

RECLAMAÇÃO 59.200 PARANÁ

RELATORA : MIN. CÁRMEN LÚCIA
RECLTE.(S) : PEDRO THOMAS DOS SANTOS
ADV.(A/S) : RAISSA DE CAVASSIN MILANEZI
RECLDO.(A/S) : JUIZ DE DIREITO DA 1ª VARA CRIMINAL DE COLOMBO
ADV.(A/S) : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS
BENEF.(A/S) : NÃO INDICADO

DECISÃO

RECLAMAÇÃO. CONSTITUCIONAL. PRISÃO PREVENTIVA. DIREITO SUBJETIVO À AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA. OBRIGATORIEDADE. RECLAMAÇÃO JULGADA PROCEDENTE.

Relatório

1. Reclamação, com requerimento de medida liminar, ajuizada, em 14.4.2023, por Pedro Thomas dos Santos contra ato do juízo da Primeira Vara Criminal da comarca de Colombo/PR no Processo n. 0002872-77.2023.8.16.0028. Alega-se contrariada a decisão pela qual o Plenário deste Supremo Tribunal, na Sessão Virtual de 24.2.2023 a 3.3.2023, julgou procedente a Reclamação n. 29.303, Relator o Ministro Edson Fachin, *“para determinar a todos os Tribunais do país, bem assim a todos os juízos a eles vinculados, que realizem, no prazo de 24 horas, audiência de custódia em todas as modalidades prisionais, inclusive prisões preventivas, temporárias, preventivas para fins de extradição, decorrentes de descumprimento de medidas cautelares diversas, de violação de monitoramento eletrônico e definitivas para fins de execução da pena, ratificando-se a medida cautelar e os pedidos de extensão deferidos em sede monocrática, nos termos do voto do Relator”*.

2. O reclamante alega que, tendo sido denunciado pela prática do delito de homicídio duplamente qualificado, teve a prisão temporária por trinta dias decretada em 13.1.2023, levada a efeito em 16.1.2023, sendo

RCL 59200 / PR

realizada a audiência de custódia em 17.1.2023, por ocasião dessa prisão temporária.

Afirma que, em 10.2.2023, o Ministério Público do Paraná requereu a decretação da sua prisão preventiva, que foi deferida. Ressalta que, por equívoco, foi posto em liberdade pela autoridade policial com o término do prazo da prisão temporária, sendo novamente recolhido à prisão, em 16.2.2023, em cumprimento do mandado de prisão preventiva, sem, no entanto, a realização de nova audiência de custódia.

Sustenta que a autoridade reclamada *“reconheceu que, em que pese o Sr. Pedro tivesse sido colocado em liberdade, a audiência de custódia após a segunda prisão dele não se fazia necessária (prisão preventiva), já que ele fora colocado em liberdade em razão de um erro da autoridade policial que deu cumprimento integral ao alvará de soltura expedido.*

(...) Ainda, o Juízo de origem aduziu que como o réu fora submetido a audiência de custódia na ocasião da prisão temporária, de forma que não se fazia necessária nova custódia em razão da prisão preventiva;

(...) Além disso, a decisão consignou que a defesa não demonstrou nenhum prejuízo quanto à não realização da audiência de custódia;

(...) Assim, notório o descumprimento da decisão do STF, que possui diversos outros julgados favoráveis ao pleiteado pelo Reclamante. Ao decidir de forma diversa daquela determinada pela Corte Superior, tem-se como desprezada a autoridade da decisão proferida na Reclamação Constitucional nº 29.303, não sendo válido o argumento de que (i) a defesa não demonstrou prejuízo concreto, bem como que (ii) aquela era a segunda prisão do Reclamante”.

Estes os pedidos e requerimentos:

“(...) requer-se, liminarmente, a soltura do reclamante face a não realização da audiência de custódia e ao descumprimento da Reclamação Constitucional nº 29.303. No mérito, pugna-se pela confirmação do pedido, cassando a decisão proferida nos autos de relaxamento da prisão e revogação da prisão preventiva nº 0002872.77.2023.8.16.0028”.

RCL 59200 / PR

Examinada a matéria posta à apreciação, **DECIDO**.

3. A reclamação é instrumento constitucional processual posto no sistema como dupla garantia formal da jurisdição: primeiro, para o jurisdicionado que tenha recebido resposta a pleito judicial formulado e veja a decisão proferida afrontada, fragilizada e despojada de plena eficácia; segundo, para o Supremo Tribunal Federal (al. *l* do inc. I do art. 102 da Constituição da República) ou para o Superior Tribunal de Justiça (al. *f* do inc. I do art. 105 da Constituição), que podem ter as respectivas competências enfrentadas e descumpridas por outros órgãos do Poder Judiciário e a autoridade das decisões proferidas mitigada diante de atos reclamados.

