



# LAVRATURA DE AUTO DE PRISÃO EM FLAGRANTE E ATUALIZAÇÕES RELEVANTES ACERCA DOS DIREITOS E GARANTIAS CONSTITUCIONAIS DO FLAGRANTEADO: NO ÂMBITO DAS ORGANIZAÇÕES MILITARES DO EB.

Orientador: 2º Sgt Eng Aldrei Durate de Almeida

2º Sgt Eng - nº 424 - **Gleyson** Victor Silva Farias dos Santos

2º Sgt Eng - nº 413 - Igor Silva de **Queiroz** Bezerra

2º Sgt Eng - nº 432 - **Bernardo** Moreno da Silva Júnior

2º Sgt Eng - nº 419 - **Meyk** Deykent Teófilo da Silva Silva

**RESUMO:** O presente ensaio acadêmico tem por objetivo apresentar a importância da correta lavratura do Auto de Prisão em Flagrante. Buscando atingir o objetivo central do ensaio acadêmico será abordado o conceito de Auto de Prisão em Flagrante, perfazendo princípios, finalidades e suas fases, enfatizando no âmbito das Organizações Militares do EB, destacando a correta lavratura, os direitos e as garantias constitucionais do preso. No que concerne a metodologia aplicada utilizou-se o método dedutivo, fundamentado em pesquisa bibliográfica, com enfoque qualitativo e análise em doutrina, jurisprudência e legislações. O resultado final deste ensaio concluiu-se pela imprescindibilidade da correta lavratura do Auto de Prisão em Flagrante, que servirá de elementos para a formação da *opinio delicti* do representante do Ministério Público Militar.

**PALAVRAS CHAVE:** Garantias Constitucionais do Flagranteado. Princípios. Lavratura de Auto de Prisão em Flagrante.

## 1 INTRODUÇÃO

Com a entrada em vigor da nova ordem constitucional, bem como a ratificação pelo Brasil de alguns Tratados Internacionais que versam sobre os direitos humanos, o preso teve assegurado o respeito à integridade física e moral, e não poderá ser submetido a tortura nem a tratamento desumano ou degradante.

Visando uma maior garantia ao preso, o legislador implementou no ordenamento jurídico brasileiro através da Lei nº 13.869, de 5 de setembro de 2019 (Dispõe sobre os crimes de abuso de autoridade) (Brasil, 2019), tipificando as condutas de deixar injustificadamente de comunicar prisão em flagrante à autoridade judiciária no prazo legal; deixar de comunicar, imediatamente, a prisão de qualquer pessoa e o local onde se encontra à sua família ou à pessoa por ela indicada; deixar de entregar ao preso, no prazo de 24 (vinte e quatro) horas, a nota de culpa, assinada pela autoridade, com o motivo da prisão e os nomes do condutor e das testemunhas, e sem motivo justo e excepcionalíssimo, de executar o alvará de soltura imediatamente após recebido.

O escopo geral deste trabalho é contribuir no sentido de atenuar eventuais erros durante a lavratura do Auto de Prisão em Flagrante no âmbito das Organizações Militares, os quais podem aniquilar o procedimento pré-processual.

O problema proposto no presente trabalho surge a partir de eventuais erros que têm o condão de anular todo o Auto de Prisão em Flagrante, indagando-se: Qual a importância da correta Lavratura do Auto de Prisão em Flagrante?

Em sede de hipótese, tem-se que a correta lavratura do Auto de Prisão em Flagrante é indispensável para licitude da prisão, pois é a partir dele que será possível colher provas, principalmente as cautelares e não repetíveis, que servirá como elementos para a formação da *opinio delicti* do representante do Ministério Público Militar. Por outro lado, a correta lavratura do Auto de Prisão em Flagrante fornece ao preso condições essenciais para que exerça seus direitos e garantias constitucionais.

## 2 REFERENCIAL TEÓRICO

Para o melhor entendimento do Auto de Prisão em Flagrante, se faz necessário analisar o seu conceito.

