

# MANUAL DE ATENDIMENTO JURÍDICO A MIGRANTES E REFUGIADOS



## Promoção



## Parceiros



Este Manual foi construído de maneira colaborativa e horizontal pela Rede Nacional de Assistência Jurídica a Migrantes e Refugiados. A escolha dos temas e formato buscou privilegiar a troca de experiências entre as organizações e resultou de uma série de oficinas de trabalho nos anos de 2020 e 2021.

As opiniões contidas nos capítulos desse manual são de seus autores e não traduzem posições da Organização Internacional para as Migrações ou da Defensoria Pública da União.

# capítulo 10 de 18

- 1 Cuidados básicos no atendimento de pessoas em situação de vulnerabilidade
- 2 Documentos brasileiros para migrantes e refugiados
- 3 Alteração de assentamento de pessoa migrante ou refugiada
- 4 Aspectos básicos do Direito de Família brasileiro
- 5 Direito do Trabalho: violações trabalhistas e rescisão contratual
- 6 Direito Imobiliário: direitos e deveres do locatário
- 7 Revalidação de diplomas emitidos no exterior
- 8 Procedimentos complementares junto ao CONARE
- 9 Preparação para entrevistas de elegibilidade junto ao CONAR

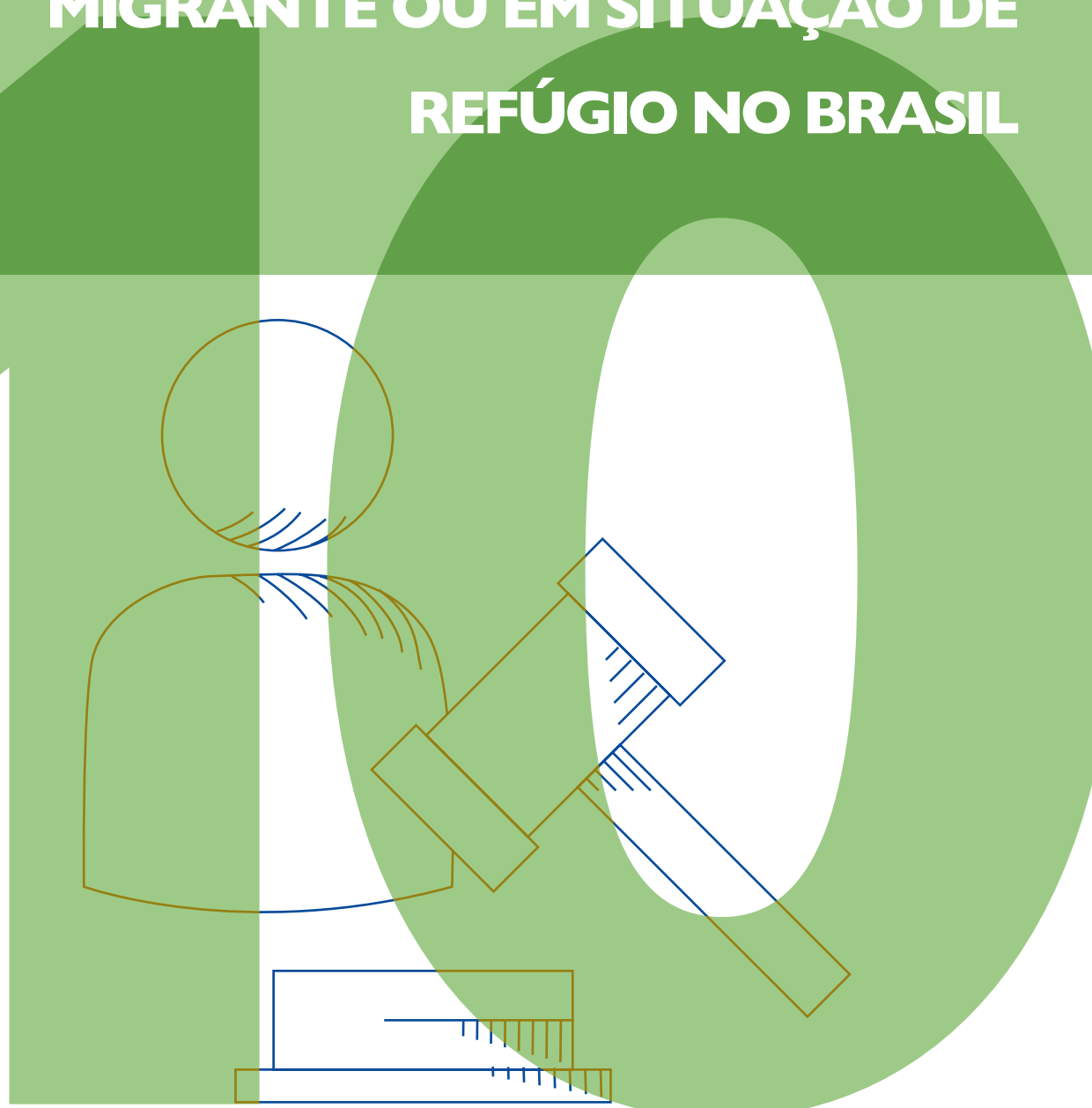
## 10 Audiências de custódia e atendimento jurídico à pessoa migrante ou em situação de refúgio no Brasil

- 11 Crianças e adolescentes migrantes e refugiados separados ou desacompanhados
- 12 Migrantes e refugiados pertencentes ao grupo LGBTQI+
- 13 Migrantes indígenas: principais demandas, particularidades e dificuldades
- 14 Atendimento a mulheres e meninas em situação de violência
- 15 Xenofobia e racismo: encaminhamentos jurídicos
- 16 Atendimento a vítimas de trabalho análogo ao escravo
- 17 Atendimento a vítimas de tráfico de pessoas
- 18 Migrantes e refugiados em conflito com a lei

capítulo

MANUAL DE ATENDIMENTO JURÍDICO A MIGRANTES E REFUGIADOS

# AUDIÊNCIAS DE CUSTÓDIA E ATENDIMENTO JURÍDICO À PESSOA MIGRANTE OU EM SITUAÇÃO DE REFÚGIO NO BRASIL



ELABORAÇÃO

Organização responsável: **Instituto Pro Bono**

Autora: **Rebecca Groterhorst**

Revisão e edição: **Livia De Felice Lenci**

Promoção

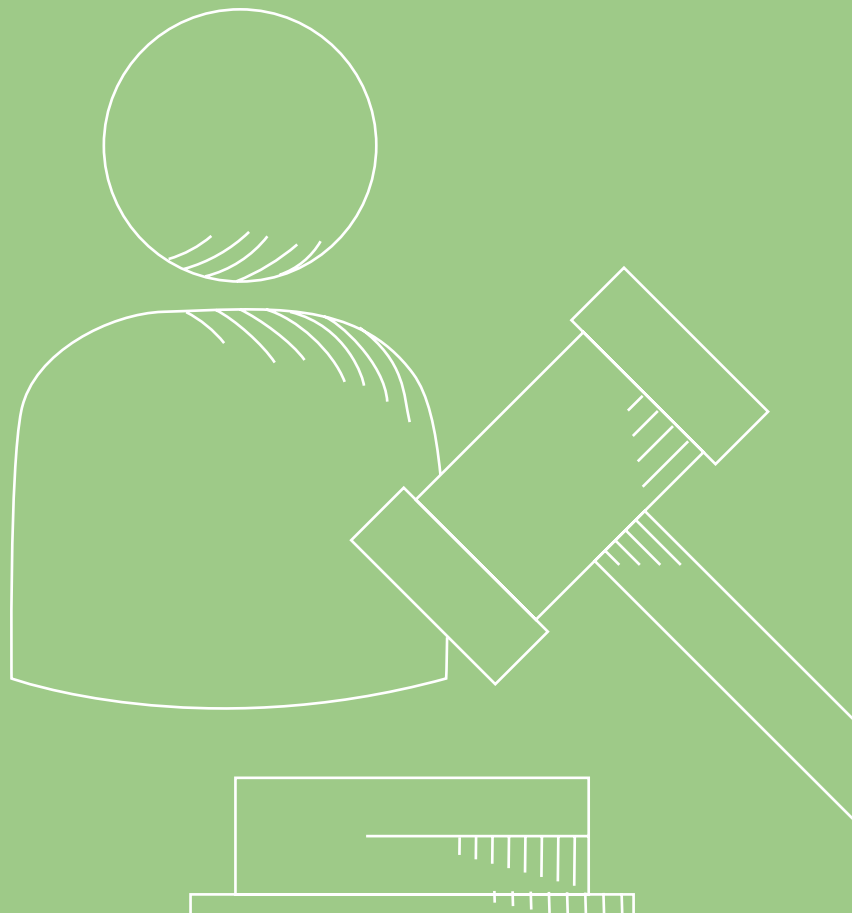


FUNDO DA  
OIM PARA O  
DESENVOLVIMENTO





**AUDIÊNCIAS DE CUSTÓDIA E  
ATENDIMENTO JURÍDICO À PESSOA  
MIGRANTE OU EM SITUAÇÃO DE  
REFÚGIO NO BRASIL**



## © Editorial

As opiniões expressas nessa publicação são dos autores e não refletem necessariamente as opiniões da Organização Internacional para as Migrações (OIM) e da Defensoria Pública da União (DPU) ou de qualquer outra organização à qual os autores possam estar profissionalmente vinculados. As denominações utilizadas no presente relatório e a maneira como são apresentados os dados não implicam, por parte da OIM ou da DPU, qualquer opinião sobre a condição jurídica dos países, territórios, cidades ou áreas, ou mesmo de suas autoridades, nem tampouco a respeito da delimitação de suas fronteiras ou limites.

A OIM está comprometida com o princípio de que a migração segura, ordenada e digna beneficia os migrantes e a sociedade. Por seu caráter de organização intergovernamental, a OIM atua com seus parceiros da comunidade internacional para: ajudar a enfrentar os crescentes desafios da gestão da migração; fomentar a compreensão das questões migratórias; alentar o desenvolvimento social e econômico através da migração; e garantir o respeito à dignidade humana e ao bem-estar dos migrantes.

---

Organização Internacional para as Migrações (OIM) – Brasil  
SAS Quadra 05, Bloco N, Ed. OAB, 3º Andar  
Brasília-DF - 70070-913  
iombrazil@iom.int

### ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL PARA AS MIGRAÇÕES (OIM)

#### Chefe da Missão da OIM no Brasil

Stephane Rostiaux

### DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO (DPU)

#### Defensor Público Geral Federal

Daniel de Macedo Alves Pereira

#### Secretário-Geral de Articulação Institucional

Gabriel Saad Travassos do Carmo

#### Secretária de Ações Estratégicas

Roberta Pires Alvim

### Expediente Técnico

#### Coordenação do projeto

João Chaves, Marcelo Torelly e Natália Maciel

#### Organização e revisão de conteúdo

Livia De Felice Lenci

#### Pesquisa original desse capítulo

Rebecca Groterhorst

#### GT Migrações, Apatridia e Refúgio

João Freitas de Castro Chaves (coordenador)

Gustavo Zortéa da Silva

Edilson Santana Gonçalves Filho

Matheus Alves do Nascimento

João Paulo de Campos Dorini

#### Projeto gráfico e diagramação

Igor de Sá

#### Revisão de língua portuguesa

Ana Terra

---

O Manual de Atendimento Jurídico a Migrantes e Refugiados faz parte do projeto “Construindo e Fortalecendo a Capacidade de Atores Locais para Abordarem a Migração em Coordenação com as Autoridades Federais no Brasil” financiado pelo Fundo da OIM para o Desenvolvimento.

