

## A AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA PÓS-PANDEMIA

### THE POST PANDEMIC CUSTODY HEARING

Maressa Karoline Oliveira Dias\*

#### RESUMO

A pesquisa teve como objetivo analisar a possibilidade da Audiência de Custódia ocorrer de forma online mesmo após o término da pandemia ocasionada pela coronavírus. O instituto assegura a busca pela garantia dos direitos fundamentais do preso, principalmente no que tange a sua integridade física e mental, buscando evidenciar a circunstância em que ocorreu a prisão e se houve excesso de poder por parte dos policiais. Para isso, ao longo da pesquisa foram abordados os pontos positivos e negativos, analisando-se a jurisprudências e argumentos coletados na pesquisa bibliográfica a respeito do assunto. Ao final, conclui-se que é perfeitamente admissível a adoção da videoconferência durante a audiência de custódia, considerando as dificuldades que são enfrentadas e o alto custo que o Estado tem para que ela possa ser realizada.

Palavras-chave: Audiência de custódia; Videoconferência.

#### ABSTRACT

The research aimed to analyze the possibility of the Custody Hearing occurring online even after the end of the pandemic caused by the coronavirus. The institute seeks to guarantee the prisoner's fundamental rights, especially with regard to their physical and mental integrity, seeking to highlight the circumstances in which they were arrested and whether there is an excess of power on the part of the police. For this, throughout the research the positive and negative points were included, analyzing the jurisprudence and arguments collected in the bibliographical research on the subject. In the end, it is concluded that the adoption of videoconferencing during the custody hearing is perfectly acceptable, considering the difficulties that are faced and the high cost that the State has for it to be carried out.

Keywords: Custody (court) hearing; Video conference.

## 1 INTRODUÇÃO

O presente trabalho oriundo de conclusão de curso apresentado à Faculdade Mineira de Direito, da Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, trata sobre o instituto da audiência de custódia no contexto da Pandemia ocasionada pelo Covid-19. Sabe-se que é uma etapa de extrema relevância para decidir a trajetória do acusado a partir do momento em que é apresentado à autoridade judiciária competente. Em março de 2020, com o surto da corona vírus, as audiências foram suspensas, sendo assim, o magistrado analisava apenas o Auto de

---

Artigo submetido em 18 de janeiro de 2022 e aprovado em 08 de junho de 2022.

\* Bacharel em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais – PUC/MG. E-mail: maressakaroline7@gmail.com

Prisão em Flagrante (APF) para determinar se o acusado responderia em liberdade ou se seria aplicado a ele a prisão preventiva.

Contudo, esse novo modelo adotado trouxe prejuízo ao acusado, uma vez que a falta de contato com o juiz dificulta que este tenha o conhecimento completo da situação em que se deu a prisão em flagrante, se houve respeito por parte dos policiais e se os direitos do flagranteado foram respeitados, conforme estabelece a Convenção Americana de Direitos Humanos (CADH), também conhecida como Pacto de San José da Costa Rica, em que o Brasil é país signatário. O processo penal visa ser humano, mas na prática, é cruel a situação do encarcerado. Após longos anos, surgiu a audiência de custódia, representando um progresso no sistema. Toda sua estrutura, natureza jurídica, procedimento e efeitos, serão discutidos ao longo dessa pesquisa, para que seja possível identificar, com clareza, a possibilidade de realização da audiência de custódia por videoconferência.

Assim, serão utilizados como referência para essa pesquisa, artigos, decisões jurisprudenciais, atos normativos, resoluções e a sua implementação na Lei 13.964/2019 - Pacote Anticrime. No primeiro tópico será feita uma abordagem geral sobre o Instituto da Audiência de Custódia, como se iniciou, sua natureza jurídica, seus efeitos, os dispositivos legais em que ela está mencionada e como se dá, na prática, a sua aplicação. Se todos os requisitos estabelecidos em lei para a realização da audiência são respeitados, se os magistrados atuam da forma adequada aos preceitos legais ou com base em seus próprios pensamentos e opiniões dotadas de parcialidade, pois acreditamos haver uma banalização por parte da autoridade judiciária, considerando que, na maioria dos casos, a prisão preventiva é a medida tomada em detrimento a aplicação das medidas cautelares previstas no art. 319 do Código de Processo Penal (CPP), quando o acusado faz jus a ser concedido o benefício da aplicação das medidas cautelares, visto que, a pena privativa de liberdade é *ultima ratio*, devendo ser aplicada somente se não houver outra possibilidade, como por exemplo: comparecimento periódico em juízo, proibição de ausentar-se da Comarca, fiança, monitoração eletrônica entre outros descritos no art. 319, CPP, porém no dia a dia jurídico, não é o que acontece.

Ao longo do terceiro e quarto tópicos serão discutidos os argumentos prós e contras da audiência de custódia, no caso dela ser aceita se dar de maneira tele presencial, com base em artigos, jurisprudências e resoluções. Dados de 2019 apontam que no Brasil há mais de 773 mil pessoas privadas de liberdade em todos os regimes, o que demandaria tal possibilidade de audiência.

Cabe salientar que, sendo relativamente nova essa modalidade de custódia, existem poucos artigos que discorrem a respeito do tema. Em uma pesquisa realizada no portal da Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior (CAPES) com o filtro entre os anos de 2020 - 2021 e as palavras-chave: audiência de custódia online/ remota, foram encontrados somente dois artigos. Demonstrando assim que essa abordagem necessita de mais atenção e pesquisas para que se possa descobrir, de fato, qual a melhor maneira de se realizar a audiência de custódia.

Diante do exposto, pode-se afirmar que o eixo central da pesquisa de conclusão de curso perpassou pela análise do procedimento da audiência de custódia e indagou como ela deverá ocorrer após o período pandêmico, se de forma presencial ou remota.

