

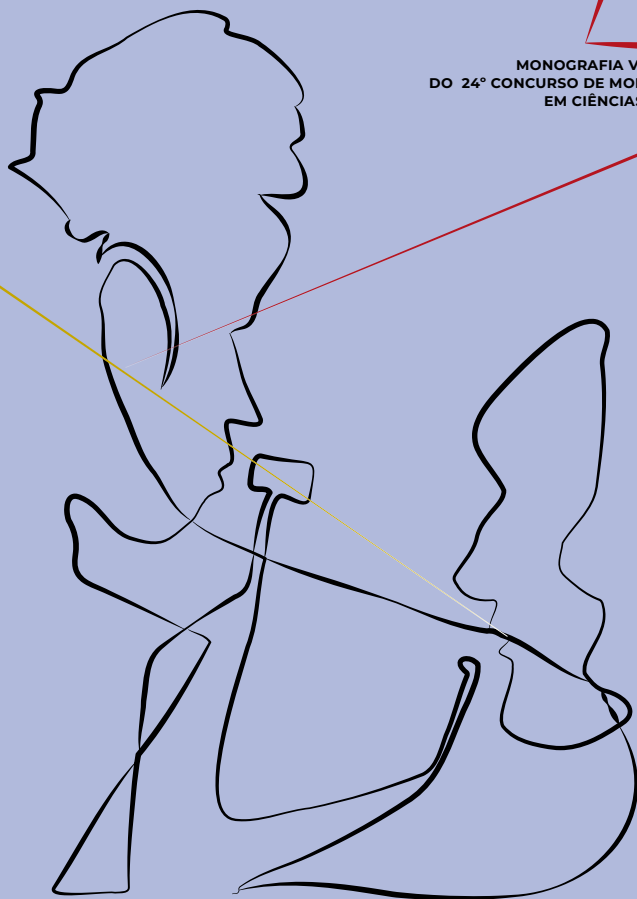
INSTITUTO BRASILEIRO DE CIÊNCIAS CRIMINAIS

O FLAGRANTE GANHA VOZ?

OS SIGNIFICADOS DA PRESENÇA DA PESSOA PRESA NAS
AUDIÊNCIAS DE CUSTÓDIA NO ESTADO DE SÃO PAULO



MONOGRAFIA VENCEDORA
DO 24º CONCURSO DE MONOGRAFIAS
EM CIÊNCIAS CRIMINAIS



FABIO LOPES TOLEDO

Instituto Brasileiro de Ciências Criminais
Instituto Brasileiro de Ciências Criminais

“O FLAGRANTE GANHA VOZ?”:
Os significados da presença da pessoa presa nas
audiências de custódia no estado de São Paulo

FABIO LOPES TOLEDO



© Desta edição – IBCCRIM

Arte e diagramação: Microart Design Editorial

Tel.: (11) 98493-4503 – www.microart.com.br

Briefing de capa: Helen Christo Santos, Harumi Visconti e Willians Meneses

Capa: P2G Estúdio – <https://www.p2g.studio/>

Revisão: Rogério Pelizzari de Andrade | E-mail: rpelizzari@alumni.usp.br

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)

T58

TOLEDO, Fabio Lopes

“O flagrante ganha voz?": os significados da presença da pessoa presa nas audiências de custódia no estado de São Paulo / Fabio Lopes Toledo. – São Paulo : IBCCRIM, 2020.

162 p. (Monografia; 76)

Inclui bibliografia

ISBN : 978-65-990547-4-7

1. Audiência de custódia 2. Apresentação da pessoa presa 3. Prisão provisória
I. Instituto Brasileiro de Ciências Criminais. II. Título. III. Série.

CDD: 341.4339

CDU: 343.125.1

Ficha catalográfica elaborado por Natalí de Lima Santos – CRB-8/10.420

INSTITUTO BRASILEIRO DE CIÊNCIAS CRIMINAIS (IBCCRIM)

Rua Onze de Agosto, n.º 52, 2.º andar

CEP 01018-010 – São Paulo, SP, Brasil

Tel.: (xx 55 11) 3111-1040 (tronco-chave)

<http://www.ibccrim.org.br> – e-mail: concursodemonografia@ibccrim.org.br

<http://www.ibccrim.org.br> – e-mail: monografia@ibccrim.org.br

TODOS OS DIREITOS DESTA EDIÇÃO RESERVADOS

Setembro 2020



Diretoria da Gestão 2019/2020

Diretoria Executiva

Presidenta: Eleonora Rangel Nacif

1º Vice-Presidente: Bruno Shimizu

2º Vice-Presidente: Helios Alejandro Nogués Moyano

1ª Secretária: Andréa Cristina D'Angelo

2º Secretário: Luís Carlos Valois

1º Tesoureiro: Gabriel de Freitas Queiroz

2º Tesoureiro: Yuri Felix

Diretora Nacional das Coordenadorias Regionais e Estaduais: Carla Silene Cardoso
Lisboa Bernardo Gomes

Conselho Consultivo

Cristiano Avila Maronna, Ela Wiecko Volkmer de Castilho, Geraldo Prado e Sérgio Salomão Shecaira

Ouvidora: Fabiana Zanatta Viana

Coordenadores-Chefes dos Departamentos

Ações Antidiscriminatórias: Thayná Yeredy

Amicus Curiae: Maurício Stegmann Dieter

Atualização do Vocabulário Básico Controlado: Roberto Portugal de Biazzi

Biblioteca: Mariângela Gama de Magalhães Gomes

Boletim: Luigi Barbieri Ferrarini

Comunicação: Roberto Tardelli

Concessão de Bolsas de Estudos e Desenvolvimento Acadêmico: Juliana Souza
Pereira

Convênios: Gustavo Brito

Cooperação Jurídica Internacional: Ilana Müller

Cursos: Clara Masiero

Cursos IBCCRIM – Coimbra: Claudia Barrilari

Direito Penal Econômico e Compliance: Priscila Beltrame

Estudos e Projetos Legislativos: Carolina Costa Ferreira

Estudos Sobre Habeas Corpus: Alberto Zacharias Toron

Infância e Juventude: Mariana Chies Santiago Santos

Iniciação Científica: André Lozano

Justiça e Segurança Pública: Dina Alves

Mesas de Estudos e Debates: Renato Watanabe

Monografias: Eduardo Saad Diniz

Núcleo de Pesquisas: Riccardo Cappi

Política Nacional de Drogas: Luciana Boiteux

Relações Internacionais: Silvio Luiz de Almeida

Revista Brasileira de Ciências Criminais: Leandro Ayres França

Sistema Prisional: Patrick Lemos Cacicedo

24º Concurso de Monografias de Ciências Criminais e Chamada Temática –

IBCCRIM: Eduardo Saad Diniz

26º Seminário Internacional: Marcela Diório

Grupo de Estudos sobre Ciências Criminais e Direitos Humanos: Manoel Alves Jr.

Grupo de Estudo sobre Escolas Penais: Aline Quintela

Comissão Organizadora do 24.º Concurso de Monografias e da chamada temática do IBCCRIM

Editor-Chefe: Eduardo Saad Diniz

Editores/as Assistentes: Ana Cristina Gomes, Ana Luiza Barbosa de Sá, Cléssio

Moura de Souza, Gustavo de Carvalho Marin, Henrique Abi-Ackel Torres, Isis Aparecida

Conceição, Jéssica Sponchiado, Matheus de Alencar e Miranda e Natália de Melo Lacerda

Editores Executivos: Helen Christo e Willians Meneses

Comissão Julgadora: Amanda Bessoni Boudoux Salgado, Américo Bedê Freire Junior, Ana Carolina de Moraes Colombaroli, André Luis Jardim Barbosa, André Vilela Komatsu, Anna Carolina Canestraro, Carolina Sabbag Salotti, Diego Gomes Castilho, Erica do Amaral Matos, Guilherme Brenner Lucchesi, Gustavo de Souza Preussler, Hermes Duarte, Isadora Eller Freitas de Alencar Miranda, Izabel Nuñez, José Arthur Fernandes Gentile, José Manuel de Sacadura Rocha, José Roberto Macri Júnior, Julia Magalhães Jeuken, Juliana Frei Cunha, Leonardo Iper Nassif Barbin, Leonardo Simões Agapito, Lucas Augusto Ponte Campos, Marcela Dias Barbosa, Marcelo Mayora Alves, Mariana Chies Santiago Santos, Nestor Eduardo Araruna Santiago, Ney Fayet de Souza Júnior, Patrícia de Paula Queiroz Bonato, Paula Pereira Gonçalves Alves, Pedro Guilherme Borato, Pedro Jorge do Nascimento Costa, Raphael Boldt, Renan Posella Mandarin, Renata da Silva Athayde Barbosa, Rosane Teresinha Carvalho Porto, Taiguara Libano Soares e Souza, Taysa Matos do Amparo, Thales Cavalcanti Coelho, Túlio Felipe Xavier Januário, Vanir Fridriczewski, Victória Vitti de Laurentiz.

IBCCRIM

Supervisão geral e núcleo de atuação política

Supervisão

Paulo Cesar Malvezzi Filho

Equipe

Marília Jahnel

Jonas Santos

Núcleo administrativo

Supervisão

Fernanda Barreto

Equipe

Alexandre Soledade de Oliveira

Eliane Yanikian

Núcleo financeiro

Supervisão

Roberto Seracinskis

Equipe

Andrea Pereira dos Santos

Vanessa dos Santos Lima

Victor de Souza Nogueira

Núcleos de biblioteca e publicações

Supervisão

Willians Meneses

Equipe

Anderson Fernandes Campos

Helen Christo

Natalí de Lima Santos

Núcleo de comunicação

Supervisão

Douglas Calixto

Equipe

Adriana Peres Almeida Santos

Harumi Visconti

Rodrigo Pastore

Núcleo de educação

Supervisão

Andreza Martiniano da Silva

Equipe

Ana Paula da Silva

Hegle Borges da Silva

O presente trabalho foi realizado com apoio da
Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de
Nível Superior - Brasil (CAPES) – Código de
Financiamento 001

*This study was financed in part by the Coordenação de
Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior - Brasil
(CAPES) – Finance Code 001*

Agradecimentos

Ao IBCCRIM por ter conferido ao meu trabalho o 1º lugar no 24º Concurso de Monografias em Ciências Criminais. É uma honra receber o reconhecimento de tão renomada e prestigiada instituição!

A minha esposa Luciana pelo afeto, pela confiança depositada em mim desde o início do mestrado, pelas orações em momentos de dificuldade, pelas várias revisões de texto essenciais para o trabalho e por me passar a tranquilidade tão importante para a conclusão da pesquisa. Obrigado pelo seu sorriso alegrando minhas manhãs.

A minha mãe Dulce pelo carinho, apoio incondicional e por toda a ajuda com a transcrição do extenso caderno de campo. A minha vó Zina e a minha tia Alcina por estarem sempre por perto e pelo auxílio em muitos momentos difíceis. A minha irmã Patrícia pelo suporte.

A minha orientadora Marta Machado pelos ensinamentos, pela assistência desde o início do curso, durante o qual passei por diversas dificuldades e dúvidas, pelo apoio em momentos de angústia, por seu comprometimento com a pesquisa em Direito e por sempre buscar extrair o que tenho de melhor.

À professora Maíra Machado pelas valiosas lições sobre a pesquisa em Direito, pelas dicas de leitura, por escutar toda as minhas muitas questões, pela contribuição oferecida durante a banca de qualificação e por ter me

ensinado na prática como uma entrevista semiestruturada deve ser feita. Sua participação representou verdadeira coorientação.

A Maria Gorete Marques de Jesus pelo cuidado e dedicação na leitura do texto e pelas sugestões e críticas preciosas apresentadas durante a banca de qualificação.

A Lúcia e a Milú pelo apoio desde o início, críticas sempre muito construtivas e sugestões visando o melhoramento do trabalho.

A meu amigo Hugo pelo companheirismo e conversas em diversos momentos de inquietude no decorrer da pesquisa.

À professora Maíra Zapater não só por contribuir com importantes observações relacionadas ao trabalho, como também por oportunizar minha atuação como monitor do curso de Direito Penal e Processual Penal na graduação em Direito da Fundação Getúlio Vargas. Foi um período de muito aprendizado.

A Paula Ballesteros pela atenção, por disponibilizar seu tempo para conceder extensa entrevista por telefone, bem como por todas as dicas e material disponibilizado para o enriquecimento da pesquisa.

À professora Ana Lucia Pastore Schritzmeyer por permitir minha participação como ouvinte da disciplina "Pesquisa de Campo em Antropologia" na Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas da Universidade de São Paulo.

A Nathalie Frago e Silva Ferro, a Vivian Peres da Silva e a Marina Dias do Instituto de Defesa do Direito de Defesa – IDDD pela concessão de valiosa entrevista, a qual esclareceu uma série de dúvidas sobre o processo de implementação das audiências de custódia na cidade de São Paulo.

Ao Henrique Apolinário da Conectas Direitos Humanos pela conversa sobre diversos pontos importantes relacionados à pesquisa.

Aos juízes das diversas comarcas do estado de São Paulo que aceitaram conceder entrevistas essenciais para a realização deste trabalho.

A todos os professores do Programa de Mestrado Acadêmico em Direito e Desenvolvimento da Fundação Getúlio Vargas pelos ensinamentos e a meus colegas de turma pelos debates, críticas e sugestões.

Ao professor Kendall Thomas da *Columbia Law School* pelas lições de *U.S. Constitutional Law* no Programa *Global Law* da Fundação Getúlio Vargas e pelo debate sobre temas relacionados ao trabalho.

A Cristiane Samaria Gomes da Silva pelo auxílio não só na resolução de questões administrativas, como também pelas conversas e pelo apoio durante todo o programa do mestrado acadêmico.

À Fundação Getúlio Vargas, pela concessão da bolsa “Mário Henrique Simonsen”, utilizada durante o início do mestrado e à CAPES pela concessão de bolsa a qual substituiu a primeira no decorrer do curso.

Prefácio

A notícia de que a dissertação de Fabio Toledo ganhou o Concurso de Monografias do IBCCRIM me deixou muito feliz, sobretudo por conhecer a pesquisa e ter participado das bancas de qualificação e defesa de seu mestrado. Sem dúvida, um trabalho mercedamente publicado. Mais feliz ainda fiquei ao receber o convite de prefaciá-lo, que considero a consagração de uma obra que chega em momento oportuno, em que disputas em torno das audiências de custódia persistem em cenários de constantes tensões no universo jurídico, político e social.

Conheci Fabio Toledo em sua banca de qualificação, composta por duas grandes referências, professoras e pesquisadoras admiráveis, as queridíssimas Maíra Machado (FGV-SP) e Marta Rodriguez de Assis Machado (FGV-SP). Apreendi muito e ainda mais na banca de defesa, momento em que voltamos a partilhar ideias e discussões despertadas e provocadas pela dissertação de Fabio, que nos ouviu e acolheu com muita dedicação e empenho.

Tive a feliz oportunidade de acompanhar não apenas o processo de evolução da pesquisa, mas do próprio pesquisador Fabio Toledo. Os desafios e obstáculos encontrados na pesquisa de campo nas audiências de custódia revelaram sua criatividade e desenvoltura em criar oportunidades de acesso a esse universo, por vezes, tão fechado aos pesquisadores em geral. O judiciário ainda nos impõe uma série de restrições, mesmo com o avanço de tantas pesquisas no campo do direito, o que mostra estudiosos e estudiosas que se esforçam de forma brilhante para conhecer o que acontece por detrás das portas das salas de audiências. Não apenas o acesso foi desafiador, mas

o contato com os atores responsáveis pelo funcionamento desse sistema, sobretudo magistrados. Fabio conseguiu superar essas dificuldades e nos brindar com riquíssimas passagens de relatos de campo e de seus diálogos com juízes e juízas.

Fabio também é advogado, e essa formação lhe permitiu fazer análises precisas e sustentadas pelo seu conhecimento jurídico. O autor soube equilibrar essa bagagem com o fazer analítico e de fina observação, por isso o texto não apresenta jargões ou vícios de uma linguagem que muitos chamam de "juridiquês". A vontade de saber, de compreender e levantar questões consiste em ofício inspirador e instigante, algo que Fabio demonstrou ter a todo momento em seu trabalho de pesquisa.

A implementação das audiências de custódia despertou uma série de questões de pesquisa, sobretudo por se tratar de um instituto consideravelmente novo no sistema de justiça criminal brasileiro, que concentra os objetivos de avaliar as circunstâncias da prisão, a necessidade de prisão e a existência de tortura ou abusos policiais. Para Fabio, a curiosidade o moveu a indagar quais os significados da presença da pessoa presa em flagrante diante dos operadores do direito em 24 horas. Afinal, o que muda, o que permanece e quais contatos permite estabelecer? Sua obra descreve o desafio que é para muitos magistrados estar "cara a cara" com esse público, ouvi-lo e, sobretudo, olhá-lo. Como esse contato impacta em suas decisões? O "flagrante ganha voz?"

Amparado por um rico *corpus* empírico, que reuniu entrevistas com juízes e juízas, dados das audiências de custódia e pesquisa de campo, a pesquisa de Fabio extrai significativas análises e perspectivas do contato do custodiado com os operadores do direito. O estudo revela que, mais do que voz, o flagrante ganha "olhares". A presença da pessoa presa permite aos juízes observá-la e avalia-la. Esses olhares julgam, classificam, definem, se comovem ou são indiferentes. Olhares que prendem ou libertam.

No entanto, para alguns juízes, esse contato é dispensável. Nem sequer olham para quem está diante deles. Os olhos mantêm-se concentrados nas telas de seus computadores. Fabio nos chama atenção para essa heterogeneidade de percepções sobre a audiência de custódia, que precisa ser considerada quando analisamos o seu papel no cumprimento dos princípios aos quais ela foi idealizada.

Fabio destaca que a audiência de custódia representa um avanço ao possibilitar que a pessoa presa, antes retratada apenas no papel, seja vista. Contudo, aponta que é necessário que esse instituto assuma mais do que uma

função meramente burocrática, que ele permita um olhar que contemple a garantia de direitos. É necessário que a audiência de custódia possibilite a apuração de relatos de abusos policiais e tortura e que garanta a presunção de inocência, o devido processo legal e direito ao contraditório. Seu estudo está engajado numa agenda de pesquisa ação, em que conhecer não significa tomar ciência de algo, mas contribuir para uma mudança no rumo da história. Que seu livro seja lido e refletido, que inspire não apenas outras pesquisas, mas um campo de forças progressistas e defensoras de direitos humanos.

E nessa trajetória nos tornamos grandes amigos e parceiros de pesquisa. Gratidão pela oportunidade de escrever este Prefácio. Espero ter seduzido as leitoras e leitores a degustarem tão preciosa publicação.

Maria Gorete Marques de Jesus
São Paulo, 07 de agosto de 2020.

Lista de Quadros e Tabelas

Quadro 1 – Rol de magistrados entrevistados. Elaboração própria.....	67
Quadro 2 – Audiência de custódia representou mudança significativa para os juízes em comparação com o procedimento anterior. Elaboração própria.....	71
Quadro 3 – Audiência de custódia representou mudança relativa para os juízes em comparação com o procedimento anterior. Elaboração própria.....	74
Quadro 4 – Audiência de custódia não representou mudança para os juízes em comparação com o procedimento anterior. Elaboração própria.....	78
Tabela 1 – Influência da presença da escolta em audiência para a manifestação do custodiado sobre eventual abuso sofrido durante a abordagem policial. Elaboração própria.....	81

Lista de Abreviaturas e Siglas

ADI	Ação Direta de Inconstitucionalidade
AJUFÉ	Associação dos Juizes Federais do Brasil
ANAMAGES	Associação Nacional dos Magistrados Estaduais
APF	Auto de Prisão em Flagrante
CADH	Convenção Americana de Direitos Humanos
CEAPIS	Central de Alternativas Penais e Inclusão Social
CNJ	Conselho Nacional de Justiça
CPP	Código de Processo Penal
DEECRIM	Departamento Estadual de Execuções Criminais
DIPO	Departamento de Inquéritos Policiais e Polícia Judiciária
FUNPEN	Fundo Penitenciário Nacional
IBCCRIM	Instituto Brasileiro de Ciências Criminais
IDDD	Instituto de Defesa do Direito de Defesa
ISER	Instituto de Estudos da Religião
ITTC	Instituto Terra, Trabalho e Cidadania
OAB	Ordem dos Advogados do Brasil
ONU	Organização das Nações Unidas
PCC	Primeiro Comando da Capital
PLS	Projeto de Lei do Senado
PNUD	Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento
SINAD-PB	Sindicato dos Advogados no Estado da Paraíba
STF	Supremo Tribunal Federal
VEC	Vara de Execução Criminal

Sumário

Agradecimentos.....	11
Prefácio.....	15
Lista de Quadros e Tabelas.....	19
Lista de Abreviaturas e Siglas.....	21
Introdução.....	25
1. Processo de implementação das audiências de custódia: múltiplas arenas de disputa.....	33
1.1. Esforços de avaliação das audiências de custódia ...	45
2. Pesquisando os efeitos da audiência de custódia: metodologia.....	51
2.1 Técnicas aplicadas: entrevistas semiestruturadas e observação participante.....	52
2.2 Seleção da amostra e ampliação do <i>corpus</i> empírico.....	57
2.3 Distinção entre a primeira equipe formada no DIPO e demais juízes.....	64
3. A mudança na visão dos juízes.....	69

3.1	Primeiras impressões do instituto: papel <i>versus</i> presença	70
3.2	Presença da escolta na sala de audiência.....	80
3.3	Percepções dos juízes sobre os relatos de violência policial	85
3.4	O juiz diante da algema	92
4.	O que a audiência de custódia permite ver?	95
4.1	Olho no olho	95
4.2	Olho na “pessoa de direito”	101
4.3	Olho na moral.....	110
4.4	Olho na tela.....	115
4.5	Olho nos fatos	119
5.	Considerações finais.....	129
	Referências	135
	Apêndices	145
	Apêndice A – Carta convite.....	145
	Apêndice B – Formulário de Consentimento.....	147
	Apêndice C – Roteiro de Entrevista	151
	Relação das Monografias Publicadas	153
	Monografias	153
	Coleção de Monografias Digitais	158
	Para apresentação e publicação de textos de Monografias – IBCCRIM	160

Introdução¹

Em junho de 2014, o sistema de informações estatísticas do sistema penitenciário brasileiro – INFOPEN constatou que cerca de 41% da população prisional do país – o que representava mais de duzentos e cinquenta mil pessoas – estava encarcerada sem o devido julgamento de seus processos². Neste período, a pessoa era encaminhada à delegacia de polícia após a prisão em flagrante e, após passar pelos trâmites legais, somente a documentação relativa à ocorrência era encaminhada ao juiz. Com base nesses documentos e sem qualquer contato físico com a pessoa presa, o magistrado deveria decidir sobre a necessidade de manutenção da

1. Cabe, desde já, informar que este trabalho adota o método autor-data para as citações indicadas no texto, conforme determinado pela Norma ABNT NBR 10520:2002, bem como segue as regras de referência previstas na Norma ABNT NBR 6023:2018. Entretanto, no caso específico de referências que abrangem legislação e jurisprudência, optamos pela utilização de notas de rodapé. Isto porque, caso o método autor-data fosse aplicado, passaríamos a ter um elevado número de citações contendo “BRASIL” como autor, as quais abarcariam elementos diversos, tais como leis, decretos, provimentos e decisões judiciais. Assim, a adoção do sistema autor-data para esses casos não nos pareceu adequada. Vale ressaltar que todas as citações presentes nas notas de rodapé também estão listadas no capítulo 6, que trata das referências bibliográficas.
2. Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias: INFOPEN. Ministério da Justiça. Departamento Penitenciário Nacional. Sistema integrado de informações penitenciárias. Brasília: Ministério da Justiça, 2014.

prisão durante o curso do processo. Contudo, a situação passou a mudar a partir do ano de 2015 com o início da implantação da audiência de custódia, momento que a pessoa presa passou a ser apresentada à autoridade judicial em até vinte e quatro horas após a comunicação de sua prisão. O instituto permite que o custodiado seja entrevistado pelo magistrado, o qual pode abordar as circunstâncias da prisão, se houve tortura³ ou maus tratos durante a abordagem policial, se a pessoa possui filhos ou dependentes sob seus cuidados, dentre outras questões de caráter pessoal. A apresentação do custodiado perante o magistrado propicia não só a observação de uma série de elementos antes imperceptíveis pela leitura da letra fria do papel, tais como características físicas e sinais de violência sofrida, como possibilita a manifestação oral da pessoa em audiência.

O trabalho tem por objetivo responder à seguinte pergunta de pesquisa: "Quais são os significados da presença da pessoa presa em audiência de custódia?" Vale destacar que uma das expectativas geradas com a adoção do instituto estava alicerçada na ideia de que a aproximação entre o magistrado e pessoa presa logo após a prisão em flagrante, ou seja, antes de sua adequação às normas impostas pelo sistema prisional forneceria aos juízes "uma avaliação mais realista da situação de pobreza e vulnerabilidade social da esmagadora maioria das pessoas que a polícia prende diariamente nas ruas." (LEMGRUBER, 2016, p. 20). Durante período que antecedeu a implementação da audiência de custódia, o contato pessoal entre indiciado

3. Alguns esclarecimentos sobre o conceito de tortura nos parecem necessários. A Resolução n° 213 de 2015 do CNJ, em seu artigo 8°, VI, dispõe que é dever da autoridade judicial questionar se, antes da realização da audiência de custódia, a pessoa presa em flagrante sofreu tortura ou maus tratos. A Lei 9.455 de 1997, em seu artigo 1°, traz as seguintes definições de tortura: "I – constranger alguém com emprego de violência ou grave ameaça, causando-lhe sofrimento físico ou mental: a) com o fim de obter informação, declaração ou confissão da vítima ou de terceira pessoa; b) para provocar ação ou omissão de natureza criminosa; c) em razão de discriminação racial ou religiosa;

II – submeter alguém, sob sua guarda, poder ou autoridade, com emprego de violência ou grave ameaça, a intenso sofrimento físico ou mental, como forma de aplicar castigo pessoal ou medida de caráter preventivo." A nosso ver, no contexto atual do sistema de justiça criminal, o conceito de tortura parece estar relacionado à questão da violência policial no momento da abordagem, especialmente durante os casos de prisão em flagrante, e não com situações nas quais os agentes policiais se utilizariam de métodos de tortura para a obtenção de informações, como costumava ocorrer durante o período da ditadura militar.

e o juiz ocorria somente na audiência de instrução e julgamento, muitas vezes meses após a prisão (IDDD, 2016, p. 7). Nesta ocasião, os indiciados já estavam devidamente adequados ao modelo fixado pelo sistema prisional, ou seja, vestiam uniformes, possuíam o mesmo corte de cabelo ou mesmo passavam muitas vezes a adotar pronomes de tratamento formais e mais respeitosos ao dirigirem a palavra aos magistrados.

Diversos representantes da sociedade civil organizada defenderam a implementação do instituto, enquanto outros, tais como o Instituto de Defesa do Direito de Defesa – IDDD, Justiça Global e Conectas Direitos Humanos foram verdadeiros articuladores (JUSTIÇA GLOBAL, 2015; IDDD, 2016; CONECTAS, 2017). O processo de implementação do instituto será abordado a seguir; entretanto, vale desde já destacar que a instauração da audiência de custódia não representa ideia recente. A Convenção Americana de Direitos Humanos, também conhecida como Pacto de São José da Costa Rica, ratificada pelo Brasil por meio do Decreto n° 678, de 6 de novembro de 1992, já previa a apresentação “sem demora” da pessoa presa perante a autoridade judicial⁴. Dispositivo similar também estava previsto no Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos de 1966, da ONU, ratificado pelo Brasil em 6 de julho de 1992, através do Decreto n° 592.⁵ Embora ratificados os tratados, a apresentação de presos “sem demora” perante a autoridade judicial somente passou a ocorrer a partir de 2015, com o início da implementação das audiências de custódia.

A audiência de custódia engloba finalidades distintas. A possibilidade de apuração de eventuais casos de tortura e maus-tratos causados pelos policiais responsáveis pela prisão é uma delas. Ao garantir a apresentação da pessoa presa em até vinte e quatro horas da comunicação do flagrante, apostou-se que seria possível eliminar, senão em sua totalidade, ao menos a violência policial praticada no momento da abordagem, bem como nas horas

-
4. Artigo 7°, item 5: Toda pessoa detida ou retida deve ser conduzida, sem demora, à presença de um juiz ou outra autoridade autorizada pela lei a exercer funções judiciais e tem direito a ser julgada dentro de um prazo razoável ou a ser posta em liberdade, sem prejuízo de que prossiga o processo.
 5. Artigo 9.3: Qualquer pessoa presa ou encarcerada em virtude de infração penal deverá ser conduzida, sem demora, à presença do juiz ou de outra autoridade habilitada por lei a exercer funções judiciais e terá o direito de ser julgada em prazo razoável ou de ser posta em liberdade.

seguintes à sua ocorrência⁶. A adoção do instituto permite que os responsáveis pela apreensão e condução do preso tenham prévia ciência de que qualquer alegação de tortura poderá ser levada imediatamente ao conhecimento da autoridade judicial, da defesa, seja ela pública ou privada, e do Ministério Público durante a realização da audiência de custódia. (CONECTAS, 2017; PAIVA, 2018). Não obstante, a presença física do indiciado em audiência permitiria evidenciar casos de descompasso entre as narrativas expostas pelos policiais e a efetiva conduta da pessoa presa. Além da manifestação oral, elementos decorrentes da condição física do custodiado poderiam levar o juiz a contestar os relatos registrados na documentação apresentada pela autoridade policial.

O encarceramento em massa também é apontado como um ponto central para a implementação das audiências de custódia. Dentre os atores favoráveis à implementação do instituto, havia um consenso de que as audiências de custódia poderiam evitar a decretação de prisões ilegais ou mesmo despropositadas, especialmente em situações nas quais a presença física do preso pudesse revelar condições precárias de saúde ou mulheres em período gestacional, por exemplo (PAIVA, 2018, p. 54). De acordo com o Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias – INFOPEN, elaborado pelo Departamento Penitenciário Nacional, 90 mil pessoas estavam privadas de liberdade no Brasil durante a década de 90. Em 2016, esse número ultrapassou a marca de 700 mil pessoas, o que representa um aumento de 707% em relação ao número de presos registrado no início da pesquisa. Relevante destacar que somente o estado de São Paulo reúne 33,1% de toda a população encarcerada no país. O mesmo levantamento apontou a existência de 115.120 presos provisórios; entretanto, este número retrata apenas 45% das unidades prisionais do país – eis que seriam as únicas a deter esta informação. Neste conjunto de presos provisórios, 47% deles estavam encarcerados há mais de 90 dias sem o devido julgamento. Nota-se que o relatório utilizou como referência temporal o prazo de 90 dias para a “conclusão da fase de instrução da ação penal e prolação da sentença”. (SANTOS, 2017, p. 14)

As audiências de custódia também buscam resolver problemas gerados pela adoção de novas leis processuais penais. Ao longo dos anos, o Poder Legislativo promoveu diversas alterações no regime jurídico do processo penal, sendo que algumas delas impediram que o magistrado pudesse

6. Conselho Nacional de Justiça (CNJ). Audiência de custódia. Brasília: CNJ, 2016. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br>. Acesso em: 02 ago. 2018

contar com a presença física do preso dentro de um período razoável após sua prisão. Até a reforma promovida pela Lei 11.719 de 2008, o Código de Processo Penal previa a realização do interrogatório do réu dentro do prazo de três dias. Tratava-se do primeiro ato adotado pelo rito processual. Nesse contexto, “não raras vezes, após ouvir o acusado, concedia-lhe o juiz a liberdade provisória mediante a obrigação de comparecer a todos os atos processuais.” (LOPES JR., 2018, p. 8). Contudo, cabe ressaltar que, antes da reforma, o prazo de três dias era visto como uma ficção no funcionamento do sistema de justiça criminal. No período que antecedeu a reforma, logo após o recebimento da denúncia ou queixa, o artigo 394 do Código de Processo Penal previa a necessidade de designação de dia e hora para o interrogatório do indiciado. Nesta oportunidade, era também feita a citação e a notificação do Ministério Público, querelante ou assistente. Em seguida, o artigo 395 previa que: “o réu ou seu defensor poderá, logo após o interrogatório ou no prazo de três dias, oferecer alegações escritas e arrolar testemunhas.” Entretanto, é relevante salientar que essas alegações não representavam, de fato, uma defesa. Lênio Luiz Streck, ao comentar as mudanças geradas pela Lei 11.719 de 2008, afirma que essa manifestação era conhecida por defesa prévia: “já recebida a denúncia, o acusado tinha o direito de apresentar alegações preliminares (embora todos as chamassem de defesa prévia, nos termos do art. 395).” (STRECK, 2008, p. 4). Não obstante, afirma ainda o autor, que a ausência dessa defesa não impedia que o processo seguisse seu curso, sendo que seu conteúdo costumava ser restrito à apresentação do rol de testemunhas: “por evidente que não existia contraditório prévio e a defesa lançada, em geral, limitava-se a arrolar testemunhas como, por certo, lembram todos.” (STRECK, 2008, p. 4). Guilherme de Souza Nucci reforça a limitação da defesa prévia antes da reforma processual de 2008: “na defesa prévia, não costumam os defensores adiantar suas teses, limitando-se a alegar que a inocência do réu será demonstrada ao final da instrução.” (NUCCI, 2007, p. 666). Ressalta-se que a própria jurisprudência da época considerava facultativa a defesa prevista no art. 395, como no caso de falta de oferecimento de defesa prévia pelo defensor dativo: “por se tratar de ato facultativo e não obrigatório, não gerará nulidade. Circunstância que não caracteriza, por si só, ausência de defesa.” (BONFIM, 2007, p. 587).

Com a edição da nova legislação, o interrogatório passou a ser o último ato processual, realizado somente durante a audiência de instrução e julgamento, o que afastou o juiz de um contato pessoal com o preso logo no início do processo de instrução criminal. Apenas três anos após a edição da Lei 11.719 de 2008, a nova reforma processual, a qual apresentou regime

jurídico distinto para as medidas cautelares, foi introduzida através da Lei 12.403 de 2011. A preocupação com o encarceramento em massa, acentuada pela marca atingida de mais de 500 mil pessoas privadas de liberdade no país, ensejou a ampliação do rol de medidas cautelares, tornando a prisão preventiva medida excepcional (GOMES; MARQUES, 2011). Entretanto, a nova lei não foi capaz de reduzir o número de presos no país. O Conselho Nacional de Justiça, ao apontar no termo de abertura do projeto das audiências de custódia o alto índice de encarceramento no país, questionou a razão pela qual não houve uma redução do número de prisões, eis que a Lei 12.403 de 2011 já oferecia aos magistrados alternativas à prisão: “por que o grande índice de presos provisórios, se as alterações legislativas promovidas pela Lei nº 12.403/2011 conduziram, por lógica, à sua diminuição?”. O mesmo documento indagou a razão pela qual a “prisão cautelar não é coadjuvante do sistema penal e, definitivamente, encarada como exceção”.⁷

Importa salientar que as mudanças abarcadas pela Lei 12.403 de 2011 buscaram atender “a um reclamo majoritário da doutrina e da jurisprudência” (NUCCI, 2011, p. 9). Entretanto, assim como a mudança anterior, nenhum dispositivo tratou da apresentação do preso ao magistrado dentro de um prazo razoável. Conforme retratado por Aury Lopes Jr., a reforma de 2011 “não atentou para essa grave situação gerada, pois os projetos foram tramitando de forma separada e sem que houvesse uma preocupação com a coerência e harmonia do sistema”. (LOPES JR., 2018, p. 8). Nessa conjuntura, foi estabelecido um longo intervalo de tempo entre a prisão e o contato dos presos com os magistrados. As alterações legislativas apontadas não observaram o fato de que nenhum dispositivo permitia que o réu fosse ouvido pela autoridade judicial no período inicial do processo penal. Assim, a decisão do magistrado responsável por determinar se o preso responderia em liberdade pelo crime a ele imputado passou a ser sustentada apenas por documentos apresentados pela autoridade policial.

Diante de um cenário no qual a legislação responsável por introduzir as medidas cautelares diversas da prisão não gerou os efeitos esperados, as audiências de custódia passam a ser implementadas por iniciativa do Conselho Nacional de Justiça, com a cooperação técnica do Instituto de Defesa do Direito de Defesa – IDDD. A cidade de São Paulo foi escolhida para acolher o projeto-piloto, sendo que o instituto passou a ser adotado posteriormente nas capitais de outros estados do país como se verá a seguir

7. Conselho Nacional de Justiça (CNJ). Audiência de custódia. Brasília: CNJ, 2016, p. 211. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br>. Acesso em: 02 ago. 2018.

(IDDD, 2016, p. 9). A audiência de custódia restabelece o contato do indiciado com a autoridade judicial em até 24 horas após a comunicação da prisão em flagrante. Desta forma, altera a lógica adotada pelas alterações legislativas e “corrige de forma simples e eficiente a dicotomia gerada: o preso em flagrante será imediatamente conduzido à presença do juiz para ser ouvido”. (LOPES JR., 2018, p. 8).

1

Processo de implementação das audiências de custódia: múltiplas arenas de disputa

Entendemos oportuno, neste momento, apresentar breve descrição do processo de implantação das audiências de custódia no estado de São Paulo, posto que elementos distintos envolvendo seus objetivos, as disputas entre diversos atores favoráveis e contrários, além do contexto em que houve sua implementação, não decorrendo de lei, mas sim de resolução elaborada pelo Conselho Nacional de Justiça, poderiam gerar reflexos na visão dos juízes sobre o instituto. Assim, optamos por oferecer desde já um retrato sintético dos movimentos responsáveis por determinar a instalação das audiências de custódia no país.

O interesse em elaborar norma que permitisse a apresentação da pessoa presa em flagrante ao magistrado logo após sua prisão mobilizou diversos atores com participação em arenas distintas. No âmbito do Poder Legislativo, embora projetos relacionados ao tema tenham sido apresentados e debatidos, nenhum deles evoluiu a ponto de produzir lei capaz de regular a matéria. Foi somente após a atuação do Poder Judiciário, representado pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ) e apoiado por representantes da sociedade civil – os quais, por anos, demandaram a apresentação do custodiado ao juiz logo após sua prisão –, que as audiências de custódia foram implementadas. São Paulo foi a cidade escolhida pelo CNJ para receber o projeto-piloto. Entretanto, embora tenha havido forte atuação de organizações da sociedade civil em favor do instituto, diversos grupos representando instituições do sistema de justiça como juízes, promotores e delegados, se opuseram à sua implantação. Além de manifestações no Legislativo expondo as razões pelas quais as audiências não deveriam ser

aplicadas, alguns atores chegaram a acionar o Poder Judiciário com o intuito de impedir que o instituto fosse efetivamente implementado. Para melhor compreender essas disputas, apresentamos breve estudo longitudinal, o qual explora o processo de implementação das audiências de custódia. Inicialmente, serão abordados os projetos de lei com tramitação no Poder Legislativo.

