

**RAPHAEL MELO**

# **AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA NO PROCESSO PENAL**

Conforme Resolução 213 do CNJ e  
Projeto de Lei do Senado 554/2011

# **AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA NO PROCESSO PENAL**

Conforme Resolução 213 do CNJ e  
Projeto de Lei do Senado 554/2011



**RAPHAEL MELO**

# **AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA NO PROCESSO PENAL**

Conforme Resolução 213 do CNJ e  
Projeto de Lei do Senado 554/2011



Copyright © 2016, D'Plácido Editora.  
Copyright © 2016, Raphael Melo.

**Editor Chefe**  
*Plácido Arraes*

**Produtor Editorial**  
*Tales Leon de Marco*

**Capa, projeto gráfico**  
*Letícia Robini*

**Diagramação**  
*Bárbara Rodrigues da Silva*

**Editora D'Plácido**  
Av. Brasil, 1843, Savassi  
Belo Horizonte – MG  
Tel.: 31 3261 2801  
CEP 30140-007



WWW.EDITORADPLACIDO.COM.BR

Todos os direitos reservados.  
Nenhuma parte desta obra pode ser reproduzida,  
por quaisquer meios, sem a autorização prévia  
do Grupo D'Plácido.

Catálogo na Publicação (CIP)  
Ficha catalográfica

MELO, Raphael;  
Audiência de custódia no Processo Penal - Belo Horizonte: Editora D'Plácido,  
2018.

Bibliografia.  
ISBN: 978-85-8425-204-6

1. Direito 2. Direitos Processual Penal. I. Título. II. Direito

CDU347

CDD342.1

GRUPO  
D'PLÁCIDO



\*  
Rodapé



*Para Carol, Laís e Júlia.  
O amor de vocês torna minha vida plena.*



# Agradecimentos

Agradeço a todos os professores com os quais convivi ao longo da vida e que me influenciaram a seguir o mesmo caminho, sobretudo meus pais, José de Melo e Sônia Mara Corrêa, que não mediram esforços para me proporcionar a melhor formação.

Aos amigos Grégore Moura e Leonardo Guimarães, que me incentivaram a escrever e publicar o presente trabalho.

Ao meu irmão, demais familiares e amigos, pela convivência enriquecedora.

Por fim, agradeço especialmente à Carol, minha amiga desde sempre e meu amor pra toda vida. Sem o seu apoio essa realização não seria possível.





# Lista de siglas

ADI.....	Ação Direta de Inconstitucionalidade
ADPF.....	Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental
APF.....	Auto de Prisão em Flagrante
CADH.....	Convenção Americana sobre Direitos Humanos
CCJ.....	Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania
CF.....	Constituição da República Federativa do Brasil
CNJ.....	Conselho Nacional de Justiça
CNMP.....	Conselho Nacional do Ministério Público
CONAMP.....	Associação Nacional dos Membros do Ministério Público
CP.....	Código Penal
CPC.....	Código de Processo Civil
CPP.....	Código de Processo Penal
CPPM.....	Código de Processo Penal Militar
CTB.....	Código de Trânsito Brasileiro
EC.....	Emenda Constitucional
ECA.....	Estatuto da Criança e do Adolescente
HC.....	Habeas Corpus
IDDD.....	Instituto de Defesa do Direito de Defesa
LEP.....	Lei de Execução Penal
OAB.....	Ordem dos Advogados do Brasil
PIDCP.....	Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos

SISTAC.....	Sistema de Audiência de Custódia
STF.....	Supremo Tribunal Federal
STJ.....	Superior Tribunal de Justiça
TCO.....	Termo Circunstanciado de Ocorrência
TJES.....	Tribunal de Justiça do Espírito Santo
TJMG.....	Tribunal de Justiça de Minas Gerais
TJRJ.....	Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro
TJRS.....	Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul
TJSP.....	Tribunal de Justiça de São Paulo

