

TRANSAÇÃO PENAL NA AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA

PENAL TRANSACTION AT THE AUDIT OF CUSTODY

MOITA, Ricardo Tomaz¹
NASCIMENTO, Edinísio²

RESUMO

O Instituto da audiência permite que um indiciado por uma prática delituosa tenha a oportunidade de ser apresentado a uma autoridade Judicial a fim de verificar a legalidade da prisão e a integridade física do preso. De outro modo a transação penal consiste em uma negociação ofertada pelo Ministério Público na qual, nos crimes de menor potencial ofensivo, possibilita a conversão da pena restritiva de liberdade em pena restritiva de direitos. O presente estudo objetivou analisar se os referidos Institutos são medidas alternativas para amenizar a situação vivenciada pelo sistema judiciário, o qual se mostra moroso devido à grande quantidade de processos aguardando julgamento e consequentemente a essa questão outro problema é evidenciado a superlotação carcerária, que de acordo com o levantamento realizado pelo CNJ, até o ano de 2017 cerca de 34% da população carcerária consistia em presos provisórios, ou seja, aqueles que ainda esperam julgamento. A metodologia de pesquisa utilizada para se alcançar os resultados pretendidos foi a pesquisa bibliográfica. Os resultados obtidos mostram que diante das questões apresentadas o sistema judiciário se mostra ineficiente e são necessários mecanismos alternativos a fim de solucionar este embate. Nesse sentido os referidos Institutos atuam no sentido de promover um julgamento mais célere diante dos crimes de menor potencial ofensivo podendo então evitar prisões processuais desnecessárias, por meio da constatação feita acerca das circunstâncias da prisão oportunizada na audiência de custódia, e da negociação proposta na transação penal a qual oportuniza a conversão da pena restritiva de liberdade em pena restritiva de direitos.

Palavras-chave: Audiência de Custódia. Transação Penal. Ministério Público. Sistema Judiciário. Superlotação Carcerária.

ABSTRACT

The hearing institute allows a criminal defendant to have the opportunity to be brought before a judicial authority to verify the legality of the prison and the physical integrity of the inmate. otherwise, the criminal transaction consists of a negotiation offered by the public prosecutor's office in which, in crimes of less offensive potential, it allows the conversion of the restrictive sentence of freedom into a rights-restricting penalty. the objective of this study was to analyze whether these institutes are alternative measures to alleviate the situation experienced by the judicial system, which is morose due to the large number of cases awaiting trial and consequently to this issue another problem is evidenced the prison overcrowding, which

¹ Aluno do curso de Pós-Graduação em Polícia e Segurança Pública do Comando da Academia da Polícia Militar do Goiás – CAPM; ricardotomazmoita@ymail.com; Novo Gama – Go, outubro, 2017.

² Professor orientador: Graduação em Direito; Programa de Pós-Graduação e Extensão do Comando da Academia de Polícia Militar de Goiás CAPM; edinisiodonascimento@gmail.com; Novo Gama – GO, outubro 2017.

according to with the survey conducted by the cnj, by the year 2017 about 34% of the prison population consisted of provisional prisoners, that is, those still awaiting trial. the research methodology used to achieve the desired results was the bibliographical research. the results obtained show that, given the issues presented, the judicial system is inefficient and alternative mechanisms are necessary in order to solve this conflict. in this sense, the said institutes act to promote a speedier trial in the face of offenses of lesser offensive potential and may avoid unnecessary procedural arrests, through the verification of the circumstances of the custody hearing and the negotiation proposed in the transaction criminal law which allows the conversion of the restrictive sentence of freedom into a rights-restricting penalty.

keywords: Custody Hearing. Criminal Transaction. Judicial System. Overcrowding In Prisons.

1 INTRODUÇÃO

Inicialmente, é possível definir crime como comportamento humano impróprio passível de punição. As sanções e penalidades relativas as condutas proibidas são designadas pela legislação vigente. No instante que alguém transgrida uma norma penal, o Estado, possui o direito de punir, devendo procurar e colher elementos comprobatórios do ato que o motivou e seu respectivo autor, existindo a prova do delito e indícios de autoria delituosa cabe a aquele, na presença do Ministério Público, oferecer a competente ação penal. O simples cometimento de uma infração não autoriza a punição, é indispensável que haja um processo que exponham seus direitos, surgindo o direito de ação, para, logo depois, ser aplicada a devida punição (SILVA; SALLES, 2010, p. 72)

No entanto, sabe-se que o elevado número de crimes torna o sistema judiciário moroso e os casos muitas vezes levam muito tempo para ser julgado. Nesse sentido, existe a necessidade de aprimoramento e modernização nas investigações criminais considerando o número de processos que se acumulam nas varas criminais no Brasil, logo busca-se alternativas para esse impasse (SPENGLER; COPELLI, 2014, p. 236).

O Instituto da transação penal teve origem em 1995, por meio da Lei 9.099/1995, o referido Instituto refere-se a uma possível negociação na esfera penal podendo ser aplicada aos crimes com menor potencial ofensivo. Em relação as penalidades da transação penal, estas vão desde uma pena de restritiva de direitos até a aplicação de multas (VASCONCELLOS, 2014, p. 324).

Por outro lado, a fim de assegurar os direitos fundamentais previstos no Tratado de Direitos humanos garantido ao indivíduo submetido a prisão, surge a audiência de custódia instrumento processual no qual o acusado é apresentado junto a uma autoridade judicial, no

prazo de até 24 horas após ser detido, a fim de se avaliar quanto a legalidade da prisão (GONÇALVES; ALVES, 2017).

Nesse sentido o problema de pesquisa consiste em analisar a viabilidade da transação penal na audiência de custódia e se esta é uma alternativa para então diminuir o número de processos que aguardam julgamento na esfera penal?

