quando hajam motivos suficientes para formar a convicção de sua existência, nesse caso a prisão se dá por ordem escrita do juiz. Porém, em ambos os casos, o juiz, pegará o depoimento do detido no prazo de vinte e quatro horas (artigos 15 e 16 da Constituição uruguaia).

No artigo 119 do CPP do Uruguai, ainda podemos notar uma preocupação do legislador com os direitos e garantias do custodiado no momento em que diz que: *“La detención se efectuará del modo que menos perjudique a la persona y reputación del detenido”*. A norma em destaque o quanto o país vizinho está em perfeita consonância com os tratados de direitos humanos dos quais o mesmo é signatário.

1.5 Conclusão

Este capítulo é dividido em tópicos e subtópicos, com ênfase nos direitos humanos e seus tratados, além de sua relação com a audiência de apresentação, tema desta dissertação.

Nosso estudo inicia-se pela Declaração Universal de Direitos Humanos de 1948, que é onde se encontram os primeiros pilares da civilização pós-moderna e se emerge, ainda que embrionariamente, a audiência de apresentação, seguindo logo após embasamento no Pacto Internacional Sobre os Direitos Civis e Políticos, onde há um reforço as garantias já citadas na DUDH de 48.

Após esses marcos, surgem também o Pacto Internacional Sobre os Direitos Econômicos, Sociais e Culturais e o Pacto de São José da Costa Rica. Ambos representam também uma demonstração da preocupação de fincar os direitos e garantias individuais dos seres humanos. Além de demonstrarem a base legal no âmbito internacional da audiência de apresentação, que muito antes de ser nomeada desta forma já encontrava a gênese para a sua aplicação.

²⁸ *“Artículo 118. (Detención).- Nadie puede ser preso sino en los casos de delito flagrante o habiendo elementos de convicción suficientes sobre su existencia, por orden escrita de Juez competente. En ambos casos el Juez, bajo la más seria responsabilidad, tomará al arrestado su declaración dentro de las veinticuatro horas (Artículos 15 y 16 de la Constitución de la República)”*. Disponível em: < http://www.oas.org/juridico/mla/sp/ury/sp_ury-int-text-cpp.html>. Acesso em: 08 jun 2018.

Devido a isso, conclui-se o capítulo fazendo uma breve análise da legislação da Argentina, do Chile e do Uruguai, a respeito do tempo de apresentação de um custodiado à uma autoridade competente para que o mesmo possa ser ouvido, relaxando-se a prisão ou mantendo-a. Tal medida pode evitar o encarceramento desnecessário de um indivíduo que ainda pode ser absolvido, apresentando assim, uma afronta ao princípio constitucional da presunção de inocência, levando as marcas desse período privado da liberdade.

2 DAS MODALIDADES DE PRISÃO

O presente capítulo tem o objetivo de tratar sobre as modalidades de prisão existentes em solo pátrio, fazendo um contraponto entre liberdade e prisão, passando pela história do consagrado *habeas corpus*, expondo também, ainda que brevemente, o sistema carcerário, identificando as violações de direitos humanos ocorridos em face dos custodiados.

Preliminarmente devemos ressaltar que a prisão deveria ser o último meio recorrido como proteção da segurança coletiva, afinal a prisão é antes de tudo um trauma, não somente para quem a sofre, o custodiado, mas para todo o seu ciclo social, família e amigos, pois, a mesma representa a ruptura mais drástica em uma comunidade.

2.1 História do Habeas Corpus

Ao longo da história da humanidade, inconcussamente, foi o cristianismo quem mais valorizou os seres humanos, por concebê-los como criação de Deus, porém não conseguiu fazer com que legalmente os direitos individuais fossem respeitados. Pelo contrário, no curso da Idade Média, a Igreja foi à grande violadora dos chamados direitos humanos.²⁹

A ideia de liberdade física do indivíduo advém da igualdade de todos perante a lei, princípio universal, tornando o homem, sujeito de tutela estatal. Indiscutivelmente, a liberdade física do cidadão que, nasceu livre diante da natureza, somente pode ser respeitada quando há regra jurídica e ampará-la.³⁰

A história remonta a longínquos milenares, porém é possível identificar algumas peculiaridades entre a época romana e a época contemporânea. Dessa forma, a principal condição de liberdade ou escravidão e ao meio jurídico de proteção da liberdade; o *ius libertatis* era a condição de contraposição ao *servus* em Roma. Destaca-se que os *servus* eram tratados como coisas, no sentido jurídico. De acordo com o status social delimitava-se à esfera de direitos e deveres, isso implica uso de prerrogativas em relação a sua condição de homem livre e como defesa da liberdade. Somente o homem livre podia pleitear a restituição de sua liberdade. No Direito Romano, havia o *interdictum de libero homine exhibendo*.³¹

²⁹ MOSSIM, Heráclito Antônio. **Habeas corpus. Antecedentes históricos, hipóteses de impetração, processo, competência e recursos, modelos de petição, jurisprudência atualizada**. 8 ed. São Paulo: Manole, 2008, p.2

³⁰ Ibidem.

³¹ MASSAÚ, Guilherme Camargo. A História do Habeas Corpus no Direito Brasileiro e Português. **Revista Ágora**, Vitória, n. 7, 2008, p. 3. Disponível em: <http://guaiaca.ufpel.edu.br/bitstream/123456789/>

O *interdicto* pode ser caracterizado pelo aspecto da liberdade e possuía algumas peculiaridades de extrema importância que reforça a semelhança ou possibilidade de o *Habeas Corpus* ter sido objeto de conhecimento no Instituto Romano na Inglaterra e influenciado a criação dos modelos ingleses relativos à liberdade.

O *Habeas Corpus* é uma expressão latina que significa “tome seu corpo”, braquilogia extraída de uma antiga fórmula processual inglesa utilizada pelo magistrado para ordenar ao carcereiro que se lhe apresentasse o preso³²— surge como importante meio processual para defender o direito de ir e vir do cidadão. Sua origem justifica os apelidos que hoje lhe foram dados: “*mandamus*” (ordenamos), “ordem”, “*writ*” (ordem, do inglês). A doutrina de escol aponta os seguintes antecedentes históricos do *Habeas Corpus*: No período clássico romano (27 a.C. a 284 d.C.), qualquer cidadão podia se valer de uma ação chamada *interdictum de libero homine exhibendo* para exigir a exibição pública do homem livre que estivesse ilegalmente preso, assim considerado quando o sequestrador agia com *dolus malus*. A medida impunha ao detentor a obrigação de exibir materialmente a pessoa detida diante do pretor, “de maneira que pudesse ser visto e tocado”. O *interdicto* romano, contudo, só era efetivo contra ações de particulares, não contra o poder de império do Estado. Sem embargo, essa ação, conquanto limitada, já expressava a preocupação de garantir o direito de liberdade do cidadão romano.³³

Outro marco histórico sobre o tema se trata da *Magna Charta*, caracterizado por um espírito de liberdade e controle do poder do monarca pela regra da legalidade. Apesar do processo civilizador fosse modificando e aperfeiçoando os mecanismos jurídicos, é preciso traçar um marco inicial para o estudo histórico. Anteriormente, na Grécia e no Império Romano, encontravam-se alguns traços do que hoje tenta-se ou implementa-se no condizente a normas e institutos jurídico-políticos. É interessante ressaltar que a Constituição britânica é produto da história e, mais, não tem todos os seus preceitos situados em textos escritos

912/1/A%20Hist%C3%B3ria%20do%20Habeas%20Corpus%20no%20Direito%20Brasileiro%20e%20Portugu%C3%AAs.pdf Acesso em: 03 nov. 2018.

³²“*Praecipimus tibi quod corpus A.B., in custodia vestra detentum, ut dicitur, una cum die et causa captionis et detentionis suae, quocumque nomine idem A.B., censeatur in eadem, habeas coram nobis apud Westminster, ad subjiciendum et recipiendum ea quae curia nostra de eo ordinari contingeret in hac parte.*” (Ordenamos-vos que o corpo de “fulano”, detido, como se diz, em vossa prisão, juntamente com o dia e a causa de sua captura e detenção, seja sob que nome o mesmo “fulano” tenha sido avaliado naquela, o apresenteis perante nós em Westminster, para o fim de ser submetido à apreciação e receber aquelas que ao nosso Juízo competirá ordenar a respeito dele nesta parte.) – BRAYNER, Marcos Aurélio Pereira. Origem, desenvolvimento, uso e abuso do Habeas Corpus - Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2012-set-07/marcos-brayner-origem-desenvolvimento-uso-abuso-habeas-corpus#_ftn1>. Acesso em: 10 ago. 2018.

³³ BRAYNER, Marcos Aurélio Pereira. Origem, desenvolvimento, uso e abuso do Habeas Corpus - Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2012-set-07/marcos-brayner-origem-desenvolvimento-uso-abuso-habeas-corpus#_ftn1>. Acesso em: 10 ago. 2018.

(apenas alguns), constitui-se a principal fonte de Direito Constitucional inglês, ao contrário dos demais países ocidentais. A *Magna Charta*, funde um ponto de partida à afirmação de direitos cujo valor se tornaram fundamentais para o ser humano; não será, fundamentalmente, neste momento histórico. Mas pode-se dizer que se deu um “pontapé” inicial para a relevante questão da liberdade, principalmente a locomotiva.³⁴

A luta do povo norte-americano objetivando a implantação do *writ of habeas corpus* na América do Norte também foi histórica e rodeada de episódios idealistas. No fim do século XVII, os colonos norte-americanos exigiam a aplicação desse *writ*, estabelecido por estatuto, que fizeram promulgar. Por causa da ânsia de liberdade que sufocava o povo americano de posse de toda a legislação inglesa sobre o *habeas corpus*, aguardava-se que, quando da organização das máximas constitucionais de 1787, ali fosse incluído o predito *writ*, como instrumento tutelador da liberdade individual.³⁵

A introdução do instituto do *habeas corpus* no direito norte-americano teve como inspiração a segunda Magna Carta inglesa, o *habeas corpus Corpus Act* de 1679. Sua instituição deu-se por meio do *commom law*, ou seja, do direito comum, cuja proteção incidia também sobre a liberdade física do indivíduo.

A legislação espanhola prevê o instituto do *habeas corpus* em sua constituição como instrumento protetor das pessoas detidas ilegalmente.

Em Portugal, o *habeas corpus* foi incluído pela primeira vez na Constituição de 1911 em seu artigo 3º, n. 31, conforme:

A Constituição garante a portugueses e estrangeiros residentes no país a inviolabilidade nos termos seguintes: (...) 31. Dar-se à *habeas corpus* sempre que o indivíduo sofrer ou se encontrar em iminente perigo de sofrer violência, ou coação, por ilegalidade, ou abuso de poder. A garantia do *habeas corpus* só se suspende nos casos de estado de sítio por sedição, conspiração, rebelião ou invasão estrangeira. Uma lei especial garantirá a extensão dessa garantia e o seu processo.³⁶

A constituição de 1933 estabelece no § 4º do art. 89, a garantia do *habeas corpus*.

³⁴ MASSAÚ, 2008, p. 15.

³⁵ MOSSIM, 2008, p.11.

³⁶ MASSAÚ, Guilherme Camargo. A História do Habeas Corpus no Direito Brasileiro e Português. **Revista Ágora**, Vitória, n. 7, 2008, p. 7.

Segundo o Dicionário Aurélio, *habeas corpus* é, nada mais, nada menos que a garantia constitucional outorgada em favor de quem sofre ou está na iminência de sofrer coação ou violência na sua liberdade de locomoção por ilegalidade ou abuso de poder.

Já na visão de Pontes de Miranda³⁷ em sua obra “História e prática do *habeas corpus*” descreve: “*habeas corpus* eram as palavras iniciais da fórmula do mandado que o tribunal competente concedia endereçado a quantos tivessem em seu poder, ou guarda, o corpo detido.”

2.1.1 A Magna Carta Inglesa de 1215

Durante o século XIII a Inglaterra vivenciava momentos de forte instabilidade política, sob o domínio do Rei João Sem Terra, o qual tomou uma série de medidas impopulares perante os barões e o resto da população, como o aumento das taxas fiscais, prisões arbitrárias e repressão aos opositores.

Após uma série de medidas impopulares do rei e a sua derrota em uma excursão militar contra a França, os barões conseguiram encontrar uma oportunidade para obrigar o rei a assinar uma carta impondo limites aos seus próprios poderes. Em meio a isso teve origem a Magna Carta, afirmando as liberdades individuais diante do Estado, bem como afirmando o *due process of law*.³⁸

Sobre esse momento, José Frederico Marques (1965, p. 373) afirma:

*“a Magna Charta, imposta pelos barões ingleses, em 15 de junho de 1215, ao rei João Sem Terra, foi ato solene para assegurar a liberdade individual, bem como para impedir a medida cautelar de prisão sem o prévio controle jurisdicional (retro n. 923). O modo prático de efetivar-se esse direito à liberdade – como lembra Costa Manso – foi estabelecido pela jurisprudência: expediam-se mandados (writs) de apresentação, para que o homem (corpus) e o caso fossem trazidos ao tribunal, deliberando este sumariamente sobre se a prisão devia ou não ser mantida. Dos diversos writs, o que mais se vulgarizou foi o writ of habeas corpus ad subjiciendum, pelo qual a Corte determinava ao detentor ou carcereiro que, declarando quando e por que fora preso o paciente, viesse apresentá-lo em juízo, para fazer, consentir com submissão e receber – ad faciendum, subjiciendum et recipiendum – tudo aquilo que a respeito fosse decidido”.*³⁹

³⁷MIRANDA, Pontes. **História e prática do habeas corpus**. 2 ed. Rio de Janeiro: Konfino, 1951, p. 23.

³⁸CARVALHO, Eleazar de. O Histórico do *Habeas Corpus* e sua relação com os Direitos Humanos. Disponível em: <<https://eleazaralbuquerquecarvalho.jusbrasil.com.br/artigos/153081337/o-historico-do-habeas-corporis-e-sua-relacao-com-os-direitos-humanos>>. Acesso em: 20 jul. 2018.

³⁹MARQUES, José Frederico. **Elementos de direito processual penal**. Rio de Janeiro: Forense, 1965. V.4. p. 373.

O item 39 da Carta Magna dispõe que:

39 – Nenhum homem livre será detido ou aprisionado, ou privado de seus direitos ou bens, ou declarado fora da lei, ou exilado, ou despojado, de algum modo, de sua condição; nem procederemos com força contra ele, ou mandaremos outros fazê-lo, a não ser mediante o legítimo julgamento de seus iguais e de acordo com a lei da terra.

José Cretella Júnior⁴⁰ leciona que:

“A Magna Carta inglesa implantou o regime de proteção à liberdade física: já nenhum homem livre (*nullus homo liber*) poderia ser detido (*capiatur*) ou aprisionado (*imprisonetur*), a não ser que fosse condenado pela lei da terra ou por julgamento legal de seus pares (*per legem terrae aut per iudicium legal emparum suorum*). Mediante o emprego de três writs, o homem da Inglaterra podia ser tirado da prisão,

(a) pelo writ “de hominereplegiando”,

(b) pelo “de odio et atia”,

(c) pelo de “mão tomada”, este último, mandado de entrega do preso a um de seus amigos que o segurava pelas mãos, prometendo levá-lo ao tribunal, assim que se fizesse a citação correta. Para o inglês, a “personal freedom”, em sentido amplíssimo, era o bem fundamental do homem: *libertas ambulandi, eundi ultrocitroque; ius manendi*, ou seja, liberdade de andar, de ir para onde quer que pretenda; direito de permanecer, de ficar, de estar. O “Power of locomotion”, como era e é o direito de locomoção.”

José Afonso da Silva afirma que essa Carta, ainda que seja símbolo da liberdade frente ao estado, ainda não é de natureza constitucional e cita, para tanto, Alfred Noblet, que diz: “Longe de ser a Carta das liberdades nacionais, é, sobretudo, uma carta feudal, feita para proteger os privilégios dos barões e os direitos dos homens livres. Ora, os homens livres, nesse tempo, ainda eram tão poucos que podiam contar-se, e nada de novo se fazia a favor dos que não eram livres.”

Observando, porém, que essa Carta de Direitos embora ligada diretamente aos barões ingleses, deu origem a todas as afirmações posteriores da liberdade individual e dos chamados direitos de primeira geração, delimitando dessa forma o poder do estado perante ao indivíduo.

⁴⁰CRETELLA JÚNIOR, JOSÉ *Apud* CAMARGO, Luiz Carlos de Arruda; DE MELO, Jurandir Vieira. **Manual Prático do Habeas Corpus**. São Paulo: EDIPRO, 1993, p. 9.

Nesse sentido, Fábio Konder Comparato afirma que:

O sentido inovador do documento consistiu, justamente, no fato de a declaração régia reconhecer que os direitos próprios dos dois estamentos livres – a nobreza e o clero – existiam independentemente do consentimento do monarca, e não podiam, por conseguinte, ser modificados por ele. Aí está a pedra angular para a construção da democracia moderna: o poder dos governantes passa a ser limitado, não apenas por normas superiores, fundadas no costume ou na religião, mas também por direitos subjetivos dos governados.⁴¹

2.1.2 A Petição de Direitos e a Carta de Direitos (A Petition of Rights and the Bill of Rights)

Ao decorrer dos anos, a Carta Magna passou a ser desrespeitada e a liberdade dos homens passou a não ser mais garantida na Inglaterra, em especial quando se tratasse de prisão motivada por decreto real. No Reinado de Carlos I, a situação agravou-se ainda mais, conforme observa Heráclito Antônio Mossin: “*Observa-se que no reinado de Eduardo III, por exemplo, era ordenado que ninguém fosse detido a mando do rei, ou de seu conselho, sem que houvesse acusação legal e procedente, o que não era cumprido no reinado de Carlos I, já que pessoas eram presas e acusadas de traição como subterfúgio para a não obediência daquele preceito. Logo, ali não se configurava uma mera detenção, mas uma prisão de caráter extraordinário.*”⁴²

O parlamento inglês se viu obrigado a convocar uma assembleia e a redigir a *Petition of Rights*, em 1628, com o reestabelecimento do remédio do *habeas corpus*, sem, contudo, trazer nenhuma inovação no rito processual desse *writ*.

A *Petition of Rights* era uma reafirmação da Carta Magna, conforme se observa em trecho transcrito do referido texto:

(...)E considerando também que o documento designado por “*Magna Carta das Liberdades de Inglaterra*” se decretou e estabeleceu que nenhum homem livre podia ser detido ou preso ou privado dos seus bens, das suas liberdades e franquias, ou posto fora da

⁴¹COMPARATO, Fábio Konder. **A afirmação histórica dos direitos humanos**. 3 Ed. Rev. E ampl., São Paulo: Saraiva, 2003, p. 77-78.

⁴²MOSSIN, Heráclito Antônio. **Habeas corpus**. 7. Ed. São Paulo: Manole, 2005, p. 8.

lei e exilado ou de qualquer modo molestado, a não ser por virtude de sentença legal dos seus pares ou da lei do país.(...)

II. Por todas estas razões, os lordes espirituais e temporais e os comuns humildemente imploram a Vossa Majestade que, a partir de agora, (...) que nenhum homem livre fique sob prisão ou detido por qualquer das formas acima indicadas; e que Vossa Majestade haja por bem retirar os soldados e marinheiros e que, para futuro, o vosso povo não volte a ser sobrecarregado; e que as comissões para aplicação da lei marcial sejam revogadas e anuladas e que, doravante, ninguém mais possa ser incumbido de outras comissões semelhantes, a fim de nenhum súdito de Vossa Majestade sofrer ou ser morto, contrariamente às leis e franquias do país.

A simples reafirmação da Carta Magna não teve efeito eficaz e veio, então, a necessidade de reafirmar a liberdade dos súditos frente ao poder monárquico com uma lei que trouxesse alterações no rito processual do *Habeas Corpus* e, em 1679, surge, na Inglaterra, a Lei de *Habeas Corpus* (*Habeas Corpus Act*).

A Lei de *Habeas Corpus* foi designada como “uma lei para melhor garantir a liberdade do súdito e para prevenção das prisões no ultramar”, e visava garantir a proteção da liberdade de locomoção, determinando que:

I - A reclamação ou requerimento escrito de algum indivíduo ou a favor de algum indivíduo detido ou acusado da prática de um crime (exceto tratando-se de traição ou felonía, assim declarada no mandato respectivo, ou de cumplicidade ou de suspeita de cumplicidade, no passado, em qualquer traição ou felonía, também declarada no mandato, e salvo o caso de formação de culpa ou incriminação em processo legal), o lorde-chanceler ou, em tempo de férias, algum juiz dos tribunais superiores, depois de terem visto cópia do mandato ou o certificado de que a cópia foi recusada, concederão providência de *habeas corpus* (exceto se o próprio indivíduo tiver negligenciado, por dois períodos, em pedir a sua libertação) em benefício do preso, a qual será imediatamente executória perante o mesmo lorde-chanceler ou o juiz; e, se, afiançável, o indivíduo será solto, durante a execução da providência (*uponthereturn*), comprometendo-se a comparecer e a responder à acusação no tribunal competente.

Essa lei teve como característica marcante o fortalecimento da ordem judicial de concessão do *habeas corpus*, implicando, inclusive, em imposição de multa reparatória em favor do preso, a ser paga pelo detentor, bem como na perda do cargo, em se tratando de funcionário público desobediente. É o que nos diz João Gualberto Garcez Ramos:

“A sujeição da autoridade ou particular que custodia alguém à ordem do juiz ou da corte era tão da essência do *writ of habeas corpus ad subjiciendum* que o próprio *Habeas Corpus Act* previa que a eventual desobediência traria como consequência multa reparatória (isto é, em favor do preso) e, no caso do detentor ser funcionário público, a imediata perda de seu cargo”.⁴³

No *habeas corpus* inglês havia a previsão de uma ordem para que a autoridade coatora apresentasse a pessoa em estado de detenção ao juiz, para justificar a legalidade da prisão, o que não foi acolhido pelos países de tradição diversa da anglo-saxã, sem que tivesse, por isso, menos importância.

Sobre a Lei do *Habeas Corpus*, Fábio Konder Comparato⁴⁴ comenta que:

A importância histórica do *habeas corpus*, tal como regulado pela lei inglesa de 1679, consistiu no fato de que essa garantia judicial, criada para proteger a liberdade de locomoção, tornou-se a matriz de todas as que vieram a ser criadas posteriormente, para a proteção de outras liberdades fundamentais. Na América Latina, por exemplo, o *juicio* de amparo e o mandado de segurança copiaram do *habeas corpus* a característica de serem ordens judiciais dirigidas a qualquer autoridade pública, acusada de violar direitos líquidos e certos, isto é, direitos cuja existência o autor pode demonstrar desde o início do processo, sem necessidade de produção ulterior de provas.

Devido à grande importância dessa lei, seu conteúdo foi parte integrante da *Bill of Rights de 1688*, que representa o fim da Revolução Gloriosa e institui o governo parlamentar inglês, o que representa, enfim, o início do que se pode nomear como constitucionalismo, com a submissão do rei à soberania popular e o fim da visão patriarcal de divindade da realeza.

2.1.3 *Habeas Corpus* no Brasil

No Brasil, o *habeas corpus* só foi introduzido através do Código de Processo Criminal de 1832, apesar de alguns doutrinadores defenderem sua presença implícita no texto constitucional de 1824.

⁴³RAMOS, J. G. G. Habeas corpus: histórico e perfil no ordenamento jurídico brasileiro. **Revista da Faculdade de Direito**. Universidade Federal do Paraná, Curitiba, v. 31, 1999. Disponível em: <http://calvados.c3sl.ufpr.br/ojs2/index.php/direito/article/viewPDFInterstitial/1865/1560>. Acesso em: 11 nov. 2009.

⁴⁴COMPARATO, Fábio Konder. *Op. Cit.* p. 86

O Código de Processo Criminal de 1832 tratava a respeito desse assunto em seu artigo 340: “Todo cidadão que entender que ele ou outrem sofre uma prisão ou constrangimento ilegal em sua liberdade tem direito a pedir uma ordem de *habeas corpus* em seu favor.”

Maria Bueno Barbosa⁴⁵ observa que o *habeas corpus* previsto no Código de 1832 só podia ser utilizado por brasileiros, tendo sido estendido aos estrangeiros somente em 1871. Guilherme Camargo Massau⁴⁶, por sua vez, frisa que o mesmo Decreto que estendeu o *habeas corpus* aos estrangeiros (nº. 2.033 de 20 de setembro de 1871), dividindo em dois tipos de *habeas corpus*: o preventivo e o liberativo, os quais são adotados até hoje no Brasil.

O *habeas corpus* aplicado no Brasil só tomou maiores contornos em 1891, com a Carta Republicana, que, em seu art. 72, § 22, traz a previsão do referido instituto. Leia-se: “Dar-se-á o *habeas corpus*, sempre que o indivíduo sofrer ou se achar em iminente perigo de sofrer violência ou coação por ilegalidade ou abuso de poder.”

O referido dispositivo legal dava ao *habeas corpus* um amplo entendimento, sendo permitido assim, a sua utilização contra qualquer ilegalidade e abuso de poder e não só para os casos de restrição da liberdade individual de locomoção. As Constituições seguintes restringiram a utilização do *habeas corpus* ao seu sentido restrito, que é a garantia contra a violação do direito de liberdade de locomoção, conforme se observa no art. 113, inciso XXIII da Constituição de 1934, no art. 122, inciso XVI da Constituição de 1937 e no art. 141, § 23 da Constituição de 1946, transcritos:

1934. Art. 113, inciso XXIII: Dar-se-á *habeas corpus* sempre que alguém sofrer, ou se achar ameaçado de sofrer violência ou coação em sua liberdade, por ilegalidade ou abuso de poder. Nas transgressões disciplinares não cabe o *habeas corpus*.

