

AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA COMO FORMA DE MITIGAR O ESTADO DE COISA INCONSTITUCIONAL NO SISTEMA PRISIONAL – UMA ANÁLISE NO CENÁRIO PANDÊMICO – COVID-19

Evie Cristine Santos de Araújo¹

Sumário: 1 INTRODUÇÃO; 2 AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA; 3 ESTADO DE COISA INCONSTITUCIONAL - ECI; 3.1 O RECONHECIMENTO DO ESTADO DE COISA INCONSTITUCIONAL PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - STF; 3.2 GARANTIAS CONSTITUCIONAIS TUTELADAS COM A AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA; 4 OS IMPACTOS DA PANDEMIA DO COVID-19 NA REALIZAÇÃO DAS AUDIÊNCIAS DE CUSTÓDIA – AGRAVAMENTO DO ECI NO SISTEMA PRISIONAL; 4.1 AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA NA PANDEMIA DO COVID-19 – AGRAVAMENTO DO ECI; 5 CONSIDERAÇÕES FINAIS; REFERÊNCIAS.

RESUMO

O presente trabalho busca conceituar a audiência de custódia, bem como explicar a origem da previsão legal no Brasil. Após conceitos e contexto histórico, a pesquisa avalia o sistema da prisão em flagrante e quais garantias são tuteladas com a implantação da audiência de custódia, bem como a eficácia da sua aplicação. Toda a pesquisa se debruça sobre o cárcere nacional, uma vez que foi reconhecido pelo Supremo Tribunal Federal o Estado de Coisa Inconstitucional do sistema prisional brasileiro, ratificando suas condições degradantes, onde direitos fundamentais são violados de forma massiva. O trabalho busca demonstrar que, setores degradantes e fragilizados, como o sistema carcerário, amargam um maior impacto diante de uma pandemia global tal como o COVID-19.

PALAVRAS-CHAVE: AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA; DIREITOS HUMANOS; SISTEMA CARCERÁRIO BRASILEIRO; ESTADO DE COISA INCONSTITUCIONAL; PANDEMIA COVID-19.

ABSTRACT

The present work has a main goal to conceptualize the custody hearing, as well as to explain the origin of the legal provision in Brazil. After concepts and historical context, the research evaluates the prison system in the act and which guarantees are protected with the implementation of the custody hearing, as well as the effectiveness of its application. The entire research has like main focus on national prison, once it was acknowledged for the Federal Supreme Court the Unconstitutional State of Affairs of the Brazilian prison system, ratifying its degrading conditions, where fundamental rights are massively violated. The work seeks to demonstrate that degrading and fragile sectors, such as the prison carcer system, suffer a greater impact in the face of a global pandemic such as COVID-19.

KEYWORDS: CUSTODY HEARING; HUMAN RIGHTS; BRAZILIAN PRISON SYSTEM; UNCONSTITUCIONAL STATE OF AFFAIRS; PANDEMIC BY COVID-19.

¹ Acadêmica do curso de pós-graduação em Ciência Criminais da Faculdade Baiana de Direito e Gestão. E-mail: evie.csa@gmail.com. Trabalho de conclusão de curso apresentado ao curso de pós-graduação como requisito para a obtenção do título.

1 INTRODUÇÃO

A audiência de custódia apresenta uma nova fase dentro do instituto da prisão em flagrante. O principal objetivo é que o preso em flagrância seja apresentado em juízo no prazo de 24h, oportunizando o encontro do acusado com um juiz investido de poder jurisdicional, para manter ou não tal situação, tornando a prisão mais humanizada.

Essa nova fase assegura o cumprimento e a observância de direitos fundamentais. Entretanto, a cultura inquisitória da justiça brasileira e a sociedade, enxergam o cárcere como a única forma de sanção, o que acaba, por vezes, tornando a aplicação da audiência de custódia ameaçada e criticada.

As cadeias e penitenciárias estão cada vez mais apinhadas de pessoas sem condenação definitiva, são os chamados presos provisórios, que ainda não possuem condenação definitiva. Assim, resta saber qual o impacto da audiência de custódia na diminuição do número de presos provisórios e na violação dos direitos fundamentais, e como a pandemia do COVID-19 impactou o procedimento? Afetando, por conseguinte, a manutenção das garantias fundamentais.

A sociedade contemporânea se depara com a verdadeira falência do sistema penitenciário brasileiro, a audiência de custódia traz um cenário garantista dentro da fase investigatória. A normatização da apresentação da pessoa presa a uma autoridade judiciária possui previsão em tratados e pactos internacionais que versam sobre direitos humanos em que o Brasil é signatário.

O Estado de Coisa Inconstitucional do sistema prisional brasileiro é evidente, uma vez que há diversos direitos constitucionais violados, atingindo um grande número de pessoas, tal expressão abrange toda essa transgressão de direitos. Este trabalho tem como objetivo principal a análise da aplicabilidade da audiência de custódia como forma de mitigar os direitos violados no sistema prisional e, se esses direitos foram banalizados na pandemia.

O presente trabalho desdobra em 03 objetivos específicos: contextualizar e conceituar a audiência de custódia, bem como Estado de Coisa Inconstitucional (ECI), demonstrar se a implantação do procedimento impacta na redução do ECI do sistema prisional e se esse progresso sofreu impactos com a pandemia do COVID19.

A pesquisa tem objetivo exploratório por ter em seu fundamento basilar pesquisas bibliográficas e artigos científicos sobre o tema, citações de autores, livros e revistas jurídicas serão utilizadas para dar embasamento aos conceitos trazidos no bojo da pesquisa. O tema surgiu diante da inquietude frente à violação dos direitos fundamentais no momento de uma prisão, das ilegalidades e violações constitucionais vividas no Brasil.

A pesquisa é dividida em 03 capítulos, quais subdividem. O capítulo 2 aborda a audiência de custódia, seu conceito e a normatização no âmbito nacional. O capítulo 3 aborda o Estado de Coisa Inconstitucional, seu surgimento na esfera internacional e no Brasil, já no capítulo 4, o tema é explorado em si, onde há uma análise dos efeitos da pandemia na audiência de custódia e, por conseguinte, impactando no agravamento do Estado de Coisa Inconstitucional - ECI. Por fim, encerrando com as considerações finais.

2 AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA

A epistemologia da palavra custódia, de acordo com o dicionário, significa proteger, é o ato de guardar com vigilância, tutelar algo. Nesse sentido, há de se fazer entender e conceituar tal instituto, contextualizando e abordando sua implantação e eficácia.

As prisões e as cadeias acompanham a história da humanidade desde os primórdios, os crimes já existiam e a sociedade sempre procurou maneiras, meios de combater a criminalidade, de como lidar com o lado obscuro existente nos seres humanos.

O conceito de prisão abarcado por Foucault (1987) traz a idéia de que condenar o corpo, castigar o físico como forma de condenação, é um exercício diário do poder, sendo um controle social e moral. Foucault também aponta o lado negativo da prisão: “Conhecem-se todos os inconvenientes da prisão, e sabe-se que é perigosa, quando não inútil. E, entretanto não ‘vemos’ o que pôr em seu lugar. Ela é a detestável solução, de que não se pode abrir mão”. (FOUCAULT, 2011, p. 218).

