



AUDIÊNCIAS DE CUSTÓDIA

**NOTA TÉCNICA
SOBRE O PACOTE DE
MEDIDAS PENAIS
DO MINISTRO
SERGIO MORO
(PL 822/2019)**

01.

PROPOSTA DO PACOTE DE MEDIDAS PENAIS

Art. 185 (...)
§ 2º O juiz, por decisão fundamentada, de ofício ou a requerimento das partes, poderá realizar o interrogatório do réu preso por sistema de videoconferência ou outro recurso tecnológico de transmissão de sons e imagens em tempo real, desde que a medida seja necessária para atender a uma das seguintes finalidades:

(...)
§ 8º Aplica-se o disposto nos § 2º, § 3º, § 4º e § 5º, no que couber, à realização de outros atos processuais que dependam da participação de pessoa que esteja presa, como acareação, reconhecimento de pessoas e coisas, audiência de custódia e inquirição de testemunha ou tomada de declarações do ofendido.

(...)
§ 10. Se o réu preso estiver recolhido em estabelecimento prisional localizado fora da comarca ou da subseção judiciária, o interrogatório e a sua participação nas audiências deverão ocorrer na forma do § 2º, desde que exista o equipamento necessário.

Em primeiro lugar, a proposta do ministro retira a natureza excepcional do uso da videoconferência na realização de audiências de interrogatório, ao suprimir do **art. 185, § 2º do Código de Processo Penal**, a expressão “excepcionalmente”:

*§ 2º **Excepcionalmente**, o juiz, por decisão fundamentada, de ofício ou a requerimento das partes, poderá realizar o interrogatório do réu preso por sistema de videoconferência ou outro recurso tecnológico de transmissão de sons e imagens em tempo real, desde que a medida seja necessária para atender a uma das seguintes finalidades: (Redação dada pela Lei nº 11.900, de 2009).*

Depois, o projeto pretende que as audiências de custódia também sejam realizadas por videoconferência.

Como se sabe, as audiências de custódia foram implementadas como instrumento processual por meio do qual todo preso em flagrante é levado à presença da autoridade judicial, no prazo de até 24 horas, para que seja determinada a legalidade e necessidade de manutenção da prisão.

Em que pese o argumento de que a proposta traria estatuto de lei à audiência de custódia, introduzindo-a formalmente na legislação penal brasileira, é importante lembrar que o instituto foi regulamentado no país como materialização tardia do acolhimento da Convenção Americana sobre Direitos Humanos (1969), que prevê, em seu art. 7º, a garantia de que “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”.

O tratado, segundo a jurisprudência do

Supremo Tribunal Federal, tem estatuto normativo supralegal, ou seja, superior à lei ordinária (RE 466.343/SP e HC 87.585/TO).

Deste modo, é preciso apontar a impossibilidade formal da realização de reformas dessa natureza por meio de mera proposta de reforma do Código de Processo Penal, não só por se tratar de tema de status normativo superior, mas também por representar uma afronta ao princípio da vedação do retrocesso em matéria de direitos humanos:

*“O efeito ‘cliquet’ dos direitos humanos significa que os direitos não podem retroagir, só podendo avançar nas proteções dos indivíduos. No Brasil esse efeito é conhecido como princípio da vedação do retrocesso, ou seja, os direitos humanos só podem avançar. Esse princípio, de acordo com Canotilho, significa que é inconstitucional qualquer medida tendente a revogar os direitos sociais já regulamentados, sem a criação de outros meios alternativos capazes de compensar a anulação desses benefícios.”(CANOTILHO, J. J. Gomes. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*. 5ª ed. Coimbra: Almedina, 2002, p. 336.)*

A previsão da “condução, sem demora, à presença de um juiz” vai de encontro à proposta de reforma, que pretende conferir ao magistrado a possibilidade de realizar atos processuais, tais quais a audiência de custódia, por videoconferência.

O efeito ‘cliquet’ dos direitos humanos significa que os direitos não podem retroagir, só podendo avançar nas proteções dos indivíduos.



Ainda mais preocupante é a obrigatoriedade de o ato ser realizado por videoconferência em caso de prisão em comarca distinta da competente para o julgamento, dada a localização das unidades prisionais em diversas regiões do país seguir a lógica de distanciamento dos centros urbanos. Tal medida resultará na obrigatoriedade das audiências de custódia por videoconferência em uma quantidade muito expressiva de casos.

Já sob a perspectiva material, é certo que a realização de audiências de custódia por sistema de videoconferência ou métodos similares não seria eficaz para garantir e aprimorar os avanços já consolidados.

De acordo com os dados extraídos do Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias do Depen (Departamento Penitenciário Nacional) de junho de 2016, a população carcerária no Brasil atingiu a exorbitante marca de 726.712. O sistema prisional dispõe de 358.663 vagas, de modo que a taxa de ocupação alcança quase 200%. Dados do Conselho Nacional de Justiça indicam que, até junho de 2017, dos casos submetidos às audiências de custódia no âmbito nacional 44,98% resultou em liberdade provisória, o que demonstra sua efetividade em distinguir a necessidade da prisão preventiva.

Para além da grave questão do superencarceramento, é certo que muitos foram os aprimoramentos conquistados pelas audiências de custódia na forma hoje aplicada. Primeiro, um dos objetivos conhecidos da audiência de custódia é justamente o controle da atuação policial no momento da prisão em flagrante. O ambiente da sala judiciária, na presença do magistrado, é muito mais adequado para que a pessoa conduzida relate eventuais abusos prati-

02.

COMENTÁRIOS

O projeto de medidas penais apresentado pelo ministro da Justiça e da Segurança Pública Sergio Moro propõe uma alteração fundamental nas audiências de custódia, implementadas no Brasil por meio de resolução do Conselho Nacional de Justiça em 2015.

03.

PROPOSTAS

cados pelos policiais durante a prisão do que uma sala de videoconferência, dentro de presídios ou carceragens, sob a guarda exclusiva de agentes policiais ou penitenciários e em contato indireto com o defensor.

Em segundo lugar, a realização da audiência de custódia por videoconferência pode fazer com que marcas ou lesões ocasionadas no momento da atuação policial passem despercebidas, tornando a audiência bastante mais precária no sentido da produção da prova de possível abuso policial.

A audiência de custódia, da forma como realizada hoje, aumenta a chancela do Poder Judiciário sobre a atuação policial ao fixar em decisão judicial a necessidade da prisão preventiva, além de verificar a ocorrência de abusos por parte dos agentes que realizaram a abordagem.

Por fim, eventual positivação de que os atos que exigirem a participação de réu presos em outras comarcas se deem por sistema audiovisual, poderá na prática permitir que o Estado desloque o custodiado para qualquer local do país, sem restrições e fundamentação, afrontando o direito de o custodiado permanecer próximo de seus familiares.

Diante das inconstitucionalidades descritas acima, sugere-se a retirada do § 8º do art. 185 e a expressa exceção quanto às audiências de custódia no § 10 do art. 185 do projeto em análise.

A audiência de custódia, da forma como realizada hoje, aumenta a chancela do Poder Judiciário sobre a atuação policial ao fixar em decisão judicial a necessidade da prisão preventiva, além de verificar a ocorrência de abusos por parte dos agentes que realizaram a abordagem.