1937. Art. 122, inciso XVI: Dar-se-á *habeas corpus* sempre que alguém sofrer ou se achar na iminência de sofrer violência ou coação ilegal, na sua liberdade de ir e vir, salvo nos casos de punição disciplinar.

1946. Art. 141, § 23: Dar-se-á *habeas corpus* sempre que alguém sofrer ou se achar ameaçado de sofrer violência ou coação em sua liberdade de locomoção, por ilegalidade ou abuso de poder. Nas transgressões disciplinares, não cabe o *habeas corpus*.

⁴⁵BARBOSA, Maria Bueno. O instituto do *habeas corpus* e os direitos humanos. *Virtuajus*. **Revista Eletrônica da Faculdade Mineira de Direito**, v. 01, p. 01/07, 2005, p. 6. Disponível em: http://www.fmd.pucminas.br/Virtuajus/1_2006/Docentes/pdf/Maria.pdf. Acesso em: 25 ago. 2018.

⁴⁶MASSAU, G. C. A história do *Habeas Corpus* no Direito Brasileiro e Português. *Revista Ágora* (Vitória), v. 7, p. 1-33, 2008, p. 14. Disponível em: http://www.ufes.br/ppghis/agora/Documentos/Revista_7_PDFs/Guilherme%20Camargo%20Massau.pdf. Acesso em: 10 de novembro de 2009.

Deve-se ressaltar que a Constituição de 1967 e a Emenda Constitucional nº. 1 de 1969 mantiveram o texto do art. 141, § 23 da Constituição de 1946 sem grandes alterações. Porém, o Ato Institucional nº5, de dezembro de 1968, acolhido pela Emenda Constitucional nº. 1, de 1969, suspendeu a garantia de *habeas corpus* nos casos de crimes políticos, contra a segurança nacional, a ordem econômica e social e a economia popular, esvaziando o instituto de toda a sua utilidade.

Luiz Carlos de Arruda Camargo e Jurandir Vieira de Melo⁴⁷, ao mencionar o tratamento dado ao instituto do *habeas corpus* durante o período do regime militar, afirmam que “a salvaguarda constitucional do *habeas corpus*, na época supra referida, era de aplicação restrita, vedada a sua concessão contra os abusos e ilegalidades que pudessem ser cometidos por atos das autoridades ditas revolucionárias”.

Foi através da Constituição de 1988 que o *habeas corpus* só voltou a ter toda sua força plenamente reestabelecida, além de acabar com as restrições trazidas pelo regime militar, insculpiu o instituto como garantia fundamental individual e, portanto, cláusula pétrea, acabando ainda com a impossibilidade de se propor *habeas corpus* frente a transgressões disciplinares.

Depois de passarmos por uma análise histórica, chegamos aos conceitos adotados atualmente, onde o pedido de *habeas corpus* é previsto na Carta Constitucional de 1988, no artigo 5º, LXVIII: “conceder-se-á ‘habeas corpus’ sempre que alguém sofrer ou se achar ameaçado de sofrer violência ou coerção em sua liberdade de locomoção, por ilegalidade ou abuso de poder. ”

E regulado nos artigos 647 a 667 do CPP:

Art. 647. Dar-se-á *habeas corpus* sempre que alguém sofrer ou se achar na iminência de sofrer violência ou coação ilegal na sua liberdade de ir e vir, salvo nos casos de punição disciplinar.

Art. 667. No processo e julgamento do *habeas corpus* de competência originária do Supremo Tribunal Federal, bem como nos de recurso das decisões de última ou única instância, denegatórias de *habeas corpus*, observar-se-á, no que lhes for aplicável, o disposto nos artigos anteriores, devendo o regimento interno do tribunal estabelecer as regras complementares.

⁴⁷CAMARGO, Luiz Carlos de Arruda; DE MELO, Jurandir Vieira. **Manual Prático do Habeas Corpus**. São Paulo: EDIPRO, 1993, p. 13.

É uma garantia individual, ou seja, um remédio jurídico destinado a tutelar as liberdades físicas do indivíduo, a liberdade de ir e vir. Previsto na lei como recurso, o *habeas corpus* é tido como recurso ordinário, recurso extraordinário, recurso de caráter especial ou misto, ou instituição *sui generis*.

Os magistrados e tribunais podem conceder a ordem *habeas corpus* de ofício nos autos que oficiarem, quando competentes. O *habeas corpus* também pode ser considerado como uma ordem judicial para que se deixe de privar e para que não ameace cercear a liberdade de ir e vir de determinado indivíduo que esteja aprisionado ou sob iminente prisão. Ordem que pode ser dirigida a quem quer que restrinja ilegalmente a locomoção de outrem. Em geral, dirige-se ela contra o poder público, mas pode, segundo a jurisprudência, dirigir-se contra particular. Por exemplo: um hospital que não permita que uma pessoa se retire dele sem pagar a conta.

2.2 Prisão Pena: A origem das penas

Antes de adentrarmos no sistema prisional atual brasileiro, é necessário entendermos a origem do ato de punir e quanto a isso, a origem das penas, que são condições as quais homens independentes e isolados se uniram em sociedade, cansados de viver em estado de guerra e de gozar de uma liberdade inútil pela incerteza de conservá-la, cederam parte desta liberdade a qual foi sacrificada para poderem gozar de segurança e tranquilidade, e a soma destas porções de liberdades formam a soberania de uma nação, tendo na figura do soberano o administrador e depositário destas liberdades, e que para defender a usurpação (falsificação, defraudação, trapaça) privadas de cada homem em particular, para manter a segurança e liberdade de todos, é que se deu ao soberano o direito de punir os delitos.⁴⁸

As ideias de igualdade e de liberdade impõem limites à intervenção estatal nas liberdades individuais, regidos por princípios limitadores, que passaram a integrar os Códigos Penais dos países democráticos recebendo assento constitucional como garantia máxima de respeito aos direitos fundamentais do cidadão.⁴⁹

Um dos princípios que regem o Código Penal e o Código de Processo Penal brasileiro é o princípio da intervenção mínima, também conhecido como última *ratio*, que orienta e

⁴⁸ BECCARIA (2001) *apud* FRANCO, Tiago Arantes; OLIVEIRA, Marcelo Geraldo. Audiência de apresentação como defesa dos Direitos Humanos, uma (In)Convencionalidade tardia. In: Revista Aporia Jurídica (online). Revista Jurídica do Curso de Direito da Faculdade CESCAGE. 7ª Edição. (jan/jul-2017). p. 215 - 232.

⁴⁹ BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de direito penal: parte geral**, volume 1. 8. ed. rev. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2003. p. 9

limita o poder incriminador do estado, preconizando que a criminalização de uma conduta só se legitima se constituir meio necessário para a proteção de determinado bem jurídico. Se outras formas de sanção ou outros meios de controle social revelarem-se suficientes para a tutela desse bem, a sua criminalização é inadequada e não recomendável. Se para o restabelecimento da ordem jurídica violada forem suficientes medidas civis ou administrativas, são estas que devem ser empregadas e não as penas.⁵⁰

As prisões tais como as conhecemos hoje têm suas raízes no período entre os séculos XVI e XVIII, quando ocorre um conjunto de transformações econômicas e sociais na Europa que compreendia: a ascensão da ideologia protestante, o enfraquecimento dos laços sociais feudais com a dissolução dos monastérios e a expansão das relações mercantis, a intensificação da exploração agrícola, os cerceamentos que desalojaram milhares de pessoas de suas terras e provocaram o crescimento da vagabundagem, da mendicância e da ociosidade. A partir de todas essas transformações, pode-se afirmar que a ideia da pena de prisão é um dos indícios iniciais do que a teoria sociológica define como modernidade.⁵¹

Por isso, o Direito Penal deve ser a “última razão”, isto é, a última cartada do sistema legislativo, quando se entende que outra solução não pode haver senão a criação de lei penal incriminadora, impondo sanção penal ao infrator, o direito penal deve conseguir a tutela da paz social obtendo o respeito à lei e aos direitos dos demais, mas sem prejudicar a dignidade, a igualdade e restringindo ao mínimo a liberdade.⁵²

Analisando desse ponto, a redação do art. 283, CPP, trazida com a Lei 12.403/11, demonstra afastar expressamente a execução provisória da condenação criminal, ainda que mitigada pelas últimas deliberações do Supremo Tribunal Federal:

Art. 283. Ninguém poderá ser preso senão em flagrante delito ou por ordem escrita e fundamentada da autoridade judiciária competente, em decorrência de sentença condenatória transitada em julgado ou, no curso da investigação ou do processo, em virtude de prisão temporária ou prisão preventiva.⁵³

⁵⁰ Op. Cit. 2012, p. 161.

⁵¹ SALLA, Fernando; LOURENÇO, Luiz Claudio. Aprisionamento e prisões. In. LIMA, Renato Sérgio; RATTON, Azevedo, Rodrigo Ghiringuelli. **Crime Polícia e Justiça no Brasil**. São Paulo: Contexto, 2014, p. 378.

⁵²NUCCI, Guilherme de Souza. **Código penal comentado**. 15 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015, p. 30

⁵³BRASIL, Código de Processo Penal. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2011/Lei/L12403.htm>. Acesso em: 19 mai. 2018.

2.3 Prisão Processual

A prisão processual é uma prisão provisória, realizada em caráter excepcional, com natureza de prisão acautelatória e instrumental, ou seja, depende da necessidade, ou não, de preservar a efetividade do processo penal e seu respectivo fim, qual seja condenar o culpado e garantir a segurança da sociedade ameaçada pelo mal da infração.

Considerando a provisoriedade da prisão cautelar, deve ser sempre entendida como um fenômeno excepcional, apesar de muito aplicada, por isso sua aplicação somente será admitida quando seus requisitos forem rigorosamente comprovados e, assim, capazes de aplicá-la como exceção à regra constitucional da presunção de inocência.

Dessa forma a prisão processual deverá ser decretada pela autoridade judiciária competente em decisão devidamente fundamentada.

2.3.1 Prisão Preventiva

É chamado preso provisório, aquela pessoa que foi acusada de um crime e é mantida presa até o julgamento. Pelo princípio constitucional (artigo 5º, LVII) da Presunção de Inocência, todas as pessoas ainda não julgadas são consideradas inocentes.

Prender uma pessoa antes que ela seja submetida a um julgamento justo ou em outras palavras até que o processo tenha transitado em julgado, é algo muito grave, que só deveria ser feito em casos excepcionais.

Consigne-se a definição conferida pelo doutrinador Guilherme de Souza Nucci⁵⁴ de prisão preventiva, “é uma medida cautelar de constrição à liberdade do indiciado ou réu, por razões de necessidade, respeitados os requisitos estabelecidos em lei.”

No dizer de Alexandre Cebrian Araújo Reis e Victor Eduardo Rios Gonçalves⁵⁵ descreve que a prisão preventiva, trata-se de modalidade de prisão processual decretada exclusivamente pelo juiz de direito quando presentes os requisitos expressamente previstos em lei. Por se tratar de medida cautelar, pressupõe a coexistência do *fumus comissi delicti* e do *periculum libertatis*.

Na mesma compreensão, Fernando Capez⁵⁶ destaca que é uma prisão de natureza processual decretada pelo juiz durante o inquérito policial ou processo criminal, antes do

⁵⁴ NUCCI, Op.cit. p. 348

⁵⁵ GONÇALVES, Op. cit. p. 342

⁵⁶ CAPEZ, Op. cit., 313.

trânsito em julgado, sempre que estiverem preenchidos os requisitos legais e ocorrerem os motivos autorizadores. A prisão preventiva é uma espécie de prisão provisória, possuindo natureza tipicamente cautelar, pois visa garantir a eficácia de um futuro provimento jurisdicional, o qual poderá tornar-se útil em algumas hipóteses, se o acusado permanecer em liberdade até que haja um pronunciamento jurisdicional definitivo.

Dessa forma, pode-se exaurir da exposição doutrinária algumas concisões pertinentes a prisão provisória que a torna de clara compreensão.

A delimitação conceitual de prisão provisória, diz respeito a uma prisão antes da sentença transitada em julgado, decretada em tese fundamentada nos requisitos do artigo 312, *caput*, do Código de Processo Penal (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) e trata-se de uma prisão cautelar, que traduz a compreensão de uma salvaguarda de pessoas, de provas, da ordem (pública e econômica) e da própria persecução penal, de sorte que a ausência de tais requisitos torna de plano a prisão ilegal.

Não é absurdo dizer que a prisão cautelar pode ser considerada uma antecipação de pena, analisado pelo prisma da subjetividade da aplicação do artigo 312, CPP, cabendo esse encargo ao magistrado que se debruçará sobre o caso concreto, o que pode ser considerado uma temeridade, por falta de objetividade da legislação vigente.

Ademais há exigência legal quanto aos requisitos de sua decretação. Távora e Alencar⁵⁷, abordando as hipóteses legais apontadas no artigo 312, *caput*, CPP faz as seguintes considerações:

Não basta para a decretação da preventiva, a comprovação da materialidade e os indícios de autoria. Além da justa causa, simbolizada pela presença obrigatória destes dois elementos, é necessário que se apresente o fator de risco a justificar a efetividade da medida. As hipóteses de decretação da preventiva dão razões para a deflagração da constrição à liberdade.

E prossegue: “vejamos assim quais os fundamentos legais para a preventiva (art. 312, *caput*, CPP), que se consubstanciam no *periculum libertatis*, integralizando o binômio da medida cautelar.”

⁵⁷TÁVORA, Nestor. ALENCAR, Rosmar Rodrigues. Curso de Direito Processual Penal – 11 ed. rev., ampl e atual. Salvador, 2016, p. 342.

O artigo 312, caput, do CPP estabelece como requisitos intrínsecos e indissociáveis da prisão preventiva, com destaque a seguir:

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

Como garantia da ordem pública, em que pese o imenso debate quanto a sua delimitação, compreende-se como uma forma de manter a harmonia da sociedade, removendo-a de sua condição perene, fazendo o encarceramento cautelar, ao menos “a priori”, fazer cessar a prática delitativa que causa desassossego ao seio da comunidade em que o agente está inserido. Não se confunde esse requisito legal com “clamor público” ou com base na gravidade em abstrato do delito. Tais divergências têm fundamentado muitas decisões país a fora, o que de per si, configura um abuso de autoridade dos magistrados e uma interpretação equivocada da lei processual penal.

A lei também prevê que a prisão preventiva será decretada para garantia da ordem econômica. A compreensão recai sobre a prevenção de crimes afetos a questão tributária, ao sistema financeiro e a salvaguarda da economia pátria, que em larga escala, esse tipo de crime, compromete sobremaneira a credibilidade do país perante o mercado financeiro, o investidor internacional, bem como, repercute com seus efeitos devastadores na economia interna e na correta utilização das verbas públicas a setores sensíveis da sociedade, tal como saúde, educação, segurança etc.

Na compreensão de Alexandre Cebrian Araújo Reis e Victor Eduardo Rios Gonçalves⁵⁸esses são crimes de “colarinho branco” de grande repercussão que podem gerar prejuízos disseminados aos investidores da bolsa de valores, a instituições financeiras e até mesmo aos órgãos do Governo.

O artigo do CPP em debate prossegue apresentando outro quesito, a saber, a conveniência da instrução criminal. Aqui observa-se uma tentativa do legislador de preservar provas e pessoas, em especial vítima(s) ou testemunha(s). Essa tentativa legal de proteção autoriza a autoridade judicial ao detectar uma postura do acusado ou réu no sentido de

⁵⁸REIS, Alexandre Cebrian Araújo; GONÇALVES, Victor Eduardo Rios. **Direito processual penal esquematizado**. ed.rev.e ampl. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 342

perturbar a persecução penal (fase inquisitorial ou processual) poderia ensejar a decretação de sua prisão preventiva.

Ainda temos a possibilidade de decretação da prisão processual para assegurar a aplicação da lei penal e em casos de descumprimento de obrigações impostas por força de outras medidas cautelares (artigo 312, parágrafo único, do CPP). Na primeira hipótese cria-se um obstáculo a uma eventual fuga do agente delituoso e na proposição posterior, a viabilidade da custódia cautelar quanto o indiciado ou denunciado descumprir as medidas alternativas à prisão, exigidas pelo juízo em momento anterior a medida mais gravosa.

Entretanto, essa antecipação de pena é uma manobra perigosa, pois a mesma vai contra o princípio constitucional da presunção de inocência. Tal princípio está esculpido no artigo 5º, inciso LVII, da Carta Constitucional de 1988:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

[...]

LVII - ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória.

A presunção de inocência como tema sensível ao Estado Democrático de Direito, é discorrido a contento pelos doutrinadores constitucionalistas pátrio.

Nos autos do HC nº 126.292⁵⁹, o decano, Ministro do STF, Celso de Mello exarou o seguinte entendimento: “não constitui demasia reafirmar que, em nosso sistema jurídico, ninguém pode ser desposado do direito fundamental de ser considerado inocente até que sobrevenha o trânsito em julgado de sentença penal condenatória.”

Pedro Lenza⁶⁰, assim discorre: “assim nada mais natural que a inversão do ônus da prova, ou seja, a inocência é presumida, cabendo ao MP ou à parte acusadora (na hipótese de ação penal privada) provar culpa. Caso não o faça, a ação penal deverá ser julgada improcedente”.

⁵⁹BRAGA, Leonora Priscilla Mollás. A execução provisória de acórdão penal condenatório à pena privativa de liberdade. Trabalho de Conclusão de Curso em Pós Graduação Lato Sensu (Pós Graduação em Direito Processual). Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, MG: 2018. Disponível em <<https://leonorapmb.jusbrasil.com.br/artigos/614642913/a-execução-provisoria-de-acordao-penal-condenatorioapena-privativa-de-liberdade>>. Acesso em: 20 out. 2018.

⁶⁰LENZA, Pedro. **Direito Constitucional esquematizado**. 17. ed. ver. atual. e ampl.. São Paulo: Saraiva 2013, pág. 603-604.

Se uma ação penal não possuir provas suficientes para condenar um cidadão ao final, que diremos, pois, se este mesmo suportou todo o curso da instrução, preso preventivamente? A se refletir.

Em suma, todo cidadão acusado da prática de crime, inicia o procedimento investigatório ou o processo penal na condição de inocente até que se prove o contrário, sendo tal garantia uma salvaguarda fundamental e constitui-se como um dos sustentáculos do estado de direito.

Diante de tamanho subjetivismo, tanto da lei como das decisões judiciais o estado democrático de direito fica sob ameaça.

Isso porque, não há como relativizar um princípio constitucional consagrado na Carta da República que traz em seu escopo “que ninguém será culpado até o trânsito em julgado da sentença”. Não pode passar ao largo que as alterações do Decreto Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941 – Código de Processo Penal, instituída pela Lei de alteração nº 12.403, de 04 de maio de 2011 visou positivar medidas alternativas diversas da prisão.

Diferentemente como tentam os críticos, tal alteração do Diploma Adjetivo Penal não teve como cerne colocar “criminosos” em liberdade, mas servir como uma política pública concreta de impor a prisão preventiva como última possibilidade ao acusado, diante de imposições menos restritivas como encarceramento, tentando tirar o país da 4ª colocação da população carcerária do mundo.

No sítio do CONECTAS Direitos Humanos, extraímos uma matéria que corrobora a problemática apresentada em relação às desmedidas prisões que ocorre em solo pátrio. Em matéria publicada em 05 de maio de 2017, a ONG internacional chega a tratar o compromisso brasileiro em reduzir a população carcerária como “proposta demagógica”. Isso porque a ministra de Direitos Humanos, como porta voz do Governo brasileiro anunciou o compromisso com a redução de 10% da população carcerária até 2019.

O Conselho Nacional de Justiça divulgou em janeiro de 2017 em seu sítio eletrônico que 34% da população carcerária no Brasil em um universo de 654.372, 221.054 detidos, aguardam decisão definitiva, ou seja, o trânsito em julgado da sentença, sem poder responder ao processo em liberdade.

Diante desse cenário caótico do sistema prisional, um dos caminhos que pode representar uma solução a curto e médio prazo é a análise minuciosa da situação dos presos provisórios.

Em que pese os 6 anos que ocorreram as alterações legislativas conferidas pela Lei nº 12.402/2011, observa-se que os operadores do direito não têm assimilado seu espírito,

tratando a prisão cautelar como regra e as medidas alternativas diversas da prisão e a presunção de inocência como exceção, configurando tal postura na prática, uma destruição do estado de direito.

A crítica também segue na linha da fundamentação que ocorre nas decisões que permeiam a questão da prisão preventiva. É notório que os magistrados utilizam de forma exacerbada a questão da gravidade em abstrato do delito praticado para servir de azo para a manutenção da custódia cautelar. Entretanto, o Supremo Tribunal Federal, nos autos do Habeas Corpus nº 126.003, na relatoria do Ministro Teori Zavascki decidiu que “a jurisprudência desta Corte é firme no sentido da impossibilidade de decretação da prisão preventiva com base (a) na gravidade abstrata do crime de tráfico de drogas...”

O debate é amplo, porém, se o Brasil não rever em caráter de urgência os termos da atual aplicação da prisão preventiva, será questão de tempo a propositura de uma reclamação junto a Comissão Interamericana de Direitos Humanos da OEA (Organização dos Estados Americanos) nesse sentido, podendo advir alguma sanção ao país, em decorrência da violação de direitos fundamentais daqueles que se encontram encarcerados precariamente, sem saber qual é o resultado de seu julgamento.

Não é absurdo encontrarmos presos provisórios detidos há meses e até anos sem que o processo a que é submetido alcançasse o seu desfecho final.

Na atual conjuntura político/jurídico que vive o país, o bombardeio de informação midiática faz praticamente todo e qualquer cidadão estabelecer seu próprio prisma sobre a prisão preventiva. O aumento desenfreado da corrupção no núcleo da Administração Pública em todas as esferas desperta uma espécie de anseio de “vingança penal” ao ponto que as prisões cautelares, ou seja, antes do desfecho da instrução penal e do trânsito em julgado da sentença, torna-se instrumento apto a reparações de injustiças, combate aos crimes denominados “crimes de colarinho branco”, não importando qualquer fundamento legal, em especial, artigo 312, do Código de Processo Penal, sendo o nascedouro do denominado “clamor popular” que autoriza a prisão preventiva a qualquer preço.

Infelizmente, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça tem caminhado na linha de mitigar a presunção de inocência e maximizar a necessidade de prisão preventiva, inclusive editando súmulas e alterando entendimentos que até invadem a esfera de competência do Poder Legislativo.

O fato é que uma prisão cautelar fora dos estritos termos do artigo 312, do Diploma Adjetivo Penal, a conclusão é firme, a presunção de inocência é ferida de morte e pior, configura em sua essência uma irregular e inaceitável antecipação de pena. Convém destacar,

que a deficiência legislativa a permitir um texto de lei aberto, torna capaz de entregar nas mãos do magistrado a hermenêutica única e exclusiva quanto a interpretação enfrentando à sua viabilidade e o prazo, considerando o silêncio da lei.

A raiz da problemática se origina na ausência de objetividade do artigo 312, do Código de Processo Penal.

Isso porque, uma das razões de maior questionamento permeia em torno da duração da prisão preventiva.

Enquanto o processo penal não chega em seu termo com a prolação da sentença condenatória, é certo que não há subsunção normativa para determinar quanto tempo esse denunciado permanecerá no cárcere, cabendo a jurisprudência suprir essa anomia, que pode causar distorções até em casos idênticos.

A se destacar que os diversos entendimentos relacionados à matéria criam um ambiente de considerável insegurança jurídica. Não é possível relativizar garantias fundamentais consagradas na Carta da República de 1988 e no Pactos internacionais, autorizando o livre exercício de um “estado policial”, atuando à margem da legalidade e punindo a qualquer preço.

Por mais que não se pactue com a impunidade e com a prática de ilícitos, o devido processo legal e os direitos fundamentais devem ser salvaguardados e respeitados, sob pena de se regressar status de barbárie, da lei do mais forte e do uso indiscriminado do “jus puniendi” por parte do estado, destacando que ao defender a legalidade e a regulamentação para aplicação do instituto da prisão preventiva, se propõe que este ente, parte fundamental do pacto social, também tenha limites.

Ressalta-se sobre o caso da prisão preventiva domiciliar que está amparada na Lei 12.403/2011, que relaciona as hipóteses de substituição da prisão preventiva pela domiciliar.

O art. 318 do CPP esclarece:

Art. 318. Poderá o juiz substituir a prisão preventiva pela domiciliar quando o agente for:

I - maior de 80 (oitenta) anos;

II - extremamente debilitado por motivo de doença grave;

III - imprescindível aos cuidados especiais de pessoa menor de 6 (seis) anos de idade ou com deficiência;

IV - gestante a partir do 7º (sétimo) mês de gravidez ou sendo esta de alto risco.

Parágrafo único. Para a substituição, o juiz exigirá prova idônea dos requisitos estabelecidos neste artigo

Com as alterações introduzidas no art. 318 do CPP, pela Lei n. 13.257/16 de 9 de março de 2016, surgiram mais duas hipóteses que pode substituir a prisão preventiva pela domiciliar, quando:

- I – contar o agente com mais de oitenta anos;
- II – estiver extremamente debilitado por motivo de doença grave;
- III – for imprescindível aos cuidados especiais de pessoa menor de seis anos de idade ou com deficiência;
- IV - for gestante, independentemente do tempo de gravidez ou do grau de risco;
- V – mulher com filho de até doze anos de idade incompletos;
- VI – homem, caso seja o único responsável pelos cuidados do filho de até doze (12) anos de idade incompletos.

Ressalta-se que a prisão domiciliar se trata de uma alternativa à prisão preventiva. Por outro lado, o recolhimento domiciliar, é uma medida cautelar diversa da prisão. Vale destacar que a prisão domiciliar substitutiva da preventiva possui caráter de maior restrição que o simples recolhimento domiciliar haja vista que o agente somente pode sair da prisão, com autorização judicial.