Busca-se pela reclamação fazer que a prestação jurisdicional mantenha-se dotada de vigor jurídico próprio ou que o órgão judicial de instância superior tenha a competência resguardada.

4. A presente ação foi ajuizada contra ato do juízo da Primeira Vara Criminal da comarca de Colombo/PR, que teria descumprido a decisão pela qual o Plenário deste Supremo Tribunal, na Sessão Virtual de 24.2.2023 a 3.3.2023, julgou procedente a Reclamação n. 29.303, Relator o Ministro Edson Fachin, ao não realizar a audiência de custódia após ser levada a efeito a prisão preventiva do reclamante.

5. Em 14.4.2023, ao prolatar o ato reclamado, o juízo da Primeira Vara Criminal da comarca de Colombo/PR confirmou ter havido o equívoco na soltura do reclamante, pois sua prisão temporária tinha sido convertida em preventiva antes de expirar o prazo de trinta dias, e não ter sido realizada a audiência de custódia do reclamante após cumprido o mandado de prisão preventiva, decretada em substituição à custódia temporária:

“Trata-se de pedido de relaxamento da prisão preventiva, formulado pela defesa do réu PEDRO THOMAS DOS SANTOS, [uma] vez que não foi realizada audiência de custódia. A defesa

RCL 59200 / PR

pleiteou, ainda, a revogação da prisão preventiva, em razão da desnecessidade da medida.

O Ministério Público se manifestou pelo indeferimento do pedido (mov. 10.1).

É o breve relato. Decide-se.

1. O pedido defensivo não merece prosperar.

Inicialmente, verifica-se que a prisão preventiva do réu foi decretada com fundamento na garantia da ordem pública, em decisão devidamente fundamentada nos autos principais, quando do recebimento da denúncia.

Conforme se verifica dos autos, inicialmente, foi decretada a prisão temporária do réu, tendo sido, posteriormente, decretada a prisão preventiva.

A fim de viabilizar o arquivamento dos autos de medida cautelar, foi expedido alvará de soltura em termos, com relação à prisão temporária, e novo mandado de prisão, diante da prisão preventiva decretada.

Ocorre que, por equívoco, a Autoridade Policial deu integral cumprimento ao alvará de soltura expedido, tendo o réu sido colocado em liberdade e, posteriormente, cumprido o mandado de prisão em relação a prisão preventiva, [uma] vez que havia sido colocado em liberdade por equívoco.

No caso dos autos, quando do cumprimento do mandado de prisão temporária, foi o réu apresentado para audiência de custódia, cumprindo a formalidade legal.

Posteriormente, não houve nova apresentação do réu para audiência de custódia, vez que já estava preso e que houve cumprimento por equívoco do alvará de soltura expedido em termos, não sendo necessária nova apresentação do réu.

Ainda, verifica-se que a defesa não demonstrou qualquer prejuízo quanto à não realização de nova audiência de custódia.

(...) Diante do exposto, indefere-se o pedido de relaxamento de prisão de PEDRO THOMAS DOS SANTOS.

2. Quanto ao pedido de revogação da prisão preventiva, com a substituição desta por medidas cautelares diversas, este também não merece prosperar.

RCL 59200 / PR

A decisão atacada não merece reparo, vez que não se demonstrou qualquer alteração fática que justifique a revogação da prisão, razão pela qual se mantém referida decisão por seus próprios fundamentos, aos quais se reporta para evitar desnecessária repetição.

Conforme pontuado na decisão de mov. 46.1 dos autos principais, a prisão preventiva foi decretada com fundamento na necessidade da medida para garantir a ordem pública.

Além disso, foi mencionado que o réu ostenta diversas passagens criminais, inclusive por crimes praticados, em tese, com o corréu BRUNO e que, mesmo tendo sido concedido o benefício da liberdade provisória, este deixou o equipamento de monitoração eletrônica sem comunicação e praticou novo fato criminoso.

Diante do exposto, indefere-se o pedido defensivo”.

6. A matéria referente à necessidade de realização da audiência de custódia fora das situações de flagrante foi decidida pelo Plenário deste Supremo Tribunal, na Sessão Virtual de 24.2.2023 a 3.3.2023, quando julgada procedente a Reclamação n. 29.303, Relator o Ministro Edson Fachin.