Atualmente, assim como era para o filósofo, a prisão traz em sua essência a forma mais extrema de punição, pois não há punição mais invasiva, mais restritiva, do que manter o condenado em cárcere, privando de sua liberdade. Quanto mais bárbaro o crime praticado, maior a pena, destaque, ainda, para sociedades que aplicam penas como perpétua e de morte.

Segundo OLIVEIRA (2020), a população carcerária brasileira é a terceira maior do mundo, atrás apenas dos Estados Unidos e da China. São mais de 760.000 indivíduos privados de

liberdade, confinados em unidades prisionais sem a infraestrutura mínima capaz de garantir a ressocialização, expressando uma clara violação dos direitos humanos.

A restrição da liberdade é o maior castigo que o Estado juiz pode aplicar a um indivíduo, a prisão de maneira exacerbada acarreta a superlotação das penitenciárias, a disseminação de doenças, o aumento da violência, do número de mortes e rebeliões, conflitos entre facções, dentre outros males.

É cediço que a prisão dificilmente cumpre suas finalidades, como por exemplo, prevenção e ressocialização, não evita a reincidência, ou seja, o “medo de ser novamente punido” não inibe o condenado de cometer novos delitos. Dados da Secretária Nacional de Políticas Penais demonstram o alto índice de reincidência nos crimes mais comuns como drogas, roubo e furto, a reincidência é de 24%, 25% e 35%, respectivamente. (BRASIL, 2022)

O instituto da audiência de custódia já possuía previsão no cenário do direito internacional há anos, tem previsão normativa nos tratados e convenções, como a Convenção Europeia dos Direitos Humanos e Liberdades Fundamentais (1950), o Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos (1966) e a Convenção Americana sobre Direitos Humanos, também conhecida como Pacto de San José da Costa Rica (1969). (PIRES, 2016).

No Brasil a previsão da apresentação do preso em flagrância a uma autoridade judicial o mais breve possível é mais antiga do que se imagina. O Código de Processo Penal do período imperial já dispunha em seu art. 131:

Qualquer pessoa do povo póde, e os Officiaes de Justiça são obrigados a prender, e levar á presença do Juiz de Paz do Districto, a qualquer que fôr encontrado commettendo algum delicto, ou enquanto foge perseguido pelo clamor publico. Os que assim forem presos entender-se-hão presos em flagrante delicto. (1932)

Em 1992 o Brasil ratificou o procedimento da audiência de custódia quando assinou o Pacto Internacional Sobre Direitos Civis e Políticos. O país se tornou parte com o Decreto 592 daquele ano, destaque para o art. 9.3 do Pacto que traz:

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. (1992)

Assim, como há previsão na Convenção Internacional dos Direitos Humanos, qual o Brasil ratificou em 25 de agosto de 1992, porém só passou a ter validade com o Decreto 678 de 06 de novembro de 1992. (PIRES, 2016). O art. 7.5 da Convenção dispõe:

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. (1969)

No entanto, o procedimento era ignorado, sendo remetido ao juízo somente os autos, dispensando-se a presença do preso. A audiência de custódia surge com maior incidência na prisão em flagrante, mas nada obsta sua utilização em outras categorias.

O Código de Processo Penal Brasileiro (CPP), em seu cap. II, traz o conceito e o procedimento da prisão em flagrante, o art. 302 e incisos seguintes dispõem:

Considera-se em flagrante delito quem:

- I - está cometendo a infração penal;
- II - acaba de cometê-la;
- III - é perseguido, logo após, pela autoridade, pelo ofendido ou por qualquer pessoa, em situação que faça presumir ser autor da infração.
- IV - é encontrado, logo depois, com instrumentos, armas, objetos ou papéis que façam presumir ser ele autor da infração.

A palavra flagrante, no latim, diz respeito àquilo que é ardente, que está em chamas, que arde, que está crepitando. Portanto, o flagrante delito significa o delito naquele instante da sua perpetração, o qual está sendo cometido, que ainda está ardendo. (GOMES, 2005). O procedimento da prisão em flagrante é previsto no CPP em seu art. 304:

Apresentado o preso à autoridade competente, ouvirá esta o condutor e colherá, desde logo, sua assinatura, entregando a este cópia do termo e recibo de entrega do preso. Em seguida, procederá à oitiva das testemunhas que o acompanharem e ao interrogatório do acusado sobre a imputação que lhe é feita, colhendo, após cada oitiva suas respectivas assinaturas, lavrando, a autoridade, afinal, o auto.

No § 1º do art. 306, são indicadas as condutas que devem ser tomadas tais como, o encaminhamento do auto de prisão em flagrante ao juiz competente para que converta a prisão em liberdade provisória, relaxe por conter alguma ilegalidade, ou ainda, converta em prisão preventiva. O CPP prevê que somente os autos são encaminhados ao magistrado, sem a presença do preso, toda a avaliação dos fatos era feita apenas com base na documentação confeccionada pela autoridade policial, baseada no relato da guarnição que realizou a prisão e transeuntes (quando há).

A prisão era analisada sem a observância mínima do princípio contraditório e ampla defesa. A audiência de custódia traz luz a esse momento pré-processual, quando ao invés do auto de prisão em flagrante ser analisado de maneira pura e teórica, possa também o preso ser analisado, concedendo a este, uma defesa técnica, bem como a análise do Ministério Público.

De acordo com Lopes Junior e Caio Paiva audiência de custódia é:

A denominada audiência de custódia consiste, basicamente, no direito de (todo) cidadão preso ser conduzido, sem demora, à presença de um juiz para que, nesta ocasião, (i) se faça cessar eventuais atos de maus tratos ou de tortura e, também, (ii) para que se promova um espaço democrático de discussão acerca da legalidade e da necessidade da prisão. (2014, p. 168)

Nesse sentido a audiência de custódia visa a proteção do indivíduo preso, bem como preservar sua integridade física, Prudente (2015) traz um conceito ainda mais abrangente no tocante a proteção física:

A denominada “Audiência de Custódia”, que nos interessa para fins deste artigo, consiste em garantir o contato pessoal da pessoa presa com um juiz após sua prisão em flagrante. O objetivo de tal medida, que tem respaldo em normais internacionais de direitos humanos, é assegurar a integridade física, evitar abusos e violações aos direitos humanos dos presos, além de desafogar o sistema prisional, garantir o efetivo controle judicial das prisões e reforçar medidas alternativas ao encarceramento provisório. (p. 11)

Insta mencionar que a audiência de custódia não se confunde com a audiência de instrução e julgamento. Enquanto a audiência de instrução se baseia em provas, oitiva de testemunhas, análise de dolo ou culpa, a AC garante ao cidadão preso o contato com o juiz, para analisar a legalidade de sua prisão, bem como verificar a necessidade da manutenção da prisão, além de observar e inquirir a ocorrência de tortura e violência, sem adentrar ao mérito.

As informações obtidas na audiência de custódia servem somente para averiguar a legalidade e a necessidade da prisão e não deve instruir o processo-crime. (PRUDENTE, 2015).

A audiência de custódia é um mecanismo que visa também frear o aumento da população carcerária provisória. Um levantamento do Conselho Nacional de Justiça (CNJ) revela que, até o dia 30/09/2022, havia 909.061 pessoas presas. Desse total, 44,5% são presos provisórios, ou seja, quase a metade da população carcerária não está com a condenação transitada em julgado.