## **2 ORIGEM E APLICAÇÃO DA AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO**

A prisão preventiva de acordo a legislação vigente no país é uma exceção, entretanto, vem sendo aplicado como se fosse uma regra. Na audiência de custódia o juiz deve analisar o cabimento da concessão da liberdade provisória, sem ou com a imposição de medida cautelar.

Porém, percebe-se um descaso quando, na maioria das vezes a prisão é decretada sem nem ao menos observar as medidas cautelares que podem ser impostas, segundo o art. 319 do CPP.

A primeira menção à audiência de custódia surgiu em 1966 com o Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos que somente chegou a ser assinado e promulgado pelo Brasil em 06 de julho de 1992. O Pacto de San José da Costa Rica, em seu art. 7º no inciso XX estabelece:

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. (BRASIL, 1992)

A Convenção Americana de Direitos Humanos, sobretudo conhecida como Pacto de San Rose da Costa Rica, ocorreu em 1969, porém apenas em 1992 o governo brasileiro o ratificou. Dessa forma, a sociedade Brasileira levou um bom tempo para apresentar uma resposta prática com relação à audiência de custódia, transcorrendo-se décadas até que o instituto fosse trazido à tona.

Mister salientar que o Supremo Tribunal Federal (STF) se posicionou no sentido de que a Convenção Americana de Direitos Humanos tem valor supralegal, isto significa dizer que está situada acima das leis ordinárias, porém abaixo da Constituição, assim não sendo imprescindível a promulgação de leis ordinárias para que ela possa ser aplicada, conforme os precedentes do RE 466.343/SP e HC 87.585/TO.

O Conselho Nacional de Justiça lançou em 06 de fevereiro de 2015 o Projeto Audiência de Custódia em parceria com o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo que iniciou de forma probatória, as primeiras audiências de custódia no país. A Resolução 213, que traz de maneira pormenorizada as diretrizes e previsões sobre a audiência de custódia para sua aplicação no território nacional, foi assinada pelo Conselho Nacional de Justiça em 15 de dezembro de 2015.

Muito embora seja dispensável a positivação dos direitos previstos nos referidos acordos internacionais, a ausência de legislação nacional gera insegurança jurídica, assim, no ano seguinte, o Senado aprovou, em primeiro turno, o Projeto de Lei do Senado nº 554/2011, que propõe a seguinte ementa “Altera o § 1º do art. 306 do Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941 (Código de Processo Penal), para determinar o prazo de vinte e quatro horas para a apresentação do preso à autoridade judicial, após efetivada sua prisão em flagrante” (VALADARES, 2011, p. 22).

A partir do lançamento do Projeto Audiência de Custódia pelo CNJ, inúmeros Tribunais de Justiça apresentaram diversos projetos que visam o cumprimento das determinações impostas e hoje, a realidade das audiências de custódia se dão de maneiras diferentes em cada estado da federação. Entre fevereiro de 2015 e setembro de 2021, foram realizadas cerca de 792 mil audiências de custódia em todo o país. O Conselho Nacional de Justiça afirma:

Projeto Audiência de Custódia consiste na criação de uma estrutura multidisciplinar nos Tribunais de Justiça que receberá presos em flagrante para uma primeira análise sobre o cabimento e a necessidade de manutenção dessa prisão ou a imposição de medidas alternativas ao cárcere, garantindo que presos em flagrante sejam apresentados a um Juiz de Direito, em 24 horas, no máximo. (BRASIL, 2015)

O Conselho Nacional de Justiça e vários Tribunais de Justiça e Tribunais Regionais Federais, perante a delonga do legislativo em positivar o instituto, editaram resoluções e provimentos com a finalidade de consumir a sua realização. Nessa perspectiva, destaca Lima:

Por anos, o Poder Legislativo ficou inerte no sentido de positivizar a audiência de custódia no Brasil. Por isso, o Conselho Nacional de Justiça e diversos Tribunais e Tribunais Regionais Federais passaram a adotar resoluções e provimentos com o objetivo de implementá-la, porquanto se trata de garantia convencional decorrente da própria Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Dec. 678/92), dotada de status normativo supralegal, cujo art. 7º, §5º, dispõe 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”. É o caso, por exemplo, do Estado de São Paulo: o Provimento Conjunto nº 03/2015 da Presidência do Tribunal de Justiça de São Paulo e da Corregedoria Geral da Justiça, em 27/01/2015, passou a determinar a apresentação da pessoa detida em flagrante delito até 24 (vinte e quatro) horas após a sua prisão para participar de audiência de custódia (art. 1º). (LIMA, 2020, p. 294)

A audiência de apresentação está disposta expressamente no CPP, mas a Lei 13.964/19 não se manifestou exaustivamente sobre o tema, apenas se limitou a aspectos gerais como o prazo, quem deverá estar presente e as consequências de sua não realização, com isso a Resolução nº 213/15 do CNJ é plenamente aplicável.

O CNJ limitou o lapso temporal para até 24h a apresentação do preso a uma autoridade judicial, todavia, em casos excepcionais, em que o acusado estiver acometido de grave enfermidade ou por outro motivo não possa ser levado ao juiz, nem este possa se dirigir a ele, deverá ser providenciada a condução para a audiência de custódia imediatamente após restabelecida sua condição de saúde ou de apresentação. Vale salientar que, conforme a Resolução nº 213/2015, em seu art. 4º, § único, não deve haver a presença dos policiais que efetuaram a prisão na audiência, uma vez que a permanência deles pode gerar, indubitavelmente, constrangimento ao preso por não poder se expressar de forma clara ao juiz e relatar exatamente como foi o flagrante, se houve coação ou agressão por parte dos agentes policiais, justamente pelo medo de sofrer retaliação.

