



CONSELHO NACIONAL
PROCURADORES-GERAIS
MINISTÉRIO PÚBLICO DOS ESTADOS E DA UNIÃO



Ofício nº 28/2015-PRES

Goiânia, de 29 de junho de 2015.

A Sua Excelência o Senhor

ENRIQUE RICARDO LEWANDOWSKI

Presidente do Conselho Nacional de Justiça – CNJ

SEPN, quadra 514 norte, lote 7, bloco B, CEP 70760-542

Brasília – DF

Assunto: **regulamentação das audiências de custódia**

Senhor Presidente,

Dados os recentes encaminhamentos levados a cabo pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ), visando a implementação do denominado “Projeto de Audiência de Custódia”, amplamente divulgado pela mídia, o Conselho Nacional dos Procuradores-Gerais de Justiça (CNPJ) promoveu na última sessão ordinária, realizada no dia 22 de junho do ano em curso, em Brasília – DF, ampla discussão sobre o tema, com o escopo de colaborar para o aprimoramento desse novo modelo de sistemática processual penal que se pretende colocar em prática e que visa garantir aos presos em flagrante a apresentação a um Juiz de Direito, em vinte e quatro (24) horas, no máximo.

Em que pese a louvável iniciativa e finalidade do referido projeto, algumas considerações, em síntese ao que foi posto à mesa e deliberado na sessão ordinária, necessitam ser aqui externadas com o fito de assegurar a preservação dos direitos fundamentais do preso e a plena exequibilidade do projeto, sem menoscabo ao papel fundamental do Ministério Público no processo penal.

É de conhecimento geral que há, no âmbito da Corregedoria do CNJ, pedido de providências relativo à regulamentação da audiência de custódia, protocolado sob número 1731-41.2012.

Sabe-se, ainda, que o tema é objeto de projeto de lei (PL 554/2011-SF), que pretende alterar a redação do § 1º do artigo 306 do Código de Processo Penal, introduzindo a apresentação física do preso à autoridade judiciária

(audiência de custódia), no prazo máximo de vinte e quatro (24) horas. Eis sua redação, de autoria do Senador Antônio Carlos Valadares, consoante substitutivo do Senador João Capiberibe:

“Art. 306.

§ 1º. No prazo máximo de vinte e quatro horas após a prisão em flagrante, o preso será conduzido à presença do juiz para ser ouvido, com vistas às medidas previstas no art. 310 e para que se verifique se estão sendo respeitados seus direitos fundamentais, devendo a autoridade judicial tomar as medidas cabíveis para preservá-los e para apurar eventual violação.

§ 2º. Na audiência de custódia de que trata o parágrafo 1º, o Juiz ouvirá o Ministério Público, que poderá, caso entenda necessária, requerer a prisão preventiva ou outra medida cautelar alternativa à prisão, em seguida ouvirá o preso e, após manifestação da defesa técnica, decidirá fundamentadamente, nos termos art. 310.

§ 3º. A oitiva a que se refere parágrafo anterior será registrada em autos apartados, não poderá ser utilizada como meio de prova contra o depoente e versará, exclusivamente, sobre a legalidade e necessidade da prisão; a prevenção da ocorrência de tortura ou de maus-tratos; e os direitos assegurados ao preso e ao acusado.

§ 4º. A apresentação do preso em juízo deverá ser acompanhada do auto de prisão em flagrante e da nota de culpa que lhe foi entregue, mediante recibo, assinada pela autoridade policial, com o motivo da prisão, o nome do condutor e os nomes das testemunhas.

§ 5º. A oitiva do preso em juízo sempre se dará na presença de seu advogado, ou, se não o tiver ou não o indicar, na de Defensor Público, e na do membro do Ministério Público, que poderão inquirir o preso sobre os temas previstos no parágrafo 3º, bem como se manifestar previamente à decisão judicial de que trata o art. 310 deste Código.” (NR)

Não obstante as duas demandas que buscam a regulamentação da matéria, o certo é que em várias unidades da Federação a audiência de custódia vem sendo implementada em decorrência do aludido projeto desse ilustre Conselho¹, o que tornou imperativo firmar alguns posicionamentos por parte do CNPG, cuja função, dentre outras, é a de integrar os Ministérios Públicos de todos os Estados e da União e trabalhar pelo aperfeiçoamento da instituição, traçando políticas e planos de atuação uniformes ou integrados que respeitem as peculiaridades regionais.