A fim de mapear as tentativas de institucionalizar a audiência via Legislativo, realizamos pesquisa em projetos de lei propostos na Câmara e no Senado. O projeto de lei mais antigo, localizado por meio das ferramentas de pesquisa previstas nos endereços eletrônicos da Câmara dos Deputados e Senado Federal, se refere ao PL 2.559 de 1996, de autoria do deputado Jarbas Lima. A alteração legislativa visava incluir o parágrafo quarto ao artigo 304 do Código de Processo Penal, com a seguinte redação: "em qualquer hipótese e antes de ser recolhido à prisão ou de livrar-se solto ou de prestar a fiança, o acusado, após a lavratura do auto de prisão, será imediatamente apresentado à autoridade judicial competente."⁸ O endereço eletrônico da Câmara dos Deputados exibiu como último andamento o arquivamento do projeto de lei em fevereiro de 1999, cabendo salientar que, de acordo com o próprio sítio, as informações anteriores a 2011 podem estar incompletas. Em abril do mesmo ano, o deputado Freire Júnior apresentou o Projeto de Lei 679. Um de seus objetivos também foi acrescentar o parágrafo quarto ao artigo 304 do Código de Processo Penal, sendo que a mesma redação prevista no projeto do deputado Jarbas Lima foi adotada⁹. Embora aprovado pela Comissão de Constituição e Justiça em outubro do ano 2000, pesquisa no sítio eletrônico da Câmara dos Deputados demonstrou que o projeto não evoluiu, tendo sido posteriormente apensado ao Projeto de Lei 8.045 de 2010, o qual tem como objeto a elaboração do novo Código de Processo Penal.

Importa salientar que o exame em profundidade de todas as proposições legislativas e seus desdobramentos fugiria do escopo deste trabalho. Entretanto, destacamos movimento interessante notado durante a pesquisa: o interesse dos parlamentares sobre a necessidade de apresentação do preso sem demora à autoridade judicial mudou drasticamente a partir do ano de 2015. Levando em consideração os projetos propostos na Câmara

-
8. Projeto de Lei 2559, de 1996. Dispõe sobre a apresentação do preso autuado em flagrante à autoridade judicial. Diário da Câmara dos Deputados, fev. 1997.
 9. Projeto de Lei 679, de 1999. Dispõe sobre a apresentação do preso autuado em flagrante à autoridade judicial. Diário da Câmara dos Deputados, maio 1999.

e Senado, somente três foram apresentados antes desse período. Além dos dois já mencionados, foi ainda proposto o Projeto de Lei de Senado 554 de 2011. A partir de 2015, somando as duas casas legislativas, dezesseis projetos de lei foram localizados. O motivo para substancial mudança parece estar vinculado ao próprio processo de implementação das audiências de custódia pelo Conselho Nacional de Justiça – CNJ, que ocorreu em janeiro de 2015 na cidade de São Paulo, questão que será aprofundada ainda neste capítulo.

Dentre os diversos projetos de lei pesquisados, merece destaque o PLS 554 de 2011, de autoria do senador Antônio Carlos Valadares (PSB-Sergipe), tendo em vista a intensa participação de atores distintos, os quais adotaram posicionamentos diversos sobre a audiência de custódia. A favor do instituto podemos citar a Defensoria Pública do estado de São Paulo, além de diversos representantes da sociedade civil, tais como o Instituto de Defesa do Direito de Defesa – IDDD e o Instituto Brasileiro de Ciências Criminais – IBCCRIM. Por outro lado, durante sua tramitação, vários grupos foram contrários ao projeto. Faz parte desse rol a Associação dos Juizes Federais do Brasil – AJUFE, Associação Nacional dos Delegados de Polícia Federal – ADPF, Ministério Público de São Paulo, dentre outros. O projeto teve como objetivo alterar o parágrafo primeiro do artigo 306 do Código de Processo Penal, obrigando a condução do preso à presença do juiz competente no prazo máximo de vinte e quatro horas após a prisão. O mesmo dispositivo ainda prevê a apresentação do auto de prisão em flagrante, oitivas colhidas e cópia integral da documentação para a Defensoria Pública, no caso de não haver advogado constituído.

Em paralelo à tramitação do PLS 554 de 2011, a primeira experiência prática envolvendo a implementação das audiências de custódia ocorreu no estado do Maranhão, através de iniciativa do Poder Judiciário. O projeto teve início em outubro de 2014, momento em que houve a publicação do Provimento 14/2014 da Corregedoria Geral de Justiça do Maranhão¹⁰. O objetivo principal do documento foi verificar a regularidade de prisões durante o período de plantão forense. O parágrafo único do artigo primeiro dispõe sobre a necessidade da realização de audiências de custódia para juízes

10. Corregedoria Geral de Justiça do Maranhão. Provimento nº 14/2014. Dispõe sobre a realização de audiências de custódia para oitiva do preso nos casos de conversão da prisão em flagrante delito em preventiva. Diário da Justiça Eletrônico, 19 nov. 2014.

plantonistas nos casos de conversão da prisão em flagrante em preventiva.¹¹ No mês seguinte, a mesma Corregedoria publicou o Provimento 21/2014 disciplinando a audiência de custódia no estado do Maranhão¹². Importante notar que o ano de 2014 ficou marcado por uma grave crise no sistema prisional no estado. Casos de rebelião, mortes, além da superlotação de presídios, foram divulgados pela imprensa (NEHER, 2014, EDROALDO; WADA, 2014). Contudo, a crise no sistema prisional não era exclusividade do estado do Maranhão. Em 2014, a população prisional no país já ultrapassava o número de seiscentos e vinte mil presos. O Brasil ocupava o quarto lugar entre os países com maior população prisional do mundo, perdendo apenas para os Estados Unidos, China e Rússia. Desta população, cerca de 40% dos presos eram provisórios, ou seja, estavam presos sem que a sentença condenatória houvesse sido proferida (IDDD, 2016). Enquanto o estado do Maranhão adotava as audiências de custódia, o PLS 554 de 2011 seguia em debate no Senado Federal. Além dos representantes da sociedade civil já mencionados, houve ainda a participação dos seguintes atores favoráveis à implementação do instituto durante a tramitação do projeto de lei: Rede de Justiça Criminal, Instituto dos Advogados Brasileiros, Instituto Sou da Paz, Conectas Direitos Humanos, Pastoral Carcerária, Justiça Global, Núcleo Especializado de Cidadania e Direitos Humanos da Defensoria Pública do estado de São Paulo e Instituto Terra, Trabalho e Cidadania – ITTC.

Ainda que a primeira experiência de adoção das audiências de custódia tenha ocorrido no Maranhão, o estado de São Paulo foi escolhido pelo Conselho Nacional de Justiça – então presidido pelo ministro Ricardo Lewandowski – para acolher o projeto-piloto responsável pela introdução do instituto. Assim, em janeiro de 2015, o Tribunal de Justiça de São Paulo publica o Provimento Conjunto 03/2015, determinando a implementação das audiências de custódia no estado de São Paulo¹³. Nathalie Fragoso e

11. Parágrafo Único – Caso o juiz plantonista vislumbre a necessidade de converter a prisão em flagrante delito em preventiva, deverá o mesmo realizar a audiência de custódia para oitiva do preso, ou encaminhar o respectivo auto para Central de Inquéritos, para realização do referido ato.
12. Corregedoria Geral de Justiça do Maranhão. Provimento nº 21/2014 (revogado pelo Provimento nº 23/2014). Disciplina, no âmbito do Termo Judiciário de São Luís, a realização da audiência de custódia prevista no Provimento – 14/2014 da Corregedoria Geral de Justiça. Diário da Justiça Eletrônico, 24 nov. 2014.
13. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Provimento Conjunto n.º 03/2015. Presidência do Tribunal de Justiça e Corregedoria Geral da Justiça.

Silva Ferro, do Instituto de Defesa do Direito de Defesa – IDDD, reforça a atuação da organização perante o CNJ e aponta como a cidade de São Paulo foi escolhida, por suas características, para receber o projeto piloto das audiências de custódia:

O IDDD trata com o CNJ, o CNJ se aproxima do TJ com essa ideia de promover um piloto em São Paulo. Um piloto em São Paulo é uma ideia super ousada, certo? Porque é o estado que concentra um terço da população carcerária do país. Então, todas as questões de “nós temos dificuldade de implementação no país, recurso, como isso vai ser operacionalizado, etc.”, fazer um piloto em São Paulo é uma maneira de driblar todas essas contestações, certo?¹⁴

Paula Ballesteros, advogada e pesquisadora com atuação no Departamento de Pesquisa Judiciária do CNJ entre os anos de 2013 a 2015, bem como no Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento – PNUD, prestando consultoria para o Departamento Penitenciário Nacional – DEPEN, também se manifestou sobre a escolha do estado de São Paulo para sediar o projeto piloto. De acordo com a pesquisadora, a justificativa da qual teve ciência em relação à instauração das audiências no estado “é a que todo mundo conhece; se era possível fazer em São Paulo, qualquer outro estado poderia fazer”¹⁵.

Apesar da implementação no estado de São Paulo, a insatisfação não demorou para alcançar atores contrários ao novo instituto. Em 25 de fevereiro de 2015, a Associação Paulista do Ministério Público impetrou o Mandado de Segurança 2031658-86.2015.8.26.0000 contra “ato considerado ilegal e inconstitucional praticado pelo Presidente do Tribunal de Justiça de São Paulo e pelo Corregedor Geral da Justiça do Tribunal de Justiça de São Paulo, consistente na edição do Provimento Conjunto n. 03/2015”¹⁶. O relator, desembargador Luiz Antônio de Godoy, considerou a impetrante “carecedora da ação por falta de interesse processual”. Na decisão é citada também a Súmula 266 do STF: “Não cabe mandado de

Dispõe sobre a implantação da audiência de custódia no Estado de São Paulo. Diário da Justiça Eletrônico, 27 jan. 2015.

14. Entrevista concedida em 28 de março de 2018 na sede do IDDD.

15. Entrevista concedida em 19 de abril por telefone.

16. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Mandado de Segurança n. 2031658-86.2015.8.26.0000. Relator: Desembargador Luiz Antônio de Godoy. São Paulo. J. em 25 fev. 2015.

segurança contra lei em tese." Também em fevereiro de 2015, a Associação dos Delegados de Polícia do Brasil – ADEPOL ingressou com Ação Direta de Inconstitucionalidade com pedido de medida cautelar contra Provimento Conjunto 03/2015¹⁷. A ação foi parcialmente conhecida e, no mérito, julgada improcedente.

Paralelamente à implementação das audiências de custódia na cidade de São Paulo, o PLS 554 de 2011 continuava a ser debatido. No decorrer da tramitação do projeto de lei no Senado, o IBCCRIM manifestou-se em diversas oportunidades. A primeira ocorreu em março de 2015, quando apresentou nota técnica posicionando-se favoravelmente à implementação das audiências de custódia. No documento, afirma que a proposta busca corrigir uma lacuna no ordenamento jurídico, referindo-se tanto ao Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos quanto à Convenção Americana de Direitos Humanos, ambos ratificados pelo Brasil. O documento cita ainda diversos países latino-americanos que adotaram prazo de 24 horas para a realização das audiências de custódia, dentre eles, Equador, Peru, Uruguai, Chile e Paraguai, com exceção do México, que admite o prazo de 48 horas. Em relação aos custos para implementação das audiências de custódia, argumento utilizado por alguns dos atores contrários ao instituto, afirmou o IBCCRIM que a possibilidade de aplicação de medidas cautelares em substituição à conversão de prisão em flagrante em preventiva pode reduzir o número de presos provisórios, gerando, portanto, diminuição nos gastos do Estado. O documento ressaltou ainda a importância do contato físico para permitir ao juiz examinar casos que envolvem maus-tratos sofridos, sendo que o distrito policial ou centro penitenciário não seriam locais adequados para essa verificação, eis que o indiciado poderia se sentir constrangido ao relatar eventuais abusos.

Logo após a juntada de nota técnica pelo IBCCRIM, a Rede de Justiça Criminal também apresenta manifestação favorável ao projeto de lei, bem como confronta manifestação do Ministério Público paulista, o qual afirma que a inversão do ônus da prova impõe ao indiciado a necessidade de provar casos de tortura e maus-tratos, para só então passar a ter direito à audiência de custódia. Além de oferecer apoio ao Projeto de Lei 554 de 2011, os tratados internacionais de direitos humanos ratificados pelo Brasil também são mencionados. Alguns pontos considerados relevantes são apontados, tais como a importância de o depoimento tomado na audiência ser autuado

17. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 5240. Relator: Ministro Luiz Fux. Brasília. J. em: 20 ago. 2015.

em apartado, a necessidade de a oitiva do preso versar exclusivamente sobre a legalidade e necessidade da prisão, além da imprescindibilidade da participação de magistrado, membro do Ministério Público e defensor na audiência. A aposta de que a audiência de custódia possui papel relevante para o combate de casos de extorsão policial também é abordada.

Ainda no mês de março de 2015, a Associação Nacional dos Membros do Ministério Público – CONAMP, ofereceu nota técnica expondo seu posicionamento em relação ao Projeto de Lei 554 de 2011. Dentre os pontos abordados, vale destacar a inviabilidade do prazo de vinte e quatro horas para a apresentação do indiciado em audiência e a possibilidade de utilizar a audiência de custódia para a apresentação de proposta de transação penal em crime de Ação Penal Pública Incondicionada.

Em abril, foram firmados os Termos de Cooperação Técnica 007/2015, celebrado entre CNJ, Ministério da Justiça e o Instituto de Defesa do Direito de Defesa – IDDD e 16/2015, celebrado entre CNJ e o Conselho da Justiça Federal, ambos visando a implantação do “Projeto Audiência de Custódia.” Além da participação do IDDD, na visão de Paula Ballesteros, a implementação das audiências de custódia no Brasil sofreu influência de duas circunstâncias relevantes. A primeira se refere ao “Relatório sobre o uso da prisão preventiva nas Américas”, elaborado pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos em 2013. Vale ressaltar que um dos “considerandos” da Resolução 213 menciona expressamente os relatórios produzidos pelo Subcomitê de Prevenção à Tortura da ONU (CAT/OP/BRA/R.1, 2011), pelo Grupo de Trabalho sobre Detenção Arbitrária da ONU (A/HRC/27/48/Add.3, 2014), bem como o relatório sobre o uso da prisão provisória nas Américas da Organização dos Estados Americanos. A segunda circunstância aborda a falta de obtenção de efeitos pretendidos através da aplicação da lei que introduziu novas medidas cautelares no Processo Penal, conforme já exposto no início do trabalho:

E a gente também tinha, naquele contexto, o marco da mudança legislativa da lei de cautelares, que não tinha surtido o efeito que se esperava. O projeto de lei das cautelares de 2011, o 12.403, tinha entre os objetivos implícitos reduzir o número de presos provisórios e, em substituição, utilizar as medidas cautelares alternativas à prisão. Acho que esses dois pontos, entre outros que estão nos considerandos

[da Resolução 213 do CNJ], eram pontos importantes que, naquele momento, digamos, marcavam o cenário do sistema prisional.¹⁸

A atuação do ministro Ricardo Lewandowski durante o período em que presidiu o STF e o CNJ, entre os anos de 2014 a 2016, também foi relatada como importante para a implementação das audiências de custódia por alguns atores. Marina Dias, diretora executiva do IDDD, ao tratar do início dos debates que levaram o Conselho Nacional de Justiça a se interessar pelas audiências de custódia, reforça a importância da participação do ministro: “Eu lembro que no início talvez tivesse alguma resistência, mas depois a coisa foi muito sendo abraçada, e aí eu acho que definitivamente abraçada quando entra o Lewandowski.”¹⁹

A manifestação de alguns senadores na votação do PLS 554 de 2011 no Plenário do Senado Federal também denota a influência do ministro Lewandowski para efetivação das audiências de custódia. É o que se observa no discurso da senadora Vanessa Grazziotini, do PCdoB: “o projeto original – é bom que se diga – foi construído no governo anterior, com a participação efetiva do Ministério da Justiça, do Conselho Nacional de Justiça e, principalmente, do ex-Presidente do Supremo Tribunal Federal, o Ministro Lewandowski [...]” A fala do senador Lindbergh Farias também corrobora o posicionamento supramencionado: “[...] quero parabenizar muito o Ministro Lewandowski, que era o Presidente do CNJ, quando se implantaram as audiências de custódia no começo de 2015.”²⁰ De acordo com Paula Ballesteros, o presidente em exercício do CNJ é dotado de força para a realização de mudanças que, processadas por outras vias, se tornariam mais difíceis:

O presidente do CNJ tem muita força porque ele tem autonomia para escolher os secretários, os diretores de departamento, ele determina a pauta do CNJ, ele tem muita força política, e tem um elemento que eu ainda não vi na literatura, mas que eu acho muito importante: o presidente do CNJ, o que ele não pode fazer pela via judicial e pela via jurídica, digamos, no STF, em temas que ele

18. Entrevista concedida em 19 de abril por telefone.

19. Entrevista concedida em 28 de março de 2018 na sede do IDDD.

20. Projeto de Lei do Senado nº 554, de 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.

acha relevante, ou que são de repercussão nacional, ele consegue espaço no CNJ para fazer. Porque o CNJ é um órgão de natureza administrativa, ele não tem tantas limitações jurídicas, não funciona em termos processuais, ele funciona como um órgão administrativo de um poder executivo.²¹

Outra questão abordada pela entrevistada diz respeito ao fato de o ministro Lewandowski, ocupando a presidência do STF e CNJ, e Luís Geraldo Sant’Ana Lanfredi, então exercendo a função de juiz auxiliar da presidência do CNJ e de coordenador do Departamento de Monitoramento e Fiscalização do Sistema Carcerário e do Sistema de Execução de Medidas Socioeducativas – DMF, já terem atuado juntos no Tribunal de Justiça de São Paulo. Segundo ela, esse contato prévio pode ter contribuído para a construção de um diálogo com atores do Judiciário paulista: “eles sendo da casa, tiveram, provavelmente, a oportunidade de negociar com pessoas do Tribunal.”²².

Caio Paiva também ressalta a importância da participação do juiz Luís Lanfredi para o processo de elaboração de provimentos visando a implementação das audiências de custódia pelos Tribunais: “imprescindível para o sucesso no diálogo de convencimento dos tribunais a participação do juiz-auxiliar da Presidência do CNJ, Luís Lanfredi”. (PAIVA, 2018, p. 94). O juiz corregedor à época da implementação das audiências de custódia em São Paulo, Antônio Maria Patiño Zorz, também é apontado como personagem relevante para a instauração das audiências de custódia em São Paulo. Paula Ballesteros ressalta a importância desse ator para a instauração das audiências em São Paulo:

Um personagem muito importante para a implementação da audiência de custódia em São Paulo foi o Antônio Patiño. [...] Depois que ele começou a trabalhar no projeto, se integrou e viu os resultados, ele se transformou em um dos principais defensores do projeto, inclusive indo a outros estados conversar com os juízes, capacitar pessoas. Ele entrou muito na briga para a manutenção da audiência de custódia²³.

21. Entrevista concedida em 19 de abril por telefone.

22. Entrevista concedida em 19 de abril por telefone.

23. Entrevista concedida em 19 de abril por telefone.

A implementação gradativa das audiências de custódia em São Paulo gerou resistência por parte de diversos atores, trazendo alterações substanciais na estrutura de um sistema já consolidado. A disponibilização de salas de audiência nos fóruns, designação de juízes, promotores e defensores públicos, além de efetivo policial para transporte dos presos em flagrante, são algumas dessas mudanças.

Em 25 de agosto de 2015, o PLS 554 de 2011 recebe nova manifestação do IBCCRIM. Desta vez, o documento é contrário à inserção do parágrafo 8º no projeto de lei, o qual oferece hipótese de prorrogação de prazo para a realização da audiência de custódia. Afirma-se que a aplicação da exceção poderia trazer prejuízos por obstaculizar a verificação de eventuais casos de violência policial, bem como impossibilitar o custodiado de retratar as circunstâncias da prisão logo após sua ocorrência. Não obstante, argumenta o IBCCRIM, que não existiria fundamento para que o magistrado decida pela não aplicação do instituto.

A despeito da discussão no âmbito do Poder Legislativo, bem como do processo de implementação do projeto de audiências de custódia em São Paulo, questão central para a solidificação do instituto, ocorreu em setembro de 2015, quando o Supremo Tribunal Federal, na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 347 ajuizada pelo Partido Socialismo e Liberdade (PSOL), concedeu medida cautelar determinando a instauração das audiências de custódia em todo o país. A ação teve por objetivo o reconhecimento do estado de coisas inconstitucional do sistema penitenciário brasileiro. Trata-se de instituto originário da Corte Constitucional da Colômbia, reconhecida por sua atuação na defesa dos direitos humanos. A medida singular deve ser utilizada nos casos em que as instituições se tornam incapazes de resolver problemas crônicos. É o que os autores denominam de "bloqueio institucional". Esta incapacidade de alcançar resultados satisfatórios para a solução de problemas gravíssimos autorizaria o Poder Judiciário a atuar de maneira mais contundente.

Os autores apontaram os requisitos exigidos para o reconhecimento do estado de coisas inconstitucional pela Corte Constitucional da Colômbia, bem como apresentaram uma série de exemplos, atestando a incapacidade dos Poderes Legislativo e Executivo em buscar uma solução para a crise no sistema penitenciário, dentre os quais: condenações oriundas de decisões da Corte Interamericana de Direitos Humanos, demonstrando problemas em diversas penitenciárias do país, combinação de presos com graus diferentes de periculosidade e crescimento da população prisional. Embora o mérito da ação ainda não tenha sido decidido, o STF atestou a precariedade do sistema

penitenciário pátrio, reconhecendo o estado de coisas inconstitucional. Contudo, somente foram concedidas as medidas cautelares referentes aos itens “b” – necessidade de instauração das audiências de custódia e “f” – o qual autoriza a liberação de verbas do Fundo Penitenciário Nacional – FUNPEN.

No início do ano de 2016, após a implementação as audiências de custódia no estado de São Paulo, a norma que promoveu sua efetiva adoção no restante do país é publicada pelo Conselho Nacional de Justiça. Trata-se da Resolução 213, de 15 de dezembro de 2015. O documento oferece uma série de diretrizes, especialmente no que diz respeito à “aplicação e acompanhamento de medidas cautelares diversas da prisão”, bem como “procedimentos para oitiva, registro e encaminhamento de denúncias de tortura e outros tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes”.²⁴ Contudo, logo após sua publicação, a Associação Nacional dos Magistrados Estaduais – ANAMAGES, propôs Ação Direta de Inconstitucionalidade – ADI, com pedido de medida cautelar contra a resolução.²⁵ Em fevereiro de 2016, o relator, ministro Dias Toffoli, negou seguimento à ADI. Foi então interposto Agravo Regimental, o qual teve seu seguimento negado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal.

Não obstante a disputa no Judiciário, o debate sobre o PLS 554 de 2011 prosseguia no Legislativo. Naquele ano, a Associação Nacional dos Delegados de Polícia Federal – ADPF apresentou nota técnica expondo uma série de argumentos desfavoráveis à implementação da audiência de custódia. Em 6 de dezembro de 2016, o Projeto de Lei do Senado 554 é finalmente remetido à Câmara dos Deputados, passando a adotar o número 6.620. No último andamento constante do sítio eletrônico da Câmara dos Deputados, datado de 12 de dezembro de 2016, consta que o projeto foi apensado ao PL 8.045 de 2010, o qual tem com objeto a elaboração de novo Código de Processo Penal. Desta feita, embora tenha permitido debate estendido por anos, o PLS 554 de 2011 não foi responsável pela implementação das audiências de custódia. Vale destacar que 23 emendas buscando alterações no projeto de lei original foram propostas. Considerando que a exposição de todas as emendas com suas justificativas, aprovações e rejeições estenderiam

24. Conselho Nacional de Justiça (CNJ). Resolução 213, de 15 de dezembro de 2015. Dispõe sobre a apresentação de toda pessoa presa à autoridade judicial no prazo de 24 horas. Diário da Justiça, ed. n° 1/2016, 8 jan. 2016

25. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 5448. Relator: Ministro Dias Toffoli. J. em: 9 dez. 2016.

muito este trabalho, apresentamos apenas aquelas consideradas mais relevantes.

O parágrafo 10 permite a extensão do prazo para a apresentação do preso ao juiz para até setenta e duas horas, mediante decisão fundamentada “em decorrência de dificuldades operacionais da autoridade policial.” Há ainda a possibilidade de extensão de prazo para até cinco dias quando se tratar de organização criminosa. É o que dispõe o parágrafo 12. Outra mudança está prevista no parágrafo 13, que prevê a possibilidade de não realização da audiência de custódia “na impossibilidade, devidamente certificada e comprovada, de a autoridade judiciária realizar a inquirição do preso, quando de sua apresentação, no prazo estabelecido no parágrafo 4º [...]”. A possibilidade de realização de audiência por meio de videoconferência também é autorizada, desde que seja fundamentada a decisão do magistrado, bem como não seja possível a apresentação pessoal do preso. Não há maiores detalhes sobre as hipóteses das quais decorreriam essas impossibilidades.

A última disputa ocorrida no âmbito do Poder Judiciário observada durante a realização deste trabalho se refere ao Mandado de Segurança 35.477 impetrado pelo Sindicato dos Advogados no Estado da Paraíba – SINAD-PB em janeiro de 2018²⁶. Trata-se de remédio constitucional também contrário à Resolução 213 do CNJ. O documento aponta diversos argumentos para apoiar a posição adotada, como a inexistência de previsão no ordenamento jurídico visando a apresentação do preso perante o julgador no prazo de vinte e quatro horas, e a previsão de utilização das algemas em audiência apenas em casos excepcionais. A tramitação no sítio eletrônico do STF apontou que, em fevereiro de 2018, o mandado de segurança não foi reconhecido pela relatora Rosa Weber, sendo que em maio do mesmo ano o feito transitou em julgado.

Por fim, cabe destacar que, entre fevereiro a outubro de 2015, as audiências de custódia passaram a ser gradativamente implementadas em todos os estados do país por iniciativa do Conselho Nacional de Justiça. Além do Provimento 03/2015, o qual determinou a implementação das audiências de custódia no estado de São Paulo, dois termos de cooperação técnica foram ajustados pelo Conselho Nacional de Justiça. O primeiro deles foi celebrado entre o Conselho Nacional de Justiça, Ministério da Justiça e Instituto de Defesa do Direito de Defesa em 9 de abril de 2015.

26. Supremo Tribunal Federal. Mandado de Segurança n. 35.477. Relatora: Ministra Rosa Weber. J. em: 1 fev. 2018.

O objetivo central foi dar efetiva implementação do “Projeto Audiência de Custódia”, bem como permitir a adesão dos governos estaduais ao projeto. Em 23 de setembro de 2015, foi celebrado novo termo de cooperação técnica entre CNJ e o Conselho da Justiça Federal com o objetivo de implantar as audiências de custódia no âmbito da Justiça Federal.

1.1. Esforços de avaliação das audiências de custódia

A audiência de custódia não altera a regra prevista no artigo 310 do Código de Processo Penal, a qual deve ser seguida pelo magistrado. Após observar as informações constantes do auto de prisão em flagrante (APF), o juiz deve decidir se a prisão ilegal será relaxada, se há a necessidade de conversão da prisão em flagrante em preventiva – quando presentes os requisitos previstos no artigo 312 e as medidas cautelares diversas da prisão não sejam consideradas suficientes pelo juiz – ou se a liberdade provisória será concedida com ou sem a aplicação de fiança. Com a implementação do instituto, a mudança se dá pela presença da pessoa presa perante o magistrado durante a realização da audiência. Assim, além dos documentos encaminhados pela autoridade policial, os quais já eram disponíveis antes da adoção do instituto, o juiz passa a contar com a participação do custodiado. Segundo Gustavo H. Badaró (2018, p. 1096), a audiência de custódia revela um “juízo complexo ou bifronte: não se destina apenas a controlar a legalidade do ato já realizado, mas também a valorar a necessidade de adequação da prisão cautelar, para o futuro.”

Para Aury Lopes Jr. (2017, p. 620), as audiências de custódia não estão restritas aos casos envolvendo prisão em flagrante, devendo ser realizadas também nos casos de “toda e qualquer prisão, detenção ou retenção.” Segundo o autor, a aplicação do artigo 306 do Código de Processo Penal – o qual determina apenas a comunicação da prisão e envio do auto de prisão em flagrante ao juiz – não é suficiente para atingir a determinação prevista no artigo 7.5 da Convenção Americana de Direitos Humanos (CADH), o qual adota a seguinte previsão:

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. (CADH, 1969, art. 7.5).

Desde sua implementação, organizações da sociedade civil se esforçaram para avaliar o funcionamento das audiências de custódia. O Instituto de Defesa do Direito de Defesa – IDDD, por exemplo, realizou um monitoramento das audiências no Fórum Criminal da Barra Funda, o qual gerou uma base de dados predominantemente quantitativa (IDDD, 2016). O estudo retratou pontos relevantes do instituto: estrutura, fluxo das audiências, perfil socioeconômico dos presos, dentre outros. Em sua conclusão, o trabalho apontou desafios a serem vencidos, tais como o uso de algemas durante a audiência e a utilização de linguagem técnica pelos representantes das instituições, o que muitas vezes não permite que a pessoa sob custódia do Estado entenda o que está sendo discutido naquele momento. Não obstante, também foi abordada a questão da ausência de local apropriado para a conversa entre defesa e a pessoa presa, o que leva advogados e defensores públicos a atender os custodiados nos corredores do fórum, sem qualquer privacidade. Dentre outros pontos relevantes, o trabalho ressaltou a necessidade de atenção à vulnerabilidade das mulheres e as “consequências do encarceramento feminino” que, “na maioria das vezes, impacta toda uma família e tem efeitos deletérios para os filhos dessa mulher.” (IDDD, 2016, p. 75). Nesses casos, foi recomendada a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão.

A Conectas Direitos Humanos também publicou pesquisa realizada no âmbito do Fórum Criminal da Barra Funda. O estudo buscou avaliar “a eficácia das audiências de custódia para a prevenção e tratamento de tortura.” (CONECTAS, 2017, p.13). Em sua conclusão, o estudo apontou comportamento protocolar das instituições com atuação nas audiências. Muitos dos casos nos quais não há marcas de agressão ou mesmo situações nas quais o indiciado afirma não ser capaz de reconhecer quem o agrediu são desconsiderados pelos atores que participam das audiências. O trabalho também denotou a redução do tempo das audiências de trinta e cinco para quinze minutos, bem como a inexistência de padronização na atuação dos magistrados: eis que nem todos questionaram sobre a ocorrência de violência policial durante o período observado. Não obstante, foi atestado um apego das instituições à “lógica do que está no papel, mesmo que estejam diante delas pessoas narrando cotidianamente graves violações.” (CONECTAS, 2017, p. 114).

Maiores detalhes sobre os resultados das primeiras pesquisas elaboradas pelo IDDD e Conectas Direitos Humanos serão apresentados no decorrer do trabalho, especialmente durante o exame do *corpus* empírico coletado. Entretanto, vale desde já destacar que, em suas conclusões, ambos os estudos

apontaram a relevância das audiências de custódia para o sistema de justiça criminal, embora tenham salientado a necessidade de seu aperfeiçoamento. No que diz respeito ao número de prisões após a implementação das audiências de custódia, somente o monitoramento do IDDD fez menção à questão. Entretanto, em sua conclusão, o trabalho ressalta não ter sido possível “afirmar que houve significativa redução no número de prisões preventivas, por não haver registros anteriores acerca das decisões tomadas na análise do flagrante.” (IDDD, 2016, p. 79).

Após a elaboração do primeiro monitoramento, o IDDD lançou novo estudo contendo um panorama nacional das audiências de custódia, o qual cruzou dados obtidos com pesquisa prévia do Instituto Sou da Paz realizada antes da implementação das audiências de custódia. De acordo com o IDDD, a comparação apresentou “pequena diminuição no número de decretações de prisão preventiva.” (IDDD, 2017, p. 44). No estado de São Paulo, o Tribunal de Justiça apresentou planilha na qual constam dados colhidos entre os dias 24 de fevereiro de 2015 a 19 de dezembro de 2016, totalizando trinta e seis mil, quinhentas e trinta e nove (36.539) audiências de custódia realizadas. Durante esse período, apontou-se que em 50% dos casos houve decretação de prisão preventiva, enquanto os outros 50% representaram a concessão de liberdade provisória. Dos casos que representaram a concessão de liberdade provisória, 14% representaram relaxamento da prisão em flagrante, enquanto 86% foram casos de concessão de liberdade provisória (IDDD, 2017).

O Fórum Brasileiro de Segurança Pública também divulgou pesquisa sobre a audiência de custódia, prisão provisória e medidas cautelares, encomendada pelo Conselho Nacional de Justiça. O trabalho examinou os estados do Distrito Federal, Rio Grande do Sul, Paraíba, Tocantins, Santa Catarina e São Paulo e apontou que, em todos eles, “houve crescimento do percentual de presos provisórios no sistema no período de dezembro de 2015 a junho de 2016.” (FÓRUM BRASILEIRO DE SEGURANÇA PÚBLICA, 2017, p. 15). No estado de São Paulo, o estudo demonstrou que o percentual de presos durante o período passou de 29,2% para 32%. Cabe ainda ressaltar que os dados do último Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias – INFOPEN, atualizados até junho de 2016, apontam que o número de pessoas privadas de liberdade entre os anos de 2015 e 2016 passou de 698,6 mil, para 726,6 mil ²⁷. O próprio CNJ veiculou

27. SANTOS, Thandara (org.). *Levantamento nacional de informações penitenciárias: INFOPEN – atualização – junho 2016*. Brasília: Ministério da Justiça e Segurança Pública, 2017.

quadro demonstrando o percentual de soltura após a implementação das audiências de custódia em cada estado, com dados registrados até maio de 2016²⁸. Alguns estados apresentaram índices elevados de soltura, como Alagoas, com 79% e Bahia, com 68%, entretanto, o quadro não oferece índices anteriores à implementação das audiências, razão pela qual não é possível determinar se houve, de fato, redução no número de prisões provisórias, ou mesmo qual seria o percentual de eventual redução se comparado com o período prévio à implementação das audiências.

Diante do quadro apresentado até o momento, no que se refere aos índices de encarceramento após a instauração das audiências de custódia, a maior parte das pesquisas se reporta a dados colhidos até o ano de 2016, entretanto, ressalta-se que muitos estados passaram a contar com as audiências de custódia somente no final do ano de 2015. Desta feita, em razão de se tratar de instituto recente, entendemos relevante a realização de um maior número de pesquisas qualitativas e quantitativas envolvendo as audiências de custódia, especialmente no que diz respeito à eventual impacto que o instituto possa gerar na decretação de prisões provisórias.

Cabe salientar que, assim como os trabalhos mencionados, nosso estudo se insere nos esforços de avaliar os efeitos gerados pela implementação das audiências de custódia, contudo, nosso recorte está pautado nos significados da presença da pessoa presa. A presente pesquisa busca, portanto, complementar os trabalhos previamente publicados, embora se debruce sobre outra questão, a qual não se refere propriamente à eficiência da audiência de custódia. No caso do estudo elaborado pelo IDDD, por exemplo, pretendemos aprofundar a questão da distinção entre a tomada de decisão do magistrado pautada somente no papel e, posteriormente, seguida da presença física do custodiado, o que inclui a possibilidade de questionar os dados constantes no auto de prisão em flagrante (IDDD, 2016, p. 35). Quanto ao trabalho realizado pela Conectas, o qual objetivou verificar a eficácia do instituto para a prevenção da tortura, embora nossa pesquisa não tenha como foco específico o exame do tema, a questão da violência na abordagem policial foi abarcada por nosso roteiro de entrevista. Cabe ainda destacar que, ao contrário das pesquisas anteriores, as quais colheram seus dados de forma primordialmente quantitativa, nossa pesquisa é qualitativa, sendo que a principal técnica adotada para a coleta do *corpus* empírico foi a realização de entrevistas semiestruturadas com magistrados, seguida da

28. Conselho Nacional de Justiça (CNJ). Audiência de custódia. Brasília: CNJ, 2016a. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br>. Acesso em: 02 ago. 2018.

observação participante. Não obstante, enquanto os trabalhos anteriores buscaram avaliar as audiências ocorridas no DIPO na cidade de São Paulo, nossa pesquisa englobou além da capital paulista outras cinco cidades do estado, a saber: Santos, Mogi das Cruzes, São Bernardo do Campo, Osasco e Guarulhos.

2

Pesquisando os efeitos da audiência de custódia: metodologia

O primeiro interesse de estudo durante o período inicial do trabalho se referia à questão do estigma no sistema de justiça criminal. Na busca de um objeto capaz de ancorar essa inquietação inicial, optamos por examinar as audiências de custódia. Além de o instituto representar alteração recente no âmbito do sistema de justiça criminal, após os primeiros acompanhamentos de audiências no Fórum Criminal da Barra Funda, realizados nos dias 27 de março e 6 de abril de 2017, a presença física dos custodiados nos chamou a atenção. Durante esse período, notamos custodiados algemados nos corredores do fórum – e posteriormente nas próprias audiências –, além de uma série de aspectos os quais nos pareceram estar relacionados com a proximidade temporal entre a prisão em flagrante e o comparecimento em audiência, a saber: marcas de violência, indignação, sono, dentre outras nuances.

O acompanhamento preliminar de audiências na cidade de São Paulo despertou nosso interesse em melhor compreender os significados da presença física da pessoa presa. Para tanto, partimos de diferentes pontos de observação. Além de nossa perspectiva, construída a partir da observação participante, recorremos também à interpretação dos juízes²⁹ colhida através

29. Embora tenhamos ciência da existência de autoridades judiciais do sexo feminino, decidimos utilizar o masculino universal posto que o Poder Judiciário é predominantemente formado por homens. Um exemplo dessa discrepância pode ser notado ao observar a composição de magistrados por ordem de

da realização de entrevistas semiestruturadas com esses atores em comarcas distintas do estado de São Paulo – incluindo a capital –, bem como a outros estudos os quais dialogam com nossa pesquisa. Embora pesquisas e pontos de vista distintos sejam adotados, cabe destacar que o trabalho representa nossa visão particular sobre a presença da pessoa. O que buscamos, portanto, é produzir um sentido do que acontece com a presença da pessoa presa em audiência. Vale ainda ressaltar que a pesquisa adota uma abordagem qualitativa, de cunho primordialmente indutivo.

2.1 Técnicas aplicadas: entrevistas semiestruturadas e observação participante

Dennis J. Galligan afirma que “a pesquisa empírica é o meio de testar o quão bem-sucedida é uma lei em alcançar seus objetivos e, às vezes, de expor suas falhas.” (GALLIGAN, 2012, p. 983, tradução nossa).³⁰ Buscando responder nossa pergunta de pesquisa, entendemos que a pesquisa qualitativa se revelou a mais apropriada: eis que nosso objetivo foi explorar o objeto recortado em profundidade e não obter dados capazes de mensuração pela quantificação. O uso do método qualitativo não visa “alcançar dados quantificáveis, ao contrário, objetiva promover uma maior quantidade de informações que permita ver o seu objeto de estudo em sua complexidade, em suas múltiplas características e relações.” (IGREJA, 2017, p. 14). Conforme bem retrata José Roberto F. Xavier, neste tipo de exploração “como capturar aspectos da compreensão humana senão por uma inquirição em profundidade junto aos próprios atores sociais?” (XAVIER, 2017 p. 123).

Conforme afirmamos previamente, nossa pesquisa é de cunho majoritariamente indutivo, o que enseja a construção da base teórica primordialmente através do corpo empírico levantado. Quanto às técnicas adotadas, Jean-Pierre Deslauriers e Michéle Kérisit afirmam que “geralmente, para a coleta das informações, a pesquisa qualitativa recorre

antiguidade da Seção de Direito Privado do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, disponível *online* em: <https://www.tjsp.jus.br/SecaoDireitoPrivado/SecaoDireitoPrivado/ComposicaoMagistradosOrdemAntiguidade>. Acesso em: 10 maio 2019. Portanto, o masculino é usado no trabalho não por ser universal, mas porque o Judiciário é majoritariamente composto por magistrados do sexo masculino.