No que se refere à forma de conduzir a audiência, consoante o art. 8º da resolução nº 213 do CNJ, não se deve perquirir questões meritórias, que podem, futuramente, prejudicar o efetivo exercício do contraditório e da ampla defesa no processo penal, visto que, como é sabido, em regra, tais princípios não são aplicáveis na fase investigatória. Segundo Rebouças,

Não se trata de momento adequado, portanto, para a discussão aprofundada do mérito da causa, o que será objeto de tratamento no interrogatório do acusado, já em sede de ação penal, como último ato da instrução oral em audiência. A antecipação de versões defensivas, neste momento, mostra-se temerária e, se induzida sem prévia advertência, gera nulidade. (REBOUÇAS, 2017, p. 901)

Tanto o juiz presidente como o membro do *Parquet* e o defensor devem se restringir a questões objetivas relacionadas a um juízo preliminar sobre as circunstâncias do fato e da detenção, para orientar o magistrado acerca da legalidade da prisão e, posteriormente, necessidade ou não de prisão cautelar. Além disso, se não existir requerimento do Ministério Público, do querelante ou do assistente, o juiz não pode decretar de ofício a prisão, de acordo com o que dispõe o art. 311 do Código de Processo Penal. Isso impede, portanto, que o magistrado profira decisões com base no seu próprio convencimento.

É preciso ressaltar que durante o procedimento, deve-se atentar aos direitos e garantias fundamentais, como a comunicação acerca do seu direito constitucional ao silêncio. Se o agente foi agredido, o magistrado deve determinar a realização do exame do corpo de delito o mais rápido possível, facilitando a identificação de lesões físicas no preso por um profissional.

Se o acusado for algemado sem que tenha oferecido qualquer resistência, e não havendo motivos para temer fuga ou perigo à integridade física de terceiros, a prisão deverá ser relaxada, de acordo com a Súmula Vinculante nº 11 do STF:

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. (BRASIL, 2008)

A Lei nº 13.964/19 por sua vez, trouxe previsão de que se o preso não for apresentado até a autoridade judicial em 24h após a prisão, haverá o relaxamento desta, visto que se tornará ilegal. Em 06/10/2020, no julgamento do *Habeas Corpus* (HC) 188.888/MG, a 2ª Turma do STF entendeu, ainda, que a ausência da realização da audiência de apresentação, levando-se em consideração a sua essencialidade e considerando os fins a que se destina, qualifica-se como causa geradora da ilegalidade da prisão em flagrante e, conseqüentemente, do seu relaxamento. Entretanto, isso foi alterado com o advento da Resolução 62/2020 CNJ, que foi promulgada em virtude do Corona vírus e das conseqüentes necessidades de adaptação do Judiciário nesse momento pandêmico.

A organização internacional não governamental Human Rights Watch, que defende e realiza pesquisas sobre os direitos humanos, encontrou casos de presos provisórios que ficaram até nove meses na prisão sem serem apresentados a um juiz, muitos passando mais tempo em prisão preventiva do que o prazo a que foram condenados. Isso revela o grau de importância que a audiência de custódia tem, visando aplicar uma pena correta e diminuir a quantidade de encarcerados no sistema penal.

De acordo com pesquisa realizada pelo *Centro de Estudos de Justicia de Las Américas* (CEJA), chegou-se à conclusão que a introdução da oralidade nas etapas preliminares ao processo é um dos fatores que têm mais impacto sobre a transformação das práticas inquisitoriais de detenção (CEJA, 2011, p. 23). A audiência de custódia é necessária não só no sistema penitenciário brasileiro, mas no mundo todo, pois se trata de respeitar os direitos inerentes ao indivíduo que se encontra na situação de acusado.

Como exemplo pode-se citar a Argentina, onde o Código de Processo Penal Federal exige que nos casos de prisão sem ordem judicial o detido seja levado a uma autoridade judicial competente dentro de seis horas. No México, por sua vez, esse período é de 48 horas. Já no Chile, quando um indivíduo é preso em flagrante, o mesmo deve ser levado dentro de 12 horas a um promotor, que deve liberá-lo ou levá-lo à presença de um juiz em até 24 horas a partir do momento da prisão. Na Colômbia, suspeitos presos em flagrante devem ser apresentados a um juiz em no máximo 36 horas.

Diante deste apanhado geral, serão abordados, nos próximos capítulos, argumentos contrários e favoráveis a aplicação do instituto de forma tele presencial.

### **3 PORQUE A AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA NÃO PODE SE TORNAR TELEPRESENCIAL**

Inicialmente, considerando o fato de a audiência ocorrer de maneira tele presencial, corre-se o grande risco de não ser possível identificar se todos os aspectos da prisão foram legais, considerando a integridade física e dignidade do acusado e assim impedindo uma possível prisão arbitrária.

Gustavo Badaró destaca um dos principais reflexos da audiência de custódia é a humanização do processo penal brasileiro, pois se leva em consideração o contato pessoal que o magistrado faz com o preso, possibilitando uma visão garantista a respeito da prisão:

O pronto contato pessoal do preso com um juiz é o mínimo que um Estado de Direito deve assegurar a quem está sendo privado de sua liberdade. Mais do que obedecer a uma norma de direitos humanos, a audiência de custódia humanizará o juiz. Hoje, em

seu gabinete, ele decide lendo folhas de papel, da forma mais impessoal possível. Com a audiência de custódia o juiz não decidirá apenas se uma prisão em flagrante, que foi documentada em um auto, deve ser mantida ou reformada. Ele terá contato com um preso de carne e osso, olhará nos olhos de alguém que, por mais que lhe custe acreditar, é uma pessoa e não um número de auto de prisão em flagrante. E o preso terá a chance de, prontamente, expor seus argumentos para um juiz que, se convencido que a prisão é a única medida adequada, terá que justificar, de viva voz, que o cárcere é o seu lugar. (BADARÓ, 2014, p.116)

Nota-se, portanto, a importância do contato pessoal entre o magistrado e o preso, retratando a verdadeira humanização do sistema penal, pois o juiz fará uma análise minuciosa e humanista do preso, observando o caso concreto e evitando colocar, no mesmo lugar, indivíduos que são réus primários e sem antecedentes criminais junto dos presos que pertencem a facções criminosas, por exemplo. Consagra-se a audiência de custódia como um instrumento de proteção do direito à liberdade pessoal, integridade física e à vida.

