

Conselho Nacional de Justiça

Autos: PROCEDIMENTO DE CONTROLE ADMINISTRATIVO - 0000810-77.2015.2.00.0000

Requerente: ANTÔNIO SBANO

Requerido: CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA - CNJ

EMENTA

PROCEDIMENTO DE CONTROLE ADMINISTRATIVO (PCA). ASSOCIAÇÃO NACIONAL DOS MAGISTRADOS ESTADUAIS (ANAMAGES). CONSIDERAÇÕES E PREOCUPAÇÕES COM A IMPLANTAÇÃO DO PROJETO “AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA”. CARÁTER PROGRESSIVO E ESCALONADO DO PROJETO. ADESÃO VOLUNTÁRIA. INEXISTÊNCIA DE IMPOSIÇÃO DE MEDIDAS E DE DESCONSIDERAÇÃO DE VICISSITUDES LOCAIS. ADEQUAÇÃO E HUMANIZAÇÃO DO ORDENAMENTO PÁTRIO DE ACORDO COM NORMAS INTERNACIONAIS DE DIREITOS HUMANOS. PARTICIPAÇÃO NO PROJETO DE ÓRGÃOS DO EXECUTIVO E DA SOCIEDADE CIVIL, ALÉM DA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL (OAB) E DOS ENTES FEDERADOS. DIÁLOGO SOBRE O TEMA. PREOCUPAÇÃO COM REPERCUSSÃO DISCIPLINAR CONTRA MAGISTRADOS. INEXISTÊNCIA DE ELEMENTOS MÍNIMOS. IMPOSIÇÃO DE ENCAMINHAMENTO DO PRESO PARA UNIDADE DE PRONTO ATENDIMENTO. EXORBITÂNCIA DA COMPETÊNCIA REGULAMENTAR DO CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (CNJ). INVIABILIDADE. PARTICIPAÇÃO DE ADVOGADOS VOLUNTÁRIOS. PROVIDÊNCIA CONTIDA EM TERMO DE COOPERAÇÃO FIRMADO PELO CNJ COM O CONSELHO FEDERAL DA OAB. MANIFESTA IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO. ARQUIVAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA (ART. 25, X, DO REGIMENTO INTERNO DO CNJ).

DECISÃO MONOCRÁTICA

Trata-se de Procedimento de Controle Administrativo autuado a partir do recebimento do Ofício 008/2015, de 5 de março de 2015, de autoria de Antônio Sbano, Presidente da Associação Nacional dos Magistrados Estaduais – ANAMAGES no qual descreve uma série de dificuldades para a implantação do projeto “audiência de custódia” em nível nacional.

Em síntese, sustenta os seguintes pontos: 1) para a realização das audiências de custódia serão retirados policiais das ruas e delegacias afetando a segurança pública; 2) o Poder Judiciário, em especial no 1º grau, se vê assoberbado pelo crescente número de judicialização e de novos encargos administrativos impostos aos juízes; 3) o projeto tem difícil implementação, citando exemplo da região Norte e as características continentais e de grande diversidade do nosso país; 4) no caso de acumulação de varas/comarcas, seria dificultoso ao preso seguir a rota itinerante até o juiz ou promotor; 5) há preocupação com reclamações disciplinares infundadas contra magistrados, oriundas de advogados, em retaliação quando a custódia for mantida, prática que entende ter, infelizmente, se tornado hábito; 6) o atual sistema já assegura o direito que se pretende proteger; e 7) o preso poderá se sentir constrangido a declinar eventual sevícia que tenha sofrido, uma vez que o inquérito ainda estará em curso.

Diante da narrativa, sugeriu: 1) que as condições para implementação da medida fossem discutidas com a magistratura, ouvindo-se as associações de classe e organismos policiais; 2) que fosse determinado que, no caso de inexistir serviço médico legal, o preso seja encaminhado à Unidade de Pronto Atendimento para exame médico, juntando-se o laudo ao auto; e 3) que o flagrante fosse lavrado sempre com a presença do advogado constituído ou de Defensor Público, ou por advogado plantonista, indicado pela OAB.

É o relatório. Decido.

De início, é importante pontuar que o “Projeto Audiência de Custódia” consiste na criação de uma estrutura multidisciplinar nos Tribunais de Justiça para receber presos em flagrante de forma a promover uma primeira análise sobre o cabimento e a necessidade de manutenção dessa prisão ou a imposição de medidas alternativas ao cárcere. (Cláusula Primeira – Termo de Acordo de Cooperação Técnica n° 007/2015).

Assim, o objetivo do projeto é garantir que, em até 24 horas, o preso seja apresentado e entrevistado pelo juiz, em uma audiência na qual serão ouvidas também as manifestações do Ministério Público, da Defensoria Pública ou do advogado do preso.