Logo, diante do mencionado o presente artigo tem como objetivo geral analisar se a os dois Institutos como uma alternativa para solucionar o número excessivo de processos em tramitação nas varas criminais. Dentro desse contexto tem-se como objetivos específicos descrever os principais aspectos referentes ao Instituto da Transação Penal, e da audiência de custódia a fim de verificar se tal medida é uma alternativa viável no escopo de agilidade, efetividade e proteção dos direitos fundamentais.

A proposta metodológica do artigo pressupõe o método de pesquisa bibliográfico, a fim de fazer uma revisão literária e doutrinária acerca da temática. Quanto aos fins será utilizada a pesquisa descritiva, visando descrever as características da origem das prisões e conceituação dos institutos que integram o processo penal.

A justificativa para o estudo do referido tema consiste na necessidade de uma pesquisa mais aprofundada dos dois Institutos, a fim de averiguar o uso da transação penal na audiência de custódia como uma alternativa para diminuir o número de processos que aguardam julgamento na esfera penal. A relevância desse tema para a Instituição da Academia de polícia, consiste em trazer o conhecimento acerca da temática, observando os principais preceitos relacionados ao assunto, pois, como mencionado, o excesso de processos em tramitação no sistema judiciário e consequentemente a superlotação no sistema prisional, torna-se um tema de utilidade pública.

Para realizar o estudo optou-se por desenvolver uma pesquisa de cunho bibliográfico, isto é, uma revisão de literatura, construída a partir de artigos científicos e periódicos pesquisados nos bancos de dados da REBESP, CAPES e SCIELO, bem como em doutrinas e Legislação pertinentes.

2 REVISÃO DE LITERATURA

2.1 ASPECTOS INERENTES AO PROCESSO PENAL E OS DIREITOS FUNDAMENTAIS

A morosidade da justiça brasileira produz resultados muito danosos, tanto em relação ao indivíduo que a ela recorre, quanto ao próprio Estado. A demora que ocorre na prestação jurisdicional corresponde à ineficácia ou inutilidade do provimento.

Na Constituição Federal, os direitos e garantias fundamentais são repartidos em cinco capítulos, que são: direitos individuais, direitos coletivos, direitos políticos, direitos sociais e direitos dos partidos políticos. Logo, é possível afirmar que os Direitos Fundamentais têm natureza constitucional, ou seja, são normas positivadas e asseguradas pela CF/1988 (BITENCOURT, 2017, p. 3).

Agrupado entre tais garantias, no texto constitucional, por meio da EC 45, deu destaque à permanência do processo, desejando presteza, com o objetivo de expressar a execução do princípio da dignidade da pessoa humana, bem como a efetividade do processo – celeridade e razoável duração (FIORATTO, 2017, p. 100).

Como mencionado anteriormente, o Processo Penal é regulamentado por vários princípios e regras que representam fundamentos para a política processual penal de um Estado, e quanto mais democrático for esse regime, mais o processo penal vai ser aceito como um objeto a serviço da liberdade individual (GRECO FILHO, 2012, p. 23).

Nesse sentido fica vedado ao Estado valer-se de sua maior força para impor ao acusado obrigações que este não tem, atropelando os direitos garantidos pelos próprios dispositivos da legislação. Assim, cria-se um embate entre direitos fundamentais do cidadão e poderes do Estado.

O objetivo processual nada mais é do que conseguir a realização da pretensão punitiva que deriva de um crime, por meio da garantia jurisdicional, materializando, de fato, o Direito Penal, porque enquanto estabelece punições aos possíveis infratores das normas, pois toda penalidade é determinada processualmente (GRECO FILHO, 2012, p. 59).

Compreende-se, portanto, por Processo Penal, também chamado Processo Criminal forma pela qual a Lei regula o desenvolvimento das ações criminais para enfim se chegar ao consenso da verdade. Trata-se do grupamento de normas e princípios que regem a sociedade mediante a aplicação jurisdicional (MATA, 2015, p. 6).

2.1.1 LEI 9.099/95 –BREVE ABORDAGEM

Em 1995, Fernando Henrique Cardoso, o então Presidente da República, sancionou a Lei 9.099. A referida Lei dispõe acerca dos Juizados Especiais Criminais e Cíveis, nas disposições legais do artigo 60 ao 92 tratam sobre os procedimentos criminais (BRASIL, 1995).

Segundo o Conselho Nacional de Justiça – CNJ (2015, p. 5), os Juizados Especiais, são o meio de acesso dos cidadãos à justiça. Eles oferecem ao indivíduo uma maneira de solucionar conflitos do cotidiano de forma célere, eficiente e gratuita.

Historicamente, o primeiro Estado brasileiro a seguir o modelo americano foi o Rio Grande do Sul, em 1983, com seus Conselhos de Conciliação, os quais foram criados justamente com o objetivo de buscar solucionar lides referentes a pequenas causas de forma extrajudicial (MELLO; MEIRELLES, 2010, p. 379).

Entretanto, em 1984, foi promulgada a Lei Federal nº 7244/84 a qual foi responsável por legitimar essa forma de atuação, consolidando, assim, os Conselhos de Conciliação e Arbitragem no Brasil e trazendo disposições acerca de seu funcionamento e organização. A partir de 1984, então, os Juizados Especiais foram constituídos em todos os estados brasileiros e passaram a atuar mediante regulamentação de Lei Ordinária estadual (MELLO, MEIRELLES, 2010, p. 372).

Mesmo diante de tantos questionamentos, a criação dos juizados especiais representou um enorme avanço para a justiça brasileira, tanto que, mais tarde, está presente na Constituição Federal de 1988, em seu art. 98, inciso I, a previsão dos Juizados Especiais Cíveis e suas competências (TJDFT, 2008).

Além da previsão legal presente na Carta Magna, ainda foi promulgada a Lei nº 9099/95, a qual trata da consolidação dos Juizados Especiais e seu funcionamento e revoga a Lei nº 7244/84 e representa um novo paradigma para a resolução de conflitos extrajudicialmente (TJDFT, 2008).

