

**FACULDADE DOCTUM DE JOÃO MONLEVADE  
ELISETE VIEIRA DE ASSIS**

**AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA: mecanismo para efetivação de direitos humanos e fundamentais e redução da população carcerária**

**João Monlevade  
2017**

**ELISETE VIEIRA DE ASSIS**  
**FACULDADE DOCTUM DE JOÃO MONLEVADE**

**AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA: mecanismo para efetivação de direitos humanos e fundamentais e redução da população carcerária**

**Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Curso de Direito da Faculdade Doctum de João Monlevade, como requisito parcial à obtenção do título de Bacharel em Direito.**

**Área de Concentração: Direito Processual Penal.**

**Profª Orientadora: MSc Renata Martins de Souza.**



## FACULDADE DOCTUM DE JOÃO MONLEVADÉ

### FOLHA DE APROVAÇÃO

O Trabalho de Conclusão de Curso intitulado: AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA: MECANISMO PARA EFETIVAÇÃO DE DIREITOS HUMANOS E FUNDAMENTAIS E REDUÇÃO DA POPULAÇÃO CARCERÁRIA, elaborado pelo aluno ELISETE VIEIRA DE ASSIS foi aprovado por todos os membros da Banca Examinadora e aceita pelo curso de Direito da Faculdade Doctum de João Monlevade, como requisito parcial da obtenção do título de **BACHAREL EM DIREITO**.

João Monlevade, \_\_\_\_ de \_\_\_\_\_ 2017

---

MSc Renata Martins de Souza  
Prof. Orientador

---

Alberto Gomes Vieira  
Prof. Examinador 1

---

Filipy Salvador Pereira Bicalho  
Prof. Examinador 2

Dedico este trabalho de conclusão de curso aos meus pais Joaquim (*in memoriam*) e Olívia, pela minha formação e por tudo que sou hoje e ao meu filho Arthur pelo apoio e incentivo e com quem eu aprendo todos os dias os desafios de preparar uma alma para a existência na terra

## **AGRADECIMENTOS**

Agradeço a Deus por ter me proporcionado tudo de que precisei para vencer mais uma etapa dessa minha existência.

A minha mãe, pelo amor incondicional, pelo apoio e incentivo para que hoje eu pudesse comemorar essa vitória.

Ao corpo docente da Rede de Ensino Doctum de João Monlevade por todos os ensinamentos compartilhados contribuindo para o meu aprendizado, bem como a todos os funcionários que zelam pela instituição.

A minha orientadora Renata Martins de Souza pelo carinho, atenção e disponibilidade não só para a realização deste trabalho de conclusão de curso, mas também durante todos estes cinco anos de convivência.

Aos colegas de turma pelos momentos vividos que tornaram mais leve a caminhada.

Aos companheiros de trabalho da vara criminal, em especial a Enimar, pela compreensão e disponibilidade, não fosse assim, teria sido mais difícil.

Agradeço, por fim, a todos os meus familiares que contribuíram de alguma forma para a realização deste sonho.

"Para que a pena não seja a violência de um ou de muitos contra o cidadão particular, deverá ser essencialmente pública, rápida, necessária, a mínima dentre as possíveis, nas dadas circunstâncias ocorridas, proporcional ao delito e ditada pela lei." (BECCARIA, 1999, p.139)

## LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

APFD	Auto de Prisão em Flagrante Delito
CADH	Convenção Americana Sobre Direitos Humanos
CNJ	Conselho Nacional de Justiça
CPP	Código de Processo Penal
CR/88	Constituição da República Federativa do Brasil de 1988
LEP	Lei de Execução Penal
PIDCP	Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos
SISTAC	Sistema de Audiências de Custódia
STF	Supremo Tribunal Federal
TJES	Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo
TJMG	Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais
TJRJ	Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
TJSP	Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo

## LISTA DE GRÁFICOS

Gráfico 1	Levantamento de audiências de custódia realizadas no estado de Minas Gerais-----	51
Gráfico 2	Levantamento de audiências de custódia realizadas no estado do Espírito Santo-----	51
Gráfico 3	Levantamento de audiências de custódia realizadas no estado do Rio de Janeiro-----	52
Gráfico 4	Levantamento de audiências de custódia realizadas no estado de São Paulo-----	52



## RESUMO

O presente Trabalho de Conclusão de Curso visa demonstrar, por meio de pesquisa essencialmente bibliográfica, que a audiência de custódia se trata de um mecanismo eficiente e de humanização na efetivação de direitos humanos e fundamentais e importante instrumento para redução da população carcerária. É um instituto que garante a pessoa presa o acesso imediato ao juiz a fim de que seja verificada a legalidade da prisão. Além de estar em consonância com os valores predominantes em nossa Constituição da República, a audiência de custódia está prevista em pactos e tratados internacionais ratificados pelo Brasil. Nesse sentido, foram abordados o conceito, procedimento e finalidades, com demonstração de resultados práticos segundo dados estatísticos realizados pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ). A pesquisa se justifica por ser um tema relevante e atual que envolve debates constantes de cunho constitucional e processual penal. Desse modo, objetiva também contribuir para um melhor entendimento do tema e da necessidade de sua implementação como direito para garantir a dignidade da pessoa humana, princípio norteador do ordenamento jurídico brasileiro.

Palavras-chave: Audiência de custódia. Direitos Humanos e Fundamentais. Dignidade da Pessoa Humana. Processo Penal.

## **ABSTRACT**

The present work of completion of course aims to demonstrate, by means of a bibliographic research essentially, that the hearing of custody is an efficient mechanism and humanization in the realization of human rights and fundamental and important instrument to reduce the prison population. It is an institute that ensures the person trapped the immediate access to the judge to be verified the legality of the prison. In addition to being in line with prevailing values in our Constitution of the Republic, the custody audience is provided in international covenants and treaties ratified by Brazil. In this sense, were dealt with the concept, procedure and purpose, with demonstration of practical results according to statistical data carried out by the National Council of Justice (CNJ). The research is justified by a relevant topic and current which involves constant discussions of constitutional nature and criminal procedure. Thus, the objective will also contribute to a better understanding of the theme and the need for its implementation as a right to ensure the dignity of the human person, the guiding principle of the Brazilian legal system.

**Keywords:** Audience of custody. Human and fundamental rights. The dignity of the human person. Criminal proceedings.

## SUMÁRIO

<b>1</b>	<b>INTRODUÇÃO</b>	<b>12</b>
<b>2</b>	<b>EVOLUÇÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS</b>	<b>14</b>
<b>2.1</b>	<b>Dos princípios constitucionais vinculados ao valor liberdade</b>	<b>18</b>
2.1.1	Princípio da dignidade da pessoa humana	19
2.1.2	Princípio da não-culpabilidade ou presunção da inocência	21
2.1.3	Princípio do contraditório e da ampla defesa	22
2.1.4	Princípio do devido processo legal	24
2.1.5	Princípio da proporcionalidade ou razoabilidade	24
2.1.6	Princípio da individualização da pena	26
<b>3</b>	<b>DAS ESPÉCIES DE PRISÃO PROVISÓRIA</b>	<b>28</b>
<b>3.1</b>	<b>Da Prisão em flagrante</b>	<b>28</b>
3.1.1	Das espécies de prisão em flagrante	30
3.1.1.1	<i>Flagrante próprio</i>	30
3.1.1.2	<i>Flagrante impróprio</i>	30
3.1.1.3	<i>Flagrante presumido</i>	30
3.1.1.4	<i>Flagrante compulsório ou obrigatório</i>	31
3.1.1.5	<i>Flagrante facultativo</i>	31
3.1.1.6	<i>Flagrante esperado</i>	31
3.1.1.7	<i>Flagrante preparado ou provocado</i>	31
3.1.1.8	<i>Flagrante prorrogado, retardado ou ação controlada</i>	32
3.1.1.9	<i>Flagrante forjado</i>	33
<b>3.2</b>	<b>Da prisão preventiva</b>	<b>33</b>
<b>3.3</b>	<b>Da prisão temporária</b>	<b>37</b>
<b>4</b>	<b>DA LIBERDADE PROVISÓRIA E AS MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO</b>	<b>39</b>
4.1	Liberdade provisória com fiança	39
4.2	Liberdade provisória sem fiança	40
4.3	Das medidas cautelares diversas da prisão	40
<b>5</b>	<b>DA AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA</b>	<b>43</b>
5.1	Conceito	43
5.2	Finalidades	44

<b>5.3</b>	<b>Procedimento-----</b>	<b>46</b>
<b>5.4</b>	<b>Previsão normativa internacional-----</b>	<b>47</b>
<b>5.5</b>	<b>Da implantação no Brasil e resultados práticos-----</b>	<b>49</b>
<b>6</b>	<b>CONSIDERAÇÕES FINAIS-----</b>	<b>54</b>
	<b>REFERÊNCIAS</b>	<b>56</b>

## 1 INTRODUÇÃO

A audiência de custódia é um instituto que visa a garantia de direito humano e fundamental da pessoa presa e encontra previsão normativa em vários tratados internacionais. Dentre eles, a Convenção Americana de Direitos Humanos (CADH) mais conhecida como Pacto de São José da Costa Rica e o Pacto Internacional Sobre Direitos Civis e Políticos (PIDCP), sendo certo que referidos tratados já foram internalizados e incorporados no nosso ordenamento jurídico.

Embora o Brasil seja signatário dos dois tratados acima mencionados, a nossa legislação processual ainda é omissa acerca da regulamentação desse instituto. Não obstante tal fato, desde o ano de 2015, essa é uma prática que já vem sendo aplicada em nosso país.

Com efeito, a implementação da audiência de custódia é uma prática recente e que vem ocorrendo de forma paulatina nos estados brasileiros, por orientação do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), por meio da edição da Resolução nº 213, justamente baseada nos tratados internacionais, com a finalidade de uniformizar os procedimentos acerca da realização da audiência.

A audiência de custódia, também chamada de audiência de apresentação, consiste no direito da pessoa presa ser apresentada, sem demora, à autoridade judicial competente, a fim de que sejam analisadas as circunstâncias em que se deu a prisão, possibilitando o controle da legalidade do ato, bem como a análise da adequação e necessidade ou não da manutenção da restrição da liberdade. Ainda, tem a finalidade de verificar a possibilidade da ocorrência de tortura e maus tratos, que, segundo alguns estudos demonstram são praticados nas primeiras horas após a prisão, não obstante os grandes avanços já alcançados em matéria de proteção aos direitos humanos.

Nesse sentido, observa-se que a audiência de custódia é um mecanismo que visa a integral satisfação dos direitos humanos e fundamentais, que deve assegurar não só a liberdade do acusado, mediante a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão, bem como a manutenção da integridade física e moral da pessoa presa.

Durante a audiência, que deverá contar com a presença do promotor de justiça, o advogado ou defensor público, caso o preso não tenha advogado

constituído, o juiz deverá analisar a legalidade da prisão, se foram asseguradas a integridade física, moral e psicológica do acusado, sendo assegurado ao acusado o direito ao contraditório e a ampla defesa. As partes deverão se ater tão somente aos fatos relativos à prisão, sendo vedada a referência ao mérito do fato delituoso.

A análise do tema é atual e relevante, haja vista que o Brasil ocupa hoje o quarto lugar no mundo com a maior população carcerária, segundo dados estatísticos do CNJ, sendo que em média 42% dos presos se tratam de presos provisórios, ou seja, ainda não foram julgados pelo poder judiciário. Isso se deve ao fato de uma cultura equivocada de que o encarceramento resolve o problema da criminalidade, quando na verdade sabemos que é bem o contrário. O nosso sistema prisional não cumpre a sua finalidade, qual seja, a ressocialização do preso, muito pelo contrário, ele desumaniza. Basta uma visita aos estabelecimentos prisionais para se constatar as condições desumanas em que os presos se encontram, havendo flagrante desrespeito e violação ao princípio da dignidade da pessoa humana.

Diante desse contexto, surgem os seguintes questionamentos: a implementação da audiência de custódia constitui, de fato, um mecanismo que assegura a satisfação dos direitos humanos e fundamentais da pessoa presa, notadamente quanto a sua liberdade e integridade física nesta fase preliminar? A análise da legalidade da prisão na audiência de custódia pode, efetivamente, auxiliar na redução da população carcerária?

A pesquisa para elaboração do trabalho foi embasada nas obras de renomados autores sendo os principais: Távora e Alencar (2014), Rangel (2014) e Melo (2016), artigos publicados em revistas especializadas, artigos publicados em sites da internet e jurisprudências que versarem acerca do tema ora proposto.

Importante consignar, por fim, que o presente estudo possui grande relevância, uma vez que trata de tema bastante atual e polêmico, envolvendo debate sobre temas de cunho constitucional e processual penal.

## 2 EVOLUÇÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS

A historicidade é uma das características dos direitos fundamentais. Isto quer dizer que as mudanças da sociedade, conseqüentemente acarretaram mudanças também no que se refere às tutelas de direito requeridas por esta mesma sociedade, abrindo espaço para o surgimento de novos direitos. Neste sentido, a evolução dos direitos fundamentais está intimamente ligada à evolução histórica dos direitos dos homens, desde as concepções naturalistas até a concepção positivista, chamada de novo constitucionalismo ou pós-positivismo.

