

## A justificativa para manutenção da prisão em flagrante delito \*

Ronaldo João Roth

Juiz de Direito da Justiça Militar do Estado de São Paulo e Membro da Academia Mineira de Direito Militar

**Aspectos gerais.** Prisão é vocábulo que vem do latim *prehensio*, de *prehendere*, e que significa “ato de prender ou ato de agarrar uma coisa”.<sup>[1]</sup><sup>i</sup> *Prisão*, assim, é ato de *captura*.

O *flagrante delito* é “a certeza visual do crime”, na lição de **Bento de Faria**.<sup>[2]</sup><sup>ii</sup> Enseja a prisão *provisória*, ou seja, aquela que ainda não foi objeto de sentença transitada em julgado, podendo existir *antes* e *durante* o processo.

As *prisões em flagrante delito, temporária e preventiva* são **tipicamente cautelares**, consoante lição de **Rogério Lauria Tucci**.<sup>[3]</sup><sup>iii</sup>

Em nosso ordenamento jurídico e na seara criminal temos a *prisão-pena* e a *prisão-sem pena*. A *primeira* decorre de condenação ao final do processo, enquanto a *segunda* é aplicada antes da sentença transitada em julgado.

“A prisão como pena data, ao que parece, do século XVI. Outrora, sua função era tão-só cautelar, como se vê de conhecido texto de Ulpiano: *carcer ad continendos homines non ad puniendos*. Foi o direito canônico que transformou a prisão em castigo ou pena, com o isolamento em calabouço, diz Braas, ‘para a salvaguarda moral dos presos e também com o fito de levar o condenado, com a inatividade obrigatória, a purificar sua alma’.”<sup>[4]</sup><sup>iv</sup>

A prisão em flagrante delito tem *caráter administrativo*, é *cautelar* e de *natureza processual*. É *administrativa*, pois é praticada fora do processo e sem a intervenção judicial. É *cautelar*, no dizer de **Tales Castelo Branco**, ‘porque expressa uma precaução (uma cautela) do Estado para evitar o perecimento de seus interesses.’<sup>[5]</sup><sup>v</sup> Tem natureza *processual*, pois dela decorre o oferecimento da denúncia e, com o recebimento desta, o início do processo, promovendo-se a persecução penal devida.

O *fundamento básico* da prisão em flagrante delito, como ensina **Marcos Cosme Porto**, “consiste em dar à sociedade o poder de reação contra a violação às regras sociais, na medida em que a mesma sociedade que elegeu valores merecedores de proteção do direito penal pode (qualquer do povo – faculdade) ou deve (autoridade policial e seus agentes – obrigação) coibir a ofensa a esses mesmos valores.”<sup>[6]</sup><sup>vi</sup>

A prisão em flagrante delito possibilita a obtenção inicial da prova, quase que de imediato, através do próprio auto de prisão em flagrante delito; esta obtenção poderia ser frustrada caso não houvesse a ‘prisão’.<sup>[7]</sup><sup>vii</sup>

No entanto, há de se ponderar a crítica sobre este tipo de prisão feita por **Luciano Caseiro**, que diz “a **apreciação do flagrante delito, das jurídicas é a mais falha, e a que mais se**

**aproxima da análise rude e mais se afasta da exatidão científica**; não somente porque o apreciador, em razão da premência da apreciação, se isola de qualquer elemento de prova, como inclusive ao apreciador não é obrigatória a qualidade de ‘culturalmente habilitado’, e como também, além de tudo, não estará ele isento das **comoções sentimentais**, próprias da **visão do fato, visto aprioristicamente como mal à sociedade**....O fato ‘bruto’, quando chega ao conhecimento da autoridade que o classificará, com ou sem os exageros ou possíveis exageros ... já se encontra esmerilhado pela apreciação anterior. Normalmente o esmerilhamento é procedido com *água suja*. Em vista de sua natureza, pode-se dizer que essa apreciação se destina exclusivamente à observação do fato considerado crime em seu aspecto puramente externo. É a mais falha e como se disse a que mais se afasta da exatidão científica mesmo porque, às vezes, chega a confundir-se com a apreciação de ordem moral. É pois a apreciação **primária e incipiente**.”[8]<sup>viii</sup>

Consoante a Carta Magna, a prisão em flagrante delito, a transgressão disciplinar e o crime propriamente militar *são as únicas formas de prisão em que não se exige ordem escrita e fundamentada da autoridade judiciária* (art. 5º, LXI).