2.3.2 Prisão Temporária

A partir da preocupação do legislador com a complexidade das investigações de determinadas infrações penais, apenadas de modo mais gravoso, que a prisão temporária se tornou a responsável pela elaboração da Lei nº 7.960, de 21 de dezembro de 1989.

Mantendo as regras a prisão temporária, trata-se de prisão com a finalidade de acautelamento das investigações do inquérito policial, de acordo com o que se extrai do art. 1º, I, da Lei nº 7.960/89, referente ao cumprimento da função de instrumentalidade, ou seja, de cautela.

Art. 1º Caberá prisão temporária:

I - Quando imprescindível para as investigações do inquérito policial;
(...)

III - quando houver fundadas razões, de acordo com qualquer prova admitida na legislação penal, de autoria ou participação do indiciado nos seguintes crimes:

- a) homicídio doloso (art. 121, caput, e seu § 2º);
- b) sequestro ou cárcere privado (art. 148, caput, e seus §§ 1º e 2º);
- c) roubo (art. 157, caput, e seus §§ 1º, 2º e 3º);
- d) extorsão (art. 158, caput, e seus §§ 1º e 2º);
- e) extorsão mediante sequestro (art. 159, caput, e seus §§ 1º, 2º e 3º);

- f) estupro (art. 213, caput, e sua combinação com o art. 223, caput, e parágrafo único);
- g) atentado violento ao pudor (art. 214, caput, e sua combinação com o art. 223, caput, e parágrafo único);
- h) rapto violento (art. 219, e sua combinação com o art. 223 caput, e parágrafo único);
- i) epidemia com resultado de morte (art. 267, § 1º);
- j) envenenamento de água potável ou substância alimentícia ou medicinal qualificado pela morte (art. 270, caput, combinado com art. 285);
- l) quadrilha ou bando (art. 288), todos do Código Penal;
- m) genocídio (arts. 1º, 2º e 3º da Lei nº 2.889, de 1º de outubro de 1956), em qualquer de sua formas típicas;
- n) tráfico de drogas (art. 12 da Lei nº 6.368, de 21 de outubro de 1976);
- o) crimes contra o sistema financeiro (Lei nº 7.492, de 16 de junho de 1986).
- p) crimes previstos na Lei de Terrorismo. (Incluído pela Lei nº 13.260, de 2016)⁶¹

E será ainda provisória, porque tem a sua duração expressamente fixada em lei, como se observa de seu art. 2º e também do disposto no art. 2º, § 4º, da Lei nº 8.072/90 (Lei dos Crimes Hediondos).⁶²

Art. 2º Os crimes hediondos, a prática da tortura, o tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins e o terrorismo são insuscetíveis de:
§ 4º A prisão temporária, sobre a qual dispõe a Lei nº 7.960, de 21 de dezembro de 1989, nos crimes previstos neste artigo, terá o prazo de 30 (trinta) dias, prorrogável por igual período em caso de extrema e comprovada necessidade.⁶³

Conforme explica Pacelli⁶⁴, a referida Lei nº 7.960/89 prevê que a prisão temporária, diferente da prisão preventiva, dirige-se exclusivamente à tutela das investigações policiais, daí por que não se pode pensar na sua aplicação quando já instaurada a ação penal.

E porque se destina à proteção das investigações policiais, cujo destinatário é o Ministério Público, ressaltando ainda a imposição de um modelo processual de feições acusatórias da ordem constitucional de 1988, na qual não se reserva ao juiz o papel de acusador e muito menos de investigador. Sendo assim, corretamente, não apreciou a possibilidade de decretação “ex ofício” da prisão temporária, somente permitindo-a “em face da representação da autoridade policial ou de requerimento do Ministério Público” (art. 2º).

⁶¹Lei nº 7.960 de 21 de dezembro de 1989. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L7960.htm>. Acesso em: 15 ago. 2018

⁶² PACELLI, Eugênio. Curso de processo penal. 22ª Ed. Rev., atual. e ampl. – São Paulo: Atlas, 2018.

⁶³ Lei n. 8.072 de 25 de julho de 1990. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8072.htm>. Acesso em: 09 ago. 2018.

⁶⁴ PACELLI. Op. cit. 2018.

Ao contrário do que ocorre com a prisão preventiva e até mesmo com a conversão em preventiva da prisão em flagrante (art. 310, II, CPP), a prisão temporária tem prazo certo, expressamente previsto em lei, que exceto em caso de extrema e comprovada necessidade poderá ser prorrogado, e por apenas uma vez, terminado o prazo, o aprisionado deverá ser imediatamente posto em liberdade, salvo se já houver decretada a sua prisão preventiva (art. 2º, § 7º, Lei nº 7.960/89).

Conforme previsão legal, seu prazo máximo é de 5 dias, podendo ser prorrogável por uma única vez, se demonstrada e comprovada a sua extrema necessidade. Porém, quando o crime investigado se tratar de crime considerado hediondo ou equiparado, de acordo com a Lei nº 8.072/90, o prazo será de 30 dias, prorrogáveis por igual período, uma única vez, se demonstrada a sua absoluta necessidade (art. 2º, § 4º, da Lei nº 8.072/90).

Uma vez decretada a prisão temporária e encerrado o seu prazo de cinco dias, acrescidos da prorrogação, se iniciaria a contagem daquele (prazo) para o oferecimento da denúncia. Seguindo o mesmo pensamento, do modelo de tratamento então destinado a crimes mais graves seria idêntico àquele reservado à generalidade dos delitos (art. 10 c/c art. 46, ambos do CPP).

Conclui-se, dessa forma que nos casos de crimes considerados hediondos, há a possibilidade de manter o acusado aprisionado por até 60 dias, quando houver prorrogação do prazo inicial de 30 dias.

De outro lado, a Lei nº 12.850/13, a qual dispõe sobre os crimes praticados por meio de organizações criminosas, prevê o prazo de 120 dias para o encerramento da instrução naqueles processos, quando estiver preso o acusado ou investigado.⁶⁵

O prazo referido no parágrafo anterior poderá ainda ser prorrogado por igual período, por decisão judicial necessariamente fundamentada e, indispensavelmente, nas razões ali elencadas (art. 22, parágrafo único), a saber: (a) complexidade da causa; (b) fato procrastinatório atribuível ao réu.⁶⁶

2.3.3 Prisão em Flagrante

Como meio de evitar possíveis equívocos, é necessário esclarecer que existem duas modalidades de prisão. A primeira forma de prisão se dá por meio de sentença penal condenatória transitada em julgado, à sentença é definitiva através de uma determinada pessoa

⁶⁵PACELLI.Op. Cit. 2018.

⁶⁶ Ibidem.

é submetida à privação da sua liberdade. Tal pena possui respaldo na parte geral do Código Penal, e ainda, mais precisamente na Lei de Execuções Penais nº 7.210/84. Deste modo, o réu começa a cumprir a sua pena em regime fechado, semi-aberto ou aberto, com a possibilidade de progressão de regime indo do mais severo para o mais brando, desde que o mesmo já tenha cumprido parte da pena e demonstre bom comportamento carcerário.

Já a segunda modalidade de prisão, que é objeto de estudo deste item, temos a prisão em flagrante delito. Que em suma trata-se de uma prisão processual fundamentada no artigo 5, inciso LXI da nossa lei maior, a Constituição Federal de 1988 e regulamentada pelo Código de Processo Penal nos artigos 301 a 310.

O art. 302 do Código Processual Penal dispõe:

Art. 302. Considera-se em flagrante delito quem:

I - está cometendo a infração penal;

II - acaba de cometê-la;

III - é perseguido, logo após, pela autoridade, pelo ofendido ou por qualquer pessoa, em situação que faça presumir ser autor da infração;

IV - é encontrado, logo depois, com instrumentos, armas, objetos ou papéis que façam presumir ser ele autor da infração.”

A prisão em flagrante configura-se como o próprio nome diz, através do flagrante, que é o momento em que o autor do delito é flagrado praticando-o ou acabando de praticá-lo, razão pela qual foi preso e levado até a autoridade policial.

Como bem coloca Eugênio Pacelli⁶⁷ “embora por flagrante se deva entender a relação imediata entre o fato ou evento e sua captação ou conhecimento do homem”, o artigo 302 do CPP inclui em seu texto situações onde não há a possibilidade de falar-se mais em ardência, crepitação ou flagrância, expressões comuns na doutrina.

A princípio o referido artigo se prestaria a tratar apenas das situações de ardência, ou seja, situações onde não restam dúvidas quanto ao delito e quem o praticou. Caracterizando assim, a existência da prisão em flagrante, quando alguém está cometendo uma infração penal.

É bom ressaltar que a prisão em flagrante do autor da infração penal não impede a prisão de algum partícipe que não tenha sido surpreendido em situação de flagrante. O que fica claro em exemplo dado por Alexandre Cebrian Araújo Reis e Victor Eduardo Rios Gonçalves⁶⁸:

⁶⁷ Ibidem.

⁶⁸ REIS; GONÇALVES. Op. Cit. p. 358-359.

Ex.: em um dia João incentiva Paulo a matar Antônio. Dias depois, Paulo é preso matando a vítima. O envolvimento de João é punível, mas sua participação ocorreu dias antes e ele não pode ser preso em flagrante. Ao contrário, se o partícipe estivesse no próprio local do crime incentivando o assassino a desferir as facadas mortais na vítima e ambos fossem flagrados nesse momento, a prisão em flagrante envolveria o autor do crime e o partícipe.

Não há que se falar em prisão em flagrante da participação de terceiros em suicídio, caso essa pessoa ao incentivar o ato suicida, a vítima apenas tenha lesões de natureza leve. Essa seria uma conduta atípica, excluindo a hipótese de prisão em flagrante. Porém se a pessoa que foi incentivada a praticar o ato vier a consumá-lo e morrer ou ter lesões corporais de natureza grave, será cabível, desta forma a prisão em flagrante.

Fica claro o entendimento, de que o instituto da Prisão em Flagrante requer da autoridade policial uma percepção bem apurada para não se aplicar ao autor de uma conduta positivada como delituosa, erroneamente, essa modalidade de custódia. Concretizada a prisão em flagrante, todos os operadores do direito envolvidos no caso, também devem ter máxima atenção nos procedimentos inerentes a acusação ou defesa, visando assim, evitar uma possível afronta a princípios constitucionais e fundamentais daquele que teve a sua liberdade cerceada.

A modalidade da prisão em flagrante divide-se em várias fases, tendo como primeira fase a captura do agente. Esta primeira fase da prisão em flagrante pode realizar-se por policiais ou qualquer um do povo. Refere-se a detenção do indivíduo que acabou de cometer um crime, não importando a natureza da infração, nem as qualidades do agente (imputável ou inimputável). Sendo assim, a prisão-captura tem como seu principal objetivo proteger o bem jurídico que está sendo lesado com a conduta criminosa, impedindo, assim, a consumação da infração e assegurando a identificação de sua autoria.

Nos termos do artigo 5º, inciso LXIII, da Constituição da República, o preso deve ser informado sobre os seus direitos, entre os quais, o de permanecer em silêncio. Assim, o responsável pela primeira fase da prisão em flagrante do criminoso, normalmente um policial, deve deixá-lo ciente acerca de seus direitos constitucionais, especialmente sobre o seu direito de permanecer em silêncio para não produzir nenhuma prova prejudicial à defesa, em outras palavras nenhuma prova conta si mesmo. Caso escolha se manifestar no momento de sua prisão, abrindo mão do seu direito ao silêncio, tudo que ele disser poderá ser utilizado como

prova por meio do depoimento do policial que o deteve, inclusive porque, na qualidade de funcionário público, suas afirmações possuem presunção de veracidade.⁶⁹

É importante dizer que a prisão-captura não é o melhor momento para a realização do interrogatório do suspeito, principalmente por se tratar de um meio de defesa, que, com toda certeza, deve ser fruto de reflexão e, se possível, reflexão essa feita com a assistência de um advogado. Já o delegado de polícia, tem a função de um primeiro garantidor da legalidade e da justiça, é a autoridade responsável pela formalização do interrogatório, devendo, nesse contexto, assegurar todos os direitos do preso.

O policial responsável pela captura não deve começar a interrogar o preso de maneira aleatória, fazendo com que o mesmo se sinta pressionado ou o intimidado. Pois, nesse momento, cabe ao mesmo apenas efetuar a sua detenção e condução à Delegacia de Polícia. Deve-se apenas buscar, por exemplo, a identificação da vítima ou de testemunhas que presenciaram o fato.

É preciso ficar claro que o detido deve ser imediatamente conduzido à Delegacia de Polícia, sendo ilícita outras diligências não essenciais ao fato criminoso, impedindo assim que um eventual ato de descontrole da turba coloque em risco a integridade física do agente delituoso e contamine o devido processo legal.

Como segunda fase encontramos a condução coercitiva, que nada mais é do que uma continuação da primeira fase (prisão-captura). Sempre que uma pessoa for presa em flagrante, ela será detida e conduzida até a Delegacia de Polícia, onde a autoridade policial, o delegado, analisará a legalidade da prisão. Destaca-se que na lavratura do auto de prisão em flagrante, a pessoa responsável pela efetivação desta fase recebe o nome de “condutor”, mas, vale dizer, nem sempre o *condutor* será a mesma pessoa responsável pela prisão-captura. É o que ocorre, por exemplo, nos casos em que a própria vítima é responsável pela detenção do criminoso, sendo a Polícia Militar posteriormente acionada apenas para realizar a sua condução até o Distrito Policial.

Sendo assim, na terceira fase, dando continuidade a formalização da prisão em flagrante, se insere nesse contexto a audiência de apresentação, prevendo resguardar garantias do custodiado, essa etapa ilustra a determinação constante no Pacto de São José da Costa Rica no sentido de que toda pessoa presa deve ser conduzida, sem demora, à presença do juiz ou outra autoridade autorizada por lei a exercer, de maneira atípica, funções judiciais, já visto neste trabalho. Trata-se, sem nenhuma dúvida, de uma garantia para o flagrante,

⁶⁹ SANNINI NETO, Francisco. As seis fases da prisão em flagrante. Disponível em: <<https://canalcienciascriminais.com.br/as-6-fases-da-prisao-em-flagrante/>>. Acesso em: 20 jul.2018.

representando um avanço do sistema pátrio se comparado aos demais países, onde o preso chega a ser apresentado ao juiz em até 24 horas após a sua captura.

No Brasil a audiência de custódia ou audiência de apresentação, com incentivo para real implantação através da Resolução n° 213/2015, do Conselho Nacional de Justiça, que determina a apresentação à autoridade judicial, em até 24 horas, de qualquer pessoa presa em flagrante delito, defendendo que a condução imediata do detido ao Poder Judiciário constitui um avanço em termos de salvaguarda das garantias fundamentais. Isto porque, muitas vezes, prisões-capturas não são ratificadas pelo delegado de polícia, seja por não restar demonstrado claramente o estado de flagrante, seja pela falta de indícios suficientes de autoria ou até por se tratar de um fato atípico. Do mesmo modo, nos termos do artigo 322, do CPP, o preso poderá ser beneficiado com a liberdade provisória mediante fiança concedida pelo próprio delegado de polícia, assegurando, assim, a restituição imediata da sua liberdade, evitando, em casos menos graves, o seu recolhimento ao cárcere, combatendo paralelamente o encarceramento em massa, grande problema ainda existente no país.

É por meio dessa audiência de apresentação que o magistrado verifica se a prisão-captura do conduzido foi legal, se estavam presentes as hipóteses de flagrante do artigo 302, do CPP, se houve algum excesso por parte do responsável pela detenção e, sobretudo, se os fatos que lhe são apresentados constituem crime, devendo, para tanto, analisar todos institutos que repercutem na sua caracterização. Outrossim, esse é o momento do juiz, um garantidor da legalidade e da justiça, assegurar todos os direitos do preso, entre eles o de permanecer em silêncio, o de consultar-se com um advogado e o de comunicar sua prisão aos seus familiares ou outra pessoa por ele indicada.⁷⁰

Frente ao exposto, podemos concluir que essa etapa é essencial para a formação do convencimento do juízo acerca dos fatos que lhes são apresentados, contudo não é o momento adequado para tratar de inocência ou culpa, que por sua vez, depende da instrução.

Consigne-se, ainda, que, em tese, o condutor ou o responsável pela captura poderão responder por eventuais abusos.⁷¹

A referência acima trata lavratura do auto de prisão como atividade praticamente exclusiva do delegado de polícia, pois, havendo necessidade o auto também poderá ser lavrado pelo juiz de Direito, quando a infração for cometida na sua presença e durante o exercício de suas funções, por exemplo, um crime praticado durante uma audiência. Apesar,

⁷⁰ SANNINI NETO, Francisco. As seis fases da prisão em flagrante. Disponível em: <<https://canalcienciascriminais.com.br/as-6-fases-da-prisao-em-flagrante/>>. Acesso em: 20 jul.2018.

⁷¹ Ibidem.

desse exemplo ser muito raro, uma vez que os juízes acabam enviando o caso para a Delegacia de Polícia.

Além de todos os casos citados temos ainda os casos que envolvem infrações de menor potencial ofensivo, onde deve-se conduzir o autor da infração a uma delegacia para assinar o termo de compromisso previsto na Lei 9.099/95, e não poderá ser lavrado o auto de prisão em flagrante, mas apenas um termo circunstanciado da ocorrência. Contudo, se ele se recusar, o auto de prisão deverá ser elaborado, haja vista que o TC é dependente da assinatura⁷².

Portanto, entendendo que a prisão em flagrante resulta na privação de um dos direitos fundamentais mais importantes da pessoa, que é, o direito à liberdade de locomoção, é essencial que os motivos e as circunstâncias da captura sejam documentados em um auto, devendo o delegado de polícia expor de maneira clara e concisa os fundamentos fáticos e jurídicos da sua decisão. Da mesma forma, ressalta-se que é no auto de prisão em flagrante que a autoridade policial deve analisar a possibilidade ou não de concessão de liberdade provisória mediante fiança em benefício do preso, nos termos dos artigos 322 e seguintes do CPP, representando, na mesma peça de polícia judiciária, ou decidindo ainda pela adoção de alguma medida sujeita à cláusula de reserva de jurisdição, como a conversão do flagrante em prisão preventiva, por exemplo, nos casos em que houver necessidade.

Após a lavratura do auto de prisão em flagrante, não sendo possível a concessão de fiança pelo delegado de polícia ou, se concedida, o preso não tiver condições de pagá-la, encontramos a fase seguinte onde o acusado será recolhido uma instituição prisional, onde ficará à disposição do Poder Judiciário, aguardando audiência.

A comunicação da prisão ao juiz traz outra fase do instituto da prisão em flagrante e encerra os procedimentos de Polícia Judiciária, os quais, tem a função não só da captura tratada na fase um, mas o dever de documentar todo o procedimento e avaliar a legitimidade da prisão em flagrante. O delegado de polícia tem o dever de enviar o auto de prisão no prazo máximo de 24 horas ao Poder Judiciário para que a legalidade de prisão seja novamente analisada, desta vez, pela autoridade judicial.

De acordo com a Lei 12.403/2011, ao receber o auto de prisão em flagrante, o juiz deverá relaxar a prisão (caso ela seja ilegal), com devida fundamentação, e converter o flagrante em prisão preventiva (caso estejam presentes os requisitos do art. 312, do CPP e não for conveniente a aplicação de outras medidas cautelares menos restritivas aos direitos

⁷² MOSSIN, Heráclito Antônio. Habeas corpus. 7. Ed. São Paulo: Manole, 2005, p. 8.

individuais do preso) ou, ainda, conceder liberdade provisória, com ou sem a imposição de outra medida cautelar.

O artigo 306 da nova lei também determina a comunicação da prisão em flagrante ao Ministério Público, à família do autuado ou a qualquer outra pessoa por ele indicada. Da mesma forma, o dispositivo legal impõe o envio de cópia integral do auto à Defensoria Pública, caso o preso não informe o nome de seu advogado. De acordo com o delegado Francisco Sannini Neto⁷³, é importante “destacarmos que no Estado de São Paulo, a comunicação da prisão à Defensoria Pública é feita por meio do sistema de intranet. No momento em que é selecionada a opção “flagrante” no sistema da Polícia Civil de Registro Digital de Ocorrência (RDO), a Defensoria Pública já passa a ter acesso a todas as peças elaboradas no plantão de polícia judiciária.”

Por fim, em obediência ao princípio constitucional do contraditório e da ampla defesa, a lei determina a entrega de nota de culpa ao imputado dentro do prazo de 24 horas.

2.4 Apreensão nos casos de inimputáveis

Primeiramente, é importante esclarecermos quais são as pessoas consideradas inimputáveis pela legislação e seu grau de inimputabilidade.

O artigo 5º da Constituição Federal dizem seu texto que: "*todos são iguais perante a lei sem distinção de qualquer natureza*".

Porém, como a toda regra existe sua exceção, nessa não seria diferente. Existem algumas exceções que são devidamente legalizadas, e dentre elas está a inimputabilidade. Classificada como um dos elementos da culpabilidade, ela é capaz de isentar a culpa, ou seja, se não há culpa, dessa forma também não haverá crime.

Em regra, o juízo de culpabilidade penal pressupõe a presença de alguns elementos sendo o primeiro deles, a capacidade, que é a possibilidade de entendimento e vontade, sendo também a aptidão para praticar atos na orbita processual, tais como oferecer queixa e representação.

Sendo assim, a doutrina estabeleceu critérios para a verificação da imputabilidade, e requisitos para que além de identificarmos quem seriam as pessoas inimputáveis pudéssemos ainda classificá-las em grupos.

⁷³ SANNINI NETO, Francisco. As seis fases da prisão em flagrante. Disponível em: <<https://canalcienciascriminais.com.br/as-6-fases-da-prisao-em-flagrante/>>. Acesso em: 20 jul.2018.

São critérios para verificação da mesma:⁷⁴

a. Sistema Biológico: (Usado pela doutrina: Código Penal sobre menoridade penal) neste interessa saber se o agente é portador de alguma doença mental ou desenvolvimento mental incompleto ou retardo, caso positivo é considerado inimputável. Exemplo: Os menores de 18 anos, nos quais o desenvolvimento incompleto presume a incapacidade de entendimento e vontade, os mesmos, podem até entender o ato praticado por ele (por exemplo, furto, homicídio, roubo, estupro), mas a lei presume, perante sua menoridade, que ele não sabe o que faz, assim sendo inimputável. Entretanto, estão sujeitos ao procedimento de medidas sócio educativas prevista no ECA (Estatuto da Criança e do Adolescente).

b. Sistema psicológico: neste o que interessa é o somente o momento da ação ou omissão delituosa, se ele tinha ou não condições de avaliar o caráter criminoso do fato e de orientar-se de acordo com esse entendimento, ou seja, o momento da pratica do crime. A emoção não exclui a imputabilidade. Dessa forma, pessoa que comete crime, com completa alteração de seu estado físico-psíquico responde pelos seus atos. Por exemplo, o homem traído que mata a esposa = responde por seus atos.

c. Sistema biopsicológico: nesse critério, exige-se que a causa motivadora esteja prevista em lei e que, além disso, atue efetivamente no momento da ação delituosa, retirando do agente a capacidade de entendimento e vontade. Deste modo, será inimputável aquele que, em razão de uma causa prevista em lei (doença mental, incompleto ou retardado), atue no momento da prática da infração penal sem a mínima capacidade de entender o caráter criminoso do fato.

Para que possam ser enquadrados no item c. essas pessoas necessitam ainda, preencherem requisitos próprios. A saber:

(a) Causal: existência de doença mental ou de desenvolvimento incompleto ou retardado, causas previstas em lei, devidamente comprovadas.

(b) Cronológico: atuação ao tempo da ação ou omissão delituosa.

(c) Consequencial: perda total da capacidade de entender ou da capacidade de querer.

Somente há inimputabilidade se os três requisitos estiverem presentes, sendo exceção aos menores de 18 anos, regidos pelo apenas sistema biológico.

Partindo para a seara processual, se faz prova da inimputabilidade do acusado a partir do fornecimento do exame pericial, através do médico legal, exame chamado: incidente de

⁷⁴ Direito penal: imputabilidade da lei penal. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/35697/direito-penal-imputabilidade-da-lei-penal>>. Acesso em: 16 ago. 2018.

insanidade mental, onde suspende-se o processo até o seu resultado final. Comprazo de 10 dias para provar a existência da causa excludente da culpabilidade (Lei nº 11.719, de junho de 2008).

A partir do estabelecimento de requisitos, podemos identificar claramente, quem são aqueles incapazes de discernir seus atos, que cometem infração penal, porém no momento do crime eram completamente incapazes de entender o caráter ilícito do fato, seja de forma absoluta ou relativa. Dessa forma, por não entenderem no momento do delito a gravidade ou ilicitude do seu ato, devido a isso, não podem responder pelo que fizeram e são excluídos penalmente, mas ficam sujeitos a medidas de segurança ou às normas estabelecidas na legislação especial.