Vale registrar que o aludido projeto encontra guarida em pactos e tratados internacionais de direitos humanos a que o Brasil manifestou adesão, destacando-se o art. 7º, item 5, da Convenção Americana de Direitos Humanos (Pacto de San José da Costa Rica), bem como o art. 9º, item 3, do Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos. Ressalte-se, a propósito da matéria, que o Supremo Tribunal Federal firmou entendimento acerca do *status* supralegal de tais instrumentos (RE 349703, Rel. Min. Ayres Britto, DJE n° 236, 11.12.2008). Insta observar, ainda, que os referidos comandos, a seguir reproduzidos, por força do disposto no art. 5º, § 2º, da Constituição Federal, já integram o ordenamento jurídico nacional:

Artigo 7º - Direito à liberdade pessoal

5. 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 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.

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. 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, a todos os atos do processo e, se necessário for, para a execução da sentença.

Pois bem, traçadas tais balizas, analisamos os pontos levantados pelo Requerente.

Quanto aos pontos 1 a 4, é importante frisar que o Requerente limita-se a descrever, em resumo, dificuldades estruturais, operacionais e de implementação do referido projeto.

É evidente que tais dificuldades estão sendo consideradas na implementação do Projeto, que ainda se encontra em fase “piloto”. Não por acaso, o Termo de Cooperação Técnica nº 007/2015, celebrado entre o Conselho Nacional de Justiça, o Ministério da Justiça e o Instituto de Defesa do Direito de Defesa, expressamente prevê que:

Cláusula Quarta. O Conselho Nacional de Justiça compromete-se a:

- a) **fornecer suporte técnico-institucional necessário**, por meio do Departamento de Monitoramento e Fiscalização do Sistema Carcerário e do Sistema de Execução de Medidas Socioeducativas – DMF, bem como do Departamento de Tecnologia da Informação – DTI e do Departamento de Pesquisas Judiciárias – DPJ, aos Tribunais de Justiça e Tribunais Regionais Federais que deliberem encampar as audiências de custódia;
- b) promover a articulação e pactuação com os Tribunais de todo o país, para a implantação do “Projeto Audiência de Custódia”, **prioritariamente nas unidades judiciárias sediadas na capital dos respectivos estados**;
- c) **envidar esforços visando sensibilizar a disponibilização, pelos Tribunais, de recursos humanos** – Magistrados e Servidores – em quantidade suficiente para a realização das audiências diárias e ininterruptas que o Projeto demanda, **além de estrutura física adequada e em local específico**; (Grifos acrescentados)

Como se denota dos itens mencionados, a adoção do projeto é progressiva e escalonada, e leva em consideração a necessidade de disponibilização de recursos humanos e estrutura física necessária para sua implantação.

Ademais, a própria cláusula sétima do Termo de Cooperação acima referido dispõe que a adesão dos Tribunais será voluntária não tendo o referido projeto, portanto, caráter impositivo. Confira-se o seu teor:

Cláusula Sétima. Este Termo de Cooperação Técnica, após anuência dos signatários originais, **poderá ter a adesão dos Governos Estaduais e Tribunais**, mediante a assinatura de termo de adesão específico. (Grifos acrescentados)

Desta forma, tem-se que, embora compreensíveis, as preocupações do Requerente não prosperam, uma vez que a implantação do referido projeto será escalonada e gradual e na medida da adesão dos Tribunais. Esse primeiro passo, no entanto, é fundamental para vencermos a cultura do encarceramento. O CNJ, nada mais, está cumprindo suas atribuições constitucionais como órgão de fomento e de planejamento do Poder Judiciário. E o projeto “Audiência de custódia” representa uma guinada construtiva na forma como se estabelece a relação entre juízes, polícia, advogados e membros do Ministério Público.

Quanto ao ponto 5, entendemos que o projeto em nada aumenta a possibilidade de que advogados ou partes procurem este Conselho Nacional no intuito de buscar a apuração disciplinar de condutas de magistrados. De toda sorte, como é cediço, eventuais procedimentos despidos de fundamentação razoável serão, como já o são, liminarmente rejeitados, na forma do art. 25, X, do Regimento Interno do CNJ.

Por fim, a propósito das considerações do Requerente, especialmente nos pontos 6 e 7 da petição inicial, de que o atual sistema já asseguraria a proteção aos presos, importante assinalar que tramitam no Congresso Nacional iniciativas que visam ao aperfeiçoamento legislativo da matéria, em consonância com as normas de direito internacional referidas.

Nesse sentido, o Projeto de Lei do Senado nº. 554/2011, dá a seguinte redação ao parágrafo primeiro do art. 306 do Código de Processo Penal:

§ 1º No prazo máximo de vinte e quatro horas após a prisão em flagrante, o preso será conduzido à presença do juiz para ser ouvido, com vistas às medidas previstas no art. 310 e para que se verifique se estão sendo respeitados seus direitos fundamentais, devendo a autoridade judicial tomar as medidas cabíveis para preservá-los e para apurar eventual violação.