Diante desse quadro caótico das prisões excessivas no país e da previsão legal já existente em tratados internacionais de direitos humanos, que no dia 15 de janeiro de 2015, o Conselho Nacional de Justiça (CNJ), o Tribunal de Justiça de São Paulo (TJ-SP) e o Ministério da

Justiça (MJ) firmaram acordo para desenvolver um projeto-piloto, a fim de implementar a audiência de custódia no Brasil. (PRUDENTE, 2015)

No dia 27 de janeiro de 2015 foi publicado o Provimento Conjunto nº 03/2015, da Presidência e da Corregedoria do Tribunal de Justiça de São Paulo, que determinava a implementação gradativa da audiência de custódia em todo o estado, concretizando a iniciativa conjunta do TJ-SP, do CNJ e do MJ. No dia 06 de fevereiro de 2015, o “Projeto Audiência de Custódia” foi lançado, as primeiras audiências ocorreram a partir de 23 de fevereiro de 2015. (PRUDENTE, 2015).

Houve ainda uma Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) nº 5240, iniciada no Supremo Tribunal Federal (STF) pela Associação dos Delegados de Polícia do Brasil (ADEPOL-Brasil), pleiteando pela inconstitucionalidade dos Provimentos e Resoluções dos Tribunais de Justiça. Visava à invalidação do Provimento Conjunto nº 03/2015 da Presidência e da Corregedoria do Tribunal de Justiça de São Paulo, quais determinavam o cumprimento das audiências.

O fundamento para tal ação era que o regramento da audiência de custódia tem natureza de norma processual penal, devendo ser realizada através de lei federal. (NICORY, 2017). O STF entendeu que não importava violação aos princípios da legalidade e da reserva de lei federal em matéria processual penal. Nesse sentido, o STF julgou constitucional a matéria, decidindo:

STF, ADI 5240, rel. min. Luiz Fux, Plenário, j. 20/08/2015: É constitucional o Provimento Conjunto nº. 03/2015 do Tribunal de Justiça de São Paulo que regulamentou a audiência de custódia, ou, como sugeriu o ministro relator, Luiz Fux, “audiência de apresentação”, tratando-se de norma estritamente regulamentadora, em nada exorbitando ou contrariando a lei processual vigente. As disposições administrativas do ato impugnado (artigos 2º, 4º, 8º, 9º, 10 e 11), sobre a organização do funcionamento das unidades jurisdicionais do Tribunal de Justiça, situam-se dentro dos limites da sua autogestão (artigo 96, inciso I, alínea a, da CF).

Desta forma o procedimento foi consolidado, com o reconhecimento constitucional do STF. A realização da audiência está instalada em todas as capitais das unidades federativas do país, mais o Distrito Federal, segundo informações da página do CNJ.

Em março de 2023, o STF determinou a realização da audiência de custódia para todos os tipos de prisão, confirmando a liminar concedida no ano de 2020, Reclamação (RCL) 29303, pelo Ministro Edson Fachin, que afirmou: “Trata-se de relevante ato processual instrumental à tutela de direitos fundamentais”.

Outro ponto que reafirma o procedimento da audiência de custódia é a sua previsão no Pacote Anticrime, Lei 13.964/2019, que apresenta o seguinte texto:

Art. 310. Após receber o auto de prisão em flagrante, no prazo máximo de até 24 (vinte e quatro) horas após a realização da prisão, o juiz deverá promover audiência de custódia com a presença do acusado, seu advogado constituído ou membro da Defensoria Pública e o membro do Ministério Público, e, nessa audiência, o juiz deverá, fundamentadamente:

(...)

As conquistas alçadas pela audiência de custódia são perceptíveis. Lopes Jr (2016) faz um estudo comparativo da condução do preso antes da aplicação da audiência de custódia e após sua implantação. O autor apresenta os principais objetivos notáveis, como a humanização do ato de prender, celeridade na oitiva do preso, bem como sua aplicação nas demais espécies de prisões provisórias.

As vantagens trazidas pela audiência de custódia são claras, desde o fato de o Brasil estar em conformidade com os tratados internacionais em que é signatário, até a diminuição da população carcerária. Lopes Jr e Paiva elencam os benefícios:

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. (2014, p. 168 e 169)

Diante de todo exposto, tem-se que a proposta da audiência de custódia é: humanizar a prisão; garantir direitos constitucionais; oportunizar o direito de responder em liberdade; frear o poder de punir do Estado; e, principalmente, evitar que presos provisórios tenham contato com os presos de alta periculosidade, transformando a cadeia em uma escola do crime. Todos esses fatores contribuem para a diminuição do Estado de Coisa Inconstitucional do sistema prisional.

3 ESTADO DE COISA INCONSTITUCIONAL - ECI

O Estado de Coisa Inconstitucional (ECI) condensa em seu significado as violações a direitos fundamentais, o descaso com a humanidade e com a sociedade. O ECI ocorre quando a ineficiência do Estado é tão imensa em um determinado segmento social, atingindo um grande número de pessoas, tornando um bloco violações constitucionais, onde não é possível quantificar os direitos ultrajados e quantas pessoas são afetadas pelo descaso estatal.

O estado de coisa inconstitucional surge frente a violação de garantias individuais e coletivas. Ganhou destaque pela primeira vez na Colômbia com a seguinte decisão:

Trata-se de construção jurisprudencial da Corte Constitucional colombiana, que tratou do assunto pela primeira vez na *Sentencia de Unificación* (SU) nº 559, de 1997. Nesse caso, a Corte Constitucional constatou existir um descumprimento generalizado dos direitos previdenciários de um grupo de 45 (quarenta e cinco) professores de dois municípios colombianos e de um grupo ainda maior que era alcançado pela situação. Declarou o “estado de coisas inconstitucional” e determinou que os municípios envolvidos encontrassem solução para a inconstitucionalidade em prazo razoável. (ARAÚJO JUNIOR, 2015, p 17)

Ainda de acordo com o autor supracitado, há a evolução das decisões da Corte colombiana, em 1998 foi a vez da Corte declarar o sistema prisional como estado de coisa inconstitucional:

A Corte colombiana passou a aperfeiçoar o instituto em decisões posteriores. Um dos casos de maior destaque foi o tratado na *Sentencia de Tutela (T) nº 153, de 1998*, em que a Corte Constitucional “declarou o estado de coisas inconstitucional” relativo ao quadro de superlotação das penitenciárias do país. A Corte constatou que o quadro de descumprimento de direitos fundamentais era generalizado. A superlotação e o império da violência nas penitenciárias eram mazelas nacionais, de responsabilidade de um conjunto de autoridades. Além de declarar o “estado de coisas inconstitucional”, ordenou a elaboração de um plano de construção e reparação das unidades carcerárias e determinou a alocação de recursos orçamentários necessários. (p. 17)

Dessa forma, o Estado de Coisa Inconstitucional surge diante de uma violação massiva, estrutural e generalizada de direitos fundamentais. A Corte Constitucional Colombiana desenvolveu o Estado de Coisas Inconstitucional (ECI), que tem o propósito de solucionar o problema adotando medidas multifocadas para as graves situações de inconstitucionalidades que são praticadas frente a um grupo de pessoas vulneráveis em face da omissão e inércia do Poder Público. (GARCIA, 2016).

