



**AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA E DIREITOS FUNDAMENTAIS NA ESFERA
INTERNA E EXTERNA**

**AUDIENCE OF CUSTODY AND FUNDAMENTAL RIGHTS IN THE INTERNAL
AND EXTERNAL AREA**

*Ana Cláudia Sumariva*¹

RESUMO: O presente artigo tem como objetivo analisar a relação entre os ordenamentos jurídicos internos e internacional pautados na obrigação dos direitos e deveres fundamentais para serem cumpridos e respeitados, como ocorre com a audiência de custódia, uma vez que se encontram positivados em normas constitucionais, infraconstitucionais e em tratados firmados, sendo que possíveis violações podem gerar sérios danos para o país seja internamente ou através de órgãos internacionais.

Palavras-chaves: Custódia – Direitos Humanos – Sistema Interamericano.

ABSTRACT: The purpose of this article is to analyze the relationship between the internal and international legal systems based on the obligation of fundamental rights and duties to be fulfilled and respected, as is the case with the custody hearing, since they are positive in constitutional, infraconstitutional and Treaties, and possible violations can cause serious damage to the country either internally or through international agencies.

Key-words: Custody – Human Rights - Inter-American system

1. DOS DIREITOS HUMANOS

Como já diz o próprio nome, eles são os direitos essenciais para que o humano seja tratado com a dignidade que lhe é inerente, sem distinção de qualquer espécie, isto é,

¹ Graduanda em Direito pelo Centro Universitário Unitoledo.

esses direitos devem ser aplicados para todo mundo, em que um será beneficiado com o cumprimento da obrigação do outro. Assim:

Os direitos humanos configuram defesa contra os excessos de poder, tanto estatal como aquele exercido por entes privados, sejam pessoas naturais ou jurídicas. Entretanto, consistem também em pauta voltada a orientar as políticas públicas e as ações privadas. É nesse sentido que não mais deve persistir o entendimento tradicional, pelo qual apenas o Estado seria obrigado a promover e proteger os direitos humanos. (PORTELA, 2016, p. 819).

Porém, eles se estendem. Atualmente, a dignidade da pessoa humana é a essência dos direitos humanos. É ela a qualidade inerente e distintiva de cada ser humano que o faz merecer respeito por parte do Estado e da comunidade. É um complexo de direitos e deveres fundamentais que asseguram os direitos básicos, o mínimo para se viver na comunidade. Com isso, ela nos remete ao fato de que todos os seres humanos merecem tê-la, de que tanto no ordenamento jurídico interno quanto internacional ela existe, o que, conseqüentemente, a faz ser transnacional, que ela é inerente a todos e que não pode ser violada; e isso significa que os direitos humanos não podem ser invioláveis pois unidos buscam proteger e promover a dignidade da pessoa humana. Conforme Miguel Reale, a dignidade humana é “o valor-fonte, ou seja, aquele do qual emergem todos os valores, os quais somente não perdem sua força imperativa e sua eficácia enquanto não se desligam da raiz de que promanam” (2010, p. 18).

Isso significa que ela é o núcleo dos demais direitos fundamentais existentes, os quais são destrinchados através da dignidade humana e formam o complexo de direitos humanos, isto é, uma unidade de direitos indivisíveis, interdependentes, inter-relacionados, inerentes, indisponíveis, inesgotáveis, imprescritíveis, inalienáveis e essenciais para uma vida digna. Por conseguinte, devido sua dimensão, seu alcance para todos, esses direitos são estabelecidos pelo Direito Internacional pelos tratados internacionais, sendo por isso que recebem o nome de direitos humanos. Porém, com a definição de direitos fundamentais, também estão reconhecidos e positivados pelo Direito doméstico brasileiro na Constituição Federal, e isso gera várias divergências dentro do ordenamento jurídico brasileiro, em que, o mundo jurídico ainda parece na se comprometer com o cumprimento e a aplicação dos direitos estabelecidos em tratados já ratificados e promulgados, gerando insegurança jurídica para toda a comunidade, prejudicando tal instituto de extrema importância para todos, inclusive àquele que o reprime.