# SUMÁRIO

<b>1_INTRODUÇÃO</b>	<b>8</b>
1.1 O Sistema de Justiça Criminal no Brasil	9
1.2 Migrantes e refugiados em contato com o Sistema de Justiça Criminal	10
1.3 Reflexões propostas	11
1.4 Audiências de custódia	11
1.5 Suspensão das audiências de custódia durante a pandemia de Covid-19	13
<b>2_PRINCIPAIS DEMANDAS E DESAFIOS DO DIREITO DE DEFESA NAS AUDIÊNCIAS DE CUSTÓDIA</b>	<b>15</b>
2.1 Dinâmica das audiências de custódia	16
2.2 Prerrogativas da defesa	17
2.3 Individualização dos casos	18
<b>3_LEGISLAÇÃO FEDERAL</b>	<b>23</b>
<b>4_SOLUÇÕES, ENCAMINHAMENTOS E PROVIDÊNCIAS</b>	<b>25</b>
4.1 Como proteger direitos humanos de migrantes e refugiados nas audiências de custódia?	25
4.2 Encaminhamentos após a decisão da audiência de custódia	28
<b>5_ENCAMINHAMENTOS EXTERNOS</b>	<b>31</b>
<b>6_CONSIDERAÇÕES FINAIS</b>	<b>31</b>
<b>1_ANEXO 1</b>	<b>34</b>
1.1 MATERIAL COMPLEMENTAR	34
<b>2_ANEXO 2</b>	<b>35</b>
CARTILHA SOBRE MEDIDAS CAUTELARES	35
<b>3_ANEXO 3</b>	<b>38</b>
ESTRUTURA DO HABEAS CORPUS	38



## SIGLAS E ABREVIATURAS

ADPF	Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental
BNMP	Banco Nacional de Monitoramento de Prisões
CAEMI	Centro de Acolhida Especial para Mulheres Imigrantes
CNJ	Conselho Nacional de Justiça
Conare	Comitê Nacional para os Refugiados
Covid-19	Coronavirus disease 2019 (Doença do Coronavírus)
CPP	Código de Processo Penal
CRAI	Centro de Referência e Atendimento para Imigrantes
CRAS	Centro de Referência de Assistência Social
CREAS	Centro de Referência Especializado de Assistência Social
Depen	Departamento Penitenciário Nacional
ECI	Estado de Coisas Inconstitucional
HC	Habeas corpus
Infopen	Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias
OAB	Ordem dos Advogados do Brasil
OP	Opinião Consultiva
PSOL	Partido Socialismo e Liberdade
Sisnad	Sistema Nacional de Políticas Públicas sobre Drogas
STF	Supremo Tribunal Federal
STJ	Superior Tribunal de Justiça

SUS Sistema Único de Saúde

TJRR Tribunal de Justiça de Roraima

## 1 INTRODUÇÃO

Muitas organizações da sociedade civil não se reconhecem como atores do campo de justiça criminal, apesar de já terem realizado atendimento jurídico de pessoas que enfrentam processos criminais ou que já tiveram eventualmente contato com o aparato judicial em matéria penal. Dessa forma, torna-se essencial esse contato e aprofundamento com temas de justiça criminal que podem afetar especialmente as populações vulneráveis. Considerar o sistema de justiça criminal como parte do atendimento jurídico pode auxiliar na proteção e garantia de direitos de populações vulneráveis, incluindo a população migrante, que, além de ter suas particularidades e individualidades, conta com uma vulnerabilidade ainda maior quando em contato com o sistema de justiça brasileiro.

Muitas das informações trazidas neste capítulo são fruto de reflexões desenvolvidas por meio da experiência prática de advogadas e advogados que atuaram voluntariamente no projeto Audiências de Custódia do Instituto Pro Bono. Posteriormente, essas reflexões foram sistematizadas no Manual de Diretrizes para Defesa Efetiva em Audiências de Custódia, elaborado por Luísa Mozetic Plastino e Surrailly Fernandes Youssef, advogadas que integravam a equipe do Instituto Pro Bono e conduziram o referido projeto. Esse Manual foi concluído no início de 2020, já que, em 2019, havia sido aprovado o Pacote Anticrime, Lei nº 13.964, de 24 de dezembro,<sup>1</sup> que trouxe diversas modificações na legislação penal e de segurança pública. Esperamos que as reflexões a seguir contribuam para a garantia de direitos de migrantes, refugiadas e refugiados em território nacional.

### **Imigrantes e refugiados**

Neste capítulo, utilizaremos o termo “migrante” de maneira ampla, referindo-nos a imigrante (migrante internacional), solicitante de refúgio, refugiado e refugiada, apátrida e visitante não nacional.

Nesse sentido, a Lei nº 13.445/2017, Lei de Migração, garante o tratamento igual a todos os não nacionais brasileiros que se encontrem em nosso território, independentemente de sua situação migratória. Conforme o artigo 4º, § 1º dessa Lei,

*os direitos e as garantias previstos nesta Lei serão exercidos em observância ao disposto na Constituição Federal, independentemente da situação migratória, observado o disposto no § 4º deste artigo, e não excluem outros decorrentes de tratado de que o Brasil seja parte.*

1 – BRASIL. Presidência da República. Lei nº 13.964, de 24 de dezembro de 2019. Aperfeiçoa a legislação penal e processual penal. *Diário Oficial da União*, 24 dez. 2019, edição extra. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2019-2022/2019/lei/L13964.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/L13964.htm). Acesso em: 28 ago. 2020.

No entanto, as pessoas em situação de refúgio têm direitos específicos de proteção, tal qual previstos na Lei nº 9.474/1997, como bem lembra a Lei de Migração em seu artigo 121:

*na aplicação desta Lei, devem ser observadas as disposições da Lei nº 9.474, de 22 de julho de 1997, nas situações que envolvam refugiados e solicitantes de refúgio.*

## 1.1 O Sistema de Justiça Criminal no Brasil

O Brasil é um dos países que mais encarcera no mundo. Com 702.069 pessoas presas, de acordo com dados do Banco Nacional de Monitoramento de Prisões (BNMP) de 2020, do Conselho Nacional de Justiça (CNJ),<sup>2</sup> o Brasil ocupa o 3º lugar na lista dos países com maior número de pessoas presas no mundo. São reconhecidos os problemas de política criminal que levam a uma incapacidade de adequada proteção de diversos direitos fundamentais previstos na Constituição Federal. A seletividade do sistema criminal atinge especialmente pessoas pobres, negras e periféricas, as quais já se encontram em uma situação de acesso precário à justiça e a direitos fundamentais. O viés é extremamente punitivista e, na maior parte das vezes, desconsidera as individualidades da pessoa presa, contribuindo para a construção de um cenário trágico e caótico do sistema carcerário no país.

A maioria das prisões brasileiras não oferece condições dignas para as pessoas encarceradas, que se encontram em ambientes superlotados e insalubres e cuja saúde e vida são colocadas em risco. A **violação a direitos fundamentais de pessoas presas no Brasil**, inclusive, foi discutida no Supremo Tribunal Federal (STF) por meio da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) 347, que argumentou pela existência de um Estado de Coisas Inconstitucional (ECI), conceito importado da jurisprudência colombiana, no sistema prisional brasileiro.<sup>3</sup>

A jurisprudência brasileira aplicou tal doutrina na ADPF 347 ao decidir acerca da **violação massiva de direitos dentro do sistema carcerário**. Por meio da declaração do ECI, a Corte Constitucional, papel exercido no Brasil pelo STF, busca superar a omissão estatal na formulação e implementação de políticas públicas e tornar efetivos os direitos inscritos na Constituição. Até o fechamento deste Capítulo, a ADPF 347 ainda aguardava um julgamento final.

2 – BRASIL. Departamento Penitenciário Nacional (Depen). *Presos em unidades prisionais no Brasil*: período de janeiro a junho de 2020. Disponível em: <https://app.powerbi.com/view?r=eyJrJoiMjU3Y2RjNjctODQzMj00YTE4LWUwMDAtZDZlNWQ5YmIzMzk1IiwidCI6ImViM-DkwNDIwLTQ0NGMtNDNmNy05MmVYyLTRiOGRhNmJmZThlMSJ9>. Acesso em: 26 fev. 2021.

3 – SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (STF). ADPF 347-MC. Relator: Ministro Marco Aurélio. Requerente: Partido Socialismo e Liberdade (PSOL). Requeridos: União et al. Data do julgamento da cautelar: 9 set. 2015.

## 1.2 Migrantes e refugiados em contato com o Sistema de Justiça Criminal

Os dados coletados pelo Infopen de dezembro de 2019 sobre a população estrangeira em contato com o sistema de justiça criminal oferecem um panorama da situação no Brasil. O dado que mais chama atenção é que a maior parte das pessoas não nacionais presas tem nacionalidade latino-americana.

O movimento migratório venezuelano no Brasil tem sido um dos mais destacados nos últimos anos, trazendo consigo inúmeros debates sobre conflitos sociais e instabilidade na região fronteira, em especial em Pacaraima, município de Roraima que faz fronteira com a Venezuela. Um número significativo de venezuelanos em Pacaraima teve contato com a justiça criminal.

De acordo com dados solicitados ao Tribunal de Justiça de Roraima (TJRR), de 2016 a novembro de 2019,<sup>4</sup> 1.023 migrantes venezuelanos foram presos em flagrante. No entanto, quase a metade deles, ou seja, 433 migrantes venezuelanos, teve a prisão preventiva decretada após a audiência de custódia. Esse número corresponde a 42,12% de migrantes venezuelanos presos no período mencionado. Para a maioria, foi concedida liberdade com medidas cautelares, sendo que uma parte deles **relatou ter sofrido tortura ou maus-tratos**. Deve-se levar em conta que nem todas as pessoas denunciam a tortura ou os maus-tratos sofridos, ainda mais se considerada a situação específica do migrante, que muitas vezes desconhece a possibilidade ou teme pela sua integridade física e pela própria vida caso realize a denúncia.

O aumento da população carcerária migrante em Roraima demonstra a necessidade de um **olhar mais detido sobre a situação do migrante em contato com a justiça criminal**. Além disso, pesquisas realizadas por entidades da sociedade civil que trabalham com mulheres migrantes e acadêmicos constataram o aumento progressivo do encarceramento desse grupo,<sup>5,6,7</sup> que é impactado por políticas de criminalização de populações vulnerabilizadas.

O desconhecimento do sistema de justiça brasileiro não permite a migrantes a mobilização de instrumentos de defesa efetivos, além de abrir caminhos para a ocorrência de **situações discriminatórias e xenofóbicas**. Situações como essas culminam na ausência e no impedimento de acesso a direitos básicos.

Por esse motivo, consideramos de essencial importância **ampliar o conhecimento sobre instrumentos que possam garantir a proteção aos direitos humanos de migrantes**, como é o caso das **audiências de custódia**, em especial de organizações da sociedade civil que se propõem a oferecer

4 – Dados solicitados ao TJRR via Lei de Acesso à Informação (LAI) em 2020.