Tecidas as necessárias ponderações preliminares, em quatro pontos afloraram as maiores preocupações, cuja abordagem segue abaixo, sinteticamente:

¹ Segundo dados constantes do sítio do Conselho Nacional de Justiça, consultados em 25 de junho de 2015, são três (3) os Estados com audiência de custódia implementada (MA, SP e ES); onze (11) unidades com grupos de trabalho em andamento (AM, MT, TO, PI, CE, PB, PE, MG, RJ, PR e DF) e onze (11) com sinalização de interesse (AC, RO, RR, AP, PA, RN, AL, SE, BA, SC e RS).

1. Exiguidade do prazo de vinte e quatro (24) horas para apresentação do preso

A implantação da audiência de custódia tem assento legal no artigo 7º, item 5 da Convenção Americana de Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica), de 22 de novembro de 1969, promulgada pelo Decreto nº 678, de 06 de novembro de 1992. Eis o texto:

Artigo 7º - Direito à liberdade pessoal

(...)

5. Toda pessoa presa, detida ou retida deve ser conduzida, sem demora, à presença de um juiz ou outra autoridade autorizada por lei a exercer funções judiciais e tem o direito de ser julgada em prazo razoável ou de 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.

Não é despropositado obtemperar que o Pacto de São José da Costa Rica não determina a apresentação “imediate” da pessoa presa, mas, sim, que ela seja conduzida “sem demora” à presença da Autoridade Judiciária.

Quanto ao significado da expressão “sem demora”, há jurisprudência dos Tribunais Internacionais de Direitos Humanos no sentido de que a expressão deve ser objeto de interpretação, dadas as peculiaridades de cada situação em concreto².

No Brasil, ante as características próprias de cada região, distâncias a serem transpostas em diversas localidades, precariedade de meios de locomoção e de infraestrutura, é razoável afirmar que a prevalência do prazo de 24 horas, como regra, gerará inevitáveis transtornos e, em certas situações, mostrar-se-á de cumprimento impossível.

2. Validade jurídica do ato

Chama a atenção a roupagem jurídica que se pretende conferir à audiência de custódia que, no Projeto de Lei nº 554/2011-SF, vem traçada no § 3º, com a seguinte redação:

“(...) não poderá (a audiência de custódia) ser utilizada como meio de prova contra o depoente e versará, exclusivamente, sobre a legalidade e necessidade da prisão; a prevenção da ocorrência de tortura ou de maus-tratos; e os direitos assegurados ao preso e ao acusado.”

Ora, até mesmo o interrogatório colhido em fase inquisitorial, pela Autoridade Policial, pode sustentar, embora não isoladamente, um decreto

² Veja-se: “A condução ante a autoridade judicial deve ter lugar ‘sem demora’. A Corte Interamericana, seguindo o TEDH, tem estimado que devem ser valoradas as circunstâncias do caso concreto para determinar se o traslado do detido ante o juiz preenche esta exigência temporal” (CASAL, Jesús María. *In Convención Americana sobre Derechos Humanos – Comentario*. Fundación Bogotá, Colômbia: Konrad Adenauer, 2014, p. 198).

condenatório, conforme jurisprudência do Supremo Tribunal Federal³. Logo, como conferir às declarações prestadas perante a Autoridade Judiciária, na presença também do representante do Ministério Público e do Defensor, menor validade jurídica?

Um contrassenso com o qual não se pode concordar, uma vez que a regra não guarda razoabilidade e redundando em desprezo à própria atividade jurisdicional.

