



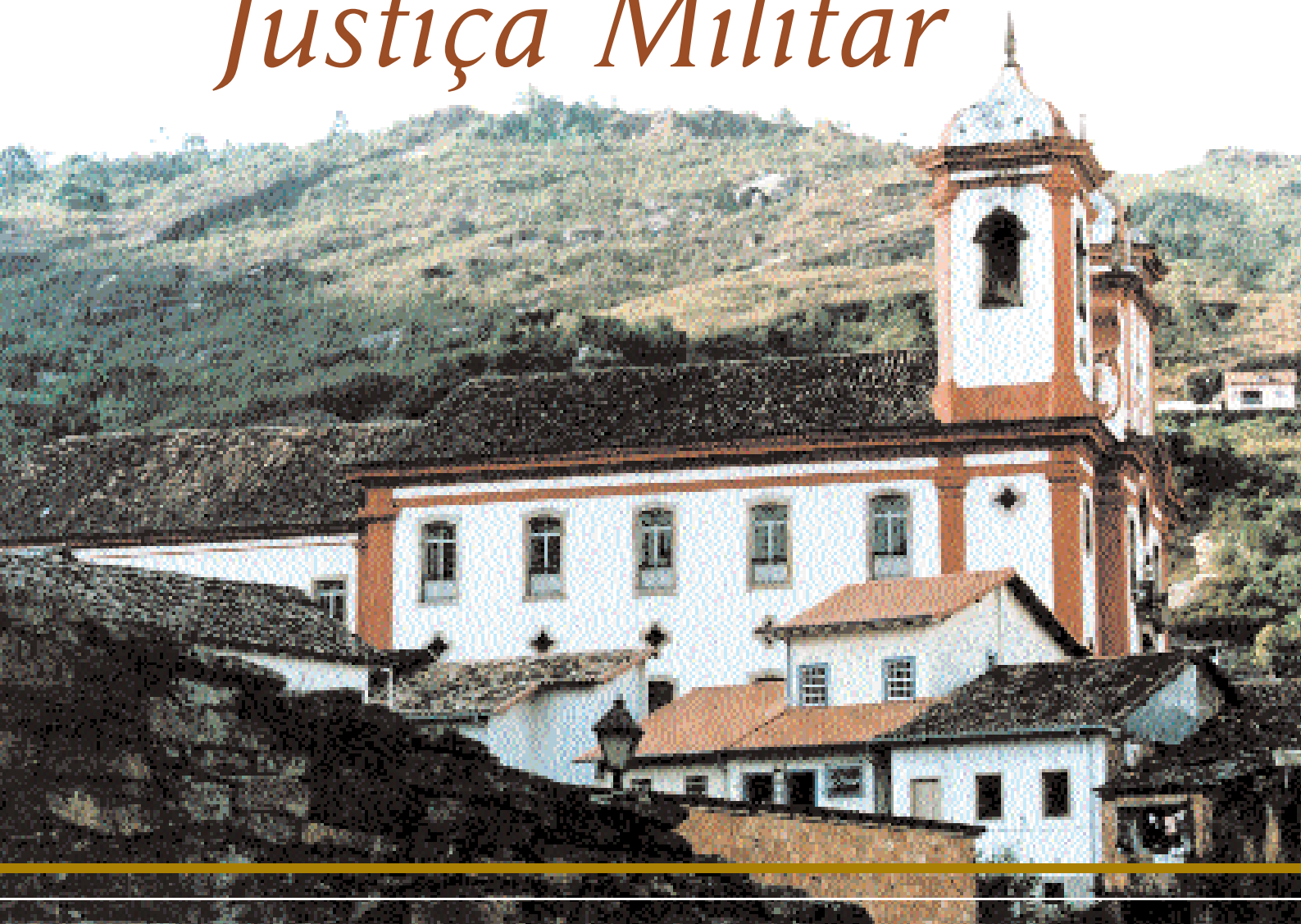
Revista de

# ESTUDOS & INFORMAÇÕES

Justiça Militar do Estado de Minas Gerais

Nº 05 - JULHO DE 2000

## O status *e a dimensão da Justiça Militar*



**Revista de Estudos e  
Informações da Justiça Militar  
do Estado de Minas Gerais**

**Tribunal de Justiça Militar**  
Rua Aimorés, 698 - Funcionários  
Belo Horizonte - MG  
Fone: 31 274-1566

**Presidente**  
Juiz Cel. PM Paulo Duarte Pereira

**Vice-Presidente**  
Juiz Dr. José Joaquim Benfica

**Corregedor**  
Juiz Dr. Décio de Carvalho Mitre  
  
Juiz Cel. PM Laurentino de Andrade Filocre  
  
Juiz Cel. PM Jair Cançado Coutinho

**Auditorias da Justiça Militar**  
Juiz Dr. Jadir Silva – Diretor do Foro  
  
Juíza Dra. Marluce Ramos Leão de  
Almeida

Juiz Dr. Waldyr Soares  
  
Juiz Dr. Mário Olímpio Gomes dos Santos  
  
Juiz Dr. Nilton Vieira Dias

**Conselho Editorial**  
Maria Luzia Ferri Pires Valadares  
Otto Osny de Oliveira  
Grécia Régia de Carvalho  
Sandra Mara de Souza  
Maria Beatriz Andrade Carvalho

**Jornalista Responsável**  
João Henrique Moreira de Faria  
DRT/MG 3546

**Projeto Editorial, Projeto Gráfico,  
Redação, Edição, Revisão, Diagramação  
e Editoração Eletrônica**  
Interativa Design & Comunicação  
Av. Afonso Pena, 1901, sala 913  
Funcionários  
Fone: 273-7299  
E-mail: interacom@interacom.com.br

**Revisão**  
Rosângela Chaves Molina

**Fotos**  
Interativa/Clóvis Campos

**Fotolito**  
Multicromo  
Fone: 222-8438

**Impressão**  
Formato  
Fone: 421-1777

Revista de

# ESTUDOS & INFORMAÇÕES

Justiça Militar do Estado de Minas Gerais

Nº 05 - JULHO DE 2000

## Apresentação

Cel. Paulo Duarte Pereira  
Juiz Presidente do TJM

03

## O status militar

Dr. Mário Olímpio Gomes dos Santos  
Juiz-Auditor

04

## A dimensão nacional das organizações militares estaduais

Cel. José do Espírito Santo

08

## Unificação Impossível

Murilo Badaró