5 – SILVA, Marcos Vinícius Moura (Org.). *Relatório temático sobre mulheres privadas de liberdade – junho de 2017*. Brasília: Ministério da Justiça e Segurança Pública, 2019. Disponível em: [http://antigo.depen.gov.br/DEPEN/depen/sisdepen/infopen-mulheres/copy\\_of\\_Infopenmulheresjunho2017.pdf](http://antigo.depen.gov.br/DEPEN/depen/sisdepen/infopen-mulheres/copy_of_Infopenmulheresjunho2017.pdf) Acesso em: 3 de maio 2021.

6 – MACHADO, Débora Fernandes Pereira. *Globalização e mobilidade humana nas Américas: refletindo sobre mulheres latino-americanas presas no Brasil*. Dissertação (Mestrado) – Universidade de Brasília, Brasília, 2019.

7 – WALMSLEY, Roy. *World female imprisonment list: women and girls in penal institutions, including pre-trial detainees/remand prisoners*. 4th ed. London: International Centre for Prison Studies, 2017. Disponível em: [https://www.prisonstudies.org/sites/default/files/resources/downloads/world\\_female\\_prison\\_4th\\_edn\\_v4\\_web.pdf](https://www.prisonstudies.org/sites/default/files/resources/downloads/world_female_prison_4th_edn_v4_web.pdf). Acesso em: 3 maio 2021.

atendimento jurídico a migrantes e refugiados. Ainda que determinadas entidades não trabalhem com a temática criminal, devem conhecer seus princípios norteadores na busca da maior proteção aos direitos humanos de migrantes e refugiados que se encontram no Brasil.

Embora presos não nacionais possuam os mesmos direitos que encarcerados brasileiros, de acordo com a Constituição Federal eles merecem cuidados específicos, principalmente em razão das dificuldades de comunicação, do desconhecimento da legislação brasileira e da própria situação em que se encontram no país, diferenciando-se de forma cultural, linguística e religiosa.

**Conhecer o direito é a única forma de identificar quando ele está sendo violado.**

### 1.3 Reflexões propostas

Pretende-se, com este capítulo, trazer elementos que possam contribuir para uma reflexão sobre justiça criminal, em especial quando afeta migrantes e refugiados que se encontram em território brasileiro. É importante lembrar que as audiências de custódia hoje representam a entrada de milhares de pessoas no sistema de justiça criminal. Atentar-se a diversas violações que podem ocorrer no momento da prisão em flagrante pode auxiliar em uma defesa efetiva e na proteção de direitos das pessoas presas em flagrante.

### 1.4 Audiências de custódia

As audiências de custódia consistem na **apresentação da pessoa presa em flagrante a um juiz em no máximo 24 horas da prisão**. Nessa audiência, o promotor de justiça e o defensor ou advogado da pessoa presa

são ouvidos pelo juiz, que analisa a legalidade, a necessidade e o cabimento da prisão em flagrante. O juiz deve verificar se a pessoa presa sofreu algum tipo de violência, bem como analisar a possibilidade de concessão da liberdade provisória, com a aplicação ou não de medidas cautelares alternativas ao cárcere.

**Um olhar específico para a população migrante no Brasil pode auxiliar na defesa e proteção desta população vulnerável.**

Previstas no Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos e na Convenção Americana de Direitos Humanos, ambos documentos ratificados pelo Brasil, as audiências de custódia tardaram a ser implementadas no país. O artigo 7.5 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos prevê “que toda pessoa detida ou retida deve ser conduzida, sem demora, à presença de um juiz ou outra autoridade autorizada pela lei a exercer funções judiciais e tem direito a ser julgada dentro de um prazo razoável ou a ser posta em liberdade, sem prejuízo de que prossiga o processo”. No mesmo sentido se expressa o artigo 9.3 do Pacto dos Direitos Civis e Políticos. No entanto, foi somente em 2015 que as audiências de custódia foram efetivamente implementadas no país.

Em um contexto de crise no sistema penitenciário, com superlotação carcerária e violação massiva de direitos dentro das unidades prisionais, as audiências de custódia seriam uma alternativa para lidar com a questão. Assim, em fevereiro de 2015, as primeiras audiências de custódia foram implementadas em São Paulo e o debate em torno da importância desse instrumento ganhou relevância em âmbito nacional.

Naquele mesmo ano, o STF determinou, na decisão da ADPF 347-MC, a realização das audiências de custódia. Também foi aprovada a Resolução nº 213/2015 pelo CNJ, que regulamentou a apresentação de toda pessoa presa à autoridade judicial no prazo de 24 horas, avançando no cumprimento da Convenção Americana.

No final de 2019, com a aprovação da Lei nº 13.964, conhecida também como Lei Anticrime, o Código de Processo Penal (CPP) foi alterado para prever e regular expressamente a realização de audiências de custódia. No entanto, não surpreendeu o fato de que inúmeras proposições legislativas requerendo a proibição das audiências de custódia ou a possibilidade de serem realizadas por meio de videoconferência fossem protocoladas logo após a regulamentação dessas audiências.

Atualmente, o artigo 310 do CPP prevê o seguinte:

*Art. 310. Após receber o auto de prisão em flagrante, no prazo máximo de até 24 (vinte e quatro) horas após a realização da prisão, o juiz deverá promover audiência de custódia com a presença do acusado, seu advogado constituído ou membro da Defensoria Pública e o membro do Ministério Público, e, nessa audiência, o juiz deverá, fundamentadamente:*

*[...]*

*§ 1º Se o juiz verificar, pelo auto de prisão em flagrante, que o agente praticou o fato em qualquer das condições constantes dos incisos I, II ou III do caput do art. 23 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal), poderá, fundamentadamente, conceder ao acusado liberdade provisória, mediante termo de comparecimento obrigatório a todos os atos processuais, sob pena de revogação.*

*§ 2º Se o juiz verificar que o agente é reincidente ou que integra organização criminosa armada ou milícia, ou que porta arma de fogo de uso restrito, deverá denegar a liberdade provisória, com ou sem medidas cautelares.*

*§ 3º A autoridade que deu causa, sem motivação idônea, à não realização da audiência de custódia no prazo estabelecido no caput deste artigo responderá administrativa, civil e penalmente pela omissão.*

*§ 4º Transcorridas 24 (vinte e quatro) horas após o decurso do prazo estabelecido no caput deste artigo, a não realização de audiência de custódia sem motivação idônea ensejará também a ilegalidade da prisão, a ser relaxada pela autoridade competente, sem prejuízo da possibilidade de imediata decretação de prisão preventiva.*

Deve-se respeitar o prazo de no máximo 24 horas para a realização da audiência de custódia, con-

forme já havia fixado o STF na ADPF 347, a Resolução nº 213/2015 do CNJ e agora a legislação processual penal. O descumprimento do prazo implica um desrespeito ao direito previsto em lei e deve levar ao relaxamento da prisão em flagrante.

A previsão da audiência de custódia na legislação brasileira reitera a importância desse instrumento para a melhoria das condições dos presos, permitindo a análise da necessidade e adequação da prisão. Essa ferramenta é, de certa forma, uma vitória na luta contra o encarceramento em massa, além de dar visibilidade à proteção de direitos e garantias fundamentais de pessoas presas. A audiência de custódia exige certos cuidados, pois é considerada uma oportunidade de evitar que a pessoa presa em flagrante ingresse no sistema prisional.

## 1.5 Suspensão das audiências de custódia durante a pandemia de Covid-19

Com a pandemia de Covid-19, no início de 2020, o CNJ editou a Recomendação nº 62<sup>8</sup>, aconselhando tribunais e magistrados a não realizar audiências de custódia durante o período de restrição sanitária. A não realização deveria ser entendida como **temporária e excepcional**, buscando reduzir os riscos epidemiológicos no contexto de disseminação do vírus.

As audiências de custódia foram, então, suspensas na maior parte dos estados do país e o debate em torno delas ganhou destaque. A suspensão demandou novos procedimentos de atuação de advogados, juízes e promotores nos casos de prisão em flagrante.

Assim, o CNJ editou a Recomendação nº 68/2020,<sup>9</sup> acrescentando o artigo 8-A à Recomendação 62, para determinar a possibilidade de adoção de procedimentos especiais nos casos de prisão em flagrante durante o período de suspensão:

**Art. 8-A. Na hipótese de o Tribunal optar pela suspensão excepcional e temporária das audiências de custódia, nos termos do artigo anterior, deverá adotar o procedimento previsto na presente Recomendação.**

**§ 1º Sem prejuízo das disposições do artigo anterior, o ato do tribunal que determinar a suspensão das audiências de custódia durante o período de restrições sanitárias decorrentes da pandemia de Covid-19 deverá contemplar as seguintes diretrizes:**

8 – CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (CNJ). Recomendação nº 62, de 17 de março de 2020. Recomenda aos tribunais e magistrados a adoção de medidas preventivas à propagação da infecção pelo novo coronavírus – Covid-19 no âmbito dos sistemas de justiça penal e socioeducativo. DJe/CNJ nº 65/2020, de 17 de março de 2020, p. 2-6.

9 – CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (CNJ). Recomendação nº 68, de 17 de junho de 2020. Acrescenta o art. 8º-A à Recomendação CNJ nº 62/2020, que trata das medidas preventivas à propagação da infecção pelo novo Coronavírus – Covid-19, no âmbito dos sistemas de justiça penal e socioeducativo, e altera o art. 15, para prorrogar a vigência por noventa dias. DJe/CNJ nº 190/2020, de 19 de junho de 2020, p. 3-4.



*I – possibilidade de realização de entrevista prévia reservada, ou por videoconferência, entre o defensor público ou advogado e a pessoa custodiada, resguardando-se o direito à ampla defesa;*

*II – manifestação do membro do Ministério Público e, em seguida, da defesa técnica, previamente à análise do magistrado sobre a prisão processual;*

*III – conclusão do procedimento no prazo de 24 (vinte e quatro) horas, nos termos do art. 310 do Código de Processo Penal;*

*IV – observância do prazo máximo de 24 (vinte e quatro) horas para a expedição e o cumprimento de alvarás de soltura, nos termos da Resolução CNJ nº 108/2010;*

*V – fiscalização da regularidade do procedimento, especialmente quanto à realização prévia de exame de corpo de delito ou exame de saúde e à junta da aos autos do respectivo laudo ou relatório, bem como do registro fotográfico das lesões e de identificação da pessoa, resguardados a intimidade e o sigilo, nos termos das diretrizes previstas na Recomendação CNJ nº 49/2014; e*

*VI – determinação de diligências periciais diante de indícios de tortura ou outros tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes, a fim de possibilitar eventual responsabilização.*

*§ 2º Recomenda-se, para a implementação do previsto no inciso I do parágrafo anterior, a articulação interinstitucional com a Ordem dos Advogados do Brasil e a Defensoria Pública em âmbito local.*

*§ 3º O magistrado competente para o controle da prisão em flagrante deverá zelar pela análise de informações sobre fatores de risco da pessoa atuada para o novo Coronavírus, considerando especialmente o relato de sintomas característicos, o contato anterior com casos suspeitos ou confirmados e o pertencimento ao grupo de risco, recomendando-se a utilização do modelo de formulário de perfil epidemiológico elaborado pelo Conselho Nacional de Justiça.*

Portanto, ainda que haja suspensão excepcional e temporária das audiências de custódia em determinados locais, **o direito ao contraditório e à ampla defesa deve ser garantido**. Assim, as pessoas presas em flagrante têm direito a entrevista prévia e reservada com seu advogado, presencial ou por videoconferência; o prazo de 24 horas deve ser respeitado para a análise do flagrante; bem como deve ser respeitado o prazo de 24 horas para expedição e cumprimento dos alvarás de soltura.