Nos dizeres de Freitas (2005, p. 2):

Sobreveio a Lei 9099/95 que regulamentou o dispositivo constitucional e definiu no art. 61 o conceito de infração de menor potencial ofensivo, preceituando que “Consideram-se infrações penais de menor potencial ofensivo, para os efeitos desta Lei, as contravenções penais e os crimes a que a lei comine pena máxima não superior a 01 (um) ano, excetuados os casos em que a lei preveja procedimento especial (FREITAS, 2005, p. 2).

Logo, os Juizados Especiais atuam como um sistema de princípios e regras e que determinam e regulamentam um novo modelo de processar crimes com menor potencial ofensivo. A ideia central é obter um procedimento mais simples, célere e que tenham aspectos econômicos e princípios próprios no processo, julgamento e execução (MELLO; MEIRELLES, 2010, p. 380).

2.1.2 CONCEITO E PREVISÃO LEGAL - TRANSAÇÃO PENAL E AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA

A transação Penal é um Instituto que permite ao Ministério Público propor um acordo com o até então acusado, visualizando agilizar o processo. Esse acordo feito entre as partes segue o que diz o artigo 98 Inciso I da CF/98, autorizando transacionar. A transação penal aplica-se aos casos em que a pena estabelecida pela Lei não seja superior a 2 anos (ARAÚJO, 2013, p. 43-44).

Por meio da transação penal, é oferecido ao autor do fato a possibilidade de um acordo ao invés do processo criminal que pode gerar a pena privativa de liberdade. Em contrapartida têm-se a possibilidade de uma substituição por uma pena privativa de direitos ou multa. Contudo, vale destacar que somente será transacionado o acordo mediante aceitação da parte autora do fato e que atenda aos requisitos previstos na Lei (ARAÚJO, 2013, p. 45).

Na definição trazida por Damásio Evangelista de Jesus (1997, p. 76):

Desde que presentes as condições da transação, o Ministério Público está obrigado a fazer a proposta ao autuado. A expressão, hoje, tem o sentido de dever. Presentes suas condições, a transação impeditiva do processo é um direito penal público subjetivo de liberdade do autuado, obrigando o Ministério Público à sua proposição. No sentido de que se trata de um direito do autor do fato. Caso o Ministério Público não proponha a transação ou se recuse a fazê-lo, deve fundamentar a negativa (JESUS, 1997, p. 76).

Insta salientar que a transação penal visa poupar que se instaure um processo criminal condenatório a fim de diminuir as penas privativas de liberdade, pois nos casos que atendem as exigências é possível instaurar outras penalidades de forma consensual. (ARAÚJO, 2013, p. 45).

Nesta senda, é importante apresentar também a definição de audiência de custódia, bem como, a origem desse termo. A audiência de custódia foi criada por meio da Resolução do

CNJ - 213/2015, ela consiste oportunizar ao autuado estar perante ao Juiz nas primeiras 24 horas após o fato ocorrido (CNJ, 2015).

Vale frisar que, a finalidade da audiência de custódia não é inicialmente averiguação do mérito, isto é, se ocorreu ou não o crime, mas sim averiguar o estado físico do indivíduo garantindo que não haja algum tipo de abuso por meio de tortura, nem como, a legitimidade da prisão. De acordo com Silva Neto (2016, p. 1) esse primeiro contato é importante a fim de demonstrar humanização desde o estágio inicial do processo e que se evitem as prisões provisórias que não atendam aos requisitos necessários.

Dentro desse contexto, Gonçalves, Ramos e Alves (2017, p. 493) afirmam que acompanhar os direcionamentos dos tratados internacionais em que o Brasil é signatário é importante e a audiência de custódia nesse cenário corresponde a uma garantia legal da proteção aos direitos do autuado pois observa principalmente a legalidade da prisão e algum possível abuso cometido contra o preso.

Existem princípios atrelados a audiência de custódia, dentre eles estão o da dignidade da pessoa humana, do devido processo legal e o princípio da humanização no processo. Cabe ao Estado assegurar que os direitos do indivíduo serão garantidos em todos os estágios processuais (PAIVA, 2015, p. 55).

Ainda sobre a temática Silva Neto (2016) destaca em seu estudo algumas ações comuns na audiência de custódia, o preso é questionado perante a autoridade judicial acerca das circunstâncias da prisão e também sobre questões pessoais como por exemplo, trabalho, antecedentes criminais, família. As alternativas possíveis ao Juiz após a audiência de custódia de acordo com o artigo 310 do CPP, podendo ser o relaxamento da prisão ou conversão da mesma em flagrante para prisão preventiva ou ainda conceder a liberdade provisória.

Insta frisar que a prisão preventiva, de acordo com a definição de Guilherme de Sousa Nucci (2012, p. 604) é uma medida que restringe a liberdade do réu de, por razões de necessidade, até o julgamento, todavia cumpre ressaltar que ela pode ser requisitada no momento da prisão ou no decorrer da ação penal.

Em seu estudo Silva Neto (2016, p. 11) menciona acerca dos dados divulgados pelo CNJ acerca da população carcerária no Brasil que até então era de 711.463 mil presos, o destaque é o aumento do número de detentos e como a superlotação nos presídios tem se transformado em um problema. O autor aponta ainda que cerca de 32% desses indivíduos estão sob o regime de prisão provisória, isto é, ainda não tiveram sua sentença determinada.

Dentro desse contexto de superlotação no sistema prisional e das práticas de violência cometidas em estabelecimentos prisionais, a audiência de custódia vem a ser um

mecanismo a fim de diminuir essas incidências, pois o principal intuito é analisar a legalidade e a real necessidade da prisão (SILVA NETO, 2016).