2. A CONSTITUIÇÃO BRASILEIRA E A APLICAÇÃO DOS TRATADOS INTERNACIONAIS NO ORDENAMENTO JURÍDICO DOMÉSTICO

Como previsto em seu artigo 1º, inciso I, um dos fundamentos da CF/88 é a soberania, isto é, o Estado Democrático de Direito possui capacidade de autodeterminação interna e externa, ou seja, regula a vida em sociedade do seu próprio povo com sua própria ordem jurídica e se relaciona com outros Estados criando uma ordem jurídica internacional. Assim, através das relações internacionais entre Estados soberanos surge o Direito Internacional, o qual é responsável por criar os tratados internacionais.

No Brasil, a incorporação dos tratados internacionais se deu por meio da Convenção de Viena sobre Direito dos Tratados, de 1969, a qual em seu artigo 2º, §1º estabelece que tratado “significa um acordo internacional concluído por escrito entre Estados e regido pelo Direito Internacional, quer conste de um instrumento único, quer de dois ou mais instrumentos conexos, qualquer que seja sua denominação específica”. Portanto, os tratados visam produzir efeitos jurídicos transnacionais, ou seja, tanto na ordem doméstica do Estado quanto à ordem internacional, sendo cogente para ambos os Estados que os efetivem, uma vez que foram assinados e regulam temas de interesse comum para os Estados e suas comunidades, devendo cumprir de acordo com o princípio da obrigatoriedade.

Ademais, após a incorporação, os tratados serão avaliados conforme a sua classificação. Com o R.E. 8004, o STF passou a entender que os tratados comuns possuem a mesma hierarquia de leis ordinárias, devendo obedecer ao que está na Constituição sob pena de vedação de artigos dos tratados. Já os tratados de Direitos de Humanos, por se tratarem de direitos mínimos necessários para assegurar uma vida pautada na dignidade, liberdade e igualdade aos seres humanos, foram atribuídos a eles pela CF/88 as garantias e os direitos desta, como podem ser verificados em seu artigo 2º, § 2º “Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte”.

Portanto, houve a cláusula de abertura aos Direitos Humanos, sendo estes os direitos básicos no âmbito internacional equiparados aos Direitos Fundamentais expressos pela CF/88, em que um é tão imprescindível quanto o outro mesmo os Direitos Humanos mais amplos.

Porém, após a promulgação da Constituição Federal muitos juristas passaram a afirmar que os tratados de Direitos Humanos possuem mesma hierarquia que as normas constitucionais. Assim, quando o Brasil ratificou a Convenção Americana de Direitos

Humanos ou o Pacto de São José da Costa, houve conflito. Por isso, em 2004, a Emenda Constitucional 45 inseriu o §3º ao artigo 5º da CF/88 que encerrou tal discussão. Ficou estabelecido que os tratados de Direitos Humanos aprovados após a EC 45 de 2004 e com o quórum de 3/5 serão equivalentes à Emenda Constitucional, já os que foram aprovados antes da EC 45 de 2004 ou sem o quórum de 3/5 possuem status supralegal, isto é, estão abaixo da CF e acima da legislação infraconstitucional. Assim, os tratados de Direito Internacional mostram a força que possuem tanto na ordem jurídica interna quanto externa, uma vez que, além dos direitos já reconhecidos na Constituição Cidadã, foram acrescentados os direitos fundamentais, isto é, os direitos humanos oriundos de Tratado Internacional.