11

## A Justiça Militar da União

Tenente-Brigadeiro-do-Ar Sérgio Xavier Ferolla  
Ministro-Presidente do STM

12

## Caso Concreto

Cel. Jair Cançado Coutinho  
Juiz Militar do TJM

16

## Posse

## Inconstitucionalidade parcial da Lei nº 9.839/99

Dr. Ari Ferreira de Queiroz  
Juiz de Direito - Goiás

21

28

## Da comunicação da prisão em flagrante de delito

Dr. Jadir Silva  
Juiz-Auditor

35

## Execução Penal na Justiça Militar Estadual

Dr. Nilton Vieira Dias  
Juiz-Auditor

38

## Motivo e Crime

Dr. Waldyr Soares  
Juiz-Auditor

40



Em um País cujo povo aprende e exerce cada vez mais o conceito de cidadania, os poderes competentes para formular e aplicar as leis devem estar atentos e abertos a escutar e, sem constrangimentos, atender ou não aos clamores sociais.

A realidade social é mutável. A Justiça, portanto, deve saber interpretar essa dinâmica social para melhor agir, sempre na defesa do cidadão e das instituições. Às portas de um novo milênio, o País precisa estar preparado para atender às novas demandas.

Assim também encontra-se a Justiça Militar. Enfrenta desafios e novas realidades. Exerce com clareza e firmeza as funções das quais está imbuída. Para dar sustentação às discussões que se mostram presentes e que afetam diretamente a Justiça Militar, este Tribunal decidiu retomar a publicação da Revista de ESTUDOS & INFORMAÇÕES. Da mesma forma, instituiu o dia 9 de novembro como o Dia da Justiça Militar no Estado de MG, com realização de uma Semana de Direito Militar.

Espera-se que tal iniciativa contribua para que estudantes e professores de Direito, militares e leigos interessados no assunto, possam receber opiniões e informações balizadas, contribuindo para uma melhor compreensão do quadro jurídico que envolve a ação das diversas instâncias direta ou indiretamente envolvidas com a corporação Polícia Militar.

