



**EXECELENTÍSSIMO SENHOR MINISTRO NUNES MARQUES, RELATOR DA AÇÃO
DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 6.841, DO EXCELSO SUPREMO
TRIBUNAL FEDERAL**

Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 6.841

A DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO, representada neste ato pelos Defensores Públicos infrafirmados do **NÚCLEO ESPECIALIZADO DE SITUAÇÃO CARCERÁRIA (NESC)** e do **NÚCLEO ESPECIALIZADO DE CIDADANIA E DIREITOS HUMANOS**, com fundamento no disposto no art. 4º, I, V, VIII, X, XI, XIV e XVII da Lei Complementar 80/94, artigo 283, do Código de Processo Penal, e artigo 5º, LVII, da Constituição Federal, apresentar **MANIFESTAÇÃO DEFENSORIAL, com informações sobre o estado de São Paulo,** nos seguintes termos:



1. DA IMPORTÂNCIA DAS AUDIÊNCIAS DE CUSTÓDIA

Desde 1992, há previsão em nosso ordenamento jurídico estabelecendo a necessidade de apresentação da pessoa presa para a autoridade judicial dentro de 24 (vinte e quatro) horas, trazida pela Convenção Americana de Direitos Humanos, no item 7.5.¹, a qual, conforme entendimento pacificado no Supremo Tribunal Federal tem *status* supralegal, mas somente após a concessão parcial, em setembro de 2015, de medida cautelar na ADPF n. 347, determinando a observância do referido dispositivo convencional², a implementação das audiências de custódia no país ganhou força.

Nessa esteira, fundamental a participação do Conselho Nacional de Justiça, sob a presidência do Ministro Ricardo Lewandowski, com a publicação da Resolução nº. 213, de 15 de dezembro de 2015, regulamentando as audiências de custódia em todo o País, determinando a **apresentação** de toda pessoa presa em flagrante delito à autoridade judicial competente:

*Art. 1º Determinar que toda pessoa presa em flagrante delito, independentemente da motivação ou natureza do ato, seja **obrigatoriamente apresentada**, em até 24 horas da comunicação do flagrante, à autoridade judicial competente, e ouvida sobre as circunstâncias em que se realizou sua prisão ou apreensão. (g.n.)*

¹ 7.5. 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.

² “...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;



Em que pese, no entanto, tal normativa, e o início de um projeto-piloto no ano de 2015, as audiências de custódia apenas começaram a ser realizadas em todas as comarcas e circunscrições judiciárias paulistas no final de 2017³.

Mais recentemente, após a ampliação do instrumento nos tribunais do país, houve inclusão expressa da obrigatoriedade das audiências de custódia no Código de Processo Penal, mais especificamente no art. 310, CPP, com redação dada pela Lei nº 13.964, de 24 de dezembro de 2019:

*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: (g.n.)*

Assim, infelizmente, estamos em um período de consolidação das audiências de custódia, que tanta resistência enfrentaram para seu início e que continuam a enfrentar para sua máxima efetivação.

Nesse sentido, a Comissão Interamericana de Direitos Humanos cita as audiências de custódia como **exemplo de instrumento a ser utilizado para se reduzir as prisões provisórias na América**, contudo, salienta que o ato ainda não vem sendo operado com a efetividade que dele se espera, sobretudo em relação à participação judicial em sua condução, principalmente no que tange às denúncias de tortura ou maus tratos:

“A Comissão já se pronunciou no sentido de que as audiências de custódia permitiram a pessoas detidas

3

Disponível

em:

<https://dje.tjsp.jus.br/cdje/consultaSimples.do?cdVolume=10&nuDiario=2104&cdCaderno=10&nuSeqpagina=5>. Acesso em 29.06.2021, às 16h45min.