Em razão desta evolução, os Direitos Fundamentais passam do Direito Clássico, em que não se exigia do Estado uma ação positiva, para os Direitos Fundamentais de liberdade, em que se passa a exigir do Estado uma posição mais ativa ante a proteção dos Direitos Fundamentais.

Não há unanimidade quanto ao surgimento dos Direitos Fundamentais, podendo ser analisado sob vários aspectos. Partindo da concepção Jusnaturalista, a existência do direito natural é alheia à vontade do Estado, portanto, inerente à todo indivíduo, por isso, deve ser respeitado por todos e pela sociedade política.

A relação entre Estado e Indivíduo ganha novos rumos, na medida em que o indivíduo em relação ao Estado passa a ter primeiro direitos e depois deveres, ao passo que o Estado em relação ao indivíduo tem primeiro deveres e depois direitos, neste contexto, os Direitos Fundamentais ganham destaque.

A partir de então, considerando a perspectiva histórica dos direitos fundamentais tem-se a evolução dos direitos fundamentais nas chamadas dimensões de direitos. De acordo com o momento histórico em que foram reconhecidos e positivados a doutrina classifica os direitos fundamentais em direitos de primeira, segunda e terceira dimensões.

Desta forma, os direitos fundamentais apresentam características próprias. Vem se formando ao longo da história, evoluindo com o tempo e de acordo com a necessidade da época.

Nessa trilha os direitos fundamentais da primeira dimensão surgiram da necessidade de impor limites e controles aos atos praticados pelo Estado e suas autoridades. Nasceram como uma proteção da liberdade ao indivíduo, frente a ingerência abusiva do Estado. Surgiram como normas que visavam restringir a

atuação do estado exigindo deste um comportamento omissivo, uma abstenção em favor da liberdade do indivíduo.

Acerca do tema Sarlet (2015, p.46,47) afirma:

Os direitos fundamentais, ao menos no âmbito de seu reconhecimento nas primeiras Constituições escritas, são o produto peculiar do pensamento liberal-burguês do século XVIII, de marcado cunho individualista, surgindo e afirmando-se como direitos do indivíduo frente ao Estado, mais especificamente como direitos de defesa, demarcando uma zona de não intervenção do Estado e uma esfera de autonomia individual em face de seu poder. São, por este motivo, apresentados como direitos de cunho “negativo”, uma vez que dirigidos a uma abstenção, e não uma conduta positiva por parte dos poderes públicos, sendo, neste sentido, direitos de resistência ou de oposição perante o Estado.

Nesse período o que se buscava era a superação dos abusos do período absolutista, fazendo com que surgisse a dualidade entre o Estado e a sociedade civil, o que tornava importante manter o Estado longe das relações privadas. Surge então o constitucionalismo moderno onde a função primordial da constituição era limitar o poder coercitivo do Estado em face dos indivíduos, garantindo desta forma a liberdade deste.

Branco, Mendes e Coelho (2010, p.332) sobre o tema, também falam em direitos de defesa:

Os direitos de defesa caracterizam-se por impor ao Estado um dever de abstenção, um dever de não interferência, de não intromissão no espaço de autodeterminação do indivíduo. Esses direitos objetivam a limitação da ação do Estado. Destinam-se a evitar a ingerência do Estado sobre os bens protegidos (liberdade, propriedade...) e fundamentam a pretensão de reparo pelas agressões eventualmente consumadas.

Assim, pela inspiração jusnaturalista, assumem grande relevância como direitos de primeira dimensão os direitos à vida, a liberdade, a propriedade e a igualdade perante a lei. Mais tarde, porém, o direito a liberdade é complementado por um leque de liberdades, incluindo as chamadas liberdades de expressão coletiva, de imprensa, de crença, de manifestação, etc., e pelos direitos de participação política, como o direito de voto.

Tais direitos são marcados pela subjetividade, haja vista que valorizavam a liberdade do indivíduo, ou seja, a liberdade de consciência, de culto, de religião, dentre outros.

Foi um período marcado por movimentos constitucionalistas que buscavam a separação dos poderes, para que fossem proclamados os direitos individuais em



documentos normativos constitucionais assegurando as garantias à liberdade, bem como pelo direito de não intervenção do Estado, em especial no que tange ao direito à propriedade privada.

Com o impacto gerado pela revolução industrial e os graves problemas econômicos e sociais advindos dela, e a constatação de que a igualdade formal não bastava já que perante a lei, todos eram iguais, mas na realidade as desigualdades fáticas e materiais eram nítidas, ante a abstenção do Estado abriu espaço para os direitos da segunda dimensão, exigindo do Estado um comportamento ativo na busca da justiça social.

Surgem, então, os direitos da segunda dimensão, afirmando Sarlet (2015, p. 47) que:

A nota distintiva destes direitos é a sua dimensão positiva, uma vez que se cuida não mais de evitar a intervenção do Estado na esfera da liberdade individual, mas, sim, de propiciar um direito de participar do bem-estar social. Não se cuida mais, portanto, de liberdade do e perante o Estado, e sim de liberdade por intermédio do Estado. [...] caracterizam-se ainda hoje, por outorgarem ao indivíduo direitos a prestações sociais estatais, como assistência social, saúde, educação, trabalho, etc., revelando uma transição das liberdades formais abstratas para as liberdades materiais concretas, utilizando-se a formulação preferida na doutrina francesa.

Em que pese tais direitos terem por titulares os indivíduos, são tidos como direitos sociais, uma vez que atendem às reivindicações de justiça social. Observa-se neste período uma obrigação de ações positivas do Estado com a finalidade de garantir a realização da justiça social.

Nesse sentido afirma Sarlet (2015, p.48):

Saliente-se, contudo, que, a exemplo dos direitos da primeira dimensão, também os direitos sociais (tomados no sentido amplo ora referido) se reportam à pessoa individual, não podendo ser confundidos com os direitos coletivos e/ou difusos da terceira dimensão. A utilização da expressão “social” encontra justificativa, entre outros aspectos que não nos cabe aprofundar neste momento, na circunstância de que os direitos da segunda dimensão podem ser considerados uma densificação do princípio da justiça social, além de corresponderem à reivindicações das classes menos favorecidas, de modo especial da classe operária, a título de compensação, em virtude da extrema desigualdade que caracterizava (e, de certa forma, ainda caracteriza) as relações com a classe empregadora, notadamente, detentora de um maior ou menor grau de poder econômico.

Embora houvesse a exigência de uma prestação mais positiva do Estado, referidos direitos permaneceram por um longo período na esfera programática, ou

seja, só haviam diretrizes e programas a serem atingidos, no entanto, tais direitos não possuíam eficácia.

Importante ressaltar que nos Direitos Fundamentais de segunda dimensão não foram englobados apenas direitos à prestação, mas também, algumas liberdades sociais, tais como liberdade de sindicalização e o direito de greve. Com efeito, é neste contexto, que também são assegurados aos Trabalhadores direitos fundamentais como direito ao salário mínimo, repouso semanal remunerado, férias, limitação da jornada de trabalho, dentre outros.

Os direitos fundamentais de terceira dimensão surgem no fim do século XX, com fundamento no princípio da solidariedade ou fraternidade. Por essa razão são também denominados de direitos de fraternidade ou solidariedade. Caracterizam-se pela titularidade coletiva, isto é, não é mais o homem/indivíduo, o titular desses direitos, destinam-se a proteção de grupos humanos, como por exemplo a família, nação, os grupos sociais. São exemplos de direitos fundamentais de terceira dimensão: direitos a paz, ao meio ambiente e qualidade de vida, a proteção ao patrimônio cultural e histórico.

Segundo Sarlet (2015, p.49):

A nota distintiva destes direitos da terceira dimensão reside basicamente na sua titularidade coletiva, muitas vezes indefinida e indeterminável, o que se revela, a título de exemplo, especialmente no direito ao meio ambiente e qualidade de vida, o qual, em que pese ficar preservada sua dimensão individual, reclama novas técnicas de garantia e proteção.

Na concepção de Sarlet (2015, p.49) a denominação de direitos de fraternidade ou solidariedade aos direitos de terceira dimensão é uma consequência de sua implicação universal “por exigirem esforços e responsabilidades em escala até mesmo mundial para sua efetivação.”

Decerto com os direitos da terceira dimensão, o lema da Revolução Francesa, liberdade, igualdade e fraternidade se completa, de tal sorte que a primeira dimensão representa o direito à liberdade, a segunda a igualdade e a terceira a fraternidade (solidariedade).

Atualmente fala-se em direitos de quarta e quinta dimensões.

Importante ressaltar que embora tenham surgido em épocas diferentes, de acordo com a necessidade de cada fase, os direitos integrantes de uma dimensão ganham novo conteúdo e alcance com o surgimento de uma dimensão sucessiva.

Dessa forma, o que se observa é que na sua essência poderiam todos se enquadrar como direitos da primeira dimensão, retratando uma releitura dos direitos de liberdade, porém com uma nova roupagem adaptada às exigências e necessidades do homem contemporâneo.

Neste sentido, importante é destacar que o direito à liberdade trata-se de um direito/garantia fundamental de primeira dimensão, que objetiva, sobretudo, a defesa do indivíduo do poder arbitrário do Estado, atuando a audiência de custódia como um instrumento essencial para a garantia de tal direito.

Assim, considerando que a audiência de custódia objetiva evitar a prisão do indiciado ou do acusado antes do julgamento, necessária faz-se uma análise das espécies de prisão provisória existentes na legislação brasileira, o que será feito no capítulo mais adiante.

## **2.1 Dos Princípios Constitucionais Vinculados ao valor liberdade**

A liberdade é um direito/valor previsto constitucionalmente no artigo 5º, inciso XV da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (CR/88) que assim dispõe: é livre a locomoção no território nacional em tempo de paz, podendo qualquer pessoa, nos termos da lei, nele entrar, permanecer ou dele sair com seus bens.

Antes, porém de adentrarmos ao tema ora proposto, qual seja, audiência de custódia como mecanismo para efetivação de direitos fundamentais e redução da população carcerária, necessário se faz um breve estudo dos princípios vinculados ao valor liberdade, uma vez que são eles que darão o norte para que os direitos fundamentais sejam respeitados e efetivados.

Para Barroso (2009, p. 203,204):

Os princípios - notadamente os princípios constitucionais - são a porta pela qual os valores passam do plano ético para o mundo jurídico. Em sua trajetória ascendente, os princípios deixaram de ser fonte secundária e subsidiária do Direito para serem alçados ao centro do sistema jurídico. De lá, irradiam-se por todo o ordenamento, influenciando a interpretação e aplicação das normas jurídicas em geral e permitindo a leitura moral do Direito.

Dessa forma os princípios e garantias fundamentais previstos na Constituição em seu artigo 5º, sejam eles de forma explícita ou implícita, possuem a função limitadora de proteção do indivíduo contra o poder punitivo do Estado.

Nesse sentido Bitencourt (2004, p.9) afirma:

Todos esses princípios, hoje insertos, explícita ou implicitamente, em nossa Constituição (art. 5º), têm a função de orientar o legislador ordinário para a adoção de um sistema de controle penal voltado para os direitos humanos, embasado em um Direito Penal da culpabilidade, um Direito Penal mínimo e garantista.

Acerca dos princípios, nas palavras de Nucci (2016, p.70) no sentido jurídico “o conceito de princípio indica uma ordenação, que se irradia e imanta o sistema de normas, servindo de base para interpretação, integração, conhecimento e aplicação do Direito Positivo.”

Com efeito, são valores que devem ser observados pelos intérpretes do Direito, especialmente no sistema jurídico de um Estado Democrático de Direito, o que, infelizmente, na maioria das vezes não ocorre.

A partir desses conceitos, necessário se faz um breve estudo de alguns princípios vinculados à audiência de custódia já que a sua implantação implica na garantia e efetivação dos princípios constitucionais.

### 2.1.1 Princípio da dignidade da pessoa humana

No Brasil, a Constituição de 1988 foi a primeira na história do constitucionalismo a destinar um título aos princípios fundamentais, levando-se em conta o seu significado bem assim a sua função, os quais integram o núcleo essencial da constituição. Da mesma forma, sem precedentes históricos, ocorreu com o reconhecimento do princípio da dignidade da pessoa humana.

A CR/88 estabelece em seu artigo 1º, inciso III, que a República Federativa do Brasil constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamento a dignidade da pessoa humana. Da mesma forma em vários outros artigos ela trata, ainda que sob uma roupagem diversa, do princípio da dignidade da pessoa humana.

É o que ocorre, por exemplo no artigo 5º, inciso III (não submissão a tortura), VI (inviolabilidade da liberdade de consciência e de crença), VIII (não privação de direitos por motivo de crença ou convicção), X (inviolabilidade da vida privada, honra

e imagem), XI (inviolabilidade de domicílio), XII (inviolabilidade do sigilo de correspondência), XLVII (vedação de penas indignas), XLIX (proteção da integridade do preso), LV (direito ao contraditório e a ampla defesa), LXV (relaxamento da prisão ilegal) dentre outros. Também no artigo 6º em que se estipula o mínimo de que cada indivíduo necessita para uma existência digna. E até mesmo fora do capítulo destinado aos princípios fundamentais, pretendeu o legislador constituinte valorar a dignidade da pessoa humana seja ao estabelecer no art. 170, *caput*, que a ordem econômica tem por fim assegurar a todos uma existência digna seja no âmbito da ordem social, quando fundou o planejamento familiar nos princípios da dignidade da pessoa humana e da paternidade responsável no art. 226, § 6º, além de assegurar à criança e ao adolescente o direito à dignidade, art. 227, *caput*.