Que cada leitor seja um crítico dos artigos aqui publicados e auxilie a Justiça Militar no caminho da compreensão de um Brasil que, mesmo ainda contraditório, possui todas as ferramentas necessárias para exercer a grandeza já espelhada em seu território.

---

*Juiz Coronel Paulo Duarte Pereira*  
*Presidente do Tribunal de Justiça Militar de Minas Gerais*



# O “*status*” Militar

Dr. Mário Olímpio Gomes dos Santos\*

## I- INTRODUÇÃO

Na quase totalidade dos países livres e democráticos, a sociedade e o poder político são civis, ficando a garantia de suas instituições internas a cargo de forças regulares militarizadas, incumbidas também de garantir a soberania externa daqueles.

Originalmente, o termo militar se referia ao soldado (*miles*) e às corporações treinadas para a guerra, as Forças Terrestres, os Exércitos.

Hodiernamente, não identifica só o soldado integrante das Forças Armadas (Exército, Marinha ou Aeronáutica), treinado e preparado para a guerra, para combater o inimigo externo. Refere-se também àqueles servidores que recebem uma formação permanente e especial, para atuarem preventiva ou repressivamente, como integrantes de organizações ostensivas, identificadas uniformemente por viaturas, armas e equipamentos específicos, em ações isoladas ou coletivas, como agentes ou representantes do Poder Público.

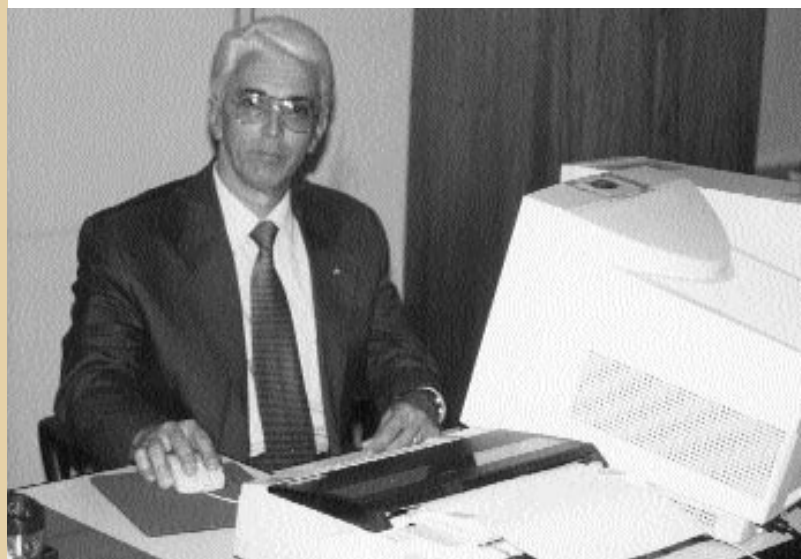
Abrange, assim, as forças policiais e de bombeiros, nos Estados, como instituições regulares, disciplinadas, de combate à marginalidade e ao fogo, bem como o emprego em outras situações emergenciais, diuturnamente.

O adestramento policial permanente, para atuação coletiva ou isolada, com procedimentos uniformes, utilizando armamentos ou equipamentos especiais, calcados em princípios rígidos de comando e obediência, são mais compatíveis com a formação militar.

A instituição policial é militarizada, mas apenas quanto à organização e princípios, a fim de exercer um melhor controle de seu efetivo e do armamento, com normas rígidas de subordinação e técnicas de emprego, sendo, no entanto, a atividade exercida pelos seus integrantes eminentemente civil e voltada para a proteção social, a exemplo de outras tradicionais e eficientes organizações similares da Europa, como as “Gendarmerias” da França, Bélgica, Luxemburgo, San Marino, Mônaco; os “Carabinieri”, na Itália; a Guarda Civil, na Espanha; a Guarda Nacional Republicana, em Portugal, etc.

Modelos semelhantes adotam a “Gendarmeria”, na Argentina, os Carabineiros, no Chile, a Guarda Nacional, na Venezuela, além de outros países.

Até mesmo as milícias rebeldes e guerrilheiras, que atuam na clandestinidade, chamadas paramilitares, adotam a estrutura, regulamentos disciplinares e formação similar a das organizações mi-



litares regulares, a fim de adestrarem e manterem seus quadros disciplinados, assim como exercer um melhor controle do armamento e equipamentos utilizados.