A prisão em flagrante delito sofre a jurisdicionalização *a posteriori*, por força da norma constitucional do art. 5º da CF, momento em que a autoridade judiciária deve apreciar a *necessidade de manutenção* da prisão, ou não, decidindo motivadamente.

Insta, portanto, verificarmos quais justificativas que vão *fazer subsistir a manutenção* da prisão em flagrante delito, apontando-se, noutros casos, a sua *ilegalidade e não conformação com a Lex Maxima*.

**Desenvolvimento.** As justificativas que vislumbramos são de ordem *constitucional* e de ordem *legal* e têm *interesse prático*, não somente para a Polícia Judiciária Militar, mas também para todos os operadores do Direito que irão atuar perante o Juízo castrense. Naquela fase existe o sentido de *fornecer informações* para a *manutenção* da prisão ou *não* do indiciado, ao passo que em Juízo haverá a discussão para decisão daquela matéria.

O nosso Código de Processo Penal Militar (CPPM) *é expresso ao tornar o auto de flagrante o próprio inquérito* (art. 27), determinando que no *relatório* da autoridade militar seja dito sobre a *conveniência* da prisão preventiva (art. 22, *caput*), o que *é um forte indicio* de que se *inexistir* essa conveniência, *o indiciado deve ser solto*, por meio da *liberdade provisória*. Neste sentido a norma inserta no artigo 271 do CPPM, que impõe a *suspensão* da liberdade provisória se ocorrer à *superveniência* de qualquer dos *motivos* da prisão preventiva.

Ao exame da autoridade judiciária, o auto de flagrante delito pode revelar que *inexiste necessidade da manutenção da prisão*, questão esta que pode vir precedida de pedido de liberdade provisória, por parte do advogado do indiciado, ou até mesmo por parte do *Parquet*, fato este que, de toda forma, ensejará decisão *motivada* pelo juiz, *obedecendo ao dever constitucional de fundamentação de suas decisões* (art. 93, IX, da CF).

Assim, sob o enfoque constitucional, *vários* princípios incidem sobre a matéria e aqui trataremos apenas de *três*: o da *dignidade humana*, o do *devido processo legal*, o do *princípio da inocência*, além das *normas* que *limitam a liberdade provisória*. (art. 5º, incisos XLIII e LXI, e o § 2º da CF).

A **dignidade humana** (art. 1º, III, da CF) é princípio *reitor* da nossa Carta Magna e *vincula* os demais princípios, e, em especial, a *liberdade* de qualquer pessoa. Assim, a *limitação* da liberdade somente pode ocorrer em casos *excepcionais*, e *não como regra*, sob pena de malferir-se aquele princípio.

Nesse sentido, **Luis Recaséns Siches** salienta que o “*valor da dignidade da pessoa humana*”, que expressamente é mencionado na Constituição Federal e no Pacto de San José da Costa Rica, é que embasa o respeito do *direito à vida e do direito à liberdade*.”[9]<sup>ix</sup>

Pelo princípio do **due process of law** (art 5º, LIV, da CF: “*ninguém será privado da liberdade ou de seus bens senão pela autoridade competente*”), é possível aferir-se à *proporcionalidade da medida excepcional* da prisão sem pena, de forma que estará aquela justificada *não* de maneira genérica e elencada pelo legislador, *mas, sim, pelo juiz*, no caso concreto, e diante da *necessidade*, em face do fato delituoso apreciado.

A aferição do princípio da *proporcionalidade*, sob o escólio de **Roberto Delmanto Junior**, “*vinculada à chamada proibição de excesso*”, se desdobra em três vértices: o da *adequação* da medida aos fins perseguidos; o de sua *exigibilidade* ou *necessidade*, ou seja, de que os fins visados não poderiam ser alcançados com a aplicação de meios menos violentos; e, enfim, o da *proporcionalidade em sentido estrito*, que ‘significa que os meios legais, restritivos e os fins obtidos devem situar-se numa ‘justa medida’, impedindo-se a adoção de medidas legais restritivas desproporcionadas, excessivas, em relação aos fins obtidos, como observam J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira.”[10]<sup>x</sup>

Com base neste princípio *não haverá ensejo para a manutenção da prisão se ela não for devidamente justificada*. Veja que nas *prisões provisórias* compatíveis com a aplicação da *menagem* (art. 263 do CPPM), esta não pode ser negada, por uma questão de *proporcionalidade*. Da mesma forma, o caso de decretação da prisão provisória cuja prisão-pena enseje o seu cumprimento no *regime aberto* (prisão albergue ou albergue domiciliar).