3.1 O RECONHECIMENTO DO ESTADO DE COISA INCONSTITUICIONAL PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - STF

No Brasil a discussão da funcionalidade das políticas públicas logra êxito no STF, através do RE (recurso extraordinário) nº 592.581, com o tema da repercussão geral nº 220: “Competência do Poder Judiciário para determinar ao Poder Executivo a realização de obras em estabelecimentos prisionais com o objetivo de assegurar a observância de direitos fundamentais dos presos”, e na Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental – ADPF nº 347. (ARAÚJO JUNIOR, 2015).

No julgamento do RE nº 592.581, datado de 13 de agosto de 2015, estabeleceu-se que o Poder Judiciário poderá determinar que a administração pública realize obras ou reformas

emergenciais em presídios para assegurar os direitos fundamentais dos presos, como sua integridade física e moral, garantindo o cumprimento do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana. (ARAÚJO JUNIOR, 2015).

Conforme Araújo Jr (2015), em 08 de setembro de 2015, a Corte Superior julgou a Medida Cautelar da ADPF nº 347, a ação foi ajuizada pelo Partido Socialismo e Liberdade (PSOL), que pugnava o reconhecimento da violação de direitos fundamentais da população carcerária e que fosse determinada a adoção de diversas providências no tratamento da questão prisional. Vale ressaltar um trecho do relatório da referida ADPF:

Destaca que outro fato a contribuir para a superlotação é o uso abusivo da prisão provisória. Segundo relatórios do Conselho Nacional de Justiça – CNJ, 41% dos presos brasileiros estão nessa condição. Alega a banalização da adoção da medida constritiva antes do trânsito em julgado da sentença condenatória, evidenciando-se uma “cultura do encarceramento”. Aponta, mais, inexistir separação, nos presídios, entre os presos provisórios e os definitivos.

Outra vez ganha destaque a ausência de condenação transitada em julgado, uso excessivo das prisões com verdadeiro abuso do excesso prazal, acarretando em uma antecipação do cumprimento da pena, violando o princípio da presunção de inocência.

A ação tinha o objetivo de reconhecer as condições degradantes do sistema prisional brasileiro, como o estado de coisa inconstitucional, sendo assim, um quadro de violação massiva e persistente de direitos fundamentais, gerados pela falência das políticas públicas. (NICORY, 2017).

A seguir, o extrato da decisão do STF sobre a ADPF nº 347, prolatada no dia 08 de setembro de 2015:

Decisão: O Tribunal, apreciando os pedidos de medida cautelar formulados na inicial, por maioria e nos termos do voto do Ministro Marco Aurélio (Relator), **deferiu a cautelar em relação à alínea “b”, para determinar aos juízes e tribunais que, observados os artigos 9.3 do Pacto dos Direitos Civis e Políticos e 7.5 da Convenção Interamericana de Direitos Humanos, realizem, em até noventa dias, audiências de custódia, viabilizando o comparecimento do preso perante a autoridade judiciária no prazo máximo de 24 horas, contados do momento da prisão,** com a ressalva do voto da Ministra Rosa Weber, que acompanhava o Relator, mas com a observância dos prazos fixados pelo CNJ, vencidos, em menor extensão, os Ministros Teori Zavascki e Roberto Barroso, que delegavam ao CNJ a regulamentação sobre o prazo da realização das audiências de custódia [...]. O Tribunal, por maioria, deferiu a proposta do Ministro Roberto Barroso, ora reajustada, de concessão de cautelar de ofício para que se determine à União e aos Estados, e especificamente ao Estado de São Paulo, que encaminhem ao Supremo Tribunal Federal informações sobre a situação prisional, vencidos os Ministros Marco Aurélio (Relator), que reajustou seu voto, e os Ministros Luiz Fux, Cármen Lúcia e Presidente. Ausente, justificadamente, o Ministro Dias Toffoli.

Presidiu o julgamento o Ministro Ricardo Lewandowski. Plenário, 09.09.2015. (grifo nosso).

A cautelar inserida pelo Supremo Tribunal Federal introduz o início da audiência de custódia, mesmo havendo previsão anterior através de Tratados e Convenções internacionais, tal procedimento só foi realmente observado após a ADPF nº 347.

A audiência de custódia, é mais do que um simples procedimento, garante a vida do acusado, conforme Romão (2014, p. 08) “O cumprimento da determinação de condução obrigatória a uma audiência pode significar o exercício do direito a ter um processo, e quem sabe de se manter vivo”. A seguir serão explanados mais direitos garantidos pelo instituto.

3.2 GARANTIAS CONSTITUCIONAIS TUTELADAS COM A AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA

Conforme visto alhures, o Estado de Coisa Inconstitucional se apresenta diante de uma violação em massa dos direitos fundamentais de um determinado grupo extenso de pessoas. Ao reconhecer que esse fenômeno acontece no sistema prisional brasileiro, o STF ratifica o descumprimento de princípios basilares da Constituição Federal.

De acordo com Oliveira (2016) os princípios que possuem maior efetividade na realização da audiência são: o da verdade real, o do contraditório e ampla defesa e o da presunção de inocência. O autor, ainda, afirma que não deve haver dúvida sobre o estado de inocência, sendo a proteção da liberdade e do sujeito como ser humano.

A verdade real é a busca da verdade dos fatos, essencial na função punitiva do Estado, sendo que o magistrado não deve se ater somente ao processo, galgando sempre os fatos verídicos. (OLIVEIRA, 2016)

O princípio da ampla defesa encontra guarida na Constituição Federal de 1988, art. 5º, LV. Segundo Giacomolli (2014), é o direito de ser ouvido e abrange todas as fases do procedimento criminal, inclusive a etapa investigatória, na incidência de medidas cautelares ao processo de cognição. O autor ainda desdobra o princípio:

Da garantia da defesa ampla e plena decorre uma série de outros direitos e garantias, tais como o direito de ser informado da acusação, o direito à prova, o direito de ser ouvido, o direito de não colaborar com a acusação, o *nemo tenetur*, o direito ao silêncio e à igualdade de armas, por exemplo. (2014, p. 92)

Este princípio ganha também proteção na audiência de custódia, mesmo que de forma mitigada, uma vez que o preso está acompanhado de defensor público ou advogado particular,

podendo no momento da audiência exercer esse direito constitucional, especialmente pela defesa técnica.

O princípio mencionado da não auto-incriminação, em latim *nemo tenetur se detegere*, tem sua previsão expressa no art. 5º, LXIII, o princípio permite que o acusado permaneça em silêncio durante toda investigação e processo judicial, inclusive no momento da prisão e durante a audiência de custódia. A CF dispõe que: "o preso será informado de seus direitos, entre os quais o de permanecer calado, sendo-lhe assegurada a assistência da família e do advogado".

O princípio do contraditório tem previsão também encontra guardada na CF no art. 5º, LV, que assegura aos litigantes, seja em processo judicial, ou em processo administrativo, o contraditório. Define o contraditório como o princípio que impõe ao juiz a oitiva prévia de ambas as partes antes de adotar qualquer decisão, assim, concedendo a estas, as mesmas oportunidades de acesso à Justiça e de exercício do direito de defesa.

Significa que ambas as partes detém o direito de serem ouvidas pelo juiz antes da pronúncia sobre pontos que lhes sejam prejudiciais, influenciando de todos os modos possíveis o convencimento do magistrado. (CORRÊA, 2006).