Relevante rememorar, também, o Projeto de Lei nº 156, de 2009, em tramitação no Senado Federal que prevê a figura do Juiz das Garantias. De acordo com o texto projetado seria ele o "*responsável pelo controle da legalidade da investigação criminal e pela salvaguarda dos direitos individuais cuja franquia tenha sido reservada à autorização prévia do Poder Judiciário*".

É preciso ressaltar que a prática mundial vai nesse sentido. A Alemanha, *v.g.*, determina que a pessoa detida provisoriamente seja apresentada ao juiz, no mais tardar, no dia seguinte à prisão (Art. 104, 3, Lei Fundamental da República Federal da Alemanha).

A iniciativa coordenada pelo CNJ é muito relevante e alinha-se à necessária observância das convenções internacionais, porquanto, em diversos precedentes, a Corte Interamericana de Direitos Humanos (CIDH) tem destacado o fato de que o controle judicial imediato — que proporciona a audiência de custódia — é um meio idôneo para evitar prisões arbitrárias e ilegais, pois corresponde ao julgador "*garantir os direitos do detido, autorizar a adoção de medidas cautelares ou de coerção quando seja estritamente necessária, e procurar, em geral, que se trate o cidadão de maneira coerente com a presunção de inocência*" (Corte IDH. Caso Acosta Calderón Vs. Equador. Sentença de 24.06.2005).

Assim, diferentemente do alegado pela Requerente, *data venia*, a legislação pátria infraconstitucional não assegura textualmente o direito a que o projeto "Audiência de Custódia" visa proteger, porquanto, nos termos do decidido pela Corte Interamericana, a mera comunicação da prisão ao juiz é insuficiente, na medida em 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 render sua declaração ante ao juiz ou autoridade competente*".

Nessa linha, o artigo 306 do Código do Processo Penal, que estabelece apenas a imediata comunicação ao juiz de que alguém foi detido, bem como a posterior remessa do auto de prisão em flagrante para homologação ou relaxamento, não é suficiente para dar conta do nível de exigência estabelecido nas convenções internacionais. No Caso Bayarri contra Argentina, por exemplo, a CIDH afirmou que "*o juiz deve ouvir pessoalmente o detido e valorar todas as explicações que este lhe proporcione, para decidir se procede a liberação ou manutenção da privação da liberdade*" sob pena de "*despojar de toda efetividade o controle judicial disposto no artigo 7.5. da Convenção*".

Assim, tem-se o ponto crucial da audiência de custódia: o contato pessoal do juiz com o detido humaniza o ritual judiciário e cria condições de uma análise mais razoável acerca do *periculum libertatis*, bem como da suficiência e adequação das medidas cautelares diversas da prisão, previstas no artigo 319 do Código de Processo Penal.

Dessa forma, tornamos a dizer, a audiência de custódia representa um grande marco no sentido da evolução civilizatória do processo penal brasileiro e humanização do sistema jurídico-penal. Ao contrário do mencionado pelo Requerente no ponto 7 da petição inicial, a referida audiência tem, sim, o condão de inibir a prática de atos de tortura, tratamento cruel, desumano e degradante.

Evidentemente, projetos dessa natureza e envergadura, precisam cercar-se de todas as cautelas administrativas no que diz respeito à sua progressiva implementação. É o que está sendo proposto.

Por conseguinte, é importante salientar, quanto aos pedidos, os seguintes pontos:

1) o projeto tem sido discutido no âmbito de cada Tribunal, que, voluntariamente, firma, ou não, Termo de Cooperação com este Conselho, e envolve a participação ativa da Ordem dos Advogados do Brasil, do Instituto de Defesa do Direito de Defesa, organismo civil, e os respectivos entes federados. Logo, não há falar em imposição de medidas ou falta de diálogo sobre o tema;

2) a determinação de encaminhamento do preso para Unidade de Pronto Atendimento desvirtuaria o escopo pontual do projeto, que não visa legislar sobre a matéria, mas a regulamentar norma supralegal do simples ponto de vista da organização judiciária; e

3) em 27 de abril de 2015, o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil assinou Termo de Cooperação técnica sobre o tema, se comprometendo a estabelecer núcleos voluntários de advocacia para atuar nas varas, centrais de inquérito ou outras estruturas judiciárias de comarcas onde as audiências são realizadas e a Defensoria Pública não officie, com o intuito de garantir a assistência jurídica aos autuados presos que não possam constituir advogados.

Logo, em que pesem as alegações e preocupações do Requerente quanto às dificuldades de implantação do projeto, entendemos que os pedidos formulados são manifestamente incabíveis.

Ante o exposto, determino o arquivamento liminar do feito por decisão monocrática, nos termos do inciso X do art. 25 do Regimento Interno do Conselho Nacional de Justiça.

Intimem-se as partes.

Brasília, *data registrada no sistema*.

FABIANO SILVEIRA

Conselheiro Relator