30. Texto original: “Empirical research is the means for testing how successful law is in achieving its own goals and, at times, for exposing its failures.”

à observação participante e à entrevista.” (2010, p. 140). Assim, as duas técnicas de pesquisa adotadas sob a rubrica do método qualitativo foram as entrevistas semiestruturadas com magistrados e a observação participante das audiências de custódia. Durante o período de elaboração do trabalho, entendemos que a adoção das entrevistas qualitativas representava a alternativa mais adequada para a exploração da opinião dos magistrados sobre nosso objeto de estudo. Ainda que a técnica possa ser encarada com certo ceticismo, pesquisas ancoradas em documentos também não estão isentas de incongruências, eis que, “como bem sabem os quantitativos, formulários de entrevistas não estão livres de elementos subjetivos em sua confecção, nem tampouco imunes a respostas inverídicas dos entrevistados.” (XAVIER, 2017, p. 124). Ressaltamos ainda que procuramos seguir o formato de entrevista semiestruturada ou semidirigida. Trata-se de “um tipo de interação, estruturada e dirigida pelo pesquisador, que permite ao entrevistado explorar suas percepções sobre determinado aspecto da realidade social.” (XAVIER, 2017, p. 125).

As entrevistas, concedidas por juízes da Justiça Estadual e Federal do estado de São Paulo, buscaram percorrer elementos passíveis de influenciar os magistrados nas decisões tomadas em audiência de custódia. Dentre as perguntas abordadas para a pesquisa variáveis distintas foram apresentadas, tais como aspectos de natureza econômica, uso de álcool e drogas, reiteração, estado emocional dos custodiados, dentre outras. Além das entrevistas, a observação participante teve por objetivo explorar como as audiências de custódia estão, de fato, sendo conduzidas por magistrados em cidades distintas do estado de São Paulo. Vale ainda salientar que a necessidade de determinar um recorte, bem como o limite de tempo requerido para a conclusão do trabalho, não permitiram a realização de entrevistas com outros atores, tais como promotores, defensores públicos e advogados de defesa constituídos. Contudo, a observação participante permitiu que parte da atuação desses profissionais em audiência de custódia fosse contemplada pelo trabalho.

O critério de seleção dos entrevistados, além de levar em conta a distinção entre magistrados com atuação no Fórum Criminal da Barra Funda e os que exercem suas funções em outras comarcas do estado de São Paulo, buscou também colher posicionamentos de juízes de primeira instância, tanto da Justiça Estadual, quanto da Federal. Ademais, nenhum outro critério como gênero, idade, ou experiência na magistratura foi aplicado. Antes da realização das entrevistas oferecemos carta-convite (Apêndice A) contendo informações relevantes sobre a pesquisa, como seus riscos e benefícios, bem

como esclarecimentos sobre confidencialidade e o anonimato. O objetivo da pesquisa também foi bem delimitado no documento. Os magistrados assinaram ainda o devido formulário de consentimento³¹ (Apêndice B), o qual permitiu que o entrevistado escolhesse dentre diversas opções de entrevista, como a gravação em áudio sem elementos que permitissem sua identificação (com exceção da voz), ou aceitando que apenas fossem tomadas anotações em caderno. Do total de 23 juízes entrevistados, 13 autorizaram a gravação das entrevistas em áudio, enquanto 9 magistrados permitiram somente que fossem tomadas notas de suas respostas. Em apenas um caso, a autoridade judicial solicitou o envio do roteiro de entrevista por meio de correio eletrônico, sendo que as respostas também foram encaminhadas através de *e-mail*. Todos os entrevistados optaram pela manutenção do anonimato. Após a transcrição das entrevistas, os magistrados passaram a ser representados por um número de 1 a 23. O primeiro roteiro de entrevistas contava com 17 perguntas, sendo que no decorrer do período envolvendo a observação participante de audiências passamos a notar que algumas das narrativas extraídas do auto de prisão em flagrante (APF) e expostas pela acusação, ou por vezes pelos próprios magistrados, pareciam apresentar cenários incompatíveis com os dados revelados na audiência de custódia. Diante dessa primeira impressão, elaboramos novo roteiro (Apêndice C), o qual passou a incluir a seguinte pergunta: “um descompasso entre o descrito no auto de prisão em flagrante e eventuais manifestações espontâneas do custodiado ou suas características físicas, podem influenciar na decisão? (Exemplo: nota-se que o custodiado não teria condições de praticar certas condutas descritas no APF, como correr, pular muros, etc.).”

Os relatos dos magistrados os quais autorizaram a gravação em áudio se mostraram ricos e detalhados em sua maioria, razão pela qual fizemos uso de diversos trechos de suas falas – devidamente transcritas – no decorrer do trabalho. No caso de entrevistas nas quais a gravação em áudio não foi autorizada, boa parte dos magistrados ofereceu respostas sintéticas e protocolares às perguntas apresentadas. A título de exemplo, para a pergunta “Como foi sua primeira audiência de custódia?”, a qual tinha por objetivo levar o juiz a abordar como foi passar a decidir contando com a presença física da pessoa presa – situação bastante diversa da anterior à adoção do instituto, quando as decisões eram tomadas apenas com base em documentos –, alguns magistrados ofereceram as seguintes respostas: “Juiz relatou ter utilizado

31. O documento possui o mesmo teor de um Termo de Consentimento Livre e Esclarecido (TCLE).

roteiro elaborado por colega e faz uso dele até hoje”³², “Afirmou o magistrado que não adentrou ao mérito. Foi bem simples. Entende que a audiência é bem simples”³³ e “Seguiu a resolução do CNJ. Informou que já há previsão para a realização da audiência de custódia por videoconferência para casos específicos, como no recesso, e que nada de relevante ocorreu na primeira audiência de custódia.”³⁴ Embora as respostas oferecidas pelos magistrados que não autorizaram a gravação da entrevista em áudio não tenham permitido aprofundar o exame das questões apresentadas, suas opiniões não foram desconsideradas no trabalho. Contudo, para algumas situações, como quando buscamos retratar as primeiras impressões dos magistrados sobre as audiências de custódia, especialmente no que diz respeito à diferença entre decidir somente com base no papel e posteriormente com a presença física da pessoa presa, optamos por citar apenas as entrevistas nas quais houve a autorização de gravação em áudio.

As entrevistas, após a devida transcrição, foram codificadas com o apoio do *software* Atlas.ti. Vale destacar que o uso de *softwares* para a elaboração de pesquisas qualitativas têm sido cada vez mais comum (BANDEIRA-DE-MELLO, 2010). O objetivo de sua utilização é meramente proporcionar maior sistematicidade e organização ao material empírico, e não substituir o trabalho do pesquisador. Afinal, o programa não é capaz criar códigos, grupos ou apontar quais são os dados mais relevantes registrados no *corpus* empírico coletado. Importa salientar que nossa pesquisa contou ainda com entrevistas concedidas por pessoas envolvidas no processo de implantação das audiências de custódia, como Paula Ballesteros, advogada e pesquisadora com atuação no Departamento de Pesquisa Judiciária do Conselho Nacional de Justiça e no Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento, bem como Nathalie Fragoso e Silva Ferro, Vivian Peres da Silva e Marina Dias, todas do Instituto de Defesa do Direito de Defesa – IDDD, conforme exposto no capítulo anterior.

A pesquisa também adotou a observação participante de inspiração etnográfica para a exploração das audiências de custódia realizadas em comarcas distintas no estado de São Paulo.³⁵ As informações obtidas

32. Entrevista concedida pelo juiz n. 21 em 3 de abril de 2018.

33. Entrevista concedida pelo juiz n. 23 em 3 de abril de 2018.

34. Entrevista concedida pelo juiz n. 20 em 3 de abril de 2018.

35. A fim de melhor explorar a técnica da observação participante, pudemos contar com o auxílio da disciplina “Pesquisa de Campo em Antropologia” do curso de graduação em Ciências Sociais da Universidade de São Paulo,

foram registradas em caderno de campo. Além de percorrer as decisões de manutenção ou não da prisão em flagrante, buscamos também sondar a existência de outras nuances geradas pela presença física do preso em audiência. Vale salientar que a observação participante pode assumir papel ainda mais relevante quando as percepções alcançadas através do uso dessa técnica são confrontadas ou comparadas com as opiniões dos magistrados, obtidas através das entrevistas previamente realizadas:

[...] há formas de se garantir a validade dos dados de entrevista que devem ser ponderadas. Há a possibilidade de verificar a coerência interna de um discurso. Há a possibilidade de se cotejar uma entrevista com as demais. Há a possibilidade de se cotejar os dados da entrevista com outros dados (documentos, observações). Há, portanto, formas de tratar as respostas de uma entrevista de forma integrada no contexto de uma pesquisa de forma a minimizar possíveis informações incorretas. (XAVIER, 2017, p. 148).

A etnografia vem assumindo papel relevante no campo do Direito. Roberto Kant de Lima (2008, p. 15) afirma que “somente a pesquisa empírica, preferencialmente de caráter etnográfico” e essencialmente orientada pela comparação de diferenças, é capaz de demonstrar como o Poder Judiciário, de fato, opera. A etnografia se afasta da construção “manualizada” oferecida pelo Direito e permite que a experiência no campo mostre como as instituições estão, de fato, operando (LUPETTI BAPTISTA, 2017). No caso das audiências de custódia, a observação participante permitiu a colheita de diversas questões relevantes para a pesquisa, especialmente no que diz respeito ao contato do pesquisador com as pessoas presas em flagrante.

Ao término da etapa de colheita do *corpus* empírico, passamos então a contar com os seguintes dados: a) entrevistas concedidas pelos magistrados, devidamente transcritas; b) notas de campo colhidas durante período de observação participante das audiências de custódia. Concluída a apresentação da metodologia aplicada, passaremos a observar, no próximo capítulo, alguns aspectos normativos das audiências de custódia.

ministrado pela professora Ana Lúcia Pastore Schritzmeyer. As aulas foram muito importantes para a construção de uma sensibilidade etnográfica, valiosa para o acompanhamento das audiências.

2.2 Seleção da amostra³⁶ e ampliação do *corpus* empírico

O *locus* previamente escolhido para a realização da pesquisa estava limitado ao Fórum Criminal Ministro Mário Guimarães, mais conhecido como Fórum Criminal da Barra Funda, localizado na zona oeste da capital paulista. A escolha foi determinada pela especificidade e singularidade do ambiente. Em primeiro lugar, o espaço concentra a totalidade das audiências de custódia realizadas dentro dos limites da cidade de São Paulo. Assim, todas as pessoas presas em flagrante, independentemente do bairro no qual a prisão ocorreu, são necessariamente encaminhadas ao mesmo local. Não obstante, a cidade de São Paulo foi escolhida pelo Conselho Nacional de Justiça para dar início à implementação de projeto-piloto, visando posteriormente instaurar as audiências em outras localidades³⁷.

A primeira etapa de coleta do *corpus* empírico na cidade de São Paulo ocorreu entre 27 de outubro a 5 de dezembro de 2017. Nosso acesso ao campo, nesse primeiro período, não foi intrincado. Em nenhum momento sofremos restrição no acompanhamento de audiências durante a primeira fase de pesquisa de campo, embora nem todos os juízes tenham aceitado conceder entrevistas. Vale ressaltar que o fato de o pesquisador possuir a carteira da Ordem dos Advogados do Brasil proporcionou um acesso privilegiado ao fórum: eis que permitiu a entrada no local antes da abertura para o público geral às 12h30. O reduzido número de pessoas no período da manhã foi uma das vantagens desse acesso antecipado ao fórum, uma vez que permitiu um contato com os funcionários sem muitas interrupções de terceiros. No que diz respeito às audiências de custódia, por ocorrerem tanto no período da manhã quanto da tarde, não notamos muita distinção em relação ao fluxo de pessoas.

36. A utilização da palavra “amostra” em nossa pesquisa qualitativa está ancorada no sentido amplo adotado por Álvaro P. Pires, o qual designa o termo como “resultado de qualquer operação visando constituir o corpus empírico de uma pesquisa.” (PIRES, 2010, p. 154).

37. Segundo o juiz auxiliar da presidência do CNJ e coordenador do Departamento de Monitoramento e Fiscalização do Sistema Carcerário e do Sistema de Execução de Medidas Socioeducativas (DMF), Luís Geraldo Sant’Ana Lanfredi, a ideia é que o projeto-piloto fosse desenvolvido primeiramente na capital paulista e, em seguida, em outras capitais do país. Representantes de pelo menos cinco estados já fizeram contato com o CNJ e manifestaram interesse em adotar o projeto em seus Estados, segundo o coordenador do DMF. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/8tdh>. Acesso em: 02 ago. 2018.

As audiências de custódia realizadas no Fórum Criminal da Barra Funda são ambientadas em local o qual abrigava antigo plenário do Tribunal do Júri, dividido em pequenas salas com amplitude suficiente para abrigar a autoridade judicial, escrevente, promotor e defesa (IDDD, 2016, p. 14). As salas contam ainda com duas ou três cadeiras adicionais a fim de acomodar estudantes ou outros interessados em assistir às audiências. Durante o período em que acompanhamos as audiências de custódia no DIPO, além de alunos de graduação, os quais preenchiam relatórios solicitados pelas faculdades de Direito, notamos que alguns advogados também participavam como ouvintes. Por se tratar de instituto recente, profissionais com atuação na área criminal buscavam entender como as audiências estavam sendo realizadas na prática. Na maior parte dos casos, os atores presentes na sala não buscavam contato com o pesquisador durante a observação participante. Entretanto, em algumas ocasiões, juízes, promotores e defensores questionavam nossa presença e interesse no local e, ao tomarem ciência de nossa pesquisa, faziam comentários ou sugestões.

Durante as audiências acompanhadas, notamos que o perfil dos custodiados correspondeu com aquele apontado por pesquisas prévias, ou seja, era “majoritariamente, formado de negros, com idade entre 18 e 25 anos, com residência declarada, mas sem trabalho formal, ganhando entre um e dois salários-mínimos e acusados de crime patrimonial.” (IDDD, 2016, p. 79). Antes de participar da audiência, os custodiados são entrevistados pela defesa, sendo que as entrevistas ocorrem no corredor, ao lado da entrada de cada sala, sem qualquer privacidade (CONNECTAS, 2017, p. 30; IDDD, 2016, p.15). No que se refere ao local de domicílio dos custodiados, embora boa parte tenha declarado residência fixa, notamos também diversos casos de moradores de rua, ou pessoas as quais afirmaram habitar a região da Cracolândia, no centro da cidade de São Paulo, local conhecido pela utilização e tráfico de entorpecentes, onde usuários e traficantes por vezes assumem o mesmo papel. Cabe salientar que, no âmbito do DIPO, todos os custodiados observados estavam algemados, embora a Súmula Vinculante número 11 do STF somente admita sua utilização “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”. As algemas foram mantidas durante toda a realização das audiências, o que muitas vezes dificultava a assinatura do termo pela pessoa presa.

Inicialmente nossa pesquisa buscava partir de um universo de análise fechado, limitado aos juízes com atuação no Fórum Criminal da Barra Funda. De acordo com Álvaro P. Pires, o universo fechado “tem contornos

físicos ‘naturalmente determinados’ (por exemplo, uma pessoa, uma escola, etc.).” (PIRES, 2010, p.181). A despeito de não ser capaz de abranger toda a realidade, esse critério permitiria um exame mais direto e completo do universo de análise (PIRES, 2010). Após o acompanhamento inicial de audiências no DIPO, passamos a priorizar a realização de entrevistas com os juízes. Considerando que tínhamos como meta entrevistar o maior número de magistrados com atuação no DIPO, não nos preocupamos inicialmente em acompanhar as audiências presididas pelos mesmos juízes os quais foram entrevistados. O processo envolvendo a entrevista com os magistrados era, na maioria das vezes, mais trabalhoso. Enquanto alguns juízes agendavam a entrevista logo após uma primeira conversa na sala de audiência, outros ofereciam o contato de seus assistentes, os quais se tornavam responsáveis pelo futuro agendamento. Assim, optamos por esgotar a fase de entrevistas para só então prosseguir com a observação participante das audiências.

Entre 27 de outubro a 5 de dezembro de 2017 entrevistamos cinco magistrados os quais compunham o grupo formado pelo primeiro juiz corregedor do DIPO. No decorrer desse período, não foi possível entrar em contato com todos os doze juízes do DIPO. Contudo, dos sete magistrados consultados até aquele momento, apenas dois optaram por não conceder entrevistas. O primeiro recusou o convite logo após ter sido abordado no fórum, enquanto o segundo, embora tenha aceitado nossa carta-convite, veio a desistir posteriormente posto que estava deixando o DIPO, conforme informado por seu assessor. Durante a colheita do *corpus* empírico no Fórum Criminal da Barra Funda, embora a seleção do terreno a ser explorado já estivesse definida, após a realização das cinco primeiras entrevistas, passamos a notar algumas especificidades passíveis de influenciar no resultado da pesquisa, como o fato de os entrevistados expressarem certa empatia pelo instituto da audiência de custódia. Algumas circunstâncias podem auxiliar a compreender melhor nossas suspeitas, as quais resultaram na ampliação do *corpus* empírico colhido. Primeiramente, notamos a existência de muita expectativa envolvendo a implementação do projeto-piloto das audiências de custódia na cidade de São Paulo. Conforme noticiado pelo sítio eletrônico do CNJ, a cerimônia oficial contou com diversos atores importantes, como os presidentes do STF e do Conselho Nacional do Ministério Público, e do ministro da Justiça³⁸. Além do lançamento contando com diversas

38. Conselho Nacional de Justiça (CNJ). *Presidente do CNJ participa de lançamento do projeto audiência de custódia*. 2015b. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/5bfh>. Acesso em: 02 ago. 2018.

figuras públicas relevantes no âmbito do Poder Judiciário, o juiz auxiliar da Presidência do CNJ, Luís Geraldo Sant'Ana Lanfredi, reforçou a relevância do projeto-piloto para o Conselho Nacional de Justiça:

Não há dúvida de que o Conselho Nacional de Justiça está assumindo importante compromisso perante a nação, desenhando os contornos de uma política pública judiciária que tem absoluto alinhamento com a pauta de proteção, valorização e concretização de direitos e garantias individuais. E isso só pode ser bem compreendido ao se perceber que a intenção é apenas permitir a todo e a qualquer juiz poder deliberar sobre prisões provisórias a partir de um conjunto de opções que vai fazer a diferença na hora de avaliar a efetiva necessidade da manutenção ou não desse encarceramento, não apenas do ponto de vista objetivo, senão principalmente pessoal.³⁹

Ricardo Lewandowski, então ministro do STF e presidente do CNJ, afirmou ainda que o projeto se tratava de “meta prioritária do CNJ, e São Paulo mais uma vez sai na frente como importante parceiro. Uma experiência que, se for exitosa – e tenho certeza de que será –, será depois levada para outras capitais e comarcas do País”.⁴⁰ Não obstante a expectativa positiva durante o período de implementação do projeto-piloto, a Escola Paulista da Magistratura ofereceu curso de capacitação para aqueles que viessem a atuar nas audiências de custódia.

O cenário envolvendo o início da implementação das audiências de custódia – a crença no êxito do projeto, o empenho demonstrado para sua implementação, o treinamento oferecido aos magistrados, bem como o envolvimento de atores do CNJ e do próprio Tribunal de Justiça de São Paulo – permitiu inferir que a atuação dos magistrados diretamente implicados no processo de instauração do instituto no Fórum Criminal da Barra Funda poderia ser significativamente distinta da atuação de outros juízes. Por essa razão, entendemos que uma pesquisa ancorada unicamente na participação daqueles envolvidos desde o projeto-piloto poderia levar a um resultado possivelmente inclinado a uma visão positiva das audiências de custódia. Diante disso, a amostra nos levou a uma ampliação do *corpus*

39. Conselho Nacional de Justiça (CNJ). *TJSP se prepara para receber projeto-piloto de audiências de custódia*. 2015a. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/8tdh>. Acesso em: 02 ago. 2018.

40. Conselho Nacional de Justiça (CNJ). *Audiência de custódia*. Brasília: CNJ, 2016a, p. 25. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br>. Acesso em: 02 ago. 2018.

empírico. Para tanto, a seleção do *locus* passou a contar com dois critérios centrais: o primeiro buscou simplesmente diversificar os locais de atuação dos juízes, enquanto o segundo foi pautado primordialmente por questões geográficas, levando em consideração a facilidade de descolamento e os limites de tempo e de recursos humanos para a coleta de dados. Assim, além dos magistrados com atuação no Fórum Criminal da Barra Funda, as entrevistas foram realizadas com juízes das Justiças Estadual e Federal com atuação em comarcas razoavelmente próximas da capital. Os locais escolhidos foram: Osasco, São Bernardo do Campo, Guarulhos, Santos e Mogi das Cruzes.

Em janeiro de 2018, nova autoridade judicial assumiu a Corregedoria do DIPO no Fórum Criminal da Barra Funda. Sua indicação gerou o descontentamento de organizações da sociedade civil que, em conjunto com a Defensoria Pública do Estado de São Paulo, apresentaram no CNJ pedido de instauração de Procedimento de Controle Administrativo, cumulado com liminar de cassação da decisão do Conselho Superior de Magistratura do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Os autores relataram que, com a nova composição de juízes do DIPO, o índice de prisões teria superado 73%, enquanto a imprensa relatou aumento de cerca de 90% nos dois primeiros dias. Afirmaram ainda que a nova equipe teria sido escolhida com o objetivo de aumentar o número de prisões (LEORATTTI, 2018). Em entrevista concedida ao jornal Folha de São Paulo em 12 de março de 2018, a nova autoridade afirmou que o rigor por ela adotado na aplicação da lei teria incomodado entidades contrárias à prisão de traficantes primários, bem como ressaltou que mesmo o pequeno traficante atua em benefício do Primeiro Comando da Capital – PCC, eis que qualquer droga à venda no estado de São Paulo é distribuída pela organização criminosa (GENTILE, 2018). Não obstante, relatou ainda que o índice de manutenção das prisões não aumentou desde que assumiu o cargo de corregedora do DIPO.

Além da insatisfação de organizações da sociedade civil e da Defensoria Pública, a mudança foi alvo de reportagens⁴¹ e entrevista realizada pelo *site*

41. Algumas das notícias veiculando a nomeação da nova corregedora podem ser obtidas *online* através dos seguintes *links*: <https://www.jota.info/jotinhas/juiza-patricia-alvares-cruz-recebe-convite-para-assumir-o-dipo-em-sp-14122017>; <https://www.conjur.com.br/2018-fev-22/defensoria-cnj-casse-nomeacoes-juizes-dipo>. Acesso em: 10 maio 2019.

eletrônico Consultor Jurídico em 18 de janeiro de 2018⁴². A entrevista faz menção a decisões da juíza consideradas duras, bem como aponta que seu perfil não estaria sendo bem-visto particularmente por setores da advocacia, os quais temiam que a mudança na Corregedoria poderia prejudicar as audiências de custódia. Em resposta, a nova corregedora afirmou não acreditar ser dura, mas firme em relação não só aos presos e indiciados, como também no que se refere à atividade policial. Embora tenha declarado não adotar uma postura rígida em relação aos presos, em alguns trechos da entrevista a juíza manifestou-se favoravelmente ao endurecimento penal. Além de ter afirmado não aplicar o princípio da insignificância por se tratar de construção jurisprudencial, apoiou a prisão após a condenação em segunda instância, bem como declarou que “o indulto, via de regra, é benevolente demais” e “não foi feito para esvaziar a cadeia, é uma figura para ser usada em casos especiais”. (GRILLO, 2018). Após a mudança de corregedor, todos os juízes previamente selecionados para atuar nas audiências de custódia, incluindo aqueles presentes desde seu processo de implementação, foram substituídos. Importa ressaltar que essa mudança também gerou reflexos no âmbito de nossa pesquisa, eis que a alteração do grupo de juízes impossibilitou que pudéssemos acompanhar as audiências dos magistrados previamente entrevistados. Como consequência, também não foi possível comparar a atuação desses magistrados com suas opiniões colhidas em entrevistas.

Em relação ao novo corpo de magistrados formado para atuar nas audiências de custódia, oferecemos carta-convite a cinco juízes entre os dias 14 e 15 de março de 2018, contudo, somente uma entrevista foi concedida por e-mail. A nosso ver, a não aceitação dos juízes em participar da pesquisa pode ser considerada como um dado de pesquisa, afinal, quais motivos levaram esses magistrados a não conceder entrevistas? Por que não aceitar a participação em pesquisa a qual tem por objetivo melhor compreender o sistema de justiça criminal? Haveria alguma relação entre a não aceitação e a mudança na Corregedoria do DIPO? Embora este trabalho não tenha como objetivo aprofundar a questão, talvez alguns aspectos envolvendo a política de seleção de magistrados para a composição de órgãos criminais possam auxiliar a melhor compreender o episódio.

42. Entrevista disponível *online* em: <https://www.conjur.com.br/2018-fev-18/entrevista-juiza-patricia-alvarez-cruz-chefe-dipo-sp>. Acesso em: 10 maio 2019.

A Conectas Direitos Humanos conduziu pesquisa com o objetivo de examinar a independência funcional e controle interno nas carreiras da Magistratura e do Ministério Público na capital paulista⁴³. O estudo atestou a ampla discricionariedade do Tribunal de Justiça de São Paulo para a escolha do perfil de magistrados para órgãos de atuação criminal, como as varas de execução criminais (VECs), o Departamento Estadual de Execuções Criminais (DEECRIM), o Júri e o DIPO. Os tribunais do Júri e VECs são órgãos os quais possuem mais juízes auxiliares do que titulares, enquanto o DIPO sequer possui juízes titulares. De acordo com a pesquisa, “por ser composto apenas por juízes designados, o potencial controle do perfil dos juízes que ocupam este órgão torna-se ainda maior e mais diretamente influenciável pela própria cúpula do TJ-SP”.⁴⁴ Isto ocorre porque “quem escolhe o juiz corregedor do DIPO é o próprio desembargador que ocupa o cargo de Corregedor do TJ-SP”.⁴⁵ A pesquisa aponta ainda a possibilidade de substituição dos juízes auxiliares com a mudança do juiz corregedor, porém, ressalta que esse cenário deve ser evitado a fim de impedir personalismos, bem como para preservar a independência funcional dos juízes. Ainda que não seja recomendado, alguns magistrados entrevistados foram favoráveis a esse modelo por permitir um controle do perfil de juízes que passam a integrar o grupo. Ademais, o DIPO é considerado “a porta de entrada no sistema carcerário”, portanto, “não seria bom ter magistrados com posições extremadas (abolicionistas ou extremamente conservadores), por ser necessário também garantir uma uniformidade de jurisprudência.”⁴⁶

Em dezembro de 2017, antes da substituição do corregedor do DIPO, o futuro corregedor geral de Justiça de São Paulo afirmou que “o rodízio do cargo é natural” e “a troca das funções administrativas é saudável.” Ademais, “ressaltou ainda que o objetivo da audiência de custódia não é ‘soltar o réu’ e sim verificar a legalidade da prisão e também se o preso não foi submetido a

43. Não localizamos a data de publicação do relatório “Independência funcional e controle interno nas carreiras da Magistratura e do Ministério Público na capital paulista” elaborado pela Conectas Direitos Humanos. Desta forma, para as citações diretas as quais fazem parte dessa obra optamos por utilizar notas de rodapé.

44. Pesquisa “Independência funcional e controle interno nas carreiras da Magistratura e do Ministério Público na capital paulista” elaborada pela Conectas Direitos Humanos, p. 60.

45. Ibid., p. 60.

46. Ibid., p. 61.

algun tipo de violência pela polícia.”⁴⁷ (SCOCUGLIA, 2017). Ainda sobre a mudança na Corregedoria, cabe relatar episódio ocorrido durante uma de nossas observações participantes realizadas no Fórum Criminal da Barra Funda. No dia 15 de março de 2018, no período da tarde, aguardávamos o término de uma audiência para adentrar à sala de número 6 do DIPO com objetivo de acompanhar as demais custódias que seriam realizadas, bem como entregar carta-convite ao magistrado que as presidia. Estávamos no corredor, ao lado da porta de entrada, quando nos deparamos com advogada com atuação na área criminal a qual se tornou nossa conhecida após o acompanhamento de audiências na comarca de Osasco. Durante o breve encontro, conversamos sobre o clima do DIPO após a substituição do corregedor, além do novo grupo de magistrados responsável por presidir as audiências de custódia. Afirmou a colega que, com a nova corregedora, a ordem era de não soltar os indiciados com facilidade. Após mencionar que o ambiente parecia estar mais rígido, a advogada relatou que muitas prisões, as quais não ocorriam anteriormente, passaram a ser decretadas após a mudança. Ao final, a advogada afirmou que “a ordem agora é prender”.

2.3 Distinção entre a primeira equipe formada no DIPO e demais juízes

A primeira equipe responsável pela realização das audiências de custódia na cidade de São Paulo atuou entre fevereiro de 2015 até o final do ano de 2017. Durante a primeira etapa de coleta do *corpus* empírico na capital paulista, entre 27 de outubro a 5 de dezembro de 2017, embora não tenha sido possível entrevistar todos os doze magistrados responsáveis pela realização de audiências de custódia, entendemos que a posição dos cinco primeiros juízes entrevistados foi suficiente para denotar o convencimento da equipe em relação aos benefícios trazidos pelo instituto. As opiniões dos magistrados revelaram não só a crença em relação à importância das audiências de custódia, como também apontaram que elas foram, de fato, relevantes para a tomada de decisão do juiz após a prisão do custodiado. Essa decisão pode determinar a conversão da prisão em flagrante em preventiva; seu relaxamento nos casos em que é constatada ilegalidade; ou a aplicação

47. Reportagem de Livia Scocuglia para o Jota em 14 de dezembro de 2017 disponível *online* em: <https://www.jota.info/jotinhas/juiza-patricia-alvares-cruz-recebe-convite-para-assumir-o-dipo-em-sp-14122017>. Acesso em: 10 maio 2019.

de medidas cautelares diversas da prisão, conforme previsto no artigo 310 do Código de Processo Penal. Tendo em vista a harmonia entre os discursos dos primeiros entrevistados, a fim de compreender se o retrato positivo das audiências de custódia se estenderia também a juízes que não fizeram parte da primeira equipe formada para atuar na cidade de São Paulo, a obtenção de opiniões externas tornou-se preponderante. Desta feita, passamos então a explorar comarcas fora da capital paulista, adotando como critério de seleção das cidades a facilidade de descolamento, bem como os limites de tempo e de recursos para a coleta dos dados, conforme apontado previamente.

Assim como no DIPO, o acesso aos fóruns para o acompanhamento das audiências de custódia fora da capital paulista ocorreu sem maiores dificuldades. Em nenhum momento fomos impedidos de assistir as audiências, embora juízes e outros funcionários aparentavam não entender inicialmente o que fazíamos e, por vezes, consideravam peculiar nossa permanência em local próximo das salas de audiência. Embora a razoável tranquilidade na observação de audiências, houve situação na qual nossa presença foi bastante contestada. Na Justiça Estadual de Mogi das Cruzes, embora tenha sido possível acompanhar algumas audiências, bem como entrevistar um magistrado ao final do dia, fomos recepcionados, desde nossa chegada ao fórum, com bastante desconfiança. O episódio foi retratado em nosso caderno de campo no decorrer da pesquisa:

Eu me aproximo do fórum por volta das 11h00. Há um estacionamento para veículos com vagas demarcadas para advogados. Tão logo saio do carro, sou abordado por um segurança. Não visto o traje típico esperado por aqueles que frequentam o fórum naquele período da manhã, mas sim calça *jeans* e camiseta. Explico que, embora não esteja trajando terno, sou advogado e mostro minha carteira da OAB. O segurança então informa que me abordou porque não me conhecia. Logo após passar pelo detector de metais, dirijo-me até o local onde são realizadas as audiências de custódia. No corredor, há policiais e um indiciado algemado conversando com seu advogado (ou defensor público?). Assim que visualizo a sala de audiências, sou abordado por um funcionário do fórum. Trata-se de um senhor de aproximadamente 60 anos, vestindo calça social preta, camisa verde clara de manga curta e sapatos pretos com listras brancas. O funcionário pergunta quem me deixou entrar no prédio e segura meu braço com o intuito de me levar até a saída do prédio. Rapidamente mostro minha carteira da OAB e informo que sou advogado. Já irritado com a rigidez dos funcionários e do ambiente, informo que quero assistir audiências e que elas são públicas. O funcionário relata que o limite para assistir audiências em cada sala é de duas cadeiras, as quais

já estavam sendo utilizadas, e pede que eu aguarde o final das audiências que estão ocorrendo naquele momento.⁴⁸

A maioria dos locais onde as audiências são realizadas conta com um espaço reduzido, porém suficiente para alocar todos os profissionais que atuarão na custódia, assim como ocorre no DIPO. A exceção ficou por conta do fórum de Santos, o qual possui sala ampla, de estilo clássico, mesa de tamanho bastante razoável, além de cadeiras robustas. No que diz respeito ao perfil dos custodiados, os registros colhidos por meio de nossa observação participante no Fórum Criminal da Barra Funda também foram notados nas demais cidades compreendidas por nossa pesquisa, ou seja, a grande maioria dos custodiados era formada por jovens negros, com idade entre dezoito e trinta anos. As algemas também foram mantidas nas cidades acompanhadas, com exceção de um caso ocorrido em Osasco, no qual o juiz solicitou a retirada das algemas da custodiada logo no início da audiência⁴⁹. Também não havia local propício para as entrevistas da defesa com as pessoas presas em flagrante. As conversas eram mantidas no corredor, próximo da entrada de cada sala de audiência.

Fora da capital do estado, com exceção de um magistrado, o qual solicitou prévio agendamento para a realização de entrevista, todas as demais foram concedidas de maneira concomitante com o acompanhamento das audiências de custódia, seguindo a mesma lógica adotada no DIPO, na cidade de São Paulo. Após a escolha da comarca – seguindo os critérios de facilidade de deslocamento, bem como limite temporal para a conclusão do trabalho –, a entrega da carta-convite ao magistrado representava nosso primeiro objetivo ao chegar no local, o que ocorria tanto antes quanto após o acompanhamento das audiências. A pesquisa de campo realizada fora da cidade de São Paulo transcorreu entre 26 de janeiro a 3 de abril de 2018, com exceção dos dias 14 e 15 de março, período no qual acompanhamos audiências bem como entrevistamos juízes do DIPO que fizeram parte do primeiro grupo formado antes da substituição realizada pela nova Corregedoria. No total, 78 audiências de custódia foram acompanhadas, sendo 24 na cidade de São Paulo e 54 nas demais cidades do estado.

Após a ampliação do *locus* e realização de entrevistas com magistrados com atuação em comarcas distintas do estado de São Paulo, notamos que, ao contrário da primeira equipe formada no DIPO, o discurso dos novos entrevistados não denotava a coesão previamente observada. Assim,

48. Caderno de campo datado de 1 de março de 2018.

49. Caderno de campo datado de 26 de janeiro de 2018.

constatada a existência de contraste, foi necessário distinguir o grupo de juízes do DIPO, convicto da relevância das audiências de custódia, dos demais magistrados. Para tanto, atribuímos a cada entrevistado um número de 1 a 23 e discriminamos quais deles fizeram ou não parte do grupo que integrou o projeto-piloto, conforme retrata o quadro abaixo:

Quadro 1 – Rol de magistrados entrevistados. Elaboração própria.

Número atribuído ao entrevistado	Fez parte do grupo de magistrados vinculado ao corregedor responsável pela implementação das audiências de custódia?
1	Sim
2	Sim
3	Sim
4	Sim
5	Sim
6	Não
7	Não
8	Não
9	Não
10	Não
11	Não
12	Não
13	Não
14	Não
15	Sim
16	Sim
17	Sim
18	Não
19	Não
20	Não
21	Não
22	Não
23	Não

Do total de vinte e três entrevistados⁵⁰, identificamos posicionamentos diversos relacionados aos significados da presença da pessoa presa nas audiências de custódia, o que permitiu a criação de categorias distintas, as quais serão examinadas no decorrer do trabalho. Cabe ainda salientar que, entre os entrevistados, somente fomos capazes de acompanhar as audiências dos juízes número 6, 11 e 13. No âmbito do DIPO, conforme já relatado, a substituição dos juízes no início do ano de 2018 impossibilitou o acompanhamento das audiências desses atores. Em relação aos juízes de outras cidades do estado de São Paulo, nem sempre foi possível acompanhar as audiências daqueles entrevistados, eis que em muitos casos o magistrado responsável por conceder a entrevista não foi o mesmo que presidiu as audiências acompanhadas naquela data. Contudo, após examinar os dados colhidos dos magistrados de número 6, 11 e 13, não notamos grandes distinções entre as posições apresentadas nas entrevistas e a atuação nas audiências por eles presididas. Neste contexto, apesar da impossibilidade de confrontar a posição adotada pelos magistrados entrevistados individualmente com atuação em audiência de custódia, entendemos que o cruzamento entre os dados colhidos durante as entrevistas e aqueles obtidos através da pesquisa de campo será suficiente para alcançar os resultados necessários para a conclusão da pesquisa.

50. Embora vinte e três juízes tenham sido entrevistados, outros dez magistrados se recusaram a participar de nossa pesquisa: dois juízes do primeiro grupo do DIPO, quatro do segundo grupo, além de outros quatro magistrados de cidades distintas do estado de São Paulo.

3

A mudança na visão dos juízes

Antes de explorar os significados da presença da pessoa presa, os quais contarão com as perspectivas dos juízes, observações decorrentes de nossa pesquisa de campo, bem como de trabalhos relacionadas a nosso objeto de estudo, optamos por abordar neste momento apenas a posição dos magistrados entrevistados sobre alguns aspectos envolvendo a audiência de custódia. A opinião das autoridades judiciais é relevante, posto que além de presidirem as audiências, esses atores também são responsáveis pela decisão a qual pode significar o encarceramento ou a liberdade do custodiado. Segundo o artigo 310 do Código de Processo Penal, o magistrado pode determinar o relaxamento da prisão ilegal, converter a prisão em flagrante em preventiva quando presentes os requisitos do artigo 312 do Código de Processo Penal e as medidas cautelares diversas da prisão se mostrarem inadequadas ou insuficientes, bem como conceder liberdade provisória, com ou sem fiança.

Apresentaremos inicialmente as primeiras impressões dos juízes sobre as audiências de custódia, incluindo suas percepções sobre a diferença entre decidir com base apenas no exame de documentos e posteriormente contando com a presença física da pessoa presa. Em seguida, retrataremos a opinião dos magistrados sobre a permanência da escolta na sala de audiência. Nesse ponto buscamos entender se a presença do policial militar em sala de audiência pode influenciar a pessoa presa a se manifestar sobre eventuais abusos cometidos pela polícia durante a prisão. Destacaremos ainda como os relatos de violência ou tortura policial manifestados pelos

custodiados durante a realização das audiências de custódia são percebidos pelos juízes, bem como quais são as providências tomadas nesses casos e, por fim, abordaremos a posição do juiz diante da pessoa algemada.