Especificamente são eles: a) Os doentes mentais ou os que possuem o desenvolvimento mental incompleto ou retardado, e que no momento do delito, se encontravam em estado incapaz de compreender a ilicitude do ato; b) Os menores de 18 anos; c) Os que cometeram crime em estado de embriaguez completa, desde que seja proveniente de caso fortuito ou força maior.

a) Os doentes mentais ou os que possuem o desenvolvimento mental incompleto ou retardado, e que no momento do delito, se encontravam em estado incapaz de compreender a ilicitude do ato: ou seja, o incompatível com o estágio de vida em que se encontra a pessoa, estando, portanto, abaixo do desenvolvimento normal para aquela idade cronológica. Sua capacidade não corresponde às experiências para aquele momento de vida, o que não significa que a plena potencialidade jamais será atingida. Como por exemplo, menores de 18 anos e dos indígenas inadaptados a sociedade, os quais têm capacidade de chegar a sua plena potencialidade, com o acúmulo de experiência.

b) Os menores de 18 anos: Conforme o art. 228 da C.F.: “São penalmente inimputáveis os menores de dezoito anos, sujeitos às normas da legislação especial.”. Em seu artigo 27 o Código Penal ainda reforça: “Os menores de 18 (dezoito) anos são penalmente inimputáveis, ficando sujeitos às normas estabelecidas na legislação especial.” Assim, não obstante a questões psicológicas, nesse grupo deve-se considerar apenas a questão biológica (idade).

c) Os que cometeram crime em estado de embriaguez completa, desde que seja proveniente de caso fortuito ou força maior: A embriaguez seria a causa capaz de levar à exclusão da capacidade de entendimento e vontade do agente, em virtude de uma intoxicação aguda e transitória causada por álcool ou qualquer outra substância de efeitos psicotrópicos como morfina, ópio, cocaína dentre outros.

Portanto, seja voluntária, culposa, completa ou incompleta, a embriaguez não acidental jamais poderá excluir a imputabilidade do agente, seja voluntária, culposa, completa ou incompleta, pois, no momento em que ingeria a substância, o agente tinha plena capacidade de sua conduta ilícita. A embriaguez surge de um livre-arbítrio do sujeito. Sendo considerado então, o momento da ingestão da substância e não o da prática delituosa.

Agora se for o caso de embriaguez completa proveniente de caso fortuito ou força maior, a imputabilidade é excluída, tornando o agente isento da culpa.

Entende-se por embriaguez acidental, aquela que decorre de caso fortuito ou força maior. Neste caso a pessoa não tem nenhuma capacidade de entender a ilicitude do que está praticando, sendo assim, uma pessoa inimputável-irresponsável pelos seus atos praticados. Conforme artigo 28 § 1.º e 2.º do Código Penal, onde ficam isentos por embriaguez completa proveniente de caso fortuito ou força maior:

“§ 1.º É isento de pena o agente que, por embriaguez completa, proveniente de caso fortuito ou de força maior, era, ao tempo da ação ou da omissão, inteiramente incapaz de entender o caráter ilícito do fato ou de determinar-se de acordo com esse entendimento.
§ 2.º A pena pode ser reduzida de um a dois terços, se o agente, por embriaguez, proveniente de caso fortuito ou força maior, não possuía, ao tempo da ação ou da omissão, a plena capacidade de entender o caráter ilícito do fato ou de determinar-se de acordo com esse entendimento”.

O caso fortuito é toda ocorrência ocasional, rara, de difícil verificação. Exemplo: se alguém tropeça e cai de cabeça em um tonel de vinho, embriagando-se, ou ainda, quando ingere bebida na ignorância de que tem conteúdo alcoólico ou dos efeitos psicotrópicos que provoca. Nessas hipóteses, o sujeito não se embriagou porque quis, muito menos porque agiu com culpa.

Já a força maior é derivada de uma força externa ao agente, que o obriga a consumir a droga. É o caso do sujeito obrigado a ingerir álcool por coação física ou moral irresistível, perdendo em seguida, o controle sobre suas ações. Segundo Anderson Brites (2015) “na embriaguez fortuita, a alcoolização decorre de fatores imprevistos, enquanto na derivada de força maior a intoxicação provém de força externa que opera contra a vontade de uma pessoa, compelindo-a a ingerir a bebida”.⁷⁵

⁷⁵ BRITES. Op. Cit. 2015.

Completa ou incompleta: tanto uma como outra podem retirar total ou parcialmente a capacidade de entender e querer. Este tipo de embriaguez, quando for completa: exclui a imputabilidade, e o agente fica isento de pena e quando for incompleta, não exclui a culpabilidade, mas prevê a diminuição da pena de 1/3 a 2/3, conforme o grau de perturbação em que se encontrava o agente no momento da conduta.

É importante ressaltar que neste caso, o agente em nenhum momento teve a opção de decidir se consumira ou não a bebida ou substância, simplesmente a ingeriu por não haver outra possibilidade.

Ainda nessa espécie de classificação temos a embriaguez patológica, que é o caso dos alcoólatras e dos dependentes químicos, que se colocam em estado de embriaguez em virtude de uma vontade invencível de continuar a consumir a droga, vício. E por fim a embriaguez preordenada, a qual ocorre quando os indivíduos se embriagam intencionalmente para cometer um crime, incidindo sobre a pena uma circunstância agravante. Exemplo: Integrantes de uma organização criminosa que ingerem bebidas alcoólicas ou substâncias entorpecentes para praticarem algum delito.

Portanto, havendo suspeita sobre a sanidade mental do agente, suscita-se o andamento do processo e instaura-se o Incidente de Insanidade Mental requerendo-se a perícia psiquiátrica. E nos casos onde não houverem suspeitas relacionadas a sanidade mental do agente no momento da conduta, o processo continua até a condenação e cumprimento da pena ou absolvição.

Além disso, a partir da conclusão apresentada pela perícia psiquiátrica, pode-se obter em regra três efeitos, nos casos de plena imputabilidade do agente o processo continua. Já nos casos de semi-imputabilidade do agente o processo continua podendo, em caso de condenação, o Magistrado optar pela redução da pena de um a dois terços ou, absolvição do réu com aplicação de Medida de Segurança. E quando ficar constatada a inimputabilidade do agente o réu é absolvido impondo-lhe, contudo, medida de segurança, com base no art. 26 do CP e art. 386, V do CPP, como também dispõe os artigos. 97 do CP e art. 386, parágrafo único, III do CPP.

Art. 26 - É isento de pena o agente que, por doença mental ou desenvolvimento mental incompleto ou retardado, era, ao tempo da ação ou da omissão, inteiramente incapaz de entender o caráter ilícito do fato ou de determinar-se de acordo com esse entendimento.”

Art. 386 -O juiz absolverá o réu, mencionando a causa na parte dispositiva, desde que reconheça:

V -não existir prova de ter o réu concorrido para a infração penal.

Art. 97 - Se o agente for inimputável, o juiz determinará sua internação. Se, todavia, o fato previsto como crime for punível com detenção, poderá o juiz submetê-lo a tratamento ambulatorial.

Art. 386 –Parágrafo único - Na sentença absolutória, o juiz:(...)
III - aplicará medida de segurança, se cabível.”.

2.5 Cenário atual: custodiados x capacidade do sistema prisional

De acordo com o Infopen (Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias), nos últimos 14 anos a população do sistema prisional brasileiro teve um aumento de 267,32%. Como exposto anteriormente, o Brasil que possuía a quarta maior população carcerária do mundo, totalizando aproximadamente 607.731 presos, distribuídos em cerca de 1.420 unidades prisionais, ou seja, tendo capacidade para abrigar apenas 371.884 de seus internos. Atualmente, conquistou o terceiro lugar no ranking mundial, ficando atrás apenas dos Estados Unidos e da China (DEPEN, 2014a, p. 18).

Em relação ao perfil socioeconômico das pessoas privadas de liberdade no país, o relatório mostra que 55% dos detentos brasileiros têm entre 18 e 29 anos, 61,6% são negros e 75,08% têm até o ensino fundamental completo.⁷⁶

Esses dados retratam a história do sistema de segurança e do senso de justiça da população brasileira, que corroboram para implantação de políticas de segurança e justiça, cada vez mais focadas em aumentar o número de presos, insistindo assim no encarceramento sistemático da pobreza.

Apesar da posição no ranking, o Brasil ainda é definido como o “país da impunidade”, crendo que mais punição e mais prisão ainda é o remédio mais eficaz. (IDDD, 2016)⁷⁷. Sem fazerem a análise de que quanto mais prisões em condições desumanas, repletas de violações a garantias fundamentais, além de mínimas condições de ressocialização dos encarcerados, ao invés de punir o Estado passa a colaborar com o aumento dos índices de violência e reincidência.

⁷⁶ GALLI, Marcelo. 40% dos presos no Brasil são provisórios, aponta levantamento oficial. **Consultor Jurídico**. Abr./2016. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2016-abr-26/40-presos-brasileiros-sao-provisorios-aponta-levantamento>>. Acesso em: 19 mai. 2018.

⁷⁷ IDDD. Instituto de Defesa do Direito de Defesa. **Audiências de custódia. Panorama Nacional**. 2016. Disponível em: <http://www.iddd.org.br/wp-content/uploads/dlm_uploads/2017/12/sumarioexecutivo_web2.pdf> Acesso em: 20 mai. 2018.

Conforme afirma Nilo Batista⁷⁸ “muita pena sinaliza pouco oxigênio democrático, sinaliza autoritarismo”. Situação onde fica evidenciada a distância imensurável entre a realidade prática e a teoria positiva e nos remete nas palavras de João Ricardo Dornelles⁷⁹, “um passado obscuro que reaparece no presente”.

O que nos leva a um olhar, diferente sobre as instituições carcerárias, abrindo assim espaço para um mundo onde a imaterialidade e abstrações perdem o significado, evidenciando apenas as carências mais generalizadas em seu ápice. A vulnerabilidade dos detentos acentua-se, por estarem em um ambiente onde se tornam alvos de tratamentos com humanidade reduzida, quando não sem alguma humanidade, tratados em outras palavras como “o excedente de uma sociedade comprometida com a afirmação dos direitos humanos.”⁸⁰

Seguindo essa perspectiva, o estado muitas vezes ao invés de reconhecer as carências populacionais de modo a tentar supri-las com medidas eficazes, como políticas sociais e culturais, oferecendo novas oportunidades, prefere continuar investindo na cultura do encarceramento em massa, superlotando cada vez mais um inchado sistema prisional, onde a ordem prevalece perante a dignidade, por uma falsa sensação de segurança mediante a privação de liberdade. Ideia essa que o sistema de comunicação, através de suas agências, faz questão de reforçar, provocando um medo na população e associando todo o caos da sociedade ao criminoso, de forma que a população concorde que o único modo de combate a tudo isso seja o encarceramento. Como indica Loïc Wacquant⁸¹, a segurança pública é executada com o intuito de ser exibida, teatralizada, promovendo o discurso da ordem e a ânsia social por repressão criminal.

Reconhece-se a segurança pública, que está prevista nos artigos 5º, 6º e 144, da Constituição Federal brasileira, bem como em documentos internacionais, como relevante direito fundamental social e direito humano. Trata-se a segurança pública de preservação da ordem pública interna, a qual consiste em uma conjuntura de convivência social pacífica, livre de ameaça de violência ou mesmo de revolta que produziu, ou que possivelmente possa produzir, a prática de delitos.⁸²

⁷⁸BATISTA, Nilo. Entrevista: Nilo Batista – ‘Muita Pena sinaliza pouco oxigênio Democrático, sinaliza autoritarismo’. **Revista Poli**. Edição n. 29, de jul/ago. 2013, p.1. Disponível em: <http://www.epsjv.fiocruz.br/upload/EdicoesRevistaPoli/R36.pdf>. Acesso em: 11 set. 2017.

⁷⁹DORNELLES, João Ricardo W. Direitos humanos, violência e barbárie no Brasil: uma ponte entre o passado e o presente. In: Direitos humanos: justiça, verdade e memória. Rio de Janeiro: Lumen Iuris, 2012, p. 435.

⁸⁰FATTORELLI, Maíra. Privação de liberdade e maternidade: uma análise da LEP à luz dos direitos humanos. IBCCRIM, 2017.

⁸¹WACQUANT, Loïc. Punir os pobres. Rio de Janeiro: Editora Revan, 2007, p. 11.

⁸²KESIKOWSKI, Sabrina Cunha; FREITAS, Vladimir Passos. O direito fundamental social à segurança pública frente à criminalidade organizada. In. SARLET, Ingo Wolfgang (Org.) Temas Atuais e Polêmicos de Direitos

Embasando-se neste cenário, onde encontra-se a sociedade brasileira, aponta Boaventura de Sousa Santos⁸³, a fragilidade dos direitos humanos enquanto gramática da dignidade humana, ou seja, destaca-se a contradição entre a realidade e a definição de uma sociedade democrática com inúmeros compromissos de proteção à direitos fundamentais, firmados devido ao país ser signatário de diversos acordos internacionais, onde o mesmo se compromete e se intitula protetor de direitos fundamentais.

Privados de liberdade, de direitos e de valor, aqueles que compõem nosso inflado contingente carcerário recebem, junto com a punição penal, a tolerância da sociedade para com a violação de seus direitos e a autorização para que o estado lhes subtraia parte de sua humanidade, reduzindo-os e pulverizando, a cada brutalidade, suas subjetividades.⁸⁴

Com a permanência dos indivíduos por longos períodos de tempo, as prisões tornaram-se espaços nos quais se constituiu uma trama de relações sociais específicas. As relações entre os presos, as relações destes com os guardas e outros funcionários, as privações materiais e psicológicas impostas aos presos por conta da perda de liberdade, as formas de resistência aos dispositivos disciplinares, tudo conforme uma dinâmica da prisão que se tornou, também, um campo de análise.⁸⁵

No meio deste cenário, destaca-se uma questão marcada por acentuada vulnerabilidade. Trata-se da situação dos presos provisórios que segundo o Ministério da Justiça em 2014 apresentavam 40% da população carcerária no Brasil, porcentagem hoje já superada segundo dados apresentados pelo INFOPEN 2017.

Uma população prisional tão grande demanda a disponibilização de um grande número de vagas. Porém, dada a falta de prioridade em relação ao bem-estar das pessoas presas, essa tende a não ser uma prioridade dos diferentes governos ao redor do mundo. Para dar conta da população prisional brasileira, o país precisaria aumentar em 50% o número de vagas existentes. Em números, seria necessário construir aproximadamente outras

Fundamentais: contribuições do XIV Seminário Internacional de Direitos Fundamentais [recurso eletrônico]. Porto Alegre: Editora Fi, 2018, p. 295.

⁸³ SANTOS, Boaventura de Sousa. *Se Deus Fosse um Ativista dos Direitos Humanos*. Coimbra: Edições Almedina, S.A., 2013, p. 8.

⁸⁴ FATTORELLI, Maíra Miranda. *Privação de liberdade e maternidade: uma análise da LEP à luz dos direitos humanos*. IBCCRIM, 2017.

⁸⁵ SALLA, Fernando; LOURENÇO, Luiz Claudio. *Aprisionamento e prisões*. In: LIMA, Renato Sérgio; RATTON, Azevedo, Rodrigo Ghiringuelli. **Crime Policia e Justiça no Brasil**. São Paulo: Contexto, 2014, p. 379.

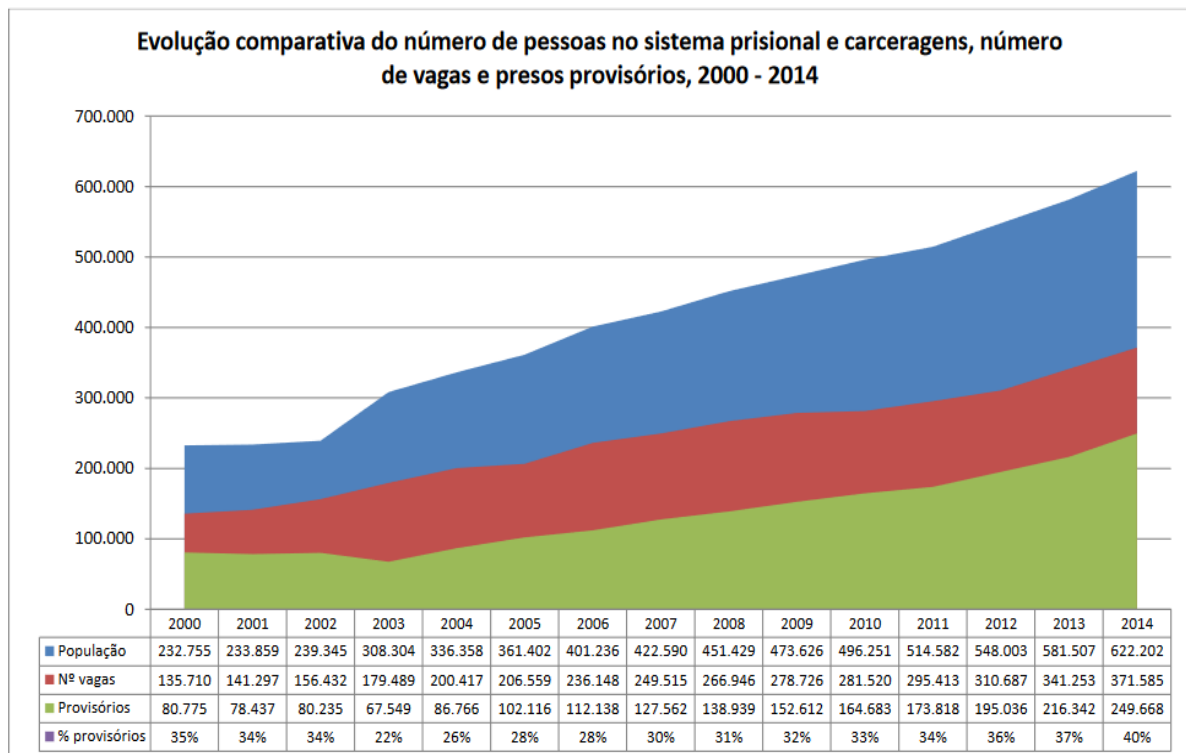
250.318 novas vagas, o que corresponde, aproximadamente, ao número de presos provisórios hoje no país.⁸⁶

A taxa de ocupação nos presídios atingiu 197,4%. É assustador notar que no ano de 2002 tínhamos um total de 239.345 pessoas presas (condenadas e provisórias) e em 2016, menos de quinze anos depois, atingimos a marca de 292.450 presos provisórios! É aterrorizante constatar que são mais de 700 mil presos para pouco mais de 350 mil vagas!⁸⁷

São aproximadamente 292.450 mil pessoas presas antes de serem julgadas, sendo que uma grande parte delas deveria responder ao processo em liberdade, especialmente aqueles que cometeram crimes de menor potencial ofensivo.

O gráfico 2 mostra uma evolução comparativa da população, vagas e presos provisórios de análise feita entre os anos de 2000-2014, porém o mais preocupante e percebermos com base nos dados apresentados acima é que a estatística de encarceramento só aumenta a cada ano.

Gráfico 2 - Evolução comparativa da população, vagas e presos provisórios



Fonte: FBSP, 2016.⁸⁸

⁸⁶ BRASIL. Projeto: pesquisa e análise de dados vinculados ao campo da segurança pública e sistema penitenciário. Sistema Penitenciário Termo de Parceria n. 817052/2015. Fórum Brasileiro de Segurança Pública. Abr/2016. Disponível em: <http://www.forumseguranca.org.br/storage/publicacoes/FBSP_Elaboracao_relatorios_semestrais_descritivos_2016.pdf>. Acesso em: 20 mai. 2018.

⁸⁷ Disponível em: <<http://justificando.cartacapital.com.br/2017/12/08/infopen-2017-o-processo-penal-de-execcao-em-numeros/>>. Acesso em: 30 mai. 2018.

⁸⁸ FBSP. Projeto: Pesquisa e análise de dados vinculados ao campo da segurança pública e sistema penitenciário, de abril de 2016. Disponível em:

Já a figura 1, percebe-se que a porcentagem de presos provisórios, no Brasil e nos outros quatro países que mais prendem no mundo. Onde o Brasil só fica atrás da Índia que possui 67% da sua população carcerária em situação provisória, ou seja, mais de 50% da população carcerária ainda pode ser considerada inocente.

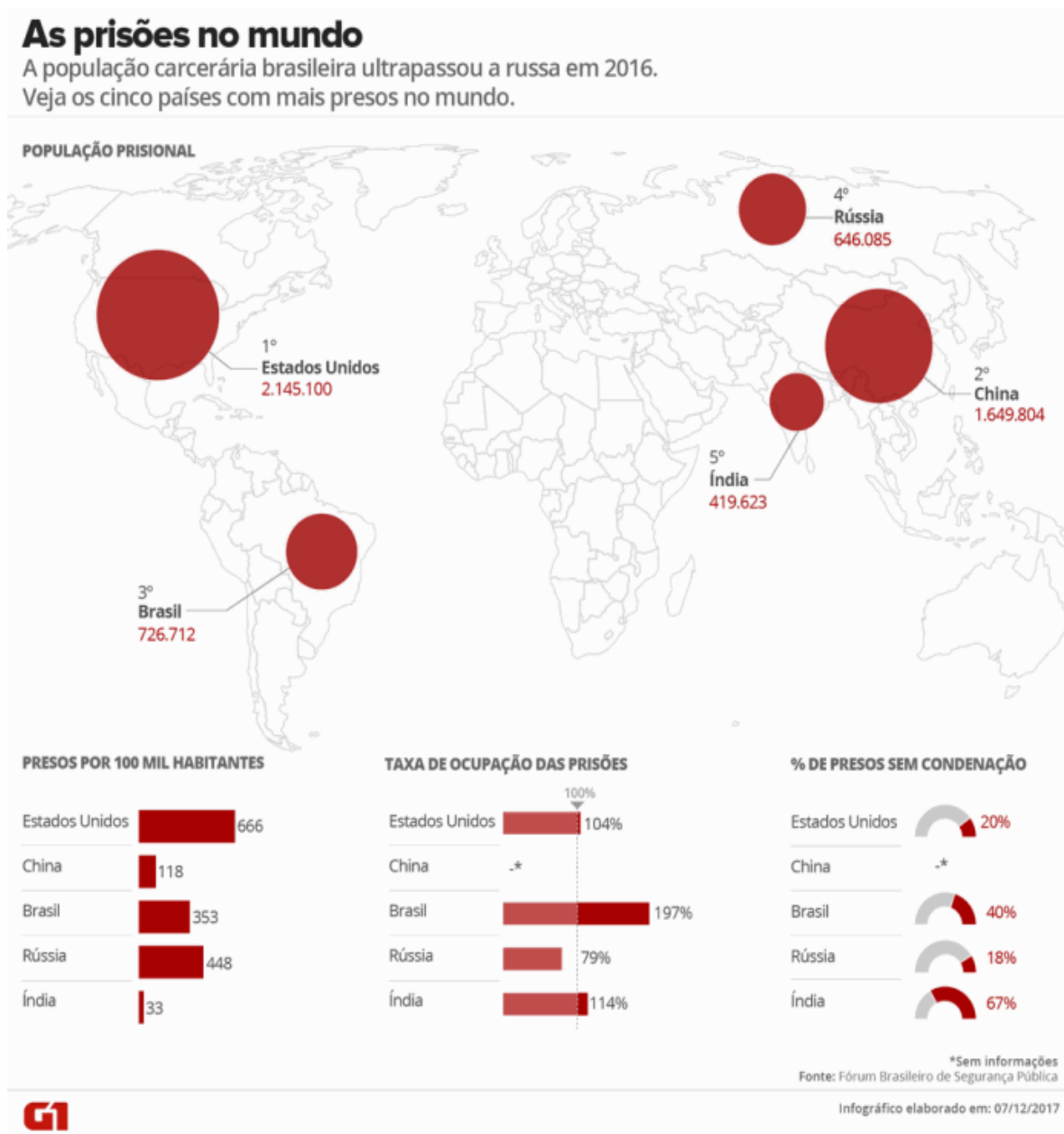


Figura 1 - As prisões no mundo
Fonte: G1, 2017.

2.6 Conclusão

Ao final deste capítulo, concluímos que ainda há muito o que percorrer no sentido de se garantir os direitos humanos em sua plenitude, em especial na abordagem do sistema prisional, fazendo-se necessário o país propor medidas que auxiliem nessa instrumentalização das garantias, das quais emerge a audiência de apresentação. A segurança do instituto do *habeas corpus* garante, em casos extremos, a liberdade de ir e vir: direito fundamental e inerente à pessoa humana, o que historicamente já representa um avanço.

Buscou-se ainda esclarecer, a origem das penas, sua divisão nos casos de privação de liberdade, prisão pena e prisão processual. No tocante a prisão processual, foi demonstrado todas as suas espécies, inclusive no caso dos inimputáveis, aos quais são aplicadas medidas de segurança, ou até mesmo concedido o perdão judicial, tornando necessária a análise caso a caso de maneira individual.

3 A AUDIÊNCIA DE APRESENTAÇÃO NO BRASIL

O presente capítulo traz dados referentes à audiência de apresentação no Brasil. Sua eficiência para contribuir no combate à crescente população carcerária e a uma cultura de encarceramento em massa.

3.1 Conceito e Fundamentos

O Conselho Nacional de Justiça⁸⁹ conceitua a audiência de apresentação do autuado, preso em flagrante delito, perante um juiz, no prazo de 24 horas, permitindo-lhes o contato pessoal, de modo a assegurar o respeito aos direitos fundamentais da pessoa submetida ao cárcere, devendo o magistrado analisar a prisão sob o aspecto da legalidade, da necessidade e da adequação da sua continuidade ou da eventual concessão de liberdade, com ou sem a imposição de outras medidas cautelares.

A audiência de custódia (também conhecida como audiência de apresentação) funda-se no postulado da dignidade da pessoa humana e tem base normativa em dois tratados internacionais sobre direitos humanos: artigo 7(5) da Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Decreto 678/92) e o art. 9(3) do Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos (Decreto 592/92).

Abstrai-se da redação dos dispositivos mencionados as seguintes conclusões: toda pessoa presa (independentemente da causa) possui a garantia de (i) ser conduzida à presença do juiz; (ii) que isso se dê sem demora; e (iii) a fim de que haja decisão sobre a legalidade da prisão e imediata soltura do preso se constatada ilegalidade ou excesso por parte do Estado.⁹⁰

Cíntia Schurmann e Patrícia Pasqualini Philippi⁹¹ ressaltam que inicialmente é preciso deixar claro que nos países de tradição *civil law*, como no Brasil, o Direito tem sua força no que foi legislado. Para os países de tradição na *common law*, o Direito tem sua força no que foi decidido. Assim, no Brasil a força e a principal fonte do direito deveria se mostrar na Lei e não nas decisões judiciais.