# Sumário

<b>Prefácio</b> .....	<b>17</b>
<b>Apresentação</b> .....	<b>21</b>
<b>Introdução</b> .....	<b>23</b>
<b>1. Sistema cautelar pessoal no processo penal</b> .....	<b>27</b>
1.1. Princípios processuais penais aplicáveis às medidas cautelares pessoais.....	29
1.1.1. Princípio da presunção de inocência e cautelaridade.....	29
1.1.2. Princípio da legalidade e reserva legal. Tipicidade processual e inexistência de poder geral de cautela no processo penal.....	34
1.1.3. Princípio do contraditório: informação, participação, influência e não surpresa.....	36
1.1.4. Princípios da reserva jurisdicional, do juiz natural e da fundamentação das decisões.....	39
1.1.5. Princípio acusatório (ou democraticidade).....	40
1.2. Requisitos das medidas cautelares pessoais.....	42
1.2.1. Prova do crime e indícios suficientes de autoria (fumus comissi delicti).....	43
1.2.2. Necessidade para aplicação da lei penal, para investigação ou instrução criminal ou para evitar novas infrações penais (periculum libertatis).....	43
1.3. Critérios de aplicação das medidas cautelares pessoais.....	45
1.3.1. Adequação e proporcionalidade.....	45
1.3.2. Provisoriamente e duração razoável das cautelares.....	48
1.3.3. Provisionalidade: revogação, substituição e cumulação.....	50
1.3.4. A liberdade como regra: excepcionalidade das medidas cautelares e a prevalência das cautelares diversas sobre a prisão cautelar.....	51

1.4. Prisão cautelar.....	53
1.4.1. Prisão preventiva.....	56
1.4.1.1. Requisitos: compatibilização da garantia da ordem pública ou econômica ao requisito da necessidade (evitar a reiteração criminosa).....	57
1.4.1.2. Limitações ao cabimento da prisão preventiva.....	58
1.4.1.3. Fundamentação da decisão: demonstração do não cabimento das medidas cautelares diversas da prisão.....	59
1.4.1.4. Momento e iniciativa.....	60
1.4.1.5. Provisoriedade e provisionalidade.....	61
1.4.1.6. Aplicação subsidiária da prisão preventiva.....	62
1.4.1.7. Prisão domiciliar.....	63
1.4.2. Prisão temporária.....	63
1.5. Medidas cautelares pessoais diversas da prisão.....	65
1.5.1. Comparecimento periódico em juízo.....	66
1.5.2. Proibição de frequentar determinados lugares.....	67
1.5.3. Proibição de contato ou aproximação de pessoa determinada.....	67
1.5.4. Proibição de ausentar-se da comarca.....	68
1.5.5. Recolhimento domiciliar noturno e nos dias de folga.....	68
1.5.6. Suspensão do exercício de função pública ou de atividade econômica ou financeira.....	70
1.5.7. Internação provisória de inimputável ou semi-imputável.....	72
1.5.8. Fiança.....	72
1.5.8.1. Generalidades sobre a fiança.....	73
1.5.8.2. As finalidades cautelares da fiança.....	74
1.5.9. Monitoração eletrônica.....	75
1.5.10. Proibição de ausentar-se do país.....	76
1.5.11. Detração penal do período de cumprimento das medidas cautelares.....	77
<b>2. Prisão em flagrante.....</b>	<b>79</b>
2.1. Terminologia e conceito: a imprescindível visualização da infração penal.....	79
2.2. Funções da prisão em flagrante.....	81
2.3. Hipóteses de prisão em flagrante.....	82
2.3.1. Tipicidade processual da prisão em flagrante.....	83
2.3.2. Hipóteses legalmente previstas de prisão em flagrante (art. 302 do CPP).....	84