Com o retorno gradual das atividades dos tribunais, passou-se a discutir novamente a possibilidade de realizar essas audiências por meio de videoconferência, o que foi repudiado firmemente pela sociedade

civil. Além de a videoconferência ser contrária à essência das audiências de custódia para aferir a necessidade e adequação da prisão e verificar a ocorrência de tortura e maus-tratos à pessoa detida em flagrante, seu ambiente não se mostra adequado para uma escuta apropriada da pessoa presa.

O CNJ aprovou, em 30 de julho de 2020, a Resolução n° 329, proibindo a realização de audiências de custódia por meio de videoconferência durante a pandemia de Covid-19.<sup>10</sup> Ao reiterar que a suspensão das audiências de custódia, em decorrência do novo coronavírus, representa situação excepcional e temporária, não sendo permitida a sua realização por videoconferência, o CNJ destacou a importância e a essência do instituto.

No entanto, a questão voltou a ser discutida no final de 2020 e, em 24 de novembro, os conselheiros aprovaram a Resolução n° 329/2020,<sup>11</sup> permitindo a realização de audiências de custódia por meio de videoconferência enquanto perdurar a pandemia de Covid-19. Portanto, atualmente as audiências de custódia têm sido realizadas por videoconferência, o que tem sido muito criticado pela sociedade civil organizada, já que as audiências remotas impedem que o juiz verifique precisamente a ocorrência de tortura e maus-tratos.

**O conflito com a lei penal não deve ser escusa para que migrantes e refugiados tenham seus direitos humanos violados.**

## 2 PRINCIPAIS DEMANDAS E DESAFIOS DO DIREITO DE DEFESA NAS AUDIÊNCIAS DE CUSTÓDIA

Os migrantes são sujeitos de direito e, independentemente da intenção ou não de residir no país, devem ter seus direitos respeitados pelas autoridades públicas brasileiras.

O processo criminal, com todas as suas nuances e encaminhamentos, com certeza representa uma preocupação central na vida de quem responde a um processo ou cumpre pena no Brasil, não importando se a pessoa está em situação de prisão ou liberdade. A audiência de custódia, por ser um instrumento relativamente novo, é ainda mais intimidante, uma vez que pode ser o primeiro contato da pessoa com a justiça criminal. No caso de migrantes, a falta de conhecimento da legislação nacional e dos estágios do processo criminal pode levá-los a pensar que aquela audiência já representaria a condenação.

O atendimento jurídico antes, durante e depois das audiências comporta detalhes que fazem a diferença no acolhimento para a garantia de direitos, em especial de pessoas com marcadores sociais que determinam suas

10 – CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (CNJ). *Resolução n° 329, de 30 de julho de 2020*. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/files/original133456202008265f4665002a5ee.pdf>. Acesso em 3 de maio de 2021.

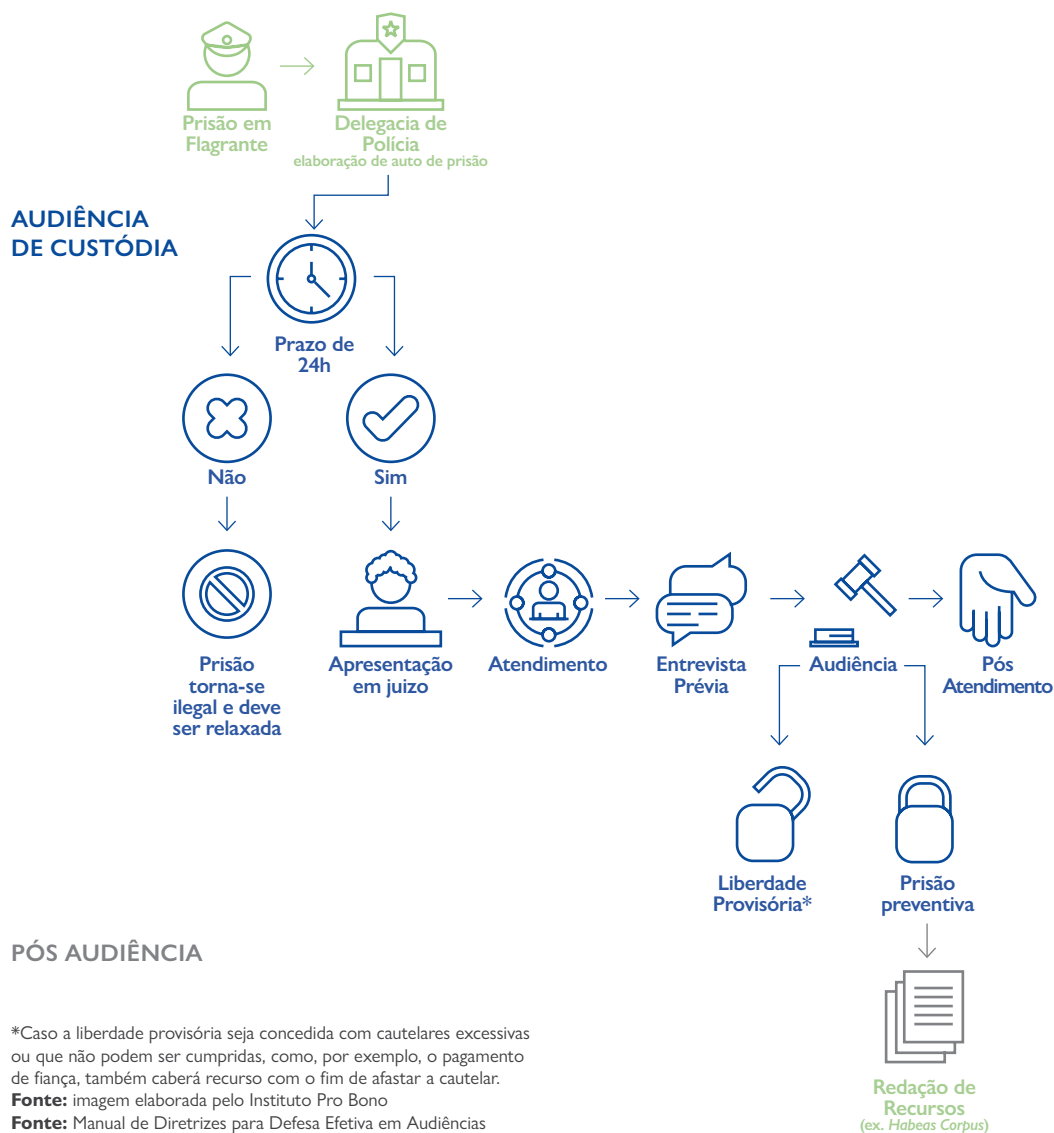
11 – CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (CNJ). *Resolução n° 357, de 26 de novembro de 2020 (Ato Normativo 0009672-61.2020.2.00.0000)*. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/files/original000449202011275fc042a1730c2.pdf>. Acesso em: 1° mar. 2021.

demandas, como é o caso de populações migrantes. Dessa forma, serão apresentados caminhos para a **defesa efetiva em audiências de custódia**, os quais são resultado da experiência prática do Instituto Pro Bono.

É preciso entender a dinâmica das audiências de custódia e não só observar as prerrogativas da defesa para a busca da máxima proteção da pessoa presa, mas também **individualizar os casos** e evitar que a tortura ou os maus-tratos antes, durante ou depois da prisão sejam negligenciados pelos atores do sistema de justiça. O objetivo deste material é apresentar recomendações que podem ser adaptadas conforme a demanda no apoio à proteção e garantia de direitos de pessoas migrantes em conflito com a lei penal.

## 2.1 Dinâmica das audiências de custódia

### PRÉ AUDIÊNCIA



\*Caso a liberdade provisória seja concedida com cautelares excessivas ou que não podem ser cumpridas, como, por exemplo, o pagamento de fiança, também caberá recurso com o fim de afastar a cautelar.

Fonte: imagem elaborada pelo Instituto Pro Bono

Fonte: Manual de Diretrizes para Defesa Efetiva em Audiências de Custódia do Instituto Pro Bono, 2020.

## 2.2 Prerrogativas da defesa

A atuação nas audiências de custódia exige uma série de cuidados para que a defesa possa ser feita de forma efetiva, garantindo que **direitos fundamentais não sejam violados**. Muitas vezes, as prerrogativas da defesa sofrem restrições, o que deve ser motivo de preocupação para aqueles que se propõem a atuar nas audiências de custódia, pois pode eventualmente prejudicar uma defesa efetiva.

Primeiramente, é preciso sublinhar que não há hierarquia nem subordinação entre juiz e promotor de justiça, e o defensor ou advogado, conforme previsão dos artigos 6º e 7º do Estatuto da Advocacia, Lei nº 8.906/1994. Assim, todos devem ser tratados com respeito e consideração mútuas.

A **ausência de hierarquia funcional** também prevê que garantias da defesa sejam respeitadas, como: (i) entrevista prévia e reservada com o cliente, sem tempo delimitado; (ii) acesso a todos os documentos relativos à prisão em flagrante; (iii) respeito à ordem da audiência e das perguntas; (iv) acesso às mídias da audiência e à realização de gravações; e (v) questões de ordem, tais como suscitar a aplicação da Súmula Vinculante 11 do STF.<sup>12</sup>

Em relação à **entrevista prévia**, é fundamental destacar que as autoridades judiciais não podem limitar o tempo da conversa reservada entre o advogado e a pessoa presa. O advogado pode tomar o tempo necessário com a pessoa presa para esclarecer os fatos. Além disso, é importante que a entrevista seja feita de forma reservada. Muitas vezes, não há um local adequado para essa entrevista, que é realizada em espaços onde a pessoa presa se sente constrangida em falar sobre o ocorrido. Se houver policiais próximos, é importante pedir para que se afastem, pois é na entrevista prévia que também são analisadas eventuais denúncias que a pessoa queira fazer sobre violências física ou psicológica sofridas durante o momento da prisão.

O advogado deve ter acesso a toda a **documentação relativa à prisão** em flagrante, como laudos periciais, exame de corpo de delito, interrogatórios, depoimentos de testemunhas etc. A leitura desses documentos permitirá aprofundar alguns detalhes ao longo da entrevista prévia.

A audiência de custódia também tem uma **ordem** específica, a qual deve ser respeitada. Em um primeiro momento, o juiz explicará à pessoa presa o que significa aquela audiência de custódia e depois fará algumas perguntas relativas às suas condições pessoais e de saúde, bem como às circunstâncias da prisão. O Ministério Público também poderá fazer perguntas, assim como a defesa. As perguntas da defesa devem auxiliar na extração de fatos que possam levar a uma decisão de liberdade.