O **princípio da inocência** (art. 5º, inciso LVII, da CF), já previsto desde a *Declaração Universal dos Direitos Humanos*[11]<sup>xi</sup>, que não autoriza que nenhuma pessoa passe a cumprir prisão-pena antes do trânsito em julgado de sentença penal condenatória. Isso, contudo, não impede a decretação da *prisão provisória*[12]<sup>xii</sup> (sem pena), desde que seja ela *cautelar*.

Consoante lição de **Roberto Delmanto Júnior**, “O direito à presunção de inocência, portanto, afigura-se como uma pilastra de todo e qualquer Estado Democrático de Direito, abrangendo, como referido, *não só a questão do ônus da prova*, mas, também, a

*inadmissibilidade de qualquer tratamento preconceituoso em função da condição de acusado*, do direito ao *resguardo de sua imagem*, ao *silêncio* que não importa em admissão de culpa, a *local condigno* que se seja destinado na sala de audiências ou no plenário do Júri, ao *não uso de algemas, salvo nos casos excepcionalíssimos* e, por fim, à *cautelaridade e excepcionalidade da prisão provisória* ....”[13]<sup>xiii</sup>

Robustecendo o *rol* de dispositivos constitucionais garantindo a liberdade, há de se citar o **Pacto de San José da Costa Rica**, decorrente do comando do **artigo 5º, § 2º, da CF**[14]<sup>xiv</sup>, adotado pelo Brasil pelo Decreto n. 678, de 6.11.92, que prevê no art. 7º, 2. “Ninguém pode ser privado de sua liberdade física, salvo pelas causas e nas condições previamente fixadas pelas constituições políticas dos Estados-Partes ou pelas leis de acordo com elas promulgadas.”[15]<sup>xv</sup>

A norma do art. 5º, inciso LXVI, da CF (*ninguém será levado à prisão ou nela mantido, quando a lei admitir a liberdade provisória com ou sem fiança*) vincula a manutenção da prisão aos casos em que a lei proíba a liberdade provisória. No entanto, é de se extrair de tal regra jurídica que *a lei não poderá proibir a liberdade provisória por critérios apenas da gravidade do delito*. Isso *colide* com os cânones constitucionais aqui trazidos.

A vedação da liberdade provisória pelo CPPM é *repressiva* e decorrente do caráter *autoritário* daquele *Codex*, editado na era 1969, ao reverso da nossa Carta Magna que tem o caráter *democrático*. *O intérprete, para a correta aplicação daquele há de encontrar, assim, o ponto de equilíbrio necessário*, observando, incontestavelmente, a *primazia* da Lei Maior.

Notadamente, se até mesmo nos *crimes hediondos* a Carta Magna *não vedou a liberdade provisória*, mas apenas impôs-lhes a inafiançabilidade (art. 5º, XLIII), *como é que se pode admitir tal vedação* nas diversas hipóteses de crime do CPPM (art. 270, parágrafo único, “b”), se esta *limitação é anterior* ao Texto da Constituição de 1988? Seria *admitir-se* uma *desproporcionalidade* que o constituinte *não autorizou*? A resposta é *negativa*. É por isso que *defendo* a posição de que as normas *limitadoras* da liberdade provisória do CPPM, calcado exclusivamente no *quantum* da pena, *não foram recepcionadas pela CF*.

O nosso CPPM prevê a *liberdade provisória* e *não dispõe de fiança*, mas sim de *menagem*. Logo, sendo esta um *substitutivo* da fiança, como já falamos outrora[16]<sup>xvi</sup>, deve a menagem ser concedida atendendo-se, desse modo, ao comando da Carta Magna de que ninguém permanecerá preso se a lei autorizar a liberdade provisória.

Assim, a norma constitucional do art. 5º, inciso LXVI tem, seguramente, incidência sobre o CPPM. Portanto, devemos verificar, com o espírito aberto à proteção do *status libertatis*, quando a liberdade provisória deve ser *garantida* nas infrações penais militares.