2.3.2.1. Flagrante próprio ou perfeito (incisos I e II).....	85
2.3.2.2. Flagrante impróprio, imperfeito ou quase-flagrante (inciso III).....	86
2.3.2.3. Flagrante presumido ou ficto (inciso IV).....	87
2.3.2.4. Flagrante compulsório ou facultativo (art. 301 do CPP).....	87
2.3.3. Visão constitucional das hipóteses de prisão em flagrante.....	88
2.3.3.1. Inconstitucionalidade do inciso IV do art. 302 do CPP.....	89
2.3.3.2. Inconstitucionalidade do inciso III do art. 302 do CPP.....	91
2.3.3.3. A interpretação constitucionalmente adequada do inciso II do art. 302 do CPP: visibilidade da infração penal e imediatidade da prisão.....	93
2.4. Momentos da prisão em flagrante.....	94
2.4.1. Captura: privação preliminar da liberdade e condução.....	95
2.4.1.1. O condutor: responsabilidade pela captura e condução.....	96
2.4.1.2. Captura em domicílio e a garantia de sua inviolabilidade.....	97
2.4.1.3. Uso da força, direito de resistência e emprego de algemas.....	101
2.4.2. Formalização da prisão em flagrante.....	103
2.4.2.1. Autoridade competente para a formalização.....	104
2.4.2.2. Oitiva do condutor, das testemunhas e do ofendido.....	106
2.4.2.3. Interrogatório do conduzido.....	107
2.4.2.4. Prazo para a formalização: 24 horas a partir da captura.....	110
2.4.3. Recolhimento do conduzido.....	110
2.4.3.1. Entrega da nota de culpa.....	111
2.4.3.2. Separação do preso provisório do condenado definitivamente.....	112
2.4.3.3. Inconstitucionalidade do recolhimento em prisão especial.....	113
2.5. Comunicação da prisão em flagrante.....	115
2.6. Prazo máximo de duração da prisão em flagrante (48 horas) e sua natureza jurídica de medida pré-cautelares.....	117
2.7. Imunidades à prisão em flagrante.....	120
2.8. Situações especiais de prisão em flagrante.....	124
2.8.1. Crimes de ação penal privada e pública condicionada à representação.....	125
2.8.2. Crimes permanentes.....	126

2.8.3. Crimes habituais: possibilidade diante do animus de habitualidade.....	126
2.8.4. Crimes continuados: ficção legal e possibilidade na conduta autônoma.....	128
2.8.5. Infrações penais de menor potencial ofensivo e contravenções penais: cabimento da captura e formalização, com dispensa de recolhimento.....	129
2.8.6. Crimes de trânsito: a prestação de socorro como causa impeditiva do recolhimento.....	131
2.8.7. Infrações penais relacionadas a drogas.....	132
2.8.8. Ação controlada (flagrante diferido ou retardado): exceção ao dever de efetivar a prisão imediata e a impossibilidade de sua posterior realização.....	134
2.8.9. Flagrante esperado, provocado e forjado.....	137
2.8.10. Apresentação espontânea.....	139
<b>3. Audiência de custódia.....</b>	<b>141</b>
3.1. A implantação da audiência de custódia no Brasil.....	141
3.2. Prazo, procedimento, finalidades e retroatividade da audiência de custódia.....	149
3.2.1. Prazo máximo para realização da audiência de custódia.....	149
3.2.1.1. Prazo máximo para realização da audiência de custódia no caso de prisão em flagrante: 48 horas a partir da captura.....	149
3.2.1.2. Excepcionalidade do adiamento e a obrigatoriedade de aplicação do art. 310 do CPP, independentemente da apresentação do preso.....	152
3.2.1.3. Prazo para realização da audiência de custódia em prisão determinada judicialmente: 24 horas a partir da execução do mandado.....	154
3.2.1.4. Realização da audiência de custódia em dias não úteis.....	155
3.2.1.5. Consequência do descumprimento do prazo: ilegalidade da prisão.....	156
3.2.2. Procedimento da audiência de custódia.....	156
3.2.2.1. Procedimento previsto na Resolução 213 do CNJ.....	157
3.2.2.2. Procedimento previsto no Projeto de Lei do Senado 554/2011.....	159
3.2.2.3. Procedimentos previstos nas resoluções dos tribunais.....	160
3.2.3. Finalidades da audiência de custódia.....	161

3.2.4. Retroatividade da audiência de custódia.....	163
3.3. O contraditório na audiência de custódia.....	165
3.3.1. Contraditório e processo como procedimento em contraditório.....	165
3.3.2. A efetivação do contraditório por meio da audiência de custódia e o controle dialético da prisão em flagrante.....	167
3.3.3. A comunicação da prisão ao Ministério Público, ao defensor e ao preso como momento informativo do contraditório.....	171
3.3.4. A obrigatória participação do Ministério Público e consequências da ausência.....	173
3.3.5. A ampla participação da defesa pessoal e técnica na audiência de custódia.....	175
3.3.5.1. A autodefesa.....	176
3.3.5.2. A defesa técnica.....	177
3.4. A participação do juiz na audiência de custódia.....	180
3.4.1. Competência.....	181
3.4.1.1. Competência originária do tribunal e possibilidade de delegação do ato.....	183
3.4.1.2. Criação de órgão específico e impossibilidade de convocação de juízes.....	184
3.4.1.3. Ausência do juiz competente.....	185
3.4.2. Impossibilidade de atuação investigatória e probatória.....	185
3.4.3. Atuação judicial assistencial.....	188
3.5. Provimentos judiciais na audiência de custódia.....	189
3.5.1. Relaxamento da prisão ilegal.....	189
3.5.2. Decretação da prisão cautelar: impossibilidade de conversão de ofício da prisão em flagrante em preventiva e cabimento de prisão temporária.....	194
3.5.3. Liberdade “provisória” e suas espécies.....	196
3.5.3.1. Liberdade plena.....	198
3.5.3.2. Liberdade mediante cautelares diversas e a obrigação de comparecer aos atos processuais (art. 310, parágrafo único do CPP).....	198
3.5.4. Liberdade mediante fiança e possibilidade de cumulação com outra medida cautelar diversa.....	200