No julgamento da Reclamação n. 29.303, o Plenário deste Supremo Tribunal determinou *“a todos os Tribunais do país, bem assim a todos os juízos a eles vinculados, que realizem, no prazo de 24 horas, audiência de custódia em todas as modalidades prisionais, inclusive prisões preventivas, temporárias, preventivas para fins de extradição, decorrentes de descumprimento de medidas cautelares diversas, de violação de monitoramento eletrônico e definitivas para fins de execução da pena, ratificando-se a medida cautelar e os pedidos de extensão deferidos em sede monocrática, nos termos do voto do Relator”*.

7. No julgamento da Medida Cautelar na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n. 347, Relator o Ministro Marco Aurélio, DJe 19.2.2016, este Supremo Tribunal assentou:

“CUSTODIADO – INTEGRIDADE FÍSICA E MORAL – SISTEMA PENITENCIÁRIO – ARGUIÇÃO DE

RCL 59200 / PR

DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL – ADEQUAÇÃO. Cabível é a arguição de descumprimento de preceito fundamental considerada a situação degradante das penitenciárias no Brasil.

SISTEMA PENITENCIÁRIO NACIONAL – SUPERLOTAÇÃO CARCERÁRIA – CONDIÇÕES DESUMANAS DE CUSTÓDIA – VIOLAÇÃO MASSIVA DE DIREITOS FUNDAMENTAIS – FALHAS ESTRUTURAIS – ESTADO DE COISAS INCONSTITUCIONAL – CONFIGURAÇÃO. Presente quadro de violação massiva e persistente de direitos fundamentais, decorrente de falhas estruturais e falência de políticas públicas e cuja modificação depende de medidas abrangentes de natureza normativa, administrativa e orçamentária, deve o sistema penitenciário nacional ser caracterizado como ‘estado de coisas inconstitucional’.

FUNDO PENITENCIÁRIO NACIONAL – VERBAS – CONTINGENCIAMENTO. Ante a situação precária das penitenciárias, o interesse público direciona à liberação das verbas do Fundo Penitenciário Nacional.

AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA – OBSERVÂNCIA OBRIGATÓRIA. Estão obrigados juízes e tribunais, observados os artigos 9.3 do Pacto dos Direitos Civis e Políticos e 7.5 da Convenção Interamericana de Direitos Humanos, a realizarem, em até noventa dias, audiências de custódia, viabilizando o comparecimento do preso perante a autoridade judiciária no prazo máximo de 24 horas, contado do momento da prisão” (ADPF n. 347-MC, Relator o Ministro Marco Aurélio, Plenário, DJe 19.2.2016).

Com o advento da Lei n. 13.964/2019, a necessidade de realização da audiência de custódia foi reafirmada com a nova norma do art. 310 do Código de Processo Penal. Nela se prevê que, “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”.

RCL 59200 / PR

8. As normas constitucionais e legais sobre os direitos dos custodiados não distinguem entre as prisões preventivas pelo flagrante ou por determinação judicial direta, devendo ser examinados os casos pelos juízos competentes.

No mesmo sentido da necessidade também de audiência nos casos de presos preventivamente, concluiu o Conselho Nacional de Justiça, ao disciplinar a realização da audiência de custódia pela Resolução n. 213/2015, determinar-se a realização de audiência nas situações de prisão cautelar e de execução da pena:

“Art. 13. A apresentação à autoridade judicial no prazo de 24 horas também será assegurada às pessoas presas em decorrência de cumprimento de mandados de prisão cautelar ou definitiva, aplicando-se, no que couber, os procedimentos previstos nesta Resolução. Parágrafo único. Todos os mandados de prisão deverão conter expressamente, a determinação para que, no momento de seu cumprimento, a pessoa presa seja imediatamente apresentada à autoridade judicial que determinou a expedição da ordem de custódia ou, nos casos em que forem cumpridos fora da jurisdição do juiz processante, à autoridade judicial competente, conforme lei de organização judiciária local”.

9. De se anotar que, no art. 9.3 do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos e no art. 7.5 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, atribuiu-se o direito de ser conduzida sem demora à autoridade judiciária a pessoa *“presa ou encarcerada em virtude de infração penal”* ou *“detida ou retida”*.

O direito do preso de ser apresentado à autoridade judiciária competente é fundamental e compõe o acervo de garantias fundamentais, dela não se podendo afastar o Estado-juiz.