Porém, em virtude da pandemia do coronavírus, que um precedente foi aberto. Quando se criou o instituto da audiência de custódia, o objetivo era o de que o detido fosse ouvido PESSOALMENTE, sendo assim, não justificaria a audiência de custódia permanecer virtual em um contexto onde não há mais pandemia, pois isso feriria o objetivo pela qual ela fora criada.

Rafael Almeida de Freitas, em seu artigo: “Audiência de custódia: um avanço para a diminuição de presos provisórios no Brasil?” cita Toscano Jr

Na audiência de custódia não se aborda questão de mérito, senão a instrumentalidade da prisão e a incolumidade e a segurança pessoal do flagranteado, quando pairam indícios de maus-tratos ou riscos de vida sobre a pessoa presa. Não é o contato pessoal do juiz com o preso que o contamina. O distanciamento é que contamina de preconceitos, no sentido de conceitos prévios, sem maiores fundamentos. A presença do preso permite avaliar muito melhor o cabimento ou não da prisão. Traz a faticidade. (TOSCANO JR., 2015 *apud* FREITAS, 2018)

De acordo com a Human Rights Watch,

a tortura ainda é um problema sério no Brasil. Em uma pesquisa sobre o tema, foram encontradas evidências contundentes, em 64 casos de supostos abusos, de que as forças de segurança ou autoridades penitenciárias torturaram pessoas sob sua custódia ou contra elas dispensaram tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes. Os abusos frequentemente ocorreram nas primeiras 24 horas sob custódia policial. (BRASIL..., 2015, p.17)

Um ponto de extrema relevância é a proteção da integridade física e mental do preso, e aqui está o motivo mais pertinente pelo qual as audiências não podem ocorrer por vídeo. Independente da natureza do delito cometido e da conduta adotada pelo acusado, este não deve receber, por parte do Estado, tratamento perverso e desumano. Weis e Junqueira (2012, p. 331-335) defendem que a audiência de custódia a proteção da integridade física e psíquica da pessoa uma finalidade direta, uma vez que “[...] um dos momentos cruciais, senão o de maior importância, para a prevenção da tortura corresponde às primeiras horas em que a pessoa é privada de sua liberdade de locomoção, ficando à mercê dos agentes estatais responsáveis pela segurança pública”.

O fato de a audiência ocorrer de maneira presencial é um fator que ajuda a inibir abuso por parte dos policiais, já que saberão que o magistrado estará face a face com o acusado e, assim, poderá identificar facilmente qualquer marca de agressão física e, além disso, será possível constatar o estado psicológico e emocional do acusado e conversar com ele acerca da

circunstância da prisão. Por outro lado, se ela for tele presencial, o acusado pode não se sentir à vontade para retratar exatamente o que ocorreu. Sobre essa perspectiva, Paiva (2018) afirma:

Garantindo-se a apresentação imediata, ou, ainda, “sem demora”, a audiência de custódia pode eliminar – pelo menos – a violência policial praticada no momento da abordagem no flagrante e nas horas seguintes, pois os responsáveis pela apreensão/condução do preso terão prévia ciência de que qualquer alegação de tortura poderá ser levada imediatamente ao conhecimento da autoridade judicial, da defesa (pública ou privada) e do Ministério Público, na realização da audiência de custódia. (PAIVA, 2018, p. 55)

Já o Ministro Dias Tofolli em seu voto no julgamento do procedimento de ato normativo nº 0004117- 63.2020.2.00.0000, em 10/07/2020, no CNJ:

Em outras palavras, 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, estandarte, por sinal, bem definido por esse próprio Conselho Nacional de Justiça quando fez aplicar em todo o país as disposições do Pacto de São José da Costa Rica. (BRASIL, 2020).

Dessa forma, desvirtua-se, portanto, toda a natureza humanitária do instituto, visto que as análises feitas de maneira virtual são superficiais, inviabilizando situações em que o juiz verá na sua frente se a pessoa está machucada, já se houver contato presencial, de alguma forma, fará com que o magistrado indague sobre uma provável agressão por parte da autoridade policial. Ademais, a audiência de custódia possui efeito dissuasório. Ou seja, saber que a audiência será presencial, em tese, coíbe os policiais de praticarem alguma agressão, pois eles sabem que se ficar evidenciada a agressão, os relatos serão encaminhados à Corregedoria Geral de Polícia.

Além disso, percebe-se que não estarão sendo respeitados os princípios e garantias constitucionais que o procedimento busca preservar, como a integridade física - prevista no art. 5º, XLIX, da Constituição Federal, princípio da dignidade da pessoa humana, ampla defesa, legalidade e excepcionalidade.

#### **4 RAZÕES PARA A AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA ACONTECER NA MODALIDADE REMOTA**

Enquanto algumas vertentes acreditam que o contraditório e ampla defesa não seriam assegurados se a audiência for realizada por vídeo, a própria lei expõe condições que visam assegurar a ampla defesa e contraditório durante a audiência, como expressa o referido artigo 185 §2º, do Código de Processo Penal:

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. (BRASIL, 1941)

Esse artigo trata do interrogatório do acusado, mas pode facilmente ser aplicado, por analogia, à audiência de custódia, pois o próprio Código de Processo Penal abriu precedente no momento em que, no § 2º permitiu a ocorrência do interrogatório por meio do vídeo em situações específicas, então por que não ser aplicada também na audiência de custódia?