Dessa forma, pode-se concluir que a partir da ratificação de tratados referentes aos direitos humanos a aplicabilidade será de imediato. Observa-se que pelo parágrafo 2º, do artigo 5º, da Carta Magna, basta a participação do Brasil num Tratado Internacional sobre direitos humanos para que os direitos nele constantes passem a integrar o rol dos direitos constitucionalmente protegidos. E, para ser parte, basta ratificação do instrumento internacional que o Brasil firmou ou qual a aderiu, após a autorização do Congresso Nacional (GOMES; BARRETO, 2008, p. 07). Porém, muitos juristas ainda insistem na primazia da Constituição Federal contra pactos, acordos firmados o que gera consequências ao ordenamento jurídico e à sociedade brasileira, atingindo também a audiência de custódia. Por isso, há a importância de se seguir tanto o ordenamento jurídico doméstico quanto internacional para que haja segurança jurídica tanto para o judiciário quanto para a sociedade coletiva, seja na esfera global, seja na esfera regional, inclusive porque os direitos humanos estabelecidos nos acordos firmados passam a possuir como característica a natureza de cláusulas pétreas, como está expresso no art. 60, §4º, inciso IV, da Constituição Federal de 1988, em que é dito que a Constituição poderá ser emendada mediante proposta, porém não será objeto de deliberação a proposta de emenda tendente a abolir os direitos e garantias individuais.

3. SISTEMA UNIVERSAL DE PROTEÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS

Como visto anteriormente, os direitos humanos possuem como características sua centralidade, universalidade, transnacionalidade, inerência, dentre outros, ao quais se encontram em tratados que visam à proteção deles. Por isso, mostram-se fundamentais tanto na esfera jurídica interna quanto no ordenamento internacional.

Dessa forma, fez-se necessária a existência de um sistema global para proteger a dignidade humana em todo o mundo, o qual tem como fonte a criação da ONU (Organização das Nações Unidas) por meio da Carta das Nações Unidas, em 1945, definindo a dignidade humana como um dos fundamentos da paz e bem estar mundial.

Para isso, segundo Portela (2016, p. 854) a Carta da ONU estabelece, dentre os propósitos da Organização:

Conseguir uma cooperação internacional para resolver os problemas internacionais de caráter econômico, social, cultural ou humanitário, e para promover e estimular o respeito aos direitos humanos e às liberdades fundamentais para todos, sem distinção de raça, sexo, língua ou religião (art. 1º, parágrafo 3º).

Sendo assim, seu principal objetivo é a proteção dos direitos humanos no âmbito universal e visa abranger o maior quórum de países e pessoas, utilizando-se de mecanismos de supervisão e controle, além da competência para julgar questões e litígios.

3.1. Carta Internacional dos Direitos Humanos

Com a Carta das Nações Unidas em aplicação, a Assembleia Geral da Organização das Nações Unidas, proclamou, em 1948, a resolução conhecida como a Declaração Universal dos Direitos Humanos, explicitando a internacionalização dos direitos humanos, influenciando os sistemas existentes para a proteção e promoção da dignidade humana. Porém, por se tratar de uma resolução, alguns doutrinadores a consideraram como apenas uma recomendação a ser seguida e suas normas foram definidas como *soft law*, ou seja, como flexíveis, não obrigatórias. Entretanto, outra vertente defendeu que os assuntos que são relatos em tratados são de suma importância, sendo por isso as normas *jus cogens*, isto é, são imperativas e inderrogáveis. Por isso, foi necessária a criação de dois tratados: o Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos e seus protocolos; e, o Pacto Internacional dos Direitos Sociais, Econômicos e Culturais e seus protocolos, ambos no ano de 1966. Com isso, deu-se origem à Carta Internacional de Direitos Humanos, propiciando a criação de inúmeros tratados de direitos humanos no âmbito da ONU, efetivando a aplicação das normas de direitos humanos do sistema global.

3.2. Sistemas Regionais de Proteção dos Direitos Humanos

Para que o sistema global consiga alcançar seus ideais é aceitável que haja a colaboração de outras organizações por meio de sistemas regionais. O objetivo dos sistemas regionais é reforçar a estrutura internacional para a proteção dos direitos humanos por meio da associação entre entes estatais que reúnem maiores afinidades entre si, o que facilitaria o consenso ao redor de interesses comuns e a aplicação das normas que esses mesmo Estados elaboraram, bem como fortaleceria a tutela de valores importantes apenas em algumas regiões do mundo (PORTELA, 2016, p. 925). Isso significa que de maneira complementar certos Estados de determinadas partes do globo terrestre auxiliam o sistema universal na proteção dos direitos humanos, promovendo a dignidade do homem.