A audiência de custódia não tem apenas a finalidade de permitir a averiguação da legalidade da prisão efetuada e a verificação da

RCL 59200 / PR

necessidade de decretação de custódia preventiva. Tem também o objetivo de proteger o preso de eventuais abusos cometidos no ato da prisão, assegurando sua integridade física e psíquica. Pablo Rodrigo Alflen sustenta ser este o principal fim da audiência de custódia:

“O simples fato de se tratar de instituto processual decorrente de Tratado Internacional Protetivo de Direitos Humanos já permitiria concluir, de imediato, ser objetivo da audiência de custódia proceder ao asseguramento dos direitos humanos da pessoa presa. De modo mais específico, pode-se afirmar (...) ser o principal objetivo da audiência de custódia fazer cessar ou evitar o risco de incidência de um dos principais problemas verificados nessa fase inicial da persecução pena, que é a ocorrência de violações à incolumidade física e/ou psíquica, tais como tortura ou maus-tratos, dos indivíduos que tiverem sua liberdade privada em razão de prisão cautelar ou definitiva” (ALFLEN, Pablo Rodrigo. “Comentário ao art. 1º.” In ANDRADE, Mauro Fonseca (Org.). *Audiência de custódia: comentários à Resolução 213 do Conselho Nacional de Justiça*. 2. ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2017. p. 19).

Há, ainda, outras finalidades da audiência de custódia apontadas pela doutrina: a oitiva da pessoa presa, a garantir o contraditório sobre a custódia cautelar, a verificação de sua identidade, o exame de eventual ocorrência de extinção da punibilidade e a análise da necessidade de subsistência da ordem de prisão preventiva, especialmente quando, entre sua decretação e efetivação, transcorrer longo período de tempo. Mauro Fonseca Andrade e Pablo Rodrigo Alflen prelecionam:

“No que diz respeito à apresentação dos sujeitos presos cautelarmente, a apresentação deverá ser realizada, segundo a Resolução nº 213, do CNJ, ‘à autoridade judicial que determinou a expedição da ordem de custódia ou, nos casos em que forem cumpridos fora da jurisdição do juiz processante, à autoridade judicial competente, conforme lei de organização judiciária local’ (parágrafo único do artigo 13). Assim o é para que a autoridade judicial emissora

RCL 59200 / PR

*da decisão de cunho cautelar possa averiguar a necessidade de manutenção do decreto prisional já emitido, pois, entre a data da decisão e a data de seu efetivo cumprimento, as situações fáticas determinantes do decreto prisional poderão haver mudado. Nada mais seria, portanto, que dar efetividade ao § 5º do artigo 282 do CPP. Além disso, também se poderá averiguar: a) a ocorrência de algum tipo de violência por ventura praticada contra o sujeito apresentado durante a efetivação de sua prisão cautelar por parte das autoridades públicas encarregadas do ato; b) a correta identidade do sujeito apresentado, de modo a confirmar que ele é realmente a pessoa contra quem foi expedida a ordem de prisão; e c) se não se encontra extinta a punibilidade daquele sujeito” (ANDRADE, Mauro Fonseca; ALFLEN, Paulo Rodrigo. *Audiência de custódia no processo penal brasileiro*. 3. ed. rev. atual. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018. p. 62-63).*

Na mesma linha, Andrey Borges de Mendonça anota:

“(...) não há qualquer ilegalidade ou inconstitucionalidade na imposição da audiência de custódia em caso de prisão preventiva ou temporária. Embora nesse caso a prisão tenha ocorrido em razão de uma ordem judicial anterior, a audiência de custódia não deixa de ser necessária, segundo as decisões da Corte Interamericana e Europeia. O standard internacional é claro: também nesse caso de prisão cautelar, o preso deve ter contato imediato com o juiz. Nesse caso, a maior finalidade da audiência é assegurar o contraditório argumentativo, a permitir que a defesa – seja pelo próprio preso, em seu interrogatório de garantia, ou seu defensor – indique a desnecessidade da prisão cautelar. A audiência de custódia nesse caso visa dar concretude ao direito ao contraditório em relação à prisão cautelar, previsto no art. 282, § 3º do CPP, mas raramente exercitado no cotidiano forense. (...) Em relação à audiência de custódia em caso de prisão definitiva, a jurisprudência da Corte Europeia e a ONU entendem que deve ocorrer também nesse caos. As finalidades de garantia seriam verificar a identidade do agente, orientar o preso sobre as condições para progressão, apurar a legalidade da prisão, ao verificar como foi tratado