No plano *legal*, é de se reconhecer que a *proibição de liberdade provisória* para as infrações penais militares, *pelo simples critério da gravidade do crime*, como já falamos,

*não foi recepcionada* pela Carta Magna, pois esta estabelece que a liberdade provisória poderá ser concedida de acordo com a lei, *mas não a negou*. Diante disso, e sob uma visão garantista<sup>[17]<sup>xvii</sup></sup>, *não pode o legislador negá-la objetivamente, mas apenas o juiz diante da necessidade do caso concreto*, sob pena de retirar do juiz a *garantia* do direito à liberdade.

Não houve aqui uma *delegação* do constituinte ao legislador infraconstitucional para *proibir* sumariamente a liberdade provisória pelo *quantum* da pena cominada, mas a lei poderá *justificar* a prisão de alguém somente pelo seu caráter *cautelar*, e, portanto, de *necessidade*, tudo sob o *crivo judicial*, como assim o fez a Lei n. 6.416/77 introduzindo a *norma do parágrafo único* do artigo 310 do Código de Processo Penal Comum (CPP Comum).

Assim, **cabe ao Poder Judiciário decidir** sobre a *necessidade* de manter a prisão em flagrante delito ao *apreciar* o caso concreto, a despeito da *proibição* da liberdade provisória pela lei, como ocorre com os *dezesseis delitos* nomeados na *alínea “b” do parágrafo único do artigo 270 do CPPM*, e de todos os delitos punidos com pena *superior a dois anos de detenção* e todos os crimes punidos com *reclusão* pelo *Codex Penal Castrense*.

A propósito, já havia defendido que a prisão do *desertor*, que o CPPM estabelece com o prazo de *sessenta dias* para o término do processo (art. 453), somente pode ocorrer “*se devidamente justificada. Hoje não mais se admite a prisão sem necessidade. Se atualmente a prisão em flagrante foi equiparada à prisão preventiva, nos termos da Lei n. 6.416/77, somente a existência das circunstâncias desta é que permitirá a manutenção da prisão do agente. Aqui é de se registrar que o próprio legislador equiparou a prisão em flagrante à prisão do desertor ou insubmisso, no artigo 243 do Código de Processo Penal Militar, logo, deve existir o mesmo tratamento legal.*”<sup>[18]<sup>xviii</sup></sup>

Observe-se que o CPP Comum estabelece que, ***inexistentes as circunstâncias que autorizam a prisão preventiva, a liberdade provisória deverá ser concedida*** (parágrafo único do artigo 310). Antes dessa *inovação*, trazida pela Lei Fleury (n. 6.416/77), a disciplina da prisão em flagrante caracterizava verdadeira ***punição antecipada***, ou ***prisão automática***, mas diante da nova ordem constitucional de 1988 tais dispositivos legais *não mais subsistem*. E note-se *que a situação da prisão em flagrante no CPPM, que era idêntica a do CPP Comum, antes da Lei Fleury*, assim permaneceu até hoje.

Vale aqui a lição de **Roberto Delmanto Júnior** ao afirmar que “a verdade é que a prisão preventiva tornou-se a pedra angular de toda prisão provisória, como adverte **Fernando da Costa Tourinho Filho**, citando o pensamento de **Luiz Flávio Gomes**, no seguinte sentido: “*O eixo, a base, o fundamento de todas as prisões cautelares no Brasil residem naqueles requisitos da prisão preventiva. Quando presentes, pode o juiz fundamentadamente decretar qualquer prisão cautelar; quando ausentes, ainda que se trate de reincidente ou de quem não tem bons antecedentes, ou de crime hediondo ou de tráfico, não pode ser decretada a prisão antes do trânsito em julgado da decisão.*”<sup>[19]<sup>xix</sup></sup>

Note-se que a Lei n. 6.416/77, que trouxe a inovação de vincular a prisão em flagrante delito quando justificada a prisão preventiva, foi editada para atender-se ao princípio da **presunção da inocência**, como se depreende do pronunciamento do Ministro da Justiça na sua *Exposição de Motivos*: “Quanto à prisão provisória (em flagrante, preventiva e por efeito de pronúncia), considerou-se que, com frequência, principalmente na prisão em flagrante, a medida é relaxada pelo juiz competente, ou é anulada por via de *habeas corpus*, patenteando-se a sua desnecessidade em muitos casos. **Foi ela reduzida ao mínimo indispensável à garantia dos interesses da Justiça, à segurança social e à ordem pública.** Ampliou-se, ao mesmo tempo, o instituto da fiança, como providência acauteladora. Essa dupla reformulação *favorece a observância do princípio da presunção de inocência de quem ainda não foi condenado ...*” (grifos meus). Logo, se assim o foi, *não se pode admitir num mesmo ordenamento jurídico pátrio que a obediência ao referido princípio constitucional seja, pela legislação comum, um, e pela legislação militar, outro!*