Reis (2016, p. 467) afirma que Auto de Prisão em Flagrante:

É o documento elaborado sob a presidência da autoridade policial a quem foi apresentada a pessoa presa em flagrante e no qual constam as circunstâncias do delito e da prisão. Referido auto deve ser lavrado no prazo de vinte e quatro horas a contar do ato da prisão, pois o art. 306, § 1º, do Código de Processo exige que cópia dele seja enviada ao juiz competente dentro do mencionado prazo a fim de que este aprecie a legalidade da prisão, bem como verifique a possibilidade de concessão de liberdade provisória ou a necessidade de decretação da prisão preventiva.

Em outras palavras, o objetivo principal do Auto de Prisão em Flagrante é salvaguardar os elementos de prova, a materialidade e identificar autor ou autores do crime, assegurando ao preso seu direito e garantias constitucionais.

Para o ilustre autor, a autoridade policial está sob o império do princípio da legalidade estrita, estando obrigado a fazer somente aquilo que a lei permite. Uma vez que o Código de Processo Penal e Código de Processo Penal Militar estabelece um rito procedimental, com início, meio e fim.

## **2.1 Dispositivo Constitucional e Infraconstitucional sobre Prisão em Flagrante**

Para falar a respeito da prisão em flagrante, é imprescindível informar os dispositivos constitucionais que são pressupostos de validade das normas infraconstitucionais que versam sobre o assunto. Tratando-se de matéria constitucional, prevista nos arts. 5º, inciso LXI da Constituição Federal (BRASIL, 1988).

Motta (2018, p. 322), cita o art. 5, inc. LXI, da Carta Federal de 1988, *ipsis litteris*: “LXI – ninguém será preso senão em flagrante delito ou por ordem escrita e fundamentada de autoridade judiciária competente, salvo nos casos de transgressão militar ou crime propriamente militar, definidos em lei”.

Por consequência, as hipóteses de flagrante delito estão disciplinados no art. 301 e 302, do código de processo penal, bem como art. 244 do código de processo penal militar (MOTTA, 2018), que por sua vez estabelece que:

A doutrina costuma subdividir o flagrante em: (1) flagrante próprio, aquele em que o agente é surpreendido, cometendo uma infração penal ou imediatamente após acabar de cometê-la (Código Penal, art. 302, I e II); (2) flagrante impróprio, quando o agente é perseguido logo depois de cometer o ilícito, em situação que faça pressupor que ele é efetivamente o autor do delito (CP, art. 302, III); e (3) flagrante presumido, quando o agente é encontrado logo depois com instrumentos, objetos, armas ou documentos que levem a presumir que ele é o autor do delito (CP, art. 302, IV).

Desse modo, as hipóteses de flagrante prevista no ordenamento jurídico possibilitam a prisão de qualquer pessoa em estado flagrancial. Além do que as hipóteses de flagrante são um

verdadeiro sistema de autodefesa da sociedade, derivada da necessidade social de se fazer cessar a prática criminosa e a perturbação da ordem, tendo também o sentido salutar providência acautelatória da prova de materialidade do fato e da respectiva autoria (MIRABETE, 1995, p. 366).

Ademais, Célio (2009, p.21) assevera que a natureza da prisão em flagrante é uma medida pré-cautelar, pois a prisão em flagrante tem caráter administrativo e é realizada por particular ou pela autoridade policial militar sem ordem judicial. Entretanto, Reis (2015, p. 450), afirma que trata-se de modalidade de prisão processual expressamente prevista no art. 5º, LXI, da Constituição Federal (BRASIL, 1988), e regulamentada nos arts. 301 a 310 do Código de Processo Penal (BRASIL, 1941).

## **2.2 Participantes da Lavratura do Auto de Prisão em Flagrante**

Sobre a lavratura do Auto de Prisão em Flagrante, podemos inferir que via de regra haverá sempre a pessoa do Presidente do Auto de Prisão em Flagrante, escrivão do Auto de Prisão em Flagrante, condutor, flagranteado (preso, conduzido), testemunha e o ofendido (vítima).

Célio (2009, p. 9) em respeito ao mesmo assunto diz:

Na formalização do APF há duas espécies de participantes: os comuns e os especiais. Os participantes comuns são aqueles que ordinariamente integram o auto de prisão em flagrante, ocorrendo a falta de algum deles apenas em casos excepcionais. Com o qualificativo de participantes comuns, os quais teceremos comentários separadamente, elencamos os seguintes: presidente do Auto de Prisão em Flagrante, escrivão, condutor, flagranteado (preso, conduzido ou indiciado), testemunha e o ofendido(vítima).