No Brasil, as Constituições anteriores só reconheciam aos integrantes das Forças Armadas o “*status*” de militares, com direitos e deveres diferentes dos demais servidores públicos civis.

A Constituição Federal de 1988, no entanto, embora com atraso, reconheceu e estendeu também este “*status*” aos integrantes das Polícias Militares e Corpos de Bombeiros, como militares estaduais que sempre foram.

A situação anterior gerava dúvidas e conflitos na definição de direitos e deveres e, também, na aplicação da lei penal militar a eles.

Somente agora, a nível constitucional, é que ficou melhor esclarecida a condição de militares dos integrantes das Forças Policiais Ostensivas dos Estados e, até mesmo, reforçando-a, na recente Emenda Constitucional nº 18/98, e espandendo qualquer dúvida a respeito.

Isso veio mostrar também que não existe qualquer incompatibilidade no exercício de uma atividade civil por parte de uma organização militarizada, apenas para efeito de controle e formação de seus quadros, como ocorre nas melhores polícias do mundo, com excelentes resultados.

Indiferente ao nome que ostenta, o que interessa à sociedade é que ela seja uma força policial preparada e eficiente para dar respostas aos seus anseios de segurança pública.

Erroneamente, ou por malícia, encontramos pessoas, supostamente esclarecidas, que tentam vincular a criação das Polícias Militares nos Estados ao movimento revolucionário de 1964, insinuando que elas surgiram, naquele período, para atender aos objetivos do regime militar de exceção, esquecendo-se de que elas são instituições tradicionais, bicentenárias e sempre foram militarizadas, ostentando essa denominação a partir de 1946.

No Estado de Minas Gerais, a denominação Polícia Militar



surgiu na Constituição Estadual de 18/09/46, substituindo a anterior, que era Força Policial, mas militarizada como sempre foi.

Fato semelhante ocorreu em outros Estados.

## II- A CARREIRA MILITAR

A condição de militar, ao contrário do que muitos pensam, ao invés de constituir privilégio para seus detentores, traz a eles pesado ônus, em decorrência das peculiaridades de sua missão, do alto risco e sacrifícios, envolvendo conflitos, litígios e assuntos de segurança do Estado e das Instituições Armadas, o que os sujeita a normas rígidas de conduta pessoal, além de requisitos físicos especiais para o exercício das atividades e na lida diária com armas, explosivos e outros apetrechos bélicos.

Aquele que ingressa na carreira militar tem que preencher requisitos específicos de qualificação e formação, indispensáveis.

Alguns ingressam nas Forças Armadas, por vocação e voluntariamente, fazendo carreira, ou seja, abraçando a atividade militar como profissão permanente. Outros, nelas ingressam por força de lei, para prestar o serviço militar obrigatório ao atingirem a idade de 18 anos, sendo liberados após o treinamento básico indispensável, de cerca de 01 ano, tornando-se, então, reservistas e sujeitos a convocações futuras, em caso de necessidade.

Os militares estaduais – policiais militares e bombeiros militares – são voluntários que ingressam nas Corporações, sujeitando-se à hierarquia e à disciplina militares e às restrições constitucionais decorrentes, enquanto nelas permanecerem, tornando-se profissionais de segurança pública ostensiva.

Enquanto no serviço ativo, o militar fica sujeito a uma série de restrições de ordem pessoal e profissional, para que possa exercitar suas atividades de forma plena, sem qualquer injunção no dever de bem servir à Pátria ou às instituições a que estão vinculados, sujeitando-se a normas rígidas de disciplina e hierarquia, bem como aos riscos da profissão que abraçaram.

Após servir durante o período estabelecido nos estatutos próprios, o militar será transferido para a reserva remunerada ou então reformado.

Na reserva, poderá ainda ser reconvocato, em caso de necessidade circunstancial, obrigando-se a retornar ao serviço ativo, no mesmo posto ou graduação.

Se reformado, fica desobrigado de retornar em caso de convocação, mas conserva o posto e a patente ou a graduação respectivas, bem como os direitos e deveres a elas inerentes.

Os deveres e restrições não afetam apenas os do serviço

ativo, permanecendo também alguns deles na inatividade e ultrapassando a pessoa do militar, atingindo direta ou indiretamente sua família.

O militar não é um privilegiado em relação ao civil.