3.1 Primeiras impressões do instituto: papel *versus* presença

Com o intuito de melhor compreender se a presença da pessoa presa em audiência de custódia representou alguma mudança para os juízes, realizamos entrevistas com esses atores em cidades distintas do estado de São Paulo. Abordaremos neste momento três questões iniciais utilizadas em nosso roteiro de entrevistas, a saber: “Como foi sua primeira audiência de custódia?”, “Atuou antes da audiência de custódia ser instituída?” e “Caso a resposta anterior tenha sido positiva: Há diferença entre decidir com base em documentos e decidir com a pessoa na sua frente?” As perguntas tiveram como objetivo permitir ao juiz rememorar os períodos prévio e subsequente à implementação das audiências de custódia. Houve mudança? Em caso positivo, o que mudou? A fim de explorar essas primeiras impressões, optamos por incluir neste momento somente a opinião dos treze juízes os quais autorizaram o registro de suas respostas em áudio, posto que os dados colhidos e mantidos em caderno de anotações, ou mesmo o recebido por meio de correio eletrônico, embora importantes para a pesquisa, não oferecem a mesma riqueza de detalhes daqueles obtidos em gravação. O exame das entrevistas permitiu a criação de três categorias distintas. A primeira conta com oito dos treze juízes entrevistados e reflete a opinião daqueles que, de alguma maneira, entenderam que a audiência de custódia representou uma mudança significativa se comparada com o procedimento previamente estabelecido. Nota-se que a maioria dos membros do grupo é formada por juízes que fizeram parte do processo de implementação das audiências de custódia no DIPO, conforme aponta o quadro abaixo:

Quadro 2 – Audiência de custódia representou mudança significativa para os juízes em comparação com o procedimento anterior. Elaboração própria.

Número atribuído ao entrevistado	Fez parte do grupo de magistrados vinculado ao corregedor responsável pela implementação das audiências de custódia?
1	Sim
2	Sim
3	Sim
4	Sim
9	Não
15	Sim
17	Sim
18	Não

Segundo determinados juízes integrantes deste grupo, a audiência de custódia permite que o “papel tome vida” e “o flagrante ganhe voz”, entretanto, alguns desses magistrados, os quais se mostraram favoráveis à implementação da audiência de custódia, nem sempre mantiveram uma posição otimista em relação ao novo instituto. O entrevistado número 1 declarou que “tinha um pouco de aversão à audiência de custódia”, porém, mudou de opinião após passar a atuar e conhecer melhor o instituto. Declarou o entrevistado número 15, que não esperava uma mudança tão significativa em seu comportamento após começar a presidir as audiências de custódia, sendo que essa alteração ocorreu “justamente pela presença física do autuado em flagrante.” Afirmou ainda que as audiências de custódia demandam “um processo de maturação do juiz”. Para o entrevistado número 17, independentemente da experiência prévia na magistratura, todos os juízes que passam pela audiência de custódia notam uma mudança: “por mais experiência que você ache que tenha, você sente uma diferença importante na análise do flagrante sem a presença do réu e só lendo o papel, a letra fria do papel.”

De acordo com os entrevistados os quais integram este primeiro grupo, a presença da pessoa presa oferece um número maior de elementos capazes de auxiliar o magistrado a decidir sobre a necessidade de

manutenção do custodiado no cárcere. Assim, percepções atinentes à vulnerabilidade social da pessoa presa, esclarecimento de circunstâncias envolvendo sua prisão, ou mesmo questões as quais permeiam o mérito se tornam relevantes para os juízes. Segundo o entrevistado número 15, essas mudanças representam “a mágica da audiência de custódia”⁵¹. Afirmou o magistrado que, diferentemente da decisão restrita ao exame do papel, a audiência de custódia pode revelar nuances capazes de evitar a decretação de certas prisões preventivas. O entrevistado oferece como exemplo dessa “mágica” caso envolvendo um roubo a uma farmácia. A descrição formal do crime registrada na documentação apresentada ao juiz correspondia com o ocorrido, porém, notou-se em audiência que o custodiado “parecia um tanto quanto perturbado”, bem como teria afirmado estar passando por tratamento psiquiátrico. Relatou o juiz que, embora a audiência de custódia não tenha por objetivo alcançar o mérito dos fatos, em muitos momentos a pessoa presa quer se manifestar e, no caso narrado, o custodiado alegou que procurava por seu remédio. Este ponto foi considerado central, eis que o indiciado em nenhum momento teria buscado subtrair algum valor do caixa da farmácia: “Quando então você para e você olha com profundidade o caso e verifica que, se de fato ele fosse atrás de dinheiro, ele iria ao caixa, e não até o balcão onde ele pediu um Rivotril. Quando a moça apresentou Rivotril ele põe a mão na cintura, apanha o Rivotril, e sai correndo.”

Diversos aspectos decorrentes da implementação das audiências de custódia foram apresentados pelos oito juízes entrevistados, entretanto, a possibilidade de avaliar o perfil do custodiado, ou seja, quem é a pessoa retratada nos documentos encaminhados pela autoridade policial, foi apontada diversas vezes como um dos elementos principais do instituto. Para o entrevistado número 9, “a presença daquele indiciado diante do juiz faz uma diferença porque você consegue tomar contato com a realidade de quem é o ator daquele fato.” A fim de traçar esse retrato, fatores variados foram destacados pelos magistrados. A apresentação da pessoa presa em até vinte e quatro horas da comunicação do flagrante é um deles. O entrevistado número 1 ressaltou a relevância da proximidade entre a prisão em flagrante e a apresentação do custodiado em audiência:

51. O entrevistado número 15 mencionou a “mágica da audiência de custódia” em três momentos distintos durante sua entrevista. Em todos eles, a palavra *mágica* foi utilizada para denotar algo positivo relacionado ao instituto.

Você tem um contrato com a pessoa, a pessoa está, como a gente costuma dizer, ela está fresca ali, né? A partir do cometimento do crime até o momento que ela é apresentada ao juiz, ela está ali acesa, está queimando, como se diz no flagrante. Está ardendo e isso é muito importante. As pessoas, às vezes, chegam apreensivas, outras falam demais, outras, porque vivenciaram um momento diferente no sistema prisional, já gostam de articular as palavras, falam: “Não, fui eu”, e acabam já fazendo toda a defesa sem ao menos a gente perguntar, mas é muito importante esse contato mesmo não arguindo, mesmo não perguntando acerca dos fatos, apenas desse contato com a qualificação, os antecedentes, a família, como vive, isso é muito importante.⁵²

O curto prazo que separa a prisão em flagrante da apresentação do custodiado perante o magistrado também foi destacado pelo entrevistado número 2. Em seu entendimento, esse contato permite ao juiz avaliar quem é a pessoa presa:

A expressão que gente usa aqui é que a gente “pega ele quente.” Então pega ele com a roupa que ele estava; descalço ainda. Às vezes pega... teve gente que dormiu na custódia na minha frente. A pessoa estava tão drogada, e a droga passou, o efeito da droga passou, a pessoa dormiu sentada na audiência de custódia. Então a gente consegue ter mais... não vou dizer que, ah, vai saber se esse cara é mais perigoso ou menos perigoso, mas entender quem que é aquele preso.⁵³

Segundo o entrevistado número 15, contar com a presença do indiciado sem a adequação promovida pelo sistema carcerário é relevante para determinar o perfil de cada pessoa presa e apresentada ao juiz: “por vezes somos massificados aqui, vemos o preso já de uma outra forma, vemos o preso já de banho tomado, de uniforme, de chinelo, algemado, com toda aquela pressão do próprio estado ou da essência do ato. E a gente acaba se acostumando com isso.” O entrevistado número 3 ressalta os reflexos gerados pela apresentação de pessoa que não passou pelo processo de homogeneização decorrente da passagem pelo sistema carcerário:

52. Entrevista concedida pelo juiz n. 1 em 27 de outubro de 2017.

53. Entrevista concedida pelo juiz n. 2 em 29 de outubro de 2017.

[...] é um pouco impactante, assim, no sentido de você estar cara a cara com a pessoa que acabou de ser presa. Então você começa a ter percepções que você não tinha quando você fazia audiência já de instrução, que a pessoa vem de um CDP (Centro de Detenção Provisória), que vem de um estabelecimento prisional, vem com uma roupa de lá, vem adequado. Na audiência de custódia, você tem aquele baque, que você vê a pessoa vulnerável, você vê aquela pessoa com cara assim ou assado [...].⁵⁴

Além dos juízes os quais entenderam que as audiências de custódia representaram uma mudança significativa em relação ao procedimento anterior, um segundo grupo de magistrados considerou que, em comparação com o procedimento anterior, as audiências de custódia oferecem uma mudança restrita, ou seja, o novo instituto representa uma alteração, porém, apenas em situações pontuais. Passamos agora a examinar esse segundo grupo, composto por três juízes. Cabe notar que nenhum desses magistrados fez parte da equipe formada pelo corregedor responsável pela implementação das audiências de custódia no DIPO.

Quadro 3 – Audiência de custódia representou mudança relativa para os juízes em comparação com o procedimento anterior.
Elaboração própria.

Número atribuído ao entrevistado	Fez parte do grupo de magistrados vinculado ao corregedor responsável pela implementação das audiências de custódia?
6	Não
8	Não
12	Não

A primeira audiência de custódia do entrevistado número 6 ocorreu há menos de um ano da data em que foi realizada a entrevista. Segundo ele, a audiência “é uma experiência, com certeza você enriquece um pouco mais a questão do contato com o sujeito.” Entretanto, ressaltou, no início de sua manifestação, que o instituto oferece limitações, as quais seriam expostas

54. Entrevista concedida pelo juiz n. 3 em 31 de outubro de 2017.

por ele no decorrer da entrevista.⁵⁵ Sobre a diferença entre decidir somente com documentos e com a presença física da pessoa, o magistrado não notou muitas distinções. Além de ressaltar que suas decisões seriam as mesmas caso pautadas apenas pelo papel, declarou que o contato pessoal com a pessoa presa pode favorecer a decretação da prisão:

Eu acho que tem, óbvio, tem algumas situações, mas raríssimas situações que você consegue perceber, às vezes, uma questão ali pessoal que envolve... mas muito raro. Por exemplo, hoje você acompanhou as audiências de custódia que nós fizemos por aqui. Por exemplo, você vai dizer: “Ah, existe alguma situação aqui de hoje que aconteceu que você soltou e talvez não soltasse?” Não, eu acho que no papel eu teria tomado as mesmas decisões. Entendeu? Às vezes, até esse contato pessoal muito próximo com o preso até permite tirar conclusões de que efetivamente algumas dúvidas que você tinha, pelo comportamento dele, pela maneira como ele fala, até certifica de que é o caso efetivamente de manter a prisão. Então eu acho que a ideia de que esse contato pessoal com a pessoa pode convencer o juiz a soltar ou não, não acho que seja uma ideia verdadeira não. Acho que não.⁵⁶

O entrevistado número 8 não recordou como foi sua primeira audiência de custódia, entretanto, sobre a diferença entre decidir somente com base em documentos e posteriormente, contando com a participação do indiciado, afirmou que essa presença representa uma diferença em relação ao procedimento anterior. Em sua visão, a apresentação do custodiado permite ao juiz obter uma melhor compreensão sobre as circunstâncias da prisão. Contudo, essa mudança não se reflete necessariamente na decisão a qual determinará o encarceramento ou a concessão de liberdade da pessoa presa. Segundo o entrevistado, os atores que fazem parte do sistema de justiça criminal já possuem uma opinião formada em relação a certos crimes: “se você me perguntar se muda muito em relação ao tipo de convencimento

55. Durante a entrevista, o magistrado mencionou que a estrutura da audiência de custódia poderia ser utilizada para a realização de transações penais, conforme ocorre na América do Norte por meio da aplicação do *plea bargaining*. Trata-se de “acordo entre o promotor e o réu, pelo qual este reconhece a culpa, a fim de ser denunciado pela pena mínima prevista em lei. Fonte: Maria Chaves de Mello. Dicionário jurídico português-inglês, inglês-português, 5. Ed. Rio de Janeiro: Barrister’s: 1992, p. 411.

56. Entrevista concedida pelo juiz n. 6 em 26 de janeiro de 2018.

em relação ao crime, ou às características do crime, ou às características do preso, eu acho que influencia menos." Afirmou ainda que o tráfico de drogas representa crime o qual não permite a concessão de liberdade provisória, independentemente da presença da pessoa em audiência de custódia: "a minha opinião sempre foi que o tráfico de drogas, com grande quantidade de drogas e tudo mais, não dá para conceder liberdade provisória. Esse é o meu entendimento, isso eu faria no papel ou com o preso presente." Cabe notar que, embora o entrevistado afirme não conceder liberdade provisória nos casos que envolvem suposta prática de crime de tráfico de drogas, é reconhecida a existência de mudança oferecida pela implementação da audiência de custódia.

A posição adotada pelo entrevistado número 8 também foi acompanhada pelo entrevistado número 12. Suas posições manifestadas no decorrer da entrevista denotaram que a audiência de custódia teria representado mudança relativa em relação ao procedimento anteriormente estabelecido. Sobre sua primeira audiência de custódia, afirmou o juiz que tudo ocorreu de maneira tranquila e que não houve "qualquer intercorrência". Em relação à diferença entre decidir somente com base no papel e contando com a presença da pessoa presa, declarou que a audiência de custódia pode gerar reflexos nos casos de crimes de menor gravidade, porém, não para os demais delitos. Assim como expôs o entrevistado número 8, considerou improvável conceder liberdade provisória nos casos que envolvem crime de tráfico de drogas,

Então, um tráfico...eu sei que muito juízes aplicam, reconhecem a primariedade e tal, aplicam redutor, é uma questão pessoal de cada um, né? Mas, assim, num tráfico dificilmente eu vou soltar. Pela gravidade do crime. Porque eu acho que ali no Juízo Natural que a gente vai encaminhar o processo, ele vai ter depois maiores elementos para entender se ele vai liberar ou não num pedido de liberdade provisória, em que, de fato, daí o advogado vai entrar nos fatos. Num roubo, num latrocínio, acaba interferindo pouco a presença do réu. Nos crimes de menor gravidade, eu acho que acaba interferindo um pouco.⁵⁷

É interessante notar que os juízes os quais fazem parte desta categoria não afirmaram de maneira peremptória, que as audiências de custódia são incapazes de configurar uma alteração em relação ao procedimento anterior.

57. Entrevista concedida pelo juiz n. 12 em 27 de fevereiro de 2018.

Apresentação da pessoa presa perante o juiz representa uma mudança para os entrevistados, contudo, essa modificação pouco interfere na decisão a qual determina a prisão provisória ou a concessão de liberdade, especialmente para certos crimes, como nos casos envolvendo tráfico de drogas conforme exposto pelos entrevistados 8 e 12. Nessas hipóteses, a conduta descrita no papel e o prévio posicionamento do magistrado em relação à gravidade de cada crime seriam suficientes para consubstanciar a decisão. Importa ainda destacar que, segundo o entrevistado número 12, a alteração processual responsável por determinar a observação de requisitos para converter a prisão em flagrante em preventiva foi mais relevante do que a audiência de custódia⁵⁸:

Eu sou da época antes mesmo da lei determinar que nós convertêssemos a prisão em flagrante em preventiva, né? Porque teve uma primeira modificação em que os juízes todos tinham que avaliar os flagrantes para compreender se havia ou não os pressupostos, os requisitos da prisão preventiva, para daí converter em preventiva. Quando houve esta determinação, todos os juízes, eu estava numa vara criminal, tiveram que pegar todos os processos porque houve um provimento do Tribunal de Justiça neste sentido, pegar todos os processos, rever todos os processos em que havia prisão em andamento e apreciar se estavam presentes os requisitos ou não para confirmar se haveria conversão em preventiva ou não. Então houve um despacho em que todos os juízes tiveram que fazer, em todos os processos, confirmando ou não, e convertendo a prisão em preventiva. Eu acho que esta primeira modificação foi mais importante do que a audiência de custódia.⁵⁹

Importa destacar que a modificação oferecida pela Lei 12.403 de 2011, a qual o juiz parece ter se referido no trecho da entrevista supramencionado, determinou a conversão da prisão em flagrante em preventiva quando preenchidos os requisitos previstos no artigo 312 e as medidas cautelares diversas da prisão se revelassem inadequadas ou insuficientes. Nota-se, portanto, que a mudança prevista na lei não alterou a forma pela qual a

58. Embora o entrevistado não tenha determinado qual foi a alteração processual mencionada, parece-nos plausível presumir que se trata da Lei 12.403, de 2011, a qual apresentou regime jurídico distinto para as medidas cautelares.

59. Entrevista concedida pelo juiz n. 12 em 27 de fevereiro de 2018.

decisão é tomada, mas sim ofereceu aos juízes a possibilidade de aplicar medidas distintas do encarceramento.

Além dos juízes os quais consideram a audiência de custódia uma mudança relativa, as entrevistas realizadas permitiram a elaboração de uma última categoria formada por dois magistrados. Segundo os juízes, as audiências de custódia não representaram uma mudança em relação ao procedimento anterior, pautado unicamente no exame de documentos. Vale notar que, assim como os magistrados que formaram o segundo grupo, nenhum deles integrou a primeira equipe de juízes formada no DIPO.

Quadro 4 – Audiência de custódia não representou mudança para os juízes em comparação com o procedimento anterior. Elaboração própria.

Número atribuído ao entrevistado	Fez parte do grupo de magistrados vinculado ao corregedor responsável pela implementação das audiências de custódia?
7	Não
13	Não

Apesar de ter afirmado que a apresentação do preso é importante, o entrevistado número 7 destacou por diversas vezes adotar posicionamento contrário à implementação das audiências de custódia, ressaltando a inocuidade do instituto. Logo no início da entrevista, ele afirmou ser crítico à audiência de custódia “pelo modelo que foi ajustado e pela ideia subjacente a ela.” Declarou existir uma ilusão no sentido de que as audiências de custódia seriam capazes de resolver o problema do número de encarcerados no país: “as grandes autoridades, os criminologistas de plantão, eles fazem a afirmativa que 40% dos réus estão presos, 40% das pessoas nas cadeia, estão presas por questões provisórias, por processos em andamento.”⁶⁰ Assim, se a maioria dos processos criminais decorreram de prisões em flagrante, não seria possível imaginar que essas prisões somente ocorreriam após o término da investigação. Portanto, a existência do elevado número de presos provisórios seria consequência da atividade policial – a qual não segue um modelo investigativo – e não da atuação dos magistrados responsáveis

60. Cabe ressaltar que o INFOPEN, atualizado até junho de 2016, já retratou que 40% das pessoas no Brasil ainda não haviam sido julgadas e condenadas.

por decidir sobre a necessidade de conversão da prisão em flagrante em preventiva ou concessão de liberdade provisória. Após mencionar o modelo policial reativo e seus reflexos para o crescimento das prisões provisórias no país, o entrevistado número 7 afirmou ainda que a concessão de liberdade não depende da presença da pessoa presa em audiência de custódia: “o crime não foi grave, o tráfico foi pequeno, eu vou permitir então que ele aguarde em liberdade. Perfeito. Mas é por que o cara me foi apresentado ou por que o modelo de delito não tem subsídio para permanência em custódia cautelar?”

O entrevistado número 13 não se lembrou de sua primeira audiência de custódia. Em relação à existência de diferença entre decidir somente com base em documentos e com a presença da pessoa, ele afirmou notar diferença apenas em um caso no qual a vulnerabilidade social do custodiado era muito clara, porém, entendeu não haver diferença na forma de decidir sobre a necessidade de manutenção da prisão após a implementação das audiências:

Talvez eu contaria nos dedos a hipótese de fazer diferença. Já fez diferença para mim talvez num... eu lembro de uma oportunidade em que claramente o custodiado era assim, vivia em situação de rua e era paupérrimo, estava em condição física bastante deplorável, com trejeitos claros de quem é usuário de drogas, estava numa situação de bastante tempo de rua e havia uma apreensão razoável de drogas, então, assim, claramente aquele sujeito não seria dono daquela quantidade de drogas, mas em grandes números, assim, não. Não vejo diferença na forma de decidir.⁶¹

Ao final da entrevista, o magistrado destacou que audiência de custódia representa uma “solução demagógica”, sendo que o problema do encarceramento depende de investimento e planejamento. Ademais, afirmou que o instituto teria sido criado apenas para promover os atores envolvidos em seu processo de implementação: “Eu posso resolver o problema da polícia. Eu preciso de mais ou menos uns quinze anos de investimento. Eu preciso de planejamento. Não vou sair no ‘Jornal Nacional’ no dia seguinte.” Afirmou ainda que um estudo envolvendo o problema da segurança pública “não dá voto, não dá ‘Fantástico’, agora inventar uma audiência de custódia dá ibope.”

Considerando a posição dos entrevistados número 7 e 13, bem como dos demais juízes mencionados neste capítulo, é possível notar diferença

61. Entrevista concedida pelo juiz n. 13 em 2 de março de 2018.

substancial entre as opiniões apresentadas no que diz respeito à diferença entre decidir utilizando somente o papel e posteriormente contando com a presença física da pessoa. Os magistrados os quais integraram a primeira equipe formada no DIPO, na cidade de São Paulo, se posicionaram favoravelmente à implementação das audiências de custódia, bem como destacaram a relevância da apresentação da pessoa presa perante o juiz. Por outro lado, para os demais entrevistados, a aproximação entre a pessoa presa e a autoridade judicial nem sempre é capaz de influenciar o juiz a decidir pela manutenção da prisão ou concessão de liberdade do custodiado. Não obstante, ainda que a presença física da pessoa possa gerar reflexos, os resultados podem não ser benéficos ao indiciado. Embora tenhamos abordado apenas a visão dos magistrados neste momento, os posicionamentos distintos adotados pelos atores parecem denotar certa ambiguidade. Examinaremos essa questão com maior profundidade no decorrer do trabalho, contudo, as declarações dos juízes poderiam indicar que alguns dos benefícios imaginados pelos defensores da implementação do instituto, como a humanização do processo e o controle da legalidade e necessidade da prisão provisória, não estariam sendo devidamente alcançados através da realização das audiências de custódia.

3.2 Presença da escolta na sala de audiência

Segundo o artigo 4º da Resolução 213 do CNJ, é vedada “a presença dos agentes policiais responsáveis pela prisão ou pela investigação durante a audiência de custódia.” Nas entrevistas realizadas no decorrer de nossa pesquisa, questionamos os juízes se a presença de escolta na sala de audiência poderia influenciar na manifestação do custodiado sobre eventual abuso sofrido durante a abordagem policial⁶². A tabela abaixo retrata o resultado obtido:

62. A pergunta não foi feita ao juiz número 15 por omissão do pesquisador, razão pela qual constam 22 respostas ao invés de 23, número total de juízes entrevistados.

Tabela 1 – Influência da presença da escolta em audiência para a manifestação do custodiado sobre eventual abuso sofrido durante a abordagem policial. Elaboração própria.

Influência da presença da escolta em audiência para a manifestação do custodiado sobre eventual abuso sofrido durante a abordagem policial			
Total de juízes questionados	Consideram que a custódia não influencia na manifestação do custodiado	Consideram que a escolta pode influenciar na manifestação do custodiado	Não souberam informar
22	19	2	1

De vinte e dois juízes questionados, dezenove entenderam que a escolta não influencia na manifestação do custodiado sobre eventuais abusos sofridos durante a abordagem policial. A grande maioria dos magistrados relatou que os policiais responsáveis pela escolta não atuam nas ruas, portanto, não seriam responsáveis pelas prisões. Por esse motivo, não há razão para a intimidação do custodiado na visão desses juízes. Além da ausência de envolvimento da escolta com a prisão, os magistrados apresentaram outros motivos pelos quais entendem que a presença do policial em audiência de custódia não influencia na manifestação do indiciado. De acordo com o entrevistado número 16, a escolta é vista como algo natural para o custodiado, ao passo que para o entrevistado número 8, os indiciados costumam relatar casos de violência policial mesmo com a presença da escolta em sala de audiência. Ademais, o defensor público poderia retratar eventuais casos de violência mencionados durante a entrevista prévia realizada com a pessoa presa segundo o entrevistado número 8: “Eu não vejo maiores constrangimentos. Mesmo porque eles são entrevistados pelo defensor antes. E, se ele falar para o advogado que foi agredido, o defensor ou o advogado constituído vai dizer: ‘Fala para o juiz!’.” O entrevistado número 9 relatou nunca ter notado algum custodiado incomodado em razão da presença da escolta, contudo, caso notasse alguma preocupação afirmou que solicitaria a retirada do policial da sala de audiência. Eventual manifestação do custodiado ou de sua defesa também ensejaria a retirada da escolta ou a manutenção de apenas um policial na sala de audiência segundo o entrevistado número 17:

Olha, nas audiências que eu fiz eu não percebi isso. Não percebi. Se às vezes o preso falasse ou a defensora falasse a gente faria isso,

falaria: "Olha, então a escolta vai ficar na porta, ou fica só um policial para gente ouvir o preso com maior tranquilidade."

Pesquisador – Mas não aconteceu nenhuma vez?

Não, não.⁶³

Além de não ter notado a intimidação do custodiado pela presença da Polícia Militar em audiência, bem como ter relatado a distinção entre o policial responsável pela escolta e aquele com atuação nas ruas, o entrevistado número 3 afirmou que o próprio comportamento da pessoa presa em audiência permitiria evidenciar eventual desconforto gerado pela permanência da escolta na sala de audiência:

Eu nunca percebi isso, tá? Os policiais daqui eles são os policiais do fórum, então não é a polícia que lá fora prendeu que vai trazer eles. Se fosse a polícia lá de fora eu não teria a mínima dúvida que ele não ia falar nunca nada de agressão. Mas daqui ele fica muito olhando para você, os policiais ficam atrás, são policiais que trabalham com a gente o tempo todo, a gente tem ali uma relação e nunca teve notícia de que alguém tenha sofrido algum tipo de ameaça. Então, eu acredito que não e nunca percebi isso. Você perceberia como? Ele olhar para o lado antes de responder uma questão dessa, acho que alguns movimentos do preso você perceberia que está intimidado. Não, não percebi isso ainda. Deixa-me ver se eu tenho percebido o contrário... não, não percebi assim. Teve audiência que entraram dez policiais militares e a pessoa que estava presa era um policial militar, não sei se isso era para influenciar o juiz.⁶⁴

O entrevistado número 7 também retratou a questão da presença de policiais militares nos corredores dos fóruns, local em que normalmente os custodiados são entrevistados pelos defensores públicos ou advogados constituídos. De acordo com o magistrado, embora os agentes da Polícia Militar escutem todas as conversas mantidas entre a defesa e a pessoa presa, essas informações não são repassadas a terceiros pelos policiais:

Eu tenho, como eu te falei, eu tenho... os meus policiais, os policiais militares que fazem escolta de custódia, fazem dos adolescentes. Eu posso te garantir uma coisa, e isso é uma coisa que eu acho muito

63. Entrevista concedida pelo juiz n. 17 em 15 de março de 2018.

64. Entrevista concedida pelo juiz n. 3 em 31 de outubro de 2017.

bacana, o defensor vai sair para entrevistar a menina ali, ali fora, os policiais escutam as discussões, escutam as histórias, escutam tudo. Estou aqui há dez, doze anos. Nunca nenhum policial chegou e contou, contou o que o defensor fala. Então, assim, é... nunca vi nenhum policial falar do... sabe? Passar... nunca, nunca. São absolutamente impassíveis. E eu já ouvi história de violência policial contada pelo menino e nunca impediu isso. Nunca. Nunca, nunca, nunca. Então, assim, a gente tem o nosso corpo próprio de policiais que aqui ficam.⁶⁵

Segundo o entrevistado número 6, a presença da escolta busca evitar eventuais reações agressivas por parte dos custodiados, especialmente nos casos em que a prisão é mantida após decisão do magistrado tomada durante a audiência de custódia:

[...] não consigo imaginar uma outra forma de se fazer a não ser com agente do Estado dentro. A gente vive algumas situações de... hoje por exemplo, a gente teve pessoas que não... mas muitas vezes o ser humano quando confrontado com a situação ou com a hipótese de permanecer encarcerado, ele muitas vezes age por instinto. Entendeu? E ele pode agir agressivamente. Já teve situações aqui de eu falar: “Olha”, assim como você acompanhou, olha, eu olho para a pessoa, explico para a pessoa o que está acontecendo. Ela pode até não concordar com a decisão que eu tomei, mas pelo menos ela entende os motivos pelos quais eu estou decretando. Eu já vi caso, teve um caso quinta-feira passada que o sujeito falou: “Não vou sair daqui, isso é um absurdo, não vou sair.” Quer dizer, se é um homem que estivesse sem algema e sem escolta, muito provavelmente avançaria em cima da gente. E aí você, quer dizer, às vezes por uma atitude de instinto, né? O instinto de liberdade, o instinto de não se...deparar...às vezes, por exemplo, um homem que ficou dez anos na prisão foi preso de novo. Ele fala: “Meu Deus do céu, vou passar por aquele inferno de novo?” Ele vai agir instintivamente.⁶⁶

O entrevistado número 7 também relatou a necessidade de manutenção da escolta na sala de audiência por questões de segurança não só dos atores os quais fazem parte do sistema de justiça criminal – juízes, promotores, defensores públicos e advogados – como também para o próprio custodiado:

65. Entrevista concedida pelo juiz n. 7 em 2 de fevereiro de 2018.

66. Entrevista concedida pelo juiz n. 6 em 26 de janeiro de 2018.

Eu acho a escolta uma situação necessária. Tanto para os partícipes [...] e para o próprio acusado. Você não sabe do estado de espírito dele. Ele resolve fazer uma besteira, é definitivo. Imagina um acusado que tente atacar um promotor, um juiz, interprete mal o advogado. Quer dizer, se ele faz aquela besteira aquilo é fatal para ele, ele vai permanecer preso o processo inteiro. Ainda vai tomar uma coação no curso do processo, vai tomar, quer dizer, uma situação que é X vai virar Y ao quadradinho. Então a escolta, ela tem essa capacidade dissuasória do sujeito sentir que ele não pode espriar a impulsividade dele, né? E acontece. Isto é, a depender do tipo, é complicado.⁶⁷

Importa ressaltar que, apesar de a maior parte dos juízes entrevistados ter apontado que a presença da escolta não influencia na manifestação da pessoa presa sobre situações de violência decorrentes da prisão, os entrevistados número 19 e 21 afirmaram que a escolta pode gerar reflexos no que diz respeito ao interesse de o custodiado se pronunciar sobre eventuais casos de abuso policial, embora não tenham apresentado justificativa para o posicionamento adotado. Dentre todos os juízes entrevistados, somente o número 4 não soube informar se a escolta pode ou não influenciar a pessoa em audiência.

Embora a maioria dos juízes tenha afirmado que a presença da escolta em sala de audiência não impede a manifestação do custodiado, pesquisas apontaram a possibilidade de a pessoa presa deixar de se expressar em função da permanência do policial no local. Segundo estudo elaborado pelo IDDD em diversos estados do país, a escolta, em alguns casos, “se mostrou bastante intimidadora – seja por um grande número de policiais presentes, seja pelo armamento utilizado por eles.” (IDDD, 2017, p. 28). Para a Conectas Direitos Humanos a presença da Polícia Militar em sala de audiência foi considerada “elemento de organização que dificulta a denúncia de tortura e maus tratos por parte de policiais.” (CONECTAS, 2017, p. 14). A justificativa dos magistrados entrevistados no sentido de que os custodiados não são influenciados pela presença da escolta em sala de audiência, visto que esses policiais são distintos daqueles que atuam nas ruas, também destoa das percepções decorrentes do monitoramento de audiências de custódia realizado no Rio de Janeiro pelo Centro de Estudos de Segurança e Cidadania (CESeC). Segundo a pesquisa, o policial militar “ainda que não se trate do responsável pela prisão do custodiado, este o percebe como

67. Entrevista concedida pelo juiz n. 7 em 2 de fevereiro de 2018.

extensão daquele.” (LEMGRUBER, 2016, p. 50). Desta forma, assim como o policial tende a enxergar a pessoa presa como parte de uma mesma classe, de um único grupo de indivíduos responsáveis pelo cometimento de delitos, o mesmo ocorreria com o preso, o qual não se sentiria confortável com a presença de um policial militar ao seu lado durante a audiência, posto que se trata de membro de uma única corporação (LEMGRUBER, 2016).

3.3 Percepções dos juízes sobre os relatos de violência policial

Um dos principais objetivos da audiência de custódia é verificar a existência de casos de violência policial e tortura durante a prisão em flagrante. Segundo o artigo 8º, inciso VI, da Resolução 213 do CNJ, é dever do magistrado em audiência de custódia “perguntar sobre o tratamento recebido em todos os locais por onde passou antes da apresentação à audiência, questionando sobre a ocorrência de tortura e maus tratos e adotando as providências cabíveis”. Embora nosso trabalho não tenha por objetivo aprofundar a questão, decidimos abordar o tema, ainda que superficialmente, eis que a presença física da pessoa presa em audiência permite que casos de violência ou tortura policial sofridos durante a abordagem policial sejam relatados ao juiz. Assim, com o intuito de melhor compreender as percepções dos magistrados sobre os relatos de violência sofrida pelos custodiados, bem como as eventuais providências tomadas nesses casos, optamos por incluir a seguinte questão em nosso roteiro de entrevistas (APÊNDICE C): “Pergunta se o custodiado sofreu violência na abordagem policial? No caso de resposta positiva, busca tomar providências? Em caso de resposta negativa, busca mesmo assim analisar se realmente não ocorreram maus tratos, ou seja, se o custodiado não está simplesmente omitindo uma violência sofrida?” De todos os juízes os quais participaram da pesquisa, apenas o entrevistado número 16 afirmou não questionar sobre violência sofrida pelo custodiado em todas as audiências realizadas. Declarou o magistrado, que nem todos sofrem maus-tratos e que não vê motivo para o juiz perguntar sobre esse ponto sempre que preside uma audiência. Ademais, relatou ainda que a defesa deve se manifestar e que o promotor também tem interesse em fiscalizar a polícia.

Os demais juízes entrevistados afirmaram questionar a pessoa presa sobre casos de violência ou tortura sofrida durante a abordagem policial em toda audiência de custódia realizada. Notamos, entretanto, que o número de relatos de violência policial apontado pelos juízes oscilou bastante entre aqueles que fazem parte da Justiça Federal e os que atuam na Justiça

Estadual. Dentre os seis entrevistados com atuação na Justiça Federal, três afirmaram que não houve relato de violência sofrida pelos custodiados nas audiências de custódia presididas até o momento da concessão da entrevista. Dois entrevistados relataram apenas um caso de violência mencionada pelo indiciado, enquanto apenas um juiz integrante da Justiça Federal não mencionou quantos casos de violência foram relatados durante o período em que atuou na custódia. No âmbito da Justiça Estadual, embora a maioria dos entrevistados não tenha declarado o número de pessoas presas que apontou a ocorrência de violência ou tortura policial, as respostas dos magistrados denotaram a existência de episódios diversos envolvendo a violação de garantias individuais reportados pelas pessoas presas em flagrante, ao contrário do reduzido número retratado pelos juízes integrantes da Justiça Federal.

Interessante notar que, segundo alguns dos juízes os quais atuaram na primeira equipe formada no DIPO, após a implementação das audiências de custódia houve uma diminuição no número de relatos de violência policial. O entrevistado número 3 apresentou dois cenários possivelmente responsáveis pela redução. Um deles é representado pela suposta percepção do custodiado no sentido de que acusações infundadas de agressão não favorecem a concessão de liberdade. Outra hipótese ventilada pelo magistrado leva em consideração o fato de que o policial tem ciência de que casos de violência serão examinados pelos juízes e poderão originar a abertura de investigação pela Corregedoria das Polícias Civil ou Militar:

[...] diminuiu muito o número de relatos. Muito, muito. Então antigamente, vamos dizer uma proporção assim, a cada vinte audiências, não era isso, mas dez relatavam. Hoje, a cada cem audiências, dez relatam. Então caiu exponencialmente. Não sei se foi a percepção deles de que não se solta em razão de falsas acusações, ou o que eu acho que é mais... que é o que aconteceu, é que a polícia parou, porque tem um imediato contato com o juiz, que vai perguntar e que vai ter apuração. Seja pela corregedoria deles, seja aqui também, pedindo esclarecimento, então vai dar mais trabalho para ele do que aquela cultura que existia de apanhar todo preso para tentar alguma coisa que se sabe lá o quê. Mas diminuiu bastante, bem importante.⁶⁸

68. Entrevista concedida pelo juiz n. 3 em 31 de outubro de 2017.

O entrevistado número 17 também apontou a redução de relatos de violência policial. Segundo o entendimento do magistrado, a diminuição decorreu da atuação da Defensoria Pública, responsável por orientar o custodiado a somente reportar a ocorrência de situações nas quais a violência policial teria, de fato, ocorrido:

[...] em alguns casos você percebia que o preso estava mentindo porque era uma cultura de mentir... muito preso, quando era preso e confessava, falava: “Apanhei no carro, apanhei na delegacia e tal.” Começou a diminuir. E aí você começou a ter percepção dos defensores de falar: “Olha, não mente para o juiz dizendo que você apanhou sem ter apanhado.” Os defensores indagavam lá fora antes de fazer entrevista, falavam: “Olha, se você sofreu, fala.”

Pesquisador – Então essa mudança, essa diminuição, talvez possa ser atribuída a essa ação da Defensoria Pública de falar: “Olha, só fala se você realmente...”

Exatamente. A Defensoria acabou tendo a percepção do quê? Se você dilui e começa a generalizar que todo mundo que vai preso é agredido, você não consegue apurar no meio desse monte de gente quem realmente sofreu efetivamente a tortura. Então, você tem que filtrar também na custódia. Se o relato da tortura é bem detalhado e ele tem marcas, às vezes, é um crime leve. Por que o cara vai falar que apanhou se foi um crime leve? Eu peguei um de embriaguez, que o cara se atrapalhou, o policial foi dar uma “chinela” nele, um “rodo”, que a gente chama, né? E ele caiu e quebrou o ombro. Então acontece isso, né?⁶⁹

Sobre as medidas tomadas nos casos de violência relatada pelo custodiado, os entrevistados afirmaram que providências como a expedição de ofício para a Corregedoria da Polícia Civil, Militar ou para o Ministério Público são tomadas. Notamos, contudo, que os critérios adotados para esse fim são distintos, a depender de cada magistrado. Segundo o entrevistado número 2, todas as situações nas quais o custodiado afirma ter sido agredido são encaminhadas para a devida apuração:

Várias vezes, a pessoa se diz agredida e ela não está aparentemente agredida. Às vezes, porque a agressão foi numa parte do corpo em que ele está vestido, que a gente não pede também para ele se despir ou, às vezes, foi uma lesão que não deixa marca, mas

69. Entrevista concedida pelo juiz n. 17 em 15 de março de 2018.

toda vez que a pessoa se diz agredida eu mando apurar. Aí eu prefiro sempre que o procedimento corra e depois, o que vai acontecer com o procedimento é uma outra estória, mas que esse procedimento seja instaurado para investigar.⁷⁰

O entrevistado número 15 também afirmou que qualquer relato de abuso deve ser encaminhado pelo magistrado para investigação: “[...] toda e qualquer reclamação efetuada é, no meu sentido, obrigatória a instauração de procedimento para melhor análise.” Apesar de alguns juízes terem afirmado tomar providências para apurar a violência apoiados apenas no relato dos custodiados, para boa parte dos magistrados, a manifestação da pessoa presa não é, por si só, suficiente para que providências sejam tomadas. Segundo o entrevistado número 11 a instauração de procedimento somente ocorre quando é constatada agressão no laudo do IML e o indiciado sabe identificar o agressor. Para o entrevistado número 7, tanto a avaliação médica quanto o requerimento das partes são necessários para que a Corregedoria seja oficiada:

Pesquisador – Pergunta se o custodiado sofreu violência na abordagem policial?

Sempre. É única coisa praticamente que você pergunta, né?

Pesquisador – E em caso positivo o senhor manda encaminhar para a corregedoria?