*denunciar perante uma autoridade judicial eventuais **atos de tortura ou maus tratos**.⁴¹³ Nesse ponto, segundo dados do Poder Judiciário, até janeiro de 2017 – quase dois anos depois da implementação deste mecanismo em São Paulo – das 186.455 audiências realizadas em todo o país, foram apresentadas 8.279 denúncias de tortura ou outros tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes, o que equivaleria aproximadamente 4.68% dos casos. No entanto, a Comissão observa os claros indícios de inconsistências entre as cifras oficiais de denúncias de tortura e maus tratos relatadas nessas audiências, em comparação com as denúncias registradas por outras fontes (...). Além disso, A CIDH expressa sua preocupação com as estatísticas que indicariam a falta de investigação e acompanhamento das denúncias de maus tratos e tortura durante a detenção, apresentadas durante as audiências de custódia. Nesse sentido, a Comissão adverte que, apesar do número elevado de denúncias de maus tratos e tortura, e da abertura de inquéritos para investigar 74% das 1.152 denúncias apresentadas perante o Tribunal de Justiça de São Paulo, **até fevereiro de 2016 não havia sido determinada a responsabilidade de agentes de segurança em nenhum dos casos**”⁴ (g. n.)*

Há uma preocupação clara das entidades que trabalham com direitos humanos e instituições democráticas do sistema de justiça, como a Defensoria Pública e este próprio Supremo Tribunal Federal, no que tange à prevenção e combate à tortura a partir da realização de tal ato judicial.

Isso porque, como se viu, os poucos mecanismos existentes utilizados têm sido muito ineficientes, fazendo com que, primeiramente, haja um receio da pessoa vítima de tortura e maus tratos de depor sobre os fatos. Tal situação se deve principalmente pelo fato de a pessoa presa não ser orientada corretamente pelo/a

⁴ Disponível em: <https://www.oas.org/pt/cidh/relatorios/pdfs/PrisaoPreventiva.pdf>. Acesso em 29.06.2021, às 16h41min.



juiz/a sobre a audiência de custódia, assim como por haver um agente do aparato estatal de segurança pública ao seu lado na ocasião de seu depoimento.

Nesse ponto, importante lembrar que essas agressões são dirigidas, em sua maioria, às **peessoas negras**, que são sobrerrepresentadas nas estatísticas de violência policial, como estudos das Defensorias Públicas do Rio de Janeiro e da Bahia demonstraram.

No Rio de Janeiro, 80% das pessoas que relatam terem sido vítimas de agressões são autodeclaradas pretas e pardas. Na Bahia, o percentual é de 91,7%, o que demonstra a seletividade com viés racial dessa violência, sendo a presença perante o juiz, logo após a prisão, um eficaz meio de prevenir essa violência, como aponta o estudo, mais uma vez, da Defensoria Pública do Rio de Janeiro.

Na sucessão de acontecimentos – entre a abordagem policial ou busca pessoal e a efetiva prisão da pessoa suspeita –, não é incomum que ocorra violência contra a pessoa abordada/presa. Com efeito, quando se fala de prisão de pessoas pobres e negras no Brasil, é alta a probabilidade de que tenha havido violência policial. Segundo dados colhidos pela Defensoria Pública de São Paulo em atendimento de pessoas presas provisoriamente por processos da Capital, das 8.226 pessoas entrevistadas em 2019, 2.633 relataram ter sofrido violência, sendo que, dentre as que relataram violência, mais de 60% se autodeclaram pretas ou pardas.

Entre 2018 e 2019, houve redução de 23% no número de relatos de tortura nas audiências de custódia. A consolidação da condução imediata do preso à presença do juiz, com a participação da defesa e do Ministério Público (órgão responsável pela fiscalização externa da atividade policial), inibe a perpetuação de detenções violentas.



Ademais, ainda não evoluímos para que fosse colocada em prática a Recomendação nº 49/2014 deste CNJ, que preza pela aplicação do **Protocolo de Istambul**, reconhecida internacionalmente como meio hábil para verificação da prática de tortura, estando ainda utilizando mecanismos ultrapassados com questionamentos acerca de agravantes previstas no Código Penal.

Ressalta-se que, em 2012, o Subcomitê de Prevenção à Tortura (SPT) das Organizações das Nações Unidas, em seu relatório sobre visita ao Brasil, externou grave preocupação com a **falta de independência dos Institutos Médicos Legais**, afirmando que sua subordinação à Polícia ou à Secretaria de Segurança Pública comprometeria a autonomia da realização dos serviços prestados pelas(os) peritas(os), bem como poderia desencorajar as vítimas de tortura de prestarem queixa. Em nova visita do SPT ao Brasil em 2015, a mesma recomendação foi reiterada haja vista a ausência de avanço nesta recomendação.⁵

Além destas citadas, tantas outras práticas ainda temos que percorrer para a real efetivação de tal ato judicial de extrema importância para a consolidação de um viés verdadeiramente democrático no sistema de (in)justiça criminal⁶.