Inclusive a referida Lei 3.689/1941 em seu artigo 3º autoriza que seja adotada a interpretação extensiva e aplicação analógica.

Sobre o assunto, Lima declara:

A nosso juízo, se presente uma das hipóteses listadas nos diversos incisos do §2º do art. 185 do CPP, é perfeitamente possível que esta apresentação ocorra por meio de sistema de videoconferência ou outro recurso tecnológico de transmissão de sons e imagens em tempo real, desde que seja possível constatar a plena observância dos direitos fundamentais do preso. Nesse caso, o preso e a autoridade judiciária deverão estar, preferencial e simultaneamente, em estabelecimentos sob administração do Poder Judiciário, assegurando-se a presença, na localidade onde se encontrar o preso, de defensor constituído, público ou dativo, à semelhança do que ocorre no interrogatório judicial por videoconferência (CPP, art. 185, §5º). (LIMA, 2020, p. 298-299)

Foureaux (2020, p. 123), publicou diversos fundamentos e justificativas que defendem a viabilidade de adoção da videoconferência na audiência de custódia. Entre eles, destacam-se:

Os deslocamentos dos juízes para realizarem audiências de custódias ou dos policiais penais para levarem os presos aos juízes em outras comarcas implicarão em excessivos gastos para os cofres públicos, em razão das despesas com diárias e combustível, gastos estes que poderiam ser revertidos, inclusive, para a melhoria dos presídios e dos órgãos policiais; A realidade do país não permite o deslocamento constante do juiz, sobretudo no prazo de 24 (vinte e quatro) horas, em razão das dificuldades de acesso, sendo que algumas comarcas são acessíveis somente com barco ou pequenos aviões e caso seja possível o deslocamento por transporte terrestre, muitas vezes o fórum fica distante da comarca em que o juiz é titular, o que implica em um gasto de tempo precioso, que o juiz poderia utilizar para despachar ou realizar audiências, dada a excessiva demanda de processos judiciais; (FOREAUX, 2020, p.123)

Dentro dos dois pontos destacados acima, é importante mencionar que os gastos públicos com os presos são elevados, segundo a Secretaria de Justiça e Segurança Pública, cada preso custa, em média R\$ 2.500,00 por mês para o Estado, sendo assim, a cada deslocamento feito para realização da audiência, implica em um gasto maior com combustível e com a equipe de escolta, um gasto que se pode considerar desnecessário em um cenário que a audiência seria virtual. Relevante salientar que existem diversas localidades de difícil acesso no território brasileiro o que dificulta a locomoção dos agentes públicos, advogado e demais autoridades responsáveis por presidir a audiência, ou então o deslocamento do preso até a autoridade judiciária mais próxima. São muitos agentes envolvidos para que a audiência aconteça.

No entanto, sendo online, a logística para reunir todos eles, seria bem mais acessível e eficaz, além de contribuir com a celeridade processual e economia dos gastos públicos. Ambas as situações acabam gerando um transtorno que não é necessário, visto que a tecnologia é um facilitador nos dias atuais e se diversos ramos fazem o uso e gozam dos benefícios dela, porque o Judiciário não desfrutaria também? Dessa maneira, esses obstáculos que foram apresentados, não precisariam ser enfrentados.

O prazo de 24 horas para a realização da audiência precisa ser cumprido para que seja possível, de fato, identificar se o custodiado sofreu agressão, e pelas dificuldades de locomoção apresentadas, sabe-se que alguns indivíduos deixam de ser assistidos da forma correta, desse modo, estamos diante de mais uma situação em que seria benéfico a audiência ser por videoconferência. Vale salientar que se faz necessária a presença de um médico legista no local onde se encontra o preso para proceder com o exame de corpo de delito.

Outra questão diz respeito ao problema da celeridade processual, visto que, na prática, a morosidade judicial é altíssima. Sendo assim, o deslocamento do juiz titular para as comarcas que não possuem juiz de plantão, acarreta um atraso no cumprimento dos prazos. E, indo além,

nos casos em que não é possível o comparecimento de um juiz, o custodiado fica sem assistência, ocasionando na Teoria do Impacto Desproporcional, conceituada por Joaquim Barbosa Gomes:

Toda e qualquer prática empresarial, política governamental ou semi-governamental, de cunho legislativo ou administrativo, ainda que não provida de intenção discriminatória no momento de sua concepção, deve ser condenada por violação do princípio constitucional da igualdade material se, em consequência de sua aplicação, resultarem efeitos nocivos de incidência especialmente desproporcional sobre certas categorias de pessoas. (GOMES, 2001)

Ademais, seria muito mais prejudicial ao preso a não realização da audiência por dificuldades de locomoção ou por compromissos inadiáveis do juiz, do que a sua efetivação por meio de videoconferência. Para reiterar o que já fora dito, o Presidente Jair Messias Bolsonaro vetou a redação final do projeto de lei do Pacote Anticrime que tratava sobre essa temática, com base nos seguintes argumentos:

A propositura legislativa, ao suprimir a possibilidade da realização da audiência por videoconferência, gera insegurança jurídica ao ser incongruente com outros dispositivos do mesmo código, a exemplo do art. 185 e 222 do Código de Processo Penal, os quais permitem a adoção do sistema de videoconferência em atos processuais de procedimentos e ações penais, além de dificultar a celeridade dos atos processuais e do regular funcionamento da justiça, em ofensa à garantia da razoável duração do processo, nos termos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (RHC 77580/RN, Quinta Turma, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, DJE de 10/02/2017). Ademais, o dispositivo pode acarretar em aumento de despesa, notadamente nos casos de juiz em vara única, com apenas um magistrado, seja pela necessidade de pagamento de diárias e passagens a outros magistrados para a realização de uma única audiência, seja pela necessidade premente de realização de concurso para a contratação de novos magistrados, violando as regras do art. 113 do ADCT, bem como dos arts. 16 e 17 LRF e ainda do art. 114 da Lei de Diretrizes Orçamentárias para 2019 (BRASIL, 2019).