Não. Mando fazer avaliação e vejo o que as partes vão pedir. Avaliação... porque se eu mandar automaticamente para a corregedoria já é um... não é nenhum demérito, mas já é um problema para o policial de início, né? Mesmo se não houver indício nenhum. Então, assim, não é que eu não faço nada, mas ele vai passar no IML, o IML não vai apontar indício nenhum, a Defensoria não vai pedir, o Ministério Público não vai pedir, se eu, de iniciativa própria, pegar e mandar..⁷¹

Segundo o entrevistado número 8, a verificação do exame médico também é primordial para confirmar a veracidade dos relatos da pessoa presa. Assim como o entrevistado número 7, o juiz demonstrou preocupação em não coagir o exercício da atividade policial, bem como afirmou que certas condutas consideradas agressivas decorrem da atuação da polícia e são necessárias para a contenção do custodiado:

70. Entrevista concedida pelo juiz n. 2 em 29 de outubro de 2017.

71. Entrevista concedida pelo juiz n. 7 em 2 de fevereiro de 2018.

[...] quando o preso fala que foi agredido, a primeira coisa que eu faço é olhar o exame médico-legal. Isso é bacana da audiência de custódia também, que mudou em relação à análise do documento, porque hoje, se o preso fala que foi agredido, eu tenho o exame médico-legal e não que antes eu não tivesse, e alguns caso até tinha, mas agora ele passa imediatamente pelo médico, então a primeira coisa que eu faço é olhar o exame médico-legal para ver se tem algum indicativo de veracidade daquele tipo de conduta, e depois eu estou com o preso, eu vejo ali o que ele estava falando, se tem alguma função, alguma coisa. Então, o simples fato de ele dizer que foi agredido pela polícia militar não me faz mandar nenhum tipo de ofício para a Corregedoria ou para o Ministério Público Militar. Se tiver algum indício ou respaldo médico, eu mando. E, às vezes, não tem um respaldo médico, às vezes ele diz que foi agredido de uma outra forma, não me lembro agora, mas... sei lá, um tapa no rosto. E também tem a questão de que muitas condutas que o preso entende como agressão, a gente nota pelo manual de práticas da polícia, que é uma prática de contenção. “Ah, me jogaram no chão, botaram a mão para trás e eu fiquei de cara no chão...”, às vezes, ele estava sendo contido, então isso também é importante, eu acho isso importante, dar atenção para o preso, para que ele diga como ele foi agredido e não permitir que a Polícia Militar tenha o seu trabalho coagido ou seu trabalho é... sujeito a algum tipo de vingança pessoal. Então, nem sempre.⁷²

O entrevistado número 6 segue posicionamento semelhante. Segundo ele, a tortura não se confunde com a violência policial, a qual é necessária nos casos da abordagem policial ou para evitar eventual fuga:

O que eu percebo é assim, todo mundo fala a questão, ah, tortura e tal. Existe uma diferença muito grande entre tortura e violência policial. A tortura é algo bem específico. É a violência física ou psicológica para se obter alguma informação. Os casos que a gente vê, os casos que eu tenho mais visto aqui não são de tortura. É caso de violência, muitas vezes, por desentendimento na hora da abordagem, então, ou porque o policial talvez tenha ficado com raiva, porque o sujeito não parou na hora que determinou que tinha que parar ou porque na hora da abordagem a pessoa está alterada, alguma coisa assim, e aí acaba usando de uma violência que aquele entende que é indevida, né? Então, assim, eu faço audiência de custódia desde o ano passado. Eu nunca vi ninguém

72. Entrevista concedida pelo juiz n. 8 em 8 de fevereiro de 2018.

narrar... não, uma vez eu vi uma pessoa falando, uma pessoa, que era morador de rua, falando que efetivamente foi agredido por guardas municipais de uma cidade daqui, dizendo: "Olha, eles me bateram para que eu mostrasse onde estava o objeto que teria sido subtraído, tá?" Uma vez. Então nós estamos falando de centenas, de centenas, de centenas... o resto, todo mundo quando alegou, alegou: "Ah, ele bateu em mim porque eu fugi..." [...] ⁷³

Importa ainda ressaltar que, no que diz respeito à necessidade de apurar casos de violência e tortura policial, alguns juízes declararam que as audiências de custódia poderiam ser substituídas por um plantão de defensores públicos nas delegacias de polícia. Segundo o entrevistado número 6, "bastaria, por exemplo, que um defensor público passasse nas cadeias todo dia, se utilizasse do direito que eles têm de falar individualmente com cada um dos presos e falasse: "Você foi vítima de violência?" Ele viria aqui e denunciaria isso para o juiz [...]". O entrevistado número 13 também se mostrou um dos defensores desse entendimento:

Talvez a gente pudesse fazer uma coisa mais simples. O problema é o preso que apanhou? Então, ao invés de eu pegar vinte caras para trabalhar todo dia: escolta, polícia que está faltando na rua, juiz, promotor, defensor, advogado... é um exército de gente todo dia gastando dinheiro. Se eu pegar um defensor público e jogar na delegacia de plantão, fazendo plantão de uma noite, eu resolvi esse problema. O defensor público vai atender cada um dos presos e vai documentar e vai me trazer, no dia seguinte, os problemas que ele verificou. Tira foto, entrevista, daí eu ponho uma pessoa para trabalhar. E para resolver o mesmo problema. ⁷⁴

Para o entrevistado número 7, a presença de defensores públicos nas delegacias permitiria a orientação da fala da pessoa presa perante a autoridade policial, bem como a requisição de exames nos casos de maus-tratos sofridos pelo custodiado. Afirmou ainda o magistrado que a substituição das audiências de custódia pelo plantão de defensores na delegacia, além de aumentar a eficácia no combate à violência policial, representaria uma redução de custos se comparada com a estrutura adotada para a realização das audiências:

73. Entrevista concedida pelo juiz n. 6 em 26 de janeiro de 2018.

74. Entrevista concedida pelo juiz n. 13 em 2 de março de 2018.

Fora que custaria muito menos para o Poder Público que deslocar todos os presos todos os dias para vários centros. Então, assim, eu não vejo eficácia nenhuma sobre esse aspecto. “Ah, mas ele vai aparecer aqui quebrado você vai mandar...”. Sim, eu vou pegar a minoria desses casos de abuso, de violência policial. Agora, se a preocupação era realmente essa, então não era aqui que a coisa deveria ser feita. Era na própria delegacia. Apresentou, né? Quando foi o delito? Ah, o delito foi às sete horas da noite. Quando apareceu na delegacia? Meia-noite? Entende? Você teria uma eficácia no combate à tortura. Você teria uma eficácia na história das garantias do próprio preso. Você teria um barateamento, porque o preso não precisaria ser deslocado para cá, a defensora para cá; o custo seria muito menor, você teria que ter plantão de defensor. Plantão de defensor é muito mais barato do que deslocar preso, pagar gasolina, tirar policial civil de investigação, que já é um déficit, garantir policial militar aqui, que já há um déficit de patrulhamento, colocar hora/juiz, colocar hora/promotor, colocar hora/defensor. É um absurdo, assim, é um desperdício. Se é que o propósito era esse. Entende?⁷⁵

Assim como a presença da pessoa presa em audiência anteriormente abordada, as percepções dos juízes sobre os casos de violência policial, o que inclui a eficácia do instituto para tratar dessas questões, se mostraram distintas. Para alguns magistrados, essencialmente aqueles os quais fizeram parte da primeira equipe do DIPO, a audiência de custódia foi considerada relevante para o combate ao abuso policial, ao passo que para outros, o instituto poderia ser substituído por um plantão de defensores em delegacia de polícia. Não obstante, a aplicação de práticas violentas foi vista por alguns juízes como algo natural, fazendo parte da rotina policial. Neste caso, abusos sofridos pelos custodiados seriam legitimados pelo descumprimento de eventual ordem policial, ou mesmo em razão de suposta tentativa de fuga durante a abordagem. Sobre a ausência de um procedimento homogêneo dos magistrados para a apuração de relatos de abuso e maus tratos, a questão também parece estar vinculada ao pensamento desse ator em relação à aplicação de violência. Para os juízes que consideram a violência policial como algo rotineiro e necessário para a atuação da polícia, o relato da pessoa presa parece não ser suficiente para o encaminhamento de ofício à Corregedoria, sendo necessário por vezes o laudo do IML, acrescido ou não de manifestação da defesa ou do Ministério Público. Por conta do critério adotado por esses magistrados, é possível que casos de violência relatados em audiência possam ter deixado de ser investigados.

75. Entrevista concedida pelo juiz n. 7 em 2 de fevereiro de 2018.

3.4 O juiz diante da algema

Com exceção de caso isolado observado no fórum de Osasco, notamos, durante nossa pesquisa de campo, que os custodiados permaneceram algemados durante as audiências de custódia acompanhadas. Embora o uso de algemas não tenha feito parte de nosso roteiro de entrevistas, o entrevistado número 6 abordou o tema ao retratar a presença da escolta em sala de audiência. Segundo ele, a algema é necessária para a segurança do custodiado e de terceiros:

[...] todo mundo fala: "Ah, a algema, não, a algema", eu acho que a algema é a ideia do seguinte: "Olha, você está contido de uma forma para que você eventualmente nem tente fazer uma besteira." Quer dizer, a contenção, não consigo ver, eu como magistrado, nunca vi o fato de estar algemado ou não como sendo uma maneira de desrespeitar uma pessoa ou não. Mas a ideia é: "Olha, eu vou tomar decisões nesse momento que vão te confrontar. Decisões que não vão te deixar feliz. E a ideia de você estar mantido sob prisão e algemado, a ideia é: "Efetivamente nem pense algo que possa até te prejudicar." Então a ideia é o seguinte: a ideia é segurança dos outros e segurança da própria pessoa que está presa. Porque eu acho que é assim, nós nunca passamos por essa situação. Mas a gente não sabe como a gente reagiria, por exemplo, numa situação que você entende extremamente injusta. Imagina você sendo preso, privado da liberdade, privado do convívio da sua família e tal, uma situação que para você é extremamente injusta. Qual que seria a tua reação? Às vezes pode ser uma reação agressiva, uma reação de tentativa de fuga e tal. E é por isso que a contenção eu acho importante para a segurança dele.⁷⁶

Além da segurança, o mesmo entrevistado afirmou que o uso de algema não influencia a decisão do juiz, diferentemente do que ocorre no Tribunal do Júri, posto que a decisão emana de juiz leigo. Declarou ainda o juiz que nunca manteve o acusado algemado durante no Tribunal do Júri:

[...] para o magistrado em si, estar de algema ou não estar de algema não influencia em nada no que ele vai decidir da pessoa ficar presa ou não. Eu acho que num Júri, o sujeito ser apresentado perante os jurados com uniforme de cadeia, algemado, isso sim. Porque nós estamos na frente de juiz leigo. Agora aqui, para o magistrado, se o sujeito está algemado, se não está, como ele está vestido, como não

76. Entrevista concedida pelo juiz n. 6 em 26 de janeiro de 2018

está, se está com roupa de cadeia, isso é irrelevante para a decisão dele como juiz, entendeu? Então eu não consigo entender, quer dizer, ele está numa situação entre profissionais da área, uma área reservada, então sinceramente eu não consigo imaginar o porquê que o uso da algema seria desrespeitoso a ele ou não. Veja bem, prender alguém já é uma violência. É um ato de violência. É um ato de violência do Estado. A pessoa está presa, não pode ir para casa. É óbvio que a prisão é um ato de violência. É óbvio que algemar alguém é um ato de violência. Mas é um ato de violência legítimo, praticado por pessoas credenciadas pelo Estado para fazer isso em determinadas situações. Ou você entende que essa é a situação, ou senão, realmente você vai achar que tudo é injusto. Que é óbvio, prender alguém é injusto. Manter alguém preso é violento. Tudo é violência. Você decidiu que é o Estado que vai fazer isso em certas situações, né? Então essa é a maneira como eu penso. Agora influenciar como decidir ou não, como magistrado, não tem nada. No Júri, nunca mantive ninguém preso. Nunca, com algema, nada. Mas é uma situação completamente diferente, sujeito vai sair correndo do Júri? Vai avançar? Né? Não tem, não tem. Entendeu?⁷⁷

É interessante notar que, no âmbito da Justiça Federal, ao menos dois entrevistados afirmaram que os custodiados não permanecem algemados durante a realização da audiência. Segundo o entrevistado número 20, quando as algemas são retiradas a postura da pessoa muda. Ela fica mais à vontade. Ressaltou ainda que nunca notou perigo concreto por conta da não utilização de algemas.

Nas audiências realizadas no DIPO, na cidade de São Paulo, pesquisa elaborada pela Conectas Direitos Humanos apontou o “uso indiscriminado de algemas” (CONECTAS, 2017, p. 53). No mesmo sentido, em monitoramento de audiências realizado pelo IDDD, um dos magistrados afirmou que “a manutenção das algemas é algo cultural, tanto que nas varas em que ocorrem outras audiências, elas também são mantidas e isso não provoca indisposição.” (IDDD, 2016, p. 49). Estudo mais recente revelou que nas audiências acompanhadas em doze estados da Federação “o uso de algemas é regra absoluta” (IDDD, 2017, p. 30). Entre os estados pesquisados, a diminuição expressiva do uso de algemas ocorreu em quatro deles, a saber: Rondônia, Pernambuco, Maranhão e Ceará, enquanto em São Paulo e Rio de Janeiro, o índice de audiências realizadas com o custodiado algemado foi de 100% (IDDD, 2017).

77. Entrevista concedida pelo juiz n. 6 em 26 de janeiro de 2018

Segundo a Súmula Vinculante n. 11 do STF, a utilização de algemas somente é admitida “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”. Os debates que envolveram a elaboração da súmula ressaltaram os impactos gerados pela manutenção das algemas. O HC 91.952⁷⁸ configura um dos precedentes representativos da Súmula Vinculante n. 11. Na decisão, a ministra Carmen Lúcia, do STF, afirmou o impacto sofrido quando, ainda jovem, compareceu ao Tribunal do Júri e notou o acusado algemado: “Eu sou capaz de descrever até hoje a cena, tal o impacto que aquela imagem me causou, porque é como se eu estivesse diante de uma pessoa muitíssimo perigosa. Aquilo me marcou anos a fio.” No mesmo julgado, o ministro Carlos Britto salientou que a decisão a qual determina a utilização de algemas deve seguir critérios objetivos relacionados com a personalidade do agente. Afirmou ainda o ministro, que “as fragilidades das forças de segurança devem ser debitadas ou imputadas ao próprio Estado. O preso não pode pagar a fatura por um débito a que não deu causa.” O HC 89.429⁷⁹ também constituiu precedente representativo da Súmula n. 11. Na decisão, a ministra Carmen Lúcia declarou que as algemas podem ser utilizadas para impedir reações violentas, as quais poderiam por em risco não só o preso, como terceiros, bem como evitar fugas. Entretanto, afirmou que as algemas não podem se tornar “[...] símbolo do poder arbitrário de um sobre outro ser humano, que elas sejam forma de humilhação pública, que elas se tornem instrumento de submissão juridicamente indevida de alguém sobre o seu semelhante.” Em outro trecho de sua decisão, afirmou a ministra, que “a prisão há de ser pública, mas não há de se constituir em espetáculo. Menos ainda, espetáculo difamante ou degradante para o preso, seja ele quem for.” Além da previsão constante da Súmula Vinculante n. 11, o artigo 8º, II, da Resolução 213 do CNJ dispõe que, durante a realização da audiência de custódia, a autoridade judicial deverá “assegurar que a pessoa presa não esteja algemada, salvo em casos de resistência e de fundado receio de fuga ou de perigo à integridade física própria ou alheia, devendo a excepcionalidade ser justificada por escrito”.

78. HC 91.952, voto do rel. min. Marco Aurélio, P, j. 7-8-2008, DJE 241 de 19-12-2008.

79. HC 89.429, rel. min. Carmen Lúcia, 1ª T, j. 22-8-2006, DJ de 2-2-2007.

4

O que a audiência de custódia permite ver?

A audiência de custódia é um espaço capaz de propiciar reações distintas. Este capítulo reúne nossos esforços em sistematizar aspectos relacionados à presença da pessoa presa perante o juiz. Além das posições dos magistrados entrevistados, abordaremos perspectivas decorrentes de nossa pesquisa de campo, bem como impressões resultantes de trabalhos os quais dialogam com nosso estudo. A audiência permite que o magistrado perceba o estado físico e emocional do custodiado, examine sua biografia e decida de acordo com seu *feeling*. A apresentação da pessoa pode gerar compaixão, porém, também permite que preconceitos e estigmas sejam mobilizados. É possível ainda, que o custodiado seja tratado com indiferença pelo magistrado, o que pode ocorrer por conta de uma atuação automatizada, ou pela simples desconsideração de elementos oferecidos pela apresentação da pessoa presa em audiência. Conforme abordaremos a seguir, a atuação protocolar dos juízes responsáveis por presidir as audiências pode desprezar elementos oferecidos pela apresentação do custodiado, ou mesmo desconsiderar sua presença, permitindo que decisões sejam tomadas com base apenas em dados registrados no auto de prisão em flagrante apresentado pela autoridade judicial. Cabe ainda destacar que não temos a intenção de atestar a eficiência da audiência de custódia, mas sim chamar a atenção para seus propósitos, eis que há um risco de desvirtuamento de seu objeto.

4.1 Olho no olho

No *olho no olho* buscamos explorar eventuais reflexos gerados pelas primeiras impressões do juiz ao ter contato com a pessoa presa. Além de

aspectos visuais, como aparência física, trajes e características relacionadas à etnia, linguagem e postura do custodiado também são relevantes neste momento: eis que tais fatores podem refletir na decisão a qual determinará a necessidade de manutenção da prisão em flagrante, a depender da visão de cada autoridade judicial. Examinaremos, neste momento, nossas percepções sobre o *olho no olho* de acordo com a opinião dos juízes entrevistados, de nossa pesquisa de campo, bem como através de pesquisas que se relacionam com nosso trabalho.

Por evidenciar a vulnerabilidade social de grande parcela dos custodiados, a presença física da pessoa presa foi apontada por muitos dos entrevistados como um efeito positivo gerado pela implementação da audiência de custódia. Para o entrevistado número 9, o instituto permite ao magistrado notar casos de drogadição ou vulnerabilidade social. Após um período afastado da área criminal, o entrevistado número 4 afirmou que a atuação em audiência de custódia representou um choque, eis que a maioria dos custodiados exibiram um alto grau de vulnerabilidade. Casos envolvendo a suposta prática de tráfico de drogas também foram relacionados com a vulnerabilidade social dos custodiados. De acordo com um dos magistrados, “são estas as apostas que se apresentam diariamente a nossa frente, os grandes traficantes que vinham descalços, sem camisa, e há uma diferença, o grande traficante vem de *nike*, vem de cabelo cortado, perfumado, uma camisa, como se diz, *da hora*”⁸⁰. O entrevistado número 17 declarou que as audiências de custódia proporcionam ao magistrado uma visão “mais humanitária” de algumas situações, especialmente as que envolvem tráfico de drogas. Nesses casos, “muitos indivíduos que são presos por tráfico, na verdade, eles se misturam, ele é meio um traficante/usuário, ele, às vezes, é advindo de classe baixa, não tem renda, não tem estrutura familiar. Acaba, para manter o vício, vendendo droga.” O mesmo posicionamento é adotado pelo juiz número 15. Para ele, a audiência de custódia pode evidenciar a vulnerabilidade social de pessoas acusadas de tráfico, sendo que, em muitos dos casos, assim como exposto por seu colega, traficante e usuário assumem o mesmo papel:

A realidade judicial, ela passa a ser uma realidade a mais, por mais exagero, mais real, porque te aproxima dos momentos críticos da vida da vítima, da vida do réu, da polícia, do delegado de polícia e te transforma ou te transporta esta realidade em vinte e quatro horas,

80. Entrevista concedida pelo juiz n. 15 em 14 de março de 2018.

na tua frente para você decidir. Então o que mais choca? Ver os vulneráveis, ver os grandes “traficantes” de São Paulo, oriundos da Cracolândia, que eram, vamos dizer no popular: *nóias*, aquele sujeito que tem que vender. Não deixa de ser traficante, mas é aquele cara que precisa vender seis para consumir quatro para sobreviver. Então uma porção de descalços, porção de surtados, porção de gente sem roupa, grandes histórias nas carceragens de surtos psicóticos, tudo isso vem à tona e vem à frente do juiz. O que me parece que obriga a ter uma maior sensibilidade para separar o joio do trigo.⁸¹

Afirmou ainda o entrevistado, que os juízes passaram a acessar elementos oferecidos pela presença física da pessoa presa, os quais eram indisponíveis quando as decisões eram restritas ao exame do papel. Segundo ele, essas nuances representam a mágica das audiências: “o gesto corporal, a forma de manifestação, a forma de entendimento, de empatia, são ‘n’ situações que eu acho que constituem a mágica da audiência de custódia e que dotam o juiz de maior responsabilidade, porque ele tem que ter maior sensibilidade para separar o joio do trigo [...]”. A sensibilidade apontada pelo entrevistado dependerá de um exame subjetivo de cada magistrado, o qual nem sempre pode representar a adoção do critério mais adequado para “separar o joio do trigo”, ou seja, avaliar a necessidade de manutenção da prisão ou concessão de liberdade. As decisões do entrevistado número 2 parecem reforçar este ponto. Ao retratar a diferença entre decidir utilizando apenas o papel e posteriormente contar com a presença da pessoa presa em audiência de custódia, ressaltou o magistrado a importância de olhar no olho do custodiado tanto no momento de determinar sua prisão quanto para conceder a liberdade: “[...] se eu não consigo olhar no olho da pessoa e dizer que ela vai ficar presa, eu acho que a minha decisão está errada. Ou se eu olhando no olho da pessoa digo que ela vai ser liberada e eu sinto algum coisa ruim, a minha decisão também está errada.” Em outro exemplo, o mesmo entrevistado relatou caso no qual o porte físico e a arrogância do custodiado, acusado de violência doméstica, teriam sido relevantes para a decretação de sua prisão:

[...] uma pessoa primária e de bons antecedentes, um caso de violência doméstica, tranquilo ali, não foi homicídio, foi uma lesão corporal no âmbito de violência doméstica, mas o custodiado era um armário, extremamente arrogante e, quando explicadas o que

81. Entrevista concedida pelo juiz n. 15 em 14 de março de 2018.

que seriam as protetivas de forma alguma aceitou, mesmo com uma explicação de mais de quinze minutos. Eu tinha certeza de que ele iria sair e matar a mulher. E isso é uma coisa que com o papel também não tem.⁸²

Para o entrevistado número 8, elementos oferecidos pela presença física da pessoa presa podem ser benéficos ou prejudiciais à sua defesa, a depender do convencimento do juiz durante a realização da audiência de custódia:

[...] com relação ao trabalho da polícia, a gente consegue ver o custodiado, a gente consegue ver o que aconteceu. Às vezes, o próprio custodiado traz alguns dados para gente, apesar de a gente não poder entrar no mérito da questão, às vezes ele traz alguns dados para gente, que mudam a nossa análise em relação à prisão, e te digo, não só no sentido de formar o nosso convencimento para determinar uma liberdade naquele momento, às vezes, a presença do custodiado demonstra a necessidade de manutenção da prisão, da conversão do flagrante em prisão preventiva. Às vezes, o papel indicaria a necessidade de que... veja, as pessoas pensam que a audiência de custódia tem um viés de libertação, de liberdade, e não é bem assim, então eu te dou este exemplo: às vezes, você tem um processo, um furto, por exemplo, que você concederia uma liberdade provisória com duas ou três medidas cautelares genéricas, e quando em contato com o preso, você nota que é necessário você colocar algumas outras medidas cautelares. Então, tem algumas diferenças da audiência de custódia para a análise do documento, tanto para beneficiar o réu quanto para beneficiar a sociedade.⁸³

Segundo alguns dos entrevistados os quais entenderam que a audiência de custódia não representou alteração quando comparada com o procedimento anterior, o juiz deve seguir critérios objetivos ao decidir. Para o entrevistado número 13, o estado emocional do custodiado não influencia suas decisões, posto que estão consubstanciadas primordialmente em critérios objetivos:

Mais uma vez, eu tendo sempre a decidir por critérios objetivos. Isso acontece muito, às vezes você decreta uma prisão, o sujeito se desespera de chorar, às vezes você decreta uma prisão o sujeito

82. Entrevista concedida pelo juiz n. 2 em 29 de outubro de 2017.

83. Entrevista concedida pelo juiz n. 8 em 8 de fevereiro de 2018.

é arrogante, ou mesmo na hora em que ele está conversando com você ele é arrogante ou de outro lado ele está desesperado, parece mesmo que ele não fez nada, mas eu tendo a decidir com base nos elementos objetivos dos autos. Às vezes, claro, a forma como o indiciado se manifesta, leva você a prestar mais atenção nos elementos dos autos, opa, calma, deixa eu ver se isso que ele falou é isso que o policial falou. Talvez, mas, assim, respondendo sua pergunta: não. O estado de ânimo do indiciado não modifica a forma como eu decido.⁸⁴

O entrevistado número 7 entende que a adoção de critérios subjetivos permite ao magistrado conceder liberdade em audiência de custódia pautado apenas por um sentimento de compaixão pela pessoa presa: “quando você coloca que o preso é solto porque o juiz olha, na verdade você está dizendo que o sistema, ele dá colhida a um argumento *ad misericordiam*. Não é? A retórica empregada, e é isso que eu acho errado, é que o cara vai olhar e vai ter pena.” O magistrado reforça que a subjetividade pode permitir que o juiz passe a ter não só um olhar piedoso, como também preconceituoso. Ademais, ao ressaltar a adoção de critérios subjetivos para a tomada de decisão em audiência de custódia, afirmou o juiz que isso representaria uma espécie de mágica:

E aí eu te pergunto duas coisas. Primeiro: se você consegue distinguir vulnerabilidade de humanidade, isso quer dizer que na segunda vez que ele passar na reiteração você vai manter essa posição? Primeira pergunta. E segunda coisa: se você consegue com o olhar distinguir, isso não quer dizer que você simpatiza ou antipatiza com a pessoa? É essa uma justiça adequada, onde você começa a usar o seu *feeling*? Porque os dados sociais que são trazidos são zero, não é? Então o que você está fazendo é mágica.⁸⁵

Interessante notar como o vocábulo “mágica” foi adotado de maneira diametralmente oposta pelos entrevistados número 15 e número 7. Ao passo que o primeiro adotou o termo para demonstrar o quanto o juiz pode ser influenciado positivamente pela presença da pessoa em audiências de custódia, o segundo utiliza a mesma palavra para retratar aspecto considerado negativo: eis que a presença reforçaria a utilização de critérios majoritariamente subjetivos para a decisão. Assim, de um lado temos os juízes

84. Entrevista concedida pelo juiz n. 13 em 2 de março de 2018.

85. Entrevista concedida pelo juiz n. 7 em 2 de fevereiro de 2018.

“convertidos”, os quais passaram a acreditar no potencial das audiências de custódia em razão da presença da pessoa presa, representados essencialmente pelo grupo formado pelo corregedor responsável pela implementação das audiências de custódia no DIPO. Sobre a atuação desses juízes, vale notar que suas decisões são, por vezes, consubstanciadas em critérios subjetivos, os quais podem decorrer do exame de elementos oferecidos pela presença da pessoa presa. Alexandre Morais da Rosa e Fernanda E. Nöthen Becker (2017, p. 51) sustentam que, “diante dos aspectos fáticos e do impacto emocional decorrente do contato com as narrativas e com o conduzido, as motivações individuais podem ser tomadas por diversas heurísticas e vieses.” Além disso, afirmam ainda os autores que, “embora se pretenda – imaginariamente – uma decisão isenta de fatores emocionais, a realidade da decisão (basta perguntar privadamente aos julgadores) desliza para razões subjetivas omitidas na motivação.” (DA ROSA; BECKER, 2017, p. 51).

Adotando posicionamento contrário ao firmado pelo primeiro grupo formado no DIPO estão os juízes “descrentes”, os quais julgam a implementação da audiência de custódia desnecessária. Para esses magistrados, as decisões sobre a necessidade de manutenção da prisão provisória dependem de critérios primordialmente objetivos e oferecidos pelo papel. Entretanto, vale notar que, ao afirmarem seguir apenas essa regra durante o processo decisório, esses atores não levam em consideração a subjetividade decorrente das narrativas oferecidas pelas autoridades policiais. Afinal, além da lei, os critérios objetivos observados pelos magistrados decorrem de informações narradas e registradas em papel por um policial.

Embora a presença física da pessoa tenha possibilitado maior uso da discricionariedade pelo magistrado, não localizamos na norma previsão a qual oferecesse guarida para alguns dos fundamentos adotados pelos juízes no momento de decidir sobre a necessidade de manutenção da prisão, especialmente no que diz respeito às questões envolvendo a personalidade da pessoa. Nos termos do artigo 312 do Código de Processo Penal, a prisão preventiva pode ser decretada “como garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal, ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indício suficiente de autoria.” A argumentação pautada no “risco para a ordem pública” foi utilizada com frequência em decisões que determinaram a prisão preventiva em audiências de custódia acompanhadas pelo IDDD no DIPO (2016, p. 60). Apesar da aplicação reiterada pelos magistrados, a expressão representa conceito aberto e impreciso segundo alguns autores consultados. Para Gustavo H. Badaró (2018, p. 1065), a expressão é considerada “vaga

e de conteúdo indeterminado”, sendo que, ao adotar o critério de garantia da ordem pública, o magistrado estaria antecipando efeitos da condenação. Para Aury Lopes Jr., a garantia da ordem pública “não sem razão, por sua vagueza e abertura, é o fundamento preferido, até porque ninguém sabe ao certo o que quer dizer.” (LOPES JR., 2017, p. 635).

Por se tratar de expressão aberta, a “ordem pública” possibilita o surgimento de discussões envolvendo a periculosidade do agente e a necessidade de aplicação de medidas preventivas pelo Direito Penal. Marta Rodriguez de Assis Machado (2005), ao explorar a obra de Muñoz Conde sobre a atuação de Edmund Mezger durante a Alemanha sob o regime de Hitler, destaca que um dos Projetos de Lei que contou com a participação de Mezger propunha o cumprimento de medidas gravíssimas aos sujeitos os quais não se integravam à sociedade imaginada pelos autores da norma, independentemente da prática de qualquer conduta delituosa. Esses cidadãos apresentavam uma “tendência à delinquência” (MACHADO, 2005, p. 155), ou seja, eram considerados inadequados para o convívio social. Ao destacar como parte da legislação especial brasileira oferece proteção de bens jurídicos abstratos, bem como antecipa a interferência da tutela penal ao estender os tipos para condutas envolvendo perigo abstrato, a autora chama atenção para a possibilidade de certos grupos serem prejudicados, ainda que suas condutas não revelem lesividade, como ocorre em tipos previstos na lei de tóxicos, por exemplo. Nesses casos “o crime passa a ser interpretado como simples violação do dever de observar uma determinada norma, concentrando-se muito mais no desvalor da ação que viola a norma do que no desvalor do resultado da conduta.” (MACHADO, 2005, p. 158). Desta forma, ao traçar um paralelo entre o Projeto de Lei criado durante a Alemanha nazista e parte da legislação brasileira, a autora demonstra preocupação, posto que a norma passa a abrir margem para atingir “um certo grupo de pessoas consideradas perigosas.” (MACHADO, 2005, p. 158).

4.2 Olho na “pessoa de direito”

A constituição do perfil do custodiado pode depender de percepções do juiz reveladas pela presença física da pessoa presa em audiência de custódia, conforme notamos ao examinar aspectos do *olho no olho*. Entretanto, elementos evidenciados por essa categoria não são os únicos utilizados pelos magistrados com o intuito de definir quem é a pessoa presa. No *olho na “pessoa de direito”*, dados registrados pelo sistema de justiça criminal, como os presentes na folha de antecedentes criminais, além do comportamento

da pessoa diante do processo e da autoridade judicial, que pode envolver a confissão ou o arrependimento, podem se tornar relevantes ou mesmo determinantes para a tomada de decisão do juiz em audiência.

Em 2015, um dos pontos explorados por pesquisa realizada no DIPO teve por objeto o acompanhamento de quatro audiências de custódia presididas por dois magistrados distintos (KULLER, 2017). Em todas elas, os custodiados foram acusados de praticar o crime de tráfico de drogas, porém, os resultados observados ao final das audiências foram distintos. Embora todos os indiciados tenham se manifestado sobre as circunstâncias da prisão, os dois magistrados responsáveis por presidir as audiências somente concederam liberdade aos presos que confessaram a conduta praticada. No caso, os custodiados os quais confessaram, além de terem demonstrado arrependimento expuseram detalhes da prática delituosa. Assim, tanto o arrependimento quanto a franca exposição da conduta teriam sido determinantes para a concessão da liberdade provisória. Segundo a pesquisa, "a confissão é recebida nesse contexto como uma demonstração de sinceridade do preso para com o juiz." (KULLER, 2017, p. 108).

Outros cenários envolvendo a confissão da pessoa presa foram retratados pelos juízes entrevistados no âmbito de nossa pesquisa. O entrevistado número 1 relatou caso de pessoa presa pelo furto de um pacote de Nescafé e três potes de Nutella. Segundo o magistrado, após questionar a razão pela qual decidiu subtrair esses itens, o custodiado se manifestou no seguinte sentido: "[...] a Nutella tem um grande valor para eu trocar por arroz e feijão. Eu não queria comer, queria dar para os meus filhos, é que a pessoa com quem eu troco lá queria a Nutella e eu resolvi furtar." No decorrer da entrevista, afirmou o juiz que o custodiado foi liberado e encaminhado ao centro de atendimento social (CEAPIS). Outro fato envolvendo confissão foi abordado pelo entrevistado número 2. Segundo relatado pelo juiz, é possível inferir que a prisão em flagrante não foi convertida em preventiva:

[...] um caso em que, pela frieza do papel, acredito eu que a enorme maioria dos juízes converteria o flagrante em preventiva. Era um roubo, com arma, à noite, de indivíduo reincidente específico no roubo. Ele veio na audiência de custódia e falou: "Doutor fui eu, mas o que aconteceu foi que eu era viciado, fiquei preso não sei quantos anos, saí, estou trabalhando com carteira assinada, eu e a minha mulher, a gente trabalhava na mesma empresa. Parei de beber, parei de usar droga. Na data de ontem, na verdade há uma semana, o nosso filho morreu, e na data de ontem nós dois fomos demitidos. Então eu tive uma recaída, bebi e fiz isso, mas não vai acontecer de

novo.” É uma coisa que nunca viria com a frieza do papel e que foi trazida na audiência de custódia para me dar mais elementos para decidir.⁸⁶

No primeiro exemplo apresentado pelo entrevistado número 1, o custodiado confirma a prática da conduta, a qual é justificada pela necessidade de comprar alimentos a seus filhos, enquanto no segundo caso, retratado pelo entrevistado número 2, o crime seria legitimado pela trágica sequência de eventos ocorridos na vida do indiciado, seguido de seu arrependimento. Interessante notar que as situações narradas também parecem se assemelhar ao cenário revelado por pesquisa realizada no DIPO em 2015 (KULLER, 2017), eis que a exposição dos motivos os quais levaram à prisão denotariam a sinceridade dos custodiados e, consequentemente, a crença dos juízes em suas versões.

Casos nos quais a confissão prévia do custodiado em delegacia são negados em audiência de custódia também foram retratados pelos juízes. Segundo o entrevistado número 13, este tipo de situação é questionável, eis que a declaração da pessoa presa confessando a prática do delito em delegacia, além de ter sido assinada pelo próprio custodiado, passa também pelo crivo de diversos atores, como delegado de polícia e escrivão:

[...] eu tenho uma determinação expressa, dizendo que a intenção da audiência não é trazer elementos para a instrução criminal, ou seja, não é colher uma confissão do sujeito, não é ele fazer ali a tese exculpante dele, ou explicar para mim porque ele não é culpado, etc. Não é esse o momento. Me parece que não. O que eu posso perguntar, e que a gente pergunta, e a resposta na prática é basicamente a mesma, é se ele teve a oportunidade de se manifestar na delegacia, e às vezes consta lá a confissão do sujeito na delegacia assinada por ele embaixo e ele age na audiência como se...não, né? Falando que é inocente, etc. E aí a gente pode perguntar: o senhor não assinou aqui? O senhor não leu o que assinou? Em tese o que isso seria? Seria o apontamento pelo custodiado da prática de uma irregularidade pela autoridade policial, pelo delegado de polícia, escrivães, etc. Quem colhe o depoimento dele, em tese, é o delegado de polícia com o escrivão, pelo menos duas pessoas. Então se está escrito: eu confesso o crime e o delegado assina, o escrivão assina e o preso assina, e aí ele vem e fala que não confessou, ou seja, ele está falando que tem uma série de crimes aí praticados. Ele assinou

86. Entrevista concedida pelo juiz n. 2 em 29 de outubro de 2017.

embaixo e fala [que assina] sem ler porque obrigaram, então aí o delegado teria feito incluir a declaração falsa, teria havido uma falsidade, uma falta funcional, crime, então eu posso perguntar isso: você se manifestou? Você leu o que você falou? Você falou isso que está escrito aqui? Muitas vezes, isso acontece. Mas, pelo menos para mim, eu não faço pergunta: então o que aconteceu de verdade? Isso eu não faço.⁸⁷

A falta de crença no preso que nega sua confissão em delegacia também foi apontada pela Conectas Direitos Humanos durante o acompanhamento de audiências (2017, p. 60): “[...] na contramão do intuito das audiências de custódia, a confissão na delegacia negada em sede judicial [...] era mais um elemento para que os juízes(as) desconfiassem da versão da pessoa presa.” Trabalho desenvolvido por Maria Gorete Marques de Jesus, o qual contou com acompanhamento de audiências de custódia no DIPO, na cidade de São Paulo, também destacou que “a confissão informal é acolhida pelos operadores do direito como verdadeira, e isto foi verificado nas análises dos processos e na pesquisa de campo nas audiências, especialmente naqueles em que a suposta confissão ocorre no momento do flagrante” (JESUS, 2016, p. 171). Contudo, apesar das pesquisas abordadas terem declarado que a confissão informal é considerada verdadeira pelos juízes, alguns dos entrevistados no âmbito de nosso trabalho afirmaram que a retratação da suposta confissão em delegacia permite a crença na versão dos fatos apresentada pelo custodiado. O exemplo retratado pelo entrevistado número 3 representa um desses casos:

Vou dar um exemplo assim: a pessoa é pega com, sei lá, cinco, seis papérolas de maconha, e está lá que ela confessou na delegacia. Só que a situação de flagrância ali foi só isso e a confissão. Então ali eu pergunto para o defensor: “Defensor, eu posso perguntar sobre a confissão?” Aí ele diz: “Pode.”

- O senhor confessou na delegacia?

- Não, não confessei na delegacia...

Bom, então eu entrei no mérito até... Perguntei: “Você é usuário? Você usa que tipo de droga?” Então, olha, é possível que de fato seja usuário, a retratação de confissão é possível, então eu não vou utilizar aquela confissão e acabo relaxando por ser viável a tese de que ele seja usuário de droga, entendeu? Então entrei no mérito, mas

87. Entrevista concedida pelo juiz n. 13 em 2 de março de 2018.

bem pouco. Tá? Então não vou entrar no mérito total... “Ah, você conhece tal pessoa? Quem que te contratou?” Isso eu não faço.⁸⁸

O entrevistado número 5 também apontou situação na qual a confissão da custodiada, somada com outros elementos oferecidos por sua presença física em audiência de custódia, permitiu que o magistrado acreditasse em seu relato. A indiciada foi acusada de portar grande quantidade de entorpecentes e confessou, em audiência, que a droga apreendida pertencia a seu filho. No exemplo relatado, o magistrado entendeu que o comportamento da custodiada – choro, indignação, bem como a decisão de não mais acobertar as práticas do próprio filho – permitiu a concessão da liberdade provisória. Afirmou ainda que a decisão possivelmente seria diversa caso dependesse apenas do exame de documentos. O caso relatado também parece corroborar com a ideia de que o retrato moral do custodiado, constituído pelo juiz em audiência, é relevante nos casos de confissão. No caso em tela também é possível notar a menção à sinceridade da custodiada, requisito que pareceu relevante para a crença do magistrado em sua versão dos fatos.