⁸⁹ CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Audiência de Custódia**. Disponível em <<http://www.cnj.jus.br/sistema-carcerario-e-execucao-penal/audiencia-de-custodia>> Acesso em: 12 dez. 2018.

⁹⁰ BRASIL. **Audiência de Custódia. Manual de orientação**. Defensoria Pública da União. Brasília: DF, 2015, p. 9.

⁹¹ SCHURMANN, Cíntia; PHILIPPI, Patrícia Pasqualini. Direitos fundamentais e sua abordagem constitucional como regras ou princípios, p. 421. In SARLET, I. W. (Org.), **A Eficácia dos Direitos Fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional**. Porto Alegre: Editora Livraria do Advogado. 2001.

Faz-se necessário esclarecer que no início de 2015, o Conselho Nacional de Justiça, o Ministério da Justiça e o TJ-SP lançaram o projeto inicial da “Audiência de Custódia” através do Provimento Conjunto n. 03/2015 no Estado de São Paulo. A partir daí, muito se tem discutido a respeito da sua efetividade e constitucionalidade.

O lançamento ocorreu em 06 de fevereiro e as primeiras audiências foram realizadas a partir do dia 23 de fevereiro do mesmo ano.

Atualmente, a Audiência de Custódia está prevista em tratados internacionais em que o Brasil é signatário, como o Pacto de San José da Costa Rica e o Pacto sobre Direitos Civis e Políticos de Nova Iorque.

Como o termo “Audiência de Custódia” não estava previsto nas cartas internacionais citadas anteriormente e muito menos na Resolução 213/2015 do CNJ uma vez que se trata de uma criação doutrinária. O min. Luis Fux, no julgamento da ADI 5240/SP na sessão do dia 20.08.2015, do qual fora relator, sugeriu a utilização do termo “Audiência de Apresentação”, alegando que o primeiro daria a ideia de que a finalidade primordial da audiência seria custodiar, manter a prisão do custodiado, o que não é o caso.⁹²

ACÇÃO 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*

⁹² BOAVENTURA, Thiago Henrique. Tudo o que você precisa saber sobre audiência de custódia. **JusBrasil**. 2016. Disponível em: <<https://thiagobo.jusbrasil.com.br/artigos/414730318/tudo-o-que-voce-precisa-saber-sobre-audiencia-de-custodia>>. Acesso em: 10 dez. 2018.

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 pétreia 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).

Não podemos negar que o projeto paulista foi de extrema importância da nova solenidade, posteriormente implantado nos demais estados brasileiros uma vez que procurou dar efetividade às normas supralegais já dispostas nos pactos internacionais de direitos humanos.

Ressalta-se que a audiência de apresentação é imposta, inclusive em situações de funcionamento de sobreaviso da Justiça, em finais de semana e no recesso judiciário de fim de ano.

O Conselho Nacional de Justiça ressalta que mesmo em jurisdições onde as audiências de custódia já estão sendo implementadas, o(a) defensor(a) deverá se atentar a possíveis distorções do modelo, como a realização por videoconferência, que esvazia o propósito de combate à tortura policial, e a conversão do ato em antecipação do interrogatório, subvertendo a sistemática processual que garante o direito do acusado de se manifestar sobre a imputação somente ao final da instrução probatória.

3.2 Caso Brasileiro

No entendimento de Vladimir Freitas⁹³ em seu artigo intitulado “O Brasil precisa de um Ministério da Segurança Pública” esclarece:

Já passou da hora de o país contar com um ministério que conduza a política nacional na área, estude e dê um mínimo de efetividade ao sistema prisional, unifique as ações das secretarias da Segurança Pública dos estados, promova políticas públicas de âmbito nacional, gerencie a troca de boas experiências, avance nas estatísticas, hoje sabidamente deficientes, estimule o fortalecimento da Polícia Científica, acompanhe e cobre a realização de concursos públicos, analise os currículos das escolas de formação e capacitação, invista na tecnologia, criando um programa único para todas as unidades da federação, promova estudos para a agilização das investigações policiais, encontrando substitutivo para o arcaico inquérito policial criado em 1871, e adote outras medidas, inteligentes e inovadoras. Evidentemente, pasta de tal importância não poderá ser entregue a alguém para agradar determinado partido político e muito menos para dar a citado em alguma delação premiada foro em um tribunal superior. Para que ela tenha a eficiência necessária, seu titular deve ter experiência prática, habilidade política e muita respeitabilidade.

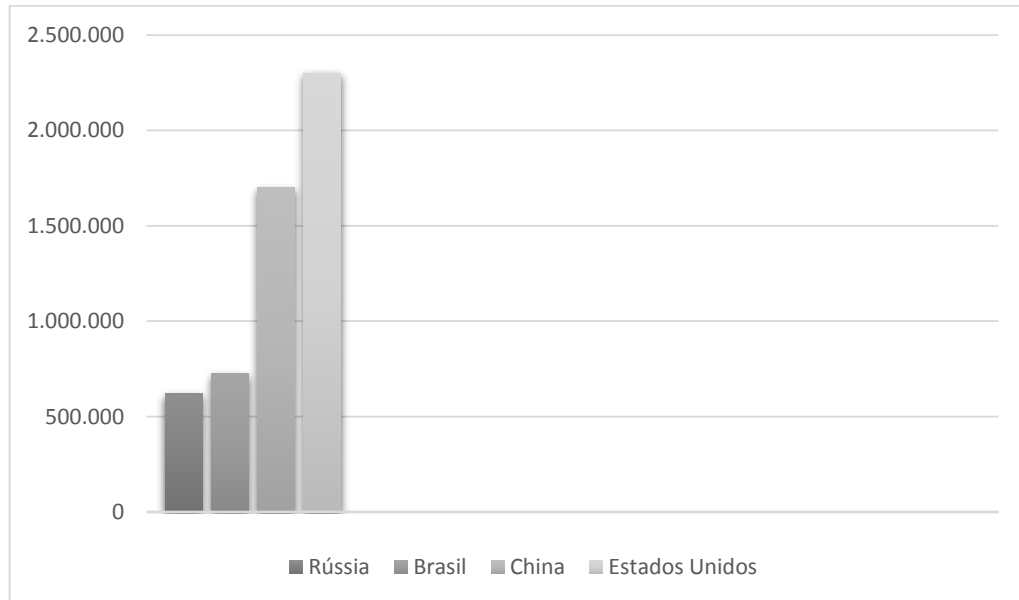
Atualmente, o sistema prisional brasileiro vive uma grave crise e de constantes violações de direitos humanos.

Em dezembro de 2017, o Departamento Penitenciário Nacional (Depen), do Ministério da Justiça, divulgou os dados do Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias (Infopen/2017) referentes a 2016, e os dados tornaram-se ainda mais preocupantes. Até junho desse mesmo ano haviam sido encarceradas 726.712 pessoas o que nos leva a uma taxa de aprisionamento de 356,2 a cada 100 mil habitantes, sendo que 40% seguiam presas sem condenação. Com isso, o Brasil é hoje o 3º país com a maior população carcerária – ultrapassando a Rússia (618.490 em 2017), seguido dos Estados Unidos (2,3 milhões) e China (1,7 milhões em 2015). No entanto, na contramão dos outros países, o Brasil tem feito crescer a sua população carcerária. São Paulo tem o maior número; 240.061 pessoas se encontram presas (33,1 do total). No entanto e para os propósitos deste trabalho, merece importante destaque o atual número de presos em situação provisória (sem condenação em primeira instância, ou seja, que ainda podem ser presumidos inocentes). De acordo com os números do último levantamento (Infopen/2017) apenas no Estado de São Paulo, 78.862 encontram-se

⁹³ FREITAS, Vladimir Passos. O Brasil precisa de um Ministério da Segurança Pública. **Consultor Jurídico**. Mai/2017. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2017-mai-07/segunda-leitura-brasil-ministerio-seguranca-publica> Acesso em: 10 dez. 2018.

ainda sem condenação. Sergipe, o estado que conta com maior número de presos provisórios, tem 5.316, sendo que 65% ainda não foram condenados.⁹⁴

Gráfico 3 - População Carcerária (2004-2014)⁹⁵



Fonte:IDDD, 2017.

Após análise dos dados apresentados, chegamos ao seguinte questionamento: O crescente número de prisões diminuiu o índice da criminalidade? E obtemos quanto a isso resposta negativa, reforçando mais uma vez que o encarceramento em massa não nos levará ao desenvolvimento do país, tão pouco a melhora dos índices de segurança. Temos 19 cidades tidas como as mais violentas do planeta. As maiores taxas de homicídios no Brasil ocorrem (em ordem decrescente) em João Pessoa, Maceió, Fortaleza, São Luís, Natal, Vitória, Cuiabá, Salvador, Belém, Teresina, Goiânia, Recife, Campina Grande, Manaus, Porto Alegre, Aracaju, Belo Horizonte, Curitiba e Macapá.⁹⁶

Tal cenário, obriga de certo modo os gestores públicos à implementação de políticas públicas voltadas ao cumprimento da CADH e a conferir celeridade aos processos dos denominados *presos provisórios*.

⁹⁴ IDDD. Brasil ocupa 3º posição em população prisional mundial. Dez/2017. Disponível em: <<http://www.iddd.org.br/index.php/2017/12/21/brasil-ocupa-3a-posicao-em-populacao-prisional-mundial/>>. Acesso em: 22 mai. 2018.

⁹⁵ Ibid. Disponível em: <<http://www.iddd.org.br/index.php/2017/12/21/brasil-ocupa-3a-posicao-em-populacao-prisional-mundial/>>. Acesso em: 22 maio 2018.

⁹⁶ Sistema carcerário e execução penal. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/sistemas/sistema-carcerario-e-execucao-penal/902-audiencia-de-custodia>>. Acesso em: 23 mai. 2018.

Diante desse aspecto, e com o objetivo de combater a cultura do encarceramento em massa existente no Brasil, foi que o CNJ juntamente com o Ministério da Justiça (MJ), desde janeiro de 2015, lançaram o projeto denominado “Audiência de apresentação”⁹⁷.

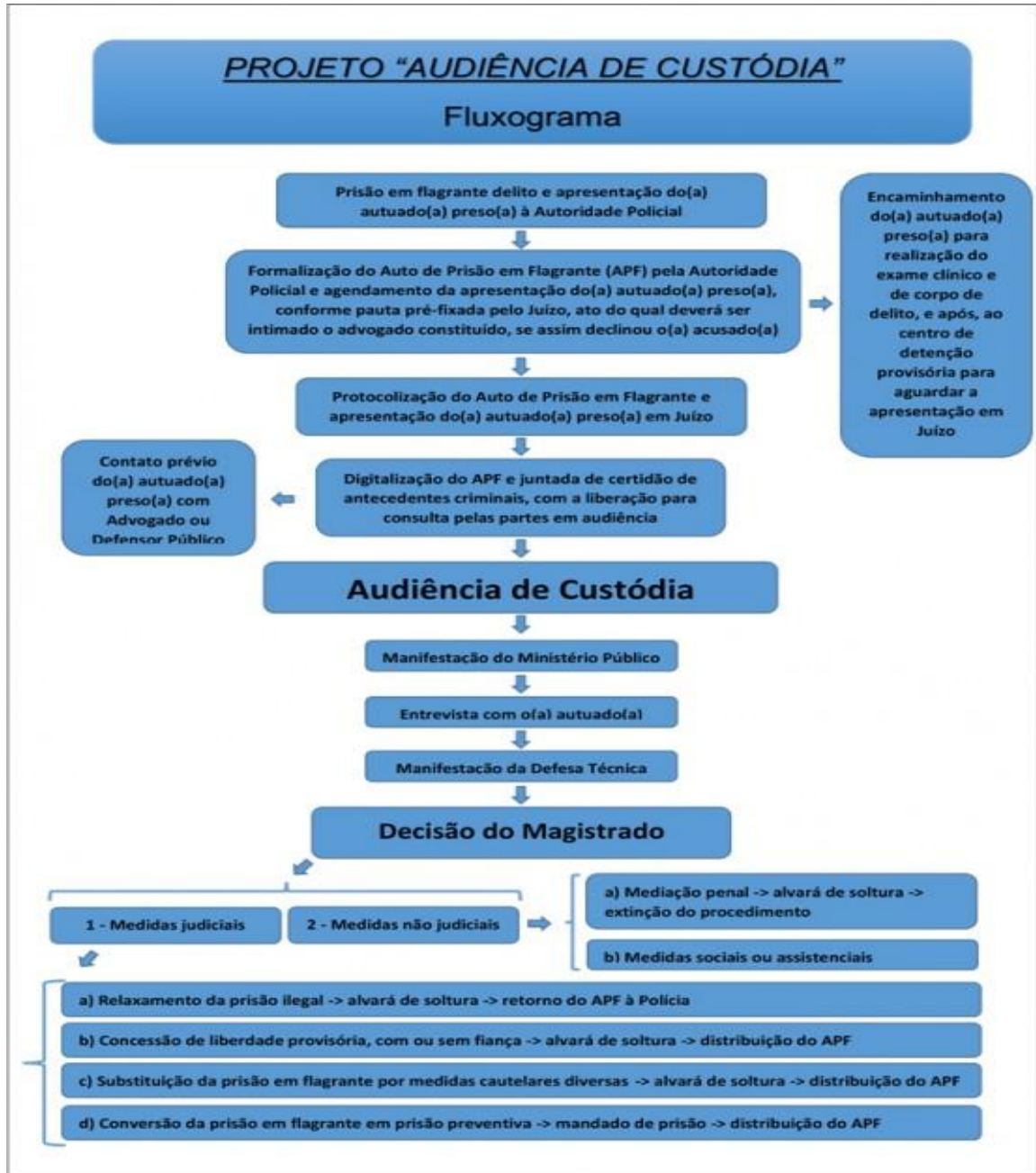


Figura 2 – Projeto “audiência de apresentação”⁹⁸
Fonte: Conselho Nacional de Justiça (CNJ), 2015.

⁹⁷ MARQUES, Matheus. Sobre a implantação da audiência de apresentação e a proteção de direitos fundamentais no âmbito do sistema multinível. In: ANDRADE, Mauro Fonseca; ALFLEN, Pablo Rodrigo (Org.). **Audiência de apresentação: da boa intenção à boa técnica**. Porto Alegre: Fundação Escola Superior do Ministério Público, 2016. Disponível em: https://www.fmp.edu.br/wp-content/uploads/2017/10/e-Book-AUDIENCIA_DE_CUSTODIA.pdf. Acesso em 20 mai. 2018. p. 10

⁹⁸ Conselho Nacional de Justiça (CNJ). **Sistema carcerário e execução penal**. 2015. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/sistemas/sistema-carcerario-e-execucao-penal/902-audiencia-de-custodia> Acesso em: 20 mai. 2018.

O projeto acima referido tem como objeto garantir o contato pessoal da pessoa presa com um juiz após sua prisão em flagrante. Na oportunidade o magistrado analisará a prisão sob a ótica da legalidade, da necessidade e da adequação da manutenção da prisão ou da eventual concessão de liberdade.

A respeito disso, a audiência de apresentação tem como objetivo não apenas, averiguar a legalidade da prisão em flagrante para fins de possível relaxamento, coibindo, desta forma, eventuais excessos comuns no cotidiano brasileiro como torturas e/ou maus-tratos, mas também o de conferir ao juiz uma ferramenta mais eficaz, para aferir a necessidade da decretação da prisão preventiva (ou temporária) ou a imposição isolada ou cumulativa das medidas cautelares diversas da prisão (CPP, art. 310, I, II e III), sem prejuízo de possível substituição da prisão preventiva pela domiciliar, se acaso presentes os pressupostos do art. 318 do CPP⁹⁹.

No tocante a intenção do referido projeto, que tem respaldo em normas e tratados internacionais, como o Pacto de San José da Costa Rica, é assegurar a integridade física dos presos, bem como contribuir para o desencarceramento em massa, além de garantir o efetivo controle judicial de prisões e reforçando a utilização de medidas alternativas ao encarceramento provisório¹⁰⁰.

As alterações legislativas ocorridas através da Lei n 12.403/ 2011, que alteraram o CPP, oferecem ao magistrado medidas cautelares alternativas à prisão provisória. Tal modalidade de prisão tem se configurado no Brasil uma verdadeira antecipação da pena, e tais medidas trazem em seu escopo evitar a prisão do acusado antes do julgamento e assegurar a garantia constitucional da presunção de inocência.

Não é segredo que no ambiente policial, práticas de tortura física e psicológica são corriqueiras, no intuito de obter confissões, delações, informações, nas quais não se reservam as garantias ao custodiado. Em absoluto, não se trata de defender a impunidade ou inibir a atuação vigorosa das forças policiais no combate à criminalidade, mas sim defender um equilíbrio e a paridade de armas entre estado investigador, em face do cidadão em situação de flagrância ou de investigação.

⁹⁹ LIMA, Renato Brasileiro de. **Manual de Processo Penal**, 3. ed. rev. atual. amp., Salvador: Jus Podium, 2015. p. 927.

¹⁰⁰ MARQUES, Mateus. Sobre a Implantação da Audiência de apresentação e a Proteção de Direitos Fundamentais no Âmbito do Sistema Multinível. In: ANDRADE, Mauro Fonseca; ALFLEN, Pablo Rodrigo (org.). **Audiência de apresentação: da boa intenção à boa técnica**. Porto Alegre, 2016, p. 9-22. Disponível em: https://www.fmp.edu.br/wp-content/uploads/2017/10/e-Book-AUDIENCIA_DE_CUSTODIA.pdf. Acesso em: 20 mai. 2018.

Nesse caminho, se coloca a audiência de apresentação que, por muitos anos, foi negligenciada na prática legislativa e jurídica no país, indo na contramão de outras nações da América do Sul, como a Argentina, Chile e Uruguai, objeto de análise deste projeto.

No sítio do CONECTAS Direitos Humanos, há uma interessante matéria que corrobora a problemática apresentada em relação às desmedidas prisões que ocorrem em solo pátrio. Em matéria publicada em 5 de maio de 2017, a Organização Não Governamental (ONG) internacional chega a tratar o compromisso brasileiro em reduzir a população carcerária como “proposta demagógica”. Isso porque a ministra de Direitos Humanos, como porta voz do Governo brasileiro anunciou o compromisso com a redução de 10% da população carcerária até 2019.¹⁰¹

No contexto de medidas efetivas, a audiência de apresentação pode ser considerada como um importante instrumento que poderá auxiliar as autoridades brasileiras na perseguição dessa meta.

Tratando especificamente da audiência de apresentação, a proposição exsurge como um método eficaz de reverter o quadro no Brasil que o coloca no *ranking* de países que figuram no topo no sistema de encarceramento em massa.

No Brasil, o projeto desenvolvido pelo CNJ para implantação efetiva da audiência de apresentação em território nacional, ressaltando que os pilares da audiência de apresentação encontram-se na DUDH e nos pactos internacionais, embrionariamente tinha como a proposta das audiências de custódia, entre tantos desafios, com o propósito de viabilizar “um filtro mais apurado e em melhores condições de balizar as decisões a respeito da necessidade e legalidade da prisão de uma pessoa”.

Dentre seus objetivos destacam-se:¹⁰²

- Verificar a legalidade das prisões em flagrante ocorridas;
- Contemplar discussão mais democrática acerca da necessidade da prisão, por meio das manifestações do Ministério Público e da Defesa, em ato concentrado e presencial;
- Revelar com mais precisão o movimento criminal;
- Instalar estruturas aptas a legitimar a utilização de alternativas penais à prisão, monitoração eletrônica, mediação penal, assistência e serviços sociais;

¹⁰¹ CONECTAS. Disponível em: <<http://www.conectas.org/pt/acoes/politica-externa/noticia/47213-proposta-demagogica>>. Acesso em: 20 dez. 2017.

¹⁰² CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. Relatório de Gestão. 2017. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2017/04/23902dd211995b2bcba8d4c3864c82e2.pdf>>. Acesso em: 10 jun. 2018.

- Diminuir os índices de reincidência criminal, com ações concretas de respeito aos direitos da pessoa presa em flagrante delito;
- Capacitar às autoridades judicial, policial, ministerial, defensorias, advogados e serventuários para o ato processual;
- Diminuir o encarceramento desnecessário por meio da adoção de medidas judiciais (art. 319 do CPP) e não judiciais (mediação penal);
- Assegurar o cumprimento ao art. 7º, item 5, da Convenção Americana sobre Direitos Humanos – Pacto de San José da Costa Rica – e ao art. 9º, item 3, do Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos.
- Aparelhar a autoridade judicial para lidar, diante do imediato contato com o preso, com as providências que digam respeito à proteção dos seus direitos fundamentais, notadamente aqueles relacionados à violação da sua integridade física ou psíquica, principalmente em caso de tortura e maus-tratos (ensejando medidas imediatas para garantir a integridade física e psíquica de pretensa vítima, sem prejuízo do desencadeamento de providências para a apuração e a responsabilização devidas), e mesmo da constatação de déficits sociais (Recomendação CNJ n. 49/2014);
- Produzir dados e indicadores sobre a prisão provisória a partir das constatações práticas e das informações sistematizadas por meio do SISTAC.

3.3 Resolução 213/2015 do Conselho Nacional de Justiça

Como explicado ao decorrer desta dissertação, a resolução 213/2015 de 12 de dezembro de 2015, é a resolução que faz juz ao “Projeto Audiência de Custódia” no Brasil. Projeto este criado em cooperação técnica pelo Conselho Nacional de Justiça, o Ministério Público, o Instituto de Defesa do Direito de Defesa (IDDD) e o Tribunal de Justiça de São Paulo. Buscando implementar em todo o país a rápida apresentação do preso ao juiz para a primeira análise da prisão ou da adoção de medidas alternativas e criar Centrais de Monitoração Eletrônica, Centrais Integradas de Alternativas Penais e Câmaras de Mediação Penal. Objetivo que já fica claro em sua ementa, no tocante a apresentação do aprisionado à autoridade judicial no prazo de 24 horas, prazo este já estabelecido em outros países da América Latina.

Após as decisões do Supremo Tribunal Federal na ADPF 347, onde o ministro Marco Aurélio declara a respeito dos presídios brasileiros que “A situação é, em síntese, assustadora: dentro dos presídios, violações sistemáticas de direitos humanos; fora deles,

aumento da criminalidade e da insegurança social” e ainda acrescenta que, “a responsabilidade pelo estágio ao qual chegamos não pode ser atribuída a um único e exclusivo Poder, mas aos três – Legislativo, Executivo e Judiciário –, e não só os da União, como também os dos estados e do Distrito Federal”, afirmou. Há, segundo ele, problemas tanto de formulação e implementação de políticas públicas quanto de interpretação e aplicação da lei penal. “Falta coordenação institucional”¹⁰³e na ADI 5.240.¹⁰⁴

Consignando a obrigatoriedade da apresentação da pessoa presa à autoridade judicial competente e a constitucionalidade da disciplina pelos Tribunais dessa apresentação (art. 96, I, a, da CF), o CNJ decidiu uniformizar e aprimorar as rotinas procedimentais de audiências de custódia que vinham sendo adotadas pelos diversos Tribunais de Justiça estaduais em cooperação com os poderes executivos locais.

Durante sua 223ª Sessão Ordinária, o Conselho aprovou, por unanimidade, a resolução nº 213, que detalha o procedimento de apresentação de presos em flagrante ou por mandado de prisão à autoridade judicial competente e possui dois protocolos de atuação – um sobre aplicação de penas alternativas e outro sobre os procedimentos para apuração de denúncias de tortura. A resolução tem como texto final, uma síntese das melhores experiências dos tribunais.

A resolução considera o “contingente desproporcional de pessoas presas”, informado por relatórios do CNJ e do INFOPEN, segundo a previsão constitucional de que a prisão “é medida extrema que se aplica somente nos casos expressos em lei e quando a hipótese não comportar nenhuma das medidas cautelares alternativas”, as inovações introduzidas no CPP pela Lei nº 12.403/2011, que “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”; e o potencial de a apresentação imediata do preso à autoridade judicial ser “o meio mais eficaz para prevenir e reprimir a prática de tortura no momento da prisão, assegurando,

¹⁰³ Jurisprudência. Supremo Tribunal de Justiça. STF inicia julgamento de ação que pede providências para crise prisional. Disponível em: < <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=298600>>. Acesso em: 29 ago. 2018.

¹⁰⁴ BRASIL. Poder Judiciário do Estado de São Paulo. Provimento Conjunto n. 03/2015. **Diário da Justiça Eletrônico**. Ano VIII, Edição 1814, São Paulo – 27/01/2015. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2015/12/dc5953a3f7991bfeb2938bb49abb8583.pdf>> Acesso em: 29 ago. 2018.

portanto, o direito à integridade física e psicológica das pessoas submetidas à custódia estatal”.¹⁰⁵

A resolução entrou em vigor partir de 1º de fevereiro de 2016, nessa data, os Tribunais de Justiça e Tribunais Regionais Federais tiveram o prazo de 90 dias para implantar as disposições em todo território nacional. Dentro deste mesmo prazo, foi assegurada a apresentação daqueles que tenham sido presos em flagrante mesmo antes da implantação da audiência de custódia.

O conteúdo da resolução trouxe também de modo mais detalhado o papel do juiz durante o ato, oferecendo-lhe protocolos e orientação sobre o modo de atuação judicial. Tendo como objetivo conferir aos juízes um norte específico para sua intervenção no ato, tornando-o capaz para a atuar com mais segurança para na função resguardar direitos e aferir a legalidade estrita do ato de prisão, fazendo valer os termos legais.