Dessa forma a CR elegeu a pessoa humana como sendo o centro do ordenamento jurídico brasileiro objetivando assegurar ao homem um mínimo de direitos e garantias que necessitam não só serem preservados e respeitados, mas, também, garantidas e efetivadas, seja pelo poder público assim como pela própria sociedade.

Sobre o tema o doutrinador Nucci (2016, p. 71) preleciona que:

Nada se pode tecer de justo e realisticamente isonômico que passe ao largo da dignidade humana, base sobre a qual todos os direitos e garantias individuais são erguidos e sustentados. Ademais, inexistiria razão de ser a tantos preceitos fundamentais não fosse o nítido suporte prestado à dignidade humana. [...] O Direito Penal, constituindo a mais drástica opção estatal para regular conflitos e aplicar sanções, deve amoldar-se ao princípio regente da dignidade humana, justamente pelo fato de se assegurar que o braço forte do Estado continue a ser democrático e de direito.

Ainda no contexto da dignidade da pessoa humana como princípio norteador do ordenamento jurídico Barroso (2009, p. 252-253-254) ensina que:

O princípio da dignidade humana identifica um espaço de integridade a ser assegurado a todas as pessoas por sua só existência no mundo. [...] a dignidade relaciona-se tanto com a liberdade e valores do espírito quanto com as condições materiais de subsistência. [...] expressa um conjunto de valores civilizatórios que se pode considerar incorporado ao patrimônio da humanidade, sem prejuízo da persistência de violações cotidianas ao seu conteúdo. [...] A dignidade da pessoa humana está no núcleo essencial dos direitos fundamentais, e dela se extrai a tutela do mínimo existencial e da personalidade humana, tanto na sua dimensão física como moral.

Para Sarlet (2001 p. 60) o conceito de dignidade da pessoa humana é:

uma qualidade intrínseca e distintiva de cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da

comunidade, implicando, neste sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que assegurem a pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a lhe garantir as condições existentes mínimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover sua participação ativa e co-responsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos.

Ainda sobre o tema Sarlet (2015, p. 102) assevera que a dignidade:

É algo que se reconhece, respeita e protege, mas não que possa ser criado ou lhe possa ser retirado, já que existe em cada ser humano como algo que lhe é inerente. [...] Além disso, não se deve olvidar que a dignidade independe das circunstâncias concretas, sendo algo inerente a toda e qualquer pessoa humana, de tal sorte que todos – mesmo o maior dos criminosos – são iguais em dignidade.

Portanto, diante desse contexto, sendo a dignidade da pessoa humana o princípio norteador do ordenamento jurídico de um Estado democrático de direito, resta claro que tal fato, impõe, não só ao Estado o dever de não só efetivar, mas, também de proteger a dignidade do indivíduo. Cabendo também a toda a sociedade já que todos nós estamos vinculados a tal princípio.

Por derradeiro cumpre salientar que se não houver respeito e proteção pela vida, liberdade, pela integridade física do indivíduo, bem como, se as condições mínimas para uma existência digna não forem asseguradas, não se poderá falar em dignidade da pessoa humana e esta não passará de mero arbítrio e de injustiças.

### 2.1.2 Princípio da Não Culpabilidade ou Presunção de Inocência

O princípio da não culpabilidade, mais conhecido como princípio da presunção de inocência, trata-se de princípio constitucional previsto no artigo 5º, inciso LVII, da Constituição Federal de 1988, que assim dispõe: “ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado da sentença penal condenatória”.

Cuida, pois de princípio basilar, eis que se encontra inserido no rol dos direitos e garantias fundamentais do indivíduo e tem como objetivo a garantia da liberdade, direito também previsto constitucionalmente.

Infere-se da leitura do inciso que a CR/88 confere ao agente/acusado um *status* de inocência que, somente poderá ser modificado após o trânsito em julgado da sentença penal condenatória. Isto quer dizer que durante a investigação e/ou instrução processual, o indivíduo não poderá ter a sua liberdade restringida.

Contudo, cumpre destacar que, por mais benéfico que seja o princípio constitucional, ele não poderá vedar a atuação do Estado, ou seja, ele não impede, por exemplo, a decretação da prisão preventiva ou a prisão em flagrante, que também possui previsão expressa na CR/88 (artigo 5º, inciso LXI) desde que a decisão seja devidamente fundamentada e atenda aos requisitos para a sua decretação.

Com efeito, a constituição de 1988 instaurou um sistema democrático em que se busca garantir e proteger os direitos e garantias individuais e, via de consequência o sistema processual penal deve, também, agir no sentido de buscar o equilíbrio ente o dever-poder do estado e as garantias constitucionais.

Em relação a tal princípio é a lição de Nucci (2016, p.80):

Significa que ninguém será penalmente punido, se não houver agido com dolo ou culpa, dando mostras de que a responsabilização não será objetiva, mas subjetiva (*nullum crimen sine culpa*). Trata-se de conquista do direito penal moderno, voltado à ideia de que a liberdade é a regra, sendo exceção a prisão ou a restrição de direitos.

No que tange à não culpabilidade, observa-se que seu núcleo determina que o ônus da autoria do crime, bem como a prova caberá à acusação e não ao acusado produzir provas contra si.

Portanto, o princípio da não culpabilidade se trata de instrumento limitador do poder do estado e a sua aplicação garante também a proteção da dignidade da pessoa humana.

### 2.1.3 Princípio do contraditório e da ampla defesa

Princípio insculpido no artigo 5º, inciso LV dispondo que "aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes", garantindo que ninguém poderá sofrer os efeitos de uma sentença condenatória sem que lhe tenha sido oportunizada a participação efetiva na formação do convencimento do juiz para proferir aquela sentença.

Segundo Mello (2016, p.36) "trata-se de garantia fundamental do direito processual penal, que era definida, tradicionalmente, apenas com base no binômio informação-participação, consistindo em bilateralidade da audiência".

O contraditório é o que irá propiciar à parte contrária a se manifestar, por meio da ampla defesa, promovendo o equilíbrio na relação jurídica entre o poder punitivo do Estado e o direito à liberdade, bem como a manutenção do estado de inocência do agente.

De acordo com Rangel (2013, p.17/18):

A instrução contraditória é inerente ao próprio direito de defesa, pois não se concebe um processo legal, buscando a verdade processual dos fatos, sem que se dê ao acusado a oportunidade de desdizer as afirmações feitas pelo Ministério Público (ou seu substituto processual) em sua peça exordial[...] Ressalta-se que o contraditório é inerente ao sistema acusatório, onde as partes possuem plena igualdade de condições, sofrendo o ônus de sua inércia no curso do processo.”

No mesmo sentido é o entendimento de Távora e Alencar (2014, p.64) asseverando que o princípio do contraditório:

Impõe que às partes deve ser dada a possibilidade de influir no convencimento do magistrado, oportunizando-se a participação e manifestação sobre os atos que constituem a evolução processual. [...] O agente, autor ou réu será admitido a influenciar o conteúdo da decisão judicial, o que abrange o direito de produzir prova, o direito de alegar, de se manifestar, de ser cientificado, dentre outros.

Significa dizer, com isso, que não se pode conceber um processo penal e uma sentença justa sem que a parte contrária não tenha tomado conhecimento de todos os atos do processo durante a instrução.

Acerca da ampla defesa os mesmos autores Távora e Alencar (2016, p. 65) asseguram que “enquanto o contraditório é princípio de ambas as partes (autor e réu), ampla defesa – que com o contraditório não se confunde – é garantia com destinatário certo: o acusado”.

Por ampla defesa entende-se que deve ser assegurada ao réu a possibilidade de se defender de forma ampla, lançando mão de todos os meios possíveis de produção de provas a seu favor. Não basta somente a presença de um defensor técnico. Ele deve atuar de forma eficiente, sendo-lhe assegurados tempo e os meios necessários para a realização da defesa. O magistrado, poderá, inclusive, nomear outro defensor se verificar que o réu não está sendo devidamente assistido.

Dessa forma os princípios do contraditório e da ampla defesa se complementam, porém, não se confundem, sendo certo que a sua inobservância nos julgamentos implicará em nulidade do processo.



#### 2.1.4 Princípio do Devido Processo legal

O princípio do devido processo legal é uma garantia constitucional prevista na CR/88 em seu artigo 5º, inciso LIV que assim dispõe:” ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal.”

Trata-se de um dos princípios constitucionais basilares, pois dele derivam vários outros como o acesso à justiça (artigo 5º, XXXV), contraditório e ampla defesa (artigo 5º, LV), a publicidade do processo (artigo 5º, LX), a proibição da produção de provas ilícitas (artigo 5º, LVI), dentre outros. A aplicação de referido princípio garante a todos um processo justo, de acordo com o Direito como um todo, e, não somente de acordo com a lei.

O devido processo legal é uma forma de garantir a eficácia dos demais direitos constitucionais, uma vez que se não for respeitado o direito a um processo justo, regular, de acordo com os atos processuais previstos em lei, de nada adiantaria todas as outras garantias constitucionais.

Segundo Moraes (2003, p.123):

O devido processo legal configura dupla proteção ao indivíduo, atuando tanto no âmbito material de proteção ao direito de liberdade, quanto no âmbito formal, ao assegurar-lhe paridade total de condições com o Estado persecutor e plenitude de defesa (direito à defesa técnica, a publicidade do processo, a citação, de produção ampla de provas, de ser processado e julgado pelo juiz competente, aos recursos, a decisão imutável, a revisão criminal).

Dessa forma, o devido processo legal é um princípio que limita o poder do julgador, na medida em que permite um controle amplo e a certeza de que os atos processuais deverão obedecer os trâmites legais, por meio de um processo justo, evitando, assim, decisões arbitrárias, como deve ser em um Estado Democrático de Direito.

#### 2.1.5 Princípio da Proporcionalidade ou da razoabilidade

O princípio da proporcionalidade é um princípio já previsto na Declaração Universal dos Direitos do Homem de 1789, em seu art. 15, que determinava a observância da proporcionalidade entre a gravidade do crime praticado e a sanção a

ser aplicada, que diz: “a lei só deve cominar penas estritamente necessárias e proporcionais ao delito.”

Contudo, embora desde o iluminismo, Beccaria em sua obra *Dos Delitos e das Penas*, já proclamasse a ideia da proporcionalidade, tal princípio foi consagrado no ordenamento jurídico brasileiro, no constitucionalismo moderno, recepcionado pela CR/88, de forma implícita, em vários artigos, tais como: exigência da individualização da pena (artigo 5º, XLVI), proibição de determinadas modalidades de sanções penais (artigo 5º, XLVII), admissão de maior rigor para infrações mais graves (artigo 5º, XLII, XLIII, XLIV).

O princípio da proporcionalidade ou razoabilidade ordena que as medidas impostas ao infrator devem ser proporcionais à gravidade do ato por ele praticada.

Segundo Barroso (2009, p. 259-260) discorrendo acerca da razoabilidade aduz que “é razoável o que seja conforme a razão, supondo equilíbrio, moderação e harmonia; o que não seja arbitrário ou caprichoso; o que corresponda ao senso comum, aos valores vigentes em dado momento ou lugar.”

Já Bonavides (2006, p.434) assevera que:

em nosso ordenamento constitucional não deve a proporcionalidade permanecer encoberta. Em se tratando de princípio vivo, elástico, prestante, protege ele o cidadão contra os excessos do Estado e serve de escudo à defesa dos direitos e liberdades constitucionais. De tal sorte que urge, quanto antes, extraí-lo da doutrina, da reflexão, dos próprios fundamentos da Constituição, em ordem a introduzi-lo, com todo o vigor, no uso jurisprudencial.

Dessa forma o princípio da proporcionalidade ou razoabilidade se torna um mecanismo de defesa do cidadão em face dos arbítrios e excessos praticados pelo Estado.

Nesse sentido é a lição de Franco (2000, p.67):

O princípio da proporcionalidade exige que se faça um juízo de ponderação sobre a relação existente entre o bem que é lesionado ou posto em perigo (gravidade do fato) e o bem de que pode alguém ser privado (gravidade da pena). Toda vez que, nessa relação houver um desequilíbrio acentuado, estabelece-se, em consequência, inaceitável desproporção. O princípio da proporcionalidade rechaça, portanto, o estabelecimento de cominações legais (proporcionalidade em abstrato) e a imposição de penas (proporcionalidade em concreto) que careçam de relação valorativa com o fato cometido considerado em seu significado global. Tem, em consequência, um duplo destinatário: o poder legislativo (que tem de estabelecer penas proporcionadas, em abstrato, à gravidade do delito) e o juiz (as penas que os juízes impõem ao autor do delito têm de ser proporcionadas à sua concreta gravidade).

Portanto, o princípio da proporcionalidade ou razoabilidade implica na observância da adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito, das medidas a serem aplicadas ao indivíduo, sob pena de afrontar direitos e garantias constitucionais do cidadão.

#### 2.1.6 Princípio da Individualização da pena

O princípio da individualização da pena se trata de princípio disposto no artigo 5º, inciso XLVI da CR/88.