Notamos semelhança em relação às posições dos juízes entrevistados durante acompanhamento de audiência realizada em 15 de março de 2018 no DIPO. O perfil do custodiado apresentado perante o juiz é de um jovem branco e bem vestido. Ao ser questionado se já havia passado pela custódia, afirmou que sim. Ressaltou que estava em situação de rua, porém, agora estava melhor e teria voltado a morar com a mãe. Informou não possuir filhos e trabalhar como entregador de panfletos. Quanto ao uso de drogas, alegou ter sido usuário, contudo, teria deixado de utilizar substâncias entorpecentes. Declarou ainda que furtou chocolates no supermercado e se disse arrependido do crime. Respondeu ao defensor público, que não possuía condições de pagar fiança. O promotor requereu a concessão de liberdade provisória. Já o defensor público ressaltou que o custodiado não seria capaz de pagar a fiança e também pediu a concessão de liberdade provisória, porém, sem a aplicação das cautelares diversas da prisão. O juiz decidiu pela concessão de liberdade provisória com medidas cautelares e afirmou que o “arrependimento nunca é demais”. Ao final, se dirigiu ao custodiado da seguinte forma: “te dou um voto de confiança, mas você tem que ajudar”. “Você não é o perfil. Não é este tipo de crime que eu quero”. Nota-se que, embora o crime seja de furto, o qual não emprega o uso de violência, o custodiado afirmou que já havia passado pela custódia, circunstância que poderia ser adotada como critério

88. Entrevista concedida pelo juiz n. 3 em 31 de outubro de 2017.

para a manutenção de sua prisão. Contudo, tanto a sinceridade quanto o arrependimento do custodiado parecem ter influenciado a decisão do juiz.

Além da confissão e arrependimento, a reiteração da prática delituosa, assim como eventual passagem pela Fundação Casa, podem influenciar na decisão sobre a necessidade de manutenção da prisão. Muitos dos juízes entrevistados afirmaram que a reiteração representa um dos elementos centrais para a tomada de decisão em audiência de custódia. Segundo o entrevistado número 16, o juiz se decepciona com a pessoa que pratica delitos de maneira reiterada. Para o entrevistado número 9, "gera impacto quando o indivíduo já tem antecedentes [...]. A gente não tem bola de cristal, então é difícil dizer se a pessoa vai reincidir ou não." Alguns dos juízes afirmaram que a reiteração põe em risco a ordem pública. O entrevistado número 14 apontou que o conceito de ordem pública é considerado controverso, entretanto, afirmou que a reiteração é um fator relevante para o juiz. Outros juízes, embora não tenham mencionado o critério da ordem pública, ressaltaram a relevância da reiteração para a decretação da prisão em audiência de custódia. Segundo o juiz número 18, tanto a reincidência quanto a reiteração criminosas são fatores relevantes para a manutenção da prisão:

Então, quando eu disse que a liberdade é a regra, a gente tem que levar muito em consideração isso, né? Eu tenho para mim que a reincidência, especialmente a reincidência específica, é um fator muito forte para você manter a prisão. Porque prova que a liberdade não... que há a necessidade de uma atuação mais dura do Estado nesse caso. Ainda que este caso esteja ainda em apuração, a reiteração criminosas é um elemento que, no meu caso, eu considero como grave, e é uma das hipóteses em que eu mantenho a prisão.⁸⁹

No mesmo sentido, o entrevistado número 7 afirmou que a reiteração delitiva é "mortal" para a decisão do magistrado sobre a necessidade de conversão da prisão em flagrante em preventiva durante a audiência de custódia:

Isso é mortal, né? Isso é mortal. Até, é uma outra coisa que eu acho interessante, né? Eu tenho uma colega, ela é bastante tranquila, uma gracinha, sabe? É bastante garantivista, etc. Outro dia ela estava chateada. Por quê? Porque era a sexta vez que o cara passava numa

89. Entrevista concedida pelo juiz n. 18 em 21 de março de 2018.

audiência de custódia com ela por pequenos furtos. E ela, na sexta vez, não tinha mais o que fazer. E aí ela falava assim: “Não, eu virei juíza que prende porque furtou chinelo.” Né? Porque assim, na hora de isso ir para a imprensa: “Ah, está preso porque furtou chinelo.” Não! Está preso porque é a décima vez, esgotou todos os recursos possíveis, né? E ao esgotar todos os recursos possíveis, o que ele está dizendo, em tese, para a sociedade é que aqueles recursos são absolutamente inócuos. Você não vai dar a mesma medida, a mesma medida, a mesma medida, reiteradamente até que o cara...até que você se canse, né? Quer dizer, existe uma ideia também de que você está ali dando medida com um certo compromisso social.⁹⁰

O entrevistado número 11 ressaltou em sua entrevista, que é muito rigoroso nos casos que envolvem a reiteração do custodiado. Segundo ele, a gravidade do crime importa, contudo, o fator mais relevante para sua decisão é a reincidência. Vale notar que, além de entrevistar o magistrado, acompanhamos também as audiências por ele presididas durante um dia. Nesse período notamos que a reiteração criminosa foi, de fato, fator determinante para a conversão da prisão em flagrante em preventiva. Presenciamos no dia 27 de fevereiro de 2018 nove audiências de custódia, sendo que em sete delas a decisão foi pela manutenção da prisão. Em algumas audiências, o juiz destacou que o custodiado permaneceria preso por conta da reiteração criminosa. Importa salientar que todos os juízes entrevistados consideraram a reiteração criminosa relevante para a tomada de decisão em audiência de custódia, contudo, alguns afirmaram adotar certos critérios para determinar a necessidade de decretação de prisão nos casos de reiteração. De acordo com o entrevistado número 15, a gravidade dos delitos cometidos pode representar parâmetros distintos para a tomada de decisão:

Olha, aí vem muito da experiência do juiz me parece, né? Evidentemente o juiz não tem bola de cristal, mas o que mais nos preocupa hoje? Corrupção e violência. Vou falar por mim. Agente primário, de mão armada, que entra numa casa, é surpreendido lá, é reconhecido pela vítima, esse não é passível, me parece, de uma liberdade provisória. Esse tem componentes que, ainda em liberdade, ainda que eu não tenha bola de cristal. Corrupção pesada, a mesma coisa. São situações que a gente vai modulando e vai criando. Criando é um termo exagerado, mas vai adaptando ao que a gente vê do (artigo) 312 do CPP para decretar uma preventiva. Agora, ao

90. Entrevista concedida pelo juiz n. 7 em 2 de fevereiro de 2018.

certo, principalmente no tráfico, o tráfico de entorpecentes, tanto eu como a turma que está lá comigo, a turma de juízes, eram muito... vamos dar uma liberdade provisória. Crime sem violência, sem grave ameaça, vamos dar uma oportunidade para o sujeito, explicar para o sujeito: "Olha, quantidade aqui é pouca, Supremo Tribunal Federal já ventitou a possibilidade de dar uma pena restritiva, a pena fica em um ano e oito, mas se se envolver de novo não dá." Muitos brindados com a liberdade provisória não voltaram a delinquir, mas outros sim. Então, quanto à reiteração, é também atributo de uma sensibilidade apurada e experiência do juiz para aferir essa situação.⁹¹

Outros magistrados entendem que os casos envolvendo um lapso temporal maior entre as condutas praticadas também podem influenciar suas decisões. Segundo o entrevistado número 4, o intervalo de tempo é relevante no momento de avaliar a passagem anterior pelo sistema de justiça criminal: "Por vezes, a pessoa ficou um tempão sem cometer crimes, então isso, de certa forma, é sopesado de maneira diferente da pessoa que tá ali, todo dia, que está há dez anos cometendo vários, tem vários processos, então é sopesado também." Situação semelhante foi relatada pelo entrevistado número 12. Para o magistrado, uma folha de antecedentes "pode trazer informação que num passado distante, a pessoa teve uma vida desregrada, e se os antecedentes são muito antigos, isso leva o juiz a ser um pouco mais favorável ao réu."

Além da reiteração criminosa, a grande maioria dos juízes entrevistados afirmou que a passagem pela Fundação Casa pode influenciar na decisão sobre a manutenção da prisão ou concessão de liberdade. Relevante notar que a possibilidade de utilizar atos infracionais pretéritos como fundamento para a decretação da prisão preventiva era objeto de divergência entre as Turmas do Superior Tribunal de Justiça. Contudo, a Terceira Seção do STJ pacificou o entendimento sobre o tema. No julgamento do RHC 63.855 prevaleceu o voto do ministro Rogério Schietti Cruz no sentido de que os atos infracionais podem justificar a prisão preventiva como garantia da ordem pública. Nesse caso, o histórico da pessoa presa poderia refletir uma personalidade voltada para a prática de delitos, indicando risco de reiteração de crimes. Entretanto, ressaltou o ministro, que nem todo ato infracional pode autorizar a prisão preventiva com base em ato infracional prévio. Para a devida determinação, estabeleceu alguns critérios a serem seguidos pelo magistrado, a saber: a) gravidade concreta do ato infracional, sendo

91. Entrevista concedida pelo juiz n. 15 em 14 de março de 2018.

que a simples menção a crime abstrato considerado grave não é suficiente; b) lapso temporal entre o ato infracional e o suposto crime cometido; e c) comprovação de que os atos infracionais anteriores tenham, de fato, ocorrido.

Para o entrevistado número 12, casos envolvendo atos infracionais menos graves não influenciam sua decisão, eis que a personalidade do adolescente ainda está em formação. Entretanto, no caso de crimes considerados graves, gera reflexos “porque já mostra uma formação da personalidade mais voltada para, infelizmente, algo mais negativo na sociedade [...]”. A questão da personalidade da pessoa presa foi ressaltada pelo juiz número 5. Segundo ele, se a pessoa passou pela Fundação Casa está reiterando, e isso representa um risco para a sociedade. Não obstante, afirma que a reiteração é um indicio de personalidade desvirtuada. A personalidade do custodiado também foi mencionada pelo entrevistado número 3 durante a entrevista concedida:

Eu pesquiso a parte da infância e pergunto também. Muitas vezes eu percebo que a pessoa, ela mente. E isso, eu falo:

- Escuta, você quando foi menor passou pela Fundação Casa?

- Não, nunca passei.

- Eu estou vendo aqui, você passou seis vezes pela Fundação Casa.

Então você já denota ali que a pessoa tem uma personalidade um pouco voltada para fazer bobagem. Porque não é porque ela fez dezoito anos que a personalidade dela muda. Eu não vou utilizar a infância, claro, para aplicar pena, tem súmula, etc. Então não vou utilizar aquilo para dosar, mas eu posso utilizar aquilo para o aspecto subjetivo do agente. Então, aquela pessoa tem um aspecto negativo, e isso é importante para quê? Para conceder liberdade, porque aquela pessoa que tem dezoito anos hoje, já foi presa uma vez depois dos dezoito anos, eu olho o passado da infância dela, ela tem lá três, quatro internações, por exemplo, por tráfico. Então aquela pessoa está dentro do mundo do tráfico. Não é que aquilo foi pontual depois dos dezoito anos, ela já tem um histórico. E aí se eu soltar ela, estou colocando em risco a sociedade. Então eu levo em consideração.⁹²

O entrevistado número 23, ao ser questionado sobre eventual influência da passagem do custodiado pela Fundação Casa, afirmou não ter vivenciado este tipo de situação, porém, relatou que a reiteração pode

92. Entrevista concedida pelo juiz n. 3 em 31 de outubro de 2017.

influenciar, especialmente se o indiciado for acusado de cometer o mesmo crime. O mesmo posicionamento foi adotado pelo entrevistado número 15 em relação ao adolescente: "Se a gente visse um sujeito com latrocínio, com roubos seguidos, enquanto menor de idade, e aos dezoito anos se envolve em outro crime violento, me parece que há uma necessidade desta valoração de conduta contínua." Segundo o entrevistado número 2, o cometimento do mesmo tipo de crime, bem como o intervalo de tempo entre as condutas, também são fatores que podem influenciar na manutenção da prisão:

[...] eu verifico novamente qual que foi a passagem, passou na infância por roubo, foi preso de novo por roubo? Mais grave. Passou na infância por tráfico, foi preso agora por receptação? Não tem tanto vínculo. E quando. Ele tem vinte e um anos, a última passagem dele na infância foi quando tinha quinze. Seis anos de intervalo aí também já mostra... são os mesmos critérios, mas a gente também analisa até os vinte e um. Para mim, passou dos vinte e um anos, ainda que ele tenha antecedentes infracionais muito graves, se não tiver nada como adulto, eu não considero.⁹³

Somente dois magistrados afirmaram não utilizar como critério para suas decisões a passagem pela Fundação Casa. O entrevistado número 9 simplesmente afirmou que não costuma levar isso em conta. Já o entrevistado número 7 foi categórico ao afirmar que não leva em consideração a passagem pela Fundação Casa ao decidir sobre a necessidade de manutenção da prisão em audiência de custódia: "Nunca. Eu levo muito a sério, levo muito a sério que não forma qualquer tipo de... a passagem pela Fundação Casa não forma qualquer tipo de antecedente. Nenhum. Zero. Zero total."

4.3 Olho na moral

Além de contar com percepções decorrentes do *olho no olho* e do *olho na "pessoa de direito"*, no *olho na moral* o magistrado classifica se a pessoa presa e apresentada em audiência merece sua confiança. Estar empregado, possuir residência fixa, ser pai ou mãe de família, bem como não apresentar características as quais permitam revelar algum espécie de estigma podem representar alguns dos elementos considerados relevantes para determinar a crença do juiz na versão dos fatos apresentada pela pessoa presa durante a audiência.

93. Entrevista concedida pelo juiz n. 2 em 29 de outubro de 2017.

O entrevistado número 6, ao expor como a audiência de custódia pode ser relevante para o exame de situações nebulosas, especialmente nos casos de tráfico, ofereceu exemplo o qual parece retratar o exame de valores morais do indiciado:

Na quinta-feira passada, eu fiz uma audiência de custódia de uma mulher que havia sido presa acusada de tráfico. Essa mulher é uma mulher de trinta e tantos anos de idade, uma funcionária de uma das prefeituras aqui da região e ela foi presa acusada de tráfico com uma quantidade até que considerável de maconha. Você tem uma limitação muito grande na audiência de custódia, o preso não pode se manifestar com relação aos fatos. Você percebeu que aqui eu sempre deixava muito claro e na hora que eles começavam a adentrar na questão dos fatos você tem que interromper. Então você percebe que a pessoa, muitas vezes, ela está angustiada de falar sobre o que aconteceu, mas ela não pode. Mas, nesse caso específico, a própria Defensoria abriu mão e trouxe à baila a situação e ela me explicou, mas porque a gente fugiu um pouco da rigidez da audiência de custódia, ela me explicou qual era a situação dela, que ela seria uma usuária de maconha há muito tempo e que ela era uma mãe de família, então que ela não queria ir toda hora comprar maconha, então, por isso, ela comprava uma quantidade muito grande. Bom, nesse caso específico, eu acho que talvez esse contato pessoal com ela foi importante.⁹⁴

O caso destacado pelo entrevistado permite inferir que a prisão em flagrante não foi convertida em preventiva. Ainda que tenha sido acusada de portar “quantidade considerável de maconha”, a indiciada parece ter sido reconhecida como usuária e não traficante. A descrição das características da pessoa presa – mãe de família e funcionária pública – proporciona notar que o retrato moral construído pelo juiz teria revelado sua confiança na custodiada. Outro caso envolvendo a avaliação moral da pessoa presa ocorreu durante nossa pesquisa de campo. A audiência foi realizada no dia 14 de março de 2018 e presidida por juiz integrante da equipe formada pela nova corregedora do DIPO. Cabe notar que o magistrado estava ciente de nosso interesse no local, eis que havíamos entregue carta-convite antes do início da audiência. Passamos a expor maiores detalhes do caso a seguir.

A custodiada a qual se sentou à frente do juiz era negra, acusada de cometer crime de roubo. Relatou que possuía filhos de três, quatro e seis

94. Entrevista concedida pelo juiz n. 6 em 26 de janeiro de 2018.

anos de idade, além de um bebê de cinco meses. Seus filhos estariam com a avó. Afirmou ser usuária de cocaína desde os dezesseis anos de idade e ter respondido por crimes durante a adolescência. Era possível notar sinais de agressão em seu corpo. Ao ser questionada sobre os hematomas pela autoridade judicial, afirmou que foi agredida pela população, e não pela polícia. Ao final das perguntas do juiz, o promotor se manifestou requerendo sua prisão preventiva, enquanto o defensor requereu a liberdade provisória, ressaltando os bons antecedentes, além do fato de a custodiada possuir filhos. Em seguida, o representante do Ministério Público perguntou o nome de uma das filhas da custodiada, a qual se confundiu no momento de responder à pergunta. Neste momento, o promotor assim se manifestou: "a senhora não sabe nem o nome de sua filha". Houve dúvidas em relação à guarda de uma das crianças, bem como sobre o local onde as demais residiam. Parecia haver decisão concedendo a guarda da filha mais nova para a avó, entretanto, não havia nos autos informação sobre os demais filhos. O juiz, então, determinou a conversão da prisão em flagrante em preventiva e ressaltou que a informação prestada pela custodiada no sentido de que seus filhos estavam sob sua guarda era mentirosa. Após a decisão, o juiz ainda comentou sobre nossa pesquisa e, utilizando a própria audiência recém encerrada como exemplo, destacou como, em alguns casos, a presença física do custodiado pode ser negativa para sua própria defesa.

É de se notar que, ao declarar que as informações da custodiada relacionadas à guarda de sua filha eram mentirosas, o juiz revela a falta de crença na pessoa presa. Ainda que o defensor público tenha afirmado que a indiciada possui bons antecedentes, além de filhos pequenos, tais dados não foram suficientes para evitar sua prisão. Cabe ressaltar que o Supremo Tribunal Federal, na decisão de *habeas corpus* coletivo (HC 143641), determinou a substituição da prisão preventiva por domiciliar para mulheres presas gestantes, mães de crianças de até 12 anos ou de pessoas com deficiência. Contudo, ainda assim, a decisão optou por converter a prisão em flagrante em preventiva.

Também observamos, desde o início de nossa pesquisa de campo, que muitas das pessoas presas e apresentadas perante os magistrados possuíam tatuagens. Tal percepção nos gerou uma inquietação. Poderiam as tatuagens gerar algum reflexo para a tomada de decisão do juiz em audiência de custódia? Decidimos, então, incluir essa questão em nosso roteiro de entrevista. Importa destacar que as tatuagens poderiam fazer parte do *olho no olho*, eis que se referem a elemento capaz de ser notado tão logo a pessoa é apresentada perante o juiz. Contudo, optamos por incluir o exame da

questão no *olho na moral*, eis que consideramos que a tatuagem também poderia representar um estigma, denotando uma avaliação moral da pessoa presa.

Antes de abordar o posicionamento dos magistrados sobre o tema, bem como as percepções decorrentes de nossa observação participante, alguns esclarecimentos se fazem necessários. Na atualidade, ser tatuado pode ser considerado trivial em nossa sociedade: “é evidente que a tatuagem deixou de ser uma prática exclusiva da marginalidade e começou a inserir-se em novos contextos sociais, ganhando outros significados.” (PÉREZ, 2006, p. 179). No início do século vinte, as tatuagens eram adotadas apenas por certos setores da sociedade, sendo que essa apropriação “fez com que a tatuagem começasse a ser identificada como marca de marginalidade, atuando em um duplo sentido: como meio e como estigma social.” (PÉREZ, 2006, p. 180). Na década de sessenta, diversos setores passam a se apropriar das tatuagens, sendo que, a partir do final do século vinte, estúdios de tatuagem mais modernos passaram a popularizar essa forma de arte, auxiliando na redução do estigma envolvendo a pessoa tatuada. Contudo, as tatuagens também podem assumir um significado próprio entre as pessoas envolvidas em atividades criminosas, as quais passariam a se comunicar por meio dos corpos tatuados (MATIAS; SIMÕES; GALVÃO, 2014). Segundo Rodrigo Toffoli de Oliveira (2005, p. 3), “[...] a representação de símbolos criminais segue uma ordem rígida modificada de acordo com convenções internas ao grupo que a utiliza, prevê atribuição hierárquica e revela um forte código guiado não pela lei escrita, mas pela honra [...]”.

Dentre os juízes entrevistados no âmbito de nossa pesquisa, a ampla maioria afirmou que o fato de o custodiado possuir tatuagem não influencia a decisão. Alguns magistrados relataram que sequer perguntam se o indiciado possui tatuagens, ao passo que outros ressaltaram se tratar de algo comum e socialmente aceito. Para o entrevistado número 7, a tatuagem representa algo “muito *mainstream*. Senhoras têm tatuagens, mulheres colocam tatuagens com nome da filha, do filho. Assim, antes era muito, né...? Anos quarenta, cinquenta, até os anos setenta, oitenta, até poderia ser *outsider*.” Segundo o entrevistado número 12, a tatuagem também não influencia sua decisão, eis que há atualmente em nossa sociedade “grandes tatuadores, grandes estilistas, pessoas de todos os níveis e classes sociais tatuados. Não pode interferir, assim, um preconceito ou uma preferência estética do juiz não podem interferir no julgamento de uma pessoa, né?” A mesma posição foi adotada pelo entrevistado número 4: “Eu acho que não necessariamente. Eu acho que é muito mais comportamental do que a tatuagem em si, até

porque hoje em dia a tatuagem é uma coisa muito comum, é muito mais aceita socialmente." Entretanto, ao contrário da maioria de seus colegas, três magistrados apontaram que a tatuagem poderia influenciá-los de alguma forma. No decorrer de sua entrevista, o juiz número 2 destacou os significados de algumas tatuagens, bem como afirmou que elas permitem auxiliar o juiz a avaliar quem é a pessoa presa e apresentada em audiência:

Então, todas essas [tatuagens] tem algum significado, né? A carpa é quem faz parte do partido e você também verifica o sentido da carpa, se ela está para baixo quer dizer que ele é baixo na hierarquia, se ela está para cima quer dizer ele é alto na hierarquia.

Pesquisador – Ainda tem isso, a posição...

A posição da carpa no corpo dele. Palhaço é quem matou policial. Então a cruz também... a cruz eu esqueci o significado, mas a cruz com as velas, se não me engano, são as mortes que ele fez, então cada vela é uma morte, tem outras tatuagens que também a gente também consegue ver. A tatuagem é bem-feita? Ou é aquela tatuagem meio verde que ele fez provavelmente quando esteve preso? Então também isso acaba... são elementos que a gente tem ali, visuais, para saber quem que é a pessoa.⁹⁵

Segundo o entrevistado número 23, a imagem pode chocar. Já o entrevistado número 8 declarou que nunca perguntou sobre tatuagens, porém, ressaltou que não causa estranheza o fato de alguns de seus colegas questionarem sobre esse ponto. De acordo com ele, alguns juízes podem ter um conhecimento maior de questões envolvendo o crime ou a Criminologia, o que permitiria um exame mais criterioso da tatuagem. Nesse caso, a presença de tatuagens poderia auxiliar o magistrado a tomar sua decisão:

[...] existem fatores objetivos, que indicam a presença desta ou daquela tatuagem como identificação de algum tipo de criminoso e algum tipo de facção criminosa. Então, a sua pergunta isoladamente, nos dias de hoje, pode indicar um absurdo: "Ah, mas espera aí, o juiz se preocupa com a tatuagem?". Não vejo como absurdo. Provavelmente este colega, e eu não posso analisar decisão de colega, mas, neste caso, eu acho que ele tem muita razão, porque às vezes a identificação do crime ou dos antecedentes criminais da pessoa com a tatuagem que ele porta

95. Entrevista concedida pelo juiz n. 2 em 29 de outubro de 2

pode instruir o colega, pode formar o convencimento do colega de uma forma até mais profunda, né? Para mim, não muda porque eu reconheço a minha ignorância, mesmo porque este conhecimento leigo, este conhecimento de que uma tatuagem de palhaço significa assassino de policial, entendeu?⁹⁶

Conforme já relatamos, com exceção da posição adotada pelos três juízes supramencionados, os demais entrevistados afirmaram que as tatuagens não influenciam suas decisões. Contudo, durante nossa observação participante, notamos situações nas quais os magistrados questionaram diversas vezes não só se os custodiados possuíam tatuagens, como seus significados. Nas audiências acompanhadas no dia 6 de fevereiro de 2018 no fórum de São Bernardo do Campo, o juiz questionou o significado da tatuagem no braço do custodiado, o qual informou se tratar de uma tatuagem “japonesa”. Em nova audiência, o mesmo magistrado perguntou o significado da tatuagem a qual o indiciado exibia na mão. Após afirmar que a tatuagem se referia ao nome de sua mãe, o juiz notou nova tatuagem no pescoço do indiciado. Após mais um questionamento, afirmou que a tatuagem se referia ao nome de seu pai. No fórum de Guarulhos também observamos questionamentos sobre as tatuagens dos indiciados em audiências acompanhadas no dia 7 de fevereiro de 2018. Notamos que, em ao menos 7 do total 12 audiências acompanhadas, o juiz indagou se o indiciado possuía tatuagem e qual era seu significado. Ao longo das audiências, o magistrado deixou de perguntar *se* o custodiado possuía tatuagem e passou a questionar *qual* tatuagem a pessoa possuía no corpo.

4.4 Olho na tela

Durante nossa pesquisa de campo, notamos o predomínio de comportamento padronizado entre atores que fazem parte do sistema de justiça criminal. Na maior parte dos casos acompanhados no DIPO, bem como em outras cidades abarcadas por nosso trabalho, as audiências foram conduzidas de maneira protocolar. Além de manifestações concisas, raramente os representantes do Ministério Público e Defensoria Pública formulavam perguntas ao custodiado. Durante acompanhamento de audiências no DIPO em 14 de março de 2018, a manifestação oral de um defensor público nos chamou atenção, eis que alcançou menos de um minuto de duração. Na Justiça Estadual de Guarulhos, a duração média de

96. Entrevista concedida pelo juiz n. 8 em 8 de fevereiro de 2018.

cada audiência foi de cinco minutos.⁹⁷ No artigo "A administração da justiça criminal numa área metropolitana", Saponi (1995) expõe como a organização informal dos atores no sistema de justiça criminal busca priorizar a eficiência da justiça. De acordo com o autor, "o compromisso básico dos atores legais, antes de tudo, não é com os respectivos fins formalmente atribuídos a seus papéis ocupacionais, mas sim com o fim pragmático institucionalizado no sistema." (SAPORI, 1995, p. 3). Segundo Saponi, os agentes com atuação no Poder Judiciário devem cumprir com suas tarefas pensando no bem coletivo. Desta forma, "espera-se que os atores legais não se apeguem em demasia aos formalismos da lei, não dificultando, assim, a agilização do serviço da vara criminal em diversas situações." (SAPORI, 1995, p. 3). Em certa audiência realizada no DIPO, a manifestação do defensor público pareceu reforçar o posicionamento sustentado pelo autor. Durante o intervalo entre audiências, o defensor público mencionou ao promotor que, em breve, deixaria o DIPO e passaria a atuar em outra comarca do estado de São Paulo. Logo após o comentário, o mesmo defensor, em tom jocoso, relatou que por costumar se alongar em suas defesas, o promotor parecia não gostar muito de suas atuações⁹⁸. Vale ainda ressaltar que a Conectas Direitos Humanos (2017) retratou situação semelhante. Contudo, o incômodo foi manifestado por juízes durante as entrevistas realizadas pelos defensores com os custodiados antes da realização das audiências. Quando a entrevista era considerada longa, o magistrado solicitava sua interrupção.

Na maioria das audiências acompanhadas, as manifestações orais de promotores, defensores públicos ou advogados constituídos pareciam não representar alvo de atenção dos magistrados. Em muitas ocasiões, os olhares dos juízes permaneciam fixos na tela do computador, o que pareceu denotar que as decisões estavam sendo redigidas antes mesmo do término das exposições oferecidas pela acusação e defesa. Em 15 de março de 2018, no Fórum Criminal da Barra Funda, após o encerramento da primeira audiência no período da manhã, o defensor público havia deixado a sala com o intuito de ouvir os novos presos em flagrante levados pelos policiais militares para a realização da audiência seguinte. Vale ressaltar que o prédio não dispõe de sala própria para a comunicação entre defesa e os custodiados, razão pela qual o diálogo ocorre sempre no corredor, ao lado da entrada de cada sala de audiência. Após a conversa, o defensor retornou informando que os custodiados possuíam advogado constituído. Tendo em vista que o

97. Caderno de campo datado de 02 de fevereiro de 2018.

98. Caderno de campo datado de 15 de março de 2018.

profissional não estava presente, o defensor mencionou que não se importava em fazer a defesa, porém, tinha receio de “atravessar” o advogado. Relatou que a situação poderia gerar consequências mais graves. Logo em seguida, o juiz informou que poderia iniciar a audiência naquele momento, tendo em vista que sua decisão já estava pronta. No caso, a decisão foi tomada sem que acusação, defesa e custodiados sequer fossem ouvidos. Embora tenha sido concedida a liberdade provisória aos presos, acusados de cometer crime de estelionato previsto no artigo 171 do Código Penal, não é possível determinar se, em outras oportunidades, decisões que pudessem determinar a manutenção da prisão poderiam ser tomadas antes mesmo que os demais atores do sistema de justiça e os próprios averiguados pudessem participar.

Cenário similar foi retratado no trabalho “Audiências de custódia: percepções morais sobre violência policial e quem é vítima”. No decorrer do texto, Ana Luiza Villela de Viana Bandeira (2018) apresenta a descrição etnográfica de cinco audiências de custódia acompanhadas no Fórum Criminal da Barra Funda. Em uma delas, realizada em 2015, a pesquisadora notou que a autoridade judicial digitava sua decisão enquanto o custodiado se manifestava em audiência: “Enquanto ele fala, há barulhos de movimentações secundárias ao fundo, como de pessoas se levantando ou se sentando, além do barulho dos dedos da juíza que digitava todo o tempo, inclusive enquanto conversava com ele.” (BANDEIRA, 2018, p. 73). Vale ressaltar que, em outras audiências observadas durante nossa pesquisa de campo, notamos que, antes mesmo do término da manifestação oral da acusação e defesa, já era possível ouvir o som da impressora iniciando o processo de impressão da decisão.

Em São Bernardo do Campo, durante pesquisa de campo realizada no dia 6 de fevereiro de 2018, notamos que o juiz não manifestava sua decisão oralmente na audiência. Em nenhuma das oito audiências acompanhadas, o custodiado foi informado se a prisão em flagrante seria convertida em preventiva ou se o juiz concederia liberdade provisória ou mesmo o relaxamento da prisão. Somente foi possível saber o resultado de algumas das decisões após ouvirmos diálogos de funcionários presentes na sala, como quando a assistente fez uma ligação com o objetivo de informar a escolta, que a prisão em flagrante do custodiado havia sido convertida em preventiva. Ressalta-se ainda, que o juiz conduziu as audiências trocando pouquíssimos olhares com os custodiados. A exceção se deu apenas quando foi feita menção às tatuagens, as quais tiveram seus significados questionados sempre que foram notadas pelo magistrado. Situação semelhante foi observada novamente na cidade de Guarulhos no dia 7 de fevereiro de 2018. Logo

após a primeira audiência, o juiz solicitou ao custodiado e a seu advogado que se retirassem da sala para decidir. Em nenhuma das doze audiências acompanhadas, a decisão foi verbalmente manifestada. Na sétima audiência, um dos custodiados, o qual estava algemado juntamente com outros três, questionou se “responderia na rua”. Porém, a autoridade judicial somente informou que a decisão seria explicada ao lado de fora da sala pelo defensor público.

Também observamos que muitos dos juízes trataram os indiciados com indiferença durante a realização da audiência. Em diversas situações, não foi conferido o direito à pessoa presa de se manifestar após a decisão da autoridade judicial, ainda que o objetivo fosse apenas esclarecer dúvidas. Em audiência acompanhada no dia 7 de fevereiro de 2018, em Guarulhos, notamos como a autoridade judicial desprezou a manifestação do indiciado sobre a violência sofrida durante a abordagem policial. O custodiado apresentado perante o juiz era negro e possuía vinte e dois anos de idade. Já havia sido preso pelos delitos de tráfico de drogas e receptação. Afirmou ainda ser usuário de maconha e cocaína. A juíza perguntou se possuía alguma tatuagem e, logo em seguida, o custodiado mostrou diversas delas exibidas em seu corpo, incluindo uma carpa e um palhaço. Ao mencionar as circunstâncias de sua prisão, passou a relatar que havia sido enforcado, momento em que a juíza o interrompeu de maneira abrupta: “foi enforcado ao tentar fugir, só isso?”

A falta de interesse do magistrado em esclarecer dúvidas sobre suas decisões também foi observada durante o acompanhamento de audiências de custódia no dia 8 de fevereiro de 2018 no fórum de Santos. Um jovem negro foi preso e indiciado pelo crime de tráfico de drogas. Afirmou ter 20 anos de idade, ser usuário de cocaína e maconha e trabalhar como garçom. Não possuía antecedentes criminais. Ao mencionar as circunstâncias de sua prisão, alegou que o policial havia utilizado um canivete para atacá-lo, bem como teria levado um soco no estômago. O promotor entendeu se tratar de tráfico privilegiado, modalidade prevista no artigo 33, parágrafo 4º, da Lei 11.343 de 2006, a qual permite a redução de pena de um sexto a dois terços se cumpridos os seguintes requisitos: o agente deve ser primário, possuir bons antecedentes e não se dedicar a atividades criminosas ou integrar organização criminosa. A defesa requereu a concessão de liberdade provisória. Em sua decisão, o magistrado concedeu a liberdade provisória cumulada com medida cautelar. Ao final, ao tentar esclarecer uma dúvida sobre a decisão do juiz, o indiciado foi bruscamente interrompido. Sem olhar para a pessoa, o magistrado informou que os esclarecimentos seriam feitos

pela Defensoria Pública ao lado de fora da sala de audiência. Em audiência posterior, o mesmo magistrado não permitiu a manifestação do custodiado após sua decisão, a qual determinou a conversão da prisão em flagrante em preventiva. Após ter solicitado esclarecimentos sobre a decisão, o juiz apenas determinou que o indiciado acompanhasse os policiais. Sem a presença da pessoa presa em sala de audiência, o juiz perguntou à defensora se ela teria interesse em conversar com o preso. Após deixar a sala, a defensora retornou logo em seguida afirmando não ser mais possível a conversa: eis que ele já havia sido levado pela escolta.

4.5 Olho nos fatos

No *olho nos fatos*, o juiz acessa versões distintas das circunstâncias envolvendo a prisão. Além de dados registrados em documentos, o magistrado também conta com a manifestação da pessoa presa, a qual permite a apresentação de elementos distintos daqueles presentes no papel, que podem confrontar a narrativa policial relacionada à prisão. Conforme retratado anteriormente, antes da implementação das audiências de custódia, somente a documentação encaminhada pela autoridade policial era utilizada para fundamentar as decisões dos magistrados sobre a necessidade de manutenção da prisão em flagrante. O Código de Processo Penal, nos artigos 301 a 310, determina o cumprimento de certas exigências após a realização da prisão em flagrante, tais como a realização de oitiva do condutor, testemunhas e interrogatório do indiciado. Reunidos os dados colhidos, incluindo a narrativa dos fatos e a juntada da folha de antecedentes criminais, o auto de prisão em flagrante é constituído. O documento deve ainda conter informações sobre a existência de filhos do conduzido, suas respectivas idades, se possuem alguma deficiência, bem como se há pessoa responsável por seus cuidados. Após sua conclusão, é necessário o envio do auto de prisão em flagrante ao juiz competente em até vinte e quatro horas. Caso o conduzido não possua advogado, será obrigatório seu encaminhamento à Defensoria Pública.