Após as perguntas, o Ministério Público e a defesa realizam suas **manifestações** acerca da (in)adequação e (des)necessidade da prisão, devendo a defesa manifestar seus pedidos na seguinte ordem: (i) relaxamento da prisão em flagrante (quando constatada violação de direitos e aos preceitos

---

12 – O enunciado da Súmula Vinculante 11 do STF prevê que “só é lícito o uso de algemas em caso de resistência e de fundado receio de fuga ou de perigo à integridade física própria ou alheia, por parte do preso ou de terceiros, justificada a excepcionalidade por escrito, sob pena de responsabilidade disciplinar civil e penal do agente ou da autoridade e de nulidade da prisão ou do ato processual a que se refere, sem prejuízo da responsabilidade civil do Estado”.

estabelecidos na legislação processual penal); (ii) liberdade provisória pura e simples; (iii) liberdade provisória com medidas cautelares. Neste último caso, ou seja, no pedido de liberdade provisória com a aplicação de medidas cautelares, deve a defesa discutir com a pessoa presa as medidas cautelares que ela conseguiria cumprir, lembrando que o ideal é que a pessoa esteja em liberdade sem a necessidade de cumprir obrigações impostas pelo juiz.

O advogado também tem direito de solicitar as **mídias das audiências de custódia**. As audiências de custódia são gravadas e suas mídias podem ser solicitadas seja para arquivamento, seja para a realização de pedidos posteriores. É muito importante obter as mídias, pois elas podem subsidiar os pedidos de liberdade e a defesa como um todo.

Por fim, a **Súmula Vinculante 11 do STF** prevê que o uso de algemas deve ser feito somente quando há fundado receio de fuga ou perigo à integridade física própria ou de terceiros. Assim, a utilização de algemas na pessoa presa não pode ser ato discricionário do juiz e da autoridade policial, pois a ausência de fundamentação para seu uso pode caracterizar não só uma ofensa à dignidade da pessoa humana, mas violação ao direito de imagem e respeito à integridade física e moral, direitos fundamentais previstos na Constituição Federal.

## 2.3 Individualização dos casos

### 2.3.1\_Leitura do auto de prisão em flagrante e entrevista prévia: construção da defesa em colaboração com a pessoa presa

A leitura atenta do **auto de prisão em flagrante** é essencial para compreender as condições da pessoa presa, entender o caso e buscar elementos das versões apresentadas, em especial aqueles que possam indicar se houve violação de direitos, servindo de subsídio para o pedido de liberdade ou relaxamento da prisão em flagrante. O auto de prisão em flagrante também deve ser lido de forma crítica, buscando analisar contradições nos depoimentos apresentados pelas testemunhas e policiais em relação ao ocorrido. Além disso, a leitura deste documento permitirá elaborar perguntas a ser feitas durante a realização da audiência de custódia.

Ainda, é importante analisar o **exame de corpo de delito**, cuja apresentação é obrigatória. Esse documento apresenta dados sobre lesões corporais na pessoa presa, permitindo identificar se houve violência no momento da prisão. O advogado deve avaliar esse documento antes da conversa com a pessoa presa, inclusive perguntando sobre eventuais agressões sofridas no momento da prisão e o(s) autor(es) dessas agressões. Isso porque toda pessoa presa está sob a custódia e proteção do Estado e deve ter sua integridade física preservada.

Após a leitura do auto de prisão em flagrante, o advogado terá um momento reserva-

do com a pessoa presa antes da audiência de custódia, denominado **entrevista prévia**. Essa é uma oportunidade para conhecer a versão da pessoa presa e garantir a sua participação na elaboração da estratégia de defesa. Nesse momento, deve ser realizada uma escuta atenta para que sejam coletadas as informações sobre as condições pessoais e de saúde do indivíduo, bem como fatos relacionados à ocorrência da prisão.

É importante que a pessoa seja ouvida com atenção e **acolhida** no momento da entrevista prévia. Deve ser perguntado como ela está se sentindo, se tem alguma questão de saúde, se tem filhos e com quem esses filhos estão no momento, se recebeu informações ou algum outro tipo de assistência durante a prisão, pois tais fatores podem ser determinantes para uma defesa efetiva e a garantia de direitos durante a audiência. As questões de gênero e outros marcadores sociais também devem ser mobilizados e discutidos nesse momento.

Durante a entrevista, devem ser verificados elementos que podem levar ao **relaxamento da prisão em flagrante**, como o flagrante forjado, a violação de domicílio e a ocorrência de tortura e/ou maus-tratos.<sup>13</sup> Neste último caso, como já mencionado, é de extrema importância observar se o exame de corpo de delito está presente nos autos, bem como se a pessoa presa tem lesões ou machucados visíveis. As perguntas sobre violência desde a abordagem até o momento da audiência devem ser feitas de forma **cuidadosa e acolhedora**. Caso responda que passou por episódios de violência e agressão, sejam elas físicas ou psicológicas, a pessoa deve ser informada sobre a possibilidade de **denunciar a violência sofrida** e os possíveis encaminhamentos da denúncia.

O **direito à informação** sobre direitos e sobre o significado da audiência também devem ser observados. A pessoa presa tem o direito de saber de forma clara por que está ali e o que aquela audiência significa. Ainda, deve ser informada da possibilidade de permanecer em silêncio durante a audiência e do fato de que, ainda que haja decretação da liberdade na audiência de custódia, não significa que o processo teve um fim.

## Comunicação

É importante informar os caminhos que a pessoa migrante irá enfrentar na justiça criminal, abrindo espaço para a troca e o compartilhamento, o que permitirá a construção de um elo de confiança entre o advogado e a pessoa atendida.

Na **construção da defesa com a pessoa presa**, devem ser feitos alguns combinados, inclusive em relação ao que será abordado na audiência. É importante pergun-

13 – Em relação à tortura, haverá um tópico específico sobre cuidados necessários para a denúncia da violência sofrida, bem como sua apuração.

tar para a pessoa presa se ela poderia eventualmente pagar fiança e o valor, além de verificar quais medidas cautelares serão menos restritivas caso o juiz aplique uma ou mais delas. No caso de aplicação de medidas cautelares, é importante que isso seja discutido na entrevista prévia, pois poderá ser um pedido subsidiário ao relaxamento da prisão ou concessão da liberdade provisória pura e simples.

Na entrevista prévia também devem ser coletados **dados e meios de comunicação** para o contato com familiares ou pessoas próximas, ainda que não se encontrem no Brasil. Muitas vezes se faz necessário coletar algum documento ou acessar dados que podem contribuir e subsidiar a defesa da pessoa presa no futuro. Na impossibilidade de obter contatos diretos da pessoa, é importante verificar se há outras referências, ainda que temporárias.

Ainda, à pessoa presa deve ser perguntado se já passou por algum processo criminal no Brasil e se conseguiria descrever o que aconteceu. Assim, será possível coletar informações de processos anteriores.

Por fim, também deve ser registrada a **identificação detalhada de informações pessoais** da pessoa presa (nome completo, telefone/celular, e-mail, mídias sociais, endereço de residência no Brasil e, se houver, endereço no país de origem). Assim, será possível contatá-la posteriormente caso ela receba uma decisão favorável, isto é, seja colocada em liberdade para responder ao processo.

### 2.3.2\_Usuários de drogas

É importante mencionar que o uso de entorpecentes no Brasil não prevê a aplicação de pena privativa de liberdade, conforme descrito no artigo 28 da Lei de Drogas (Lei nº 11.343/2006). No caso de usuários de drogas, há uma previsão para a aplicação de penas restritivas de direitos, como advertência e explicação sobre os efeitos das drogas, prestação de serviços à comunidade e medida educativa, como o comparecimento a programa ou curso educativo. Dessa forma, caso a pessoa seja detida pelo consumo de drogas, deve-se observar, no auto de prisão em flagrante, a quantidade de drogas apreendida em posse da pessoa presa, bem como a diversidade delas, requerendo-se o relaxamento da prisão em flagrante com base no fato de que o uso de drogas não pode levar à privação de liberdade.

### 2.3.3\_Mulheres e maternidade

A relação entre **gênero e cárcere** traz à tona diversas reflexões que acompanham as vulnerabilidades e violações específicas que a mulher sofre dentro do sistema de justiça criminal brasileiro. Muitas violações e abusos de direitos acontecem já no

momento da abordagem policial, e o olhar atento do advogado para vulnerabilidades específicas relacionadas ao gênero não pode ser neutro.

Em primeiro lugar, é importante destacar que **uma mulher só pode ser revista por uma policial do gênero feminino**. Caso isso não aconteça, deve ser alegado em audiência como causa de relaxamento da prisão em flagrante. Além disso, muitas vezes as autoridades policiais cometem atos abusivos e distintas formas de assédio psicológico durante a realização da prisão em flagrante, o que pode ser caracterizado como maus-tratos.

Para as **mulheres migrantes** presas em flagrante, há desafios ainda maiores. Muitas delas são “mulas” do tráfico de drogas e, quando presas, enfrentam inúmeras barreiras relacionadas com a compreensão do idioma e de seus direitos, bem como dificuldades no contato com familiares e até mesmo com seus filhos.

No caso de mulheres gestantes e mães migrantes cujos filhos residem no Brasil, as dificuldades são ainda maiores, uma vez que o cárcere pode colocar em risco a saúde da mãe e do bebê, além de romper os vínculos familiares entre mãe e filhos. Portanto, esse grupo exige um cuidado ainda maior do Poder Judiciário.

Uma das principais causas de encarceramento no Brasil é o tráfico de drogas. Ao longo dos anos, a legislação avançou na proteção contra o encarceramento de mulheres gestantes ou com filhos dependentes, oferecendo como alternativa a **prisão domiciliar**.

A prisão domiciliar é uma importante alternativa ao cárcere, possibilitando reduzir o agravamento de problemas de saúde no sistema prisional, além de impedir o rompimento de vínculos familiares e da perda de poder familiar, que representam problemas comuns enfrentados por mulheres migrantes. No entanto, embora seja uma alternativa ao encarceramento, a prisão domiciliar, além de ser vista de forma muito restrita pelos juízes, ainda é uma forma de medida privativa de liberdade. Assim, sempre que possível, deve-se buscar a liberdade de mulheres, considerando a prisão domiciliar como um **pedido subsidiário**.

O Instituto Pro Bono elaborou relatório sobre a prisão de mulheres no Brasil e as informações deste documento auxiliam no entendimento da evolução normativa sobre o tema, que pode ser aplicada também às mulheres migrantes gestantes ou que têm filhos dependentes.<sup>14</sup> As Regras de Bangkok – Regras das Nações Unidas para o Tratamento de Mulheres Presas e Medidas não Privativas de Liberdade para Mulheres Infratoras, o Marco Legal da Primeira Infância (Lei nº 13.257/2016), o *Habeas Corpus* Coletivo nº 143.641 e a Lei nº 13.769/2018 são discutidos em detalhes neste documento.

14 – GROTERHORST, Rebecca; YOUSSEF, Surrailly Fernandes. *Prisão domiciliar de mulheres por tráfico de drogas no Brasil: normas aplicáveis e desafios para implementação*. 2020. Disponível em: <https://probono.org.br/wp-content/uploads/2020/07/Pris%C3%A3o-domiciliar-de-mulheres-por-tr%C3%A1fico-de-drogas-no-Brasil.pdf>. Acesso em: 31 ago. 2020.