2. A INCONGRUÊNCIA NA REALIZAÇÃO DAS AUDIÊNCIAS DE CUSTÓDIA DE FORMA VIRTUAL E A NECESSIDADE DE SE REALIZAR AS AUDIÊNCIAS DE CUSTÓDIA PRESENCIALMENTE

⁵ Os relatórios de visita do Subcomitê de Prevenção a Tortura da ONU (SPT), realizadas em 2012 e 2015, podem ser acessados em: https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/TreatyBodyExternal/CountryVisits.aspx?SortOrder=Chro%20nological

⁶ O Mecanismo Nacional de Prevenção e Combate à Tortura elaborou, no mês de junho de 2020, a nota técnica nº 7, que faz uma “Análise sobre a presença do agente de custódia e/ou policial durante a realização de exame de corpo de delito em pessoas privadas de liberdade” e, ali, estabelece diversos motivos pelos quais ainda não se realiza perícia de maneira a fortalecer o estado democrático de direito.



Não encontra guarida em nenhuma das normas que disciplinam as audiências de custódia a sua realização por videoconferência, uma vez que todas reafirmam a necessidade de **garantir a presença da pessoa presa perante o juiz**, o que não pode ser substituído por transmissão de imagens para a autoridade judicial, ou seja, não havendo lei que preveja a possibilidade, não é cabível que um mero ato normativo interno substitua a função legislativa e traga procedimento não tratado legalmente.

Tal necessidade foi reafirmada pela Lei nº 13.964, de 2019, através do artigo 3º-B, parágrafo 1º, que preceitua:

Art. 3º-B

*§ 1º O preso em flagrante ou por força de mandado de prisão provisória será encaminhado à presença do juiz de garantias no prazo de 24 (vinte e quatro) horas, momento em que se realizará audiência com a presença do Ministério Público e da Defensoria Pública ou de advogado constituído, **vedado o emprego de videoconferência.***

Verifica-se, portanto, novamente tal impossibilidade de forma expressa, agora, atacada nesta Ação Direta de Inconstitucionalidade.

Tal previsão reforçou a garantia processual penal de ser levado à presença de um juiz quando da prisão.

Sabemos que vivenciamos tempos excepcionais em face da pandemia do COVID-19 e que exigem uma reconfiguração de diversos aspectos da vida social e das atividades públicas e privadas. Entretanto, **nenhuma excepcionalidade**



permite a afronta direta à Constituição da República ou restrições ilegais de direitos, como no caso, em que há nítida violação do princípio da legalidade, basilar de um estado que se pretende democrático e de direito.

Importante destacar que **sequer a decretação do estado de sítio, art. 137 e ss., CF, previsão constitucional de medida extrema para enfrentamento de calamidades, admite a suspensão da legalidade ou das garantias processuais penais.**

O entendimento do **Comitê de Direitos Humanos da ONU** é muito claro ao reafirmar que não cabe na norma a videoconferência, consoante trecho da sua **Observação Geral nº. 35:**

“A pessoa deverá comparecer fisicamente ante o juiz ou outro funcionário autorizado pela lei para exercer funções judiciais. A presença física das pessoas reclusas permite que se lhes pergunte sobre o tratamento que receberam durante a reclusão, e facilita o traslado imediato a um centro de prisão preventiva se houver determinação para que continue na prisão. Portanto, é uma garantia para o direito à segurança pessoal e à proibição da tortura ou dos tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes”⁷.

⁷ Observação Geral nº. 35, aprovada em 16.12.2014, § 34, do Comitê de Direitos Humanos da ONU. Não há registro, até essa data, de manifestação formal da Corte Interamericana de Direitos Humanos sobre o tema. Sobre, v. tópico “4.9. A audiência de custódia pode ser realizada por videoconferência?” in PAIVA, Caio. *Audiência de Custódia e o Processo Penal brasileiro*. 3ª ed. Belo Horizonte: Editora CEI, 2018, p. 121-125.



