

Ofício nº 02/2020

Ao Conselho Nacional de Justiça - CNJ

Referência: Art. 19 da Resolução CNJ 329/2020

Brasil, 23 de novembro de 2020.

Neste mês em que celebramos o Dia da Consciência Negra, vimos relembrar que, consoante pesquisa realizada pela Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro por ocasião dos cinco anos da implementação das audiências de custódia naquele estado^[1], 77,4% (setenta e sete vírgula quatro por cento) das pessoas presas em flagrante e apresentadas nas aludidas audiências no período de setembro de 2017 a setembro de 2019 se autodeclararam negras (pretas ou pardas).

Além disso, 38,3% (trinta e oito vírgula três por cento) dos presos declararam ter sofrido tortura ou maus-tratos por ocasião da prisão, e, considerando-se a taxa de agressões por cor/raça, cerca de 80% (oitenta por cento) delas foram perpetradas contra pessoas negras.

Dessa forma, quase 80% dos presos em flagrante eram pessoas negras, e aproximadamente 80% das agressões denunciadas em audiências de custódia tinham como vítimas pessoas negras. Na mesma linha, pesquisa da Defensoria Pública do Estado da Bahia reunindo dados de 2019 apontou que 97,8% (noventa e sete vírgula oito por cento) das pessoas apresentadas em audiência de custódia se autodeclararam negras, e 91,7% (noventa e um vírgula sete por cento) das agressões relatadas foram sofridas por pessoas negras.

Isto demonstra estatisticamente que as forças de segurança não apenas levam à prisão mais frequentemente pessoas negras, mas também que dispensam a elas tratamento mais violento – e inconstitucional. Essa é uma das faces do racismo institucional que reproduz a desumanização do povo negro, negando a dignidade assegurada pela Constituição Federal.

Noutro giro, já é de conhecimento comum a relevância das audiências de custódia como instrumento de prevenção e combate à tortura, sendo certo que 80% (oitenta por cento) das denúncias de tortura recebidas pela Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro no período de agosto de 2018 a maio de 2019 o foi através das audiências de custódia^[2].

Assim, as audiências de custódia funcionam também como política de promoção à equidade racial.

Em respeito aos avanços da luta negra, que nesse ano teve como uma das bandeiras o movimento internacional *Black Lives Matter*, vimos destacar o acerto da decisão deste Conselho Nacional de Justiça, ao explicitar, no art. 19 da Resolução n. 329/2020, a vedação da realização de audiências de custódia por videoconferência. Como salientado pelo então Presidente, Min. Dias Toffoli, e pelo Conselheiro André Godinho, **“audiência de custódia por videoconferência não é audiência de custódia”**.

A pandemia de SARS-Cov2 deixou evidente que há algumas atividades que são essenciais, e há atividades que não se prestam a serem realizadas de maneira virtual. As audiências de custódia se enquadram a ambos os grupos.

Com efeito, é instrumento processual através do qual se materializa o direito fundamental de toda pessoa presa a ser levada à *presença* da autoridade judicial^[3], como mecanismo de prevenção e combate à tortura que é, não cumpre sua função quando realizada por meio virtual – tanto por não ser possível ao magistrado identificar adequadamente indícios da prática de tortura, como por não garantir que o ambiente em que a pessoa presa estará quando ouvida seja livre de interferências externas, garantindo-se um mínimo de segurança para um relato desembaraçado e verdadeiro.

Nesse sentido, o § 34 do art. 9º do Comentário Geral n. 35/2014 do Comitê de Direitos Humanos^[4] estabelece que a pessoa deve comparecer fisicamente perante o juiz ou outro funcionário autorizado pela lei para exercer funções judiciais para realização da audiência de custódia, sendo uma garantia ao direito à segurança pessoal e à proibição da tortura e dos tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes.

A admissão de sua realização por videoconferência, então, infirmaria o instituto, e enfraqueceria sobremaneira a prevenção e o combate à tortura, sofrida por pessoas brancas e negras, e majoritariamente por estas últimas.

Assim, são precisas as observações feitas pelos integrantes deste Conselho por ocasião da votação da resolução. Observou o Min. Dias Toffoli:

“Ressaltou-se, inclusive, os casos em que utilização do sistema de videoconferência se mostra inadequada à finalidades dos atos ou resulta em inequívoco comprometimento ao direito de defesa, como é o caso das audiências de custódia, indicando-se atenção redobrada quando de audiências ou atos envolvendo o depoimento especial da criança e do adolescente vítima ou testemunha de violência fora das salas especializadas.