Apesar de a doutrina explicitar a existência do Sistema Regional Europeu e Sistema Regional Africano, o enfoque será no Sistema Interamericano, o qual afeta o ordenamento jurídico interno.

3.2 Alguns comentários sobre o Sistema Interamericano

O sistema interamericano foi instituído no âmbito da OEA (Organização dos Estados Americanos), a qual é responsável por administrá-lo. Foi através da Carta da OEA que se previu a necessidade de proteção dos Direitos Humanos e, conseqüentemente, previu a criação de um órgão para a concretização dessa proteção, a Comissão Interamericana de Direitos Humanos. Ainda no mesmo período, veio a Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem, que explicitou quais os direitos a serem protegidos, formando o sistema geral de proteção dos Direitos Humanos, uma vez que ambos citados não são tratados e, dessa forma, atingem todos que participam da Organização.

Entretanto, com a Convenção Americana sobre Direitos Humanos ou o Pacto de São José da Costa Rica, em 1969, criou-se um sistema específico, já que apenas aquele Estado que assinasse e ratificasse a Convenção teria como obrigação cumpri-la. Assim, o sistema interamericano possui como sistemas protetores dos direitos humanos a Carta da OEA, a Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem e o Pacto de São José da Costa Rica.

Quanto à proteção dos direitos humanos, possui como órgãos a Comissão Interamericana de Direitos Humanos, com a função de promover a observância dos direitos

humanos no âmbito da OEA, servindo como consultor aos Estados partes da Convenção e da Declaração; e a Corte Interamericana, a última instância para decidir questões relativas à violações de direitos humanos dentro do sistema interamericano e interpretar e aplicar a Convenção. Ambos os órgãos serão utilizados apenas quando todos os recursos possíveis da legislação interna forem esgotados, uma vez que utilizados, as consequências deixam de ser apenas internas para serem internacionais.

4. AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA

O ato jurídico popularmente conhecido como audiência de custódia consiste na condução do preso, sem demora, à presença de uma autoridade judicial que deverá, após a realização de um contraditório entre acusação e defesa, exercer um controle imediato da legalidade e da necessidade da prisão, além de verificar questões relativas à pessoa do conduzido, em relação a maus-tratos e tortura (ANDRADE, 2016, p. 14). Significa dizer que a audiência de custódia é o direito da pessoa presa em flagrante de ser apresentada, sem demora, ao juiz ou autoridade com jurisdição competente para que este decida quanto à manutenção da prisão ou não, respeitando os princípios constitucionais e os estabelecidos em tratados.

Nesse ponto de vista, a audiência de custódia visa assegurar a integridade física e os direitos humanos dos presos, prevenindo a prática de possível agressão ou coação contra aquele que se encontra em custódia. Além disso, reúne ainda o direito de acesso à justiça do preso, com a garantia da ampla defesa. Trata-se, portanto, de uma garantia do cidadão contra o Estado, condizente com a presunção de inocência.

Assim, a audiência de custódia é elemento extremamente necessário para o aperfeiçoamento de um devido processo penal brasileiro e o melhor desempenho da justiça efetivamente humanitária em respeito aos direitos do preso em situação cautelar (ANDRADE, 2016, p.20). Isso porque, a partir de uma visão mais humana e baseada nos preceitos constitucionais, torna-se mais acessível uma ponderação entre a força jurisdicional e a sua função como protetor e devedor de cumprir os princípios processuais somados aos constitucionais.

Além disso, tendo em vista a quantidade da população carcerária, pode-se dizer que a audiência de custódia veio com o objetivo de combater a cultura do encarceramento em massa existente no Brasil, em que o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) juntamente com o Ministério da Justiça (MJ), desde janeiro de 2015, lançaram o projeto denominado “Audiência de Custódia”. O referido projeto tem como objeto garantir o contato pessoal da pessoa presa com um juiz após sua prisão em flagrante (ANDRADE, 2016, p. 10). Assim, além de ser

averiguada a legalidade da prisão, o que permite a constatação de manter o sujeito preso ou não, evitando o aumento da população carcerária, proporciona que a pessoa sob custódia tenha sua incolumidade física assegurada e facilita ao juiz competente no momento de conclusão de medidas de encarceramento, já que ele possui alternativas previstas no código de processo penal.