Também há previsão para o caso de presos gravemente enfermos ou nos casos em que haja uma circunstância “comprovadamente excepcional” que impeça a apresentação ao juiz no prazo de 24h, a audiência de custódia deverá ser realizada no local em que o detido se encontre. Porém, na hipótese do deslocamento do magistrado se tornar inviável, o aprisionado deve ser conduzido assim que cessar a circunstância impeditiva. Se não houver juiz na comarca no fim do prazo de 24h, a pessoa presa será levada à presença do substituto legal, porém o CNJ editará um ato complementar para aqueles Municípios em que o juiz estiver impossibilitado de cumprir o prazo.

A audiência de apresentação deverá ser realizada na presença do Ministério Público e do defensor público ou particular, sendo vedada a presença dos agentes policiais responsáveis pela prisão ou pela investigação. O advogado que for constituído até o término da lavratura do auto de prisão em flagrante deverá ser notificado, pelos meios mais comuns, para que compareça ao ato¹⁰⁶.

O preso também terá atendimento prévio e reservado com seu defensor, em local apropriado para garantir a confidencialidade da entrevista, sem a presença de agentes policiais. Um funcionário credenciado deve explicar ao preso os motivos, os fundamentos e os ritos que versam a audiência de apresentação.

¹⁰⁵ A audiência de custódia conforme a resolução nº 213/2015 do CNJ. Disponível em: <<https://canalcienciascriminais.jusbrasil.com.br/artigos/333524372/a-audiencia-de-custodia-conforme-a-resolucao-n-213-2015-do-cnj>>. Acesso em: 23 ago. 2018.

¹⁰⁶ MASI, Carlo Velho. A audiência de custódia conforme a resolução nº 213/2015 do CNJ. Disponível em: <<https://canalcienciascriminais.jusbrasil.com.br/artigos/333524372/a-audiencia-de-custodia-conforme-a-resolucao-n-213-2015-do-cnj>>. Acesso em: 23 ago. 2018.

Na audiência de apresentação, a autoridade judicial precisa esclarecer ao preso qual a finalidade do ato e assegurar que o mesmo não esteja algemado (exceto se o preso apresentar risco de fuga ou perigo à integridade física ou alheia), o mesmo também deve ser avisado do seu direito de permanecer em silêncio. O magistrado ainda deve, indagá-lo sobre a ciência e efetiva viabilização de exercer os direitos constitucionais inerentes a sua condição (especialmente consulta com defensor, atendimento médico e comunicação com familiares). Após isso o perguntará sobre as circunstâncias da prisão ou apreensão, e ainda deve 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”.

O juiz não poderá formular perguntas “com finalidade de produzir prova para a investigação ou ação penal relativas aos fatos objeto do auto de prisão em flagrante”.

Após essa fase, o magistrado deverá passar a palavra ao Ministério Público e, em seguida, à defesa técnica, para formulação de perguntas compatíveis com a natureza do ato, vedadas indagações sobre o mérito dos fatos. As partes poderão requerer o relaxamento da prisão em flagrante, a concessão da liberdade provisória, com ou sem aplicação de medida cautelar, a decretação da prisão preventiva e a adoção de “outras medidas necessárias à preservação de direitos do custodiado”.

A Resolução criou um Sistema de Audiência de Custódia (SISTAC), que na prática é um sistema eletrônico de abrangência nacional, distribuído gratuitamente pelo CNJ às unidades judiciais que realizam o ato, com a finalidade de coletar dados produzidos na audiência. Toda apresentação de preso em flagrante demanda obrigatoriamente cadastro no SISTAC, com as seguintes finalidades:

- 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.

As informações necessárias ao preenchimento do SISTAC serão extraídas do APF e do relato do próprio autuado. As estatísticas produzidas serão disponibilizadas no sítio eletrônico do CNJ.

As medidas cautelares alternativas do art. 319 do CPP serão aplicadas de acordo com sua real adequação e necessidade ao caso, sendo estipulados prazos certos para cumprimento e reavaliação das mesmas. O juiz deverá, ainda, garantir aos presos em flagrante o direito à atenção médica e psicossocial, resguardada a natureza voluntária desses serviços.

Por expressa determinação do art. 12 da Resolução, “O termo da audiência de custódia será apensado ao inquérito ou à ação penal”.

Em anexo à resolução 213, foram elaborados um protocolo de “Procedimentos para a aplicação e o acompanhamento de medidas cautelares diversas da prisão para custodiados apresentados nas audiências de custódia”, que expõe as finalidades das cautelares alternativas e fornece diretrizes e orientações aos juízes na sua imposição e controle de cumprimento, e um protocolo de “Procedimentos para oitiva, registro e encaminhamento de denúncias de tortura e outros tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes”, que define “tortura” e dá orientações quanto às condições adequadas para a oitiva do custodiado na audiência, aos procedimentos relativos à apuração de indícios das práticas de tortura durante a oitiva da pessoa custodiada e às providências a serem adotadas em caso de identificação de práticas de tortura e tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes.¹⁰⁷

A iniciativa do Conselho Nacional de Justiça traz um grande avanço, ao esclarecer o modo como o magistrado deverá encarar a prisão em flagrante e como deverá conduzir a audiência de apresentação. Estabelecendo desta forma um padrão a ser seguido para que em todos os estados do país o instituto seja aplicado da mesma forma, sob as mesmas diretrizes.

¹⁰⁷ MASI, Carlo Velho. A audiência de custódia conforme a resolução nº 213/2015 do CNJ. Disponível em: <<https://canalcienciascriminais.jusbrasil.com.br/artigos/333524372/a-audiencia-de-custodia-conforme-a-resolucao-n-213-2015-do-cnj>>. Acesso em: 23 ago. 2018.

Todavia, em janeiro de 2016 a Associação Nacional dos Magistrados Estaduais (ANAMAGES) ajuizou uma Ação Direta de Inconstitucionalidade¹⁰⁸ contra o ato normativo, com a tese de inconstitucionalidade formal, por suposta apropriação de atividade de competência privativa do Congresso Nacional para dispor sobre matéria processual penal (art. 22, I, da CF). No entanto, a impugnação não chegou a ser reconhecida, uma vez que o STF não reconhece a legitimidade ativa da associação que representa apenas uma parcela da categoria profissional, enquanto a resolução atinge, uma classe de modo integral e não apenas uma parcela.

Em fevereiro, foi apresentado na Câmara dos Deputados o Projeto de Decreto Legislativo (PDC) nº 317/2016, de autoria do Dep. Eduardo Bolsonaro (PSC/SP), que busca sustar os efeitos do inteiro teor da Resolução 213/2015 do CNJ, ao argumento de que as audiências de custódia teriam sido instituídas por ato normativo do CNJ, agravando a sensação de impunidade que estimularia os criminosos, apavoraria os cidadãos e geraria um sentimento de impotência aos policiais, frente ao retrabalho diário. A audiência de custódia não encontraria guarida no ordenamento jurídico vigente, “o qual apenas prevê o encaminhamento do auto de prisão em flagrante para que o juiz analise a legalidade e a necessidade da manutenção da prisão cautelar, não havendo qualquer previsão legal de condução pessoal do preso ao magistrado”. Os procedimentos previstos no ato normativo fariam inovações no arcabouço jurídico, avançando em competência legislativa do Congresso Nacional. Segundo o PDC (Projeto de Decreto Legislativo), a Resolução do CNJ padeceria ainda de inconsistências materiais insanáveis, como atribuir responsabilidade à Secretaria de Administração Penitenciária ou à Secretaria de Segurança Pública pelo deslocamento da pessoa presa ao local da audiência, ou atribuir ao Delegado de Polícia a responsabilidade de notificar o advogado eventualmente constituído pela pessoa presa para comparecer ao ato.¹⁰⁹

No início da presente resolução o Presidente do Conselho Nacional e Justiça, traz quais embasamentos legais foram considerados para a criação do referido projeto. A saber, foram considerados:¹¹⁰

¹⁰⁸ STF, ADI 5448, Relator (a): Min. DIAS TOFFOLI, julgado em 02/02/2016, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-023 DIVULG 05/02/2016 PUBLIC 10/02/2016.

¹⁰⁹ MASI, Carlo Velho. A audiência de custódia conforme a resolução nº 213/2015 do CNJ. Disponível em: <<https://canalcienciascriminais.jusbrasil.com.br/artigos/333524372/a-audiencia-de-custodia-conforme-a-resolucao-n-213-2015-do-cnj>>. Acesso em: 23 ago. 2018.

¹¹⁰ CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. Resolução Nº 213 de 15/12/2015. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/busca-atos-adm?documento=3059>>. Acesso em: 24 ago. 2018.

- 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);
- 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;
- 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;
- 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;
- 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;
- 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;
- 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;
- 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;
- 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;
- O disposto na Recomendação CNJ 49 de 1º de abril de 2014;

- 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.

3.4 A Eficácia da Audiência de Apresentação

Antes de tratarmos especificamente da eficácia a audiência de custódia, precisamos esclarecer o que ela é em si. Na visão do ECA (Estatuto da Criança e do Adolescente), a audiência de apresentação é o momento em que o juiz ouve o adolescente a respeito da conduta em conflito com a lei que se lhe atribui. A origem da audiência é o ato em conflito com a lei, que é definido pelo ECA como ato infracional, conduta análoga a um crime ou a uma contravenção.

Quando é presa, uma pessoa tem o direito de comparecer imediatamente perante um juiz. Trata-se de um princípio fundamental e de longa data do direito internacional. Ele é crucial para garantir que a prisão, tratamento e permanência da pessoa em detenção ocorram dentro da lei.¹¹¹

No entanto, até agora, esse direito não tem sido respeitado no Brasil. Muitas vezes, os detentos passam meses sem ver um juiz. O risco de maus-tratos é frequentemente maior durante os primeiros momentos que seguem a detenção quando a polícia questiona o suspeito. Esse atraso torna os detentos mais vulneráveis à tortura e outras formas graves de maus-tratos cometidos por policiais abusivos.

Segundo CNJ, no ano de 2015 o projeto de audiência de apresentação evitou cerca de 6 mil prisões desnecessárias ou ilegais, resultando em economia de mais de R\$ 455 milhões aos cofres públicos e registrando uma média de soltura de 50%.¹¹²

No Brasil o primeiro a receber o projeto do CNJ em fevereiro, foi o Estado de São Paulo, o qual tem a maior população carcerária do país e registrou o maior índice de liberação de presos (3,6 mil), evitando a construção de sete novos presídios - um presídio padrão comporta 500 presos e tem custo de construção de R\$ 40 milhões, em média. Outros estados que aderiram ao projeto ainda no início, Espírito Santo, Maranhão e Minas Gerais registraram, respectivamente, a liberação de 970, 404 e 329 presos em flagrante. Quando o

¹¹¹ Ibid. 8

¹¹² OAB RJ DIGITAL. Disponível em: <http://www.oabRJ.org.br/noticia/93724-tj-adere-a-programa-que-reduz-encarceramento>. Acesso em: 11 mar. 2018.

projeto estiver em todo o país, estima-se a liberação de 120 mil presos e economia de até R\$ 4,3 bilhões aos cofres públicos¹¹³.

Em dados mais recentes segundo o Relatório de Gestão publicado pelo CNJ, em 2017, desde a implantação da política, mais de 95.700 audiências foram realizadas em todo o país, evitando-se o recolhimento desnecessário de, aproximadamente, 48% dos autuados em flagrante delito ao cárcere. Além disso, a audiência de apresentação permitiu o aforamento e análise de mais de 5.000 relatos de tortura ou maus-tratos, a demonstrar que hábitos na persecução penal devem ser alterados. Demais disso, 12.492 pessoas receberam o atendimento das equipes de assistência social vinculadas ao projeto, permitindo-lhes alcançar ações diretamente comprometidas com a preocupação centrada mais no indivíduo e na sociedade. Não fosse tudo isso já bastante, o colapsado sistema prisional brasileiro, esgotado na sua capacidade de “recuperar” aquele nele encerrado, é responsável por consumir enormes cifras em dinheiro. Entre presídios e unidades sócio-educativas, em 2013 foram gastos 4,9 bilhões de reais com o sistema prisional, segundo o último Anuário Brasileiro de Segurança Pública, algo que indica que uma pessoa em privação de liberdade custa, em média, R\$ 3.000,00 (três mil reais) para o bolso do contribuinte. Ao consideramos que aproximadamente 50.000 pessoas deixaram de ser custodiadas e, assim, permanecessem, desnecessariamente, 90 dias até que fossem levadas diante de um juiz, oportunidade em que poderiam lograr mais êxito a reconquista da sua liberdade, forçoso convir que o estado economizou, nesse período de um ano, concretamente, algo em torno de R\$ 450.000.000,00 (quatrocentos e cinquenta milhões de reais).¹¹⁴

Dentre os crimes praticados por essa imensa população carcerária, sobressaem os crimes contra o patrimônio, contra a pessoa e os relacionados às drogas que, juntos, são responsáveis por 87% do encarceramento total. (INFOPEN, 2014b, p. 32). Assim, se outro for o foco de preocupação e atuação do sistema de justiça criminal formal e informal, poderá ocorrer mudança desse perfil criminal, que atualmente revela “[...] mais a uma política de repressão e de criminalização à pobreza, do que a uma política capaz de diminuir as ocorrências criminais.”¹¹⁵

¹¹³ ZAMPIER, Deborah. Audiência de apresentação evita mais de seis mil prisões desnecessárias. *Agência CNJ de Notícias*, Brasília, 18 set. 2015. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/80470-audiencia-de-custodia-evita-mais-de-6-mil-prisoas-desnecessarias>> Acesso em: 13 mar. 2018.

¹¹⁴ CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. Relatório de Gestão. 2017. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2017/04/23902dd211995b2bcba8d4c3864c82e2.pdf>>. Acesso em: 10 jun. 2018.

¹¹⁵ MONTEIRO; CARDOSO (2013) *apud* SILVA, Maria Rosinete dos Reis. Os impactos da audiência de apresentação no sistema de justiça criminal do Acre. Set, 2017. Distrito Federal, Brasília. Disponível em: <

Com base nos dados acima, é importante ressaltar não apenas a eficácia do método como salvaguarda dos direitos humanos, como já discutido anteriormente, mas também as vantagens econômicas trazidas pelo mesmo aos cofres públicos.

O ministro Ricardo Lewandowski ressalta ainda que as audiências de custódia não agravarão a criminalidade nem representam leniência com o preso, pois ainda que solto provisoriamente, ele será processado normalmente. "Quando evitamos que a pessoa entre no sistema carcerário, na verdade evitamos agravamento de criminalidade".¹¹⁶

O Brasil apresenta um enorme atraso perante outros países da América Latina visto que, era o único que não aplicava tal medida, com índices excelentes de redução (das prisões).

O Instituto Brasileiro de Ciências Criminais (IBCCrim)¹¹⁷, informa que outros países da América Latina, como Equador, Peru, Uruguai, Chile e Paraguai, preveem a audiência de apresentação, no prazo de 24h após a prisão.

Os argumentos contrários ao projeto inerentes a ordem estrutural e financeira, devem ser ignorados uma vez que “cabe ao Estado aparelhar-se para assegurar as garantias dos cidadãos, e jamais alterando a ordem de prioridade onde, as garantias passem a ser suprimidas ou flexibilizadas segundo a benevolência momentânea do Estado”.¹¹⁸

Torna-se importante ressaltar que dentre os países da América do Sul, que prevêem a audiência de apresentação destacam-se a Argentina, o Chile e o Uruguai, que aliás, possuem os maiores Índices de Desenvolvimento Humano (IDH) do continente.¹¹⁹

Portanto, vimos que a audiência de apresentação é uma exigência de normas constantes de convenções internacionais que estão em vigor no Brasil, ela tem diversas finalidades, não constituindo somente um momento de análise mais detida da efetiva necessidade da decretação da prisão preventiva após o flagrante. Apesar de não ser uma panaceia para todos os problemas de superpopulação carcerária ou eventuais arbitrariedades policiais, é uma garantia extremamente importante para a redução desses problemas¹²⁰.

http://repositorio.unb.br/bitstream/10482/31107/1/2017_MariaRosinetodosReisSilva.pdf>. Acesso em: 11 jun 2018.

¹¹⁶ OAB RJ DIGITAL. Disponível em:<<http://www.oabRJ.org.br/noticia/93721-audiencia-de-custodia-evita-mais-de-seis-mil-prisoas-desnecessarias>>. Acesso em: 10 mar.2018.

¹¹⁷ Nota Técnica sobre o PLS 554/11, 11.02.2015. Disponível em: [www.senado.gov.br/atividade/matéria/getpdf.asp?t=162200&tp=I]. Acesso em: 09 jun. 2017.

¹¹⁸ MASI, Carla Velho. A audiência de apresentação frente à cultura do encarceramento. *Revista dos Tribunais*. vol. 950. ano 104. p. 104. São Paulo: Ed. RT,out. 2015.

¹¹⁹ Disponível em: <<http://www.br.undp.org/content/brazil/pt/home/idh0/rankings/idh-global.html>>.Acesso em: 22 mai. 2018.

¹²⁰ ÁVILA.Thiago André Pierobom de. Audiência de apresentação: avanços e desafios. *RIL Brasília*, a. 53, n. 211, jul./set. 2016, p. 301-333. Disponível em: <https://www12.senado.leg.br/ril/edicoes/53/211/ril_v53_n211_p301.pdf>. Acesso em: 11 mar. 2018.

3.5 Prática Necessária da Audiência de Apresentação

Em 2013, o Informativo Rede Justiça Criminal, publicou um boletim com argumentos técnicos sobre a necessidade e viabilidade da criação da audiência de apresentação. Com o título de “Dez razões para aprovar o projeto de lei que institui a audiência de apresentação”, razões estas a seguir:¹²¹

1. A Convenção Americana Sobre Direitos Humanos (Pacto de San Jose da Costa Rica), ratificada pelo Brasil em 1992, dispõe que “toda pessoa detida ou retida deve ser conduzida, sem demora, à presença de um juiz ou outra autoridade autorizada pela lei a exercer funções judiciais” (art. 7º);

2. A apresentação da pessoa presa em juízo no prazo de 24 horas é a maneira mais célere de garantir que a prisão ilegal será imediatamente relaxada e que ninguém será levado à prisão ou nela mantido se a lei admitir a liberdade (garantias constitucionais previstas no art. 5º, LXV e LXVI, respectivamente);

3. A audiência de apresentação servirá para que o juiz

i) analise a legalidade e necessidade da prisão e;

ii) verifique eventuais maus tratos ao preso havidos até ali, podendo determinar a imediata apuração de qualquer abuso que venha a tomar conhecimento.

No que diz respeito ao controle da legalidade da prisão, poderá o juiz no momento da audiência de apresentação:

i) relaxar a prisão em flagrante ilegal;

ii) decretar a prisão preventiva ou outra medida cautelar alternativa à prisão;

iii) manter solta a pessoa suspeita da prática de determinado delito, se verificar ausentes os pressupostos de cautelaridade previstos no artigo 312 do CPP;

4. A previsão da ordem dos atos nesta audiência (Ministério Público requer a medida cautelar que entender adequada e necessária, a Defesa contra-argumenta e o Juiz decide) é a expressão do princípio constitucional do contraditório (art. 5º, LV, CF), com a garantia inerente de que a defesa deve sempre manifestar-se depois da acusação;

5. O depoimento prestado nessa audiência deve ser autuado em apartado para que não seja manuseado no curso da instrução criminal e com isso não contamine a prova a ser

¹²¹ Dez razões para aprovar o projeto de lei que institui a audiência de apresentação. Informativo Rede Justiça Criminal. Ano 03, ed.05, 2013. p. 3-4. Disponível em: <<https://redejusticacriminal.files.wordpress.com/2013/07/rjc-boletim05-aud-custodia-2013.pdf>>. Acesso em: 12 jun. 2018.

produzida e discutida no futuro, garantindo, portanto, que seu conteúdo não seja utilizado em prejuízo do acusado em futura ação penal;

6. A autuação em apartado do depoimento e a proibição de que se inquiria o preso sobre pontos atinentes ao mérito da imputação evitam que os avanços da Lei nº 11.719/2008 – que alterou a ordem dos atos no processo penal, garantindo que o interrogatório do acusado seja o último ato da instrução criminal, em conformidade com o princípio do contraditório (art. 5º, LV, CF) –, se esvaíam com a adoção da audiência de apresentação;

7. A obrigatoriedade para que dessa audiência participe o representante do Ministério Público e o advogado/defensor público é a garantia de que a lei não contrarie a garantia constitucional de assistência de um advogado (art. 5º, LXIII), bem como o contraditório e a ampla defesa (art. 5º, LV);

8. A audiência de apresentação representa para o estado um instrumento eficiente e ágil para a obtenção e verificação de informações precisas sobre os procedimentos policiais, evitando que maus tratos e práticas de extorsões continuem a ocorrer impunemente;

9. O controle imediato da legalidade, necessidade e adequação de medida extrema que é a prisão cautelar será uma forma eficiente de combater a superlotação carcerária, sempre tendo em conta que a excessiva política de encarceramento em massa atinge com muito mais força a camada mais pobre e marginalizada da população brasileira;

10. A apresentação imediata da pessoa presa ao juiz é o meio de garantir que um cidadão passe o menor tempo possível preso desnecessariamente, ainda que não possua advogado constituído, circunstância que caracteriza a maior parcela da população prisional.

Trazendo para a análise dentro do cenário brasileiro amplamente relatado ao decorrer desta pesquisa, as razões expostas no boletim, possibilitam a qualquer pessoa, um fácil entendimento da necessidade da aplicação da audiência de apresentação.

Apesar de atualmente o projeto já ter sido aplicado em alguns estados do país, que observaram efeitos positivos perante a aplicação, as razões supracitadas devem servir de embasamento para pressão perante o governo para a aplicação nos demais estados, visando efeitos positivos em esfera nacional e não apenas estadual.

Em recomendações o Relatório de Gestão do CNJ ainda apresenta, que alterações legislativas têm sido discutidas no âmbito do Congresso Nacional, possibilitando o aprimoramento da política criminal e penitenciária do Estado Brasileiro. Onde aperfeiçoamento da análise das hipóteses de relaxamento da prisão em flagrante, cabimento e concessão da liberdade provisória, com ou sem fiança, adequação das medidas cautelares

diversas da prisão, bem como da conversão da prisão em flagrante em prisão preventiva, nos termos do art. 310 do Código de Processo Penal, sem prejuízo da análise da necessidade de judicialização do conflito penal, inclusive permitindo o aprimoramento da prevenção e combate à tortura nos meios policiais, são novas opções que se apresentam ao legislador brasileiro. A realização das audiências de custódias é uma iniciativa promissora, que objetiva a redução da população, mais estreitos os requisitos de ingresso no ambiente prisional, bem como assegura a proteção mais exigente dos Direitos Humanos da pessoa em situação de privação de liberdade, mercê da exposição a que sujeitas quando sob os cuidados do aparato repressivo Estatal. A continuidade da experiência só estimula a maturidade da consciência sobre a importância da defesa e proteção dos direitos individuais.¹²²

Além do mais, a realização da audiência de apresentação, portanto, aumenta o poder, mas também a responsabilidade dos juízes, promotores e defensores (públicos e privados) de transformar a prática do sistema de justiça criminal brasileiro, não só em algo mais próximo daquilo que foi desenhado pelo legislador, mas especialmente para exigir que os demais elos do sistema passem a trabalhar em padrões de legalidade e eficiência, absolutamente necessários para que a Justiça seja feita neste país.¹²³

3.6 A Audiência de Apresentação em números

Com o intuito ainda de afastar a ideia de que a audiência de apresentação veio com o intuito de mera soltura de custodiados. Conforme relatório do CNJ em 2015 em termos quantitativos, concluímos conforme demonstrado no gráfico constante no relatório das audiências de custódia no Brasil feito pelo Conselho Nacional de Justiça. (BRASIL, 2016, p. 15) a seguir, que a prisão em 2015 continuava sendo a medida mais aplicada, tendo-se preferência pela manutenção da prisão provisória em vários estados.

¹²² CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. Relatório de Gestão. 2017. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2017/04/23902dd211995b2bcba8d4c3864c82e2.pdf>>. Acesso em: 10 jun. 2018.

¹²³ WEIS, Carlos. Trazendo a realidade para o mundo do direito. Ano 03, ed.05, 2013. p. 3-4. Disponível em: <<https://redejusticacriminal.files.wordpress.com/2013/07/rjc-boletim05-aud-custodia-2013.pdf>>. Acesso em: 12 jun 2018.