No que diz respeito, em particular, às audiências de custódia, e tal como já assinalado pelo STF na apreciação da ADPF 347, a denominada audiência de custódia é decorrência do disposto no artigo 9º, item 3, do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos e no artigo 7º, item 5, da Convenção Interamericana de Direitos Humanos, sendo que ambas as normas - que são dotadas de status suprallegal - ressaltam de forma expressa o direito de presença.

Conclui-se, com efeito, que o sistema de videoconferência vai de encontro à essência do instituto da audiência de custódia, que tem por objetivo não apenas aferir a legalidade da prisão e a necessidade de sua manutenção, mas também verificar a ocorrência de tortura e maus-tratos. Conforme expressamente destacado nas considerações iniciais da Resolução CNJ nº 213/2015, “a condução imediata da pessoa presa à autoridade judicial é o meio mais eficaz para prevenir e reprimir a prática de tortura no momento da prisão, assegurando, portanto, o direito à integridade física e psicológica das pessoas submetidas à custódia estatal, previsto no art. 5.2 da Convenção Americana de Direitos Humanos e no art. 2.1 da Convenção Contra a Tortura e Outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes”.

Por tal razão, o uso de sistema de videoconferência na audiência de custódia foi vedado no âmbito do CNJ, na Reclamação para Garantia das Decisões nº 0008866-60.2019.2.00.0000 e no Procedimento de Controle Administrativo nº 0000930-47.2020.2.00.0000, havendo, também, decisão do Superior Tribunal de Justiça, no sentido da inviabilidade do uso da referida ferramenta (CC 168.522/PR).

Por força dessas circunstâncias e em face da persistência das restrições sanitárias a trazer dificuldades para manter a realização de atos processuais presenciais, entende-se que a Recomendação CNJ 62 houve por bem indicar o melhor caminho de também suspender as audiências de custódia. A propósito, depreende-se da Recomendação CNJ 62 uma série de exigências e obrigações adicionais que o CNJ impôs aos juízes de todo o país como contrapartida para a convalidação de autos de prisão em flagrante.

Em outras palavras, audiência de custódia por videoconferência não é audiência de custódia e não se equiparará ao padrão de apresentação imediata de um preso a um juiz, em momento consecutivo a sua prisão, estandarte, por sinal, bem definido por esse próprio Conselho Nacional de Justiça quando fez aplicar em todo o país as disposições do Pacto de São José da Costa Rica.”

Na mesma linha, subscrevemos a manifestação do Conselheiro André Godinho, bem como da Conselheira Ivana Farina Navarrete Pena:

“Se é assim, para que as audiências de custódia cumpram seu papel como tal, se mostra imprescindível a sua realização de forma presencial, quando o Juiz terá todas as condições de aferir as condições em que efetuada a prisão, bem assim constatar eventuais violações sofridas pelo preso. O ato é, pois, incompatível com o instrumento da videoconferência.”

“Por outro turno, a vedação ao uso da citada tecnologia para realização da audiência de custódia, expressamente consignada no art. 19 do ato ora em análise, mostra-se justificada, já que, como asseverado no voto apresentado pelo Ministro Presidente, o ‘sistema de videoconferência vai de encontro à essência do instituto da audiência de custódia, que tem por objetivo não apenas aferir a legalidade da prisão e a necessidade de sua manutenção, mas também verificar a ocorrência de tortura e maus-tratos. Conforme expressamente destacado nas considerações iniciais da Resolução CNJ nº 213/2015, ‘a condução imediata da pessoa presa à

autoridade judicial é o meio mais eficaz para prevenir e reprimir a prática de tortura no momento da prisão, assegurando, portanto, o direito à integridade física e psicológica das pessoas submetidas à custódia estatal, previsto no art. 5.2 da Convenção Americana de Direitos Humanos e no art. 2.1 da Convenção Contra a Tortura e Outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes’.

Ciente da inclusão do tema na pauta deste Colegiado, a respeitada Comissão de Defesa dos Direitos Humanos Dom Paulo Evaristo Arns – Comissão Arns, manifestou-se em expediente dirigido à Presidência, no sentido de que “mesmo durante as restrições que decorrem da pandemia de Covid-19, a utilização do recurso da videoconferência nas audiências de custódia, longe de compensar uma eventual ausência de contato preso-juiz, não supera os problemas que decorrem da não-apresentação física e pessoal de um preso a um juiz no momento imediato à restrição da sua liberdade, com o enfraquecimento das ações de prevenção e combate à tortura”.