3.5.5. Medidas cautelares diversas da prisão e formas de impugnação.....	201
3.6. Audiência de custódia e o controle dialético das outras formas de privação da liberdade.....	202
3.6.1. Audiência de custódia na prisão cautelar e por condenação definitiva.....	202
3.6.2. Audiência de custódia na prisão civil, prisão militar e prisão em situação migratória.....	205
3.6.3. Audiência de custódia na apreensão de adolescente infrator.....	206
3.6.4. Audiência de custódia na internação provisória de inimputável ou semi-imputável.....	207
3.7. Impossibilidade de utilização da audiência de custódia para aceleração procedimental.....	208
3.7.1. Impossibilidade de sumarização: não cabimento de transação penal e composição civil dos danos em contexto de privação da liberdade.....	210
3.7.2. Impossibilidade de realização imediata de audiência de instrução e julgamento ou celebração de acordo para suspensão condicional do processo.....	214
3.8. Princípio da dignidade da pessoa humana e a audiência de custódia.....	216
3.8.1. O tratamento humanizado no momento da prisão.....	216
3.8.2. O tratamento humanizado na audiência de custódia.....	217
3.8.3. A realização da audiência de custódia por videoconferência.....	219
3.8.4. Direito a imagem: a exposição do inocente pela mídia.....	221
<b>Referências.....</b>	<b>225</b>
<b>Anexo A.....</b>	<b>239</b>
<b>Anexo B.....</b>	<b>249</b>

## Prefácio

Sempre achei um pouco “dolorosa” a leitura de obras que vamos prefaciá-las. Primeiro, porque tal leitura tem que ser feita em tela do monitor do computador – nada confortável para os mais antigos. Segundo, porque acaba sendo uma leitura mais apressada, tendo em vista o tempo sempre escasso para cumprir o anteriormente prometido. Entretanto, na espécie, não sentimos este costumeiro e pequeno desconforto, pelos motivos que passamos a elencar.

O livro do professor Raphael Melo apresenta uma linguagem clara, lógica e precisa, qualidades que já estão ficando raras na atualidade, mormente em se tratando de trabalho de cunho acadêmico. Confesso: talvez em razão da idade, já estou ficando sem paciência para ler “textos barrocos”, de estilo “embolado”, por vezes, fruto de uma falsa erudição. Já não tenho muita paciência para ler duas ou três vezes uma determinada página do livro para lhe entender o conteúdo. Saudades de Machado de Assis, Clóvis Beviláqua, Frederico Marques, José Carlos Barbosa Moreira e tantos outros... Raphael tem um estilo agradável e direto, que não tem qualquer relação com a profundidade de seu conteúdo.

Em segundo lugar, o livro trata de temas da maior atualidade, sempre com uma perspectiva prática. Na primeira parte da obra, o jovem professor mineiro reproduz parte da sua dissertação, com a qual obteve o merecido título de mestre em Direito. Com alguns ajustes e atualizações, cuida o autor de questões relevantes sobre a prisão em flagrante e o atual sistema de prisão provisória do nosso Código de Processo Penal. Inova e ousa, suscitando novos questionamentos, embora, no geral, comungue com o que está posto majoritariamente pela doutrina pátria.

Certamente lucrei com a leitura também desta primeira parte do livro, embora eu tenha algumas discordâncias, coisa mais natural no Direito. Aliás, devo reconhecer, sou minoritário em muitas questões do nosso Direito Processual Penal. Após cerca de quarenta anos lidando com a doutrina e a prática do processo, nem sempre posso dizer isto, pois muitas obras têm mais feição comercial e quase que se limitam a repetir, com outras palavras, o que está escrito na lei. O professor Raphael trabalha com os princípios constitucionais e processuais penais para extrair seus conceitos e conclusões.