RCL 59200 / PR

*no momento da execução do mandado, e, ainda, averiguar a incidência da prescrição da pena, em situação em que houve longo lapso após a condenação” (MENDONÇA, Andrey Borges. *Prisão preventiva na Lei 12.403/2011*. 2. ed. rev. ampl. e atual. Salvador: Juspodivm, 2017. p. 438-439).*

Assim, deve ser obrigatória a observância do art. 9.3 do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos e do art. 7.5 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, quanto à audiência de custódia a ser realizada em todos os casos de prisão previstos no ordenamento jurídico brasileiro que decorram de flagrante delito, de ordem judicial cautelar (temporária ou preventiva) ou de execução definitiva da pena.

Ela pode salvar o preso, por exemplo, em caso de erro de identidade, que pode levar – e tem levado em casos gravíssimos – inocentes a serem encarcerados, com insuperáveis consequências para sua vida e as de seus familiares, além de configurar inegável falha do Estado.

Nessa linha de entendimento, Gustavo Badaró defende a realização da audiência de custódia inclusive nos casos de prisão civil por dívida alimentar ou de apreensão de menor por ato infracional:

“A própria redação do dispositivo indica que será cabível em qualquer forma de restrição da liberdade de locomoção: ‘toda pessoa presa, detida ou retida’ deve ser conduzida à presença de um juiz. Procurando fugir de filigranas terminológicas ou especificidades dos ordenamentos jurídicos dos Estados Membros, a Convenção, valendo-se de três denominações, indica que em qualquer forma de privação de liberdade sua legitimidade está condicionada, entre outros requisitos, a uma audiência com autoridade judiciária. Assim, por exemplo, qualquer forma de prisão no processo penal deve observar a regra do art. 7.5: prisão cautelar ou prisão como cumprimento de pena privativa de liberdade. Entre as prisões cautelares, tanto a prisão em flagrante delito, quanto a prisão preventiva ou temporária. Mas o direito também se aplica, por exemplo, à prisão civil por dívida

RCL 59200 / PR

alimentar, ou a apreensão do adolescente, no regime do ECA”
(BADARÓ, Gustavo Henrique. *Processo Penal*. 7. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019).

10. Na espécie vertente, ao prolatar o ato reclamado, o juízo da Primeira Vara Criminal da comarca de Colombo/PR confirmou não ter sido realizada a audiência de custódia do reclamante após ser cumprido o mandado de prisão preventiva, decretada em substituição à prisão temporária.

O fato de ter sido realizada a audiência de custódia por ocasião da prisão temporária do reclamante, levada a efeito em 16.1.2023, não dispensa a realização da audiência relativa à prisão preventiva, efetuada em 16.2.2023, decretada em substituição ao título prisional anterior.

11. Quanto ao pedido apresentado na inicial para a concessão de soltura ao reclamante, é de se anotar que a avaliação sobre a necessidade de manutenção ou não da custódia preventiva caberá ao juízo da Primeira Vara Criminal da comarca de Colombo/PR, ao realizar a audiência de custódia, não sendo possível fazer essa análise *per saltum* na presente reclamação.

12. Pelo exposto, **julgo procedente a presente reclamação** (§ 1º do art. 21 e parágrafo único do art. 161 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal) **apenas para determinar ao juízo da Primeira Vara Criminal da comarca de Colombo/PR realize, de imediato, audiência de custódia, quanto ao Processo n. 0002872-77.2023.8.16.0028, devendo ser adotados os cuidados indispensáveis à sua efetivação, devendo ser empregados os esforços necessários, incluindo-se a disponibilização dos recursos tecnológicos necessários, com as presenças do reclamante, da defesa técnica e do Ministério Público, e decida como de direito sobre a manutenção ou não da prisão preventiva.**

Oficie-se, com urgência, ao juízo da Primeira Vara Criminal da

RCL 59200 / PR

comarca de Colombo/PR, para ciência e imediato cumprimento desta decisão, enviando-se, por meio eletrônico, cópia desta decisão.

Oficie-se, com urgência, ao Presidente do Tribunal de Justiça do Paraná e ao Desembargador Corregedor daquele Tribunal, para ciência e adoção de providências a fim de garantir a integral e pronta execução desta decisão, remetendo-se a ambos cópias da inicial da reclamação e desta decisão.

Publique-se.

Brasília, 18 de abril de 2023.

Ministra CÁRMEN LÚCIA
Relatora