Percebe-se do dispositivo em estudo, que há uma tenacidade do rol das autoridades competentes para a lavratura do auto de prisão em flagrante: o comandante ou o oficial de dia, de serviço ou de quarto, ou a autoridade correspondente.

### **2.2.1 Presidente do Auto de Prisão em Flagrante**

Segundo o Art. 245, *caput*, do Código de Processo Penal Militar (BRASIL, 1969), ocorrendo prisão em flagrante no âmbito de uma Organização Militar, a autoridade competente para presidir o auto de prisão é o Comandante ou aquele militar que

recebeu delegação para representá-lo, como o oficial de dia, de serviço ou de quarto.

Assis (2010, p.243) entende que:

Na sequência do art. 245, temos como autoridade competente para a lavratura do APFD o oficial de dia, de serviço ou de quarto, ou correspondente. Trata-se de delegação de poder de polícia judiciária realizada diretamente pela lei, uma vez que o oficial de dia é o representante do comandante da unidade.

Nesse mesmo sentido, Célio (2009, p.321) assevera que apresentado o preso ao comandante ou ao oficial de dia, de serviço ou de quarto, ou autoridade correspondente, será, por qualquer deles, ouvido o condutor e as testemunhas que o acompanharam, ou na falta, duas pessoas, pelo menos, que presenciaram a apresentação do preso.

### 2.2.2 Escrivão

Conforme o Art. 245, parágrafo §4º, do Código de Processo Penal Militar (BRASIL, 1969), a designação do escrivão, pelo Presidente do Auto de Prisão em Flagrante, poderá recair em um capitão, capitão-tenente, primeiro ou segundo-tenente, se o indiciado for oficial. Nos demais casos, poderá designar um subtenente, suboficial ou sargento.

### 2.2.3 Condutor

A figura do condutor recai na pessoa que encaminha o preso ao Presidente do auto de prisão em flagrante, em regra, foi o responsável por dar a voz de prisão ao conduzido, bem como pela observância, em primeiro momento, dos direitos do preso, especialmente o direito a permanecer calado, art. 5º, LXIII, CF (BRASIL, 1988), e ao de não produzir prova contra si, art. 296, § 2º, CPPM (BRASIL, 1969). Geralmente, o condutor além de conduzir o flagranteado, exerce também a qualidade de testemunha, devendo, nessa condição, prestar o compromisso legal.

### 2.2.4 Flagranteado

Dependendo do caso poderá ser militar da ativa ou da reserva, bem como civil que cometeu crime militar e que será conduzido à presença da autoridade de polícia judiciária militar. O flagranteado deve, necessariamente, ser o último a ser ouvido na sequência da lavratura do auto de prisão em flagrante. Isso porque o interrogatório do preso é o ato mais importante do procedimento,

devendo ser avisado de seus direitos constitucionais, dentre os quais o de permanecer em silêncio.

### 2.2.5 Testemunha

Aury (2018) ressalta que toda pessoa poderá ser testemunha. Em se tratando de crime militar ocorrido dentro de uma Organização Militar, a testemunha, via de regra, será um militar que presenciou o crime praticado pelo preso ou alguma situação de interesse da apuração, cujo depoimento possa embasar a convicção da autoridade de polícia judiciária militar.

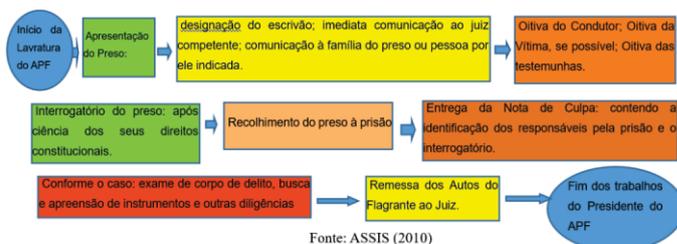
Por outro lado, Célio (2009) aduz que existe a testemunha fedatária (ou imprópria ou instrumentária). Pessoa que depõe sobre a regularidade de um ato, ou seja, são as testemunhas que confirmam a autenticidade de um ato processual, que não presenciou o crime praticado pelo preso, nem uma situação de interesse da investigação, mas que presencia um ato procedimental que é praticado do auto de prisão em flagrante. (ex.: testemunha de leitura do auto de prisão para o preso analfabeto).