3. Necessidade de adequação estrutural para realização das audiências de custódia – *vacatio legis*

É por demais conhecida a deficiência estrutural, orçamentária e humana dos atores do processo penal (Poder Judiciário, Ministério Público e Defensoria Pública), que necessariamente deverá ser adequada para suportar a nova demanda gerada com a apresentação de toda pessoa presa, em prazo a ser fixado.

Diante disso, com o fito de evitar a frustração da realização das audiências de custódia, mais que oportuno, é crucial que seja conferido um prazo para entrada em vigência das alterações processuais pretendidas (*vacatio legis*) ou, no caso de regulamentação do ato por parte do CNJ, para vigência da respectiva resolução.

4. Uso de videoconferência para realização da audiência de custódia

Ao mencionado projeto de lei que trata da matéria, foi apresentada uma emenda substitutiva de autoria do Senador Francisco Dornelles que, em linhas breves, busca alterar o texto original para nele incluir a possibilidade de realização da audiência de custódia pelo sistema de videoconferência. Eis a redação do substitutivo:

“Art. 306. (...)”

§ 1.º No prazo máximo de vinte e quatro horas depois da prisão, o preso deverá ser conduzido à presença do juiz competente, pessoalmente ou pelo sistema de videoconferência, ocasião em que deverá ser apresentado o auto de prisão em flagrante acompanhado de todas as oitivas colhidas e, caso o autuado não informe o nome de seu advogado, cópia integral para a Defensoria Pública”.

Sem dúvida, a utilização de videoconferência ou outro recurso tecnológico de transmissão de sons e imagens em tempo real é medida salutar, que contribui para a agilização do ato, redução dos custos e dos riscos inerentes ao deslocamento de presos, além de estar conforme ao sistema processual penal vigente que já admite o recurso para interrogatório do acusado, conforme artigo 185, § 2º do Código de Processo Penal.

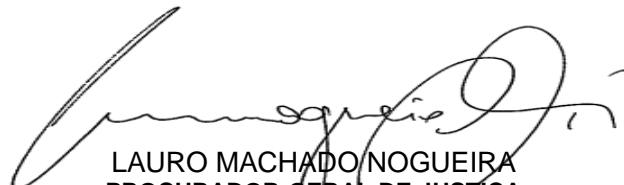
³ HC nº 116.437/SC, 2ª Turma do STF, relator Ministro Gilmar Mendes, unânime, DJe 19.06.2013. Ainda: Ag. Reg. no RE extr. com Agravo nº 813.438/MG, 1ª Turma do STF, Relator Ministro Dias Toffoli, unânime, DJe 21.11.2014.

Afora tais aspectos, cumpre salientar que a matéria há de receber tratamento uniforme em todas as unidades judiciárias do país, haja vista que não se pode admitir distinção entre os presos quanto à garantia ao direito de ser ouvido pela Autoridade Judiciária, em prazo a ser assinalado, distinção esta que já existe em decorrência da forma como vem sendo implementado o novo ato procedimental, por meio do aludido Projeto Audiência de Custódia.

Por fim, sensível ao tema, às discrepâncias regionais e à realidade das mais diversas Comarcas e Promotorias de Justiça do país, e com o propósito de assegurar tratamento uniforme e isonômico aos presos de todas as unidades judiciárias, informo a Vossa Excelência que o plenário do Conselho de Procuradores-Gerais de Justiça (CNPJ) deliberou, à unanimidade, na mesma sessão ordinária do dia 22 de junho próximo passado, que, a partir daquela data, convênios ou termos de cooperação tendentes à implementação das audiências de custódia serão assinados pelas chefias do Ministério Público nos Estados e da União somente após a regulamentação da matéria, de forma única e uniforme para todo o país, seja por meio de Resolução do Colendo Conselho Nacional de Justiça (CNJ), seja pela eventual aprovação do Projeto de Lei nº 554/2011 por parte do Congresso Nacional.

Ao ensejo, renovo protestos de elevada estima e distinta consideração.

Goiânia, 29 de junho de 2015.



LAURO MACHADO NOGUEIRA
PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA
PRESIDENTE CNPJ