Nesse sentido, é necessário permitir às partes a paridade de armas, ou seja, que lhes sejam assegurados os mesmos instrumentos processuais e as mesmas oportunidades para que possam fazer valer seus direitos e pretensões, a fim de obter um efetivo equilíbrio. O procedimento/processo deverá ser democrático no sentido de efetivação da participação do réu em todas as fases e, garantista, no sentido da exigência da instituição de regras e princípios que realizam concretamente a igualdade material. (CORRÊA, 2006).

Vale destacar o princípio da legalidade, que busca combater o poder arbitrário do Estado. Possui previsão constitucional, conforme art. 5º, II, e traz em seu bojo que ninguém será obrigado a fazer nada, se não em virtude de lei. Outro aspecto que serve a audiência de custódia é o correto uso de algemas, o enunciado da Súmula vinculante nº 11 aborda o seguinte:

Só é lícito o uso de algemas em casos de resistência e de fundado receio de fuga ou de perigo à integridade física própria ou alheia, por parte do preso ou de terceiros, justificada a excepcionalidade por escrito, sob pena de responsabilidade disciplinar, civil e penal do agente ou da autoridade e de nulidade da prisão ou do ato processual a que se refere, sem prejuízo da responsabilidade civil do Estado.

O STF entende que o uso de algema precisa ser justificado, corroborando com o disposto na Resolução 213:

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

(...)

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

A aplicação da audiência de custódia tem destaque também na a garantia da dignidade da pessoa humana. Exemplo disso é a possibilidade de percepção de maus-tratos, tanto ocorridos dentro das delegacias, tal como as praticadas pelos policiais no momento da prisão ou por populares, ou ainda com a manutenção dos presos dentro de viaturas. Existe também os flagrantes forjados ou tortura com o objetivo de confissão.

O procedimento oportuniza a percepção da violência pelo próprio magistrado, bem como concede ao preso a chance de relatar os fatos. Tal medida colabora tanto para prevenção de maus-tratos por parte das guarnições militares, quanto para levantamento de dados de uma determinada jurisdição.

A audiência de custódia completa 8 anos e nesse período com mais de 1,1 milhão de audiências realizadas, dados do Executivo Federal indicam que, desde a implantação, houve redução do percentual de prisões provisórias no país, de 40,13% do total no ano de 2014 para 26,48% em 2022 (BRASIL, 2022).

Ainda segundo dados do CNJ, o instituto garante o encaminhamento para serviços de proteção social, com mais de 47,7 mil desde 2015 e apuração de eventuais casos de tortura ou maus-tratos no ato da prisão, com mais de 83,7 mil registros.

Os dados são claros, a implantação da audiência de custódia realmente trouxe melhorias significativas para o cárcere tanto no que tange a diminuição das prisões provisórias, bem como a coleta de registros de violência, o que colaborou para mitigação do ECI.

4 OS IMPACTOS DA PANDEMIA DO COVID-19 NA REALIZAÇÃO DAS AUDIÊNCIAS DE CUSTÓDIA – AGRAVAMENTO DO ECI NO SISTEMA PRISIONAL

Em Janeiro de 2020 a OMS emitiu uma nota alertando sobre o risco de uma pandemia mundial em razão da Covid-19. Por conseguinte, no final de fevereiro de 2020, o Brasil registrou o primeiro caso da doença, enquanto isso, a Europa já registrava centenas de mortes. (MOREIRA, 2020).

Em decorrência, a Lei 13.979 de 06 de fevereiro de 2020 trouxe medidas para o enfrentamento da emergência de saúde pública, tendo como principal objetivo preconizar o distanciamento social como forma de evitar a propagação do vírus.

Ademais, o STF entendeu em sede da Ação Direta de Inconstitucionalidade - ADI nº 6341, que Municípios e Estados são competentes para decidir sobre medidas de combate ao Covid-19, como o isolamento social, restrição do comércio e outros. Em vista disso, o CNJ estabeleceu a Resolução 313/2020, para determinar a suspensão do trabalho presencial de magistrados e servidores, bem como a suspensão do atendimento presencial.

Tais iniciativas impactaram nas audiências de custódia que acabaram sendo suspensas, uma vez que causaria aglomeração de pessoas para sua realização, posteriormente passaram a ser realizadas por videoconferência, o que será discutido em tempo posterior.

Em seu artigo, CABRERA, FELICIO E MURARO (2022) trazem que foram agravadas as necessidades da população carcerária que não tem acesso a materiais de higiene necessários para a contenção da pandemia, lembrando que, muitas vezes, não há acesso sequer à água corrente.

Logo, medidas para que menos pessoas acessassem o sistema foram iniciadas, ainda de acordo com os autores mencionados, houve a suspensão das saídas temporárias, a suspensão das visitas de familiares, além do controle das sacolas entregues pela família com itens alimentares e de higiene, o que afetou ainda mais as necessidades dessa população.

Houve, ainda, algumas medidas para que presos tivessem alteração no formato do cumprimento de pena. No entanto, a audiência de custódia foi suspensa, prejudicando também o equilíbrio entre a necessidade e a manutenção da prisão, violando o direito da pessoa presa e, por consequência, acarretando no possível aumento do número populacional do cárcere.

4.1 AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA NA PANDEMIA DO COVID-19 – AGRAVAMENTO DO ECI

Inicialmente, para inaugurar essa seção, é interessante trazer um trecho do trabalho de OLIVEIRA (2020), sobre o perfil da saúde da população do cárcere:

Superlotação (acima de 150%), associada ao perfil da população prisional (caracterizada pela alta prevalência de fatores de risco para Covid-19, como doenças cardiovasculares, respiratórias, metabólicas e imunossupressoras, uso de drogas e hábitos de vida pouco saudáveis, bem como de idosos, gestantes e outros grupos vulneráveis) e o contexto de violação dos direitos mais básicos geram um cenário de alto risco para a disseminação do coronavírus.

O que se extrai da informação acima é que pessoas que habitam no cárcere possuem, em sua maioria, um sistema imunológico frágil, são indivíduos que passaram a vida muitas vezes com o mínimo e ainda nutrindo vícios extremamente nocivos para o corpo humano, as vítimas preferidas do vírus do Covid-19.

É nesse cenário que a audiência de custódia busca garantir direitos básicos da pessoa presa. O instituto tem como um dos seus preceitos fundamentais a apresentação do preso, **pessoalmente**, ao juiz para análise da necessidade da manutenção da prisão, bem como para verificar a ocorrência de violência no ato da prisão e avaliar a saúde física e mental do preso. Assim, o contato ocular do magistrado junto ao custodiado é imprescindível para averiguar possíveis maus-tratos e tortura praticada por policiais, bem como se a pessoa possui alguma doença preexistente que a colocaria na faixa de risco da contaminação.