Na segunda parte do compêndio, o autor se apresenta mais ousado, pois cuida da chamada Audiência de Custódia, tema que dá nome ao livro. A ousadia decorre do fato de que tal instituto ainda se encontra em implantação em nosso país, tendo uma provisória regulamentação através do Conselho Nacional de Justiça e, subsidiariamente, por atos normativos de alguns poucos tribunais de segundo grau. Por isso, a doutrina e a jurisprudência são muito escassas, circunstância que não inibiu o jovem professor, que comenta e estuda a referida regulamentação e o projeto de lei, que ora tramita no Congresso Nacional, disciplinando a audiência de custódia.

Gostei também desta parte do livro, por isso, li com prazer. Aqui também foram pequenas, e não muito relevantes, as minhas discordâncias. Por exemplo, julgo que, após o magistrado decidir sobre a prisão em flagrante, nos termos do art. 310 do Código de Processo Penal, não caberia ao órgão do Ministério Público requerer, se necessária, a devolução dos autos à delegacia de origem para prosseguir nas investigações. Entendo que os autos do inquérito, iniciado pelo auto de prisão em flagrante, não são remetidos a juízo, pois o delegado ainda tem dez dias para continuar na prática dos atos de investigação do inquérito. Com base neste inquérito é que, ao depois, o Ministério Público pode oferecer denúncia ou requerer o seu arquivamento. A audiência de custódia deve ser realizada em autos próprios, formados com a cópia do auto de prisão em flagrante, onde apenas se examinará a questão da prisão do indiciado, sendo até vedado perguntar ao preso sobre matéria do mérito de futuro e eventual processo penal. Oportunamente, os dois autos serão apensados em juízo.

Como visto, a nossa discordância é periférica e tudo dependerá do que vier disposto na futura lei, que deverá ser submetida ao necessário filtro constitucional.

Em suma, cuida-se de obra de grande atualidade e utilidade, elaborada por quem está a par da moderna doutrina processual. Fico grato ao Dr. Raphael Melo pelo honroso convite para vincular o meu nome ao seu livro, consignando expressamente a minha aprovação ao excelente texto que ora vai publicado.

Rio de Janeiro, fevereiro de 2016.

*Afranio Silva Jardim*

Professor associado e livre-docente de Direito Processual Penal da Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Procurador de Justiça aposentado no Estado do Rio de Janeiro.



# Apresentação

Nas lições clássicas de processo penal sempre se percebeu, a partir de uma visão de teoria geral do processo, uma tentativa de acomodação do processo penal às características e peculiaridades do processo civil.

Com a promulgação da Constituição de 1988, as garantias processuais penais assumiram o protagonismo necessário para a consolidação da democracia, hibernada nas décadas anteriores, e impulsionou os estudos do processo penal e a construção de uma natureza autônoma, alicerçada nos direitos humanos positivados como fundamentais.

Nesse cenário, a liberdade se torna uma regra, amparada pela presunção de inocência e a prisão, principalmente a provisória, assumiu a condição de excepcionalidade, com necessidade de demonstração de elementos concretos que a sustentem.

A participação do imputado, ao invés de mera formalidade que facultava a singela oitiva da parte adversa, tornou-se direito de efetiva participação no processo e o juiz, vinculado aos argumentos e provas construídos ao longo da instrução, deixaria de ser autor exclusivo das decisões, agora concebidas a partir de uma cooperação entre as partes e o juiz.

Daí a pertinência, seja pela atualidade, seja pela importância, da análise da *audiência de custódia* que é objeto de estudo do Autor, o Professor e Mestre Raphael Melo, que apresenta um trabalho sintetizado com o atual estágio do processo penal.

A vasta bibliografia consultada indica uma densa pesquisa teórica, com revisitação da prisão em flagrante e das garantias processuais penais, fundida, de maneira perspicaz, com aspectos práticos da audiência de custódia.

A obra é uma das poucas pesquisas desenvolvidas no país até o momento sobre o tema, consegue abordar aspectos complexos da prisão

em flagrante de uma maneira didática, lançando mão de linguagem clara e precisa, o que permite uma leitura extremamente agradável.