Apesar de todos os requisitos previstos em lei para a devida constituição do auto de prisão em flagrante, o documento muitas vezes oferece apenas informações rasas e narrativas inconsistentes. Em audiência acompanhada no DIPO, Bandeira (2018) relatou caso de pessoa indiciada pela prática do delito de tráfico de drogas, sendo que a autoridade judicial determinou a conversão de sua prisão em flagrante em preventiva. No dia subsequente ao acompanhamento da audiência, ao consultar o auto de prisão em flagrante, a

pesquisadora notou que os depoimentos dos policiais responsáveis pela prisão eram “iguais e ambos tinham apenas quatro linhas, sem fundamentação, seja da atribuída ‘atitude suspeita’, seja de qual seria a conduta que os dois abordados estariam praticando tráfico de drogas.” (BANDEIRA, 2018, p. 112). No âmbito de nossa pesquisa, ao responder sobre a diferença entre tomar decisões utilizando apenas documentos e posteriormente, contando com a presença física da pessoa presa em flagrante, o entrevistado número 5 relatou que “o inquérito policial costuma ser raso” e que “elementos não verbais e o *background* da pessoa influenciam bastante.” Situação semelhante foi retratada pelo juiz número 12, o qual apontou que, em muitos casos, as prisões em flagrante não são convertidas em preventivas, porque os boletins de ocorrência encaminhados pela autoridade policial apresentam problemas, como dificuldade de definir o autor do crime ou a conduta supostamente praticada:

Às vezes, os próprios fatos lançados no boletim de ocorrência, eles estão estranhos, e aí quando eu percebo alguma circunstância um pouco estranha... não estranha, porque às vezes foi só a forma de redigir mal feita ou é uma coisa meio esquisita, que não dá para entender muito bem a autoria ou não, aí, claro que eu fico um pouco mais atenta e tento extrair alguma coisa que me ajude. Porque, obviamente, às vezes, o flagrante, ele é regular, mas tem alguma coisa que indica que a coisa está um pouco esquisita e... é claro, não posso manter presa a pessoa que o flagrante sequer discrimina a conduta dele direito. Porque isso nem vai permitir uma denúncia depois, a denúncia, às vezes, nem consegue ser elaborada.⁹⁹

O entrevistado número 17, ao mencionar a narrativa policial decorrente de operação na Cracolândia, região da cidade de São Paulo conhecida por abrigar usuários notadamente vulneráveis de substâncias psicotrópicas, afirmou que omissões e inconsistências no documento tornam mais verossímil a versão dos fatos exposta pelo custodiado, o que permite a concessão de liberdade provisória ou relaxamento da prisão:

Quando tem operação na Cracolândia, tem muito tráfico igual. Você lê, os flagrantes são iguaizinhos. Por exemplo: “Estávamos em operação na Cracolândia, quando avistamos vários indivíduos reunidos. Quando se aproximou, todos correram e só ficou o indivíduo.” Aí você fala: “Mas só o traficante não sabe correr?” Então

99. Entrevista concedida pelo juiz n.12 em 27 de fevereiro de 2018.

tem muito disso, tem muito corre-corre, jogou a bolsinha para cima, tinham dez caras ali comprando droga. Como que você vai ter a certeza de que o cara que foi preso foi efetivamente o que jogou a sacola para cima? Então tem muito isso, né? Você analisa também, a custódia trouxe isso também, você analisa com mais profundidade a conduta e o relato dos policiais. Às vezes, o relato tem omissões, tem contradições, você fala: “Puxa, ou eu vou soltar esse cidadão ou eu vou relaxar o flagrante.” Ele explica que estava com uma *paranga* de maconha próximo a um terreno numa sacola, mas ele não explica se o cara entrou no terreno para pegar droga, que distância do local onde ele estava para o local do terreno e aí você ouve a versão do réu, ele te abre uma plausibilidade maior de você acreditar na versão dele. Que aí você vai lá e começa a ler, realmente o depoimento do policial está omissivo. O que ele disse aqui é plausível.¹⁰⁰

O auto de prisão em flagrante, na maior parte das vezes, retrata apenas o depoimento de policiais como testemunhas do crime imputado ao indiciado. Em ocorrências que envolvem tráfico de drogas na cidade de São Paulo, por exemplo, 74% dos casos contam somente com um policial como testemunha (JESUS, 2011, p. 98). No Rio de Janeiro, as principais testemunhas dos crimes são, em 40,2% dos casos, os policiais que efetuaram a prisão (ISER, 2016, p. 119). Ademais, situações envolvendo a confissão de crimes em delegacia de polícia não permitiam contestação antes da adoção das audiências de custódia, eis que o contato entre o custodiado e o juiz ocorria somente em audiência de instrução, por vezes, meses após a prisão (IDDD, 2016, p. 7). A mesma lógica se aplica às narrativas dos policiais descritas no auto de prisão em flagrante. O trabalho “O que está no mundo não está nos autos: a construção da verdade jurídica nos processos criminais de tráfico de drogas” aborda a questão da crença não só das narrativas apresentadas pelos policiais, como aquelas oferecidas pelas pessoas presas em relação aos supostos delitos cometidos (JESUS, 2016). A pesquisa apontou que juízes e promotores com atuação no Fórum Criminal da Barra Funda¹⁰¹ não confiaram na versão dos fatos apresentada pelos custodiados. A maioria desses profissionais afirmou que a pessoa presa se utiliza de certos argumentos, tais como “violência”, “prisão arbitrária” ou “extorsão”, com o

100. Entrevista concedida pelo juiz n. 17 em 15 de março de 2018.

101. Os juízes e promotores com atuação no Fórum Criminal da Barra Funda foram entrevistados entre os meses de outubro de 2010 a março de 2011. Também foram acompanhadas 63 audiências de casos envolvendo o delito de tráfico de drogas entre abril a julho de 2015.

intuito de eximi-la da prática criminosa. Além disso, a crença na versão do custodiado depreciaria a atuação dos agentes policiais, os quais possuem fé pública. Sobre a ocorrência de violência policial e corrupção, embora tenham sido reconhecidos pelos juízes e promotores, os casos são vistos apenas como pontuais (JESUS, 2016, p. 147). O exame do *corpus* empírico revelou um repertório de crenças responsável pela aceitação da narrativa policial. Além da fé pública e presumida veracidade dos agentes policiais, as crenças estão alicerçadas na função, no saber e na conduta policial, na possibilidade de o custodiado mentir, no perfil socioeconômico do custodiado, bem como na ideia de defesa da sociedade representada pelo Poder Judiciário (JESUS, 2016, p. 193).

Ainda segundo o trabalho, as narrativas policiais registradas no auto de prisão em flagrante são legitimadas durante a realização das audiências de custódia, sendo que “o vocabulário policial de motivos é acolhido e incorporado aos argumentos, sobretudo de promotores e juízes, em suas manifestações e decisões.” (JESUS, 2016, p. 195). Assim, raramente as narrativas policiais são contestadas. A exceção apresentada na pesquisa se refere a juiz que atuou em plantões no Fórum Criminal da Barra Funda. Por questionar as narrativas, como em situações envolvendo suposta confissão em delegacia – também conhecida como “confissão informal” – ou considerar a “entrada franqueada” do policial no domicílio do custodiado como invasão de residência, a atuação do magistrado passou a ser contestada. Promotores de justiça decidiram oferecer representação junto à Corregedoria do Tribunal de Justiça, o que levou ao afastamento do magistrado da área criminal. Cabe ressaltar que a crença na narrativa policial foi mantida pelos juízes nos casos de testemunhos prestados pelos policiais durante a fase processual. Para alguns magistrados, a narrativa do policial não merece questionamento, o que levaria a uma presunção absoluta de validade daquele depoimento. Um dos juízes entrevistados afirmou que “os policiais possuem uma credibilidade mais segura, fazem parte de uma instituição de segurança pública voltada para a defesa da sociedade”. (JESUS, 2016, p. 217). Para outros, a presunção é apenas relativa, seja em razão de contradições, que enfraqueceriam as provas, ou porque o magistrado entendeu necessária a apresentação de outra prova, além do testemunho do policial. Contudo, a pesquisa retratou que tais fundamentos foram notados em poucos casos: “de maneira geral, a tendência é acolherem as narrativas policiais como verdadeiras e não problematizarem o papel do policial na prisão em flagrante.” (JESUS, 2016, p. 219). Importa salientar que o trabalho também expôs a crença do juiz no “saber policial”. É o que retrata um dos magistrados entrevistado no âmbito da mesma pesquisa:

“preciso acreditar nos policiais, eu não tô na rua pra saber as estratégias que eles usam, como eles conseguem a confissão, por exemplo, mas eles sabem como fazer, não tô falando de tortura, são outras estratégias” (JESUS, 2016, p. 221).

Embora a pesquisa tenha revelado a ausência de crença dos magistrados nas versões apresentadas pelas pessoas presas, alguns dos juízes com atuação no DIPO entrevistados no âmbito de nosso trabalho se posicionaram de maneira distinta. Os magistrados indicaram situações nas quais foi possível questionar as narrativas policiais. Segundo o entrevistado número 4, a descrição da pessoa no documento encaminhado pela autoridade policial pode não refletir a realidade:

A minha percepção é de que muda mesmo, muda a visão porque, às vezes, a forma como está narrado, como está descrita é uma e a forma como... e assim, você vendo a pessoa ali você nota que... que talvez aquilo tenha sido escrito de uma maneira... não sei se tendenciosa, mas, assim, de uma maneira que talvez... é uma questão de visão, uma questão de percepção. Quando você... até o juiz, né, quando decide, de certa forma, ele está passando a percepção dele ali. Por mais que a gente se considere imparcial, a gente não é neutro, né, completamente neutro, então, eu acho que é isso, você, de repente, lê um relato ali e você vê a pessoa e você fala: “nossa, eu imaginei que fosse uma outra pessoa que estaria aqui na minha frente.” Então, isso eu acho bem relevante.¹⁰²

O entrevistado número 15 ressaltou como aspectos físicos do custodiado observados durante sua apresentação em audiência de custódia permitiram reavaliar a narrativa policial constante do auto de prisão em flagrante:

[...] por vezes, nós nos deparamos com praticamente cópia de depoimentos de policiais e um silêncio do réu e isso se transforma, formalmente, num auto de prisão em flagrante. E quando nós vemos situações físicas, e isso é factível, e há este descompasso, lógico e evidente que o flagrante perde a sua força, e o homem, o ser humano, com a sua voz, ganha credibilidade. Há muito isso, há muito isso, inclusive eu tenho um exemplo do qual eu participei: era um flagrante comum de tráfico de entorpecentes onde o sujeito havia conseguido fugir por determinado período dos componentes

102. Entrevista concedida pelo juiz n. 4 em 21 de novembro de 2017.

da polícia. Quando eu me deparo com o sujeito, embora ele devesse ter uns sessenta anos, tinha aparência de oitenta anos, e veio escoltado com máscara porque era suposto tuberculoso. Então, olhando friamente, nós víamos praticamente um atleta jamaicano, que quase conseguiu enganar os policiais, e do outro, fisicamente você via um cara que padecia muito. Então o flagrante perde força e a voz do sujeito acaba ganhando fidelidade.¹⁰³

Ao se referir à documentação encaminhada ao juiz, o entrevistado número 17 também relata como certas narrativas apresentadas pelos policiais permitem imaginar o autor das condutas supostamente praticadas como detentor de atributos físicos os quais, muitas vezes, se revelam desconectados da realidade. De acordo com o entrevistado, é a partir da apresentação da pessoa presa em flagrante perante a autoridade judicial que este tipo de situação passa a ser revelada:

Às vezes você tem alguns relatos no processo, que são descritos alguns comportamentos e condutas do preso, que você fica imaginando aquele preso e fica pensando: “esse cara deve ter um metro e oitenta de altura, deve ser forte, porque ele pulou três muros”; aí, não sei o quê, subiu, resistiu à prisão, eram quatro caras da força tática, da Rota, o cara deve ser gigante, lutador. Aí chega na audiência, vem um senhorzinho, pequenininho, magricelo. Existe esse descompasso, né? E você acaba colocando até em dúvida, num primeiro momento, a narrativa dos policiais.¹⁰⁴

Caso semelhante retratado pela revista ISER (2016) ocorreu no Rio de Janeiro. Marisa, restauradora de 59 anos de idade, foi presa após denúncia anônima ter apontado a presença de arma escondida em seu veículo. Afirmou que não sabia da existência do revólver e que se tratava de “arma antiga, toda trabalhada, parecia arma de colecionador” (ISER, 2016, p. 45). Após sua prisão foi condenada a pena alternativa de 400 horas de serviço comunitário, contudo, mesmo após o cumprimento da pena, sua casa foi invadida por policiais armados e sem intimação, os quais afirmaram que Marisa era fugitiva. Após ter sido encaminhada à delegacia do Leblon, o delegado, ao vê-la, assim se manifestou: “Você é que é o bandido perigoso?” (ISER, 2016, p. 46).

103. Entrevista concedida pelo juiz n. 15 em 14 de março de 2018.

104. Entrevista concedida pelo juiz n. 17 em 15 de março de 2018.

Cabe destacar que, assim como nos casos de confissão abordados no *olho na “pessoa de direito”*, as manifestações dos custodiados, muitas vezes, envolvem o exame do mérito, ou seja, são abordados fatos envolvendo o suposto delito cometido. A Resolução 213 do CNJ, em seu artigo 8º, *caput*, utiliza o termo “entrevista”, o que demonstra a preocupação em evitar que as perguntas feitas ao custodiado em audiência não sejam caracterizadas como um interrogatório. O inciso VIII do mesmo dispositivo determina que a autoridade judicial deve “abster-se de formular perguntas com finalidade de produzir prova para a investigação ou ação penal relativas aos fatos objeto do auto de prisão em flagrante.” De acordo com Aury Lopes Jr. (2017), a entrevista realizada com o custodiado não pode ser utilizada para a análise do mérito, devendo ocorrer somente durante o interrogatório em processo de conhecimento. O autor afirma ainda que, em casos nos quais o custodiado nega a autoria ou existência do fato, “suma cautela deverá ter o juiz para não invadir a seara reservada para o julgamento.” (LOPES JR., 2017, p. 623). Nessas hipóteses, eventuais versões discrepantes apresentadas em audiência de custódia e em interrogatório não devem ser utilizadas em desfavor do indiciado. Gustavo H. Badaró (2018) entende que o fato de o custodiado ter confessado em audiência de custódia pode acabar por influenciar a sentença. Afirma o autor, que “o magistrado, com um pouco de argumentação, facilmente poderá mascarar o real motivo de seu convencimento.” (BADARÓ, 2018, p. 1.100). Néfi Cordeiro e Nilton Carlos de Almeida Coutinho também ressaltam a impossibilidade de produção antecipada de provas em audiência de custódia (CORDEIRO; COUTINHO, 2017).

A despeito do posicionamento de autores contrários ao exame do mérito em audiência de custódia, há quem adote opinião diversa. Caio Paiva (2018), embora tenha defendido a impossibilidade de formulação de perguntas relacionadas ao mérito e à produção de provas, passou a adotar novo posicionamento. Afirma o autor, que a possibilidade de adentrar ao mérito pode auxiliar o custodiado a demonstrar que sua prisão em flagrante não merece ser convertida em preventiva. Não haveria prejuízo ao custodiado, eis que ele contaria com defesa técnica em seu favor. Relatório elaborado pelo IDDD também sustenta, que manifestações do custodiado capazes de auxiliar a esclarecer fatos relacionados à prisão podem servir “como estratégia eficiente de defesa, já que a explicação da pessoa custodiada pode, muitas vezes, ser mais coerente ou mais realista do que a descrição que se encontra no Boletim de Ocorrência”. (IDDD, 2016, p. 42). Entretanto, o documento reforça não se tratar de análise dos fatos, mas sim, de adequação dos pontos abordados na narrativa policial. Segundo Caio Paiva, “a vedação

de atividade probatória na audiência de custódia viola o *direito ao confronto*, que é uma decorrência do contraditório." (PAIVA, 2018, p. 133). Proibir a manifestação do custodiado, portanto, não permitiria que sua versão dos fatos fosse contraposta por aquela narrada pela autoridade policial. O autor cita situação na qual a pessoa presa poderia admitir trazer consigo substâncias psicotrópicas, porém, para seu uso pessoal.

Durante nossa pesquisa de campo presenciamos situação na qual a presença da pessoa presa e sua manifestação em audiência parecem ter sido determinantes para que o magistrado rejeitasse a narrativa dos policiais registrada no papel. No caso, ao retratar as circunstâncias envolvendo sua prisão, o indiciado revelou limitações físicas as quais parecem ter sido consideradas relevantes, eis que levaram o magistrado a conceder sua liberdade provisória. A audiência foi realizada na cidade de Santos, litoral de São Paulo. O juiz que presidiu a audiência não faz parte do rol de magistrados entrevistados, eis que, ao receber a carta-convite, não demonstrou interesse em fazer parte da pesquisa. Como de costume, o policial militar conduziu o custodiado algemado até a presença do magistrado. Tratava-se de homem negro, de baixa estatura, com cinquenta e um anos de idade. Vestia camiseta, bermuda e um par de chinelos. Em resposta às perguntas do juiz, afirmou estar afastado do trabalho, posto que é aposentado por invalidez. Sobre o uso de drogas, alegou ser consumidor de maconha e cigarro. Ressaltou ainda que nunca foi preso. Em seguida, após ter sido questionado sobre eventual abuso da polícia, o custodiado passou a expor seu relato do ocorrido. Afirmou que policiais teriam se deslocado até sua casa e que seu único erro foi ter criado uma espécie de extensão na rede elétrica solicitada por adolescentes da rua. O objetivo teria sido permitir a utilização de equipamento eletrônico pelos jovens. Afirmou ainda que a polícia teria relatado que sua habilitação era falsa. Alegou que foi acusado de portar drogas as quais não eram de sua propriedade e que um policial teria utilizado uma faca durante sua abordagem para intimidação. O magistrado questionou se houve tentativa de fuga, momento em que o custodiado pediu autorização para se levantar da cadeira. Autorizado pelo juiz, levantou-se, virou de costas e mostrou suas pernas, afirmando que ambas haviam passado por processo cirúrgico. Relatou que não possuía condições de correr, logo, seria impossível a fuga narrada pelos policiais. Não obstante, afirmou que nova cirurgia para tratamento da enfermidade em uma das pernas já estava agendada. Alegou que não possuía passagem pela polícia, bem como nunca havia sido abordado anteriormente por policiais. A despeito da versão apresentada pelo custodiado, o promotor pediu a conversão da prisão em flagrante em preventiva, apoiado na narrativa

exposta pela polícia. Afirmou que os fatos apresentados pelos policiais são presumidos como verdadeiros e que a prisão é necessária para garantia da ordem pública e aplicação da lei penal. Por outro lado, a Defensoria Pública apontou a incongruência entre o auto de prisão em flagrante e a condição física do custodiado. Por fim, após ouvidas acusação e defesa, o juiz concedeu liberdade provisória ao custodiado, embora não tenha sido possível notar se foram aplicadas medidas cautelares diversas da prisão.¹⁰⁵

Importa notar que, embora o artigo 8º, VIII, da Resolução 213 do CNJ não permita a formulação de perguntas relacionadas aos fatos pela autoridade judicial, o inciso V do mesmo dispositivo determina que as circunstâncias da prisão ou apreensão do custodiado sejam questionadas pelo juiz. A depender do caso, essas circunstâncias poderiam influenciar a decisão do magistrado em relação à necessidade da manutenção do cárcere. Contudo, embora a audiência de custódia proporcione a manifestação oral do custodiado, é preciso cuidado ao afirmar que o instituto permite o direito ao confronto, conforme posicionamento previamente citado. Gustavo H. Badaró (2018, p. 64), ao tratar da garantia da igualdade de partes, afirma que “[...] há uma desigualdade inicial na persecução penal. A defesa se coloca em uma posição de desvantagem na fase de investigação, que se inclui direito à investigação das fontes de provas.” Desta forma, o direito ao confronto seria limitado pela desigualdade gerada entre custodiado e o Estado, representado pelo Ministério Público. Na maioria das vezes, defensores públicos e advogados constituídos dispõem de poucos minutos para entrevistar cada pessoa presa, sendo que essa entrevista não é realizada em local apropriado, conforme já visto. Ademais, em muitas ocasiões, os custodiados não apresentam a melhor condição física ou psíquica para se manifestar em audiência. Casos de maus tratos sofridos durante a abordagem policial, sono, cansaço, ou mesmo a utilização de substâncias psicotrópicas antes da realização da prisão em flagrante podem não só prejudicar, como até mesmo impedir a manifestação do custodiado.

Sobre a realização de pesquisa de campo, cabe ainda destacar que a alteração da equipe de juízes responsáveis por presidir audiências de custódia no DIPO impossibilitou que suas atuações fossem confrontadas com as opiniões colhidas através das entrevistas. Embora a maior parte dos magistrados que fizeram parte do primeiro grupo tenha relatado que a apresentação do custodiado em audiência pode auxiliar a comprovar a veracidade de suas narrativas, monitoramento das audiências de custódia

105. Caderno de campo datado de 8 de fevereiro de 2018.

na cidade de São Paulo elaborado pelo Instituto de Defesa do Direito de Defesa – IDDD em 2015 apontou que parte dos magistrados conferiam os procedimentos policiais praticados, ao passo que outros simplesmente aceitavam as versões apresentadas pela autoridade policial, seguindo a mesma dinâmica aplicada antes da implementação das audiências de custódia (IDDD, 2016, p. 35).

Por fim, salientamos que o retrato das audiências de custódia constituído no decorrer de nosso estudo permitiu a formação de cinco categorias distintas: *olho no olho*, *olho na "pessoa de direito"*, *olho na moral*, *olho na tela* e *olho nos fatos*¹⁰⁶. Essa sistematização representa nossos esforços em retratar uma visão própria sobre os significados da presença da pessoa presa em audiência de custódia no estado de São Paulo. No *olho no olho*, buscamos examinar possíveis reflexos gerados pelas primeiras impressões do custodiado tão logo ele é apresentado perante o juiz na sala de audiência. Características físicas, comportamento apresentado em audiência, bem como o vocabulário adotado pela pessoa presa representam alguns dos elementos previstos nesta categoria. No *olho na "pessoa de direito"*, procuramos retratar como a pessoa presa se porta diante do sistema de justiça, ou seja, se o indiciado colabora com o Poder Judiciário e reconhece a autoridade do juiz, confessa, ou se arrepende da prática de condutas. Ademais, abordamos algumas das implicações da passagem do custodiado pelo sistema de justiça. O *olho na moral* teve por objetivo expor o grau de confiança depositado pelo juiz na pessoa presa a depender de sua avaliação moral, que resultará do exame de elementos oferecidos pelo custodiado no decorrer da audiência. No *olho na tela*, observamos cenários nos quais a atuação dos atores do sistema de justiça se mostrou primordialmente protocolar e automatizada. A categoria também reforça a existência de casos nos quais o custodiado é tratado com indiferença pelo magistrado. Já no *olho nos fatos*, buscamos acessar os reflexos de manifestações orais apresentados pelo indiciado em audiência. Em algumas situações, as versões dos policiais narradas no papel são confrontadas por aquelas oferecidas pela pessoa presa em audiência.

106. As categorias *olho no olho*, *olho na moral*, *olho nos fatos* foram sugeridas por membro da banca de qualificação.

5

Considerações finais

Os elementos apresentados no decorrer de nosso trabalho permitem denotar as ambivalências das audiências de custódia. O instituto, segundo os atores que lutaram por sua implementação, tinha por objetivo combater a tortura e maus-tratos policiais, bem como possibilitar que a legalidade e a necessidade da manutenção da pessoa presa durante o curso do processo pudessem ser melhor avaliadas pelos juízes. A apresentação do indiciado sem a padronização promovida pelo sistema prisional era vista com bons olhos por aqueles favoráveis à adoção do instituto, eis que não só permitiria a humanização do processo, como possibilitaria ao juiz acessar elementos os quais não podiam ser notados através do exame de dados registrados apenas no papel (LEMGRUBER, 2106, p. 20). Durante nossa pesquisa de campo, notamos que as audiências de custódia permitem a observação de elementos diversos decorrentes da presença da pessoa presa como características físicas, marcas de violência, estado emocional, vulnerabilidade social, dentre outros aspectos. Em comparação com o procedimento anteriormente adotado, a apresentação do custodiado em audiência de custódia oferece um número maior de subsídios para a tomada de decisão do juiz, porém, essa presença também pode revelar preconceitos e julgamentos morais.

A noção de que o contato entre custodiado e juiz permitiria aperfeiçoar a decisão sobre a necessidade de manutenção da prisão em flagrante parece não ter levado em consideração como a apreciação de aspectos revelados pela própria presença da pessoa poderia influenciar os magistrados. As perguntas elaboradas em audiência, que podem envolver o local de residência, vínculo empregatício, uso de drogas, ocorrência de tortura ou maus tratos, passagem

pelo sistema de justiça, dentre outros fatores, permitem a construção de um “retrato moral do preso”. (BANDEIRA; JESUS, 2016). Assim, a conduta praticada pelo custodiado poderia se tornar menos relevante do que sua imagem, constituída de acordo com os padrões e princípios adotados individualmente pelos magistrados. A busca pela constituição do perfil do custodiado também parece refletir a ideia de “móveis subjetivos” retratada por Sérgio Adorno (1991), ou seja, a preocupação com o crime é deixada de lado e passa a ser ocupada pelo “mundo dos homens, de seus comportamentos, de seus desejos, de seus modos de ser, de suas virtudes e fraquezas, de suas qualidades e vícios.” (ADORNO, 1991, p. 149).

O retrato moral da pessoa presa constituído pelo juiz também permitiria a geração de reflexos em relação à aplicação do princípio da presunção de inocência. Previsto no artigo 5º, inciso LVII da Constituição Federal, o princípio prevê que “ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória.” De acordo com Aury Lopes Jr., a presunção de inocência “impõe um verdadeiro dever de tratamento” (LOPES JR., 2017b, p. 19). A não observação do princípio da presunção de inocência foi apontada como uma das razões para a implementação das audiências de custódia. O Conselho Nacional de Justiça, no termo de abertura do projeto “audiência de custódia” datado de 30 de abril de 2015, mencionou relatório apresentado pelo Grupo de Trabalho sobre a Detenção Arbitrária da ONU, o qual retrata que “a presunção de inocência consagrada na Constituição parece ser uma prática abandonada pelos juízes que recorrem em muitos momentos à prisão cautelar como primeira medida.”¹⁰⁷ Nas entrevistas realizadas com magistrados, embora parte desses atores tenha destacado cenários nos quais a presença física da pessoa tenha permitido oferecer elementos favoráveis à defesa, algumas opiniões apontaram como a postura, linguagem verbal e mesmo o *feeling* poderiam levar à constituição de imagem negativa do indiciado. Casos observados durante a pesquisa de campo também revelaram a preocupação com aspectos físicos dos custodiados, como em audiências nas quais as tatuagens foram alvo de questionamento dos juízes. Assim, embora um dos objetivos da audiência de custódia tenha sido auxiliar os magistrados a aplicar o princípio da presunção de inocência, elementos decorrentes da presença da pessoa presa por vezes parecem retratar cenário oposto do imaginado antes de sua implementação. O princípio pode deixar de ser aplicado tão logo o custodiado é apresentado perante o juiz, seja em

107. Conselho Nacional de Justiça (CNJ). Audiência de custódia. Brasília: CNJ, 2016. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br>. Acesso em: 02 ago. 2018.

razão de características físicas, de seu comportamento em audiência ou mesmo por conta de manifestações orais.

Sobre o exame do mérito, embora seja vedado pela Resolução 213 do CNJ, a pessoa presa pode expor em audiência questões relacionadas à prática criminosa a qual lhe foi imputada. Em muitos casos, a manifestação oral pode antecipar a análise do mérito ao relatar as circunstâncias envolvendo sua prisão, bem como contestar a narrativa policial, oferecendo elementos diversos daqueles previstos no auto de prisão em flagrante. A depender do caso, esses relatos podem ser tanto benéficos quanto prejudiciais ao custodiado. Contudo, importa ressaltar que a pessoa presa e encaminhada ao fórum para a realização da audiência de custódia, além de não estar em sua melhor condição física e mental, tem direito apenas a breve conversa com a defesa, que ocorre no corredor do fórum e ao lado de policiais responsáveis pela escolta. O fato de o custodiado ser apresentado algemado também fortaleceria a ideia de que o sistema ignora o que já foi definido como estereótipo pelo Supremo Tribunal Federal na Súmula Vinculante n. 11. Assim, embora a audiência de custódia represente mecanismo do sistema de justiça implementado para combater a violência e o preconceito, o próprio instituto reforçaria esses pontos ao permitir o uso de algemas durante a realização da audiência.

Para os magistrados que não foram convencidos da necessidade de implementação do instituto, a utilização de informações previstas em documentos oferecidos pela autoridade policial seria suficiente para a tomada de decisão sobre a manutenção da prisão em flagrante, concessão de liberdade provisória ou mesmo relaxamento da prisão ilegal. Segundo Kuller, “apesar do procedimento oral, apesar da presença do preso, apesar da fala da Defesa, alguns magistrados insistem em reproduzir as práticas anteriores pautadas no papel, na ausência de conflito de narrativas, na supremacia do auto de prisão.” (KULLER, 2018, p. 123). A atuação dos magistrados nas cidades que fizeram parte de nossa pesquisa de campo manteve certa uniformização. Com exceção do grupo que atuou previamente no DIPO, tanto os magistrados entrevistados quanto aqueles os quais acompanhamos a atuação denotaram pouco interesse nos elementos apresentados pela presença da pessoa presa e maior foco no cumprimento de critérios formais. Nesse caso, ao invés de efetivamente constatar as circunstâncias envolvendo a prisão ou mesmo sua imprescindibilidade, a audiência de custódia passaria a servir apenas para cumprir o ritual imposto ao magistrado por conta da norma estabelecida pela Resolução 213 do CNJ (BALLESTEROS, 2016).

Ressalvadas as ambivalências apontadas, entendemos que as audiências de custódia representam um importante avanço no âmbito do sistema de justiça criminal. Além de evidenciar o perfil das pessoas presas em flagrante, o instituto permite que a sociedade civil acompanhe a atuação de juízes, promotores e defensores públicos. Vale destacar que essa abertura, ainda que limitada por questões burocráticas, como o horário de abertura dos fóruns para o público em geral, oportunizou o acompanhamento das audiências por diversos pesquisadores, proporcionando a elaboração de trabalhos envolvendo questões distintas relacionadas ao instituto (IDDD, 2016; CONECTAS, 2017; BANDEIRA, 2018; KULLER, 2018). A presença física da pessoa presa em audiência, embora possibilite que julgamentos morais permeiem as decisões judiciais, também pode evidenciar elementos relevantes para consubstanciar a posição do magistrado sobre a necessidade de conversão da prisão em flagrante em preventiva. Manifestações orais relacionadas às circunstâncias da prisão, evidências de vulnerabilidade social, confrontos entre a narrativa policial e aquela oferecida pelo custodiado ou mesmo a confissão podem auxiliar o juiz a avaliar a necessidade de manutenção do cárcere no curso do processo.

É de se notar que nosso campo de estudo se deu em uma arena disputada, abrangendo atores diversos. O conflito gerado pela implementação do instituto, o qual contou com a participação da sociedade civil, representantes da Magistratura, Defensoria Pública e Ministério Público, envolveu debates sobre a necessidade e relevância da audiência de custódia. Ademais, questões relacionadas a seu funcionamento e ao próprio processo de implementação do instituto, que decorreram de resolução do Conselho Nacional de Justiça e não de lei, também foram levantadas. Tais elementos podem ter contribuído para que diversos atores do sistema de justiça criminal passassem a ter uma visão inclinada para a aprovação ou rejeição do instituto. Nas entrevistas realizadas no âmbito de nosso trabalho, apenas o primeiro grupo formado no DIPO, que não é mais responsável por presidir as audiências de custódia na cidade de São Paulo, mostrou-se amplamente favorável à implementação do instituto. A atuação do Conselho Nacional de Justiça, juntamente com o corregedor do DIPO à época, parece ter favorecido a equipe de magistrados a efetivamente compreender os objetivos imaginados pelos idealizadores e defensores da audiência de custódia.

Assim como a implementação das audiências revelou acirrada disputa, sua aplicação também evidencia embate constante entre magistrado e custodiado. Embora a rotina possa favorecer o surgimento de atuações protocolares dos profissionais envolvidos na condução da audiência, o que

pode ocorrer, inclusive, em razão do elevado número de pessoas presas em flagrante em certas comarcas, para que o flagrante “ganhe voz”, entendemos que não basta a presença física da pessoa presa. É necessário que ela seja, de fato, ouvida, especialmente no que diz respeito às circunstâncias envolvendo sua prisão, as quais permitem revelar abusos durante a abordagem, bem como oferecer eventual contraponto à versão dos fatos apresentada pelos policiais. Ainda que a manifestação oral da pessoa presa possa alcançar o mérito ou mesmo levar à confissão do crime, a audiência de custódia também permite esclarecer pontos obscuros ou omissões envolvendo a abordagem policial no momento da prisão em flagrante.

A despeito dos desafios a serem enfrentados, como proporcionar melhores condições para a entrevista entre defensor público e custodiado, reduzir a utilização de linguagem técnica e o uso de algemas, além de confrontar uma cultura predominantemente vinculada ao exame do papel, a audiência de custódia viabiliza o acesso a dados antes inacessíveis aos atores do sistema de justiça criminal. Assim, alcançadas todas as suas potencialidades, o instituto pode colaborar com a redução de violências a garantias individuais das pessoas presas em flagrante, bem como favorecer a mitigação do encarceramento em massa vivido em nosso país. Por fim, esperamos que os resultados decorrentes de nosso trabalho possam contribuir para a ampliação dos debates envolvendo a realização da audiência de custódia e suas implicações no âmbito do sistema de justiça criminal.

Referências

- ADORNO, Sérgio. Violência urbana, justiça criminal e organização social do crime. *Revista Crítica de Ciências Sociais*, Coimbra, n. 33, p. 145-156, out. 1991.
- ADORNO, Sérgio. Discriminação racial e justiça criminal em São Paulo. *Novos Estudos*, São Paulo, n. 43, p. 45-63, nov. 1995.
- ASSOCIAÇÃO DOS MAGISTRADOS BRASILEIROS – AMB. *Quem Somos. A magistratura que queremos*. Rio de Janeiro: [s.n.], nov. 2018. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/dl/pesquisa-completa-amb.pdf>. Acesso em: 10 maio 2019
- BADARÓ, Gustavo Henrique. *Processo penal*. 6. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018.
- BALLESTEROS, Paula R. *Implementação das audiências de custódia no Brasil: análise de experiências e recomendações de aprimoramento*. Brasília: Departamento Penitenciário Nacional e Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento, 2016.
- BANDEIRA, Ana Luiza Villela de Viana. *Audiências de custódia: percepções morais sobre violência policial e quem é vítima*. Dissertação (Mestrado) – Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2018.
- BANDEIRA, Ana Luiza Villela de Viana; JESUS, Maria Gorete Marques de. O que as audiências de custódia nos dizem sobre a violência simbólica do Estado? *Justificando*, 24 jun. 2016. Disponível em: <http://www.justificando>.

com/2016/06/24/o-que-as-audiencias-de-custodia-nos-dizem-sobre-a-violencia-simbolica-do-estado/. Acesso em: 10 maio 2019.

BANDEIRA-DE-MELLO, Rodrigo. Softwares em pesquisa qualitativa. In: SILVA, Anielson Barbosa da; GODOI, Christiane Kleinübing; BANDEIRA-DE-MELLO, Rodrigo (org.). *Pesquisa qualitativa em estudos organizacionais: paradigmas, estratégias e métodos* 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

BONFIM, Edilson Mougenot. *Código de processo penal anotado*. São Paulo: Saraiva, 2007.

BRASIL. Decreto-Lei n. 2848, de 7 de setembro de 1940. *Código Penal*. Diário Oficial da União, 31 dez. 1940.

BRASIL. Decreto n.º 678, de 6 de novembro de 1992. Promulga a Convenção sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica), de 22 de novembro de 1969. *Diário Oficial da União*, 9 nov. 1992a.

BRASIL. Decreto n.º 592, de 6 de julho de 1992. Atos Internacionais. Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos. Promulgação. *Diário Oficial da União*, 7 jul. 1992b.

BRASIL. Projeto de Lei n.º 2559, de 1996. Dispõe sobre a apresentação do preso autuado em flagrante à autoridade judicial. *Diário da Câmara dos Deputados*, fev. 1997.

BRASIL. Projeto de Lei n.º 679, de 1999. Dispõe sobre a apresentação do preso autuado em flagrante à autoridade judicial. *Diário da Câmara dos Deputados*, mai. 1999.

BRASIL. *Projeto de Lei do Senado n.º 554, de 2011*. Altera o § 1º do art. 306 do Decreto-Lei n.º 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. Disponível em: <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/102115>. Acesso em: 30 jul. 2020.

BRASIL. *Levantamento nacional de informações penitenciárias*: INFOPEN. Ministério da Justiça. Departamento Penitenciário Nacional. Sistema integrado de informações penitenciárias. Brasília: Ministério da Justiça, 2014c.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça (CNJ). *TJSP se prepara para receber projeto-piloto de audiências de custódia*. 2015a. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/8tdh>. Acesso em: 11 abr. 2018.

- BRASIL. Conselho Nacional de Justiça (CNJ). *Presidente do CNJ participa de lançamento do projeto audiência de custódia*. 2015b. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/5bfh>. Acesso em: 11 abr. 2018.
- BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. *Provimento Conjunto n.º 03/2015. Presidência do Tribunal de Justiça e Corregedoria Geral da Justiça*. Dispõe sobre a implantação da audiência de custódia no Estado de São Paulo. Diário da Justiça Eletrônico, 22 jan. 2015c. Disponível em: <http://www.tjsp.jus.br/Download/CanaisComunicacao/PlantaioJudiciario/Provimento-Conjunto-0003-2015.pdf>. Acesso em: 30 jul. 2020.
- BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 5240*. Relator: Ministro Luiz Fux. Brasília. J. em: 20 ago. 2015e. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4711319>. Acesso em: 10 maio 2019.
- BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n.º 347*. Relator: ministro Marco Aurélio. Brasília. J. em: 9 set. 2015f. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4783560>. Acesso em: 10 maio 2019.
- BRASIL. Conselho Nacional de Justiça (CNJ). *Audiência de custódia*. Brasília: CNJ, 2016a. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br>. Acesso em: 02 ago. 2018.
- BRASIL. Conselho Nacional de Justiça (CNJ). *Resolução 213, de 15 de dezembro de 2015*. Dispõe sobre a apresentação de toda pessoa presa à autoridade judicial no prazo de 24 horas. *Diário da Justiça*, ed. n.º 1/2016, 8 jan. 2016b.
- BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 5448*. Relator: Ministro Dias Toffoli. J. em: 9 dez. 2016c. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4911778>. Acesso em: 10 maio 2019.
- BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Mandado de Segurança n. 35.477*. Relatora: Ministra Rosa Weber. J. em: 1 fev. 2018. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5336951>. Acesso em: 10 maio 2019.
- CAMPOS, Marcelo da Silveira. *Crime e Congresso Nacional no Brasil pós-1988: uma análise da política criminal aprovada de 1989 a 2006*. Campinas, SP: [s.n.], 2010.
- CONSULTOR JURÍDICO. *Construção da Jurisprudência. "Não aplico o princípio da insignificância, porque não está previsto em lei"*. Disponível em: <https://>

www.conjur.com.br/2018-fev-18/entrevista-juiza-patricia-alvarez-cruz-chefe-dipo-sp. Acesso em: 10 maio 2019.

CONSULTOR JURÍDICO. *Escolha Criticada. Defensoria e entidades pedem que CNJ casse nomeações de juízes para o Dipo*. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2018-fev-22/defensoria-cnj-casse-nomeacoes-juizes-dipo>. Acesso em: 10 maio 2019.

COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS (CIDH). *Relatório sobre o uso da prisão preventiva nas Américas* – Introdução e recomendações. 30 dez. 2013. Disponível em: <http://www.oas.org/pt/cidh/ppl/pdfs/Relatorio-PP-2013-pt.pdf>. Acesso em: 30 abr. 2018.

CONECTAS. *Independência funcional e controle interno nas carreiras da Magistratura e do Ministério Público na capital paulista*. [S.l.: s.n.], [entre 2015 e 2017].

CONECTAS. *Tortura blindada: como as instituições do sistema de Justiça perpetuam a violência nas audiências de custódia*. 1. ed. São Paulo: [s.n.], 2017.

CORDEIRO, Néfi; COUTINHO, Nilton Carlos de Almeida. Audiência de custódia como instrumento de perseguição criminal menos abusiva e garantia individual protetiva. *Revista Magister de Direito Penal e Processual Penal*, Porto Alegre, v. 14, n. 80, p. 22-45, out/nov. 2017.

DA ROSA, Alexandre Moraes; BECKER, Fernanda E. Nöthen. Audiência de custódia no Brasil: desafios de sua efetiva implementação. *Revista Sistemas Judiciais*, ano 17, n. 21. [s.l.: s.n.], 2017.

DESLAURIERS, Jean Pierre; KÉRISIT, Michéle. O delineamento de pesquisa qualitativa. In: POUPART, Jean *et al.* *A pesquisa qualitativa: enfoques epistemológicos e metodológicos*. 2. ed. Petrópolis: Vozes, 2010. p. 127-153.

EDROALDO, Lenno; WADA, Mieko. Ministro anuncia plano emergencial para conter crise em presídios do MA. *G1 Maranhão*, 09 jan. 2014. Disponível em: <http://g1.globo.com/ma/maranhao/noticia/2014/01/ministro-anuncia-plano-emergencial-para-conter-crise-em-presidios-do-ma.html>. Acesso em: 15 abr. 2018.

GALLIGAN, Denis J. Legal Theory and Empirical Research. In: CANE, Peter; e KRITZER, Herber. *The Oxford Handbook of Empirical Legal Research*. Oxford: Oxford University Press, 2010.

GARLAND, David. *A cultura do controle: crime e ordem social na sociedade contemporânea*. Rio de Janeiro: Revan, 2008.