O CPP, no artigo 318-A, impôs duas condições para que a prisão preventiva possa ser substituída por prisão domiciliar às mulheres gestantes, mães ou responsáveis por crianças ou pessoas com deficiência: (i) o crime não deve ter sido cometido com violência ou grave ameaça à pessoa; e (ii) o crime não deve ter sido cometido contra filho ou dependente. Portanto, mulheres encarceradas que se encontram dentro dessas condições têm direito à prisão domiciliar como alternativa à prisão preventiva.

No entanto, é importante discutir com as mulheres a possibilidade de prisão domiciliar, especialmente para aquelas que apresentam demandas de saúde ou são as únicas responsáveis pelo cuidado dos filhos. Claro que devem ser levados em consideração alguns aspectos no pedido subsidiário de prisão domiciliar, como a autorização para trabalhar fora da residência, principalmente quando a mulher é a única responsável pelo sustento e cuidado dos filhos. Além disso, a decisão deve prever a possibilidade de sair de casa para comprar medicamentos e levar o filho à escola ou ao médico. Caso haja indeferimento dos pedidos, pode-se ingressar com recursos, até porque critérios rigorosos podem tornar inviável o cumprimento da medida.

#### 2.3.4\_Prevenção de tortura e maus-tratos

A ocorrência de tortura e maus-tratos, seja durante a abordagem, seja no momento de condução da pessoa à audiência de custódia, não deve ser negligenciada pela defesa, muito menos pelas autoridades judiciais. Considerando a essência das audiências de custódia, que têm como papel garantir direitos fundamentais e averiguar a ocorrência de violência no momento da prisão, é importante analisar se porventura houve tortura ou maus-tratos. A violência pode ser física ou psicológica, caracterizada tanto por lesões físicas como por agressões verbais ou ameaças.

Como mencionado anteriormente, é preciso ser cuidadoso ao realizar perguntas sobre a violência sofrida. Perguntas abertas são recomendáveis, pois permitem entender o contexto da prisão e de atuação das autoridades públicas responsáveis por ela. Durante o relato da pessoa presa, é importante o advogado identificar se houve algum tipo de violência durante a prisão, seja ela praticada por policiais militares, guardas civis, carcereiros e até mesmo seguranças privados ou populares.

Se é constatado, durante a entrevista prévia, que houve violência em algum momento da prisão, é preciso conversar com o custodiado sobre o interesse em denunciar. Havendo esse interesse, o advogado deve informar que os fatos narrados serão abordados durante a audiência de custódia e que poderão ser requeridos encaminhamentos processuais para apuração da violência. O advogado deve orientar a vítima sobre como narrar a agressão sofrida durante o exame médico. Ainda, durante a audiência de custódia, o atendido deve mostrar as lesões para a câmera. Os documentos comprobatórios da violência são fundamentais para a elaboração de recursos e pedidos

de liberdade, bem como encaminhamentos dos casos de tortura.

É importante que a defesa formule em audiência de custódia os pedidos de apuração da violência após o consentimento da vítima de tortura ou maus-tratos e relato das agressões sofridas.

### 3 LEGISLAÇÃO FEDERAL

A Lei nº 13.445/2017, comumente chamada de nova Lei de Migração, é orientada pelos princípios de respeito aos direitos humanos, igualdade, não discriminação e não criminalização da migração. Dessa forma, o tratamento de migrantes e refugiados nas audiências de custódia deve também se pautar por essas diretrizes.

O quadro a seguir exhibe as principais normas federais citadas ao longo deste capítulo.

<b>NORMA</b>	<b>TEMA</b>
<b>Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017</b>	Institui a Lei de Migração.
<b>Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941</b>	Código de Processo Penal.
<b>Lei nº 13.964, de 24 de dezembro de 2019</b>	Aperfeiçoa a legislação penal e processual penal.
<b>Lei nº 11.343, de 23 de agosto de 2006</b>	Institui o Sistema Nacional de Políticas Públicas sobre Drogas (Sisnad); prescreve medidas para prevenção do uso indevido, atenção e reinserção social de usuários e dependentes de drogas; estabelece normas para repressão à produção não autorizada e ao tráfico ilícito de drogas; define crimes e dá outras providências.

<b>Decreto nº 592, de 6 de julho de 1992</b>	Promulga o Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos.
<b>Decreto nº 678, de 6 de novembro de 1992</b>	Promulga a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica), de 22 de novembro de 1969.
<b>Decreto nº 61.078, de 26 de julho de 1967</b>	Promulga a Convenção de Viena sobre Relações Consulares.
<b>Súmula Vinculante nº 11 do Supremo Tribunal Federal, aprovada em 13 de agosto de 2008</b>	Dispõe sobre o uso de algemas.
<b>Resolução nº 213 do Conselho Nacional de Justiça, de 15 de dezembro de 2015</b>	Dispõe sobre a apresentação de toda pessoa presa à autoridade judicial no prazo de 24 horas.
<b>Recomendação nº 62 do Conselho Nacional de Justiça, de 17 de março de 2020</b>	Recomenda aos tribunais e magistrados a adoção de medidas preventivas à propagação da infecção pelo novo coronavírus – Covid-19 no âmbito dos sistemas de justiça penal e socioeducativo.

## 4 SOLUÇÕES, ENCAMINHAMENTOS E PROVIDÊNCIAS

### 4.1 Como proteger direitos humanos de migrantes e refugiados nas audiências de custódia?

#### 4.1.1 Assistência consular

A pessoa presa que possui a condição de migrante tem direito à **assistência consular do seu país de origem**. O artigo 36, item 1, alíneas “b” e “c” da Convenção de Viena sobre Relações Diplomáticas de 1963, aprovada pelo Decreto nº 61.078/1967, dispõe que:

*1. A fim de facilitar o exercício das funções consulares relativas aos nacionais do Estado que envia: [...] b) Se o interessado lhes solicitar, as autoridades competentes do Estado receptor deverão, sem tardar, informar à repartição consular competente quando, em sua jurisdição, um nacional do Estado que envia for preso, encarcerado, posto em prisão preventiva ou detido de qualquer outra maneira. Qualquer comunicação endereçada à repartição consular pela pessoa detida, encarcerada ou presa preventivamente deve igualmente ser transmitida sem tardar pelas referidas autoridades. Estas deverão imediatamente informar o interessado de seus direitos nos termos do presente subparágrafo. c) Os funcionários consulares terão direito de visitar o nacional do Estado que envia, o qual estiver detido, encarcerado ou preso preventivamente, conversar e corresponder-se com ele, e providenciar sua defesa perante os tribunais. Terão igualmente o direito de visitar qualquer nacional do Estado que envia encarcerado, preso ou detido em sua jurisdição em virtude de execução de uma sentença, todavia, os funcionários consulares deverão abster-se de intervir em favor de um nacional encarcerado, preso ou detido preventivamente, sempre que o interessado a isso se opuser expressamente.*

Como é possível observar, a Convenção de Viena prevê que as autoridades policiais e/ou judiciárias brasileiras realizem a “notificação consular” sempre que um migrante for preso. A Opinião Consultiva (OP) nº 16, de 1º de outubro de 1999, avançou na garantia de direitos da Convenção de Viena, em especial no entendimento de que o direito de se comunicar com as autoridades consulares é caracterizado como direito fundamental. Assim, embora na Convenção de Viena o direito de notificação e comunicação seja estatal, sua norma configura um direito humano,

bastando a **manifestação de vontade do migrante** em se comunicar com as autoridades consulares de seu país.

### **Pessoa em situação de refúgio**

Caso a pessoa presa seja solicitante de refúgio, já tenha sido reconhecida como refugiada pelo Comitê Nacional para os Refugiados (Conare) ou, ainda, tenha a intenção de solicitar refúgio no Brasil, as autoridades consulares de seu país de origem não deverão ser notificadas.

É essencial que o advogado verifique se é o caso da pessoa atendida e, sendo, apresente seus direitos como pessoa em situação de refúgio no Brasil, inclusive o de não ter sua localização informada às autoridades do país de origem.

Também a Resolução nº 213/2015 do CNJ prevê o direito de acesso consular à pessoa migrante e **assistência de intérprete** durante a audiência. A tradução também é assegurada pelo artigo 193 do CPP: “quando o interrogando não falar a língua portuguesa, o interrogatório será feito por meio de intérprete habilitado”.

O artigo 8º, parágrafo 2º, a, da Convenção Americana de Direitos Humanos, da qual o Brasil é signatário desde 1996, também prevê o **direito à tradução**:

#### **Artigo 8. Garantias judiciais**

[...]

**2. Toda pessoa acusada de delito tem direito a que se presuma sua inocência enquanto não se comprove legalmente sua culpa. Durante o processo, toda pessoa tem direito, em plena igualdade, às seguintes garantias mínimas:**

**a. direito do acusado de ser assistido gratuitamente por tradutor ou intérprete, se não compreender ou não falar o idioma do juízo ou tribunal;**

O direito à tradução e à interpretação tem uma íntima relação com o direito de defesa, uma vez que este restará prejudicado caso o migrante preso em flagrante não compreenda o que é dito em audiência de custódia. Nesse sentido, caso haja conversão da prisão em flagrante em prisão preventiva, será possível alegar nulidade do ato, uma vez que o estrangeiro, em razão da condição de vulnerabilidade em que se encontra, teve direitos e garantias fundamentais violados, no que tange ao

direito de defesa, em razão da barreira linguística.

#### 4.1.2\_Migração não pode ser motivo para manutenção da prisão

A **migração é um direito** e não pode ser considerada motivo para a manutenção da prisão em flagrante do migrante. Assim, o cometimento de um crime no Brasil não pode nem deve ser justificativa para negar a permanência ou o reconhecimento dos direitos de uma pessoa no país.

Ainda, deve-se considerar que o tempo do processo criminal e o da pena podem abrir reais possibilidades de escolha para viver no país, como construção de redes familiares e de afeto, inserção econômica e no mercado de trabalho, estudo e tratamento de saúde, entre outras situações.

#### 4.1.3\_Abrigo como forma de efetivação de direitos de migrantes em situação de rua

A ausência de vínculos com o Brasil faz com que muitos migrantes necessitem de acolhimento nos serviços públicos. Muitas vezes os migrantes, ao terem concedida a liberdade em audiência de custódia, não sabem para onde ir. As barreiras com o idioma e a ausência de informações tornam a situação desafiadora. **Acolhimento e auxílio são essenciais** neste momento e irão impactar a trajetória dessa pessoa no país.

Assim, é importante **sistematizar os serviços públicos de acolhimento e assistência social da localidade**. Em alguns municípios, como São Paulo, há serviços de acolhida específicos para migrantes. É o caso do Centro de Referência e Atendimento para Imigrantes (CRAI). Também na cidade de São Paulo há um abrigo municipal específico para mulheres imigrantes, o Centro de Acolhida Especial para Mulheres Imigrantes (CAEMI).

Os dados de serviços públicos de atendimento e acolhimento às pessoas migrantes podem auxiliar no correto encaminhamento da pessoa migrante que foi solta em audiência de custódia e necessita de um abrigo. Em algumas cidades, há ainda a possibilidade de solicitar atendimento a pessoas em situação de rua, que é o caso de migrantes que não têm informação sobre esses centros de acolhida e acabam se abrigando na rua. Embora seja uma solução emergencial e temporária, nos municípios em que há um serviço destinado às pessoas em situação de rua, é possível que haja uma alternativa de atendimento emergencial que direcione a pessoa migrante a uma vaga de pernoite.