Um caso relevante a se citar é do juiz da 3ª Vara Criminal de Dourados/MS em junho de 2016, no ano seguinte à implantação do instituto da audiência de custódia, decidiu fazê-la online, por se tratar de um indiciado que estava recluso em uma prisão de segurança máxima e não foi constatado nenhum prejuízo ao indiciado. De acordo com o magistrado:

As ferramentas proporcionadas pelo Sistema de Automação da Justiça devem ser aproveitadas ao máximo. No caso em tela, o preso estava custodiado na Penitenciária de Dourados, 20 km de distância do Fórum, assim, até sua vinda à Sala de Audiência, os dispêndios com a escolta única do autuado, optou-se pela videoconferência para audiência de custódia. A sala onde se realiza o ato é reservada, não tem acesso de policiais e o preso teve entrevista prévia e reservada com o Defensor Público por meio da videoconferência. Assim, aliamos economia, segurança e bom uso da tecnologia fornecida pelo TJMS. (MATO GROSSO DO SUL, 2016)

Em 2015, o Procurador Geral da República, Rodrigo Janot, defendeu em nota técnica do Conselho Nacional do Ministério Público a realização da audiência por videoconferência: “a medida é válida em situações excepcionais, a exemplo de existir risco à segurança pública ou quando se cuidar de preso que integre organização criminosa” (LUCHETE, 2016). No HC 90.900/SP de relatoria da Ministra Ellen Grace, declarou: “o interrogatório realizado por videoconferência não diminuiria a possibilidade de se verificarem as características relativas à

personalidade, condição socioeconômica, estado psíquico do acusado, entre outros, por meio da videoconferência.” (LUCHETE, 2016)

Diante disso, é nítida a necessidade de readequar e modernizar o sistema judiciário, em prol da sociedade e dos próprios agentes públicos. Para isso, é necessário tirar a viseira de um costume antigo e abrir os olhos perante o futuro. Sobre esse aspecto, no artigo intitulado Videoconferência no Processo Penal, Vladimir Aras afirma:

Enfim, é hora de olhar para frente e não repetir erros do passado. Registra a crônica forense a polêmica que se deu nos anos 1920, quando começaram a ser adquiridas as primeiras máquinas datilográficas para uso judicial no Brasil. Conta-se que alguns juristas de então eram contrários a esses singelos aparelhos de escrever, que hoje caíram em desuso. Os doutores da época, ciosos de princípios jurídicos só por eles vislumbrados, alertavam para o risco da redação de sentenças com máquinas deste tipo, porque, alegavam, com elas não havia segurança da autoria dos atos judiciais. Felizmente, ninguém deu ouvidos a esses senhores da lei e hoje já podemos usar computadores. (ARAS, 2004)

A respeito dessa inovação tecnológica no Judiciário, é pertinente destacar que, conforme a PORTARIA CONJUNTA Nº 1177/PR/2021 o Tribunal de Justiça de Minas Gerais iniciou, em julho de 2020, o projeto de virtualização dos autos físicos para que todos sejam virtualizados e inseridos no PJE, com expectativa de término para até junho de 2022.

A iniciativa teve como estímulo a pandemia ocasionada pelo coronavírus e as restrições de locomoção impostas que motivaram o início imediato do projeto, visando colaborar para uma prestação jurisdicional mais diligente. Fazem parte dessa força tarefa também a Defensoria Pública, Ordem dos Advogados do Brasil, Ministério Público, prefeituras, câmaras municipais e instituições de ensino. Para o presidente do TJMG, Desembargador Gilson Soares Lemes (2021) “a virtualização de todo o acervo de processos físicos representa um novo paradigma para a Justiça mineira”.

O 1º vice-presidente, desembargador José Flávio de Almeida, já havia ressaltado que o trabalho de virtualização dos processos físicos foi uma decisão corajosa da atual gestão e essencial para o regular funcionamento da Corte mineira. O Judiciário está modernizando-se e os procedimentos que o envolvem também devem acompanhar essa evolução para que seja fundada a cultura do papel e a sociedade possa usufruir dos benefícios proporcionados pela tecnologia.

## **5 CONSIDERAÇÕES FINAIS**

O objetivo da pesquisa foi identificar os prós e contras da aplicação da audiência de custódia por videoconferência. Elaborado e tipificado para ocorrer de forma presencial no prazo máximo de até 24 horas após a realização da prisão, ao longo da pesquisa identificou-se a possibilidade da ocorrência da audiência de custódia online com êxito e benefícios para o Estado.

Considerando a estrutura do país, as dificuldades enfrentadas devido a cidades distantes, o transporte dos acusados, seus advogados ou até mesmo das autoridades até o fórum para realizar a audiência é inviável e de alto custo para o Estado, além de aumentar o risco de fuga de detentos perigosos e corroborar para a morosidade judiciária, visto que cada ato depende de uma força tarefa de servidores. Sendo assim, a audiência online se mostra como uma solução viável para os inúmeros problemas e dificuldades relatados, isso porque, sendo online, acelera o processo, evitando o cancelamento de audiência em função de circunstâncias pessoais dos envolvidos.

Dessa forma, o sistema de videoconferência para realização da audiência de custódia apresenta-se como uma ótima alternativa para o avanço e desenvolvimento judicial, porém respeitando os requisitos para que na audiência estejam previstos todos os direitos inerentes ao acusado, como proteção à integridade física, liberdade pessoal e à vida, garantindo ao acusado o contato individual virtual ou presencial com seu defensor antes do momento da audiência, a presença do médico legista para que a realização do exame do corpo de delito ocorra realmente no tempo certo, visto que se ela for realizada alguns dias depois, sinais de agressão e violência podem não ser identificados.