A individualização da pena perpassa por 03 momentos distintos, quais sejam, a individualização legislativa, aquele em que o legislador quando cria o tipo penal, atribui a este mesmo tipo uma pena em abstrato, estabelecendo um patamar mínimo e máximo; a individualização judiciária é o momento em que estando a lei vigendo, o juiz irá aplicar a pena ao caso concreto, de acordo com o tipo penal praticado pelo autor levando em conta a personalidade do réu, antecedentes, bem como as particularidades de cada caso, observando o patamar mínimo e o máximo, previsto de forma abstrata, e, por fim, o momento da execução da pena ou individualização executória, que é aquele em que uma vez condenado, o réu irá cumprir a pena que lhe fora imposta em estabelecimento penal adequado.

Importante salientar que a individualização da pena também encontra previsão no artigo 5ª, da lei nº 7.210/84 - Lei de Execução Penal (LEP), que dispõe: “os condenados serão classificados, segundo os seus antecedentes e personalidade, para orientar a individualização da execução penal.”

Como bem assevera Nucci (2016, p. 75), ao tratar do princípio, da individualização da pena:

Significa que a pena não deve ser padronizada, cabendo a cada delinquente a exata medida punitiva pelo que fez. Não teria sentido igualar os desiguais, sabendo-se, por certo, que a prática de idêntica figura típica não é suficiente para nivelar dois seres humanos. Assim, o justo é fixar a pena de maneira individualizada, seguindo-se os parâmetros legais, mas estabelecendo a cada um o que lhe é devido.

Assim, a efetivação do princípio da individualização da pena é direito constitucional fundamental do cidadão e dever do Estado, que visa garantir que os infratores não receberão pena igual, ainda que tenham praticado a mesma conduta,

pois, a pena será individualizada, ou seja, será levado em consideração o histórico de cada infrator.

### **3 DAS ESPÉCIES DE PRISÃO PROVISÓRIA**

A prisão, via de regra, está diretamente relacionada à privação da liberdade de ir e vir de todo cidadão e/ou ainda a forma de cumprimento de pena. O ordenamento jurídico brasileiro, assim como a doutrina subdivide o instituto da prisão em duas espécies, as quais serão identificadas segundo a situação em que se encontra o processo. São elas: a prisão cautelar e a prisão pena.

A primeira, ou seja, a prisão cautelar é aquela em que o agente é preso, contudo, ainda não possui uma pena, por conta disso é denominada também de prisão sem pena, processual ou provisória. Isto porque ainda não se tem uma sentença penal condenatória transitada em julgado. Este tipo de prisão pode ser decretada tanto na fase de inquérito policial ou durante a ação penal, desde que o seja por decisão devidamente fundamentada e que estejam presentes os requisitos para a sua decretação. As espécies de prisões cautelares são: a preventiva, a temporária e a prisão em flagrante.

Contudo, cumpre ressaltar que o fato de o agente ter sua prisão preventiva decretada não importa dizer que seja ele culpado.

Nesse sentido, Rangel (2014, p.764) nos esclarece que “a prisão provisória ou cautelar não pode ser vista como reconhecimento antecipado de culpa, pois o juízo que se faz, ao decretá-la, é de periculosidade e não de culpabilidade”.

Dessa forma percebe-se que a prisão cautelar tem por fim assegurar o cumprimento da finalidade do processo, que é garantir o bem comum da sociedade.

No que tange à prisão pena, como o próprio nome sugere, esta ocorre após o trânsito em julgado da sentença penal condenatória e que irá culminar na aplicação da lei de execuções penais em que o agente, agora condenado, irá cumprir a pena que lhe fora imposta na sentença.

#### **3.1 Da prisão em flagrante**

Primeiramente cumpre ressaltar que a prisão se trata de restrição da liberdade de locomoção de qualquer pessoa, direito previsto constitucionalmente no artigo 5º, inciso XV, da CR/88. Por conta, disso o juiz somente deverá lançar mão de

tal recurso quando a aplicação de outras medidas mais favoráveis não forem suficientes para punir o ato praticado pelo agente, já que a regra é a liberdade.

Etimologicamente, nas palavras do doutrinador Rangel (2014, p.771) “flagrante vem do latim *flagrans, flagrantis*, do verbo *flagare*, que significa queimar, ardente, que está em chamas, brilhando, incandescente.”

Ainda segundo Rangel (2014, p.771) a prisão em flagrante, no sentido jurídico:

é o delito no momento de seu cometimento, no instante em que o sujeito percorre os elementos objetivos (descritivos e normativos) e subjetivos do tipo penal. [...] A prisão em flagrante delito dá-se no momento em que o indivíduo é surpreendido no cometimento da infração penal, sendo ela tentada ou consumada.

A prisão em flagrante está prevista no art. 302 do Código de Processo Penal (CPP) conforme transcrição *in verbis*:

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. (BRASIL, 1941)

Desse modo, o flagrante é uma medida que tem como objetivo imediato restabelecer a ordem e a paz social, na medida em que o autor do fato é preso no momento em que está cometendo o crime. Não só isso, mas serve ainda de exemplo para aqueles que pretendem de alguma forma praticar atos que atentem contra a paz da sociedade; evita que o agente empreenda fuga; além de assegurar as provas, eventualmente colhidas, quer sejam elas acerca da materialidade quanto da autoria dos fatos a fim de que seja instaurada a ação penal. A prisão em flagrante visa, ainda, restringir a liberdade do indivíduo, não necessitando de ordem escrita do juiz (art. 5º, inciso LXI da CR/88), podendo ser efetuada por qualquer pessoa.

Contudo, ao tratar do instituto da prisão em flagrante delito, o legislador, não ficou adstrito ao sentido estrito da palavra, de tal sorte que são várias as modalidades de flagrante previstas no Código de Processo Penal, na legislação especial, e ainda aquelas que foram criadas pela doutrina e jurisprudência.

Assim, serão tratadas, a seguir, de forma sucinta, as várias modalidades de flagrante.

### 3.1.1 Das Espécies de Flagrante

Importante esclarecer que o rol previsto no artigo 302 do CPP, acima transcrito, se trata de um rol taxativo, isso quer dizer que somente poderá ser preso em flagrante delito o agente, cuja conduta, se encaixar perfeitamente nas hipóteses ali previstas. Se assim não for, a prisão será ilegal, do ponto de vista processual, devendo ser imediatamente relaxada pela autoridade competente.

#### 3.1.1.1 *Flagrante Próprio*

O flagrante próprio, também conhecido como flagrante real ou ainda flagrante propriamente dito (hipóteses previstas nos incisos I e II), se configura quando o agente é preso no momento em que está cometendo a infração penal ou que acabou de cometê-la. Esta é a modalidade que mais se adequa a origem da palavra.

#### 3.1.1.2 *Flagrante Impróprio*

O flagrante impróprio ou quase flagrante é a modalidade em que o agente é perseguido logo após o cometimento do crime e esta perseguição irá culminar com a prisão do agente (hipótese prevista no art. 302, inciso III). Aqui surge a crença popular de que o prazo para que se configure a prisão em flagrante é de 24 (vinte e quatro) horas, a partir da prática da infração e a prisão do agente, o que não procede. Ocorre que a perseguição pode durar horas, dias e até mesmo semanas, desde que não seja interrompida. A continuidade da perseguição é o que irá caracterizar a prisão em flagrante, uma vez interrompida a perseguição, não há se falar em flagrante, contudo, em sendo preso o autor do crime, ainda que após um longo período de perseguição, estará configurada a prisão em flagrante.

#### 3.1.1.3 *Flagrante Presumido*

Nesta espécie de flagrante o autor do fato é preso logo depois de cometer o crime e com ele são encontrados instrumentos, papéis, documentos ou armas que levam a presumir ser ele o autor da infração. Neste caso não é necessária a

perseguição. O que irá vincular o agente ao ato praticado é justamente a posse que ele tenha de eventuais objetos, armas ou documentos relacionados com a prática do crime.

#### *3.1.1.4 Flagrante Compulsório ou Obrigatório*

No cumprimento do flagrante compulsório abarca todas as forças de segurança, quais sejam, as polícias civil, militar, rodoviária, ferroviária e bombeiros militar. Sempre que qualquer deles estiverem diante das circunstâncias que configurem o crime em flagrante delito eles são obrigados a efetuar a prisão do criminoso.

#### *3.1.1.5 Flagrante Facultativo*

Já nesta modalidade de flagrante, ao contrário da mencionada acima, se trata da faculdade de qualquer pessoa do povo efetuar ou não a prisão em flagrante. Esta faculdade alcança, inclusive, os policiais que não estejam em horário de serviço.

#### *3.1.1.6 Flagrante Esperado*

Esta é uma espécie de flagrante que não está prevista na legislação. Trata-se de uma criação doutrinária. É uma modalidade em que a polícia antecede a ação criminosa. Ocorre quando a polícia tendo conhecimento de que irá ocorrer o fato criminoso, ela fica de tocaia ou campana, aguardando o momento oportuno, ou seja, aquele em que serão iniciados os atos executórios da infração para então efetuar a prisão em flagrante do agente.

#### *3.1.1.7 Flagrante Preparado ou provocado*

Ocorre o flagrante preparado quando a própria polícia estimula o agente induzindo-o ou instigando-o a cometer uma infração. Trata-se, na verdade, de uma armadilha para prender em flagrante o autor da infração. Observa-se que se está



diante de um crime impossível, eis que na verdade ele não vai se consumar já que o suposto agente será preso antes de cometer o ato.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal (STF) editou a Súmula 145 que assim dispõe: “Não há crime quando a preparação do flagrante pela polícia torna impossível a sua consumação.” Dessa forma, para o STF se trata de verdadeiro crime impossível, portanto, a prisão será ilegal, pois o ato não será consumado diante da prisão do agente. Não havendo que se falar também em responsabilidade penal daquele que praticou o ato, eis que instigado a fazê-lo. Ainda em caso de eventual instauração de inquérito, este deverá ser trancado por meio do instituto do *habeas corpus*.

### 3.1.1.8 *Flagrante Prorrogado, retardado ou ação controlada*

O flagrante retardado é uma modalidade de flagrante prevista na lei nº. 12.850/2013 (nova lei de Organização Criminosa), que também recebe o nome de “ação controlada”. O flagrante prorrogado ou retardado não deve ser confundido com o flagrante esperado, já que neste, iniciados os atos executórios, a polícia é obrigada a efetuar a prisão em flagrante. Ao passo que, no caso do flagrante prorrogado ainda que os atos executórios já tenham sido iniciados a polícia tem a faculdade de aguardar o melhor momento para efetuar a prisão com a finalidade de prender um maior número de integrantes da ação criminosa. Neste caso não é necessária a autorização judicial, nem a oitiva do MP, cabendo somente à polícia a conveniência de prorrogar ou não a prisão. A legislação prevê tão somente que seja feita a comunicação ao juízo competente para que, caso necessário, sejam estabelecidos limites da ação. O flagrante prorrogado também encontra previsão na Lei nº 11.343/06, que é a lei de combate e repressão ao tráfico de drogas. Neste caso há que se ter autorização judicial após a oitiva do MP, e, ainda o conhecimento do caminho da droga, bem como dos possíveis agentes do crime. O juiz é quem irá deliberar acerca da prorrogação ou não do flagrante e, caso seja instaurado inquérito policial, em virtude da prevenção será ele o competente para atuar no processo, se for o caso.

### 3.1.1.9 *Flagrante Forjado*

Por fim, a última modalidade de flagrante que é o forjado. Aquele que é idealizado para incriminar pessoa inocente. É uma espécie ilícita de flagrante. Com efeito nesta modalidade o verdadeiro agente é aquele que forjou o crime, praticando desta forma o crime de denúncia caluniosa, previsto no art. 339 do Código Penal Brasileiro (CPB).

Sendo apresentado o preso, ao delegado, e verificada a situação de flagrância, este deverá tomar as providências a fim de que seja lavrado o auto de prisão em flagrante. Assim, deverá primeiro ouvir o condutor, reduzindo a termo seu depoimento, colhendo sua assinatura, entregando-lhe o recibo de entrega do preso. Em seguida ouvirá as testemunhas, a vítima, se for o caso, e por fim colherá o depoimento do preso, cientificando-o dos seus direitos constitucionais e entregando-lhe a nota de culpa. O Auto de Prisão em Flagrante Delito (APFD) deverá ser encaminhado ao juiz no prazo de 24 horas, assim como ao Ministério Público e à Defensoria Pública, caso o acusado não tenha advogado constituído.

## 3.2 **Da Prisão Preventiva**

A prisão preventiva é uma modalidade de prisão cautelar ou processual, que pode ser decretada em qualquer fase da persecução penal, ou seja, durante a fase de inquérito policial, ou ainda, durante a fase processual. É a única prisão que, durante a fase processual pode ser decretada, de ofício, pelo juiz, ou a requerimento do Ministério Público, querelante ou autoridade policial, durante a fase do inquérito policial. Não possui prazo de duração estabelecido em lei, sendo o preso liberado quando não mais subsistirem os motivos que deram origem a sua decretação.

Com efeito, para que seja decretada a prisão preventiva de qualquer pessoa, a decisão do juiz deverá ser devidamente fundamentada, conforme disposto no art. 93, IX da CR/88, sendo que a não observância deste princípio implicará em violação de direitos constitucionais, não bastando simplesmente a mera reprodução do texto da lei, sendo este entendimento já pacificado pelo Supremo Tribunal de Justiça (STJ), sob pena de ser considerada ilegal a prisão preventiva decretada.