## 4.2 Encaminhamentos após a decisão da audiência de custódia

### 4.2.1 Recursos cabíveis contra a decretação de prisão preventiva

Na audiência de custódia, o juiz pode entender que a pessoa deve ficar presa preventivamente no decurso do processo criminal. Isso significa que ela será encaminhada a uma unidade prisional. No entanto, há meios de discutir a necessidade daquela prisão e buscar a liberdade da pessoa.

Pode-se fazer um pedido de **revogação da prisão preventiva** ao juiz do processo de conhecimento ou, então, impetrar um **habeas corpus** (HC), previsto no artigo **5º, LXVIII, da Constituição** Federal e nos artigos 647 a 667 do CPP. O HC, que pode ser impetrado inclusive por pessoas que não são advogadas, é instrumento jurídico fundamental para proteger o direito de ir e vir, ou seja, a liberdade de locomoção dentro do território brasileiro. É recomendado que o HC seja um documento escrito curto e objetivo, mas que esclareça o constrangimento enfrentado.

No HC há três sujeitos: (i) paciente – quem sofre ou está ameaçado de sofrer o constrangimento ilegal; (ii) coator – quem exerce o constrangimento ilegal; e (iii) impetrante – quem impetra o HC. Como mencionado anteriormente, qualquer pessoa pode apresentar um HC, inclusive pessoas que não são advogadas. Assim, o próprio paciente pode apresentar HC em seu favor.

### **Habeas Corpus**

Nos anexos deste capítulo, há orientações para a elaboração de um *Habeas Corpus*.

### 4.2.2 Liberdade provisória com medidas cautelares

Caso haja uma decisão em audiência de custódia com a aplicação de medidas cautelares, a pessoa não será presa preventivamente, ou seja, responderá ao processo em liberdade. No entanto, a pessoa deverá cumprir as obrigações impostas pelo juiz na audiência de custódia.

É importante esclarecer à pessoa o que são as medidas cautelares e a importância do seu correto cumprimento, pois o não cumprimento das medidas impostas pelo juiz na audiência de custódia pode acarretar a determinação da prisão. Além disso, a aplicação de medidas cautelares pelo juiz não significa que o processo criminal

acabou. Isso deve ser esclarecido à pessoa que passou pela audiência de custódia.

A determinação de medidas cautelares significa tão somente que a pessoa que foi presa em flagrante ficará em liberdade durante o curso do processo, mas deverá cumprir determinadas obrigações enquanto isso.

As medidas cautelares devem ser explicadas detalhadamente para a pessoa a quem elas foram impostas. Essas medidas estão previstas nos artigos 319 e 320 do CPP.

*Art. 319. São medidas cautelares diversas da prisão:*

*I - comparecimento periódico em juízo, no prazo e nas condições fixadas pelo juiz, para informar e justificar atividades;*

*II - proibição de acesso ou frequência a determinados lugares quando, por circunstâncias relacionadas ao fato, deva o indiciado ou acusado permanecer distante desses locais para evitar o risco de novas infrações;*

*III - proibição de manter contato com pessoa determinada quando, por circunstâncias relacionadas ao fato, deva o indiciado ou acusado dela permanecer distante;*

*IV - proibição de ausentar-se da Comarca quando a permanência seja conveniente ou necessária para a investigação ou instrução;*

*V - recolhimento domiciliar no período noturno e nos dias de folga quando o investigado ou acusado tenha residência e trabalho fixos;*

*VI - suspensão do exercício de função pública ou de atividade de natureza econômica ou financeira quando houver justo receio de sua utilização para a prática de infrações penais;*

*VII - internação provisória do acusado nas hipóteses de crimes praticados com violência ou grave ameaça, quando os peritos concluírem ser inimputável ou semi-imputável (art. 26 do Código Penal) e houver risco de reiteração;*

*VIII - fiança, nas infrações que a admitem, para assegurar o comparecimento a atos do processo, evitar a obstrução do seu andamento ou em caso de resistência injustificada à ordem judicial;*

*IX - monitoração eletrônica.*



*§ 1o (Revogado).*

*§ 2o (Revogado).*

*§ 3o (Revogado).*

*§ 4o A fiança será aplicada de acordo com as disposições do Capítulo VI deste Título, podendo ser cumulada com outras medidas cautelares.*

*Art. 320. A proibição de ausentar-se do País será comunicada pelo juiz às autoridades encarregadas de fiscalizar as saídas do território nacional, intimando-se o indiciado ou acusado para entregar o passaporte, no prazo de 24 (vinte e quatro) horas.*

### **Cartilha sobre medidas cautelares**

O Instituto Pro Bono elaborou uma cartilha sobre as medidas cautelares. O material está disponível no Anexo 2 deste capítulo e pode ser impresso e distribuído a migrantes e refugiados que passaram por audiências de custódia para que entendam e relembrem quais obrigações devem cumprir durante o período em liberdade.

### **4.2.3\_ Relaxamento da prisão ou liberdade provisória sem aplicação de medidas cautelares**

A decisão de relaxamento da prisão em flagrante ou concessão de liberdade provisória sem a aplicação de medidas cautelares na audiência de custódia significa que a pessoa será colocada em liberdade provisoriamente sem a necessidade de cumprir medidas determinadas pelo juiz.

Caso haja uma decisão em audiência de custódia com a aplicação de medidas cautelares, a pessoa não será presa preventivamente, ou seja, **responderá ao processo em liberdade**. É importante, no entanto, ter certos cuidados, pois a pessoa deve manter seus dados e endereço atualizados no tribunal em que está o processo. Caso a pessoa esteja em um abrigo ou conte com alguma organização social que esteja oferecendo assistência, pode indicar também esse endereço no processo.

## 5\_ENCAMINHAMENTOS EXTERNOS

A organização da sociedade civil que estiver acompanhando o caso de uma pessoa presa em flagrante, seja atuando diretamente no caso, seja apenas dando apoio e informações à pessoa ou a seus familiares, poderá fazer encaminhamentos à **rede pública de assistência social** local para que sejam providenciadas as medidas necessárias à dignidade da pessoa e de sua família. São exemplos o encaminhamento para abrigos ou casas de acolhida; para os Centros de Referência de Assistência Social (CRAS ou CREAS) para inscrição em programas sociais e acompanhamento psicossocial; e para o Sistema Único de Saúde (SUS) para eventuais necessidades médicas.

É possível, ainda, encaminhar a pessoa presa para instituições do terceiro setor que respondam às suas necessidades individuais ou de seus familiares por meio de abrigamento, inscrição em distribuição de cestas básicas, acompanhamento pelo serviço social e até mesmo representação jurídica no processo criminal.

Por fim, às instituições que não puderem atuar diretamente no processo criminal, é recomendado garantir que a pessoa esteja sendo acompanhada pela Defensoria Pública do Estado ou da União (a depender da competência), podendo, inclusive, mediar a comunicação entre os familiares da pessoa presa e seu defensor para auxiliar na comunicação e no recebimento de informações.

## 6\_CONSIDERAÇÕES FINAIS

As audiências de custódia representam um importante espaço para escuta ativa da pessoa presa, análise da violação de direitos e ocorrência de tortura ou tratamento cruel, desumano e degradante dessa pessoa. Como mencionado, os momentos antes, durante e depois da audiência são importantes e exigem cuidados das pessoas que realizam o atendimento jurídico.

Antes da audiência de custódia, é preciso compreender a situação fática, ler atentamente o auto de prisão em flagrante e realizar um acolhimento e uma escuta ativa da pessoa presa em flagrante, refletindo, em especial, sobre possíveis encaminhamentos e contato com a família. A orientação para as pessoas migrantes presas mostra-se essencial, ainda mais considerando as barreiras linguísticas e de desconhecimento de seus direitos no país.

Durante a audiência de custódia, a pessoa migrante deve contar com todo o auxílio de seu defensor. Além disso, é preciso que haja intérpretes durante a audiência, posto que se trata de direito garantido em pactos internacionais assinados pelo Brasil, para o correto entendimento da situação.

Após a audiência, caso a prisão em flagrante seja convertida em prisão preventiva, o advogado deverá informar sobre os caminhos do processo judicial e verificar mais uma vez os contatos possíveis para informar os fatos à família. Caso seja determinada a liberdade provisória com medidas cautelares, o migrante deverá ser informado dos requisitos para o cumprimento e do fato de que, caso descumpra

o ordenado pelo juiz, poderá ser preso preventivamente. Caso seja determinada a liberdade provisória pura e simples ou o relaxamento da prisão, é importante que o migrante tenha certos cuidados, em especial o de manter atualizados o endereço e as formas de contato. Ainda, é importante esclarecer que a **audiência de custódia não determina se uma pessoa é culpada ou inocente, mas tão somente verifica violações de direitos fundamentais e a necessidade da prisão ou não**. O processo criminal continuará em relação ao migrante que foi solto em audiência de custódia.

Ainda, é importante que o migrante saiba os encaminhamentos e o percurso do processo criminal e que sejam estabelecidos canais de atendimento e contato por meio de mídias sociais, telefone e endereço. Esses canais, ainda que sejam menos adequados do que o contato pessoal, permitem a manutenção de vínculos com o migrante, o acompanhamento do processo e o esclarecimento de dúvidas.

Esperamos que as orientações aqui expostas auxiliem em futuras demandas de migrantes que venham a passar por audiências de custódia.

## ANEXOS

1. Material complementar
2. Cartilha de medidas cautelares
3. Estrutura de *Habeas Corpus*

# 1\_ ANEXO 1

## 1.1 MATERIAL COMPLEMENTAR

Para mais informações sobre o tema, indicamos a leitura dos materiais a seguir.

***Prisão domiciliar de mulheres por tráfico de drogas no Brasil: normas aplicáveis e desafios para implementação, do Instituto Pro Bono. (2020):***

<https://probono.org.br/wp-content/uploads/2020/07/Pris%C3%A3o-domiciliar-de-mulheres-por-tr%C3%A1fico-de-drogas-no-Brasil.pdf>

## 2\_ ANEXO 2

### CARTILHA SOBRE MEDIDAS CAUTELARES

#### Quais são as medidas cautelares?

#### **1. Comparecimento periódico em juízo, no prazo e nas condições fixadas pelo juiz, para informar e justificar atividades (comparecer ao Fórum para assinar, na vara criminal do processo):**

Neste caso, você deverá comparecer ao Fórum durante o período determinado pela juíza ou juiz para assinar um documento e justificar suas atividades. Ninguém vai enviar algum documento ou notificação depois da audiência dizendo a data em que você deverá comparecer ao Fórum para assinar termo, sendo de sua responsabilidade e autonomia o comparecimento na data fixada pelo juiz, que poderá ser semanal ou mensal.

#### **E se eu não comparecer?**

Se você se esquecer de ir ao Fórum no período determinado pela juíza ou juiz, procure urgentemente a Defensoria Pública ou uma advogada ou advogado para que faça um pedido de justificativa à juíza ou juiz.

Isso porque, em caso de descumprimento da medida sem justificativa comprovada, a juíza ou juiz poderá substituir a medida aplicada por outra mais gravosa, cumular com outras medidas cautelares ou até mesmo decretar a prisão preventiva.