É necessário, nesse sentido, pontuar que a imediação física, concreta, palpável, vívida e real é essencial para a constatação dos enormes contrastes que se fazem presente em nossa sociedade, historicamente estratificada e desigual.

Sem o contato pessoal dos atores judiciais com a pessoas presa, que majoritariamente tem uma história de vida completamente diversa daqueles que decidirão sobre o seu caso, essa realidade continuará sendo algo distante.

E nem poderia ser diferente, **se presencialmente ainda há diversos fatores que confluem para que as práticas de maus tratos e tortura restem invisíveis, iniciando-se pelo receio de exposição dos fatos pela própria vítima, imagine-se este procedimento por meio de um equipamento de videoconferência, perante o qual a pessoa presa estará na Delegacia, ou seja, dentro de uma instituição policial, sem a presença de um juiz, tendo ao seu lado tão somente um agente do aparato estatal de segurança pública, personificando o próprio praticante do ato de que a pessoa presa foi vítima e eventualmente ao lado do próprio torturador.**

Como relatar qualquer abuso na atuação dos órgãos de segurança pública nesse cenário?

Aliás, do que pode se extrair da reportagem que traz cenas da delegacia em que se está realizando as audiências de “custódia” virtuais⁸, são salas sem qualquer privacidade, sequer com divisórias até o teto, com diversas pessoas no local e nenhuma ventilação, de modo que o que antes seria um temor em abstrato, agora toma concretude: não há segurança alguma para a pessoa presa relatar eventual violência sofrida, não há preocupação

⁸ Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=tcDDYGWcVQs&feature=youtu.be>. Acesso em 29.06.2021, às 17h00min.



com a biossegurança para as pessoas presas e servidores que atuam nas delegacias, a medida parece apenas querer evitar que o/a juiz/a tome contato com a pessoa presa.

E, quando se rompe, essa inicial barreira quase intransponível, surgem outras que demonstram a impossibilidade de se verificar situações de agressão por meio virtual.

Para exemplificar, cita-se audiência de custódia virtual realizada em 24.04.2021, na comarca de Guarulhos (projeto piloto do estado), processo nº 1501111-57.2021.8.26.0535. Em tal situação, a pessoa presa narra agressões perpetradas pelos agentes policiais, mesmo em solo policial, e tenta mostrar na câmera a marca das agressões.

Note-se que o laudo de exame de corpo de delito também apontou “escoriação escapular com 3cm”, sendo requerida pela Defensora Pública presente à audiência, na defesa do indiciado as providências pelo magistrado:

Descrição:

escoriação escapular com 3 cm

Discussão e Conclusão:

Concluiu que o periciando apresenta lesões corporais de natureza LEVE.

Resposta aos quesitos:

Primeiro: Há ofensa à integridade corporal ou à saúde do examinado?

Sim.

Segundo: Qual a natureza do agente, instrumento ou meio que a produziu?

Agente Contundente

(laudo de exame de corpo de delito, extraído às fls. 47 dos referidos autos)



Contudo, note-se que o magistrado não só se omitiu em tomar qualquer providência, mesmo diante das informações de violência estatal, como negou a própria agressão:

*“À vista da alegação de maus tratos e violência policial, **muito embora não demonstrada a versão do indiciado pelo Laudo de Exame de Corpo de delito**, nem mesmo constante qualquer versão do auto de prisão em flagrante, muito embora contasse o indiciado com defensora habilitada, faculto vista dos autos à nobre Defensora Pública que participou da audiência de custódia para as providências e expedição de ofícios que entender cabíveis”.*

Não se presumindo má-fé do magistrado, verifica-se que ele não conseguiu visualizar a lesão por meio virtual, devido à má qualidade da imagem que era exibida, apesar de já haver sinalização da agressão no laudo de exame de corpo de delito.

A Defensora, aliás, relatou que, de fato, a imagem era ruim:

“Durante a audiência, o Sr. Rafael tentou mostrar para as câmeras disponibilizadas tais marcas, porém não obteve sucesso em razão das limitações tecnológicas das câmeras que apresentavam a imagem embaçada, bem como não possuíam ‘zoom’”.

Esta cena é uma metalinguagem daquilo que já foi trazido por diversas entidades desde o ano passado: **“TORTURA NÃO SE VÊ PELA TV”**.