### 2.2.6 Vítima

Conforme o Código de Processo Penal Militar (BRASIL,1969), a vítima poderá ser militar (em atividade, da reserva), civil, e/ou, bem como patrimônio sob a administração militar, ou contra a ordem administrativa militar, que sofreram as consequências do crime praticado com a lesão, ou ameaça de lesão, a algum bem jurídico seu.

## 3 Da Correta Lavratura do Auto de Prisão em Flagrante. Considerações Gerais

Conforme Assis (2010), para a correta Lavratura do Auto de Prisão em Flagrante é imprescindível seguir o seguinte roteiro:





Para melhor exame da questão, é relevante consignar que havendo prisão em flagrante nas dependências de uma Organização Militar, o comandante, oficial de dia ou autoridade correspondente deverão tomar algumas providências preliminares. Imediatamente deverão comunicar à prisão ao Juiz Federal da Justiça Militar da União, à família do preso ou à pessoa por ele indicada, Ministério Público Militar, Advogado ou na falta desse a Defensoria Pública da União. Assis (2010), ratifica o exposto acima, in verbis:

A prisão de qualquer pessoa e o local onde se encontra serão imediatamente comunicados ao juiz auditor competente (ou juiz de Direito do Juízo Militar), à família do preso ou à pessoa por ele indicada. (CF, art. 5º, LXII).

Nesse mesmo sentido, caminhou o legislador com o advento da lei nº 13.869, de 5 de setembro de 2019 (BRASIL, 2019), tipificando como crime de abuso de autoridade a ausência de comunicação ao juiz, à família do preso ou a pessoa por ele indicada.

Superado as providências preliminares, o Comandante da Organização Militar deverá conduzir a lavratura do Auto de Prisão em Flagrante ou delegar para algum oficial a competência para presidir o Auto de Prisão em Flagrante, designar algum militar para exercer as atribuições de Escrivão, observando o disposto no §§4º e 5º do art. 245, do CPPM (BRASIL, 1969).

Logo após, inaugura-se uma nova fase, a da elaboração ou lavratura do auto de prisão. O Presidente do Auto de Prisão em Flagrante de forma incontinenti deverá conduzir o procedimento de maneira célere, pois terá o prazo de 24 horas para concluir a lavratura do Auto de Prisão em Flagrante e proceder sua remessa ao Poder Judiciário (Circunscrição da Justiça Militar), sob pena de cometer abuso de autoridade. Complementa ainda Reis (2016, p. 477):

Como se vê, todo preso em flagrante, salvo se impedirem as condições pessoais (como ocorrerá, por exemplo, no caso de alguém que precisa receber assistência ininterrupta à saúde), deverá ser apresentado pela autoridade policial, em até 24 horas após a prisão, ao juízo, para participação de audiência de custódia. Antes do ato em questão,

deve-se possibilitar a entrevista do preso com seu advogado ou com Defensor Público.

Durante a lavratura do Auto de Prisão em Flagrante todos os envolvidos na prisão do militar deverão ser ouvidos, ou seja, condutor, testemunha (esta é obrigada a prestar o compromisso de dizer a verdade, nos termos do art. 352 do CPPM) (BRASIL, 1969), testemunha instrumentária, ofendido (caso tenha) e por último o preso, nos exatos termos do art. 400 do Código de Processo Penal (BRASIL, 1941), pois assegura maior efetividade aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa. Desse modo, a remansosa jurisprudência do STF:

Incidência da norma inscrita no art. 400 do Código de Processo Penal comum aos processos penais militares cuja instrução não se tenha encerrado, o que não é o caso. Ordem denegada. Fixada orientação quanto a incidência da norma inscrita no art. 400 do Código de Processo Penal comum a partir da publicação da ata do presente julgamento, aos processos penais militares, aos processos penais eleitorais e a todos os procedimentos penais regidos por legislação especial, incidindo somente naquelas ações penais cuja instrução não se tenha encerrado. ((HC 127900, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 03/03/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-161 DIVULG 02-08-2016 PUBLIC 03-08-2016). (grifamos)

Antes de iniciar o interrogatório o preso será informado de seus direitos, entre os quais o de permanecer calado, sendo-lhe assegurada a assistência da família e de advogado. Após ciência dos direitos constitucionais, dará início ao interrogatório do preso.