Ao contrário, ele é um servidor diferente, e mais onerado em suas atividades e obrigações.

Ao ingressar na carreira, sabe disso e aceita as condições especiais a que deverá se sujeitar, incorporando-as como valores éticos que deverão pautar sua conduta profissional e pessoal.

## III- PRINCÍPIOS BÁSICOS

A carreira militar é fundada em alguns princípios básicos, tendo por alicerce a hierarquia e a disciplina, sustentáculos maiores das instituições castrenses.

Qualquer força armada necessita de um controle rígido e eficiente de seus integrantes e da atuação destes, para impedir excessos e desvios, e até mesmo a transformação daquela em “bando armado”, gerando o caos e colocando a sociedade civil em perigo.

As organizações paramilitares sabem disso e adotam os mesmos princípios, apenas com a diferença de agirem no lado oposto à legalidade.

A disciplina se manifesta através do exato cumprimento dos deveres de cada um, em todos os escalões e graus da hierarquia militar.

Hierarquia é a ordem e subordinação dos diversos postos e graduações que constituem a carreira militar e que investe de autoridade o de maior posto ou graduação, ou o que tiver cargo mais elevado.

Os institutos armados constituem a força, a serviço do Estado, para manutenção da ordem jurídica e para a segurança externa, destacando-se pela quantidade e formação profissional de seus componentes, por sua exteriorização uniforme, pelos deveres e obrigações especiais a que estão sujeitos e por sua organização.

Constituem uma sociedade *sui generis*, que sujeitam a si mesmos às normas jurídicas de diferentes naturezas, seja técnico-militares ou administrativas, disciplinares penais etc.

## IV- CARACTERÍSTICAS ESPECIAIS

O cidadão, ao abraçar a carreira militar, deve estar preparado para o exercício de uma profissão com característi-

*Aquele que ingressa na carreira militar tem que preencher requisitos específicos de qualificação e formação, indispensáveis*



cas próprias, que exigirá, dele e de sua família, riscos e sacrifícios, dentre os quais podemos destacar:

- 1 - **DISPONIBILIDADE PERMANENTE:** deverá manter-se disponível para o serviço, durante 24 horas, sem poder reivindicar remuneração extra ou compensação de qualquer natureza;
- 2 - **DEDICAÇÃO EXCLUSIVA:** é-lhe defeso o exercício de qualquer outra atividade profissional, o que o torna dependente apenas de seus vencimentos, dificultando também o seu ingresso no mercado de trabalho ao ser transferido para a inatividade;
- 3 - **PROIBIÇÃO DE EXERCER OU PARTICIPAR DE ATIVIDADES POLÍTICAS:** enquanto no serviço ativo, não pode filiar-se a partidos políticos, nem tampouco participar de atividades políticas, de cunho partidário ou não. Tem que ser apolítico, estando na ativa, para que possa exercer sua atividade com isenção;
- 4 - **PROIBIÇÃO DE SINDICALIZAÇÃO E PARTICIPAÇÃO EM GREVES OU QUAISQUER MOVIMENTOS REIVINDICATÓRIOS:** a hierarquia e a disciplina, de forma rígida, tornam inaceitáveis quaisquer oposições às normas e à instituição a que pertence e deve irrestrita fidelidade. Por outro lado, a obrigação exclusiva de defesa do País e da ordem, seja interna ou externa, prioritárias e essenciais do Estado, exigem treinamento específico e emprego de armas e artefatos bélicos, necessitando de rígido controle da Instituição, pelos altos riscos para a segurança individual ou coletiva. Não se admite também a descontinuidade da atividade profissional, sendo vedada a greve ou qualquer outro movimento coletivo semelhante, o que constitui crime militar;
- 5 - **RESTRIÇÃO A ALGUNS DIREITOS TRABALHISTAS:** embora de caráter universal para os demais trabalhadores, os militares não foram alcançados pelos seguintes direitos sociais:
  - a) remuneração maior para o serviço noturno em relação ao diurno;
  - b) jornada de trabalho limitada a 08 horas diárias;
  - c) obrigatoriedade de repouso semanal remunerado, preferencialmente aos domingos;
  - d) remuneração de serviço extraordinário, devido a trabalho diário superior a 08 horas.