Em relação a esse projeto-piloto que é realizado na comarca de Guarulhos, cita-se, ainda, alguns pontos preocupantes, mostrando-se a não razoabilidade do ato ser realizado de forma virtual, conforme relato de defensor público que atua nas audiências para o Núcleo Especializado de Direitos Humanos e Cidadania da Defensoria Pública do estado de São Paulo:

“Nesse momento inicial, o/a escrevente judiciário acompanha as entrevistas, assim como o/a escrivão policial. Um/a escrivão/o policial permanece na porta, sem qualquer isolamento ou proteção, e, por vezes, interrompe a entrevista individual. Há câmeras na sala focando o rosto dos presos, os pés e visualizando o corredor, de modo que é possível ver que a/os escrivães policiais ficam, em geral, no ponto cego da câmera, na entrada da sala, acompanhando a entrevista. Como o link de audiência é o mesmo para entrevista, muitas vezes os/as Promotores/as de Justiça ingressam durante a entrevista, devendo o/a Defensor/a Público/a ficar atento, interromper a entrevista e solicitar a retirada. Em algumas oportunidades, esse pedido é formulado pelo/a escrevente judiciário, o que denota que está acompanhando a entrevista. Em relação aos presos com mandado de prisão, a entrevista se dá sem qualquer informação sobre o motivo da prisão ou dados do processo que ensejou a prisão, de forma que não é possível sequer confirmar se o mandado de prisão está válido ou se há algum argumento defensivo a ser apresentado. Após a entrevista, as audiências se iniciam, com ingresso do/a Promotor/a de Justiça e do/a Magistrado/a, sendo realizadas em sequência. Em regra, as decisões não são proferidas em audiência ou comunicadas”



ao preso, ficando tal incumbência para a Delegacia de Polícia. Além disso, os laudos periciais não são apresentados até o momento da audiência, não sendo possível apurar eventual agressão ou indícios de tortura”.

A medida solicitada pela autora e que vem sendo adotada, aliás, pelo Tribunal de São Paulo, portanto, é desproporcional, uma vez que não atinge o fim almejado e, ainda que se entenda pela possibilidade de alcance, existem medidas outras que permitem chegar no mesmo fim e respeitar a garantia processual penal de apresentação da pessoa presa em juízo.

O reconhecimento do caráter constitucional do princípio da proporcionalidade é lugar comum na doutrina e jurisprudência pátria, o que torna desnecessário grandes elucubrações sobre a questão, bastando que se rememore que a verificação da proporcionalidade de qualquer medida passa por 03 aspectos: análise da adequação da medida com o fim pretendido; da necessidade de sua adoção; da proporcionalidade em sentido estrito. Sendo que deve ser feita nessa ordem e, no caso de não atendimento a qualquer desses três vieses configurar-se-á desrespeitado o princípio da proporcionalidade.

Inicialmente, relata-se que a quantidade de pessoas envolvidas na realização das audiências de custódia é irrisória perto do volume de pessoas que circulam diariamente nos fóruns.

Além disso, caso acatado o pedido da autoria, apenas desloca-se o problema para as delegacias, o que é pior, pois são locais com muito menos estrutura e recursos para realizarem as adaptações necessárias e com espaços muito menores do que os fóruns, o que se confirma, como dito, com as cenas transmitidas com a



reportagem sobre o “projeto piloto” do estado de São Paulo (<https://www.youtube.com/watch?v=tcDDYGCvQs&feature=youtu.be>).

Nota-se, portanto, **que não se atinge a finalidade que poderia ser invocada na pandemia, qual seja, evitar-se a transmissão e aglomerações, restando supostamente protegidos apenas os magistrados e promotores de justiça, que não terão contato com a pessoa presa, e, por outro lado, aumentando eventual risco para delegados, policiais civis, escrivães de polícia e todas as demais pessoas que circulam nas delegacias da capital.**

Contudo, mesmo que entendêssemos pela possibilidade de atingimento dessa finalidade, é preciso observar que, no caso, há outras medidas que garantem a biossegurança e ao mesmo tempo não violam o direito da pessoa presa de ser levada à presença do juiz.