Ao final, o leitor recebe, como coroamento de uma pesquisa sólida, questionamentos e propostas lógicas, objetivas e com notório potencial para o aperfeiçoamento da audiência de custódia no ordenamento jurídico brasileiro.

Salta aos olhos o fato de estarmos diante de um trabalho sério, que responde ao objetivo desafiador do tema.

*Felipe Martins Pinto*

Professor adjunto de Direito Processual Penal  
da Universidade Federal de Minas Gerais. Advogado.

# Introdução

O Conselho Nacional de Justiça (CNJ), no início de 2015, em parceria com o Ministério da Justiça, o Instituto de Defesa do Direito de Defesa (IDDD) e o Tribunal de Justiça de São Paulo (TJSP), lançou um projeto-piloto visando à implantação da audiência de custódia naquele estado, a fim de avaliar os resultados e expandir a iniciativa para todo o país. A referida audiência, na qual estarão presentes o Ministério Público e a Defensoria Pública, caso não haja advogado constituído, materializa a garantia de apresentação da pessoa presa, sem demora, ao juiz competente, prevista no art. 7, 5, 1ª parte da Convenção Americana sobre Direitos Humanos (CADH) e no art. 9, 3, 1ª parte do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos (PIDCP). Os referidos tratados internacionais foram ratificados e incorporados ao nosso ordenamento jurídico em 1992, mas, até então, eram desconsiderados nesse aspecto. As finalidades do ato seriam a prevenção e apuração de tortura, maior efetividade do controle de legalidade e cautelaridade da prisão, redução do encarceramento provisório e a compatibilização do nosso processo penal aos citados tratados.

Embora a garantia de apresentação estivesse prevista nas normas internacionais, o procedimento da audiência de custódia carecia de regulamentação, uma vez que o Projeto de Lei do Senado 554/2011, que regulamenta a matéria, ainda não foi aprovado. Assim, o Tribunal de Justiça de São Paulo editou o Provimento Conjunto n. 03/2015, gerando grande repercussão.<sup>1</sup> Muitos aplaudiram a iniciativa, mas outros tantos se manifestaram publicamente contra ela, inclusive

---

<sup>1</sup> O Tribunal de Justiça de São Paulo não foi o pioneiro, como veremos, mas a polêmica em torno do tema surgiu a partir da regulamentação por ele realizada



associações de delegados, promotores e juízes. Os argumentos mais usados giravam em torno da impossibilidade material de sua implantação, pois não haveria recursos materiais e humanos, ignorando-se as convenções internacionais. Alegava-se, ainda, a inexistência de previsão em lei interna; a impossibilidade de regulamentação por norma infralegal; sua desnecessidade, por estar o delegado de polícia apto a atuar como filtro jurídico de prisões ilegais; e a suficiência da comunicação por escrito da prisão e encaminhamento do Auto de Prisão em Flagrante (APF) para realização do controle judicial, sendo desnecessária a apresentação do preso.

A resistência foi tão grande que a Associação dos Delegados de Polícia do Brasil ajuizou imediatamente Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI n. 5.240) contra aquele provimento. Nesta ação, o Procurador-geral da República apresentou parecer favorável à constitucionalidade da norma e o Supremo Tribunal Federal (STF) julgou improcedente o pedido, reconhecendo que a audiência de custódia está prevista em tratados internacionais sobre direitos humanos, que estão abaixo da Constituição, mas acima das leis internas, sendo suas normas supralegais. Na mesma oportunidade, o tribunal reconheceu a validade da regulamentação por meio de ato infralegal. Posteriormente, em 09 de setembro de 2015, analisando medida cautelar requerida em Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF n. 347), na qual se discute a crise do sistema carcerário brasileiro, o STF concedeu parcialmente a cautelar solicitada e determinou que os juízes e tribunais realizassem audiências de custódia, conferindo o prazo máximo de 90 dias para o cumprimento.

Paralelamente à discussão sobre a constitucionalidade do ato normativo editado pelo tribunal paulista, vários outros tribunais brasileiros aderiram ao projeto, criando regulamentações específicas e dando início às audiências de custódia. E, em 15 de dezembro de 2015, o CNJ editou a Resolução n. 213, com vigência a partir de 01 de fevereiro de 2016, padronizando a regulamentação em âmbito nacional.