O preso tem o direito constitucional de permanecer calado, sem que isso possa ser interpretado em seu desfavor (art. 5º, LXIII, da CF) (BRASIL, 1988). Nesse caso, a autoridade fará constar expressamente que ele fez uso desse direito, devendo o preso assinar o termo no qual consta que fez tal opção. Reis (2016, p. 470) explica que:

O preso tem o direito constitucional de permanecer calado, sem que isso possa ser interpretado em seu desfavor (art. 5º, LXIII, da CF). Nesse caso, a autoridade fará constar expressamente que ele fez uso desse direito, devendo o preso assinar o termo no qual consta que fez tal



opção.

Encerrado o interrogatório o preso será conduzido até a prisão (xadrez da OM), onde aguardará a audiência de custódia com o Juiz Federal da Justiça Militar. Nesse ínterim, será lhe entregue a nota de culpa, contendo a identificação dos responsáveis pela prisão e o interrogatório. A inobservância desse procedimento enseja crime de abuso de autoridade, de acordo com o art. 12, inciso III, da Lei nº 13.869, de 5 de setembro de 2019 (Brasil, 2019).

Por conseguinte, findado os procedimentos, será realizado a remessa dos Autos de Prisão em Flagrante ao Juiz Federal da Justiça Militar da União.

#### 4 CONCLUSÃO

Diante do exposto, denota-se que o tema possui grande relevância no mundo jurídico, pois ilegalidades durante a Lavratura do Auto de Prisão em Flagrante, poderá ensejar, além do relaxamento da prisão, a imputação de crime de abuso de autoridade, podendo recair em Comandante de Organização Militar ou aquele militar que recebeu delegação para representá-lo, como o oficial de dia, de serviço ou de quarto.

O presente estudo desenvolveu-se no escopo de apresentar a importância da correta lavratura do Auto de Prisão em Flagrante no âmbito das Organizações Militares do EB, pois sua consecução é de suma importância para as partes envolvidas, pois visa minimizar eventuais ilegalidades quanto aos direitos e garantias do preso, bem como se bem elaborado, constituir-se-á em suporte indispensável para a competente propositura da ação penal pelo Ministério Público Militar e servirá para que o Poder Judiciário possa bem aplicar a lei ao caso concreto.

Para isso, colimando minimizar os principais erros durante a lavratura do Auto de Prisão em Flagrante nas Organizações Militares do EB, é imprescindível que se alcance o máximo de segurança dos procedimentos a serem adotados por ocasião da lavratura do respectivo Auto de Prisão em Flagrante. Portanto é indispensável que os militares que conduzirão tal processo tenham conhecimento preciso sobre quais ações devem ser deflagradas no transcorrer do respectivo Auto de Prisão em Flagrante.

No mais, pode se afirmar que o objetivo deste trabalho foi atingido ao verificarmos a importância da correta Lavratura do

Auto de Prisão em Flagrante, que servirá de elementos para a formação da *opinio delicti* do representante do Ministério Público Militar, desta forma sendo mostrados a imprescindibilidade da correta lavratura do Auto de Prisão em Flagrante.

#### REFERÊNCIAS

- ASSIS, Jorge Cesar de. Código de Processo Penal Militar Anotado. Curitiba: Juruá, 2011.
- AURY, Lopes Jr. Direito Processual Penal. São Paulo: Saraiva, 2018.
- BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília: Senado, 1988.
- BRASIL. Código de Processo Penal. Rio de Janeiro: Senado, 1941.
- BRASIL. Código de Processo Penal Militar. Brasília: Senado, 1969.
- BRASIL. Lei nº 13.869, de 5 de setembro de 2019. Dispõe sobre os crimes de abuso de autoridade. Diário Oficial [da República Federativa do Brasil], Brasília, DF, v. 134, n. 248, 27 set. 2019. Seção I, p. 1.
- CÉLIO, Lobão. Direito Processual Penal Militar. São Paulo: Método, 2009.
- MIRABETE, Julio Fabbrini. Direito Processual Penal. São Paulo: Atlas, 1995.
- MOTTA, Sylvio. Direito Constitucional. São Paulo: Método, 2018.
- REIS, Alexandre Cebrian Araújo. São Paulo: Saraiva, 2016.