Desta forma, a inovação da norma inserida no parágrafo único do artigo 310 do CPP Comum foi, antes de mais nada, *uma exigência para adequar-se as prisões provisórias no Brasil ao cânone do princípio da inocência*, razão igualmente deve existir para aquela norma **incidir e justificar a manutenção das prisões no CPPM**, sempre *vinculando-as à necessidade*, ou seja, *à existência das circunstâncias que justifiquem a prisão preventiva*; além disso, a aplicação da referida regra atinente ao processo comum é *impositivo legal*, ante a sua *subsidiariedade*, como prevê o art. 3º do CPPM).

Veja que a aplicação da norma do parágrafo único do artigo 310 do CPP Comum aos crimes militares tem o abono de **Denílson Feitosa Pacheco**, que assim se manifestou: “*Temos, então, uma situação onde, segundo entendemos, deve-se aplicar analogicamente o CPP comum ao CPPM, uma vez que não há vedação de analogia a favor do acusado e o próprio CPPM admite a aplicação da legislação de processo penal comum (art. 3º, a, do CPPM), bem como melhor se atenderia ao princípio constitucional da igualdade.*”[20]<sup>xx</sup>-[21]<sup>xxi</sup>

É de se ver, pois, que a prisão em flagrante delito é modalidade de prisão provisória e também **medida cautelar**, portanto, como adverte **Eladio Escusol Barra**, “*têm em comum as seguintes características ou elementos: a) são medidas judiciais uma vez que, mesmo nas hipóteses de flagrante delito, logo são submetidas ao crivo do magistrado; b) são medidas instrumentais, ou seja, são adotadas em função do processo, para assegurar o seu processamento, julgamento e eficácia da sentença proferida; e c) são medidas provisórias, isto é, só podem subsistir enquanto subsistam os motivos que a determinaram.*”[22]<sup>xxii</sup>

**Conclusões.** Hoje, diante do Texto Constitucional, *não mais subsistem* as prisões automáticas ou obrigatórias como as previstas no CPPM (art. 270, parágrafo único, “b”) e de que são exemplo aquelas que têm a liberdade provisória vedada, pois possuem significado de pena antecipada e, por isso, *não foram recepcionadas.*

Tais prisões *provisórias* - como ocorria antes do século XVI -, somente são admitidas diante de sua *cautelaridade*, as quais implicam *decisão judicial*, caráter *instrumental* e *provisoriedade*, daí a *inteira aplicação* da *norma* do parágrafo único do artigo 310 do CPP Comum ao CPPM, diante da *subsidiariedade* do primeiro e da *analogia* que ele gera, *exigindo* sua aplicação, consoante é expressamente autorizado pelo segundo *Codex* (art. 3º, alíneas “a” e “e”), como *postulado* do Estado Democrático de Direito.

Nesse sentido, a *prisão* em flagrante delito no CPPM ***somente será mantida pelo juiz se***, após examinar o auto de flagrante delito, *ali constatar a existência de qualquer circunstância da prisão preventiva que a justifique*. A mesma situação deve *justificar a denegação* do direito de o acusado *apelar em liberdade*.