É preciso dizer, aliás, que tanto é possível, quanto necessário, que 1/3 dos estados da federação (9 estados) vem realizando as audiências de custódia de maneira presencial.

O estado do Rio de Janeiro, um dos mais populosos do país, é um dos que manteve as audiências de custódia com a presença da pessoa presa e estruturou os locais para que fosse possível garantir o direito à audiência de custódia com a segurança sanitária para todos, conforme nota-se nas fotos a seguir, que indicam o respeito ao distanciamento mínimo e uso de equipamentos individuais de proteção:





O Tribunal de Justiça do Amapá, demonstrando grande respeito pelos direitos fundamentais, mesmo com **orçamento de pouco mais de 360 milhões de reais** (extraído da proposta orçamentaria para 2020⁹), noticiou em seu sítio eletrônico a retomada das audiências de custódia e a estruturação dos locais para tanto:

A retomada da realização presencial das audiências envolve mudanças nos procedimentos, como a adequação de salas, a instalação de divisórias entre as pessoas presentes e o distanciamento seguro, além de medidas sanitárias como aferição de temperatura, uso obrigatório de máscaras e a limpeza dos ambientes.

Em levantamento realizado em junho deste ano, o CNJ identificou que, desde o início da pandemia e com a suspensão das audiências de custódia, houve um decréscimo de 83% no percentual de relatos de tortura e maus-tratos no ato da prisão, em comparação com o dado pré-pandemia. Em março de 2020 foram registradas 11,9 mil audiências de custódia, com 1.033 casos de tortura apontados (8,67% do total). Já entre abril e maio de 2020 foram realizadas 10,5 mil audiências de custódia, com indicação de tortura e maus-tratos em apenas 150 casos (1,42% do total). Ao se comparar dados de abril 2019 com abril de 2020, a queda de relatos foi de 66%.¹⁰

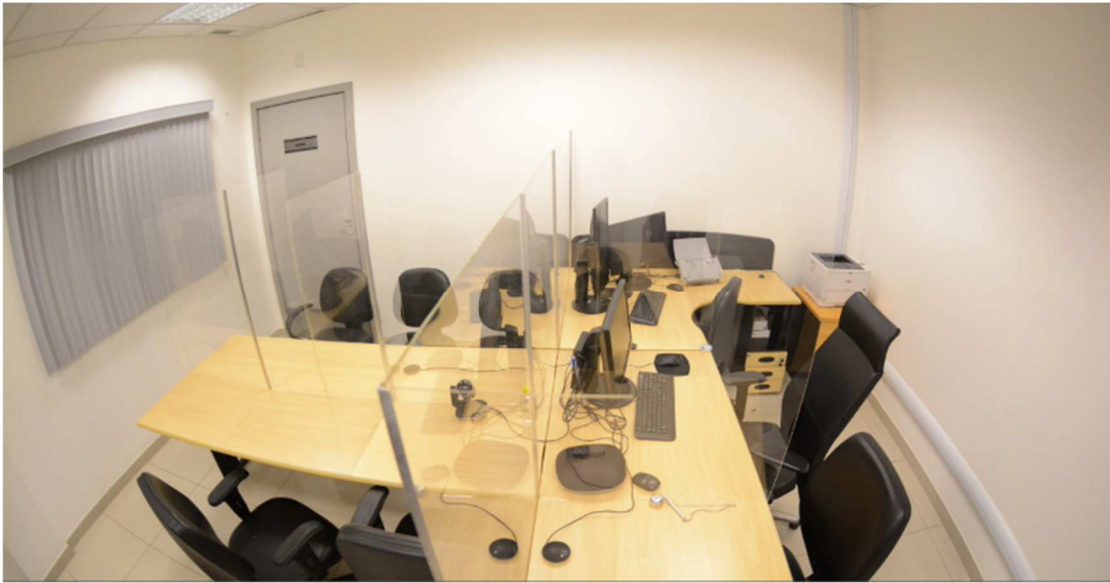
9

Disponível

em:

https://www.tjap.jus.br/portal/images/SGPE/anexos/PROPOSTA_ORCAMENTARIA2020certidaopleno.pdf, Acesso em 29.06.2021, às 19h09min.