4.1. Previsão legal

Dentro do ordenamento jurídico interno, essa prática foi proposta em 2015 pelo o CNJ (Conselho Nacional de Justiça), em parceria com o Ministério da Justiça e o TJSP (Tribunal de Justiça de São Paulo), porém o Senado já havia como proposta o Projeto de Lei nº 554 de 2011, que visa regulamentar a audiência de custódia, promovendo alterações no código de processo penal, como no caso da ementa que altera o § 1º do art. 306 para determinar o prazo de vinte e quatro horas para a apresentação do preso à autoridade judicial, depois de efetivada sua prisão em flagrante ou, ainda nos casos em que o preso terá direito a realizar exame de corpo de delito e a depor na presença do advogado ou de membro do Ministério Público ou da Defensoria Pública e que caso a audiência de custódia não acontecer, o fato deverá ser comunicado ao Ministério Público, à Defensoria Pública ou ao Conselho Nacional de Justiça (CNJ).

Ainda, encontram-se como pressupostos alguns princípios constitucionais previstos no art. 5º da Constituição Federal de 1988:

- III - ninguém será submetido a tortura nem a tratamento desumano ou degradante;
- XXXV - a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito;
- XLI - a lei punirá qualquer discriminação atentatória dos direitos e liberdades fundamentais;
- XLIX - é assegurado aos presos o respeito à integridade física e moral;
- LIV - ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal;
- LXIV - o preso tem direito à identificação dos responsáveis por sua prisão ou por seu interrogatório policial;
- LXV - a prisão ilegal será imediatamente relaxada pela autoridade judiciária;
- LXVI - ninguém será levado à prisão ou nela mantido, quando a lei admitir a liberdade provisória, com ou sem fiança;

Quanto ao ordenamento jurídico internacional, a previsão encontra-se nos tratados internacionais de direitos humanos ratificados pelo Brasil, como na Declaração Universal de Direitos Humanos, no Pacto de São José da Costa Rica e no Pacto internacional de Direitos

Civis e Políticos. Como a base influenciadora, a Declaração Universal de Direitos Humanos prega pela igualdade formal e material, sem distinção de raça, de sexo, de religião, defendendo a fraternidade entre os indivíduos, o direito de liberdade e segurança, coibindo tratamentos cruéis e desumanos. Ainda, estabelece em seu artigo 9º que ninguém pode ser arbitrariamente preso, detido ou exilado e no artigo 11º, item 1 prevê o princípio da presunção absoluta à pessoa acusada de um ato delituoso até que a sua culpabilidade fique legalmente provada no decurso de um processo público em que todas as garantias necessárias de defesa lhe sejam asseguradas. Assim, ambos os pactos citados acima convergem juntamente à DUDH estabelecendo uma relação de complementariedade.

Dessa forma, tendo em vista a influência recíproca entre os tratados, a defesa de que seja executada a audiência de custódia é finalidade explícita em ambos os pactos.

O Pacto de São José estabelece em seu artigo 7º, item 5 que:

Toda pessoa presa, detida ou retida deve ser conduzida, sem demora à presença de um juiz ou outra autoridade autorizada por lei a exercer funções judiciais e tem o direito de ser julgada em um prazo razoável ou de ser posta em liberdade, sem prejuízo de que prossiga o processo. Sua liberdade pode ser condicionada a garantias que assegurem o seu comparecimento em juízo.

Já o Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos em seu artigo 9º, item 3, estabelece que:

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. A prisão preventiva de pessoas que aguardam julgamento não deverá constituir a regra geral, mas a soltura poderá estar condicionada a garantias que assegurem o comparecimento da pessoa em questão à audiência e a todos os atos do processo, se necessário for, para a execução da sentença.