Sob essa ótica, a Resolução 329/2020 do CNJ, mais especificamente em seu art. 19, impõe limites a serem seguidos durante a realização da audiência por vídeo, como a vedação da presença dos agentes policiais que realizaram a prisão, o uso concomitante de mais de uma câmera no ambiente ou de câmeras 360 graus para visualização total do local em que o custodiado se encontra e confirmação se seus direitos estão sendo resguardados. Apesar de o tema ainda não estar pacificado nos tribunais superiores, o fato do CNJ publicar resolução que trata do assunto fortalece o entendimento de que há possibilidade de efetivação da audiência de custódia online.

O argumento de que, sendo a audiência virtual, os policiais teriam uma maior “liberdade” para agredir de forma física e psicológica o acusado pois esse não teria contato direto com o juiz, assim, não poderia relatar a forma como se deu a prisão, NÃO merece prosperar, visto que o contato direto do magistrado e acusado acontece SEM a interferência de policiais, pois é feita em sala fechada com a presença de servidores para auxiliar o desempenho da audiência e o acusado tem seu momento de fala garantido.

Outra alegação contrária à modalidade é a de que a audiência por vídeo impedirá o juiz de fazer uma análise minuciosa e humanista do acusado, porém é um argumento equivocados, considerando que, por vídeo, é possível ter contato visual e conversar com o preso, todos os questionamentos que o magistrado julgar necessários e pertinentes ele poderá fazer, assim, não há nenhuma circunstância que impedirá a análise do caso concreto se a audiência for online.

Deste modo, a audiência de custódia virtual, mesmo após o fim da pandemia, é totalmente admissível considerando seus inúmeros benefícios outrora já citados.

## REFERÊNCIAS

ARAS, Vladimir. Teleinterrogatório não elimina nenhuma garantia processual.

**Revista Consultor Jurídico**, 28 de setembro de 2004. Disponível em:

[https://www.conjur.com.br/2004-set-28/teleinterrogatorio\\_ao\\_elimina\\_nenhuma\\_garantia\\_processual?pagina=9](https://www.conjur.com.br/2004-set-28/teleinterrogatorio_ao_elimina_nenhuma_garantia_processual?pagina=9) Acesso em: 06 out. 2021.

BADARÓ, Gustavo. **Processo Penal**: Série Universitária. 2. ed. Rio de Janeiro: Elsevier, 2014.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Ato normativo 0004117-63.2020.2.00.0000, de 10 de julho de 2020**. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/plenario-virtual/?sessao=630>. Acesso em: 06 out. 2021.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Audiência de Custódia**. Brasília: Conselho Nacional de Justiça, [202-]. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/sistema-carcerario/audiencia-de-custodia/>. Acesso em: 20 ago. 2021.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. MG: **Virtualização acelera tramitação de processos e promove economia**. CNJ. Brasília, 18 jul. 2021. Notícias do Judiciário  
BRASIL. Conselho Nacional De Justiça. **Resolução 213, de 15 de dezembro 2015**. Dispõe sobre a apresentação de toda pessoa presa à autoridade judicial no prazo de 24 horas. Brasília: Conselho Nacional de Justiça, 2015. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/dl/resolucao-audiencias-custodia-cnj.pdf>. Acesso em: 10 ago. 2021.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Resolução 329, 30 de julho de 2020**. Regulamenta e estabelece critérios para a realização de audiências e outros atos processuais por videoconferência, em processos penais e de execução penal, durante o estado de calamidade pública, reconhecido pelo Decreto Federal no 06/2020, em razão da pandemia mundial por Covid-19. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/files/original133456202008265f4665002a5ee.pdf>. Acesso em: 06 out. 2021.

BRASIL. Conselho Nacional De Justiça. **Resolução 62, de 17 de março 2020**. Recomenda aos Tribunais e magistrados a adoção de medidas preventivas à propagação da infecção pelo novo coronavírus – Covid-19 no âmbito dos sistemas de justiça penal e socioeducativo. Brasília: Conselho Nacional de Justiça, 2020. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3246>. Acesso em: 28 ago. de 2021.

BRASIL. **Decreto-lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941**. Código de Processo Penal. Brasília, DF: Presidência da República, [1941]. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del3689.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm). Acesso em: 12 out. 2021.

BRASIL. **Decreto-lei 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. Brasília, DF: Presidência da República, [1992]. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/d0678.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d0678.htm). Acesso em: 12 out. 2021.  
BRASIL. Governo do Brasil. Dados sobre população carcerária do Brasil são atualizados. Brasília: Governo do Brasil, 17 fev. 2020. Disponível em: <https://www.gov.br/pt-br/noticias/justica-e-seguranca/2020/02/dados-sobre-populacao-carceraria-do-brasil-sao-atualizados>. Acesso em: 20 ago. 2021.

BRASIL. **Lei nº 13.964, 24 de dezembro de 2019** – veto. Aperfeiçoa a legislação penal e processual penal. Brasília, DF: Presidência da República, [2019]. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/2019/lei-13964-24-dezembro-2019-789639-veto-159755-pl.html>. Acesso em: 30 set. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (2. Turma). **Habeas Corpus 188.888/MG**. “Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=754666552>. Acesso em: 6 set. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Tribunal Pleno). **Habeas Corpus. Processo penal. Lei paulista nº 11.819/2005**. Interrogatório por videoconferência. Inconstitucionalidade formal já reconhecida pelo plenário do supremo tribunal federal. Violação do inciso do art. 22 da constituição federal. Ordem concedida.1. No julgamento do HC 90.900, redator para o acórdão o ministro Menezes direito, o plenário do supremo tribunal federal assentou, por expressiva maioria de votos, a inconstitucionalidade formal da Lei nº 11.819/2005, do estado de São Paulo. Isto por entender que tal diploma legal ofende o inciso i do

art. 22 da constituição federal, na medida em que disciplina matéria eminentemente processual. 2. Na concreta situação dos autos, em que pese a discordância da defesa, o paciente foi interrogado pelo sistema de videoconferência, nos termos do art. 1º da lei nº 11.819/2005. Ordem concedida para anular, desde o interrogatório (inclusive), o processo-crime, expedindo-se alvará de soltura se por outro motivo paciente não tiver que permanecer preso. Relatora: Min. Ellen Gracie, 30 out. 2008. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=604581>.