Com efeito, a audiência de custódia, declarada compatível com a Constituição da República pelo Supremo Tribunal Federal (ADPF 347), tem o propósito de aferir determinadas condições físicas e anímicas da pessoa presa que não se mostram acessíveis por meio da videoconferência.”

Em matéria de prevenção e combate à tortura, como asseverado no Protocolo de Istambul – Manual para a Investigação e Documentação Eficazes da Tortura e outras Penas ou Tratamentos Cruéis, Desumanos ou Degradantes, elaborado pela Organização das Nações Unidas (ONU), não é válida a ideia de que alguma investigação é melhor do que investigação nenhuma (§§126-127):

“Arriscam-se a obter uma imagem falsa ou incompleta da realidade. Arriscam-se a colocar em perigo reclusos que podem nunca mais vir a visitar. Arriscam-se ainda a fornecer um álibi aos autores de tortura, que podem utilizar o argumento de que pessoas do exterior visitaram a sua prisão e nada detectaram.”

Nesse sentido, o Relatório Analítico Propositivo Justiça Pesquisa Direitos e Garantias Fundamentais, Audiência de Custódia, Prisão Provisória e Medidas Cautelares: Obstáculos Institucionais e Ideológicos à Efetivação da Liberdade como Regra, do Próprio Conselho Nacional de Justiça^[5], reconhece da necessidade de avanços estruturais para que as pessoas possam se sentir confortáveis e seguras para denunciarem atos de tortura, maus tratos e violências em geral.

Por isso, nosso entendimento de que o afastamento do Poder Judiciário em relação aos réus nas audiências de custódia, através do uso das videoconferências, está na contramão das necessidades apontadas na pesquisa para proteção de nossa população, sobretudo dos mais vulneráveis.

A Recomendação nº 62/2020 deste Eg. CNJ, ao prever a possibilidade de suspensão excepcional das audiências de custódia no período da pandemia, já traduz o entendimento desse

próprio Conselho no sentido da inviabilidade (ou imprestabilidade) da sua realização por videoconferência.

Estas foram as razões que levaram mais de 150 (cento e cinquenta) entidades a manifestar, durante os debates sobre a Resolução n. 329, seu apoio à redação do art. 19 tal qual acabou por ser aprovada. Na mesma linha, Juan Mendez, ex-relator da ONU sobre Tortura, manifestou, ao longo do debate sobre a Resolução n. 329, que “ainda que o máximo potencial das mesmas *[audiências de custódia]* ainda esteja por ser alcançado, habilitar sua realização por videoconferência significará, claramente, um retrocesso”.

Vale lembrar que eventual adoção de norma que autorize a realização de audiências de custódia por videoconferência pode implicar a responsabilização internacional do Brasil.

Em relação à Organização dos Estados Americanos, anote-se que a Comissão Interamericana de Direitos Humanos (CIDH), no Relatório sobre medidas destinadas a reduzir o uso da prisão preventiva nas Américas^[6], consignou diversas observações relativas à necessidade de melhorias na proteção dos brasileiros contra a tortura, a partir das audiências de custódia, registrando ainda “*várias preocupações sobre o papel passivo que teria, com frequência, a autoridade judicial participando destas audiências*”.

Além disso, o documento consigna que, apesar de todos os esforços da sociedade brasileira, “*a CIDH expressa sua preocupação com as estatísticas que indicariam a falta de investigação e acompanhamento das denúncias de maus tratos e tortura durante a detenção, apresentadas durante as audiências de custódia*”.

Em relação à Corte Interamericana de Direitos Humanos, vale assinalar que sua jurisprudência é farta em apontar a importância das audiências de custódia para a proteção da população privada de liberdade contra abusos praticados por autoridades administrativas ou policiais, conforme o disposto nos casos (1) Cabrera García e Montiel Flores vs. México; (2) López Álvarez vs. Honduras; (3) Bámaca Velásquez vs. Guatemala; e (4) Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales e outros) vs. Guatemala.