Nesse sentido, parece bastante coerente que as audiências de custódia devam ser presenciais e obrigatórias, contudo com a disseminação do coronavírus houve de pronto a suspensão do procedimento, por meio da recomendação 62 do CNJ, do dia 17 de março de 2020, foi estabelecido, no art. 8º, a **SUSPENSÃO** das audiências de custódia, voltando a ser realizado o procedimento antes da implantação:

Recomendar aos Tribunais e aos magistrados, em caráter excepcional e exclusivamente durante o período de restrição sanitária, como forma de reduzir os riscos epidemiológicos e em observância ao contexto local de disseminação do vírus, considerar a pandemia de Covid-19 como motivação idônea, na forma prevista pelo art. 310, parágrafos 3o e 4o, do Código de Processo Penal, **para a não realização de audiências de custódia.** (grifo nosso)

§ 1o Nos casos previstos no caput, recomenda-se que:

I – o controle da prisão seja realizado por meio da análise do auto de prisão em flagrante, proferindo-se decisão para:

a) relaxar a prisão ilegal;

b) conceder liberdade provisória, com ou sem fiança, considerando como fundamento extrínseco, inclusive, a necessidade de controle dos fatores de propagação da pandemia e proteção à saúde de pessoas que integrem o grupo de risco; ou

c) excepcionalmente, converter a prisão em flagrante em preventiva, em se tratando de crime cometido com o emprego de violência ou grave ameaça contra a pessoa, desde que presentes, no caso concreto, os requisitos constantes do art. 312 do Código de Processo Penal e que as circunstâncias do fato indiquem a inadequação ou insuficiência das medidas cautelares diversas da prisão, observado o protocolo das autoridades sanitárias.

(...)

§ 2o Nos casos em que o magistrado, após análise do auto de prisão em flagrante e do exame de corpo de delito, vislumbrar indícios de ocorrência de tortura ou maus tratos ou entender necessário entrevistar a pessoa presa, poderá fazê-lo, excepcionalmente, por meios telemáticos. (grifo nosso)

Após a leitura, é necessário frisar o §2, qual traz que, ainda que o magistrado perceba algum tipo de violência na prisão, o preso poderá ser entrevistado por videoconferência, retirando totalmente a humanidade do procedimento.

Os autores CABRERA, FELICIO E MURARO (2022), trazem que, diante da grave violação de direitos fundamentais das pessoas presas, além da violação à dignidade humana, já delineada desde a propositura da ADPF 347 e reconhecidas na decisão liminar do STF (ECI), somadas à omissão dos poderes públicos face ao impacto da pandemia no sistema prisional, que em 12 de maio de 2020 foi proposta a ADPF 684.

A ADPF 684 foi proposta novamente pelo partido PSOL, utilizando como argumento um amplo estudo produzido pelo Instituto Brasileiro de Ciências Criminais - IBCCRIM, com o objetivo de fazer com que as autoridades estatais adotassem medidas para frear a contaminação e a morte por Covid-19 nos presídios. (CABRERA, FELICIO E MURARO, 2022).

Entre as providências requeridas ADPF 684, estão:

(...) a entrega de itens de higiene e limpeza aos presos, e de equipamentos de proteção individual aos agentes penitenciários e socioeducativos; a proibição do racionamento de água para os presos; a manutenção de equipes mínimas de saúde nas unidades prisionais; a testagem em massa dos detentos dos grupos de risco; a substituição das prisões preventivas por medidas cautelares alternativas ou pela custódia domiciliar; e a revisão das prisões preventivas que tenham excedido o prazo de 90 dias.

Segundo exposto na petição inicial da referida ADPF, “[...] desde a chegada da doença ao sistema carcerário, houve um aumento de mais de 1.300% na contabilidade oficial dos casos

de infecção em apenas uma semana” (BRASIL, 2020), demonstrando que o ambiente prisional favorece o alastramento do vírus. Ainda, segundo a inicial, apurou-se que a letalidade do vírus é cinco vezes maior nos presídios se comparada à população em geral, atingindo não só os presos, mas também funcionários e agentes penitenciários, bem como suas famílias. (CABRERA, FELICIO E MURARO, 2022).

Ademais, a ação também tinha como objetivo o deferimento de prisão domiciliar para indígenas, idosos, pessoas do grupo de risco, deficientes, gestantes, lactantes, mães ou responsáveis por pessoa menor de 12 anos ou com deficiência, bem como para aqueles presos por débito civil de alimentos, nos termos da recomendação nº 62 do CNJ (BRASIL, 2020).

Em 26/11/2020 CNJ emitiu a Resolução 357, que previa a realização da audiência de custódia de forma virtual quando não fosse possível a realização presencial, entretanto não especificou quais seriam essas impossibilidades, o que acabou gerando uma inquietação, caberia a autoridade policial ou ao judiciário decidir?

A Resolução previa que a privacidade do preso deveria ser assegurada na sala em que fosse realizada a audiência, devendo ele permanecer sozinho durante sua oitiva, acompanhado do defensor. Ainda, previa que o ambiente poderia ser certificado pelo juiz, Ministério Público e defesa, com o uso de câmera 360 graus, bem como a existência de câmera externa para monitorar a entrada do preso.

Quanto a verificação de existência de tortura ou maus-tratos, a resolução trazia que o exame de corpo de delito, deveria ser realizado antes do ato, o que acaba indo de encontro com o real significado da audiência de custódia que é humanizar a prisão. Conforme foi dito durante toda essa pesquisa a AC tem como maior relevância proteger a saúde física e mental do preso, seria esse, de pronto, o quesito mais abalado com a ausência da sua realização, ou ainda, que ocorra de forma virtual restaria prejudicado.

Dias (2022), apresenta em seu artigo fundamentos para a audiência ser presencial e para ser na modalidade virtual. No formato presencial sustenta que o fato da audiência ocorrer de maneira presencial é um fator que ajuda a inibir abuso por partes dos policiais, já que saberão que o magistrado estará de frente com o acusado, podendo identificar qualquer violência sofrida, bem como questionar ao investigado as circunstâncias da prisão.

Da análise do trecho, é possível entender que a audiência possui, na prática, um efeito muito mais inibidor do que coercitivo/educativo de fato, já que os policiais deixam de praticar

violência não por ter alguma penalidade, caso sejam descobertos, mas sim, pelo fato de não querer ser exposto em audiência, embora as medidas disciplinares sejam ínfimas, não querem por vezes correr o risco.

É exatamente o sentimento que surge ao ler SILVESTRE, JESUS E BANDEIRA (2020), no estudo as autoras entrevistam alguns defensores públicos do estado de São Paulo, à época da pandemia. É questionado a um dos entrevistados, em resumo, “qual seria sua percepção em relação à suspensão das audiências com o aumento da violência policial?” E o defensor respondeu, em síntese, “que seria mais difícil de notar a violência sem a audiência, que sem a custódia seria mais fácil os policiais não serem descobertos e que a audiência funcionava no sentido da intimidação”.

Ainda, em análise a pesquisa das autoras citadas alhures, após a suspensão da audiência não houve nenhum movimento por parte da gestão, nem dos juízes e servidores do Departamento de Inquéritos Policiais, setor destinados a gestão das audiências pelo Tribunal de Justiça de São Paulo. Como se apenas seguissem o fluxo dos seus trabalhos telepresenciais e a suspensão fosse um mero detalhe.

Em verdade, o que se percebe em setores degradados como o cárcere, é que pouco se prioriza de fato os direitos fundamentais, o interesse pela manutenção do fluxo processual sobressai e recebe relevância maior do que questões sociais, ainda, que tenha o sabor amargo do retrocesso. Assim, mais uma vez a sociedade se depara com um país que sustenta um judiciário encarcerador e punitivista, qual mantém uma cultura inquisitória.

Dados do próprio CNJ mostram uma queda de cerca de 83% na detecção de tortura e maus-tratos desde que as audiências de custódia foram suspensas. Conforme destaca a Associação para a Prevenção da Tortura (APT), em março de 2020 ocorreram 11.900 audiências de custódia no país, nas quais foram registradas 1.033 denúncias ou indícios de tortura e maus-tratos, entre abril e maio, esse número caiu para 403 casos entre 28.510 prisões realizadas. (BRASIL, 2020).