- GENTILE, Rogério. Todo traficante, mesmo o menor, trabalha para o PCC, diz juíza corregedora. *Folha de S. Paulo*, 12 mar. 2018. Disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/cotidiano/2018/03/todo-trafficante-mesmo-o-menor-trabalha-para-o-pcc-diz-juiza-corregedora.shtml>. Acesso em: 14 out. 2018.
- GOMES, Luiz Flávio. *Direito processual penal*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005.
- GOMES, Luiz Flávio; MARQUES, Ivan Luís (coord.), *Prisão e Medidas Cautelares: Comentários à Lei 12.403, de 4 de maio de 2011*. 2. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011.
- GOMES FILHO, Antonio Magalhães. *Presunção de inocência e prisão cautelar*. São Paulo: Saraiva, 1991.
- GRILLO, Breno. Construção da jurisprudência. “Não aplico o princípio da insignificância, porque não está previsto em lei.” *Consultor Jurídico*, 18 fev. 2018. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2018-fev-18/entrevista-juiza-patricia-alvarez-cruz-chefe-dipo-sp>. Acesso em: 10 out. 2018.
- IGREJA, Rebecca Lemos. O Direito como objeto de estudo empírico: o uso de métodos qualitativos no âmbito da pesquisa empírica em Direito. In: MACHADO, Máira Rocha (org.). *Pesquisar empiricamente o direito*. São Paulo: Rede de Estudos Empíricos em Direito, 2017.
- INSTITUTO DE DEFESA DO DIREITO DE DEFESA – IDDD. *Monitoramento das audiências de custódia em São Paulo*. [s.l.: s.n.], 2016.
- INSTITUTO DE DEFESA DO DIREITO DE FESA – IDDD. *Audiências de custódia. Panorama Nacional*. [s.l.: s.n.], 2017.
- ISER. Imparcialidade ou cegueira: um ensaio sobre prisões provisórias e alternativas penais. *Comunicações do ISER*, Rio de Janeiro, n. 70, 2016.
- JESUS, Maria Gorete Marques de et al. *Prisão Provisória e Lei de Drogas: Um estudo sobre os flagrantes de tráfico de drogas na cidade de São Paulo*. Núcleo de Estudo da Violência, São Paulo, [s.n.], 2011.
- JESUS, Maria Gorete Marques de. “O que está no mundo não está nos autos”: a construção da verdade jurídica nos processos criminais de tráfico de drogas. Tese (Doutorado) – Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2016.
- JOTA. Juíza Patrícia Álvares Cruz recebe convite para assumir o Dipo em SP. Disponível em: <https://www.jota.info/jotinhas/juiza-patricia-alvares-cruz-recebe-convite-para-assumir-o-dipo-em-sp-14122017>. Acesso em: 10 maio 2019.

- JUNQUEIRA, Gustavo Octaviano Diniz. *Processo penal*. 10. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010.
- JUSTIÇA GLOBAL. Audiência na Comissão Interamericana pauta a implantação das audiências de custódia no país. *Justiça Global*, 19 out. 2015. Disponível em: <http://www.global.org.br/blog/audiencia-na-comissao-interamericana-pauta-a-implantacao-das-audiencias-de-custodia-no-pais/>. Acesso em: 17 out. 2018.
- KANT DE LIMA, Roberto. Prefácio. In: BAPTISTA, Bárbara Gomes Lupetti. *Os rituais judiciais e o princípio da oralidade: construção da verdade no progresso civil brasileiro*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Ed., 2008.
- KULLER, Laís Bóas Figueiredo. *Audiências de custódia: um ponto de inflexão no sistema de justiça criminal?* Dissertação (Mestrado) – Universidade Federal do ABC, São Paulo, 2017.
- LEMGRUBER, J. et al. *Liberdade mais que tardia: as audiências de custódia no Rio de Janeiro*. Rio de Janeiro: CESeC, 2016.
- LEORATTTI, Alexandre. Defensoria Pública do estado de SP pede cassação de designação de juízes do DIPO. *Jota*, 22 fev. 2018. Disponível em: <https://www.jota.info/justica/defensoria-publica-do-estado-de-sp-pede-cassacao-de-designacao-de-juizes-do-dipo-22022018>. Acesso em: 16 out. 2018.
- LOPES JR., Aury. *Direito processual penal*. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.
- LOPES JR., Aury. *Prisões cautelares*. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2017b.
- LOPES JR., Aury. Prefácio à primeira edição. In: PAIVA, Caio. *Audiência de custódia e o processo penal brasileiro*. 3 ed. Belo Horizonte: Editora CEI, 2018.
- LOPES JR., Aury; ROSA, Alexandre Moraes da. *Afinal, quem continua com medo da audiência de custódia? (parte2)*. Revista Consultor Jurídico, 20 fev. 2015. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2015-fev-20/limite-penal-afinal-quem-continua-medo-audiencia-custodia-parte2>. Acesso em: 9 out. 2018.
- LUPETTI BAPTISTA, Bárbara Gomes. O uso da observação participante em pesquisas realizadas na área do Direito: desafios, limites e possibilidades. In: MACHADO, Máira Rocha (Org.). *Pesquisar empiricamente o direito*. São Paulo: Rede de Estudos Empíricos em Direito, 2017.
- MACHADO, Antônio Alberto. *Teoria geral do processo penal*. São Paulo: Atlas, 2009.

- MACHADO, Marta Rodriguez de Assis. Edmund Mezger e o Direito Penal do nosso tempo. *Revista Direito GV* 1, [s.l.], v.1, n.1, p. 153-159, maio 2005.
- MAGNANI, José Guilherme Cantor. Etnografia como prática e experiência. *Horizontes Antropológicos*, Porto Alegre, ano 15, n. 32, p. 129-156, jul./dez. 2009.
- MARANHÃO. Corregedoria Geral de Justiça do Maranhão. *Provimento nº 14/2014*. Dispõe sobre a realização de audiências de custódia para oitiva do preso nos casos de conversão da prisão em flagrante delito em preventiva. Diário da Justiça Eletrônico, 19 nov. 2014a.
- MARANHÃO. Corregedoria Geral de Justiça do Maranhão. *Provimento nº 21/2014 (revogado pelo Provimento nº 23/2014)*. Disciplina, no âmbito do Termo Judiciário de São Luís, a realização da audiência de custódia prevista no Provimento – 14/2014 da Corregedoria Geral de Justiça. Diário da Justiça Eletrônico, 24 nov. 2014b.
- MARCÃO, Renato. *Código de processo penal comentado*. São Paulo: Saraiva, 2016.
- MELLO, Maria Chaves de. *Dicionário jurídico português-inglês, inglês-português*, 5. Ed. Rio de Janeiro: Barrister's: 1992
- NEHER, Clarissa. Crise em presídio no Maranhão reflete problema nacional crônico. *Deutsche Welle Brasil*, jan. 2014. Disponível em: <http://www.dw.com/pt-br/crise-em-pres%C3%ADio-no-maranh%C3%A3o-reflete-problema-nacional-cr%C3%B4nico/a-17350150>. Acesso em: 15 abr. 2018.
- NUCCI, Guilherme de Souza. *Código de processo penal comentado*. 6. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007.
- NUCCI, Guilherme de Souza. *Prisão e liberdade: as reformas processuais penais introduzidas pela Lei 12.403, de 4 de maio de 2011*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011.
- ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS – ONU. *Protocolo Facultativo à Convenção contra a Tortura e outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes (CAT/OP/BRA/R.1, 2011)*. Disponível em: http://pdfc.pgr.mp.br/atuacao-e-conteudos-de-apoio/publicacoes/tortura/relatorio_visita_ao_Brasil_subcomite_prevencao_tortura_jun2012. Acesso em: 10 maio 2019.
- ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS – ONU. *Grupo de Trabalho sobre Detenção Arbitrária (A/HRC/27/48/Add.3, 2014)*. Disponível em: https://ap.ohchr.org/documents/dpage_e.aspx?si=A/HRC/27/48/Add.3. Acesso em: 10 maio 2019.

- PACHECO JUNIOR; DAMACENA; BRONZATTI. Pré-ativação: o efeito priming nos estudos sobre o comportamento do consumidor. *Estudos e Pesquisas em Psicologia*, Rio de Janeiro, v. 15, n. 1, p. 284-309, 2015.
- PAIVA, Caio. *Audiência de custódia e o processo penal brasileiro*. 3. ed. Belo Horizonte: Editora CEI, 2018.
- PEREZ, Andrea Lissett. A identidade à flor da pele: etnografia da prática da tatuagem na contemporaneidade. *Mana*, Rio de Janeiro, v. 12, n. 1, p. 179-206, abr. 2006. Disponível em: http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0104-93132006000100007&lng=en&nrm=iso. Acesso em: 31 jan. 2019.
- PIRES, Ávaro P. Amostragem e pesquisa qualitativa: ensaio teórico e metodológico. In: POUPART, Jean *et al.* (org.) *A Pesquisa Qualitativa: enfoques epistemológicos e metodológicos*. Petrópolis (RJ): Vozes, 2010. p.154-211.
- SANTOS, Juez Cirino dos. *Manual de Direito Penal: Parte Geral*. 2. ed. Florianópolis: Conceito Editorial, 2012.
- SANTOS, Thandara (org.). *Levantamento nacional de informações penitenciárias: INFOPEN – atualização – junho 2016*. Brasília: Ministério da Justiça e Segurança Pública, 2017.
- SÃO PAULO. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. *Mandado de Segurança n. 2031658-86.2015.8.26.0000*. Relator: Desembargador Luiz Antônio de Godoy. São Paulo. J. em 25 fev. 2015d. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/dl/ms-audiencia-custodia-negado.pdf>. Acesso em: 30 jul. 2020.
- SAPORI, Luís Flávio. A administração da justiça criminal numa área metropolitana. *Revista Brasileira de Ciências Sociais*, v. 10, n. 29. São Paulo [s.n.], 1995.
- SCOCUGLIA, Livia. Juíza Patrícia Álvares Cruz recebe convite para assumir o Dipo em SP. *Jota*, 14 dez. 2017. Disponível em: <https://www.jota.info/jotinhas/juiza-patricia-alvares-cruz-recebe-convite-para-assumir-o-dipo-em-sp-14122017>. Acesso em: 10 maio 2019.
- STRECK, Lenio Luiz. O impasse na interpretação do artigo 396 do CPP. *Consultor Jurídico*, set. 2008. Disponível em: https://www.conjur.com.br/2008-set-18/impasse_interpretacao_artigo_396_cpp?pagina=4. Acesso em: 18 ou. 2018.

- TOFFOLLI, Rodrigo de Oliveira. Corpos tatuados: preliminares a uma abordagem semiótica. *Estudos Semióticos*, n. 1, São Paulo, 2005. Disponível em: www.fflch.usp.br/dl/semiotica/es. Acesso em: 5 fev. 2019.
- TUCCI, Rogério Lauria. *Direitos e garantias individuais no processo penal brasileiro*. 3. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009.
- TUCCI, Rogério Lauria. *Teoria do direito processual penal: jurisdição, ação e processo penal (estudo sistemático)*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002.
- XAVIER, José Roberto Franco. Algumas notas sobre a entrevista qualitativa de pesquisa. In: MACHADO, Máira Rocha (Org.). *Pesquisar empiricamente o direito*. São Paulo: Rede de Estudos Empíricos em Direito, 2017.

Apêndices

Apêndice A – Carta convite

CARTA CONVITE AOS PARTICIPANTES

Projeto de pesquisa:

Convite a participar de uma entrevista

Audiências de custódia: observações sobre as decisões do(a)s magistrado(a)s antes e após sua instauração

Convite. Considerando sua experiência profissional como magistrado(a), gostaríamos de convidá-lo(a) a participar de uma entrevista visando observar o funcionamento das audiências de custódia no Estado de São Paulo.

Objetivo do projeto de pesquisa. Esta pesquisa busca melhor compreender se a presença do custodiado em audiência exerce alguma influência nas decisões aplicadas com base no art. 310 do Código de Processo Penal, a saber: relaxamento da prisão, conversão da prisão em flagrante em preventiva ou concessão de liberdade provisória.

Participação voluntária. Sua colaboração ao projeto consistirá em nos conceder uma entrevista de, no máximo, 1h00 sobre o tema proposto. No entanto, se sua disponibilidade de tempo não permitir, uma entrevista mais curta será igualmente apreciada.

Se você concordar, adoráramos registrar a entrevista em áudio, o que facilitará enormemente nosso trabalho e aumentará sua precisão. Obviamente,

you poderá solicitar a qualquer momento a interrupção ou a suspensão da gravação. No entanto, caso você identifique algum inconveniente, nós podemos realizar a entrevista sem gravação (somente tomando notas). Para nós, o mais importante é poder contar com a sua participação neste projeto.

Confidencialidade e anonimato. O conteúdo das reflexões que você compartilhará conosco permanecerá estritamente anônimo e confidencial. O anonimato é garantido, uma vez que o seu nome ou qualquer outra informação que permita sua identificação não serão nem mencionados oralmente nem citados em publicações ou relatórios. Os dados coletados serão utilizados apenas para fim de pesquisa ou de ensino universitário, mas sempre respeitando a confidencialidade e o anonimato. Apenas as pessoas que trabalham diretamente neste projeto ou que tenham formalmente se comprometido a manter a confidencialidade e o anonimato terão acesso ao nome dos participantes ou ao conteúdo integral das entrevistas. A cada entrevista, será atribuído um número ou nome fictício e os extratos de entrevista citados ou mencionados apenas serão identificados por esse número ou nome fictício e pela indicação genérica à profissão do participante (por exemplo, juiz, professor, deputado, etc.). Em suma, nenhuma citação ou menção que possa conduzir à identificação do participante será feita. Apenas as ideias serão apresentadas e discutidas.

Conservação dos dados: A lista que permite associar os nomes dos participantes às entrevistas será destruída de forma segura 5 anos após a pesquisa. Apenas o conteúdo integral eletrônico das entrevistas, desprovidas de qualquer indicação direta e explícita que possa levar à identificação das pessoas entrevistadas, será conservado perpetuamente e colocada à disposição de outros pesquisadores que tenham assinado um compromisso de respeito à confidencialidade e ao anonimato.

Benefícios. Participando da pesquisa, você irá contribuir para o desenvolvimento de conhecimentos científicos sobre a audiência de custódia, auxiliando o seu aprimoramento.

Risco. Não há qualquer risco envolvido, uma vez que as reflexões solicitadas se situam no plano das ideias profissionais. Ademais, você poderá, a qualquer momento, desistir da entrevista e/ou solicitar que sua reflexão não seja utilizada na pesquisa.

Apêndice B – Formulário de Consentimento

Projeto de pesquisa – Audiências de custódia: observações sobre as decisões do(a)s magistrado(a)s antes e após sua instauração

Objetivo do projeto de pesquisa. Esta pesquisa busca melhor compreender se a presença do custodiado em audiência exerce alguma influência nas decisões aplicadas com base no art. 310 do Código de Processo Penal, a saber: relaxamento da prisão, conversão da prisão em flagrante em preventiva ou concessão de liberdade provisória.

Participação. Sua colaboração ao projeto consistirá em nos conceder uma entrevista de, no máximo, 01h00. Em princípio, apenas uma entrevista será demandada a cada participante. Caso, ao final da entrevista, pareça-nos que uma outra entrevista possa vir a ser necessária, uma nova solicitação será feita. Isto pode ocorrer se, por exemplo, você precisar interromper nossa entrevista por razões profissionais.

Risco. Não há qualquer risco envolvido, uma vez que as informações solicitadas se situam no plano das ideias profissionais. Ademais, você poderá a qualquer momento encerrar a entrevista e/ou solicitar que sua reflexão não seja utilizada na pesquisa. Caso você decida interromper a entrevista, os dados obtidos até aquele momento serão destruídos. Você pode também, a qualquer momento, recusar-se a responder determinadas questões.

Benefícios. Participando da pesquisa, você irá contribuir ao desenvolvimento de conhecimentos científicos sobre as audiências de custódia, auxiliando seu aprimoramento.

Confidencialidade e anonimato. O conteúdo das reflexões que você compartilhará conosco permanecerá estritamente anônimo e confidencial.

O anonimato é garantido uma vez que o seu nome ou qualquer outra informação que permita sua identificação não serão nem mencionados oralmente nem citados em publicações ou relatórios. Os dados coletados serão utilizados apenas para fins de pesquisa ou de ensino universitário, mas sempre respeitando a confidencialidade e o anonimato. Apenas as pessoas que trabalham diretamente neste projeto ou que tenham formalmente se comprometido a manter a confidencialidade e o anonimato terão acesso ao nome dos participantes ou ao conteúdo integral das entrevistas. Em suma, nenhuma citação ou menção que possa conduzir à identificação do participante será feita. Apenas as ideias serão apresentadas e discutidas. Nenhum outro pesquisador não envolvido diretamente neste projeto terá acesso aos nomes dos participantes. Qualquer outro pesquisador que queira ter acesso aos dados já anonimizados e desprovidos de elementos de identificação dos participantes deverá assinar, com uma das duas pesquisadoras, um compromisso respeitando as mesmas condições de confidencialidade e de utilização das informações. Se você desejar que seu nome seja mencionado e citado, você poderá selecionar essa opção ao fim deste formulário de consentimento.

Conservação dos dados: A lista que permite associar os nomes dos participantes às entrevistas será destruída de forma segura 5 anos após a pesquisa. Apenas o conteúdo integral eletrônico das entrevistas, desprovidas de qualquer indicação direta e explícita que possa levar à identificação das pessoas entrevistadas, será conservada perpetuamente e colocada à disposição de outros pesquisadores que tenham assinado um compromisso de respeito à confidencialidade e ao anonimato com um(a) d(o)as pesquisador(e)as.

Você encontrará abaixo uma série de opções sobre o acesso e a conservação dos dados anônimos de sua entrevista. Você é evidentemente livre para nos fazer qualquer outro tipo de solicitação em relação a este ponto.

Há duas cópias deste formulário de consentimento. Uma cópia será conservada pelas responsáveis da pesquisa e outra lhe será entregue.

Opções:

1) Eu aceito que o texto anônimo de minha entrevista e a gravação em áudio sem os elementos que permitam a minha identificação (exceto minha voz) sejam conservados de modo seguro e permanente. Este texto e esta gravação farão parte de uma base de dados anônima, que será conservada perpetuamente pelos pesquisadores que trabalham sobre a reforma do direito criminal, de modo a evitar o desperdício desses dados. Um pseudônimo e/

ou um número será utilizado para cada entrevista e gravação. Apenas uma indicação genérica à profissão do participante poderá ser indicada.

(assinatura/iniciais/pseudônimo)

2) Eu aceito que apenas o texto (mas não a gravação em áudio) de minha entrevista seja conservada de modo seguro e permanente. Este texto fará parte de uma base de dados anônima, que será conservada perpetuamente pelos pesquisadores e pelos estudantes que trabalham sobre a reforma do direito criminal, de modo a evitar o desperdício desses dados. Um pseudônimo e/ou um número será utilizado para cada entrevista. Apenas o papel social ou a profissão do participante será indicada.

(assinatura/iniciais/pseudônimo)

3) Eu aceito que o texto de minha entrevista e a gravação em áudio possam fazer parte de uma base de dados anônima, que será conservada perpetuamente, mas exclusivamente pela equipe de pesquisadores (excluindo, portanto, os estudantes e os pesquisadores que não pertençam a esse centro).

(assinatura/iniciais/pseudônimo)

4) Eu solicito que o texto integral e a gravação de minha entrevista sejam utilizados de forma anônima e confidencial somente pelas duas pesquisadoras da presente pesquisa e conservados por até 5 anos, de modo seguro e anônimo, nos escritórios das duas pesquisadoras e, após este prazo, sejam destruídos.

(assinatura/iniciais/pseudônimo)

5) Eu solicito que meu nome seja utilizado para indicar minha participação na pesquisa e também para expressar minhas ideias e solicito também que eu possa ler e corrigir a transcrição de minha entrevista. Compreendo que terei dois meses para realizar esta revisão, salvo se solicitar mais tempo ou se solicitar meu desligamento da presente pesquisa.

(assinatura/iniciais/pseudônimo)

Nome e assinatura do entrevistador:

Nome:

Assinatura: _____

__Data:_____

Apêndice C – Roteiro de Entrevista

ROTEIRO DE ENTREVISTA
Poderia falar sobre sua experiência na magistratura? Sempre atuou na área criminal?
Como foi sua 1ª audiência de custódia?
Atuou antes da audiência de custódia ser instituída?
Caso a resposta anterior tenha sido positiva: Há diferença entre decidir com base em documentos e decidir com a pessoa na sua frente?
Um descompasso entre o descrito no APF e eventuais manifestações espontâneas do custodiado ou suas características físicas, podem influenciar na decisão? (Exemplo: nota-se que o custodiado não teria condições de praticar certas condutas descritas no APF, como correr, pular muros, etc.)
Há diferença entre defesa com defensor público e advogado?
Variáveis de natureza econômica fazem diferença na hora de decidir?
O fato de o custodiado estar empregado, possuir carteira de trabalho, influencia?
A possibilidade de reiteração de crime também influencia na decisão?
Uso de álcool, drogas e tatuagens influenciam na decisão? Em caso positivo, como?
O fato de uma custodiada ser do sexo feminino gera alguma influência? E o fato de possuir filhos?
Ter passado pela Fundação Casa também pode influenciar na decisão?
O estado emocional do custodiado (parecer arrependido(a) ou não deixar transparecer seu estado emocional) também influencia na tomada de decisão?

ROTEIRO DE ENTREVISTA
Tipos de crime e região da cidade onde ocorreram influenciam a decisão?
Qual o fator preponderante para a tomada de decisão na custódia?
Pergunta se o custodiado sofreu violência na abordagem policial? No caso de resposta positiva, busca tomar providências? Em caso de resposta negativa, busca mesmo assim analisar se realmente não ocorreram maus tratos, ou seja, se o custodiado não está simplesmente omitindo uma violência sofrida?
A presença de escolta na sala de audiência pode influenciar na manifestação do custodiado sobre o abuso?
É possível observar mudança entre o(a)s magistrado(a)s que não eram familiarizado(a)s com as audiências de custódia e passam a realizá-las ou conhecê-las melhor?

Relação das Monografias Publicadas

Monografias

1. *Uma Pequena História das Medidas de Segurança*
 - RUI CARLOS MACHADO ALVIM
2. *A Condição Estratégica das Normas*
 - JUAN FÉLIX MARTEAU
3. *Direito Penal, Estado e Constituição*
 - MAURÍCIO ANTONIO RIBEIRO LOPES
4. *Conversações Abolicionistas – Uma Crítica do Sistema Penal e da Sociedade Punitiva*
 - Organizadores: EDSON PASSETTI E ROBERTO B. DIAS DA SILVA
5. *O Estado e o Crime Organizado*
 - GUARACY MINGARDI
6. *Manipulação Genética e Direito Penal*
 - STELLA MARIS MARTINEZ
7. *Criminologia Analítica – Conceitos de Psicologia Analítica para uma Hipótese Etiológica em Criminologia*
 - JOE TENNYSON VELO
8. *Corrupção: Ilegalidade Intolerável? Comissões Parlamentares de Inquérito e a Luta contra a Corrupção no Brasil (1980-1992)*
 - FLÁVIA SCHILLING
9. *Do Gene ao Direito*
 - CARLOS MARIA ROMEO CASABONA
10. *Habeas-Corpus, Prática Judicial e Controle Social no Brasil (1841-1920)*
 - ANDREI KOEMER
11. *A Posição Jurídica do Recluso na Execução da Pena Privativa de Liberdade*
 - ANABELA MIRANDA RODRIGUES
12. *Crimes Sexuais e Sistema de Justiça*
 - JOANA DOMINGUES VARGAS
13. *Informatização da Justiça e Controle Social*
 - RODRIGO GHIRINGHELLI DE AZEVEDO

14. *Policiamento Comunitário e Controle sobre a Polícia: A Experiência Norte-Americana*
 - THEODOMIRO DIAS NETO
15. *Liberdade de Expressão e Direito Penal no Estado Democrático de Direito*
 - TADEU ANTONIO DIX SILVA
16. *Correlação entre Acusação e Sentença no Processo Penal Brasileiro*
 - BENEDITO ROBERTO GARCIA POZZER
17. *Os Filhos do Mundo – A Face Oculta da Menoridade (1964–1979)*
 - GUTEMBERG ALEXANDRINO RODRIGUES
18. *Aspectos Jurídico-Penais da Eutanásia*
 - GISELE MENDES DE CARVALHO
19. *O Mundo do Crime – A Ordem pelo Avesso*
 - JOSÉ RICARDO RAMALHO
20. *Os Justicadores e sua Justiça – Linchamentos, Costume e Conflito*
 - JACQUELINE SINHORETTO
21. *Bem Jurídico-Penal – Um Debate sobre a Descriminalização*
 - EVANDRO PELARIN
22. *Espaço Urbano e Criminalidade – Lições de Escola de Chicago*
 - WAGNER CINELLI DE PAULA FREITAS
23. *Ensaaios Criminológicos*
 - ADOLFO CERETTI, ALFREDO VERDE,
 - ERNESTO CALVANESE, GIANLUIGI PONTI,
 - GRAZIA ARENA, MASSIMO PAVARINI,
 - SILVIO CIAPPI E
 - VINCENZO RUGGIERO
24. *Princípios Penais – Da Legalidade à Culpabilidade*
 - CLÁUDIO DO PRADO AMARAL
25. *Bacharéis, Criminologistas e Juristas – Saber Jurídico e Nova Escola Penal no Brasil*
 - MARCOS CÉSAR ALVAREZ
26. *Iniciativa Popular*
 - LEONARDO BARROS SOUZA
27. *Cultura do Medo – Reflexões sobre Violência Criminal, Controle Social e Cidadania no Brasil*
 - DÉBORA REGINA PASTANA

28. *(Des)continuidade no Envolvimento com o Crime – Construção de Identidade Narrativa de Ex-Infratores*
 - ANA PAULA SOARES DA SILVA
29. *Sortilégio de Saberes: Curandeiros e Juízes nos Tribunais Brasileiros (1900-1990)*
 - ANA LÚCIA PASTORE SCHRITZMEYER
30. *Controle de Armas: Um Estudo Comparativo de Políticas Públicas entre Grã-Bretanha, EUA, Canadá, Austrália e Brasil*
 - LUCIANO BUENO
31. *A Mulher Encarcerada em Face do Poder Punitivo*
 - OLGA ESPINOZA
32. *Perspectivas de Controle ao Crime Organizado e Crítica à Flexibilização dos Garantias*
 - FRANCIS RAFAEL BECK
33. *Punição, Encarceramento e Construção de Identidade Profissional entre Agentes Penitenciários*
 - PEDRO RODOLFO BODÊ DE MORAES
34. *Sociedade do Risco e Direito Penal – Uma Avaliação de Novas Tendências Político-Criminais*
 - MARTA RODRIGUEZ DE ASSIS MACHADO
35. *A Violência do Sistema Penitenciário Brasileiro Contemporâneo – O Caso RDD (Regime Disciplinar Diferenciado)*
 - CHRISTIANE RUSSOMANO FREIRE
36. *Efeitos da Internação sobre a Psicodinâmica de Adolescentes Autores de Ato Infracional*
 - SIRLEI FÁTIMA TAVARES ALVES
37. *Confisco Penal: Alternativa à Prisão e Aplicação aos Delitos Econômicos*
 - ALCEU CORRÊA JUNIOR
38. *A Ponderação de Interesses em Matéria de Prova no Processo Penal*
 - FABIANA LEMES ZAMALLOA DO PRADO
39. *O Trabalho Policial: Estudo da Polícia Civil no Estado do Rio Grande do Sul*
 - ACÁCIA MARIA MADURO HAGEN
40. *História da Justiça Penal no Brasil: Pesquisas e Análises*
 - ORGANIZADOR: ANDREI KOEMER

41. *Formação da Prova no Jogo Processo Penal: O Atuar dos Sujeitos e a Construção da Sentença*
 - NATALIE RIBEIRO PLETSCH
42. *Flagrante e Prisão Provisória em Casos de Furto: Da Presunção de Inocência à Antecipação de Pena*
 - FABIANA COSTA OLIVEIRA BARRETO
43. *O Discurso do Telejornalismo de Referência: Criminalidade Violenta e Controle Punitivo*
 - MARCO ANTONIO CARVALHO NATALINO
44. *Bases Teóricas da Ciência Penal Contemporânea – Dogmática, Missão do Direito Penal e Polícia Criminal na Sociedade de Risco*
 - CLÁUDIO DO PRADO AMARAL
45. *A Seletividade do Sistema Penal na Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça: O Trancamento da Criminalização Secundária por Decisões em Habeas Corpus*
 - MARINA QUEZADO GROSNER
46. *A Capitalização do Tempo Social na Prisão: A Remição no Contexto das Lutas de Temporalização na Pena Privativa de Liberdade*
 - LUIZ ANTÔNIO BOGO CHIES
47. *Crimes ambientais à luz do conceito de bem jurídico-penal: (des)criminalização, redação típica e (in)ofensividade*
 - GUILHERME GOUVÊA DE FIGUEIREDO
48. *Um estudo dialógico sobre institucionalização e subjetivação de adolescentes em uma casa de semiliberdade*
 - TATIANA YOKOY DE SOUZA
49. *Policiando a Polícia: A Corregedoria-Geral de Polícia Civil do Rio Grande do Sul (1999-2004)*
 - SAULO BUENO MARIMON
50. *Repressão Penal da Greve – Uma experiência antidemocrática*
 - CHRISTIANO FRAGOSO
51. *O caos ressurgirá da ordem*
 - MARCOS PAULO PEDROSA COSTA
52. *Justiça Restaurativa: da Teoria à Prática*
 - RAFFAELLA DA PORCIUNCULA PALLAMOLLA
53. *Lei, Cotidiano e Cidade*
 - LUÍS ANTÔNIO FRANCISCO DE SOUZA

54. *A Recusa das grades*
 - EDA MARIA GÓES
55. *O Crime de Tortura e a Justiça Criminal*
 - MARIA GORETE MARQUES DE JESUS
56. *Súmula Vinculante em Matéria Criminal*
 - DIOGO TEBET
57. *Crime e Congresso Nacional: uma análise da política criminal aprovada de 1989 a 2006*
 - MARCELO DA SILVEIRA CAMPOS
58. *Delito y pobreza: espacios de intersección entre la política criminal y la política social argentina en la primera década del nuevo siglo*
 - EMILIO JORGE AYOS
59. *Criminalização e Seleção no Sistema Judiciário Penal*
 - OSCAR MELLIM FILHO
60. *Solidariedade e Gregarismo nas Facções Criminosas*
 - BRUNO SHIMIZU
61. *Concurso de agentes nos delitos especiais*
 - MARIANA TRANCHESI ORTIZ
62. *Entre as Leis da Ciência, do Estado e de Deus*
 - BRUNA ANGOTTI
63. *A luta e a lida: estudo do controle social do MST nos acampamentos e assentamentos de reforma agrária*
 - FRANCIELE SILVA CARDOSO
64. *Entre bens jurídicos e deveres normativos: um estudo sobre os fundamentos do Direito Penal contemporâneo*
 - YURI CORRÊA DA LUZ
65. *Hassemer e o Direito Penal Brasileiro: Direito de Intervenção, Sanção Penal e Administrativa*
 - ANA CAROLINA CARLOS DE OLIVEIRA
66. *Drogas: uma nova perspectiva*
 - ORGANIZADOR: SÉRGIO SALOMÃO SHECAIRA
67. *Vidas em jogo: um estudo sobre mulheres envolvidas com o tráfico de drogas*
 - SINTIA SOARES HELPES

68. *Barganha e justiça criminal negocial: análise das tendências de expansão dos espaços de consenso no processo penal brasileiro*
 - VINICIUS GOMES DE VASCONCELLOS
69. *No banco dos réus, um índio: Criminalização de indígenas no Brasil*
 - TÉDNEY MOREIRA DA SILVA
70. *Crimigração: a relação entre política migratória e política criminal no Brasil*
 - ANA LUISA ZAGO DE MORAES
71. *Vítimas encarceradas: Histórias de vidas marcadas pela violência doméstica e pela criminalidade feminina*
 - PAULA CARVALHO PEIXOTO
72. *Humanizar e expandir: Uma genealogia da segurança pública em São Paulo*
 - ADALTON MARQUES
73. *O pior dos dois mundos? a construção legítima da punição de adolescentes no Superior Tribunal de Justiça*
 - EDUARDO GUTIERREZ CORNELIUS
74. *“Não cause, concilie”: os sentidos das práticas de conciliação em um Centro Judiciário de Solução de Conflitos e Cidadania em Campinas-SP*
 - ELIZABETE PELLEGRINI
75. *“Pessoa afeita ao crime”: criminalização de travestis e os discursos do Tribunal de Justiça de São Paulo*
 - VICTOR SIQUEIRA SERRA

Coleção de Monografias Digitais

- *A desconstrução da criminalidade feminina*
KARLA TAYUMI ISHIY
- *A política criminal brasileira no Governo Lula (2003-2010): diretrizes, reformas legais e impacto carcerário*
ANA CLAUDIA CIFALI
- *A defesa na cooperação jurídica internacional penal: o auxílio direto e a atuação por meio de redes*
VIVIANE CEOLIN DALLASTA DEL GROSSI
- *Neurociências, liberdade e direito penal: a propósito do conceito de culpa*
DIOGO FILIPE DA FONSECA SANTOS

- *Lei Maria da Penha e violência conjugal: Análise discursiva dos efeitos de sentido nas instituições e nos sujeitos envolvidos*
MÁRCIA CRISTIANE NUNES SCARDUELI
- *O sofrimento, o cárcere e o retorno: A mediação, o sofrimento e a catarse*
KARINA NOGUEIRA VASCONCELOS
- *Legitimação do uso privado da força e o caso do complexo penitenciário de ribeirão das neves: Capitalismo, Estado e Sociedade Civil*
ANDRÉ VAZ PORTO SILVA
- *Lei Maria da Penha e princípio da subsidiariedade: diálogo entre um direito penal mínimo e as demandas de proteção contra a violência de gênero no Brasil*
MARIA CLÁUDIA GIROTTO DO COUTO
- *O direito produto da notícia: a morte estampada nos jornais*
LUANA MAGALHÃES DE ARAÚJO CUNHA
- *O problema carcerário brasileiro e o judiciário: juízes/as são agentes de segurança pública? Reflexões sobre (in)coerência e alteridade*
FERNANDO OLIVEIRA SAMUEL
- *Criminologia e movimentos sociais: a participação da sociedade civil nas políticas de segurança e de direitos humanos dos conselhos nacionais*
FERNANDO LUÍS COELHO ANTUNES
- *(In) justiça de segurança nacional: a criminalização do comunismo no Brasil entre 1935-1945*
ADRIANA DE OLIVEIRA GONZAGA BISI
- *Entre leis, práticas e discursos: justiça juvenil e recrudescimento penal*
FLORA SARTORELLI VENÂNCIO SOUZA
- *Delação premiada: limites constitucionais à confiabilidade e corroboração*
JAMILLA MONTEIRO SARKIS
- *Mulheres Encarceradas: cruzamentos entre redes familiares e redes prisionais*
NATÁLIA CRISTINA COSTA MARTINO
- *Imagens da ideologia punitiva: Uma análise de discurso crítica do movimento Brasil Livre*
SAMUEL SILVA BORGES
- *Oralidade e contraditório no Processo Penal brasileiro: Em busca da superação da tradição inquisitorial*
MARCO EUGÊNIO VIEIRA MELO

- *As investigações internas no âmbito do Criminal Compliance e os direitos dos trabalhadores: Considerações sobre a possibilidade de investigar e a transferência de informações para o processo penal*

ANNA CAROLINA CANESTRARO

- *Como Juízas Mulheres Julgam Mulheres Pelo Tráfico de Drogas: discursos criminológicos reforçando privilégios e silenciamentos na cidade do Rio de Janeiro*

LUCIANA COSTA FERNANDES

Para apresentação e publicação de textos de Monografias – IBCCRIM

Com o objetivo de difundir amplamente o conhecimento no campo das ciências criminais, o IBCCRIM tem como projeto permanente, desde 1997, a publicação de monografias científicas, com obras de reconhecido valor, muitas delas fruto de dissertações de mestrado e teses de doutorado, produzidas em renomadas universidades brasileiras e estrangeiras.

Com a iniciativa, busca-se divulgar e publicizar trabalhos destacadamente interdisciplinares de inegável qualidade científica, que encontram nessa coleção o espaço merecido, muitas vezes não proporcionado pelo mercado editorial. Há dois processos de seleção dos trabalhos a serem publicados e que farão parte da coleção de monografias do IBCCRIM.

O primeiro é o Concurso de Monografias de Ciências Criminais, realizado anualmente há mais de 20 anos. Nesse concurso, os trabalhos recebidos pela Comissão Julgadora serão exclusivamente aqueles resultantes de dissertações de mestrado e teses de doutorado, ou produzidos para concursos de carreira docente (livre-docência, titularidade, etc.), cuja temática se inscreva nas áreas relacionadas às ciências criminais (direito, criminologia, sociologia, antropologia, ciência política, psicologia, história, serviço social, entre outras). Os trabalhos resultantes de monografias de conclusão de cursos de extensão, de graduação e de pós-graduação *lato sensu* não serão aceitos. Os(as) autores(as) que desejarem submeter seus trabalhos à avaliação, deverão fazê-lo no período regular de inscrições do concurso anual, a ser divulgado no nosso site e redes sociais em momento oportuno, observadas as normas do edital do certame. São premiadas três monografias a cada ano, todas elas publicadas ao longo do segundo semestre do ano, sendo a primeira colocada do concurso publicada em versão impressa e as demais em versão digital. Os(as) interessados(as) poderão obter mais informações por meio do endereço eletrônico: concursodemonografia@ibccrim.org.br

O segundo processo de seleção de trabalhos a serem publicados, e que também integrarão a coleção de monografias, se dará por Chamada Temática de trabalhos, com prazos e regras específicas, que serão avaliados por pareceristas independentes. Nessa modalidade, os trabalhos não precisam ser necessariamente resultados de mestrados ou doutorados, sendo possível a submissão de ensaios e coletâneas de temática específica, trabalhos

de conclusão de pós-graduação *lato sensu* e de extensão. A saber, os trabalhos deverão aderir aos temas pré-definidos pelo IBCCRIM. Desse projeto, serão selecionadas até três monografias, a publicação dos trabalhos selecionados será em formato digital, com lançamentos ao longo do primeiro semestre do ano. Os(as) autores(as) poderão submeter seus trabalhos por meio do endereço eletrônico: monografia@ibccrim.org.br, observadas as exigências do edital.

Em ambos os processos de seleção dos trabalhos para publicação, adota-se o sistema de avaliação *double-blind peer review*, por pareceristas independentes. No caso das publicações submetidas à Chamada Temática, mesmo diante de pareceres favoráveis, a decisão final acerca da publicação dos trabalhos ficará a critério da Coordenação do Departamento de Monografias, que deverá observar a disponibilidade de recursos e o cronograma de publicações já previstas para o semestre subsequente.

Antes da implementação das audiências de custódia, a decisão da autoridade judicial sobre a necessidade de manutenção da pessoa presa logo após a prisão em flagrante dependia apenas de informações registradas em papel. A partir da adoção do novo instituto, essas decisões passaram a contar com a presença física do custodiado, apresentado ao juiz em até vinte e quatro horas após a comunicação da prisão em flagrante. A audiência de custódia permitiria ao juiz avaliar elementos distintos, como as circunstâncias envolvendo a prisão, indícios de tortura ou maus tratos decorrentes da abordagem policial, aspectos de caráter pessoal do indiciado, dentre outros. Considerando a mudança promovida pelo instituto, o trabalho busca responder a seguinte pergunta: “Quais são os significados da presença da pessoa presa em audiência de custódia?” Para tanto, optou-se pela realização de pesquisa qualitativa, que parte de um viés primordialmente indutivo. Duas técnicas distintas são adotadas para a obtenção do *corpus* empírico: entrevistas semiestruturadas com magistrados de comarcas diversas do estado de São Paulo e observação participante.