Em relação à Organização das Nações Unidas (ONU) a fragilização da proteção da população através da adoção de audiências de custódia por videoconferência é flagrantemente contrária aos objetivos da Agenda 2030, sobretudo em relação ao objetivo 16, que versa sobre “Paz, Justiça e Instituições Eficazes”. A seguir, consignamos listagem de todas as metas do ODS 16 prejudicadas pela medida em discussão^[7]:

Metas do Objetivo 16

16.b Promover e fazer cumprir leis e políticas não discriminatórias para o desenvolvimento sustentável

16.a Fortalecer as instituições nacionais relevantes, inclusive por meio da cooperação internacional, para a construção de capacidades em todos os níveis,

em particular nos países em desenvolvimento, para a prevenção da violência e o combate ao terrorismo e ao crime

16.10 Assegurar o acesso público à informação e proteger as liberdades fundamentais, em conformidade com a legislação nacional e os acordos internacionais

16.7 Garantir a tomada de decisão responsiva, inclusiva, participativa e representativa em todos os níveis

16.6 Desenvolver instituições eficazes, responsáveis e transparentes em todos os níveis

16.5 Reduzir substancialmente a corrupção e o suborno em todas as suas formas

16.3 Promover o Estado de Direito, em nível nacional e internacional, e garantir a igualdade de acesso à justiça, para todos

16.1 Reduzir significativamente todas as formas de violência e as taxas de mortalidade relacionada, em todos os lugares

Foi para evitar o inadimplemento de obrigações internacionais que a Emenda Constitucional nº 45/2004, a mesma que criou o CNJ, reforçou o compromisso do Poder Judiciário com os tratados internacionais de direitos humanos, sendo incompatível que tal órgão se transforme em locus de legitimação de abusos e violências estatais.

Após o período mais crítico da pandemia no Brasil, sete estados já retomaram a realização de audiências de custódia – presenciais, como é exigido pela essência do instituto, o que foi viabilizado pela observância rígida dos protocolos sanitários. Tais experiências podem e devem ser consideradas no estabelecimento de diretrizes nacionais para a retomada segura.

Assim, longe de instituir regra que permitiria o desvirtuamento do instituto, o CNJ cumpriu seu dever e prerrogativa de reforçar o papel das audiências de custódia como meio de controle da porta de entrada do sistema prisional e instrumento fundamental de prevenção e combate à tortura.

Ante notícias recentemente veiculadas na mídia, no sentido de que algumas entidades de classe do sistema de justiça vêm postulando a admissibilidade de realização de audiências de custódia por videoconferência, como se consentâneo fosse com a natureza do instituto, vimos reforçar o acerto do art. 19 da Resolução n. 329/2020, que apenas explicitou uma vedação que já decorre da própria essência das audiências de custódia. Ademais, como é possível que as demais audiências no processo penal sejam realizadas por videoconferência, se a custódia também o for, corre-se o grave risco de que uma pessoa acusada de um crime seja processada sem nunca ter estado na presença física de um juiz.

A revisão do art. 19, então, feriria de morte o instituto, a tão duras penas consolidado com apoio deste Conselho e do Supremo Tribunal Federal nos últimos cinco anos. Por todo o exposto, as entidades abaixo-assinadas vêm requerer a manutenção do art. 19 da Resolução

CNJ 329/2020 e enfatizar a necessidade do retorno presencial das audiências de custódia em todos os estados da federação.

Cordialmente,

1. *ABL - Articulação Brasileira de Lésbicas*
2. *Agenda Nacional pelo Desencarceramento*
3. *Anadep*
4. *Assessoria Popular Maria Felipa - Minas Gerais*
5. *Associação Apadrinhe um Sorriso*
6. *Associação de Familiares de Presos do Rio de Janeiro - AFAPERJ*
7. *Associação de Mães e Amigos da Criança e Adolescente em Risco AMAR Nacional*
8. *Associação de Mães e Familiares de Vítimas da Violência ESPÍRITO SANTO*
9. *Associação dos Direitos Humanos de familiares e amigos dos Reeducandos do Estado do Acre*
10. *Associação Juízes para a Democracia*
11. *Associação para a Prevenção da Tortura - APT*
12. *Coalizão Negra por Direitos*
13. *Coletiva Popular de Mulheres da Zona Oeste*
14. *Coletivo de mães e familiares de pessoas privadas de liberdade de Rondônia*
15. *Coletivo Fala Akari*
16. *Coletivo Familiares e Amigos de Presos e Presas do Amazonas - CFAPAM*
17. *Coletivo Rosas no Deserto de familiares, egressas(os) e amigas(os) do sistema prisional DF.*
18. *Coletivo Vozes de Mães e Familiares do Sistema Socioeducativo e Prisional do Ceará*
19. *Comitê Estadual para prevenção a tortura do Rio de Janeiro*