\* Artigo Publicado na Revista de Direito Militar, nº 63, 2007, p.10/16

- <sup>i</sup>1. Roberto Delmanto Júnior, “As modalidades de prisão provisória e seu prazo de duração”, Renovar, 2ª ed., 2001, pág. 78.
- <sup>ii</sup>2. Op. cit. pág. 96.
- <sup>iii</sup>3. *Apud* Roberto Delmanto Júnior, Op. cit., pág. 87.
- <sup>iv</sup>4. José Frederico Marques, Op. cit. pág. 221.
- <sup>v</sup>5. Roberto Delmanto Júnior, Op. cit., pág. 131.
- <sup>vi</sup>6. Marcos Cosme Porto, “Prazo para a lavratura do auto de prisão em flagrante. Omissão legal. Autoridade Policial. Crime de prevaricação.”, RT, 2001, 793-4497/504.
- <sup>vii</sup>7. Roberto Delmanto Júnior, Op. cit., pág. 97.
- <sup>viii</sup>8. *Apud* Roberto Delmanto Júnior, Op. cit., pág. 78.
- <sup>ix</sup>9. *Apud* Roberto Delmanto Júnior, Op. cit., pág. 55.
- <sup>x</sup>10. Roberto Delmanto Júnior, Op. cit., págs. 212/213.
- <sup>xi</sup>11. Foi proclamada em 10.12.1948 pela Assembléia Geral das Nações Unidas, onde o Brasil concorreu com a sua presença e voto.
- <sup>xii</sup>12. Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça editou a **Súmula 9** que diz: “*A exigência da prisão provisória, para apelar, não ofende a garantia constitucional da presunção da inocência.*”
- <sup>xiii</sup>13. Roberto Delmanto Júnior, Op. cit., págs. 67/68.
- <sup>xiv</sup>14. Artigo 5º, § 2º, da CF: “*Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte.*”
- <sup>xv</sup>15. A propósito diz Pinto Ferreira, “Curso de Direito Constitucional”, Saraiva, São Paulo, 3ª ed., 1974, vol. II, pág. 499, que: “*as declarações de direitos são aquelas disposições declaratórias das principais liberdades humanas. Tais direitos enunciados pelas grandes revoluções e depois incluídos nos textos das Constituições constituem a própria personalidade do homem, cujo exercício lhes corresponde, com limitações recíprocas aos direitos dos demais homens.*”
- <sup>xvi</sup>16. Ronaldo João Roth, “Menagem: Forma de prisão ou liberdade provisória”, inserta na obra “Temas de Direito Militar”, Suprema Cultura, São Paulo, 2004, págs. 158, 159, 164, 168, 170/171.
- <sup>xvii</sup>17. Defendi este ponto de vista no “I Seminário Jurídico”, promovido pela ESMP/MPU Paraná e Rio Grande do Sul, “*Novas Perspectivas acerca do Direito Militar*”, e realizado de 27 a 29.09.06, em Curitiba/PR, quando de nossa exposição sob o tema: “*A aplicação dos princípios do garantismo no Direito substantivo e adjetivo castrense.*”, ocorrida em 29.09.06.
- <sup>xviii</sup>18. Ronaldo João Roth, Op. cit., in “O crime de deserção e a legislação militar” pág. 60.
- <sup>xix</sup>19. Roberto Delmanto Júnior, Op. cit., pág. 135.
- <sup>xx</sup>20. Denilson Feitoza Pacheco, “Direito Processual Penal”, Impetus, Niterói/RJ, 3ª ed., 2005, pág. 1081.
- <sup>xxi</sup>21. *Apud* Márcio Luís Chila Freyesleben, “A prisão provisória no CPPM”, Del Rey, 1997, pág. 106/107: Veja que o próprio Supremo Tribunal Federal possui precedente, roborando a aplicação da *norma* do parágrafo único do artigo 310 do CPP Comum ao CPPM, isto no *Habeas Corpus* n. 59.055, Rel. Min. **Clóvis Ramalhete**, RTJ 100/594, o que levou o Juiz Militar do TJM/RS, Cel PM **Antônio Codorniz de Oliveira Filho**, em voto vencido no *Habeas Corpus* n. 516/89 expressar “entendimento de que, com a edição da Lei n. 6.416/77, o flagrante teria sido equiparado à prisão preventiva, cabendo ao juiz manter a prisão ou transformá-la em liberdade provisória. (...) pois, ‘tal disposição é aplicável, subsidiariamente, ao CPP Militar, consoante decidiu o Excelso STF (...RTJ 100/594), compete ao juiz-auditor, ao examinar o flagrante, verificar a ocorrência dos pressupostos previstos nos arts. 254, “a” e “b”, e 255, “a” a “e”, do aludido estatuto processual, pronunciando-se sobre a conveniência de manter a custódia ou deferir a liberdade provisória”. *Referido autor, não concordando com o aresto do STF e, por conseqüência, com o voto vencido mencionado do TJM/RS, faz críticas a esses precedentes, posicionando-se pela inaplicação ao CPPM da norma do parágrafo único do artigo 310 do CPP Comum.*
- <sup>xxii</sup>22. Roberto Delmanto Júnior, Op. cit., pág. 82.