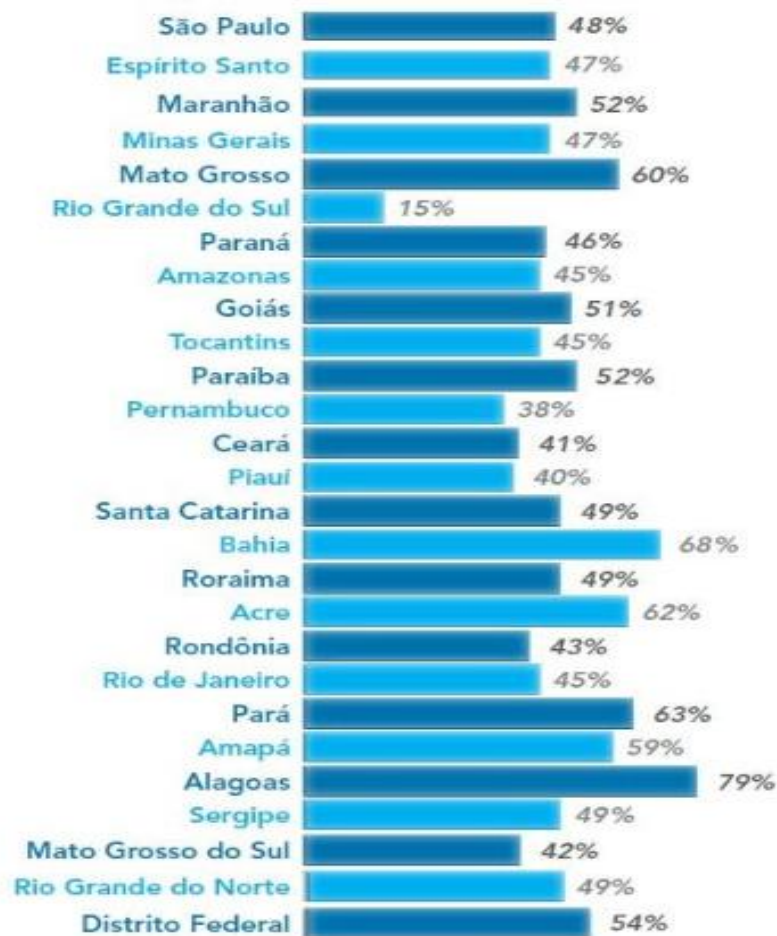


Figura 3 - Percentual de decisões que resultaram em liberdade após audiência de apresentação
Fonte: CNJ, 2015

Dados recentes mostram até junho de 2017, a situação atual do Brasil frente a audiência de apresentação¹²⁴:

- Total de audiências de custódia realizadas: **258.485**
- Casos que resultaram em liberdade: **115.497 (44,68%)**
- Casos que resultaram em prisão preventiva: **142.988 (55,32%)**
- Casos em que houve alegação de violência no ato da prisão: **12.665 (4,90%)**
- Casos em que houve encaminhamento social/assistencial: **27.669 (10,70%)**

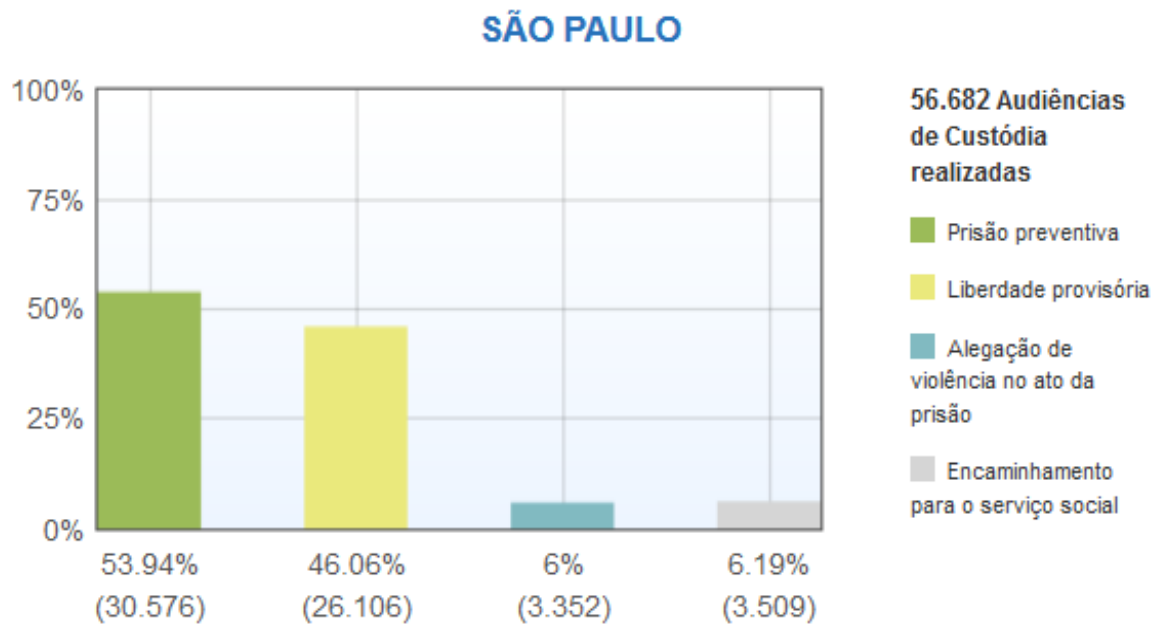
Com base nos dados, podemos concluir que o caminho para obtermos menores índices de encarceramento será longo, porém com a implantação efetiva em todo o território nacional contribuirá para resultados mais rápidos. Além do mais, até junho de 2017 ao menos 258.485

¹²⁴ CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. Audiência de apresentação. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/sistema-carcerario-e-execucao-penal/audiencia-de-custodia/mapa-da-implantacao-da-audiencia-de-custodia-no-brasil>>. Acesso em: 07 jun 2018.

flagranteados tiveram acesso a um julgamento rápido, respeitando assim seus direitos e garantias, dentre eles 44,68% tiveram seu direito à liberdade mantido.

Como falado anteriormente, o Estado de São Paulo foi um dos primeiros a receber o projeto audiência de apresentação em levantamento recente apresentou os seguintes dados:

Gráfico 4 - A Audiência de apresentação em números: São Paulo¹²⁵



Fonte: TJSP

Período: 24/02/2015 a 30/06/2017

No gráfico acima, o dado que mais merece atenção é os 6% (3.352) de acusados que alegam ter sofrido violência no momento da prisão. Este dado comparado ao número total de audiências de custódia realizadas representa um grande avanço, pois no cenário anterior, o número de acusados violentados era superior ao presente, ainda assim, é inadmissível que tal prática ainda perdure nos dias atuais, e, portanto, deve-se continuar buscando ferramentas para que este índice seja zerado, demonstrando assim respeito aos direitos e garantias do custodiado.

Outro dado importante, publicado pelo CNJ em 2018, através do relatório analítico propositivo “Justiça e Pesquisa”, é com relação a quais os tipos de crimes de que são acusadas as pessoas apresentadas à audiência de apresentação. Conforme dados a tabela a abaixo

¹²⁵CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. Dados estatísticos/Mapa de implantação. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/sistema-carcerario-e-execucao-penal/audiencia-de-custodia/mapa-da-implantacao-da-audiencia-de-custodia-no-brasil>>. Acesso em: 07 jun 2018.

podemos ver que dentre os crimes o que se destaca é o crime de roubo, e o que possui menor número é o crime de latrocínio.

Tabela 1 - Crimes de que são acusadas as pessoas detidas apresentadas às audiências de custódia

CRIMES	FREQ	%
ROUBO	235	22,1%
FURTO	149	14,0%
TRÁFICO	180	16,9%
LESÃO CORPORAL	19	1,8%
LATROCÍNIO	2	0,2%
HOMICÍDIO TENTADO	23	2,2%
HOMICÍDIO CONSUMADO	8	0,8%
VIOLÊNCIA DOMÉSTICA	83	7,8%
ESTELIONATO	17	1,6%
RECEPTAÇÃO	117	11,0%
OUTROS	229	21,6%
TOTAL	1062	100,0%

Fonte: Fórum Brasileiro de Segurança Pública.

Nota: a cada pessoa pode ser imputado mais de um crime, por isso o total (1062) é superior ao número de presos (955). A unidade de análise desta tabela é o crime imputado.

Fonte: Relatório Analítico Propositivo, 2018.¹²⁶

Com base na tabela apresentada acima, é possível analisarmos que apenas 34,8% das acusações representam os delitos cometidos com violência presumida ou exercida, que motivaram prisões em flagrante. Enquanto que ao menos 43,6% dos delitos que motivaram prisões em flagrante não são tipos penais relativos ao uso da violência, sendo que essa incidência deve ser também a predominante na categoria ‘outros’, que agrupou as capitulações com apenas uma incidência, a qual somou 21,6%.

O resultado exposto deixa evidente a necessidade de realização das audiências de apresentação para a análise da adequação da prisão provisória. Se não mais do que 34,8% das prisões em flagrante observadas referem-se a delitos violentos, o que evidencia que a liberdade se tornou exceção na prática policial e que a regra tem sido a prisão para crimes

¹²⁶

Conselho Nacional de Justiça. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2018/03/f78b252321b7491ffbbf9580f67e8947.pdf>>. Acesso em: 25 Ago. 2018.

patrimoniais (cometidos ou não com violência) e de drogas (que somados correspondem a 64,1% dos delitos identificados nas audiências).

No tocante ao cumprimento de garantias de direitos das pessoas detidas, bem como à observação dos critérios necessários para o funcionamento das audiências de custódia (Resolução CNJ 213 de 15/12/2015), a pesquisa constatou que, oitenta e um por cento das pessoas estavam com algemas durante as audiências de custódia, contrariando o inciso II do artigo 8º da Resolução 213/2015:

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

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.

Constatou-se que, mesmo em casos onde os presos não aparentavam nenhum tipo de periculosidade, muito menos risco de fuga (devido a quantidade de agentes na sala), as algemas foram mantidas.

Tabela 2 - Pessoas detidas apresentadas à audiência de custódia segundo uso de algemas durante a audiência

PRESO ALGEMADO NA AUDIÊNCIA	FREQUÊNCIA	%
SIM	773	81,0%
NÃO	163	17,1%
Não Informado	17	1,9%
TOTAL	955	100,0%

Fonte: Fórum Brasileiro de Segurança Pública.

Fonte: Relatório Analítico Propositivo, 2018.¹²⁷

Além disso, outro fator que chamou a atenção durante a pesquisa foi a quantidade de policiais na sala de audiência. Em 86,2% dos casos foi observada a presença desses agentes.

¹²⁷ Conselho Nacional de Justiça. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2018/03/f78b252321b7491ffbbf9580f67e8947.pdf>>. Acesso em: 25 Ago. 2018.

Tabela 3 - Presença de policiais nas salas de audiência

PRESENÇA DE AGENTES NA SALA DE AUDIÊNCIA	FREQUÊNCIA	%
SIM	823	86,2%
NÃO	90	9,4%
Não Informado	42	4,4%
TOTAL	955	100,0%

Fonte: Fórum Brasileiro de Segurança Pública.

Fonte: Relatório Analítico Propositivo, 2018.¹²⁸

Nota-se, a partir disso, um forte exagero na segurança sobre os presos no momento das audiências, no qual as algemas e a presença dos agentes se combinam, mesmo em situações de baixa periculosidade, onde o aprisionado não apresente risco de fuga ou de perigo aos envolvidos na audiência.

No que se refere às explicações e informações que os magistrados devem fornecer às pessoas custodiadas para assegurar os direitos e o devido processo legal, constatou-se que para 26% não foi informada a finalidade da audiência e que para quase metade (49,9%) não foi explicado o direito de permanecer em silêncio, que é um direito constitucionalmente previsto, pois ninguém é obrigado a produzir provas em seu desfavor. As tabelas a seguir apresentam esses números.

Tabela 4 - Pessoas detidas informadas sobre a finalidade da audiência

JUIZ EXPLICOU A FINALIDADE DA AUDIÊNCIA	FREQUÊNCIA	%
SIM	692	72,5%
NÃO	248	26,0%
Não Informado	15	1,5%
TOTAL	955	100,0%

Fonte: Fórum Brasileiro de Segurança Pública.

Fonte: Relatório Analítico Propositivo, 2018.¹²⁹

¹²⁸ Conselho Nacional de Justiça. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2018/03/f78b252321b7491ffbbf9580f67e8947.pdf>>. Acesso em: 25 Ago. 2018.

¹²⁹ Ibidem.

Tabela 5 - Pessoas detidas informadas sobre o direito ao silêncio durante a audiência

JUIZ EXPLICOU DIREITO AO SILÊNCIO	FREQUÊNCIA	%
SIM	461	48,3%
NÃO	477	49,9%
Não informado	17	1,8%
TOTAL	955	100,0%

Fonte: Fórum Brasileiro de Segurança Pública.

Fonte: Relatório Analítico Propositivo, 2018.¹³⁰

Na continuidade, também se observou, que para 49,7% dos indivíduos aprisionados apresentados em audiência não foi explicado qual foi o crime que motivou a prisão. O problema não termina aí, o que chama ainda mais atenção, em termos de garantia de direitos, é quando se observa que para 74,6% dos presos apenas foi feita a menção ao crime, sem nenhuma explicação sobre seu significado ou o fundamento da acusação. Vale destacar que existe uma dificuldade, para a maior parte das pessoas presas, de compreensão da linguagem usualmente acionada pelos operadores do Direito. Não foram poucas as vezes em que os pesquisadores notaram a falta de entendimento dos presos em relação ao que foi discutido na audiência, incluindo seu resultado.¹³¹

Tabela 6 - Pessoas detidas que receberam explicação pelo crime que motivou a prisão

JUIZ EXPLICOU POR QUAL CRIME FOI PRESO	FREQUÊNCIA	%
SIM	205	21,5%
NÃO	475	49,7%
MENCIONOU, MAS NÃO EXPLICOU	238	24,9%
Não informado	37	3,9%
TOTAL	955	100,0%

Fonte: Fórum Brasileiro de Segurança Pública.

Fonte: Relatório Analítico Propositivo, 2018.¹³²

¹³⁰ Ibidem.

¹³¹ Ibidem.

¹³² Ibidem.

Os dados da tabela 6 ressaltam sobre a importância do preparo dos magistrados, delegados, advogados e policiais que atuam nessas audiências, para que seus atos estejam em consonância com o disposto na resolução 213/2015 do CNJ. Porque de nada adiantará, expandir a aplicação do presente instituto se os responsáveis por aplicá-lo no cotidiano jurídico, não respeitarem ou não possuírem domínio sobre o tema.

Pois, sem o devido domínio da resolução, a prática torna-se ineficaz, cometendo infrações contra os direitos e garantias, aos quais são a razão da aplicação da audiência de apresentação.

Além disso, a tabela 7 apresenta as decisões tomadas nas audiências, segundo juiz, em cada uma das cidades pesquisadas. A tabela possibilita a visualização das decisões de forma detalhada e aponta que mais da metade (54%) das pessoas presas em flagrante tiveram a conversão da prisão em preventiva. As variações estão analisadas detalhadamente nos tópicos sobre cada cidade.

A partir dos dados colhidos na observação direta das audiências de apresentação nas seis cidades que fizeram parte da pesquisa. Se torna possível apontar tendências e estabelecer alguns padrões que podem indicar caminhos de onde ainda deve-se trabalhar para aprimorar a prática da audiência de apresentação. O objetivo das tabelas apresentadas é ilustrar através dos dados um panorama geral, da atual situação do Brasil, frente a este tema. Priorizado demonstrar as variáveis encontradas no que dizem respeito aos atributos das pessoas detidas e às características dos crimes e das decisões tomadas nas audiências de custódia.

Tabela 7 - Decisão sobre a prisão em flagrante segundo juiz e cidade

JUIZ	CONVERSÃO EM PREVENTIVA	RELAXAMENTO DO FLAGRANTE	LP SEM CAUTELAR	LP COM CAUTELAR	LPE ENCAMINHAMENTO PARA ASSISTÊNCIA	RELAXAMENTO DO FLAGRANTE E DECRETAÇÃO DE PREVENTIVA	RELAXAMENTO DO FLAGRANTE E ENCAMINHAMENTO PARA ASSISTÊNCIA	LP COM CAUTELAR E ENCAMINHAMENTO PARA ASSISTÊNCIA	NI	TOTAL	CIDADE
1	13	1		17	1			1		33	São Paulo
2	17	8		15						40	
3	11			24					1	36	
4	17	2		14					1	34	
5	11	2		16				1		30	
6	3			3	1			1		8	
7	16	1		16						33	
8	8	6		14	2			1		31	
9	14	3	2	9	1		1	2		32	
10	8	6		9			1	3		27	
11	20	5		14				3		42	
1	6			5						11	João Pessoa
2	19			21						40	
3	10		2	11						23	
1	42		3	11	1			3		60	Brasília
2	19		1	9					1	30	
3	61		1	44					1	107	
4	3			4						7	
5	10			7				1		18	
6	2									2	
7	14		2	4						20	
8	5			8						13	
1	4			1						5	Porto Alegre
2	12									12	
3	33	1	3	9	1				1	48	
4	15			4						19	
5	25	1	1	12						39	
6	13			3						16	
7	11		1	8						20	
8	16		1	2						19	
9	13			5						18	
1	22			22				1		45	Flórida nópolis
1	3			1						4	Palmas
2	7			6						13	
NI	10		1	5		4				20	
TOTAL	513	36	18	353	7	4	2	17	5	955	
%	53,7%	3,8%	1,9%	37,0%	0,7%	0,4%	0,2%	1,8%	0,5%		

Fonte: Fórum Brasileiro de Segurança Pública.

Fonte: Relatório Analítico Propositivo, 2018.¹³³

¹³³ Ibidem.

Para Bruno Carpes,¹³⁴ em seu artigo intitulado “*Audiência de custódia, o símbolo da impunidade*”, destaca sobre a manifestação do CNJ através do ministro Dias Toffoli o intuito de realizar, por meio de multirões e audiências de custódia tendo como objetivo a redução do número de presos em 40%.

Analisando o referido texto, percebe-se a intenção de ridicularizar o judiciário uma vez que o STF ressalta sobre a obrigatoriedade da apresentação do preso no prazo de 24 horas, seguindo o que dispõe a Convenção Americana de Direitos Humanos. Além disso, temos o Pacto de San José da Costa Rica que é claro em seu artigo 7º que diz: “toda pessoa detida ou retida deve ser conduzida, sem demora, à presença de um juiz ou outra autoridade pela lei a exercer funções judiciais.”

Outro fator importante descreve que o CNJ interfere no trabalho das polícias civil e militar, principalmente em cidades pequenas uma vez que é necessário deslocar viatura para a apresentação dos presos no fórum. O autor Bruno Carpes finaliza o artigo com a seguinte frase: “Enquanto isso, o cidadão indaga-se, sem entender os paradigmas dos juristas das mais altas cortes: a Justiça não deveria estar preocupada com a redução do número de crimes? Definitivamente, a audiência de custódia, que poderia ser chamada de “pesquisa imediata de satisfação de presos”, determina à força a falência total do sistema de segurança pública.”

3.7 Conclusão

Durante o terceiro capítulo deste trabalho, buscou-se esclarecer desde o conceito, a aplicação e a até a eficácia da audiência de apresentação em uma análise mais profunda, diferente do modo como ela vinha sendo apresentada brevemente nos capítulos anteriores.

Ressaltando novamente a importância do CNJ para a sua aplicação em solo pátrio, através de resolução 213/2015, que além de representar o projeto responsável pela implantação em todos os estados, estabelece diretrizes de atuação aos envolvidos, desde a prisão até o término da audiência.

Além disso, conforme notícia publicada no sítio do CNJ em 16 de agosto de 2018, o conselheiro Márcio Schiefler, afirmou através de decisão datada em 31 de julho, que:

¹³⁴ CARPES, Bruno. **Audiência de custódia, o símbolo da impunidade**. Nov/2018. Disponível em: <http://www.defesamet.com.br/front/noticia/31259/Bruno-Carpes---Audiencia-de-custodia--o-simbolo-da-impunidade/> Acesso em: 30 dez. 2018.

Os 27 tribunais de Justiça (TJs) e os cinco tribunais regionais federais (TRFs) terão até o fim de setembro para informar que estão cumprindo a norma do Conselho Nacional de Justiça (CNJ) que regulamenta a realização das audiências de custódia. Em 2015, o Conselho editou a Resolução CNJ n. 213, que determina a apresentação a uma autoridade do Poder Judiciário, dentro de 24 horas, de toda pessoa presa em flagrante delito. O procedimento está previsto em tratados internacionais que o Brasil assinou, como a Convenção Americana sobre Direitos Humanos. No entanto, os tribunais têm demonstrado dificuldade para seguir a determinação do CNJ, de acordo com informações prestadas ao conselheiro do CNJ, Márcio Schiefler, responsável por acompanhar o cumprimento da Resolução CNJ n. 213. “Concedo aos Tribunais de Justiça e aos Tribunais Regionais Federais, para fins do cumprimento integral da Resolução CNJ 213/2015, prazo de até 60 (sessenta) dias, com o consequente encaminhamento das informações referentes, a fim de verificação e eventual autuação dos procedimentos cabíveis”, afirmou o conselheiro Márcio Schiefler, em decisão datada de 31/7.¹³⁵

Apesar das dificuldades para aplicação integral da resolução alegada por alguns tribunais de comarcas do interior o conselheiro manteve sua decisão e, portanto, o prazo para adequação dos mesmos.

Portanto, podemos enxergar um avanço na nossa legislação, e sentir que estamos efetivamente caminhando rumo a uma realidade com menos violações aos direitos e garantias fundamentais.

¹³⁵ CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/87448-tribunais-tem-60-dias-para-regularizar-audiencias-de-custodia>. Acesso em: 16 ago. 2018.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente trabalho passa por uma construção jurídica extraíndo conceitos e entendimentos com base na doutrina, na legislação nacional e internacional vigente. A respeito da audiência de apresentação, que por se tratar de um tema relativamente novo, exsurge como uma pesquisa propositiva para fins de regulação e implementação efetiva no cotidiano do Judiciário brasileiro. No entanto, o tema em seu cerne enfrenta resistência de uma parcela da sociedade, não analisando a problemática que impacta o Direito Processual Penal pátrio, como salvaguarda de direitos humanos.

A ênfase é defender a aplicação da audiência de apresentação em todo território nacional, considerando o crescente aumento nos números da população carcerária, em especial os que se encontram em situação provisória, como foi demonstrado ao decorrer dessa produção; hoje no Brasil pouco mais de 40% dos custodiados aguardam ainda por julgamento, ou seja, ainda podem ser considerados inocentes e o objeto da pesquisa visa entender se este pode ser um instrumento importante no recuo desse indicadores negativos.

Situação atual essa, que afronta diretamente garantias constitucionais como a presunção de inocência, a liberdade e ao analisarmos as condições do ambiente de custódia às quais os custodiados são diariamente submetidos, constatamos ainda a violação do princípio da dignidade da pessoa humana.

Ressalta-se sobre a necessidade de proteger minorias. Os presentes dados observados no estudo visam chamar a atenção para outros problemas sociais, ressaltando que o Estado, para garantir a segurança da população, não pode nem deve exercer apenas seu poder de polícia, cultivando uma cultura de encarceramento em massa, mas sim, suprir carências em outras esferas da máquina pública, como na educação, por exemplo.

Na busca por fundamentos legais que embasassem a efetiva implantação do instituto, embrionariamente foi possível perceber que a mesma encontra respaldo não apenas no ordenamento doméstico, como também em tratados internacionais, como na DUDH onde, por sinal, encontrou um dos seus primeiros pilares.

A audiência de apresentação se trata de um instituto que dispõe de valores predominantes fundamentais e constitucionais e se apresenta um instrumento extremamente necessário para o desempenho da justiça humanitária. Deve-se considerar que a manutenção da prisão desnecessária representa um risco de ocasionar o contato do preso com facções

criminosas em presídios, contribuindo para a marginalização, a criminalidade, além de realimentar a massa carcerária.

A audiência de apresentação ao trazer a ideia de conduzir o acusado à presença de um juiz, sem demora, possibilita uma análise mais profunda das subjetividades de cada caso, trazendo consigo um maior senso de justiça no território nacional, dada a sua extensão e diversidade. Ainda que estejamos falando do mesmo país, de uma região para outra, as oportunidades ofertadas, muitas vezes embarreiradas até pela cultura são imensamente distantes, tornando mais difícil o trabalho dos nossos juristas e cientistas do direito.

Ao se condenar previamente um indivíduo que não oferece risco à população, além de tudo estamos reduzindo em grande parte o seu percentual de recuperação, tendo em vista, o ambiente ao qual o expomos e é por isso que mecanismos que contribuam com a celeridade processual de maneira prática devem receber uma maior atenção, porque ao reduzirmos o tempo de contato entre o então acusado e outros indivíduos já condenados, preservamos a viabilidade de recuperação daquela pessoa.

Não podemos mais aceitar desculpas relacionadas ao custo, à distância, às dificuldades existentes nas diversas comarcas do país para que um instituto com tantos benefícios retarde em ser implantado na integralidade do território brasileiro, pois, o gasto aos cofres públicos com a ampliação de vagas e a construção de novas unidades prisionais é bem superior ao custo da implantação da audiência de apresentação. Outrossim, eliminando as visões do senso comum e analisando os dados disponíveis, torna-se claro que o presente instituto em nenhum momento visa ao relaxamento do sistema punitivo, afinal um dos principais objetivos do sistema é a resolução rápida do caso, ou seja, a comprovação breve da inocência ou da culpabilidade do custodiado.

Faz-se necessária ainda, uma campanha de divulgação, não só entre os juristas e cientistas do direito, mas entre a população em geral, de modo que a mesma compreenda que tal instituto trará a sensação de justiça brevemente, poupando os inocentes de uma privação equivocada e punindo aqueles que realmente tiverem restrições com a justiça e com a sociedade.

Embasando-se no conteúdo apresentado é mais do que cristalino que o sistema punitivo atual brasileiro, mesmo com a política do encarceramento em massa, não traz para a população o senso de justiça, e tão pouco inibe ou reduz os índices de criminalidade, que ao contrário crescem a cada dia, demonstrando que o sistema penal necessita de atualização, afinal o ser humano está em constante evolução e o conceito de crime o acompanha, sendo a todo instante atualizado e necessitando de novos institutos que o regulem.

É cediço que há vantagens e desvantagens do instituto analisado já que é pertinente para o processo penal brasileiro a adoção da prática da audiência de apresentação como um instrumento que garanta os direitos humanos, uma vez que contribui para a humanização e aperfeiçoamento do processo penal e busca evitar eventual ocorrência de abuso, corrupção, maus-tratos, entre outros.