¹⁰ Disponível em: <https://www.tjap.jus.br/portal/publicacoes/noticias/11272-tribunais-retomam-audi%C3%Aancias-de-cust%C3%B3dia-regulares-com-protocolos-de-sa%C3%BAde.html>. Acesso em 29.06.2021, às 19h10min.



O Distrito Federal, seguindo a mesma tendência, editou portaria conjunta regulamentando a forma como se darão as audiências de custódia¹¹. O documento detalha as medidas de proteção, inserindo entre elas o uso dos equipamentos individuais de proteção, a obrigação de distanciamento e a higienização das mãos e utensílios.

No mesmo sentido, o estado de Goiás, que traz plano detalhado para a retomada das audiências de custódia presencial¹², incluindo o layout das salas em que se realizarão, conforme se vê abaixo.

¹¹ Disponível em: <https://www.tjdft.jus.br/publicacoes/publicacoes-oficiais/portarias-conjuntas-gpr-e-cg/2020/portaria-conjunta-116-de-03-11-2020>. Acesso em 29.06.2021, às 19h11min.

¹² Disponível em: <https://www.tjgo.jus.br/images/docs/CCS/retomadaplano.pdf>. Acesso em 29.06.2021, às 19h11min.



Menciona-se, também, o estado de Roraima, que noticiou a volta dessa garantia em seu portal¹³:

Para este retorno, diversas medidas foram adotadas, como a instalação divisórias de acrílico transparente nas salas de audiência para garantir um distanciamento social ainda mais seguro. Além disso, antes do início de cada audiência, a temperatura dos participantes é aferida, kits com máscaras e álcool gel são distribuídos, e, a cada intervalo do procedimento, a higienização dos ambientes é realizada.

No Tribunal de Justiça do Estado do Mato Grosso do Sul (TJMS), por sua vez, a retomada das audiências de custódia presenciais foi implantada desde 08 de junho de 2020, com a adoção de um protocolo e fluxo de atendimento instituído por norma interna (Portaria nº 007, de 03 de junho de 2020)¹⁴.

Entre os procedimentos implantados pelo TJMS estão: (i) a mudança da sala de audiência para salas do plenário do Tribunal do Júri, que proporciona um ambiente mais amplo e melhor ventilado; (ii) o uso de máscaras e protetores faciais

¹³ Disponível em: <http://www.tjrr.jus.br/index.php/noticias/noticias/4395-audiencias-de-custodia-voltam-a-ser-realizadas>. Acesso em 29.06.2021, às 19h11min.

¹⁴ Disponível em: <https://www.tjms.jus.br/estaticos/covep/portaria-n-1833-31-de-agosto-de-2020.pdf>. Acesso em 29.06.2021, às 19h54min.



por todos os funcionários; (iii) o distanciamento de 2 (dois) metros entre todas as partes e (iv) um atendimento preliminar de todas as pessoas custodiadas por uma equipe psicossocial que indaga e verifica quanto a qualquer possível sintoma ou indício de infecção pela COVID-19. Conforme documentado na página oficial do TJMS:

“[...] as audiências de custódia têm seguido as normas de segurança, com observância dos protocolos estabelecidos pela área da saúde. “Os protocolos que foram estabelecidos pela Portaria são procedimentos complementares importantes para dar segurança à saúde de todas as pessoas envolvidas nesses trabalhos. A pandemia continua, então é preciso manter todos esses protocolos necessários para a segurança”¹⁵.

Por fim, o próprio Conselho Nacional de Justiça, em meados de outubro desse ano, noticiou a realização de audiências de custódias virtuais no estado de Sergipe¹⁶:

Foram levadas em consideração a Resolução nº 213, de 15/12/2015, do CNJ; a Lei 13.964, de 24/12/2019, que aperfeiçoa a legislação penal e processual penal; a necessidade de continuidade da prestação jurisdicional do TJSE; e a Portarias Normativa nº 62/2020 GP1, que estabeleceu protocolo de emergência para funcionamento e retorno das atividades presenciais nas unidades do Poder Judiciário de Sergipe.

¹⁵ Disponível em: <https://www.aasp.org.br/noticias/tjms-publica-protocolo-para-presos-em-flagrante-suspeitos-de-contaminacao-por-c-oronavirus/>. Acesso em 29.06.2021, às 19h56min.