Importante ressaltar que a regra é sempre a liberdade, sendo a prisão uma medida extrema a ser aplicada em último caso e se houver real necessidade, que servirá de base para a fundamentação da prisão. Desta forma, a necessidade da prisão será aferida se estiverem presentes os pressupostos para a decretação da prisão, quais sejam, *periculum in mora (periculum libertatis)* e o *fumus boni iuris (fumus comissi delicti)*.

Assim, a prisão preventiva somente poderá ser decretada quando estiverem presentes os pressupostos e os requisitos dos artigos 312 e 313, do CPP, *in verbis*:

Art. 312. A prisão preventiva poderá ser decretada como garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal, ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indício suficiente de autoria.

Parágrafo único. A prisão preventiva também poderá ser decretada em caso de descumprimento de qualquer das obrigações impostas por força de outras medidas cautelares. (BRASIL, 1941)

Analisando o art. 312 do CPP, acima transcrito, percebe-se que são quatro os pressupostos para fundamentar a decretação da prisão preventiva, quais sejam, a garantia da ordem pública, da ordem econômica, conveniência da instrução criminal e para assegurar a aplicação da lei penal.

No que se refere ao pressuposto da ordem pública existem algumas discussões doutrinárias e jurisprudenciais quanto ao seu real significado. Contudo, nas palavras de Rangel (2014, p.807) por ordem pública:

[...]devem-se entender a paz e a tranquilidade social, que devem existir no seio da comunidade, com todas as pessoas vivendo em perfeita harmonia, sem que haja qualquer comportamento divorciado do *modus vivendi* em sociedade. Assim, se o indiciado ou o acusado em liberdade continuar a praticar ilícitos penais, haverá perturbação da ordem pública, e a medida extrema é necessária se estiverem presentes os demais requisitos legais.

Ainda, acerca da ordem pública e da fundamentação da decisão judicial Rangel (2014, p.807) esclarece que:

ordem pública não é um conceito vago. A vagueza, muitas vezes, está na decisão e não no conceito de ordem pública. Quando o juiz diz que decreta a prisão para garantia da ordem pública, a vagueza e a imprecisão não estão no conceito de ordem pública, mas na decisão do magistrado que não demonstra onde a ordem pública está ameaçada e agredida com a liberdade do acusado. O clamor público, no sentido da comunidade local revoltar-se contra o acusado e querer linchá-lo, não pode autorizar sua prisão preventiva. O Estado tem o dever de garantir a integridade física e mental do autor do fato-crime.

Já os autores Távora e Alencar (2014, p.732) assim se manifestam:

A ordem pública é expressão de tranquilidade e paz no seio social. Em havendo risco demonstrado de que o infrator, se solto permanecer, continuará delinquindo, é sinal de que a prisão cautelar se faz necessária [...]. É necessário que se comprove este risco. As expressões usuais, porém evasivas, sem nenhuma demonstração probatória, de que o indivíduo é um criminoso contumaz, possuidor de uma personalidade voltada para o crime etc., não se prestam, sem verificação, a autorizar o encarceramento.

Portanto, não basta o magistrado simplesmente decretar a prisão do acusado tendo como fundamento a garantia da ordem pública, necessário se faz a comprovação desse pressuposto, a fim de que sejam restabelecidas a paz e a tranquilidade da sociedade.

A garantia da ordem econômica trata-se de fundamento que autoriza a decretação da prisão preventiva daqueles que praticam crime com o intuito de perturbação do livre comércio de qualquer atividade econômica, com abuso de poder, com a finalidade de dominar o mercado e eliminar a concorrência. Nesse compasso, a prisão preventiva fundamentada na ordem econômica somente será cabível nos casos de crimes afetos a ordem econômica, conforme disposto no art. 170 da CR/88.

O terceiro pressuposto se trata da prisão preventiva fundamentada no pressuposto da conveniência da instrução criminal. Quando se trata de prisão preventiva baseada neste fundamento, o que se pretende é assegurar a liberdade para produzir as provas necessárias a fim de se apurar a verdade dos fatos. Nesse sentido, mister esclarecer que a instrução criminal não se trata de conveniência, mas sim de uma necessidade já que considerando os princípios constitucionais da busca da verdade processual, do contraditório e do devido processo legal, a instrução é de suma importância eis que tem a finalidade de assegurar ao acusado todos os meios de defesa demonstrando, dessa forma, a existência de um verdadeiro Estado Democrático de Direito (RANGEL, 2014, p. 808).

Por fim o pressuposto para decretação da prisão preventiva sob o argumento de assegurar a aplicação da lei penal. Tal fundamento deve ser utilizado quando houver provas robustas e incontestes, nos autos, de que o acusado se continuar em liberdade, poderá influenciar na investigação criminal, como por exemplo, ameaçando testemunhas, tentando se desfazer de provas que o relacione de

alguma forma a prática do crime ou até mesmo a existência de uma possível fuga, para se furtar da aplicação da sanção penal.

Desta forma, estudadas as quatro hipóteses para decretação da prisão preventiva, se for constatada a existência de apenas uma delas estará configurado o *periculum libertatis*. No entanto, não é suficiente para decretação da prisão preventiva, há que se verificar ainda a existência do *fumus comissi delicti* representado pela prova de existência do crime e de indícios suficientes de autoria.

De acordo com Rangel (2014, p. 809) prova de existência do crime “refere-se à materialidade do ilícito penal, ou seja, a existência do corpo de delito, que deverá ser atestada pelo laudo pericial, documentos ou prova testemunhal idôneas.”

No que tange a indícios suficientes de autoria não se trata de provas contundentes, robustas e capazes de gerar a certeza de que o acusado é o autor do fato. Basta a existência de indícios que levem a crer que o acusado é o autor da infração penal. (TÁVORA e ALENCAR, 2014, p. 732).

Com efeito, vale lembrar que nem todos os crimes admitem a decretação da prisão preventiva. Assim, o legislador cuidou de elencar os crimes em que será possível a decretação da prisão, os quais se encontram previstos no art. 313 do CPP, abaixo transcrito:

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

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

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

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

Parágrafo único. Também será admitida a prisão preventiva quando houver dúvida sobre a identidade civil da pessoa ou quando esta não fornecer elementos suficientes para esclarecê-la, devendo o preso ser colocado imediatamente em liberdade após a identificação, salvo se outra hipótese recomendar a manutenção da medida. (BRASIL, 1941)

Pela leitura do artigo supra mencionado, depreende-se que a prisão preventiva somente será admitida nos casos de crimes dolosos, contudo, existem exceções. É o caso das hipóteses dos incisos II em que será admitida a decretação da prisão preventiva no caso do réu reincidente em crime doloso e do inciso III, crime envolvendo violência doméstica contra a mulher. Nestas hipóteses ainda que

a pena máxima em abstrato seja inferior a 04 (quatro) anos admitir-se-á a decretação da prisão preventiva do acusado.

### 3.3 Da Prisão Temporária

A previsão normativa encontra-se na Lei nº 7.960/89. A prisão temporária consiste, também, em uma espécie de prisão provisória de natureza cautelar, cabível exclusivamente na fase da investigação criminal, ou seja, na fase do inquérito policial não podendo ser decretada de ofício pelo juiz. Ao contrário da prisão preventiva, a temporária possui prazo de duração previamente estabelecido em lei, sendo que nos casos de crimes comuns o prazo será de 05 (cinco) dias prorrogável por igual período desde que comprovada extrema necessidade. Já para os crimes hediondos este prazo será de 30 (trinta) dias prorrogável também uma única vez por igual período. Decorrido o prazo de duração, a prisão será automaticamente revogada, devendo o acusado ser colocado imediatamente em liberdade independente da expedição de alvará de soltura. Considerando que a tônica da prisão temporária é a cautelaridade, torna-se essencial a presença do *fumus comissi delicti* e do *periculum libertatis* para que seja decretada a medida, afinal são estes elementos que irão caracterizar a necessidade da prisão. Além de atender os requisitos previstos no art. 282 do CPP, que impõe a observação do juízo da proporcionalidade a partir do binômio necessidade-adequação, a decretação da medida é de caráter excepcionalíssimo, devendo ser preenchidos ainda os requisitos específicos conforme determinado no artigo 1º da Lei nº 7.960/89, transcrito abaixo:

Art. 1º Caberá prisão temporária:

- I - quando imprescindível para as investigações do inquérito policial;
- II - quando o indicado não tiver residência fixa ou não fornecer elementos necessários ao esclarecimento de sua identidade;
- 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) seqüestro 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 seqüestro (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 suas 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. (BRASIL, 1989)

Aqui surge a grande discussão doutrinária acerca do cabimento da prisão temporária no que se refere ao preenchimento dos requisitos que justifiquem a aplicação da medida. O entendimento majoritário entre os doutrinadores é no sentido de que a prisão temporária será admitida com base no inciso III, obrigatoriamente, caracterizando o *fumus comissi delicti*, cumulado com os incisos I ou II, os quais simbolizam o *periculum libertatis*. A prisão temporária, conforme já dito acima, não poderá ser decretada de ofício pelo juiz. Desta feita, ela o será mediante representação da autoridade policial ou a requerimento do Ministério Público. Recebido o requerimento, o juiz deverá decidir de forma fundamentada, no prazo de 24 (vinte e quatro) horas, depois de ouvido o Ministério Público, caso o requerimento seja da autoridade policial. Sendo decretada a prisão, será expedido o mandado de prisão e uma via deverá ser entregue ao preso servindo como nota de culpa.

Conforme já mencionado acima, a decretação da prisão seja ela provisória ou temporária é medida de exceção e de extrema necessidade já que a regra é a liberdade. Para tanto, exige-se que estejam presentes os requisitos para aplicação de qualquer medida cautelar, quais sejam *fumus comissi delicti* e *periculum libertatis* e ainda que seja observada a proporcionalidade segundo o binômio necessidade-adequação. A decisão deverá ser devidamente fundamentada, não sendo suficiente apenas mera repetição da letra da lei, sob pena de violação de direitos fundamentais e de ser considerada ilegal a prisão.

## **4 DA LIBERDADE PROVISÓRIA**

A CR/88 estabelece em seu artigo 5º, inciso XV, como direito fundamental de todo indivíduo a liberdade de locomoção em todo o território nacional assegurando-lhe o direito de ir, vir e permanecer. Porquanto, liberdade é a regra e sua privação deve ser exceção, pois trata-se de direito fundamental que não poderá ser cerceado se estiverem presentes os requisitos que a autorize. Apesar de que, o que se vê, atualmente, no cenário jurídico, é a interpretação deste direito às avessas, ou seja, a prisão preventiva parece ser a regra e a liberdade a exceção. O CPP traz as hipóteses de concessão da liberdade provisória e o seu regramento deve ser analisado em conjunto com os pressupostos aplicáveis as demais medidas cautelares.

### **4.1 Liberdade provisória com fiança**

O CPP não trata expressamente acerca da aplicação da liberdade com ou sem fiança. Por conta disso há que se analisar a possibilidade de sua concessão de forma contrária aos requisitos previstos nos artigos 311 e 312 do mesmo diploma legal, ou seja, se não estiverem presentes tais requisitos que autorizam a decretação da prisão preventiva a liberdade é medida que se impõe.

Antes da lei nº 12.403/2011, quase não se aplicava a liberdade com fiança e sim a liberdade sem fiança. Após a promulgação da Lei nº 12.403/2011, o cenário alterou completamente. Isto porque, em tese, todo crime passou a ser afiançável, salvo aqueles vedados expressamente por lei.

A fiança nos dizeres de Távora e Alencar (2014, p. 802) “é uma caução, uma prestação de valor, para acautelar o cumprimento das obrigações do afiançado.”

Portanto, a liberdade mediante fiança consiste no direito que o acusado tem de permanecer em liberdade durante a persecução penal se presentes os requisitos legais. Ela pode, ainda, ser concedida cumulativamente com outras medidas cautelares diversas da prisão previstas no art. 319 do CPP.

O valor da fiança tem a finalidade de, em caso de condenação, indenizar a vítima, pagar as custas processuais, a prestação pecuniária, pena de multa. Já se for condenado e caso sobrevenha a prescrição da pretensão executória, ainda assim



a fiança será utilizada para os mesmos fins. Caso seja absolvido ou determinado o arquivamento do feito o valor será integralmente restituído ao afiandado.

#### **4.2 Liberdade provisória sem fiança**

Esta é a regra, podendo ser concedida, inclusive, para os crimes afixandáveis, cabendo ao juiz verificar a possibilidade de aplicação de acordo com o caso concreto. É uma ferramenta de combate a prisão cautelar sem a necessidade de imposição ao acusado de efetuar determinada quantia em dinheiro a fim de que possa gozar do seu direito de liberdade.

Ela pode ser condicionada ou incondicionada. Será condicionada quando o juiz conceder a liberdade mediante aplicação de outras medidas cautelares diversas da prisão, como por exemplo as previstas no art. 319 do CPP. Já a incondicionada não exige nenhuma obrigação do acusado a não a de comparecer a todos os atos do processo durante a instrução criminal, sob pena de revogação do benefício.