*Quem abraça  
a carreira militar deve  
estar preparado para  
exercer uma profissão com  
características próprias  
que exige riscos  
e sacrifícios*

- 6 - **MOBILIDADE GEOGRÁFICA OBRIGATÓRIA:** tem o dever profissional de servir em qualquer região do Estado ou do País, para onde for movimentado, por exigência do serviço, de forma compulsória;
- 7 - **JULGAMENTO POR JUSTIÇA ESPECIALIZADA, NOS CRIMES MILITARES:** além de estarem sujeitos a responderem por crimes comuns, como qualquer cidadão, os militares poderão ainda cometer outros crimes definidos como militares, por contrariarem a ordem jurídica castrense, e previstos no CÓDIGO PENAL MILITAR, que lhes impõe especiais deveres para com o Estado, indispensáveis à sua defesa e à existência das Instituições Militares, com penas geralmente mais severas e a execução destas com normas mais rígidas;
- 8 - **SUJEIÇÃO A PRECEITOS RÍGIDOS DE DISCIPLINA E HIERARQUIA:** ao ingressar na organização, o militar tem de obedecer a normas disciplinares e princípios hierárquicos rígidos, que condicionam toda a sua vida pessoal e profissional e, de forma especial, o relacionamento entre chefe e subordinado. A Constituição Federal veda expressamente a concessão de *habeas corpus* nos casos de transgressões disciplinares militares;
- 9 - **RISCO DE VIDA:** a carreira militar expõe seus integrantes a perigos diuturnamente, exigindo até mesmo o comprometimento da própria vida, em algumas circunstâncias. Os treinamentos físicos e profissionais constantes, com rotina, ou a situação de fato, nas operações, conduzem à possibilidade iminente de danos físicos ou de morte. O militar tem o dever legal de enfrentar o perigo, constituindo a fuga, diante do inimigo, o crime de cobardia, altamente difamante para o autor, segundo os valores castrenses. Da mesma forma é o crime de deserção;
- 10 - **FORMAÇÃO ESPECÍFICA:** para o exercício da profissão é necessária uma rigorosa e diferenciada formação, que permita ao militar adquirir as capacidades específicas da carreira, nos diversos níveis, com reciclagens periódicas, para fins de atualização e manutenção dos padrões de desempenho;
- 11 - **VÍNCULO PROFISSIONAL POSTERIOR:** ao se transferir para a inatividade, ainda assim permanece o militar vinculado à sua profissão, devendo estar preparado para eventuais e futuras convocações, retornando ao serviço ativo, independentemente de estar exercendo outra atividade, o que não o exime daquela;



12 - OUTRAS CONSEQÜÊNCIAS: as exigências da carreira não se restringem à pessoa do militar, afetando também seus familiares, especialmente quanto:

- a) à dificuldade de formação de um patrimônio familiar;
- b) à educação dos filhos;
- c) ao exercício de atividade remunerada permanente pelo cônjuge;
- d) à dificuldade de estabelecer um núcleo familiar com relações duradouras, na localidade em que serve ou reside, devido às constantes movimentações.

## V - CONCLUSÃO

As organizações militares são diferentes das civis na estrutura, organização e objetivos, assim como seus integrantes.

Conquanto oriundos do meio civil, os militares constituem uma categoria especial de servidores públicos, com formação, valores e conduta diferenciados.

A Constituição Federal, coerente nos princípios, e também por impossibilidade jurídica da total isonomia, dedicou-lhes seções e capítulos próprios, mostrando as diferenças.

Apesar de insistentes tentativas de alguns congressistas, em passado recente, nos debates sobre as novas diretrizes da Previdência Social, muitas vezes pressionados por “lobbies” classistas, ou para atender interesses de áreas governamentais no sentido de reduzir despesas orçamentárias, sacrificando direitos. Finalmente, esses políticos entenderam e reconheceram que os militares constituem uma categoria de servidores especiais, e que também de forma diferenciada devem ser tratados.

Não que queiram maiores vantagens ou privilégios em relação aos civis, mas tão somente o tratamento justo para a atividade diferente que exercem, mais sacrificada e de risco, merecendo as compensações correspondentes.

Os servidores civis e militares não são concorrentes entre si, mas se complementam no exercício das missões institucionais previstas na Lei Maior, cada um no seu mister, segundo os respectivos Estatutos, que devem ser diferenciados em direitos e obrigações, mas proporcionais à grandeza das respectivas atividades, e com os ônus decorrentes.