¹⁶ Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/audiencias-de-custodia-presenciais-serao-retomadas-nesta-quarta-21-10-em-sergipe/>. Acesso em 29.06.2021, às 19h11min.



As salas foram, como se nota abaixo, estruturadas de maneira adequada para garantir a biossegurança dos participantes das audiências.



O próprio Tribunal paulista, em seu manual para a retomada das atividades presenciais¹⁷, afirma pela possibilidade de reformulação da disposição das salas de audiências e indica que serão disponibilizadas **4 barreiras de acrílico para cada sala de audiência**, além de reforçar a necessidade de uso de **máscara e álcool em gel e de respeito ao distanciamento**.

As salas de audiência poderão ter leiaute reorganizado, de modo a manter 1,5 m de distância entre os usuários. As administrações deverão providenciar a entrega de 4 barreiras de acrílico fornecidas pelo Tribunal de Justiça para cada sala de audiência. As barreiras devem ser

17

Disponível em: <https://www.tjsp.jus.br/Download/Portal/Coronavirus/material/ManualRetomadaSAAB.pdf>. Acesso em 29.06.2021 às 19h12min.



colocadas sobre as mesas no momento da realização das audiências de modo a proteger os usuários [...].

Ou seja, todas essas experiências em nove estados do Brasil demonstram que a realização presencial das audiências de custódia é totalmente viável e factível. Configura um caminho que concilia a segurança sanitária de todos os atores envolvidos com o direito fundamental das pessoas presas, de serem conduzidas perante a autoridade judiciária no prazo de 24 horas após a sua prisão.

Em matéria de prevenção e combate à tortura, como asseverado no Protocolo de Istambul – Manual para a Investigação e Documentação Eficazes da Tortura e outras Penas ou Tratamentos Cruéis, Desumanos ou Degradantes, elaborado pela Organização das Nações Unidas (ONU), não é válida a ideia de que alguma investigação é melhor do que investigação nenhuma (§§126-127):

Arriscam-se a obter uma imagem falsa ou incompleta da realidade. Arriscam-se a colocar em perigo reclusos que podem nunca mais vir a visitar. Arriscam-se ainda a fornecer um alibi aos autores de tortura, que podem utilizar o argumento de que pessoas do exterior visitaram a sua prisão e nada detectaram.

Salienta-se, ainda, que como mecanismo de combate e prevenção à tortura, é fundamental que nas audiências de custódia, além de se verificar a presença de lesões físicas ou marcas visíveis da detenção, a análise se centre também na entrevista da pessoa sobre os fatos que teriam ocorrido e os efeitos sentidos pela pessoa, o que se pode ser colhido de forma segura e minimamente confiável na presença dos atores do Sistema de Justiça.



Por isso, o afastamento do Poder Judiciário em relação às pessoas acusadas nas audiências de custódia, referendado pelo uso das videoconferências, está na contramão da garantia de proteção da nossa população, sobretudo dos mais vulneráveis. A visão da tela do computador não permite uma visualização nítida, precisa e abrangente, por parte do/a juiz/a que preside a audiência de custódia, do ambiente no qual a pessoa custodiada estará inserida para prestar seu relato, não sendo possível assegurar o exame completo da totalidade da área, nem constatar com segurança quem está presente no ambiente.

De São Paulo para Brasília, 29 de junho de 2021.

LEONARDO BIAGIONI DE LIMA

Defensor Público do estado de São Paulo
Coordenação do Núcleo Especializado de Situação Carcerária

MATEUS OLIVEIRA MORO

Defensor Público do estado de São Paulo
Coordenação do Núcleo Especializado de Situação Carcerária

THIAGO DE LUNA CURY

Defensor Público do estado de São Paulo
Coordenação do Núcleo Especializado de Situação Carcerária

DAVI QUINTANILHA FAILDE DE AZEVEDO

Defensor Público Coordenador
Núcleo de Cidadania e Direitos Humanos

FERNANDA PENTEADO BALERA

Defensora Pública Coordenadora Auxiliar
Núcleo de Cidadania e Direitos Humanos

LETICIA MARQUEZ DE AVELAR

Defensora Pública Coordenadora Auxiliar
Núcleo de Cidadania e Direitos Humanos