#### **4.3 Das medidas cautelares diversas da prisão**

Não obstante a situação degradante em que se encontra o sistema prisional brasileiro, o Estado vem tentando implementar algumas alternativas para melhoria da situação. A fim de reduzir o encarceramento e garantir a evolução civilizatória do processo penal no país, foi promulgada a Lei nº 12.403/2011, que introduziu em nosso ordenamento jurídico uma série de medidas cautelares alternativas à prisão provisória, alterando o art. 319 do CPP, que passou a ter a seguinte redação:

Art. 319. São medidas cautelares diversas da prisão:

I - comparecimento periódico em juízo, no prazo e nas condições fixadas pelo juiz, para informar e justificar atividades;

II - proibição de acesso ou frequência a determinados lugares quando, por circunstâncias relacionadas ao fato, deva o indiciado ou acusado permanecer distante desses locais para evitar o risco de novas infrações;

III - proibição de manter contato com pessoa determinada quando, por circunstâncias relacionadas ao fato, deva o indiciado ou acusado dela permanecer distante;

IV - proibição de ausentar-se da Comarca quando a permanência seja conveniente ou necessária para a investigação ou instrução;

V - recolhimento domiciliar no período noturno e nos dias de folga quando o investigado ou acusado tenha residência e trabalho fixos;

VI - suspensão do exercício de função pública ou de atividade de natureza econômica ou financeira quando houver justo receio de sua utilização para a prática de infrações penais;

VII - internação provisória do acusado nas hipóteses de crimes praticados com violência ou grave ameaça, quando os peritos concluírem ser inimputável ou semi-imputável (art. 26 do Código Penal) e houver risco de reiteração;

VIII - fiança, nas infrações que a admitem, para assegurar o comparecimento a atos do processo, evitar a obstrução do seu andamento ou em caso de resistência injustificada à ordem judicial;

IX - monitoração eletrônica.

§ 1º (Revogado).

§ 2º (Revogado).

§ 3º (Revogado).

§ 4º A fiança será aplicada de acordo com as disposições do Capítulo VI deste Título, podendo ser cumulada com outras medidas cautelares. (BRASIL, 1941)

Com o advento desta lei o sistema do processo penal cautelar sofreu uma reforma substancial na medida em que além de restabelecer a possibilidade de arbitramento da fiança, como regra, salvo nos casos de vedação ou impedimento, ele traz, de forma expressa, um rol de medidas cautelares a serem impostas de forma preferencial à decretação da prisão. Vale destacar que se trata de um rol exemplificativo, ou seja, o juiz poderá se valer de outras medidas cautelares desde que adequadas ao caso concreto e que não excedam os limites autorizados pela lei. Tais medidas podem ser decretadas, de ofício, pelo juiz, no curso do processo, ou a requerimento do Ministério Público ou da autoridade policial, mediante representação, durante a investigação criminal. Como é cediço que toda decisão deve ser devidamente fundamentada, as medidas cautelares também não fogem a esta regra. Para a sua decretação deverão ser observados os requisitos previstos no art. 282 do CPP, quais sejam, necessidade e adequação.

Nesse sentido Rangel (2014, p.884) esclarece que:

Será necessária a medida cautelar quando ela for o meio menos oneroso ao investigado ou réu diante da possibilidade de prisão cautelar. [...] o critério da necessidade para decretação da medida cautelar nada mais é do que a adoção no processo penal do princípio da intervenção mínima do Estado na esfera das liberdades públicas ou da proibição do excesso.

Já no que tange à adequação, informa Rangel (2014, p.884) que “a adequação da medida é o equilíbrio encontrado entre o meio empregado e o fim que se persegue. O meio que se utiliza não pode ser mais gravoso do que o fim que se quer alcançar.”

A legislação não trouxe um prazo estipulado para duração das medidas. Nesse caso, a duração das medidas irá depender justamente da necessidade e adequação ao caso concreto, podendo a medida cautelar ser substituída, cumulada

com outras medidas ou até mesmo revogada caso não subsistam os motivos que ensejaram a sua aplicação. Lado outro, há que se observar a duração razoável das medidas cautelares em observância ao disposto no art. 5º, inciso LXXVIII da CR. Isso porque um prazo excessivo de duração das cautelares aplicadas poderá implicar em constrangimento ilegal. Embora sejam medidas substitutivas a privação da liberdade, o cárcere, elas implicam em ônus e limitação ao acusado ou réu, inclusive no que se refere ao seu direito de ir e vir, no caso das medidas de monitoramento eletrônico, recolhimento domiciliar, proibição de frequentar determinados lugares, dentre outras. Portanto, a razoabilidade temporal deverá ser observada sob pena de se tornar a medida ilegal e passível de impetração de mandado de segurança ou *habeas corpus*.

Insta ressaltar, por fim, que embora as medidas cautelares sejam menos gravosas que o cárcere, elas se revestem de quatro características muito importantes, que são a substitutividade, a revogabilidade, excepcionalidade e proporcionalidade e se trata, também, de instrumento restritivo da liberdade do indivíduo, devendo ser aplicada em caráter provisório e urgente, com a tripla finalidade de deter o acusado ou réu em determinado lugar, restringir a sua liberdade, impedindo-o de frequentar determinados ambientes e ainda o vigiar o agente na medida em que passa a controlar a sua rotina.

Portanto, resta claro que a possibilidade de aplicação de outras medidas cautelares preferencialmente à decretação da prisão preventiva veio por fim a dicotomia entre a prisão e a liberdade, dois extremos, existentes antes da promulgação da lei nº 12.403/2011. Contudo, as medidas cautelares trazidas pela nova legislação também devem ser aplicadas em observância aos princípios constitucionais, sobretudo, quanto ao princípio da fundamentação das decisões, à proporcionalidade e razoabilidade, necessidade e adequação a fim de que não se tornem excessivas e abusivas como é o que ainda ocorre nos casos de decretação da prisão preventiva.

## **5 DA AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA**

O CPP determina que a prisão em flagrante deverá, no prazo de 24 (vinte e quatro) horas, ser comunicada ao juiz, bem como ao Ministério Público e à Defensoria Pública. Ocorre que, na prática, essa comunicação é feita por meio do encaminhamento do próprio Auto de Prisão em Flagrante Delito (APFD), a fim de que o magistrado decida acerca da manutenção ou não da prisão.

Esse procedimento, no entanto, vem se mostrando insuficiente, seja no que se refere ao controle judicial efetivo das condições e legalidade da prisão, seja acerca da manutenção ou concessão da liberdade provisória, na medida em que é feita uma análise fria, baseada tão somente em documentos, sem que seja oportunizado ao acusado o direito de se manifestar acerca das condições da prisão por meio do contato direto com o juiz. E mais, na maioria dos casos de prisão em flagrante, o que tem ocorrido é a decretação da prisão preventiva, restringindo, assim, a liberdade do cidadão.

Diante desse contexto, a realização da audiência de custódia é um instrumento que irá satisfazer e garantir os direitos fundamentais previstos constitucionalmente, uma vez que ao acusado será dada a oportunidade de ser ouvido pelo juiz, com a participação do Ministério Público, Advogado de defesa ou Defensor Público, caso não tenha condições de contratar advogado particular, com direito ao contraditório e a ampla defesa, podendo se manifestar, inclusive, acerca de eventuais agressões sofridas quando da prisão em flagrante.

### **5.1 Conceito**

A palavra custódia significa guardar com segurança, cuidar, proteger. Dessa forma, a audiência de custódia consiste no direito que toda pessoa presa tem de ser apresentada, sem demora, ao juiz competente ou a uma autoridade judicial, a fim de que esta, após ouvido o Ministério Público e a defesa do acusado, realize, de imediato, o controle judicial acerca da legalidade, necessidade ou não da manutenção da prisão e, ainda, fazer uma análise das condições pessoais do acusado, especialmente, quanto à sua integridade física e mental, verificando a existência de eventuais torturas ou maus tratos.

Com efeito, a audiência de custódia se trata de um mecanismo de humanização que objetiva combater a tortura e maus tratos, garantido o controle judicial da legalidade e necessidade da prisão, possibilitando a aplicação de medidas alternativas à privação da liberdade do cidadão.

## 5.2 Finalidades

Os defensores da medida apontam várias vantagens da implantação de tal instituto como um mecanismo de humanização capaz de combater possíveis ilegalidades e abusos praticados nos casos de prisão em flagrante. Nesse sentido Aury Lopes Jr. e Caio Paiva (2014) em artigo intitulado “A audiência de custódia e a imediata apresentação do preso ao juiz: rumo à evolução civilizatória do processo penal apontam” que:

São inúmeras as vantagens da implementação da audiência de custódia no Brasil, a começar pela mais básica: ajustar o processo penal brasileiro aos Tratados Internacionais de Direitos Humanos. Confia-se, também, à audiência de custódia a importante missão de reduzir o encarceramento em massa no país, porquanto através dela se promove um encontro do juiz com o preso, superando-se, desta forma, a “fronteira do papel” estabelecida no art. 306, § 1º, do CPP, que se satisfaz com o mero envio do auto de prisão em flagrante para o magistrado.

Isso porque a audiência de custódia encontra previsão em vários tratados internacionais sobre direitos humanos, assunto que será tratado mais adiante.

A realização da audiência de custódia tem a finalidade de atuar na prevenção de eventuais torturas e maus tratos, já que a pessoa presa será conduzida, sem demora, à presença do juiz que, verificando tais circunstâncias deverá tomar as medidas cabíveis a fim de que não mais ocorram, assegurando, dessa forma, o direito à integridade física e mental do indivíduo.

Embora estejamos vivendo em uma democracia, com a promulgação da CR/88, infelizmente essa (a tortura) ainda é uma prática presente no momento da abordagem policial, contando com o apoio de grande parte da sociedade, que acredita que dessa forma irá diminuir a criminalidade no país, ledo engano.

Assim, com a apresentação do preso, sem demora, ao juiz essa prática tende a diminuir a cada dia, uma vez que os responsáveis pela prisão do indivíduo saberão, de antemão, que qualquer alegação de tortura será levada, por meio da audiência de custódia, ao conhecimento do Juiz, da Defesa e do Ministério Público.

Contudo, a fim de não frustrar essa finalidade, há que se observar de forma rigorosa, o prazo determinado para a apresentação da pessoa presa.

Por fim, a audiência de custódia objetiva também evitar as prisões arbitrárias, ilegais e até mesmo desnecessárias, aperfeiçoando, desta forma, o controle da legalidade e da manutenção da prisão.

No que diz respeito às prisões desnecessárias é relevante observar, por exemplo, que o próprio CPP em seu art. 318 autoriza a prisão domiciliar em determinados casos. Com a realização da audiência de custódia o juiz poderá verificar, de pronto, analisando o caso concreto a possibilidade de conceder a prisão domiciliar, o que hoje não acontece, ou quando ocorre, é após meses de encarceramento ou por soltura por meio de *Habeas Corpus*.

Em que pese as alterações trazidas pela Lei nº 12.403/11, introduzindo no art. 319 do CPP várias medidas cautelares diversas da prisão, o que se vê, na prática, não é aquilo que se esperava. Isso porque a decretação da prisão preventiva ainda é medida largamente adotada pelos magistrados, demonstrando que a legalidade da prisão ainda é analisada superficialmente. Prova disso é a superlotação dos presídios.

Com a audiência de custódia, ouvindo o preso, o MP e a Defesa, será possível uma análise mais apurada da legalidade e necessidade da manutenção da prisão, permitindo individualizar a aplicação da medida cautelar apropriada ao acusado, decretando-se a prisão preventiva somente naqueles casos em que as medidas cautelares não se demonstrem suficientes para coibir a conduta do agente.

Dessa forma, analisando as finalidades da audiência de custódia, quais sejam, adequar o processo penal aos Tratados Internacionais sobre Direitos Humanos, prevenir a prática da tortura e maus tratos e evitar prisões arbitrárias, desnecessárias e ilegais, tem-se que é necessária e urgente uma mudança de mentalidade sobre a ideia de que manter o encarceramento é a solução para diminuição da criminalidade e da violência.

A implantação da audiência de custódia é o mecanismo garantidor dos direitos humanos e fundamentais do cidadão, porém, de nada adianta a sua implementação se não houver uma mudança de postura, urgente, tanto do poder judiciário, como da própria sociedade, quanto a ideia de que manter o indivíduo

encarcerado, nas condições atuais dos presídios, irá diminuir ou resolver a questão da criminalidade no país.

### **5.3 Procedimento**

Antes da edição da Resolução nº 213/2015 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ) alguns estados já haviam implantado a audiência de custódia por meio de Provimentos Internos em parceria com o CNJ, como é o caso do Tribunal de Justiça de São Paulo, Maranhão, dentre outros.

Com o fito de regulamentar o procedimento para realização das audiências de custódia o CNJ editou a resolução que deverá ser observada por todos os estados.

Uma vez efetuada a prisão, a autoridade policial, dentro do prazo de 24 horas, deverá comunicar a prisão à família do preso ou a pessoa por ele indicada e ao juiz competente (artigo 5º, LXII da CR/88), ao representante do Ministério Público ao Advogado ou à Defensoria Pública (artigo 5º, LXIII da CR/88). Na prática essa comunicação é feita com o envio do APFD às autoridades mencionadas.