Logo diante de todo o exposto na presente seção fica o questionamento acerca da viabilidade de se fazer a transação penal (que vem a ser o mecanismo de negociação da pena restritiva de liberdade para a restritiva de direitos) já na audiência de custódia, para melhor compreensão será feita uma análise de resultados em torno do presente questionamento que é o objeto de estudo do presente artigo.

2.2 BREVE ABORDAGEM ACERCA DA EVOLUÇÃO DO SISTEMA PENAL E PROCESSUAL PENAL

O Código Penal e o Código de Processo Penal são os principais meios de se compreender os sistemas processuais, bem como, a maneira como as sociedades elucidaram e ainda elucidam os problemas penais. No decorrer da história, as formas empregadas variaram de acordo com os fins a que se destinavam. Isto significava dizer que a apuração das infrações penais ficava a cargo da jurisdição real de cada território. Na maioria das vezes o acusado não podia exercer sua defesa pois não tinha ideia dos seus direitos e nem do que constava nos dispositivos legais, logo, esse sistema injusto gerou descontentamento e em decorrência disso houveram diversas modificações.

O sistema penal evoluiu a fim de construir um valioso aparato visando a concretização da justiça mediante a efetividade jurisdicional. Por meio da evolução do sistema penal é possível visualizar fundamentos democráticos apontando a posição que o Estado Democrático de Direito deve assumir. Os processos devem ser céleres respeitando sempre os direitos fundamentais garantidos no texto legal (NEVES, 2014, p. 16).

Independente do sistema penal que a sociedade adote o crime sempre existiu e sempre irá existir. Os delitos são comportamentos destrutivos que prejudicam a sociedade como um todo, entretanto, as punições atribuídas a quem comete as penalidades não devem ferir os princípios constitucionais garantidos por Lei.

Diante disso, outro fator importante que está diretamente associado a forma de penalizar é que, a mesma tem gerado um grande comprometimento tanto em relação ao número de processos que tramitam na esfera penal, quanto a superlotação do sistema penitenciário, nesse sentido aumentam as discussões em relação a alternativas para esse embate.

2.2.1 DA NECESSIDADE DE MECANISMOS QUE DIMINUAM O NÚMERO DE PROCESSOS A SEREM JULGADOS PELO JUDICIÁRIO

Como viu-se anteriormente com o adjunto da Lei 9.099/95, o ordenamento jurídico passou por uma inovação significativa, pois adotou-se um modelo novo de justiça criminal.

O Instituto da prescrição criminal já causava algumas dúvidas em relação aos crimes caracterizados por menor potencial ofensivo, mesmo antes da referida Lei entrar em vigor, pois eles eram julgados em varas criminais comuns o que ocasionava uma maior lentidão do processo e julgamento já que por se tratar de infrações com menor impacto social não havia critérios para julgamento imediato.

Em vigência da Lei 9.099/95, houve a desburocratização e consequentemente a redução do movimento forense criminal. Nesse sentido Almeida (2014, p. 731) considera que houve uma evolução jurídica nas ações penais. Após o advento da Lei fica a cargo dos JECRIM o processo e o julgamento das infrações penais em que a Lei prescreva a pena não superior a 2 anos, consideradas contravenções penais (crimes de menor potencial ofensivo).

A referida Lei objetivou obter maior celeridade na averiguação das infrações de menor potencial ofensivo. Entretanto para sanar a problemática da morosidade do sistema judiciário brasileiro são necessárias que se adotem outras medidas alternativas. Não decorre de um fato atípico se ter notícias de processos que demoram anos para serem julgados, o que consequentemente gera diversos problemas também ao sistema penitenciário que devido a lentidão dos julgamentos dos processos origina a superlotação dos presídios e ocasiona diversos problemas ao no âmbito carcerário.

Insta frisar, que o sistema judiciário consiste no sistema de tribunais que interpreta e aplica a lei em nome do Estado. O judiciário também fornece um mecanismo para a resolução de disputas. Sob a doutrina da separação de poderes, o judiciário geralmente não faz Lei estatutária (que é a responsabilidade do legislativo) ou aplica a lei (que é de responsabilidade do executivo), mas interpreta a Lei e a aplica aos fatos da Lei. No entanto, o Judiciário faz leis comuns, estabelecendo precedentes para outros tribunais seguirem.

2.2.2 PROCEDIMENTOS PREVISTOS PARA AS INFRAÇÕES DE MENOR POTENCIAL OFENSIVO

Previsto na Lei 9.099/1995 o termo circunstanciado consiste em um boletim de ocorrência especificado que descreve o fato ocorrido, o autor, a vítima, e quando houver as

testemunhas. O termo circunstanciado da ocorrência – TCO, apresentará as principais características da infração e ainda a declaração dos envolvidos. Em síntese o termo circunstanciado dispensa as formalidades do inquérito policial, bem como, os autos de prisão.

Cumprido ressaltar que mesmo sem estar sujeitos as formalidades relacionadas ao Inquérito policial, as características do termo circunstanciado da ocorrência respeitam os princípios contidos no artigo 2º e no artigo 62 da referida Lei, sendo eles a celeridade; economia processual; oralidade; a informalidade e simplicidade (JESUS, 2009, p. 31).

É importante que se faça a transcrição dos fatos no termo circunstanciado de forma precisa, a fim de descrever a infração cometida, pois não havendo a realização deste procedimento é inviável ao Ministério Público formar juízo de valor em relação ao caso.

Ainda nesse contexto, para melhor compreensão faz-se necessário trazer os dizeres de Araújo (2013, p. 28) que define a finalidade do TCO:

Visando reduzir o tempo de duração do procedimento, a Lei 9.099/95 trouxe inovações: instituindo o termo circunstanciado de ocorrência, em substituição ao inquérito policial; evitando a formação de processo, por meio da realização de acordos civis (composição de danos civis) ou penais (transação penal); dispensando o exame de corpo de delito, para a acusação; reduzindo o procedimento sumaríssimo em uma única audiência de instrução e julgamento (ARAÚJO, 2013, p. 28).