Portanto, a audiência de custódia, conforme Caio Paiva, “surge justamente neste contexto de conter o poder punitivo, de potencializar a função do processo penal – e da jurisdição – como instrumento de proteção dos direitos humanos e dos princípios processuais” (2015, p. 29), respeitando tanto os princípios e garantias fundamentais internas quanto internacionais, para que haja um efetivo processo legal, pois, como dito anteriormente, com uma visão humanitária dentro do processo penal, ambas as partes sairão em vantagem, uma com maior possibilidade de avaliar as medidas a serem tomadas de acordo com o caso concreto e a outra com seus direitos garantidos, até porque são garantidos tanto no ordenamento brasileiro quanto nos tratados em que o Brasil é parte.

5. DIREITOS HUMANOS E AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA

O até então desconhecido Pacto de San José da Costa Rica, também denominado como Convenção Americana de Direitos Humanos, passou a ser manchete na mídia brasileira e também nas faculdades, quando da criação da Audiência de Custódia, onde surge a obrigação do suspeito ser apresentado ao magistrado competente para análise da prisão e se estão sendo respeitados os Direitos e Garantias Constitucionais do detido.

Segundo a Juíza de Direito Rafaela Caldeira Gonçalves,

Sua pouca aplicação muito se atribui ao desconhecimento e resistência dos operadores do direito às normas internacionais, em adoção a uma postura de apego e primazia ao ordenamento jurídico nacional, em razão da influência de um positivismo nacionalista que predominou no século XIX até meados do século XX, quando se exigia que os direitos previstos em Tratados Internacionais também fossem prescritos em normas internas para serem pleiteados em face do Estado ou de particulares (2016, p.41).

Isso porque, existe uma forte corrente dizendo que ela veio para o Brasil com o propósito de ajudar ainda mais os criminosos, obrigando o juiz a colocar imediatamente em liberdade pessoas criminosas; será verdade? Tal indagação feita amplamente na sociedade, certamente alcançará a resposta “sim” como maioria; levada para o campo jurídico, os estudiosos dirão que “não”, conhecendo, mesmo que pouco, a sistemática jurídica de tal instituto legal. T tamanha discrepância entre posicionamento se liga justamente na forma como “os Direitos Humanos” são apresentados para a sociedade.

Quando se aborda o assunto “Direitos Humanos”, os juristas devem fazer de uma forma ampla, proporcionado sua aplicação para toda a sociedade e todos os cidadãos, todos, sem exceção. Ao aplicar os “Direitos Humanos” para uma categoria de cidadãos, cai-se no grave erro de excluir pessoas importantes para a comunidade, criando ódio nas pessoas que não conhecem tecnicamente o Direito.

Assim, é importante que haja um conhecimento e uma consciência tanto por parte da sociedade quanto por parte dos próprios juristas que os acordos firmados somados a legislação infraconstitucional visam garantir o exercício dos direitos daquele que se encontra em custódia para identificar se é o melhor para ele quanto para a comunidade que ele habita, garantindo também o direito de que os outros sujeitos permaneçam vivendo plenamente. Isso pois, a partir do momento em que há violações de direitos garantidos tanto na legislação interna quanto nas leis dos tratados firmados, as consequências podem ser drásticas para o

país, como nos casos de violações submetidos às Comissão Interamericana de Direitos Humanos e Corte Interamericana de Direitos Humanos.

