

Prazo para entrega da nota de culpa é relativo

JOÃO ESTEVAM DA SILVA
Promotor de Justiça — SP

Dispõe o art. 306 do Código de Processo Penal que "Dentro em vinte e quatro horas depois da prisão, será dada ao preso nota de culpa assinada pela autoridade, com o motivo da prisão, o nome do condutor e os das testemunhas".

Referida obrigatoriedade é vista pela doutrina como óbice a prisões ilegais e também como veículo de informação ao preso dos motivos, local, dia e hora de sua prisão, nome do responsável por ela e daquele que o interrogou e visa ela ainda proporcionar subsídios à defesa técnica.

A doutrina também é unânime em afirmar que a nota de culpa não é requisito da prisão em flagrante, o que encontra eco na jurisprudência que tem se manifestado no sentido de que sua ausência não vicia o auto de prisão (RT 615/321); que pode ser suprida pela denúncia ministerial (RT 549/317) e nem gera nulidade (RTJ 58/29 — STF), como também não distoa da garantia constitucional de que "a prisão de qualquer pessoa e o local onde se encontre serão comunicados imediatamente ao juiz competente e à família do preso ou à pessoa por ele indicada" (art. 5.º, inciso LXII).

E o legislador, visando afastar eventual arbítrio da autoridade, estabeleceu no art. 302 do CPP que "Considera-se em flagrante quem: I — está cometendo a infração penal; II — acaba de cometê-la; III — é perseguido, logo depois, com instrumentos, pelo ofendido ou por qualquer pessoa, em situação que faça presumir ser autor da infração, e IV — é encontrado, logo depois, com instrumentos, armas, objetos ou papéis que façam presumir ser ele autor da infração".

Desse cuidado legislativo extrai-se que o prazo de vinte e quatro horas para a entrega da nota de culpa ao preso conta-se a partir da prisão oriunda de uma das quatro hipóteses tratadas pelo mencionado art. 302. Contudo, é de suma relevância consignar que, à luz do próprio texto constitucional já transcrito, o ato basilar que a autoridade deve praticar em sede de prisão em flagrante é o da imposterável e imediata comunicação de sua ocorrência ao juiz competente, a fim de que ele a submeta ao titular da ação penal — Ministério Público — e depois decida-se a confirma ou não.

Verifica-se, portanto, que o essencial no caso de prisão em flagrante é a sua comunicação ao juiz e não propriamente a entrega da nota de culpa ao preso. Além do mais, tem-se que em casos excepcionais é perfeitamente possível a autoridade presidente do ato flagrancial fazer a entrega dela depois de já ter decorrido as vinte e quatro horas e isso sem correr qualquer risco, conforme veremos.

É fato inconteste entre nós que um número muito grande de infratores, embora preso em flagrante delito, alegando ser menor de dezoito anos de idade e não portar documento, é encaminhando à Febem para identificação e outras providências, a qual, depois de conhecer a maioridade penal do criminoso e o estado de flagrância reinante, o devolve ao mesmo Distrito Policial, cuja autoridade, em regra, tem optado pelo simples indiciamento em Inquérito Policial quando, para nós, o correto seria autuá-lo em flagrante, mesmo tendo fluído as vinte e quatro horas para a entrega da nota de culpa, sob pena de se infringir princípios de natureza constitucional e processual.

Preceitua o art. 5.º, *caput*, da Constituição Federal que "Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza...", e nos termos do art. 156 do CPP "A prova da alegação incumbirá a quem a fizer...", e que de acordo com o art. 565 do mesmo diploma processual "Nenhuma das partes poderá argüir nulidade a que haja dado causa, ou para que tenha concorrido..."

De outra parte, como muito bem salienta o penalista Julio Fabbrini Mirabete "Diante da realidade de nossos meios, a imensidade territorial de alguns Estados, a deficiência de vias de comunicação etc., é possível que não se possa lavar o auto de prisão em flagrante no prazo de 24 horas. Comprovadas tais circunstâncias deve-se ter como lícita a autuação realizada a destempo, por impossibilidade material de se obedecer o referido prazo" (in *Processo Penal*, pág. 362, ed. Atlas S.A., 1991).

Assim, se o atraso para a entrega da nota de culpa vier a ocorrer por culpa do próprio preso, lícito não será dar-lhe qualquer guarida, já que não é crível entre nós possa alguém se beneficiar de sua torpeza em Juízo.

Cumpra observar ainda que é inaceitável que mero encaminhamento de um criminoso à Febem ou qualquer outro órgão similar, para a finalidade já anotada, figure como forma de relaxamento indireto de legítima prisão em flagrante e conseqüente opção discricionária e temerosa da autoridade pelo simples indiciamento do infrator em Inquérito Policial, já que a lei há de ser cumprida em relação a todos.

Frise-se, também, que só em Juízo é que se poderá alegar eventual excesso de prazo para a formação da culpa de qualquer pessoa e nunca em sede inquisitorial.

De tais considerações, conclui-se que, efetivamente, o prazo para a entrega da nota de culpa ao preso é relativo e que como tal pode ser excedido em casos excepcionais pela autoridade, bastando simplesmente que esta justifique no bojo do auto flagrancial os motivos que a levaram a praticar o ato a destempo, sem correr, qualquer risco de natureza criminal e com isso aplicando a lei de molde a afastar expedientes que depõem contra a administração e interesse da Justiça Pública.