Conforme elucida a referida citação, ao receber a ocorrência, que reporte aos crimes previstos na legislação apontados como os de menor potencial ofensivo, a autoridade policial de forma imediata lavra o termo circunstanciado. O TCO é encaminhado ao JECRIM, bem como a vítima e o autor do fato, para então tomar-se as devidas providências legais. O JECRIM que recebe o TCO que do referido delito ficará a cargo de processar a causa (ARAÚJO, 2013, p. 28).

Insta frisar que não cabe a autoridade policial decidir se o procedimento utilizado será o inquérito policial ou o termo circunstanciado, deve-se seguir o disposto no art. 69 da referida Lei, que versa sobre a obrigatoriedade de se lavrar o TCO para averiguação nos casos das infrações de menor potencial ofensivo, posto isso a instauração de um inquérito policial nestas circunstâncias torna-se desnecessário.

Em mesma análise afim de reforçar o conceito apresentado Araújo (2013, p. 19) faz a seguinte observação:

Tratando-se de crime de ação penal pública dependente de representação ou de ação penal de iniciativa do ofendido (privada), a autuação sumária e o encaminhamento das partes ao Juizado Especial Criminal, pelo Delegado de Polícia, não ficam condicionadas à representação/queixa do ofendido ou de seu representante legal (ARAÚJO, 2013, p. 19).

Consequentemente ocorre a audiência preliminar, na qual é possível haver a transação tanto civil quanto penal. Na ocorrência de transação, como já mencionado no decorrer do texto, é possível haver as penas restritivas de direito ou até mesmo a aplicação de multa. Em contrapartida, caso não haja possibilidade de transacionar, fica a cargo do promotor de justiça a diligências cabíveis para elucidação dos fatos, e quando atender aos requisitos legais oferecer a proposta de suspensão condicional (ARAÚJO, 2013, p. 19).

As penalidades previstas para os crimes de menor potencial ofensivo, em síntese são mecanismos alternativos a fim de se evitar a instauração de processos nos casos cabíveis, e nesse sentido diminuir o número de processos em tramitação no sistema judiciário. A transação penal, bem como a audiência de custódia são Institutos que operam com essa finalidade.

3 RESULTADOS E DISCUSSÃO

Viu-se diante de todo o exposto no decorrer da presente pesquisa, os aspectos referentes a audiência de custódia e a transação penal. Nesse sentido faz-se necessário fazer uma relação argumentativa entre os entendimentos mencionados no decorrer do estudo.

O conceito apresentado por Silva Neto (2016) referente a audiência de custódia ao longo do texto, aponta o Instituto como um procedimento que visa demonstrar humanização desde estágio inicial do processo.

Consoante a este entendimento Gonçalves, Ramos e Alves (2017) também destacam que a audiência de custódia corresponde a uma garantia legal, momento no qual observa-se principalmente a legalidade da prisão.

Na perspectiva de Paiva (2015) a audiência de custódia consiste na apresentação do preso a uma autoridade policial a fim de se verificar as questões relativas a esta para que haja o controle da necessidade da prisão observando especialmente a integridade física do indivíduo.

Já em relação ao Instituto da transação penal citado ao longo do texto, na definição de Araújo (2013) é um Instituto que permite ao Ministério Público propor um acordo com o indivíduo acusado, visualizando a celeridade do processo. Por meio da transação penal, é oferecido ao autor do fato a possibilidade de um acordo ao invés do processo criminal que pode gerar a pena privativa de liberdade.

Em consonância a isso Vasconcellos (2014) assevera que o Instituto da transação penal teve origem através da Lei 9.099/1995, podendo ser aplicada aos crimes com menor

potencial ofensivo. Em relação as penalidades da transação penal, estas vão desde uma pena de restritiva de direitos até a aplicação de multas.

Não obstante ao mencionado no decorrer da revisão de literatura, Damásio de Jesus (1997), afirma que por transação penal é oferecido ao réu a possibilidade de um acordo desde que as devidas previsões sejam atendidas, evitando assim a instauração do processo propriamente dito por meio da negociação da substituição da pena.

Ainda em relação a audiência de custódia, o Ministro Gilmar Mendes assentou diante de do HC nº 119.095-MG, que:

“SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (RELATOR:) – Eu gostaria de ressaltar, Presidente, que esse é um caso emblemático do abuso da prisão cautelar e talvez nós devêssemos – eu imagino que em casos como este, especialmente, do tráfico de drogas - começar a exigir, talvez, aquilo que está já na Convenção Interamericana de Direitos Humanos: a observância da apresentação do preso ao juiz. A mim, parece-me que se esses casos, desde logo, começassem com essa apresentação, talvez evitássemos situações deste tipo. Ictu oculi, é evidente que não cabia, aqui, prisão preventiva. Quer dizer, como qualificar essa pessoa como traficante? E, não obstante, quer dizer, no fundo, o juiz, nesse processo, acaba sendo a polícia; faz as imputações e, a partir daí a demora no processo. Então, parece-me que tem que haver uma reação a essa situação. Eu tenho a impressão de que nós precisamos dar uma resposta a esse quadro de abusos”

(STF, HC nº 119.095-MG, Rel. Min. Gilmar Mendes, 2ª Turma, DJE 09/04/2014)

Podemos observar de acordo com o entendimento do Ministro Gilmar Mendes, conforme o apresentado no HC, que por meio da audiência de custódia seria evitada a prisão preventiva, visto que no caso em tela, por não haver a caracterização específica do tráfico de drogas, era possível converter a prisão preventiva. O Ministro assevera ainda que tais práticas resultam no exponencial número de processos provisórios em julgamento.