6. VIOLAÇÕES E SUAS CONSEQUÊNCIAS

Como exemplo da importância de se cumprir os direitos e princípios pregados em acordos, seja pelo benefício da pessoa, seja pelo benefício de toda a comunidade, seja pelo país, têm-se os casos de violação de direitos, como no Caso Jailton Neri da Fonseca vs. Brasil (Caso 11.634), em que o menor Jailton foi executado extrajudicialmente em detrimento de uma operação ocorrida no Rio de Janeiro. Como argumentos, defendeu-se que o Estado brasileiro foi responsável pela violação do direito de liberdade, do direito de integridade física, das medidas garantidas na Convenção, dentre algumas outras violações. Tendo em vista a não efetividade dos recursos internos do país, foi necessário recorrer ao Sistema Interamericano, em que por meio da Comissão Interamericana de Direitos Humanos, o Estado Brasileiro foi punido, pois foi comprovado e considerado violados os direitos fundamentais garantidos ao jovem, que não teve a chance de se defender, o que poderia ter sido evitado se houvesse o uso da audiência de custódia, uma vez que a vítima foi privada de sua liberdade de forma ilegal, sem que houvesse qualquer motivo para sua detenção ou de qualquer situação flagrante. Não foi apresentado imediatamente ao juiz. Não teve o direito de recorrer a um tribunal para que este deliberasse sobre a legalidade da sua detenção ou ordenasse sua liberdade, uma vez que foi morto logo após a sua prisão. O único propósito da sua detenção arbitrária e ilegal foi matá-lo (PAIVA, 2015, p. 35).

Ainda como exemplo, tem-se o caso Acosta Calderón vs. Equador, em que a Corte Interamericana de Direitos Humanos decidiu que a apresentação imediata ao juiz “é essencial para a proteção do direito à liberdade pessoal e para outorgar proteção a outros direitos, como a vida e a integridade pessoal”, advertindo que “o simples conhecimento por parte de um juiz de que uma pessoa está detida não satisfaz essa garantia, já que o detido deve comparecer pessoalmente e apresentar sua declaração ante o juiz ou autoridade competente” (PAIVA, 2015, p. 35).

Pode ser citado também o caso dos Internos do Presídio Urso Branco, em Rondônia, em que a situação do presídio e de sua população carcerária são precárias, o que o torna um ambiente suscetível de violência intensa entre os próprios detentos, com os agentes que prestam serviços e com os familiares visitantes. Com enfoque na audiência de custódia, pode-

se dizer que se aplicada corretamente essa situação devastadora pode possuir melhora, pois diminuirá a quantidade de presos e garantirá segurança para aqueles que não necessitam ficar sob custódia. Porém, mesmo com as punições da Comissão ao Estado brasileiro, nada parece ter mudado, mas seria uma saída a realização da audiência de custódia, cumprindo os acordos estabelecidos.

Assim, a audiência de custódia corrige de forma simples e eficiente a dicotomia gerada: o preso em flagrante será imediatamente conduzido à presença de um juiz para ser ouvido, momento em que o magistrado decidirá sobre as medidas previstas no artigo 310 do Código de Processo Penal. Nesse sentido, estamos diante de um procedimento indispensável quando analisamos o processo penal através de um viés constitucional, pois estão inseridos nesse ato valiosos princípios processuais (ANDRADE, 2016, p.16).

Nesse sentido, e para além de uma mudança meramente legislativa, a audiência de custódia é elemento extremamente necessário para o aperfeiçoamento de um devido processo penal brasileiro e o melhor desempenho da justiça efetivamente humanitária em respeito aos direitos do preso em situação cautelar (PRUDENTE, 2015, p. 29).

Dessa forma, além das mudanças necessárias para a aplicação e efetivação da audiência de custódia, deve ser compreendido que com ela, os conceitos tratados serão cumpridos sem gerar danos ao Estado brasileiro e facilitarão o desenvolver das políticas criminais.

CONCLUSÃO

De tudo o que foi exposto, infere-se que o assunto precisa ser melhor debatido por toda a sociedade brasileira e não apenas os profissionais da área jurídica, uma vez que os direitos tratados neste artigo são inerentes por todos e estão previstos tanto no ordenamento doméstico quanto no ordenamento internacional, por meio dos tratados firmados. Além disso, deve-se ser levado com seriedade e comprometimento tal instituto jurídico, já que proporciona para as prisões a diminuição de sua população, proporciona ao magistrado o contato direto e mais humano para com o detido para averiguar a necessidade de custódia ou não, cumprindo com os princípios da legalidade e da presunção de inocência e garantido também a segurança social para a comunidade, e o mais importante, proporciona ao sujeito seus direitos cumpridos conforme dizem as leis, as quais se violadas, por meio do Sistema Interamericano, deverão ser efetivadas, gerando consequências ao país violador.