Nesse mesmo prazo, o preso deverá ser comunicado pessoal e formalmente da sua prisão, por meio da nota de culpa, constando o motivo da prisão e a identificação do responsável por ela (artigo 5º, LXIV da CR/88).

Após a comunicação da prisão ao juiz competente a autoridade policial, em 24 horas, deverá conduzir o preso para realização da audiência de custódia, ou seja, a audiência deve ocorrer num prazo de 48 horas contados da captura do acusado. Antes, porém, da audiência será assegurado ao preso entrevista pessoal, em local reservado, com seu Advogado ou Defensor Público, se for o caso, sem a presença dos responsáveis pela sua prisão. Nessa oportunidade será esclarecido sobre os motivos, procedimentos e fundamentos da audiência de custódia.

A audiência contará com a presença do Ministério Público e da Defesa. Em seguida o preso será ouvido pelo juiz esclarecendo-o sobre o direito de permanecer em silêncio.

Durante a audiência, será analisada a prisão sob o aspecto da legalidade, da necessidade e adequação da continuidade e eventual concessão de liberdade, com ou sem a imposição de outras medidas cautelares. De forma que o juiz não poderá formular perguntas de cunho probatório. Devendo verificar situações como,

eventuais maus tratos no momento da prisão, dependência química, gravidez, doença grave, transtornos mentais, existência de filhos ou dependentes que estejam sob seus cuidados, com a finalidade de decidir de forma fundamentada sobre a necessidade da manutenção ou não da prisão.

Em seguida, observando o contraditório e a ampla defesa, manifestarão primeiro o MP e após a defesa, sendo indeferidas as perguntas relativas ao mérito dos fatos que por ventura possam induzir a eventual imputação. Após poderão requerer a concessão da liberdade provisória cumulada ou não com medidas cautelares diversas, decretação da prisão preventiva ou relaxamento da prisão se verificada a sua ilegalidade.

Finalizadas as manifestações, o juiz, decidirá de forma fundamentada, podendo relaxar a prisão, decretar a prisão preventiva ou conceder a liberdade com ou sem aplicação das medidas cautelares previstas no art. 319 do CPP, ou ainda encaminhando para tratamentos assistências, se for o caso.

Em caso de liberdade ou relaxamento da prisão a pessoa será imediatamente colocada em liberdade, com relação àqueles fatos.

Os dados da audiência serão registrados no Sistema de Audiência de Custódia (SISTAC) para fins estatísticos do CNJ.

#### **5.4 Previsão Normativa Internacional**

A audiência de custódia se trata de um instituto que encontra previsão normativa em vários tratados internacionais que versam sobre direitos humanos, dos quais o Brasil é signatário, dentre eles os mais importantes são: a Convenção Americana de Direitos Humanos (CADH) conhecida também como Pacto de São José da Costa Rica e o Pacto Internacional Sobre Direitos Civis e Políticos (PIDCP).

A CADH foi criada aos 22 de novembro de 1969. Porém, o Brasil aderiu à CADH aos 06 de novembro de 1992, por meio do Decreto nº 678.

O artigo 7 item 5 da mencionada convenção traz a previsão da audiência de custódia nos seguintes termos:

Art. 7 – Direito à liberdade pessoal

[...]

5. 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 e tem direito a ser julgada dentro de um prazo razoável ou a ser posta



em liberdade, sem prejuízo de que prossiga o processo. Sua liberdade pode ser condicionada a garantias que assegurem o seu comparecimento em juízo. (CADH, 1969)

Com efeito, se trata de um direito humano reconhecido mundialmente, notadamente, para os países signatários da CADH e que devem ser garantidos, sob pena de serem punidos no âmbito internacional pelo descumprimento.

Igualmente o Brasil internalizou, em seu ordenamento jurídico, por meio do Decreto nº 592 de 06 de julho de 1992 o Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos, que também dispõe sobre a audiência de custódia:

Artigo 9.[...]

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. (PIDCP, 1966)

Portanto, se trata de mais um tratado do qual o Brasil se tornou signatário e que, deverá se adequar às normas ali estabelecidas.

Vale lembrar ainda que a CADH, prevendo a inobservâncias das regras estabelecidas, tratou de instituir em seu artigo 2º, a imposição da adequação ao ordenamento jurídico interno de todos os países membro:

Artigo 2. Dever de adotar disposições de direito interno

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

Não obstante o fato de o Brasil ainda não ter se adequado integralmente aos termos estabelecidos nos tratados internacionais, já internalizados no ordenamento jurídico brasileiro, no que se refere à devida implementação da audiência de custódia, não se pode negar o esforço de determinados órgãos, tais como a Defensoria Pública, o CNJ, dentre outros, que tem dispensado especial atenção ao instituto.

## 5.5 Da implantação no Brasil e resultados práticos

Conforme já mencionado alhures a audiência de custódia encontra previsão em diversos tratados internacionais dos quais o Brasil é signatário, contudo, não há uma previsão normativa interna, de forma expressa, acerca da sua implantação. No entanto, o Supremo Tribunal Federal (STF) já decidiu que os tratados internacionais que versarem sobre direitos humanos serão tratados como norma supralegal, ou seja, estão abaixo da CR e acima das leis ordinárias. Fato é que alguns estados implantaram em suas comarcas a audiência de custódia.

É cediço que vários são os problemas vivenciados no sistema prisional brasileiro, a ponto de o Brasil hoje ocupar o quarto lugar no *ranking* dos países com a maior população carcerária do mundo. Os dados são de um levantamento realizado recentemente pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ).<sup>1</sup>

Além da superpopulação carcerária, que é uma realidade em nossos estabelecimentos prisionais, notadamente no que se refere aos presos provisórios, outro entrave, talvez o mais difícil de ser superado, está relacionado à mentalidade do brasileiro, o qual continua a defender o argumento de que o encarceramento é a solução para a diminuição da criminalidade no país.

Entretanto, o desrespeito à condição humana de punir continua sendo uma realidade no país, o qual não consegue, por meio da privação da liberdade, ressocializar o apenado. Neste sentido Zaffaroni (2001, p. 135-136) afirma que:

A prisão ou cadeia é uma instituição que se comporta como uma verdadeira máquina deteriorante: gera uma patologia cuja principal característica é a regressão, o que não é difícil de explicar. O preso ou o prisioneiro é levado a condições de vida que nada têm a ver com as de um adulto: é privada de tudo que o adulto faz ou deve fazer usualmente e com limitações que o adulto não conhece (fumar, beber, ver televisão, comunicar-se por telefone, receber ou enviar correspondência, manter relações sexuais etc.). É também ferido em sua auto-estima de todas as formas imagináveis, pela perda da privacidade, de seu próprio espaço e submissões a revistas degradantes. A isso, juntam-se as condições deficientes de quase todas as prisões: superlotação, alimentação paupérrima, falta de higiene e assistência sanitária etc., sem contar as discriminações em relação à capacidade de pagar por alojamentos e comodidades. O efeito da prisão, que se denomina prisionização, sem dúvida é deteriorante e submerge a pessoa numa 'cultura de cadeia', distinta da vida do adulto em liberdade.

---

<sup>1</sup>Disponível em <<http://www.cnj.jus.br/sistema-carcerario-e-execucao-penal/audiencia-de-custodia/perguntas-frequentes>>. Acesso em: 28, abril. 2017.

Como efeito, a prisão – seja ela pena ou cautelar – é incapaz de solucionar o problema de segurança pública que assola nosso país e que tanto permeia o debate eleitoral.

Apesar de possuir uma “legislação moderna”, a população carcerária no Brasil ainda é tratada com descaso, já que na prática não se concretizam os direitos humanos dos detentos, dentre eles, tratamento individualizado, assistência médica, jurídica, religiosa, educacional, social. Assim sendo, a quase totalidade dos estabelecimentos prisionais brasileiros não estão suficientemente aparelhados para prover as necessidades dos detentos, os quais passam a viver em condições degradantes. Nesse sentido, esclarece Nucci (2006, p 949):

[...] o Estado tem dado pouca atenção ao sistema carcerário nas últimas décadas, deixando de lado a necessária humanização do cumprimento da pena, em especial no tocante a pena privativa de liberdade, permitindo que muitos presídios se tenham transformado em autênticas masmorras, bem distante do respeito à integridade física e moral dos presos, direito constitucionalmente imposto.

Nesse contexto, a fim de tirar o país desse vergonhoso *status* de quarto país com a maior população carcerária do mundo, e regulamentar o procedimento para realização da audiência de custódia, já que alguns estados já vinham realizando tais audiências, o CNJ editou aos 15 de dezembro de 2015 a resolução nº 213, vigorando a partir de 01 de fevereiro de 2016, determinando dentre outras medidas o prazo de 90 (noventa) dias para que todos os estados implantassem a audiência.

Portando, embora com mais de 20 anos de atraso o Brasil busca adequar o processo penal aos tratados internacionais e a audiência de custódia é, hoje, uma realidade no país e a sua prática vem demonstrando resultados bastante satisfatórios, não obstante, ainda não esteja implantada em todas as Comarcas dos estados, conforme se vê pela demonstração das estatísticas de acordo com o site do CNJ<sup>2</sup>.

Audiências de custódia realizadas no Brasil até junho/17:

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%)

---

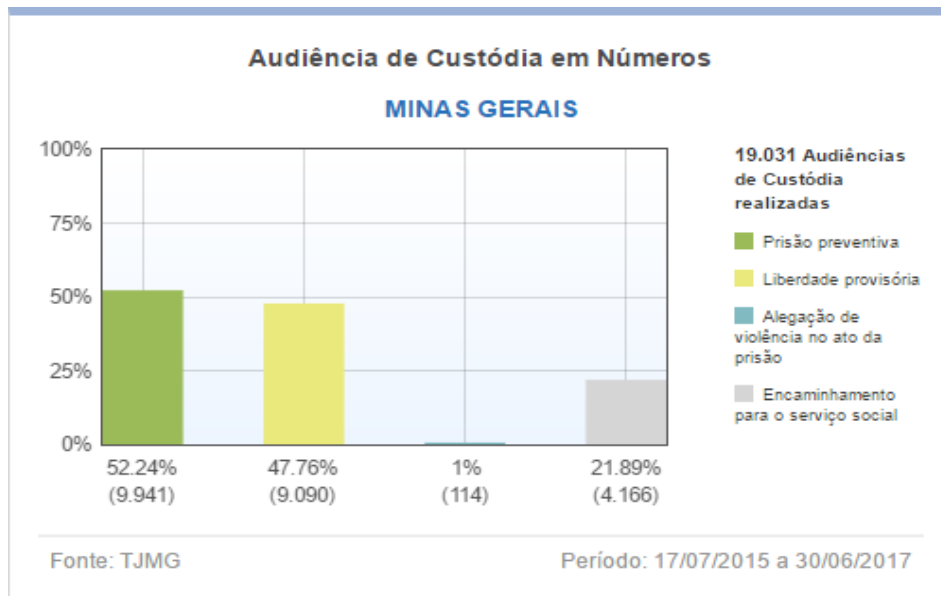
<sup>2</sup>Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/sistema-carcerario-e-execucao-penal/audiencia-de-custodia/mapa-da-implantacao-da-audiencia-de-custodia-no-brasil> > Acesso aos: 16 nov 2017

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%)

Ainda, de acordo com os dados estatísticos do site do CNJ as audiências realizadas na região sudeste demonstram os seguintes resultados:

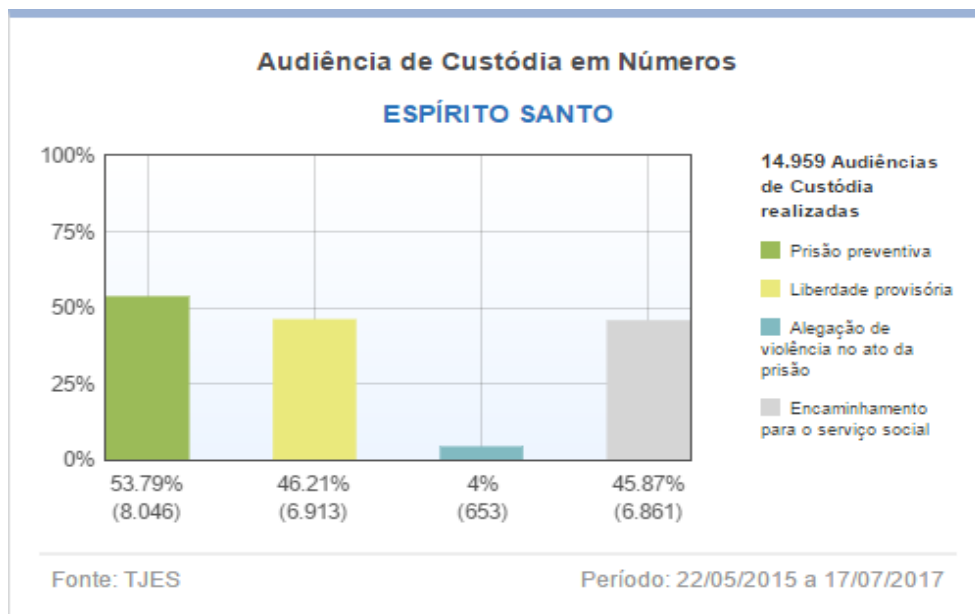
Gráfico 1 – Audiências realizadas no estado de Minas Gerais