Conforme os entendimentos explicitados pelos autores no decorrer do presente estudo, podemos constatar que a audiência de custódia tem como principal finalidade se evitar o número de presos provisórios, mediante a apresentação do preso em flagrante nas primeiras 24 horas, após o fato ocorrido para então averiguação dos fatos onde o juiz pode analisar a legalidade da prisão.

O objeto de estudo deste artigo consiste especialmente em destacar os Institutos como mecanismo para diminuição dos processos que tramitam no judiciário e consequentemente o número de prisões provisórias, as quais influem diretamente na superlotação carcerária.

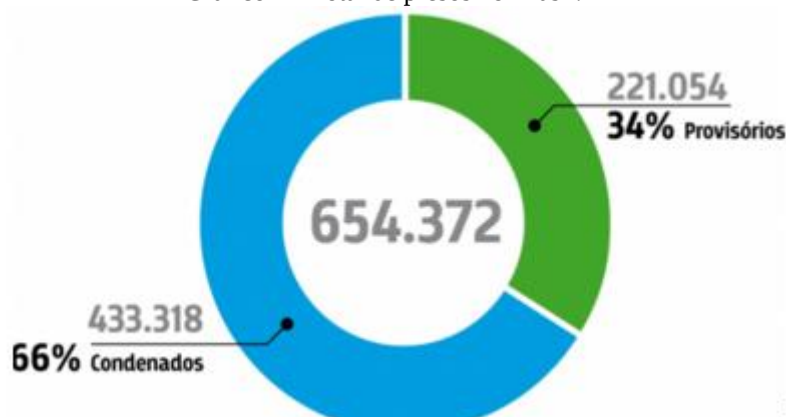
Diante disso vimos a necessidade de analisar inicialmente os dados referentes ao sistema carcerário brasileiro, bem como, aspectos referentes aos processos em tramitação no sistema judiciário.

No ano de 2014, o Departamento Penitenciário Nacional – DEPEN, divulgou um lavamento de dados no qual apontava o Brasil como o 4º País no mundo em relação ao número de presos, e quando contabilizados os presos em regime domiciliar alcançava a 3ª posição no ranking mundial (DEPEN, 2014).

Outro levantamento de suma importância dentro desse contexto, refere-se ao do Conselho Nacional de Justiça – CNJ, publicou no ano de 2017, dados referentes a população carcerária no Brasil, o referido documento apresentou também número de prisões provisórias existentes até o momento e qual o papel da audiência de custódia nesse contexto.

Dentre os principais dados apresentados estão o total de presos no País até a realização da referida pesquisa, para melhor ilustração destes tem-se o Gráfico 1.

Gráfico 1 - Total de presos no Brasil.



Fonte: CNJ, (2017)

Observamos a partir dos dados apresentados que é considerável o número de presos e caráter provisório no País, 34% das prisões equivalem aos casos que não foram julgados e contribuem para a superlotação das penitenciárias brasileiras. A prisão provisória existe, inicialmente, em um contexto a fim de garantir a ordem pública, todavia de acordo com os dados apresentados, vê-se que por meio desta os problemas com a superlotação carcerária são potencializados.

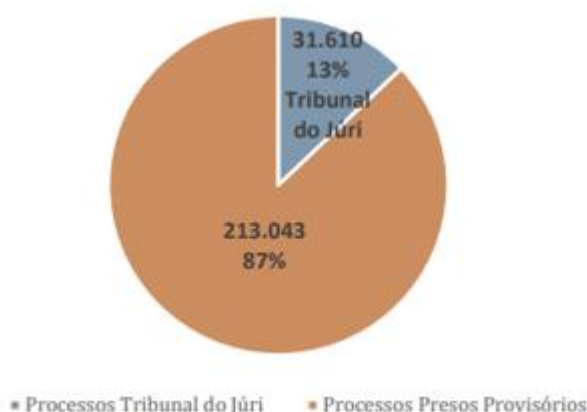
Este elevado percentual relativo aos indivíduos que tem sua liberdade restringida devido as prisões, é um aspecto importante a ser abordado, visto que é possível afirmar que essa modalidade é empregada de forma desproporcional no sistema penal. A aplicabilidade dos direitos fundamentais nesse contexto é inexistente já que a restrição de liberdade devia ser um

recurso empregado após o devido processo legal, ou somente nas hipóteses que representem grave risco.

Insta frisar que a prisão preventiva não está diretamente relacionada a garantia da prestação da justiça, pois as prisões em caráter preventivo que não atendem a previsão legal tornam o sistema jurisdicional moroso devido as altas demandas.

Já em relação a quantidade de processos relacionados aos indivíduos que estão aguardando julgamento, tem-se o Gráfico – 2.

Gráfico 2- Total de processos presos provisórios



Fonte: CNJ, (2017)

Podemos observar também de acordo com os dados apresentados que o número de processos em tramitação devido as prisões provisórias também são bastante significativos.

Cumpramos ressaltar que no atual sistema penal, não existe prioridade nos julgamentos dos presos em caráter provisório, isto é, não existe a distinção dos tratamentos, logo é possível que as prisões tenham longa duração.

Diante do exposto de acordo com o levantamento do CNJ, retomasse a questão principal do presente estudo, apresentar os Institutos da audiência de custódia e da transação penal como mecanismos alternativos, por meio dos quais é possível obter a diminuição das prisões em caráter provisório, visto que diante da possibilidade de transacionar, e da audiência de custódia os crimes de menor potencial ofensivo são solucionados por meio das penas restritivas de direito ou multa.

A conclusão que se tem com base nos conceitos e definições apresentadas refere-se aos referidos Institutos que os mesmos podem ser vistos como instrumentos normativos os quais é possível evitar as prisões provisórias.

De acordo com o CNJ, observamos um impacto positivo, tanto para o sistema judiciário quanto para o sistema carcerário por meio da adoção desses Institutos. Ainda conforme o descrito no documento, a falsa ideia de que as prisões são a única forma de resolver os problemas de segurança pública está enraizada e necessita de uma reestruturação cultural (CNJ, 2017).