20. *CONAQ - Coordenação Nacional de Articulação das comunidades negras rurais Quilombolas*
21. *Conectas Direitos Humanos*
22. *Criola*
23. *Educafro Rio*
24. *Fórum Permanente de saúde do sistema prisional*
25. *Fórum social de Manguinhos*
26. *Frente Distrital pelo Desencarceramento*
27. *Frente Estadual pelo Desencarceramento de Minas Gerais*
28. *Frente Estadual Pelo Desencarceramento do Amazonas*
29. *Frente Estadual pelo Desencarceramento do Rio de Janeiro*
30. *Frente Estadual pelo Desencarceramento de Rondônia*
31. *Frente pelo Desencarceramento Acre*
32. *Frente pelo Desencarceramento Espírito Santo*
33. *Frente pelo Desencarceramento Goiás*
34. *Frente pelo Desencarceramento Paraíba*
35. *Frente pelo Desencarceramento Rondônia*
36. *Gabinete de Assessoria Jurídica às Organizações Populares - GAJOP*
37. *Grupo de Amigos e Familiares de Pessoas em Privação de Liberdade*
38. *Grupo de Estudos dos Novos Illegalismos da Universidade Federal Fluminense - GENI/UFF.*
39. *Grupo de Mulheres Bordadeiras da Coroa.*
40. *GTNM-RJ*
41. *Iniciativa Direito à Memória e Justiça Racial*
42. *Instituto Brasileiro de Ciências Criminais - IBCCRIM*
43. *Instituto de Cultura e Consciência Negra Nelson Mandela*
44. *Instituto de Defensores de Direitos Humanos- DDH*

45. Instituto de Defesa da População Negra - IDPN
46. Instituto de Defesa do Direito de Defesa - IDDD
47. Instituto de Estudos da Religião - ISER
48. Instituto de Formação Humana e Educação Popular
49. Instituto por Direitos e Igualdades - IDI
50. Instituto Pro Bono - IPB
51. Justiça Global
52. LBL - Liga Brasileira de Lésbicas
53. Mães de Manguinhos
54. Mães do Xingu
55. Mecanismo Estadual de Prevenção e Combate à Tortura de Pernambuco - MEPCT/PE
56. Mecanismo Estadual de Prevenção e Combate à Tortura de Rondônia - MEPCT/RO
57. Mecanismo Estadual de Prevenção e Combate à Tortura do Rio de Janeiro
58. Mecanismo Nacional de Prevenção e Combate à Tortura
59. Movimenta Caxias
60. Movimento D'ELLAS
61. Movimento Mães e Familiares do Curió
62. Movimento Moleque
63. Movimento Negro Unificado
64. Movimento Candelária Nunca Mais
65. Nova Frente Negra Brasileira
66. Núcleo de Audiências de Custódia da Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro
67. Núcleo de Defesa dos Direitos Humanos da Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro
68. Núcleo de Mães de Vítimas de Violência

69. *Núcleo Especializado de Situação Carcerária da Defensoria Pública do Estado de São Paulo*
70. *Observatório das Favelas*
71. *Ouvidoria Geral da Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro*
72. *Pastoral Carcerária Nacional - CNBB*
73. *Rede de Comunidades e Movimentos contra a Violência*
74. *Rede de Mães e Familiares Vítimas de Violência da Baixada Fluminense*
75. *Rede Justiça Criminal*
76. *Rede Nacional de Feministas Antiproibicionistas (RENFA)*
77. *Rede Nacional de Mães e Familiares de Vítimas do Terrorismo do Estado*
78. *Sindicato dos Advogados de São Paulo*
-

[1] <http://www.defensoria.rj.def.br/uploads/arquivos/0b6d8d161c1b41739e7fc20cca0c1e39.pdf>

[2] <http://www.defensoria.rj.def.br/uploads/arquivos/4688e3741bd14a60a27c08cf15cdaa43.pdf>

[3] Art. 7º, 5 da Convenção Americana de Direitos Humanos e art. 310 do Código de Processo Penal.

[4] <https://www.defensoria.sp.def.br/dpesp/repositorio/0/Comentarios%20Gerais%20da%20ONU.pdf>

[5] https://forumseguranca.org.br/wp-content/uploads/2018/10/FBSP_Direitos_Garantias_Fundamentais_CNJ_2018.pdf

[6] <http://www.oas.org/pt/cidh/relatorios/pdfs/PrisaoPreventiva.pdf>

[7] <http://www.agenda2030.com.br/ods/16/>