Fonte TJMG

Período 17/07/2015 a 30/06/2017

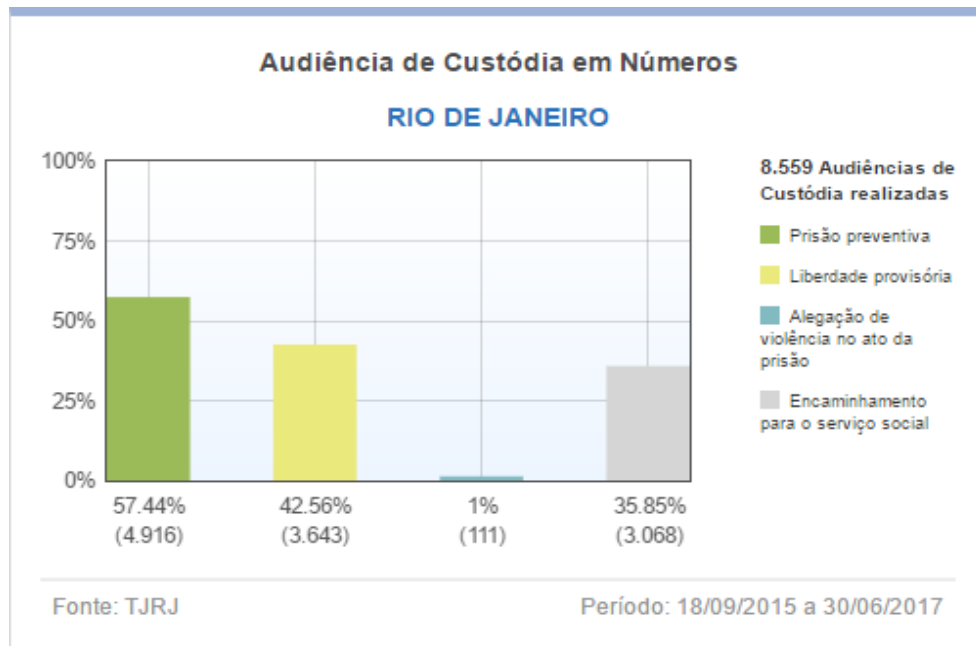
Gráfico 2 – Audiências realizadas no estado do Espírito Santo



Fonte TJES

Período 22/05/2015 a 17/07/2017

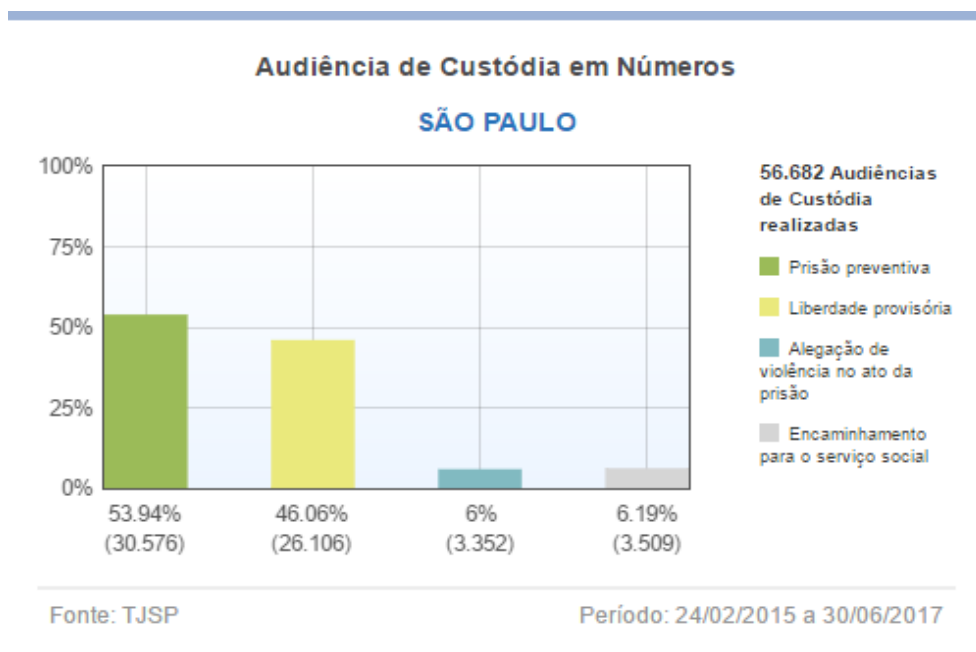
Gráfico 3 – Audiências realizadas no estado do Rio de Janeiro



Fonte TJRJ

Período 18/09/2015 a 30/06/2017

Gráfico 4 – Audiências realizadas no estado de São Paulo



Fonte TJSP

Período 24/02/2015 a 30/06/2017

Pela análise dos gráficos acima apresentados conclui-se que a implementação da audiência de custódia constitui-se em um mecanismo eficaz na

efetivação de direitos humanos e fundamentais, previstos tanto nos tratados internacionais, dos quais o Brasil é signatário, assim como aqueles preconizados na CR/88.

Decerto, contribui, de forma significativa para a redução da população carcerária, eis que com a realização da audiência o juiz poderá relaxar a prisão, se verificada a sua ilegalidade, conceder a liberdade provisória cumulada ou não com as medidas cautelares diversas da prisão, evitando assim, o aumento da população carcerária, ou, em último caso decretar a prisão preventiva.

## 6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A liberdade é um direito fundamental garantido constitucionalmente à todo cidadão pela CR/88, o qual não pode ser restringido senão por ordem judicial devidamente fundamentada ou pela prisão em flagrante. Aliado a esse direito a CR/88 também erigiu a dignidade da pessoa humana como fundamento do Estado Democrático de Direito e princípio norteador do ordenamento jurídico.

Dentro de tal contexto, assume papel de destaque a audiência de custódia, a qual possibilita a apresentação da pessoa presa em juízo no prazo de 24 horas, admitindo a análise da prisão sob o aspecto da legalidade, da necessidade e adequação da continuidade e eventual concessão de liberdade. Ela garante maior eficácia no controle da atuação dos agentes do Estado, especialmente da polícia, potencializando a prevenção e o combate à tortura/maus-tratos no Brasil; efetivando, desta forma, inúmeras garantias constitucionais, tais como o princípio constitucional do contraditório, a garantia da defesa pessoal e técnica, a garantia da presunção de inocência e da liberdade, bem como a própria dignidade da pessoa humana.

Apesar disso, a realidade demonstra que o Brasil ainda apresenta resistências quanto à aplicação de tal instituto, sendo, inclusive, ainda conhecido internacionalmente como um país que extrapola qualquer limite no número de prisões provisórias. Isso porque apesar de o instituto da audiência de custódia encontrar previsão em vários tratados internacionais dos quais o Brasil é signatário, ainda hoje, tal mecanismo não está totalmente implantado no país.

Com efeito, não restam dúvidas de que o instituto é um mecanismo que assegura a máxima efetividade de direitos humanos e fundamentais, além de contribuir de forma significativa para redução da população carcerária. O Brasil ocupa hoje o 4º lugar no *ranking* dos países com a maior população carcerária do mundo.

Não obstante o esforço para a implementação da audiência de custódia, ainda temos muito que alcançar. O advento da Lei nº 12.403/11 que introduziu no CPP as medidas cautelares diversas da prisão, não surtiu o resultado esperado, já que o que se pretendia era a decretação da prisão como medida de extrema necessidade, no entanto, ainda é significativo o número de decretação de prisões preventivas.

Noutro giro, ao longo da pesquisa, restou demonstrado por meio de dados estatísticos do CNJ, que nos estados em que são realizadas as audiências de custódia, os resultados são bastante satisfatórios. Isso demonstra que estão sendo alcançadas as suas finalidades. Além de uma adequação do processo penal aos tratados internacionais, ela assegura a máxima efetividade dos direitos humanos e fundamentais, diminuindo o número de encarceramentos provisórios.

Desta forma, necessária se faz a mudança de postura do poder público e do judiciário (responsáveis pela implantação e adequada aplicação do instituto), bem como da própria sociedade brasileira, quanto à cultura já enraizada de que o encarceramento irá resolver o problema da criminalidade. O Estado tem o dever/direito de punir e restringir a liberdade, mas, mais do que isso ele tem que assegurar, proteger e efetivar a dignidade da pessoa humana, o que somente se torna possível mediante a efetivação dos direitos expressamente elencados pela Constituição democrática, por meio de instrumentos como a audiência de custódia.



## REFERÊNCIAS

BARROSO, Luis Roberto. *Curso de Direito Constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo*. 1 ed. São Paulo: Saraiva, 2009

BECCARIA, Césare. *Dos Delitos e das Penas*. Trad. José Cretella Jr. e Agnes Cretella. 2 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999

BITENCOURT, Cezar Roberto. *Tratado de direito penal*. Parte Geral Vol I. 9 ed. São Paulo: Saraiva, 2004.

BONAVIDES, Paulo. *Curso de Direito Constitucional*. 18 ed. São Paulo: Malheiros, 2006.

BRANCO, Paulo Gustavo Gonnet; COELHO, Inocêncio Mártires e MENDES, Gilmar Ferreira. *Curso de direito constitucional*. 5 ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. *Resolução nº 213/2015*. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/busca-atos-adm?documento=3059>> Acesso aos: 16 nov 2017

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988* promulgada em 05 de outubro de 1988. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_3/constituição/contituição.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_3/constituição/contituição.htm)> Acesso em: 30 abr 2017

BRASIL. Decreto nº 592 de 06 de julho de 1992. *Atos internacionais. Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos. Promulgação*. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/1990-1994/d0592.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d0592.htm)> Acesso em: 15 nov 2017

BRASIL. Decreto nº 678 de 06 de novembro de 1992. *Promulga a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica), de 22 de novembro de 1969*. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/d0678.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d0678.htm)> Acesso em: 15 nov 2017

BRASIL. Decreto Lei nº 3.689 de 03 de outubro de 1941. *Código de Processo Penal*. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/Del3689.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del3689.htm)> Acesso em: 01 maio 2017.

BRASIL. Lei nº. 7.210 de 11 de julho 1984. *Institui a execução penal*. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L7210.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L7210.htm)> Acesso em: 07 maio 2017.

BRASIL. Lei nº 7.960 de 21 de dezembro de 1989. *Dispõe sobre prisão temporária*. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L7960.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L7960.htm)> Acesso em 12 out 2017

BRASIL. Lei nº 12.403 de 04 de maio de 2011. *Altera dispositivos do Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941 - Código de Processo Penal, relativos à prisão processual, fiança, liberdade provisória, demais medidas cautelares, e dá outras providências*. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2011-2014/2011/lei/l12403.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/lei/l12403.htm)> Acesso em: 07 maio 2017.

BRASIL. Resolução nº 213 de 15 de dezembro de 2015 do Conselho Nacional de Justiça. *Dispõe sobre a apresentação de toda pessoa presa à autoridade judicial no prazo de 24 horas*. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/busca-atos-adm?documento=3059>> Acesso em: 01 maio 2017.

Convenção Americana de Direitos Humanos. Disponível em: [https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao\\_america.htm](https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_america.htm) Acesso em: 15 nov 2017

FRANÇA, Júnia Lessa (Coord). *Manual para normatização de publicações técnicas-científicas*. 8 ed. rev. Belo Horizonte: UFMG, 2009.

FRANCO, Alberto Silva. *Crimes Hediondos*. 4 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

GIL, Antônio Carlos. *Como elaborar projetos de pesquisa*. 4 ed. São Paulo: Atlas, 2002.

JUNIOR, Aury Lopes. PAIVA, Caio. *Audiência de Custódia e a imediata apresentação do preso ao juiz: rumo à evolução civilizatória do processo penal*. Disponível em: <<http://www.revistaliberdades.org.br/site/outrasEdicoes/outrasEdicoesExibir.php>> Acesso em: 30 abr 2017.

MELO, Raphael. *Audiência de Custódia no processo penal*. Belo Horizonte: D'Plácido, 2016.

MEZZAROBA, Orides. MONTEIRO, Cláudia Servilha. *Manual de Metodologia na pesquisa do direito*. 5 ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

MORAES, Alexandre. *Direito constitucional*. 13 ed. São Paulo: Atlas, 2003.

NUCCI, Guilherme de Souza. *Manual de Direito Penal*. 12 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

\_\_\_\_\_. *Manual de Processo Penal*. 2 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006

\_\_\_\_\_. *Os mitos da audiência de custódia*. Disponível em:<  
[www.guilhermenucci.com.br/artigo/os-mitos-da-audiencia-de-custodia-2](http://www.guilhermenucci.com.br/artigo/os-mitos-da-audiencia-de-custodia-2)> Acesso em: 30 abr 2017.

RANGEL, Paulo. *Direito Processual Penal*. 22 ed. São Paulo: Atlas, 2014.

SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais*. 12 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015.

\_\_\_\_\_. *Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais na Constituição Federal de 1988*. Porto Alegre: Livraria do advogado, 2001.

TÁVORA, Nestor. ALENCAR, Rosmar Rodrigues. *Curso de Direito Processual Penal*. 9 ed. Salvador:: JusPODIVM, 2014.

ZAFFARONI, Eugênio Raúl. *Em busca das penas perdidas: a perda da legitimidade do sistema penal*. Trad. de Vania Romano Pedrosa e Amir Lopes da Conceição. 5 ed. Rio de Janeiro: Revan, 2001