Em mesma análise o Ministro Alexandre de Moraes, demonstra um entendimento favorável quanto a utilização da transação penal na audiência de custódia, de acordo com o Ministro a medida é um mecanismo alternativo para viabilizar uma Justiça célere e proporcional.

Nas palavras do Ministro “a medida poderia solucionar o excessivo número de processos em tramitação na Justiça na área penal, além de proporcionar uma Justiça rápida e proporcional”.

Por meio da transação penal ainda no momento da audiência de custódia seria possível o réu obter a vantagem processual de substituição da pena privativa de liberdade para pena restritiva de direitos, nos casos de crimes de menor potencial ofensivo, e deste modo os processos ocorreriam de forma mais célere e quando possível, por meio da conversão em pena restritiva de direitos reduziria também o número de prisões processuais desnecessárias.

O objetivo principal do presente artigo, foi atingido, pois diante do apresentado no decorrer da revisão de literatura, e nos dados apresentados tanto pelo CNJ, quanto pelo Ministro Alexandre de Moraes, a viabilidade de transação pena, especialmente na audiência de custódia são meios de tornar os julgamentos aos crimes de menor potencial ofensivo – os casos resguardados pela Lei 9.099/1995, mais céleres, diminuindo assim o número de processos que tramitam na justiça e consequentemente reduzido a superlotação das prisões no País.

Insta frisar que o problema de pesquisa da presente pesquisa consistia em analisar a viabilidade da transação penal na audiência de custódia apontar se estes são alternativas para então diminuir o número de processos que aguardam julgamento na esfera penal, nesse sentido pode-se afirmar que o problema de pesquisa foi respondido visto que de acordo com os dados apresentados pelo CNJ, o número de prisões provisórias no Brasil é significativo e fazendo uma correlação com os Institutos apresentados vê-se uma alternativa a fim de tornar a justiça criminal mais célere.

A nova contribuição teórica apontada buscou por meio do desenvolvimento desta pesquisa apresentar os dados mencionados pelo CNJ e DEPEN, os quais demonstram uma análise da situação da superlotação carcerária, bem como, os impactos causados também ao sistema judiciário devido a número de processos que tramitam na justiça criminal. O número

de prisões e processos relacionados aos casos provisórios, isto é, os quais ainda não tiveram ainda o devido julgamento são relevantes dentro dessa perspectiva visto que tanto o número de presos em caráter provisório quanto o número de processos implicam na prestação de justiça. Os Institutos de transação penal e audiência de custódia são mecanismos alternativos a fim de sanar o referido embate. Por meio do entendimento do Ministro Alexandre de Moraes foi possível observar que tal medida potencializa a resolução dos casos nos crimes de menor potencial ofensivo, ao se oferecer a transação em troca da substituição das penas restritivas de liberdade em penas restritivas de direitos logo na audiência de custódia é possível evitar que se instaure um processo e consequentemente uma possível prisão. Em outras palavras, a relevância de tratar essa temática se deu à necessidade de obter mecanismos que diminuam o número de processos em tramitação na esfera penal, além de evitar prisões processuais desnecessárias, visto que, por meio dessa medida, nos casos que atendam os pré-requisitos, é possível converter a pena privativa de liberdade, em penas restritivas de direito, efetivando assim uma possível alternativa para o embate da superlotação carcerária e a alta demanda no sistema judiciário.

4 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Diante do aumento da incidência de crimes, o sistema judiciário brasileiro tem tido dificuldade em atender as grandes demandas ocasionando assim a morosidade no julgamento destes processos. Foi possível identificar dentro desse contexto, o número de presos que se encontram em prisões provisórias aumenta e consequentemente desencadeia a superlotação do sistema carcerário.

Nesse sentido, vê-se a necessidade de medidas emergenciais que tornem os julgamentos dos processos céleres ao passo que garantam a punição cabível diante de um delito praticado.

O presente artigo de pesquisa objetivou evidenciar como os Institutos da audiência de custódia e da transação penal como mecanismos alternativos a fim de acelerar o sistema de justiça e diminuir o número de processos em tramitação. Nesse contexto o problema de pesquisa foi respondido visto que, por meio dos dados apresentados viu-se que os referidos são Institutos que possibilitam maior celeridade no julgamento dos processos no caso dos crimes de menor potencial ofensivo e consequentemente diminuindo o número de processos em tramitação.

Nesse sentido foram elencados os principais conceitos referentes aos Institutos da audiência de custódia e da transação penal, bem como, a possibilidade de haver na própria audiência de custódia a oferta da transação penal e seus referidos aspectos.

Os resultados obtidos por meio da pesquisa bibliográfica em livros, artigos e em sites que trataram do tema de segurança pública, apontaram que o índice de presos provisórios na atualidade passa de 34% do percentual total de presos até o ano de 2017, isso demonstra que a justiça tem tido dificuldade em analisar de forma célere todos os processos tornando-se ineficiente e em decorrência o sistema carcerário brasileiro sofre um momento caótico devido a superlotação.

Ainda de acordo com os resultados apresentados a possibilidade de realizar a transação penal no momento da audiência de custódia, nos casos em que ocorram as infrações de menor potencial ofensivo, traria uma espécie de alívio a justiça criminal que atende a um grande número de casos que poderiam ser previamente resolvidos dada a possibilidade de realização da referida medida.

É importante evidenciar o presente tema, pois este problema causa impactos também a sociedade, logo, os mecanismos alternativos são indispensáveis a fim de solucionar esta questão e trazer uma adequada prestação jurídica mudança no cenário atual vivenciado.