Por fim, comprova-se que a implantação da audiência de apresentação em todo o solo pátrio não trará benefícios apenas ao custodiado, mas sim a toda a população e ao estado brasileiro, caminhando dessa forma em conformidade com tratados dos quais o país é signatário e trilhando caminhos para melhores números de IDH, como outros países da América do Sul citados, países estes que garantem em seu ordenamento pátrio a garantia do preso em contato com um juiz de maneira breve, respeitando assim princípios como a dignidade da pessoa humana, a presunção de inocência e o direito constitucional à liberdade.

REFERÊNCIAS

AMARAL, Cláudio do Prado. **Da audiência de custódia em São Paulo**. Boletim IBCCrim. n. 269. São Paulo, 2015.

ARGENTINA. **Lei de Execução da Pena Privativa de Liberdade**. Disponível em: <http://www.infoleg.gov.ar/infolegInternet/anexos/145000-149999/149566/norma.htm> Acesso em: 10 ago. 2017.

ASSEMBLEIA GERAL DAS NAÇÕES UNIDAS. **Declaração Universal dos Direitos Humanos**. Dez/1948. Disponível em: https://www.unicef.org/brazil/pt/resources_10133.html Acesso em: 10 jun. 2018.

ÁVILA, Thiago André Pierobom. Audiência de custódia: avanços e desafios. *RIL Brasília*, a. 53, n. 211, jul./set. 2016. Disponível em: https://www12.senado.leg.br/ril/edicoes/53/211/ril_v53_n211_p301.pdf Acesso em: 11 mar. 2018.

BARBOSA, Maria Bueno. O instituto do habeas corpus e os direitos humanos. *Virtuajus. Revista Eletrônica da Faculdade Mineira de Direito*, v. 01, p. 01/07, 2005, p. 6. Disponível em: http://www.fmd.pucminas.br/Virtuajus/1_2006/Docentes/pdf/Maria.pdf. Acesso em: 25 ago. 2018.

BATISTA, Nilo. Entrevista: Nilo Batista – ‘Muita Pena sinaliza pouco oxigênio Democrático, sinaliza autoritarismo’. *Revista Poli*. Edição n. 29, de jul/ago. 2013. Disponível em: <http://www.epsjv.fiocruz.br/upload/EdicoesRevistaPoli/R36.pdf>. Acesso em: 11 set. 2017.

BELLOQUE, Juliana Garcia. Femicídio: o equívoco do pretense direito penal emancipador. *Boletim IBCCrim*. n. 270. São Paulo, 2015.

BERNIERI, Natalí. **Audiência de custódia No Processo Penal Brasileiro**. Disponível em: <http://soac.imed.edu.br/index.php/mic/ixmic/paper/viewFile/193/27> Acesso em: 16 mai. 2016.

BICUDO, Hélio. **Direitos humanos e sua proteção**. São Paulo: FTD, 1997.

BINTRIN, Rebecca. Infographic: **The 'Disastrous' State of Latin America's Prisons**. July 28th, 2016. *Americas Quarterly*. Disponível em: <https://www.americasquarterly.org/content/infographic-disastrous-state-latin-americas-prisons-0>. Acesso em: 15 out. 2018.

BITTENCOURT, Cezar Roberto. **Código penal comentado**. 7 ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

_____. **Tratado de direito penal: parte geral**, volume 1. 8. ed. rev. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2003.

BOAVENTURA, Thiago Henrique. Tudo o que você precisa saber sobre audiência de custódia. *JusBrasil*. 2016. Disponível em: <https://thiagobo.jusbrasil.com.br/artigos/414730318/tudo-o-que-voce-precisa-saber-sobre-audiencia-de-custodia>. Acesso em: 10 dez. 2018.

BRAGA, Leonora Priscilla Mollás. **A execução provisória de acórdão penal condenatório à pena privativa de liberdade.** Trabalho de Conclusão de Curso em Pós Graduação Lato Sensu (Pós Graduação em Direito Processual). Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, MG: 2018. Disponível em <<https://leonorapmb.jusbrasil.com.br/artigos/614642913/a-execucao-provisoria-de-acordao-penal-condenatorioapena-privativa-de-liberdade>>. Acesso em: 20 out. 2018.

BRASIL. **Projeto: pesquisa e análise de dados vinculados ao campo da segurança pública e sistema penitenciário. Sistema Penitenciário Termo de Parceria n. 817052/2015.** Fórum Brasileiro de Segurança Pública. Abr/2016. Disponível em: <<http://www.forumseguranca.org.br/storage/publicacoes/>> Acesso em: 19 mai. 2018.

_____. **Decreto Lei n. 3689 de 3 de outubro de 1941.** Dispõe sobre Processo Penal. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del3689.htm Acesso em: 03 jun. 2018.

_____. **Lei n. 11.719 de 20 de junho de 2008.** Altera dispositivos do Decreto-Lei no 3.689, de 3 de outubro de 1941 - Código de Processo Penal, relativos à suspensão do processo, *emendatio libelli*, *mutatio libelli* e aos procedimentos. Disponível em: <https://presrepublica.jusbrasil.com.br/legislacao/93518/lei-11719-08> Acesso em: 04 jun. 2018.

_____. **Lei n. 13.257 de 8 de março de 2016.** Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2016/Lei/L13257.htm Acesso em: 04 jun. 2018.

_____. **Audiência de Custódia. Manual de orientação.** Defensoria Pública da União. Brasília: DF, 2015.

_____. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm> Acesso em: 03 jun. 2018.

_____. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1967.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao67.htm> Acesso em: 06 jun. 2018.

_____. **Constituição dos Estados Unidos do Brasil de 18 de setembro de 1946.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao46.htm> Acesso em: 03 jun. 2018.

_____. **Lei n. 12.403 de 4 de maio de 2011.** Alterna dispositivos do Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941 - Código de Processo Penal, relativos à prisão processual, fiança, liberdade provisória, demais medidas cautelares, e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2011/Lei/L12403.htm> Acesso em: 03 jun. 2018

_____. **Lei n. 7960 de 21 de dezembro de 1989.** Dispõe sobre a prisão temporária. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L7960.htm Acesso em: 03 jun. 2018.

_____. **Lei n. 8072 de 25 de julho de 1990.** Dispõe sobre os crimes hediondos. Disponível em: [HTTP://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8072.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8072.htm) Acesso em: 03 jun. 2018.

_____. **Relatório do DEPEN de dezembro de 2014.** 2014. Veiculado pelo Ministério da Justiça. Disponível em: https://www.google.com.br/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=1&cad=rja&uact=8&ved=0ahUKEwj82P2ct9rVAhUFQpAKHRUqAQFggnMAA&url=http%3A%2F%2Fwww.justica.gov.br%2Fseusdireitos%2Fpoliticapenal%2Fdocumentos%2Finfopen_dez14.pdf&usg=AFQjCNEmtu24yIRe-Jno1HZR_1XUJo3IUQ Acesso em: 10 ago. 17.

_____. **Comissão Nacional da Verdade: relatório.** vol. 1. p. 972. Brasília, 2014. Disponível em: www.cnv.gov.br/images/pdf/relatorio/volume_1_digital.pdf Acesso em: 21.05.2015.

_____. **Decreto n. 591 de 6 de julho de 1992.** Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/D0591.htm. Acesso em: 14 jun. 2018.

_____. **CIDH apresenta Relatório sobre medidas destinadas à redução do uso da prisão preventiva.** Disponível em: <http://www.oas.org/pt/cidh/prensa/notas/2017/136.asp>. Acesso em: 15 out. 2018.

_____. **DEPEN. Relatório do DEPEN de junho de 2014.** 2014. Veiculado pelo Ministério da Justiça. Disponível em: <http://www.justica.gov.br/noticias/mj-divulgara-novo-relatoriodo-infopen-nestaterca-feira/relatorio-depen-versao-web.pdf>. Acesso em: 10 ago. 2017.

_____. **Mapa do encarceramento: os jovens do Brasil.** Presidência da República. Secretaria Geral. Brasília: Presidência da República, 2015.

_____. Poder Judiciário do Estado de São Paulo. Provimento Conjunto n. 03/2015. **Diário da Justiça Eletrônico.** Ano VIII, Edição 1814, São Paulo – 27/01/2015. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2015/12/dc5953a3f7991bfeb2938bb49abb8583.pdf> Acesso em: 29 ago. 2018.

_____. **Nota Técnica sobre o PLS 554/11.** Fev/2015. Disponível em: www.senado.gov.br/atividade/materia/getpdf.asp?t=162200&tp=1 Acesso em: 09 jun. 2018.

_____. **Sistema carcerário e execução penal.** Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/sistemas/sistema-carcerario-e-execucao-penal/902-audiencia-de-custodia>. Acesso em: 23 mai. 2018.

_____. **Direito penal: imputabilidade da lei penal.** Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/35697/direito-penal-imputabilidade-da-lei-penal> >. Acesso em: 16 ago. 2018.

BRAYNER, Marcos Aurélio Pereira. **Origem, desenvolvimento, uso e abuso do Habeas Corpus,** 2012. Disponível em: https://www.conjur.com.br/2012-set-07/marcos-brayner-origem-desenvolvimento-uso-abuso-habeas-corpus#_ftn1. Acesso em: 10 ago. 2018.

BRITES, Anderson. **Direito penal: imputabilidade da lei penal**. Juscom. Jan/2015. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/35697/direito-penal-imputabilidade-da-lei-penal>>. Acesso em: 16 ago. 2018.

CAMARGO, Luiz Carlos de Arruda; DE MELO, Jurandir Vieira. **Manual Prático do Habeas Corpus**. São Paulo: EDIPRO, 1993.

CANINEU, Maria Laura. O direito à ‘audiência de custódia’ de acordo com o direito internacional. **Informativo Rede Justiça Criminal**. Ano 03, ed.05, 2013. Disponível em: <<https://redejusticacriminal.files.wordpress.com/2013/07/rjc-boletim05-aud-custodia-2013.pdf>>. Acesso em: 12 jun. 2018.

CAPEZ, Fernando; COLNAGO, Rodrigo. **Código de Processo Penal Comentado**. São Paulo, 2015.

CARPES, Bruno. **Audiência de custódia, o símbolo da impunidade**. Nov/2018. Disponível em: <http://www.defesanet.com.br/front/noticia/31259/Bruno-Carpes---Audiencia-de-custodia-o-simbolo-da-impunidade/> Acesso em: 30 dez. 2018.

CARVALHO, Eleazer **O Histórico do Habeas Corpus e sua relação com os Direitos Humanos**. JusBrasil, 2014. Disponível em: <<https://eleazaralbuquerquecarvalho.jusbrasil.com.br/artigos/153081337/o-historico-do-habeas-corpus-e-sua-relacao-com-os-direitos-humanos>>. Acesso em: 20 jul. 2018.

COMPARATO, Fábio Konder. **A afirmação histórica dos direitos humanos**. 3 ed. Rev. e ampl. – São Paulo: Saraiva, 2003.

CONNECTAS. Disponível em: <<http://www.conectas.org>>. Acesso em: 20 jun. 2017.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Relatório Analítico Propositivo**. 2018. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2018/03/f78b252321b7491ffbbf9580f67e8947.pdf>>. Acesso em: 28 ago. 2018.

_____. **Audiência de custódia**. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/sistema-carcerario-e-execucao-penal/audiencia-de-custodia/mapa-da-implantacao-da-audiencia-de-custodia-no-brasil>>. Acesso em: 07 jun. 2018.

_____. **Dados estatísticos/Mapa de implantação**. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/sistema-carcerario-e-execucao-penal/audiencia-de-custodia/mapa-da-implantacao-da-audiencia-de-custodia-no-brasil>>. Acesso em: 07 jun 2018.

_____. **Tribunais tem 60 dias para regularizar audiências de custódia**. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/87448-tribunais-tem-60-dias-para-regularizar-audiencias-de-custodia>. Acesso em: 16 ago. 2018.

_____. **Novo diagnóstico de pessoas presas no Brasil**. Jun/2014. Disponível em: http://www.cnj.jus.br/images/imprensa/pessoas_presas_no_brasil_final.pdf. Acesso em: 10 ago. 2017.

_____. **Relatório de Gestão.** 2017. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2017/04/23902dd211995b2bcba8d4c3864c82e2.pdf>>. Acesso em: 10 jun. 2018.

_____. **Resolução Nº 213 de 15/12/2015.** Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/busca-atos-adm?documento=3059>>. Acesso em: 24 ago. 2018.

_____. **Sistema carcerário e execução penal.** 2015. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/sistemas/sistema-carcerario-e-execucao-penal/902-audiencia-de-custodia> Acesso em: 20 mai. 2018.

_____. **Audiência de apresentação.** Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/sistema-carcerario-e-execucao-penal/audiencia-de-custodia/mapa-da-implantacao-da-audiencia-de-custodia-no-brasil>>. Acesso em: 07 jun. 2018.

_____. **Audiência de custódia:** projeto no PI ressocializa dependentes químicos. Disponível em <<http://www.cnj.jus.br/noticias/judiciario/85124-audiencia-de-custodia-projeto-no-pi-ressocializa-dependentes-quimicos>> Acesso em: 15 set. 2017.

_____. **Relatório Analítico Propositivo.** 2018. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2018/03/f78b252321b7491ffbbf9580f67e8947.pdf>>. Acesso em: 25 ago. 2018

DORNELLES, João Ricardo W. Direitos humanos, violência e barbárie no Brasil: uma ponte entre o passado e o presente. In: **Direitos humanos: justiça, verdade e memória.** Rio de Janeiro: Lumen Iuris, 2012.

DOUZINAS, Costas. **O fim dos direitos humanos.** São Leopoldo: Unisinos, 2009.

ESSE, Luis Gustavo. A Convenção Interamericana de Direitos Humanos e sua eficácia no direito processual brasileiro. *Âmbito Jurídico*, Rio Grande, XV, n. 100, maio 2012. Disponível em: http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=11689. . Acesso em: 24 out. 2015.

FATTORELLI, Maíra Miranda. **Privação de liberdade e maternidade: uma análise da LEP à luz dos direitos humanos.** IBCCRIM, 2017.

FBSP.(FÓRUM DE SEGURANÇA) **Projeto: Pesquisa e análise de dados vinculados ao campo da segurança pública e sistema penitenciário.** Abr/2016. Disponível em: <http://www.forumseguranca.org.br/storage/publicacoes/FBSP_Elaboracao_relatorios_semestrais_descritivos_2016.pdf>. Acesso em: 20 mai. 2018.

_____. [Elaboracao_relatorios_semestrais_descritivos_2016.pdf](#)>. Acesso em: 20 mai. 2018. Disponível em: <<http://justificando.cartacapital.com.br/2017/12/08/infopen-2017-o-processo-penal-de-excecao-em-numeros/>>. Acesso em: 30 mai. 2018.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Direitos Humanos Fundamentais.** 4 ed. São Paulo: Saraiva, 2000.

FRANCO, Tiago Arantes; OLIVEIRA, Marcelo Geraldo. Audiência de custódia como defesa dos Direitos Humanos, uma (In)Convencionalidade tardia. In: **Revista Aporia Jurídica (online)**. Revista Jurídica do Curso de Direito da Faculdade CESCAGE. 7 ed. (jan/jul-2017).

FREITAS, Vladimir Passos. O Brasil precisa de um Ministério da Segurança Pública. **Consultor Jurídico**. Mai/2017. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2017-mai-07/segunda-leitura-brasil-ministerio-seguranca-publica> Acesso em: 10 dez. 2018.

GALLI, Marcelo. 40% dos presos no Brasil são provisórios, aponta levantamento oficial. **Consultor Jurídico**. Abr./2016. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2016-abr-26/40-presos-brasileiros-sao-provisorios-aponta-levantamento>>. Acesso em: 19 mai. 2018.

GLASENAPP, Ricardo. A interpretação do princípio da igualdade no Pacto de San Jose da Costa Rica. **Revista Jus Navigandi**, Teresina, ano 19, n. 3961, 6 mai. 2014. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/28104/a-interpretacao-do-principio-da-igualdade-no-pacto-de-san-jose-da-costa-rica>. Acesso em 21 out. 2018.

GOMES, Luiz Flávio (Org.). **Código Penal**. 7 ed. São Paulo: RT, 2005.

GRINOVER, Ada Pellegrini; FERNANDES, Antonio Scarance; GOMES FILHO, Antonio Magalhães. **As nulidades no processo penal**. 6 ed. São Paulo: Malheiros, 1997.

IDDD. Instituto de Defesa do Direito de Defesa. **Audiências de custódia. Panorama Nacional**. 2016. Disponível em: http://www.iddd.org.br/wp-content/uploads/dlm_uploads/2017/12/sumarioexecutivo_web2.pdf> Acesso em: 20 mai. 2018.

LAFER, Celso. **A internacionalização dos direitos humanos: Constituição, racismo e relações internacionais**. Barueri, SP: Manole, 2005.

LENZA, Pedro. **Direito Constitucional esquematizado**. 17. ed. ver. atual. e ampl.. São Paulo: Saraiva 2013.

LIMA, Renato Brasileiro de. **Manual de Processo Penal**. 3. ed. rev. atual. amp., Salvador: Jus Podium, 2015.

LOPES JUNIOR, Aury; PAIVA, Caio. Audiência de custódia Aponta Para Evolução Civilizatória do Processo Penal. **Consultor Jurídico**, 21 ago. 2014. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2014-ago-21/aury-lobes-jr-caio-paiva-evolucao-processo-penal>. Acesso em: 10 mar. 2018.

MARQUES, José Frederico. **Elementos de direito processual penal**. Rio de Janeiro: Forense, 1965.

MARQUES, Matheus. Sobre a implantação da audiência de apresentação e a proteção de direitos fundamentais no âmbito do sistema multinível. In: ANDRADE, Mauro Fonseca; ALFLEN, Pablo Rodrigo (Org.). **Audiência de apresentação: da boa intenção à boa técnica**. Porto Alegre: Fundação Escola Superior do Ministério Público, 2016. Disponível em: https://www.fmp.edu.br/wp-content/uploads/2017/10/e-Book-AUDIENCIA_DE_CUSTODIA.pdf. Acesso em: 20 mai. 2018.

MASI, Carlo Velho. **A audiência de custódia frente à cultura do encarceramento**. Revista dos Tribunais. São Paulo: Ed. RT, 2015.

_____. **A audiência de custódia conforme a resolução nº 213/2015 do CNJ**. 2015. Disponível em: <<https://canalcienciascriminais.jusbrasil.com.br/artigos/333524372/audiencia-de-custodia-conforme-a-resolucao-n-213-2015-do-cnj>>. Acesso em: 23 ago. 2018.

MASSAU, G. C. A história do Habeas Corpus no Direito Brasileiro e Português. **Revista Ágora (Vitória)**, v. 7, p. 1-33, 2008. Disponível em: <http://www.ufes.br/ppghis/agora/Documentos/Revista_7_PDFs/Guilherme%20Camargo%20Massau.pdf>. Acesso em: 10 nov. 2018.

MIRANDA, Pontes. **História e prática do habeas corpus**. 2 ed. Rio de Janeiro, 1951.

MOSSIN, Heráclito Antônio. **Habeas corpus**. 7 ed. São Paulo: Manole, 2005.

_____. **Habeas corpus. Antecedentes históricos, hipóteses de impetração, processo, competência e recursos, modelos de petição, jurisprudência atualizada**. 8 ed. São Paulo: Manole, 2008.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Código penal comentado**. 15 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

OAB RJ DIGITAL. **Audiência de custódia evita mais de 6 mil prisões desnecessárias**. Set/2015. Disponível em: <<http://www.oabRJ.org.br/noticia/93721-audiencia-de-custodia-evita-mais-de-seis-mil-prisoas-desnecessarias>>. Acesso em: 10 mar. 2018.

_____. **TJ adere a programa que reduz encarceramento**. Set/2015. Disponível em: <http://www.oabRJ.org.br/noticia/93724-tj-adere-a-programa-que-reduz-encarceramento>. Acesso em: 11 de mar. 2018.

PACELLI, Eugênio. **Curso de processo penal**. 22 ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2018.

PIOVESAN, Flavia. **Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional**. Caderno de Direito Constitucional. Porto Alegre: Emagis, 2006.

RAMOS, André de Carvalho. **Curso de direitos humanos**. São Paulo: Saraiva, 2014.

RAMOS, J. G. G. Habeas corpus: histórico e perfil no ordenamento jurídico brasileiro. **Revista da Faculdade de Direito**. Universidade Federal do Paraná, Curitiba, v. 31, 1999. Disponível em: <<http://calvados.c3sl.ufpr.br/ojs2/index.php/direito/article/viewPDFInterstitial/1865/1560>> Acesso em: 11 nov. 2018.

REDE JUSTIÇA CRIMINAL. Dez razões para aprovar o projeto de lei que institui a audiência de apresentação. **Informativo Rede Justiça Criminal**. Ano 03, ed. 05, 2013. p. 3-4. Disponível em: <<https://redejusticacriminal.files.wordpress.com/2013/07/rjc-boletim05-aud-custodia-2013.pdf>>. Acesso em: 12 jun. 2018.

REIS, Alexandre Cebrian Araújo; GONÇALVES, Victor Eduardo Rios. **Direito Processual Penal Esquematizado**. São Paulo: Saraiva, 2012.

_____. **Direito processual penal esquematizado**. ed.rev.e ampl. São Paulo: Saraiva, 2014.

RUSSOWSHY, Iris Saraiva. O Controle de Convencionalidade das Leis: Uma análise na esfera internacional de interna. **Revista do Centro Acadêmico Afonso Pena**, Belo Horizonte, ENAP, ano 2012.

SALLA, Fernando; LOURENÇO, Luiz Claudio. Aprisionamento e prisões. In. LIMA, Renato Sérgio; RATTON, Azevedo, Rodrigo Ghiringuelli. **Crime Policia e Justiça no Brasil**. São Paulo: Contexto, 2014

SANNINI NETO, Francisco. **As seis fases da prisão em flagrante**. Canal de Ciências Criminais. Abr/2016. Disponível em: <<https://canalcienciascriminais.com.br/as-6-fases-da-prisao-em-flagrante/>>. Acesso em: 20 jul.2018.

SANTOS, Boaventura de Sousa. **Se Deus Fosse um Activista dos Direitos Humanos**. Coimbra: Edições Almedina, S.A., 2013.

SARLET, I. W. (Org.) **A Eficácia dos Direitos Fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional**, Porto Alegre: Editora Livraria do Advogado. 2001.

_____. KESIKOWSKI, Sabrina Cunha; FREITAS, Vladimir Passos. O direito fundamental social à segurança pública frente à criminalidade organizada. In. SARLET, I. W. (Org.), **A Eficácia dos Direitos Fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional**. Porto Alegre: Editora Livraria do Advogado. 2001.

_____. SCHURMANN, Cíntia; PHILIPPI, Patrícia Pasqualini. Direitos fundamentais e sua abordagem constitucional como regras ou princípios. In SARLET, I. W. (Org.), **A Eficácia dos Direitos Fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional**. Porto Alegre: Editora Livraria do Advogado. 2001.

SILVA, Maria Rosinete dos Reis. **Os impactos da audiência de custódia no sistema de justiça criminal do Acre**. Set, 2017. Distrito Federal, Brasília. Disponível em: <http://repositorio.unb.br/bitstream/10482/31107/1/2017_MariaRosinetedosReisSilva.pdf>. Acesso em: 11 jun. 2018.

SOUZA, Gisele. Juízes estaduais criticam projeto Audiência de custódia: AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA - NOTA PÚBLICA - ANAMAGES. **RevistaConsultor Jurídico**, 7 fev. 2015. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2015-fev-07/juizes-estaduais-criticam-projeto-audiencia-custodia>>. Acesso em: 14 jun. 2018.

SOUZA. Guilherme de Souza. **Código de Processo Penal Comentado**. 13 ed. Rio de Janeiro: Gen/Forense. RJ, 2014.

SOUZA, Murilo; ARAÚJO, Newton. **Projeto de Eduardo Bolsonaro anula resolução do CNJ sobre audiências de custódia**. 24 abr. 2018. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/camارانoticias/noticias/DIREITO-E-JUSTICA/507727->

PROJETO-DE-EDUARDO-BOLSONARO-ANULA-RESOLUCAO-DO-CNJ-SOBRE-AUDIENCIAS-DE-CUSTODIA.html>. Acesso em: 14 jun. 2018.

SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA. STF inicia julgamento de ação que pede providências para crise prisional. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=298600>>. Acesso em: 29 ago. 2018.

TÁVORA, Nestor; ALENCAR, Rosmar Rodrigues. **Curso de Direito Processual Penal**. 11 ed. rev., ampl e atual. Salvador: Juspodivm, 2016.

VELASCO, Clara; CAESAR, Gabriela. **Em um ano, nº de presos provisórios cai, mas prisões do país seguem 70% acima da capacidade**. Reportagem G1. Fev/2018. Disponível em: <https://g1.globo.com/monitor-da-violencia/noticia/em-um-ano-n-de-presos-provisorios-cai-mas-prisoas-do-pais-seguem-70-acima-da-capacidade.ghtml> Acesso em: 10 nov. 2018,

WACQUANT, Loïc. **Punir os pobres**. Rio de Janeiro: Editora Revan, 2007.

WEIS, Carlos. **Trazendo a realidade para o mundo do direito**. Ano 03, ed.05, 2013. Disponível em: <<https://redejusticacriminal.files.wordpress.com/2013/07/rjc-boletim05-aud-custodia-2013.pdf>>. Acesso em: 12 jun. 2018.

ZAFFARONI, E. Raúl. **O inimigo no direito penal**. Rio de Janeiro: Editora Revan, 2007.

ZAMPIER, Deborah. Audiência de custódia evita mais de seis mil prisões desnecessárias. **Agência CNJ de Notícias**, Brasília, 18 set. 2015. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/80470-audiencia-de-custodia-evita-mais-de-6-mil-prisoas-desnecessarias>. Acesso em: 13 mar. 2018.