Vale lembrar que em regra o preso deve aguardar julgamento em liberdade (pagamento de fiança ou cumprimento de medidas provisórias), a prisão como medida preventiva deve ser aplicada se necessária, limitada e proporcional, e deve ser revista periodicamente, ela é a exceção e não a norma. Conforme previsão do art. 313 do CPP, a prisão deverá ser decretada se:

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;

§ 1º 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.

§ 2º Não será admitida a decretação da prisão preventiva com a finalidade de antecipação de cumprimento de pena ou como decorrência imediata de investigação criminal ou da apresentação ou recebimento de denúncia.

À vista disso, é de clareza solar a grande relevância do procedimento da audiência de custódia e, ainda, do cumprimento de todas as suas fases, a sua ausência ou a realização por videoconferência, retira todo seu real significado e finalidade.

Em julho de 2020, em sessão no CNJ, Ministro Dias Toffoli, afirmou: "audiência de custódia por videoconferência não é audiência de custódia e não se equiparará ao padrão de apresentação imediata de um preso a um juiz, em momento consecutivo a sua prisão".

Como uma das últimas medidas sobre o assunto, em 14 de setembro de 2022 o CNJ, determinou que os Tribunais de Justiça dos Estados e os Tribunais Regionais Federais regulamentassem, no prazo de 30 dias, a retomada das audiências de custódia presenciais. Posteriormente prorrogou o prazo para março de 2023. (MIGALHAS, 2022).

Muito embora alguns Tribunais sejam resistentes e acreditem na eficácia do procedimento virtual, restou claro a imprestabilidade do formato no que tange a finalidade do instituto, qual seja a proteção da pessoa presa garantindo os seus direitos fundamentais, o que acarreta o agravamento do ECI.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Diante do que foi apresentado, foi possível realizar algumas conclusões:

- a) A audiência de custódia não foi uma inovação jurídica, já que havia previsão em tratados em que o Brasil é signatário, mas a sua real efetivação trouxe benefícios que podem ser comprovados por dados estatísticos.
- b) O reconhecimento, pelo STF, do Estado de Coisa Inconstitucional no sistema prisional brasileiro, proporcionou a criação de políticas públicas voltada para o combate a essas violações de direitos, uma delas foi à implantação audiência de custódia.
- c) A audiência de custódia contribui para a mitigação do ECI, primeiramente porque tem o Brasil em conformidade com os tratados em que é signatário, demonstrando compromisso com direitos humanos, bem como a audiência de custódia permite a redução no número de presos provisórios e a possibilidade da percepção e do registro de violências sofrida pelo preso no momento da prisão.
- d) O instituto da audiência de custódia carrega em seu bojo a proteção de diversos princípios constitucionais. Assim, foi possível concluir que um só procedimento, se realizado com empenho de todos os operadores do direito, consegue impactar de forma positiva os direitos fundamentais.
- e) Diante da pesquisa foi possível concluir que com a chegada de uma grande pandemia sanitária, como a do coronavírus, que afeta diversos setores da sociedade, existem segmentos que por sofrerem mazelas constantes, acabam mais massacrados em decorrência de uma pandemia, elevando de forma exponencial a violação de direitos mínimos à população que a ocupa.
- f) O impacto que a pandemia trouxe para o sistema carcerário contribuiu para o aumento do ECI, uma vez que privou a realização das audiências de custódia, que justamente foram implantadas para mitigar a violação massiva, estrutural e generalizada de direitos fundamentais.

Por fim, a pesquisa buscava analisar a audiência de custódia como forma de mitigar o ECI e foi possível concluir que sim, ainda que, dentro das limitações estruturais e sociais. Por conseguinte, a pesquisa teve como foco checar se esse cenário de progresso dos direitos fundamentais sofreu impacto com a chegada de uma grande pandemia, como a COVID-19, acarretando o aumento do ECI.

Nesse sentido foi possível notar que houve impacto e a sensação é que quando o tema versa sobre o sistema carcerário, o sentimento é de descaso, tanto pela sociedade, quanto pelo judiciário e o poder público. Não houve planejamento que priorizasse a realização das

audiências conforme previsão legal, sendo que os direitos fundamentais são inegociáveis e não devem ser sucateados.

Em verdade, não deveria ser necessário convencer ninguém da importância das garantias constitucionais, são direitos naturais ao ser humano. Assim, parafraseando Nelson Mandela, a nação não deve ser julgada pela forma que trata os melhores cidadãos, mas como trata os piores.

REFERÊNCIAS

ARAÚJO JUNIOR, Ronaldo Jorge Vieira. **Separação de poderes, estado de coisas inconstitucional e compromisso significativo: novas balizas à atuação do Supremo Tribunal Federal.** Núcleo de Estudos e Pesquisas da Consultoria Legislativa do Senado Federal, p. 17-29, 2015. Disponível em: <<https://www12.senado.leg.br/publicacoes/estudos-legislativos/tipos-de-estudos/textos-para-discussao/td186>>. Acesso em: 20 set. 2022.

BRASIL. **Código de Processo Penal.** Lei N.º 3.689, de 03 de outubro de 1941.

BRASIL. **Pacote Anticrime.** Lei N.º 13.964, de 24 de dezembro de 2019.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça – CNJ. **Dados Estatísticos/Mapa da Implantação.** Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/sistema-carcerario-e-execucao-penal/audiencia-de-custodia/mapa-da-implantacao-da-audiencia-de-custodia-no-brasil>>. Acesso em: 09 mar. 2023.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça – CNJ. **Audiências de custódia completam oito anos com mais 1 milhão de registro no país.** Disponível em: <[cnj.jus.br/audiencias-de-custodia-completam-oito-anos-com-mais-de-1-milhao-de-registros-no-pais/](http://www.cnj.jus.br/audiencias-de-custodia-completam-oito-anos-com-mais-de-1-milhao-de-registros-no-pais/)>. Acesso em: 13 mar. 2023.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça – CNJ. **Resolução 357 de 26 de novembro de 2020.** Disponível em: <<https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3595>> Acesso em: 15 mar. 2023.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça - CNJ. **Resolução nº 213/2015.** Disponível em: <<https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/2234>>. Acesso em: 13 mar. 2023.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **CNJ renova Recomendação nº 62 por mais 90 dias e divulga novos dados.** 2020. Disponível em: <<https://www.cnj.jus.br/cnj-renovarecomendacao-n-62-por-mais-90-dias-e-divulga-novos-dados/>>. Acesso em: 10 fev. 2023.

BRASIL. **Código do Processo Criminal de Primeira Instancia.** Lei de 29 de novembro de 1932. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lim/LIM-29-11-1832.htm>. Acesso em: 07 nov. 2022.