Como proposta para futuras pesquisa, sugere-se a apresentação de outras medidas possivelmente pudessem corroborar com a diminuição das altas demandas da justiça criminal a fim de solucionar de forma mais célere e eficiente os processos em tramitação proporcionando uma adequada prestação de justiça além de evitar prisões processuais desnecessárias.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Vera Ribeiro de. **Consenso à brasileira: Exame da justiça consensual criminal sob perspectiva antropológica**. dilemas: revista de estudos de conflito e controle social - vol. 7 - no 3 - jul/ago/set 2014 - pp. 731-765. Disponível em: <<https://revistas.ufrj.br/index.php/dilemas/article/view/7240>>. Acesso em: 28 fev. 2018.

ARAÚJO, Leane Benevides Ferraz. **O descumprimento da transação penal e suas consequências à luz das finalidades de política criminal**. 2013. 219 f. Dissertação (Mestrado em Direito), 2013. Disponível em: <<https://repositorio.unesp.br/handle/11449/115694>>. Acesso em: 12 fev. 2018.

BITENCOURT, Eduardo Lopes de Almeida. **Os direitos e garantias fundamentais e a divisão dos Três Poderes: um estudo de caso sobre os episódios ocorridos em 27 de outubro de 2011 na USP**. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=19643>. Acesso em: 6 fev. 2018.

BRASIL. **Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995**. Dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19099.htm>. Acesso em:

CNJ. **Resolução nº 213 de 15/12/2015**. Dispõe sobre a apresentação de toda pessoa presa à autoridade judicial no prazo de 24 horas. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/busca-atos-adm?documento=3059>>. Acesso em: 13 fev. 2018.

CNJ. Levantamento dos Presos Provisórios do País e Plano de Ação dos Tribunais. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/84371-levantamento-dos-presos-provisorios-do-pais-e-plano-de-acao-dos-tribunais>>. Acesso em: 22 mar. 2018.

DAMASIO, de Jesus. **Direito Penal Vol. 2 - Parte Especial - 32ª Ed.** 2012.

FIORATTO, Débora Carvalho. **Efetividade do processo e/ou razoável duração do processo no estado democrático de direito**. Revista Eletrônica de Direito Processual – REDP. Volume IX. Periódico da Pós-Graduação Stricto Sensu em Direito Processual da UERJ. Disponível em: <www.redp.com.br>. Acesso em: 22 fev. 2018.

FREITAS, Jayme Walmer de. **Visão abreviada e atual da Lei 9099/95**. Disponível me: <<http://www.bu.ufsc.br/VisaoAbreviadaLei9099.pdf>>. Acesso em: 23 mar. 2018.

GONÇALVES, David Fernando de Melo. **Audiência de custódia no Brasil e os desafios de sua implementação**. Dissertação de mestrado Universidade Presbiteriana Mackenzie, São Paulo, 2017. Disponível em: <tede.mackenzi e.br/jspui/handle/tede/3332>. >. Acesso em: 15 fev. 2018.

GONÇALVES, Shelme Jardim; RAMOS, Ilka; ALVES, Mauricio Martins. **Audiência de custódia: aplicabilidade eficaz? audiência de custódia: aplicabilidade eficaz?** Revista Univap – revista.univap.br São José dos Campos-SP-Brasil, v. 22, n. 40, Edição Especial 2016. ISSN 2237-1753. Disponível em: <https://revista.univap.br/index.php/revistaunivap/article/view/1089>. Acesso em: 14 fev. 2018.

GRECO FILHO, Vicente. **Manual do Processo Penal** - 9ª Ed. 2012.

MATA, Isabella Cristina Almeida da. **Evolução histórica do direito processual penal**. BIC, Belo Horizonte, v.2, n. 1, p. 1-9, 2015.

MELLO, Marcelo Pereira de; MEIRELLES, Delton R. Soares. **Juizados especiais: entre a legalidade e a legitimidade** – análise prospectiva dos juizados especiais da comarca de niterói. Revista Direito GV, São Paulo 6(2) | P. 371-398 | JUL-DEZ 2010. Disponível em: <www.scielo.br/scielo.php?pid=S1808-2432201000020000 2&script=sci>. Acesso em: 20 fev. 2018.

NEVES, Luiz Gabriel Batista. **A evolução do processo penal**. Dissertação de Mestrado em Direito Público na Universidade Federal da Bahia (UFBA). Disponível em: <www.revistas.unifacs.br > Capa > n. 163 (2014) > Batista Neves>. Acesso em: 22 fev. 2018.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Código Penal Comentado** - 12ª Ed. 2012. Revista dos Tribunais.

PAIVA, Caio. **Audiência de custódia: conceito, previsão normativa e finalidades**. 3 mar. 2015. Disponível em: <https://goo.gl/3BaBGL>. Acesso em: 22 fev. 2016.

SILVA Neto, Aldemar Monteiro da. **A audiência de custódia como instrumento humanitário do processo penal** / Aldemar Monteiro da Silva Neto. - 2016.

SILVA, JMAP., and SALLES, LMF., orgs. Jovens, **violência e escola: um desafio contemporâneo [online]**. São Paulo: Editora UNESP; São Paulo: Cultura Acadêmica, 2010. 182 p. ISBN 978-85-7983-109-6. Disponível em: <http://books.scielo.org>. Acesso em: 13 mar. 2018.

SPENGLER, Fabiana Marion. **A Complexa Sociedade Líquida e as Alternativas ao Sistema Judiciário Frente à Ausência do Leviatã**. Disponível em: <www.scielo.br/scielo.php?pid=S2177-70552014000200010&script=sci>. Acesso em: 25 mar. 2018.

VASCONCELLOS, Vinicius Gomes de. **Barganha e justiça criminal negocial**: análise das tendências de expansão dos espaços de consenso no processo penal brasileiro / Vinicius Gomes de Vasconcellos. –Porto Alegre, 2014. 361 f. Disponível em: <repositorio.pucrs.br/dspace/handle/10923/6943>. Acesso em: 12 mar. 2018