BRASIL: Crise Penitenciária Impulsiona Reforma. **Human Rights Watch**, New York, 8 abr. 2015. Disponível em: <https://www.hrw.org/pt/news/2015/04/08/267851>. Acesso em: 30 set. 2021.

CENTRO DE ESTUDIOS DE JUSTICIA DE LAS AMÉRICAS (CEJA). **Manual de Servicios de Antelación Juicio**: Mecanismos para racionalizar el uso de las medidas cautelares em materia penal. Santiago de Chile: CEJA, 2011.

FONTES, Leticia. Minas gasta mais de R\$ 170 milhões por mês para manter presos: Projeto de lei quer que preso pague por estada – proposta divide opiniões. *O Tempo*. Belo Horizonte, 09 mar. 2020. Segurança Pública. Disponível em: <https://www.otempo.com.br/cidades/minas-gasta-mais-de-r-170-milhoes-por-mes-para-manter-presos-1.2307905>. Acesso em: 21 out. 2021.

FOREAUX, Rodrigo. A realização de Audiência de Custódia por videoconferência: de “a” a “z”, os porquês que justificam autorizá-la. *Meu site jurídico.com.br*, São Paulo, 17 fev. 2020. Disponível em: <https://meusitejuridico.editorajuspodivm.com.br/2020/02/17/realizacao-de-audiencia-de-custodia-por-videoconferencia-de-z-os-porques-que-justificam-autorizar-sua-realizacao/> Acesso em: 24 set. 2021.

FREITAS, Rafael Almeida de. Audiência de Custódia: Um avanço para a diminuição de presos provisórios no Brasil? *JusBrasil*, 2018. Disponível em: <https://rafaelalmeidadefreitas.jusbrasil.com.br/artigos/671826085/audiencia-de-custodia-um-avanco-para-a-diminuicao-de-presos-provisorios-no-brasil>. Acesso em: 11 out. 2021.

GOMES, Joaquim Barbosa. **Ação Afirmativa e Princípio Constitucional da Igualdade**. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

LIMA, Renato Brasileiro de. **Pacote Anticrime**. Comentários à Lei Nº 13.964/19 – Artigo por Artigo. Salvador: Editora JusPodivm, 2020.

LUCHETE, Felipe. Proposta que permite audiência de custódia em vídeo gera divergência. *Revista Consultor Jurídico*, 1 dez. 2016. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2016-dez-01/projeto-permite-audiencia-custodia-video-gera-divergencia>. Acesso em: 06 out. 2021.

MATO GROSSO DO SUL. Tribunal de Justiça. Juiz de Dourados realiza audiência de custódia por videoconferência. Campo Grande, 2016. Disponível em: <https://tj-ms.jusbrasil.com.br/noticias/352577119/juiz-de-dourados-realiza-audiencia-de-custodia-por-videoconferencia>. Acesso em: 01 out. 2021.

MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça. **Portaria Conjunta nº 1177/pr/2021, 14 de abril de 2021**. Altera a Portaria Conjunta da Presidência nº 1.026, de 13 de julho de 2020, que "Institui

o Projeto Virtualizar no âmbito da Justiça de Primeira e Segunda Instâncias do Estado de Minas Gerais". Belo Horizonte: Tribunal de Justiça, 2021. Disponível em: <http://www8.tjmg.jus.br/institucional/at/pdf/pc11772021.pdf>. Acesso em: 6 out. 2021.

O DIREITO à “audiência de custódia” de acordo com o direito internacional. **Human Rights Watch**, New York, 3 fev. 2014. Disponível em: <https://www.hrw.org/pt/news/2014/02/03/252627>. Acesso em: 06 de Setembro de 2021

PAIVA, Caio. Audiências de Custódia. *In*: PAIVA, Caio. **Audiência de custódia e o processo penal**. 3. ed. Belo Horizonte: Editora CEI, 2018. p. 43-74.

REBOUÇAS, Sérgio. **Curso de Direito Processual Penal**. Salvador: Editora Juspodivm, 2017.

TOSCANO JR., Rosivaldo. Muito Mais que uma Audiência de Custódia. **Empório do Direito**, 3 ago. 2015. Disponível em: <http://emporiododireito.com.br/leitura/pirata-ou-sobrevivente-aplicacao-do-postulado-da-razoabilidade-por-rosivaldo-toscano-jr>. Acesso em: 28 set. 2021.

VALADARES, Antônio Carlos. **Projeto de Lei do Senado nº 554/2011**. Altera o § 1º do art. 306 do Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941 (Código de Processo Penal), para determinar o prazo de vinte e quatro horas para a apresentação do preso à autoridade judicial, após efetivada sua prisão em flagrante. Brasília: Senado Federal, 6 dez. 2016. Disponível em: <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/102115> Acesso em: 18 ago. 2021.

WEIS, Carlos; JUNQUEIRA, Gustavo Octaviano Diniz. A obrigatoriedade da apresentação imediata da pessoa presa ao juiz. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, v. 201, n. 921, p. 331-355, 2012. Disponível em: <https://www.lexml.gov.br/urn/urn:lex:br:redes.virtual.bibliotecas:artigo.revista:2012;1000946098>. Acesso em: 24 set. 2021.