BRASIL. **Constituição da Republica Federativa.** 1988

BRASIL. Secretária Nacional de Políticas Penais. **Depen divulga relatório prévio de estudo inédito sobre reincidência criminal no Brasil - 2022.** Disponível em: <https://www.gov.br/depen/pt-br/assuntos/noticias/depen-divulga-relatorio-previo-de-estudo-inedito-sobre-reincidencia-criminal-no-brasil#:~:text=Conforme%20o%20gr%C3%A1fico%2C%20a%20m%C3%A9dia,significativo%20ao%20longo%20do%20tempo>. Acesso em: 28 mar. 2023

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação direta de inconstitucionalidade nº 6341/DF – Distrito Federal.** Relator: Ministro Ayres Britto. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5880765>. Acesso em: 20 mar. 2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **PSOL pede providências para evitar disseminação da Covid-19 no sistema carcerário.** 2020c. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=443378>. Acesso em: 20 fev. 2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Medida Cautelar na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 684.** Relator: Ministro Celso de Mello. Brasília, DF, 12 de maio de 2020b. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5910249>. Acesso em: 10 jan. 2023.

BRASIL. **Decreto nº 678, de 6 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>. Acesso em: 07 nov. 2022.

BRASIL. **Decreto nº 592, de 6 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> Acesso em: 07 nov. 2022.

BRASIL. **Lei 13.979 de 06 de fevereiro de 2020.**

BRASIL. **Projeto de Lei do Senado nº 554,** de 2011. Disponível em: <<http://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/102115>>. Acesso em: 07 nov. 2022.

CABRERA, Michelle Gironde; FELÍCIO, Edna Torres; MURARO, Mariel. **Estado de coisas inconstitucional no sistema carcerário: corte constitucional e políticas públicas no enfrentamento da Covid-19.** Revista Opinião Jurídica, Fortaleza, v. 20, n. 35, p. 139- 161, set./dez. 2022. Disponível em: <https://periodicos.unichristus.edu.br/opiniaojuridica/article/view/4026>. Acesso em: 14 fev. 2023.

CONSULTOR JURIDICO. **CNJ passa a permitir audiências de custódia por videoconferência.** Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-nov-24/cnj-passa-permitir-audiencias-custodia-videoconferencia>. Acesso em: 23 mar. 2023.

CORRÊA, Cristiane da Rocha. **O Princípio do Contraditório e as Provas Irrepetíveis no Inquérito Policial** Revista Brasileira de Ciências Criminais | vol. 60/2006 | p. 223 - 253 | Maio - Jun / 2006 DTR\2006\318, p. 01-08. Acesso em 10 jan. 2023.

DIAS, Maressa Karoline Oliveria. **A Audiência de Custódia Pós-Pandemia.** Dissertação (Graduação em Direito) – Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais. 14f. 2022. Disponível em <<http://periodicos.pucminas.br/index.php/virtuajus/article/view/28710>>. Acesso em 01 mar. 2023.

FOUCAULT, Michael. **Vigiar e Punir: Nascimento da Prisão** – 1987, ed. 27º, p. 102

_____. **Vigiar e punir.** 39ª ed. Petrópolis/RJ: Vozes, 2011, p. 218.

GARCIA, L. S. G. G. **O Estado de Coisas Inconstitucional no Sistema Carcerário Brasileiro**. Dissertação (Graduação em Direito) Centro Universitário Antônio Eufrásio de Toledo de Presidente Prudente – São Paulo. 56 f. 2016. Disponível em: <<http://intertemas.unitoledo.br/revista/index.php/Juridica/article/viewFile/5909/5618>>.

Acesso em: 28 jan. 2023.

GIACOMOLII, Nereu Jose. **O Devido Processo Penal – Abordagem Conforme a Constituição Federal e o Pacto de São José da Costa Rica**. São Paulo, editora atlas, 2014, cap. 02 e 03 p. 92 e 357.

GOMES, Mariângela Gama de Magalhães. **O Direito ao Silêncio na Prisão em Flagrante**. Revista dos Tribunais | vol. 836/2005 | p. 399 - 410 | Jun / 2005 Doutrinas Essenciais Processo Penal | vol. 2 | p. 1191 - 1205 | Jun / 2012.

LOPES JR, Aury. **Direito Processual Penal** – 13 ed. – São Paulo, editora Saraiva, 2016. Cap. 4, item 4.8, p. 506-510.

MIGALHAS. **CNJ manda tribunais retomarem audiências de custódia presenciais**. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/quentes/373847/cnj-manda-tribunais-retomarem-audiencias-de-custodia-presenciais>. Acesso em: 01 mar. 2023.

MOREIRA, Rafael da Silveira. **COVID-19: unidades de terapia intensiva, ventiladores mecânicos e perfis latentes de mortalidade associados à letalidade no Brasil**. Cad. Saúde Pública, Rio de Janeiro, v. 36, n. 5, p. 1-12, 2020. Acesso em: 10 jan. 2023.

NICORY, Daniel do Prado. **A Prática da Audiência de Custódia**, editora Jus Podivm, Salvador – BA, 2017.

OLIVEIRA, M. A. **Audiência de custódia: prós e contra de sua aplicação no Brasil**. Dissertação (Graduação em Direito) - Universidade Estadual da Paraíba, Guarabira. 24f. 2016. Disponível em: <<http://dspace.bc.uepb.edu.br/jspui/bitstream/123456789/11432/1/PDF%20%20Marquicie%20Amadeu%20de%20Oliveira.pdf>>. Acesso em: 10 fev. 2023.

OLIVEIRA, Marcel Nunes de. **Os impactos da pandemia na audiência de custódia**. Revista Jus Navigandi, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 26, n. 6708, 12 nov. 2021. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/94708/os-impactos-da-pandemia-na-audiencia-de-custodia>> Acesso em: 03 mar. 2023.

PIRES, D. M. **Audiência de Custódia**. Dissertação (Graduação em Direito) – Faculdade Icesp Promove. 26f. 2016. Disponível em: <http://nippromove.hospedagemdesites.ws/anais_simposio/arquivos_up/documentos/artigos/b81a0fbe58059c14f3bc9ce95556fa92.pdf>. Acesso em: 19 mar. 2023.

PAIVA, Caio e LOPES JUNIOR, Aury - **Audiência de Custódia e a Imediata Apresentação do Preso ao Juiz: rumo a evolução civilizatória do processo penal**. Revista da Defensoria Pública do Rio Grande do Sul, p. 161-182 – Ano 5, V.9 (maio/agosto.2014). – Porto Alegre: DPE, 2014

PRUDENTE, Neemias Moretti. **Lições Preliminares acerca da Audiência de Custódia no Brasil** - Revista SÍNTESE Direito Penal e Processual Penal Ano XVI – Porto Alegre, nº 93, p. 09-19 – Ago-Set 2015. Disponível em: <http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/bibli_boletim/bibli_bol_2006/RDP_93_miolo%5B1%5D.pdf>. Acesso: em 22 out. 2022.

ROMÃO, Vinícius de Assis - **A Violência Estatal Contra Pessoas Presas em Flagrante e a Observação de Audiências de Custódia em Salvador**. Revista Brasileira de Ciências Criminais, São Paulo, p. 307 – 345, Fev, 2017. Acesso em 15 jan. 2023.

SILVESTRE, Giane, JESUS, Maria Gorete Marque de e BANDEIRA, Ana Luiza Villela de Viana. **Pandemia, prisão e violência: Os efeitos da suspensão das audiências de custódia na cidade de São Paulo**. Dilemas – Rio de Janeiro – Reflexões na Pandemia 2020. Disponível em: <https://nev.prp.usp.br/wp-content/uploads/2020/09/SILVESTRE-JESUS-BANDEIRA-Pandemia_prisa.pdf> Acesso em: 25 fev. 2023.