Tendo em vista a edição da Resolução do CNJ, com abrangência nacional, e diante da posição da Corte Suprema, não há mais espaço para discutir a necessidade, oportunidade ou conveniência da audiência

---

e das audiências de custódia que, com base nela, começaram a ser realizadas em larga escala naquele estado.

de custódia, pois tais questões foram superadas. Ela veio para ficar e já foram realizadas milhares delas no país, número que tende a aumentar com sua extensão para todas as comarcas. Doravante, e esse é o objetivo do presente trabalho, devemos discutir qual a melhor forma de realizá-la, o procedimento mais adequado, apontando as deficiências e omissões da atual regulamentação e buscando seu aperfeiçoamento, para que as garantias processuais previstas na Constituição e nas convenções internacionais se materializem nesse novo ato civilizador do nosso processo penal.

Embora a audiência de custódia seja cabível para diversas espécies de prisão, há uma especial relação entre ela e a prisão em flagrante, o que levou, inclusive, os tribunais regionais federais e estaduais a regulamentarem-na apenas para essa espécie de prisão, sendo estendida para as demais pela Resolução do CNJ. Essa íntima ligação entre os institutos decorre preponderantemente de duas razões. Primeiramente, a prisão em flagrante não exige uma ordem judicial prévia e fundamentada impondo a privação da liberdade. Logo, a necessidade de controle judicial é ainda mais importante, para que seja possível apurar eventual ilegalidade e a real necessidade de restringir a liberdade daquele que foi surpreendido em flagrante, seja por meio de prisão cautelar (preventiva ou temporária) ou outra medida cautelar diversa da prisão. E por se tratar de uma medida precária, a legalidade e a cautelaridade devem ser analisadas rapidamente, em 48 horas, como defendemos, e a audiência de custódia será a oportunidade ideal para isso, inclusive com a efetivação do contraditório, já que o referido controle será realizado com a participação dos interessados. A outra razão de aproximação decorre do fato de que os abusos que se pretende evitar e apurar, principalmente os casos de tortura, ocorrem, geralmente, em situações de policiamento ostensivo e nas primeiras horas que se seguem à captura da pessoa presa em flagrante.

Por essas razões, após apresentar o *sistema cautelar pessoal no processo penal*, no primeiro capítulo, trataremos com mais profundidade da *prisão em flagrante* no capítulo seguinte, fixando alguns conceitos e entendimentos necessários à adequada compreensão da audiência de custódia, e que serão revisitados ao tratarmos dela no terceiro e último capítulo. Entendemos que tal dinâmica é a mais adequada do ponto de vista metodológico e, além disso, cronologicamente a prisão em flagrante é anterior à realização da audiência de custódia, o que também justifica a análise na ordem adotada.

A bibliografia disponível sobre a audiência de custódia ainda é muito limitada, sendo praticamente inexistentes as manifestações sobre a recente resolução do CNJ, o que torna o desafio ainda maior. Porém, nosso objetivo é contribuir com a discussão, buscando a melhor forma de realização da nova audiência, com a concretização das garantias fundamentais, muitas delas ainda ignoradas no contexto da prisão, sobretudo no caso de flagrante.

Desde já, nos colocamos à disposição para ouvir e responder às críticas e sugestões, todas elas bem-vindas. Boa leitura!

*Raphael Melo.*  
raphaelcmelo@yahoo.com.br

Na primeira parte da obra, (...) cuida o autor de questões relevantes sobre a prisão em flagrante e o atual sistema de prisão provisória do nosso Código de Processo Penal.  
(...)

Na segunda parte do compêndio, o autor se apresenta mais ousado, pois cuida da chamada Audiência de Custódia, (...) (que) se encontra em implantação em nosso país, tendo uma provisória regulamentação através do Conselho Nacional de Justiça e, subsidiariamente, por atos normativos de alguns poucos tribunais de segundo grau. Por isso, a doutrina e a jurisprudência são muito escassas, circunstância que não inibiu o jovem professor, que comenta e estuda a referida regulamentação e o projeto de lei, que ora tramita no Congresso Nacional, disciplinando a audiência de custódia.  
(...)

Em suma, cuida-se de obra de grande atualidade e utilidade, elaborada por quem está a par da moderna doutrina processual.

Afrânio Silva Jardim

Professor associado e livre-docente de  
Direito Processual Penal da UERJ,  
Procurador de Justiça aposentado.



ISBN 978-85-8425-204-6



9 788584 252046