Por isso, há a necessidade de que os juristas passem a ter consciência de quão importante a audiência de custódia é para eles e para a sociedade, até porque o país ao participar dos tratados compromete-se a cumpri-los e a garantir aos seus sujeitos os direitos que lhe são intrínsecos, devendo lembrar-se que ao violar o direito do próximo está violando o seu próprio direito, já que a igualdade é para todos. Assim, deve-se buscar um discurso social, para todos que são humanos e possuem estes direitos. É necessário que se busque o fortalecimento das garantias fundamentais, humanizando o direito brasileiro a favor próprio, estabelecendo um modelo respeitado por todos, pois o homem é um fim em si mesmo e enquanto isso não for entendido de nada adiantarão as normas positivas e as sanções dentro do próprio país ou vindas do sistema interamericano.

REFERÊNCIAS

ANDRADE, Mauro Fonseca; ALFLEN, Pablo Rodrigo. *Audiência de Custódia: Da Boa Intenção à Boa Técnica*. Porto Alegre. Fundação Escola Superior do Ministério Público: 2016.

BIBLIOTECA VIRTUAL DE DIREITOS HUMANOS DA UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO COMISSÃO DE DIREITOS HUMANOS. *Pacto Internacional dos Direitos Cívicos e Políticos (1966)*. Disponível em: <<http://www.oas.org/dil/port/1966%20Pacto%20Internacional%20sobre%20Direitos%20Civis%20e%20Pol%20C3%ADticos.pdf>> Acessado em: 26/12/2016.

COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *INFORME N° 33/04 CASO 11.634 FONDO JAILTON NERI DA FONSECA BRASIL 11 de marzo de 2004*. Disponível em: <<http://www.cidh.org/annualrep/2004sp/Brasil.11634.htm>> Acessado em: 26/12/2016.

COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. *RELATÓRIO ANUAL 2000 RELATÓRIO N° 35/01 CASO 11.634 JAILTON NERI DA FONSECA BRASIL 20 de fevereiro de 2001*. Disponível em: <<https://cidh.oas.org/annualrep/2000port/11634.htm>> Acessado em: 26/12/2016.

COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. *RELATÓRIO N° 81/06 PETIÇÃO 349-02 ADMISSIBILIDADE INTERNOS PRESÍDIO URSO BRANCO, RONDÔNIA BRASIL 21 de outubro de 2006*. Disponível em: <<http://cidh.org/annualrep/2006port/BRASIL.394.02port.htm>> Acessado em: 26/12/2016.

GOMES, Camila Paula de Barros; BARRETO, João Francisco de Azevedo. *Vinte anos da Constituição Federal*. Birigui: Editora BOREAL, 2008.

GONÇALVES, Rafaela Caldeira. *Cadernos Jurídicos da Escola Paulista da Magistratura Direito Processual Penal*, ano 17, número 44.

MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE GOIÁS. *Declaração Universal dos Direitos humanos*. Disponível em: < http://www.mp.go.gov.br/portalweb/hp/7/docs/declaracao_universal_dos_direitos_do_homem.pdf> Acessado em: 26/12/2016.

PAIVA, Caio. *Audiência de custódia e o processo penal brasileiro*. Florianópolis: Empório do Direito, 2015.

PORTELA, Paulo Henrique Gonçalves. *Direito Internacional Público e Privado, incluindo noções de Direitos Humanos e de Direito Comunitário*. 8ª ed. Salvador, Bahia: Editora JusPodivm, 2016.

REALE, Miguel. *O Estado Democrático de Direito e o conflito de ideologia*. 3ª Ed. São Paulo, Saraiva, 2010.

SENADO FEDERAL. *Plenário aprova regulamentação de audiência de custódia*. Disponível em: <<http://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2016/07/13/plenario-aprova-regulamentacao-de-audiencia-de-custodia>> Acessado em: 26/12/2016.

SIQUEIRA, Dirceu Pereira; ATIQUE, Henry. *Ensaio sobre os Direitos Fundamentais e Inclusão Social*. Birigui: Editora BOREAL, 2010.