#### **2. Proibição de acesso ou frequência a determinados lugares indicados na decisão:**

Neste caso, a juíza ou juiz determinou a proibição de frequentar alguns lugares para evitar o cometimento de novos crimes. Esse local pode ser a casa na qual você residia com alguém, bares, determinadas ruas, estabelecimentos, entre outros.

#### **E se a Polícia me encontrar em algum desses lugares?**

Em caso de descumprimento comprovado dessa obrigação, ou seja, frequentar os lugares elencados na decisão judicial, o juiz ou a juíza poderão substituir a medida aplicada por outra mais gravosa, cumular com outras medidas cautelares ou até mesmo decretar a prisão preventiva.

#### **3. Proibição de manter contato com pessoa determinada pela decisão judicial**

Significa que a juíza ou o juiz entendeu que, em razão do suposto crime cometido, você não po-

derá entrar em contato ou estar próximo de determinada pessoa. Essa pessoa pode ser a sua esposa, marido ou algum amigo que foi preso com você na data do fato.

#### **E se a Polícia me encontrar em contato com alguma dessas pessoas?**

Em caso de descumprimento comprovado dessa obrigação, ou seja, manter contato físico ou telefonar ou mandar mensagem para as pessoas indicadas na decisão, o juiz ou a juíza poderão substituir a medida aplicada por outra mais gravosa, cumular com outras medidas cautelares ou até mesmo decretar a prisão preventiva.

#### **4. Proibição de ausentar-se da comarca**

Significa que você **NÃO** pode sair da cidade na qual possui residência fixa (sua casa). Caso tenha que se ausentar ou viajar por mais de 10 dias, você deve ir ao Fórum para solicitar autorização à juíza ou juiz responsável pelo seu processo. Caso você mude de endereço, é muito importante informar, no processo, essa mudança e o novo endereço.

#### **E se eu viajar por mais de 10 dias e não for encontrado para responder aos atos do processo?**

Em caso de descumprimento comprovado, a juíza ou o juiz poderá substituir a medida aplicada por outra mais gravosa, cumular com outras medidas cautelares ou até mesmo decretar a prisão preventiva.

#### **5. Recolhimento domiciliar noturno e nos dias de folga (permanecer na sua residência no período da noite e aos finais de semana)**

Essa cautelar restringe seu direito de permanecer na rua ou em outros espaços que não sejam a sua casa em período noturno, ou seja, das 20h às 7h. Isso significa que você deverá permanecer em sua CASA ou albergue durante o período da noite determinado em sua audiência. Caso você consiga algum trabalho no período noturno, é muito importante informar e pedir autorização à juíza ou juiz responsável pelo seu processo.

#### **E se eu for encontrado pela Polícia fora da minha residência no período noturno?**

Em caso de descumprimento comprovado dessa obrigação, a juíza ou juiz poderá substituir a medida aplicada por outra mais gravosa, cumular com outras medidas cautelares ou até mesmo decretar a prisão preventiva.

**FIQUE ATENTO!**

O descumprimento dessas obrigações determinadas pela juíza ou juiz pode gerar a decretação da prisão preventiva, significando que você aguardará o processo preso.

**Fonte:** Instituto Pro Bono



## 3 ANEXO 3

### ESTRUTURA DO HABEAS CORPUS

Para mais informações sobre a estrutura do *Habeas Corpus*, indicamos a leitura do modelo a seguir.\*

**Endereçamento:** (preencher o Estado e lembrar-se de alterar em outras instâncias)

EXCELENTÍSSIMO SENHOR DOUTOR JUIZ DE DIREITO DA \_\_\_\_ VARA CRIMINAL DA CO-  
MARCA \_\_\_\_\_ (Coator = Delegado de Polícia Estadual)

**OU**

EXCELENTÍSSIMO SENHOR DOUTOR JUIZ FEDERAL DA \_\_\_\_ VARA CRIMINAL DA  
SEÇÃO JUDICIÁRIA DE \_\_\_\_\_ (Coator = Delegado de Polícia Federal)

**OU**

EXCELENTÍSSIMO SENHOR DOUTOR DESEMBARGADOR PRESIDENTE DO EGRÉGIO TRIBUNAL  
DE JUSTIÇA DO ESTADO DE (Coator = Juiz de Primeiro Grau Estadual ou Ministério Público Estadual)

**OU**

EXCELENTÍSSIMO SENHOR DOUTOR DESEMBARGADOR PRESIDENTE DO TRIBUNAL REGIO-  
NAL FEDERAL DA \_\_\_\_ REGIÃO (Coator = Juiz de Primeiro Grau Federal ou Ministério Público Federal)

**OU**

EXCELENTÍSSIMO SENHOR DOUTOR MINISTRO PRESIDENTE DO EGRÉGIO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA (Coator = Tribunal Superior)

**Identificação:**

*(preencher com os dados de quem realiza o pedido)* vem, com fundamento no artigo 5º, IV, XVI, LIV, LVII e LXVIII da Constituição Federal e nos artigos 13 e 15 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, impetrar

**HABEAS CORPUS LIBERATÓRIO (COM PEDIDO LIMINAR - para definir se haverá ou não pedido liminar, ler item “5”)**

Em favor de \_\_\_\_\_ *(preencher com os dados do réu)*

**1. Dos fatos**

*Descrever os principais acontecimentos que motivam a apresentação deste HC. Lembrar que, nesta parte do documento, deve-se retomar os fatos do processo, focando na parte processual, já que não se deve discutir mérito em um pedido de HC.*

**2. Do cabimento do presente habeas corpus**

Aqui, o objetivo é demonstrar a restrição ilegal de liberdade, ou seja, enquanto o item anterior é voltado para a narrativa da restrição da liberdade que motiva o HC, este item deve ser usado para mostrar que essa restrição se deu de maneira ilegal, daí o cabimento do HC. A função deste tópico é elaborar em qual das hipóteses do artigo 648 do Código de Processo Penal deve ser enquadrada a restrição de liberdade no caso.

**3. Da identificação das autoridades coautoras e competência do juízo**

*Por se tratar de uma ilegalidade cometida, é necessário identificar quem a cometeu, ou seja, quem foi responsável pela restrição da liberdade ou quem foi responsável pelo elemento ilícito dessa restrição. Neste*

tópico, deve-se listar quais autoridades estiveram envolvidas na ilegalidade e, a partir dessa identificação, deve-se definir qual o juízo competente. Os incisos I e II do artigo 650 do Código de Processo Penal definem a competência do STF, que está mais detalhada no artigo 101, I, g da Constituição Federal – nos casos em que a autoridade coautora ou o crime tratado esteja sujeito à sua jurisdição ou quando houver risco de consumação da violência antes do conhecimento do pedido por outro tribunal –, e do STJ sempre que as autoridades coautoras forem sujeitas à sua jurisdição.

#### **4. Do constrangimento ilegal**

O objetivo desta seção é apresentar as justificativas legais que indicam que o caso em questão trata-se de uma situação de (iminência de) violação ao direito de ir e vir. Esta seção deve ser o foco da peça, apresentando aspectos formais e precedentes a respeito do caso.

Sobre os aspectos formais, recomenda-se utilizar tanto normativas nacionais quanto internacionais. Em relações às internacionais, sugere-se que sejam analisadas principalmente a Declaração Universal dos Direitos Humanos e a Convenção Americana sobre Direitos Humanos.

Em relação aos precedentes, é fundamental conhecer os que sejam pertinentes para aquela decisão, podendo transcrever trechos do julgado ou parafrasear o julgado. Recomenda-se a paráfrase para que a peça não fique muito extensa. Vale mencionar inclusive precedentes negativos, destacando por que o seu caso difere deles.

Nesta seção, é fundamental relacionar o constrangimento ilegal com os fatos narrados no item 1, de modo a justificar quais direitos estão sendo violados.

#### **5. Da medida liminar**

Nesta seção, deve-se justificar a urgência e relevância do presente HC, indicando a importância de conceder a liberdade aos réus liminarmente antes do julgamento de mérito. Assim, deve-se apresentar tanto o periculum in mora (“perigo da mora” – urgência) quanto o fumus boni iuris (“fumaça do bom direito” – probabilidade de ter o direito).

No periculum in mora, é interessante mobilizar argumentos que versem sobre a insalubridade dos presídios brasileiros e a situação de saúde debilitada dos réus. No fumus boni iuris, o ideal é mobilizar argumentos específicos do caso.

**ATENÇÃO:** No contexto da pandemia Covid-19, o periculum in mora se encontra agravado.

Vale lembrar que, se não houver pedido liminar, este item não se aplicará. Antes de solicitar o pedido liminar, é importante refletir se de fato há elementos no caso que aumentem ainda mais a urgência da situação e ponderar entre fazer ou não o pedido, olhando inclusive a jurisprudência do tribunal. É importante esta reflexão, pois alguns tribunais não têm a prática de conceder pedidos liminares, e o indeferimento de uma liminar pode comprometer o julgamento final do HC.

## 6. Do pedido

Havendo pedido liminar, não se pode esquecer de, neste item, diferenciar aqueles pedidos que tangem ao mérito do writ dos liminares. Deve-se evitar fazer pedidos muito extensos, buscando clareza e objetividade. Caso se deseje fazer mais de um pedido, recomenda-se que estes sejam divididos em itens, como exemplificado a seguir.

Por todo o exposto, requer-se:

- a. **Liminarmente**, \_\_\_\_\_
- b. Após regular trâmite do feito, **no mérito do writ** \_\_\_\_\_

Termos em que,

Pede Deferimento

(Cidade, Data)

(Nome da pessoa que impetrou *Habeas Corpus*, lembrando que, se for advogado, escrever o nome do advogado e a OAB)

\* Documento elaborado por Barbara Arnaut e Juliana Reimberg, com apoio do Instituto Pro Bono e colaboração da Siqueira Castro Advogados.





## MANUAL DE ATENDIMENTO JURÍDICO A MIGRANTES E REFUGIADOS

- 1 Cuidados básicos no atendimento de pessoas em situação de vulnerabilidade
- 2 Documentos brasileiros para migrantes e refugiados
- 3 Alteração de assentamento de pessoa migrante ou refugiada
- 4 Aspectos básicos do Direito de Família brasileiro
- 5 Direito do Trabalho: violações trabalhistas e rescisão contratual
- 6 Direito Imobiliário: direitos e deveres do locatário
- 7 Revalidação de diplomas emitidos no exterior
- 8 Procedimentos complementares junto ao CONARE
- 9 Preparação para entrevistas de elegibilidade junto ao CONAR

### 10 Audiências de custódia e atendimento jurídico à pessoa migrante ou em situação de refúgio no Brasil

- 11 Crianças e adolescentes migrantes e refugiados separados ou desacompanhados
- 12 Migrantes e refugiados pertencentes ao grupo LGBTQI+
- 13 Migrantes indígenas: principais demandas, particularidades e dificuldades
- 14 Atendimento a mulheres e meninas em situação de violência
- 15 Xenofobia e racismo: encaminhamentos jurídicos
- 16 Atendimento a vítimas de trabalho análogo ao escravo
- 17 Atendimento a vítimas de tráfico de pessoas
- 18 Migrantes e refugiados em conflito com a lei

Organização responsável



Promoção