Sílvio Martins Teixeira, em sua obra “NOVO CÓDIGO PENAL MILITAR DO BRASIL”, Freitas Barros, 1946, mostra-nos, de forma resumida, sutilezas da carreira militar, em comparação com a vida civil:

*“As leis, como normas reguladoras da sociedade, são feitas de acordo com o meio de onde provêm e para o qual se destinam. A organização das Forças Armadas, a sua manutenção e a sua finalidade se apóiam numa disciplina mais rigorosa do que a necessária para a vida civil.*

*Além disso, a honra e o caráter formados no meio em que vivem os militares, bem como os seus deveres, têm aspectos que lhe são peculiares. O medo, desculpável no civil, é imperdoável no militar. A bravura, que é uma virtude apreciável no civil, constitui condição essencial para o soldado. A desobediência, a teimosia, que em certos casos podem revelar tenacidade ou independência na personalidade do civil, constituem crime militar, porque o preparo e a ação das Forças Armadas exigem disciplina e uma conduta uniforme, orientada pelos chefes. Todos os deveres dos militares convergem para a defesa da pátria, por ela tudo sacrificando, se necessário for, até a própria vida. Justo é, portanto, que, sob este ponto de vista, a liberdade dos militares seja mais restrita do que a dos civis.”*

Assim, é inegável reconhecer que o MILITAR é cidadão, mas não é CIVIL e, como tal, não pode nem deve ser tratado.

O cidadão brasileiro, ao escolher a sua profissão, implicitamente, estará optando pelo seu *status*: civil ou militar.

A cada um o que lhe é devido.

\*Juiz-Auditor Substituto da Justiça Militar de Minas Gerais

## BIBLIOGRAFIA

- TEIXEIRA, Sílvio Martins (1946) “Novo Código Penal do Brasil”; Freitas Bastos.
- ROMEIRO, Jorge Alberto (1994) “Curso de Direito Penal Militar”; Saraiva.
- Revista “Exército Brasileiro” (1997) – Centro de Comunicação do Exército.
- Revista “Carabineros de Chile” (1987) – Ediciones y Publicidad S/A – Chile.
- Revista “La Gendarmerie National” (1979) – Editada pelo “Service D’information et de Relations Publiques des Armées” – France.
- Revista “Guarda Nacional Republicana” (1986) – Empresa Litográfica do Sul – Portugal.
- Constituição da República Federativa do Brasil (1988).
- Estatuto das Forças Armadas (Lei nº 6880, de 09/12/80).



# A dimensão nacional das organizações militares estaduais

José do Espírito Santo★



*Nos últimos anos, um debate importante sobre a legislação militar vem propiciando um vasto campo de estudo sobre o alcance das leis que nos regem. Quando o vetor da discussão envolve as organizações militares estaduais, ela costuma se tornar mais acirrada, por vezes, assumindo contornos de radicalização, quando emocionalismo de conteúdo ideológico é adicionado.*

Os 500 anos do Brasil constituem excelente oportunidade para uma reflexão sobre nossas regras de convivência. Nos últimos anos, um debate importante sobre a legislação militar vem propiciando um vasto campo de estudo sobre o alcance das leis que nos regem. Quando o vetor da discussão envolve as organizações militares estaduais, ela costuma se tornar mais acirrada, por vezes, assumindo contornos de radicalização, quando emocionalismo de conteúdo ideológico é adicionado.

Pude perceber isso quando, através da internet, coordenei um debate sobre “Direitos Humanos e Polícia”. Foram quase trinta mil acessos, dos quais resultaram cerca de mil mensagens numa sala de discussão. A realidade sobre nós não é conhecida.

Pude então perceber que, de vez em quando, é preciso reavivar a história brasileira para, no mínimo, nos entendermos melhor e propiciarmos, com isso, melhor clima de convivência social. Por isso, creio que os 500 anos foram e continuam sendo importante marco nesse processo. O que representam os militares estaduais no cenário nacional?

Vejamos, por exemplo, algo sobre o tema ora proposto, partindo do princípio de que a Constituição é vista, em nossa cultura, como a máxima regra escrita, dogmática. O modelo de Estado determinado em nossas circunstâncias histórico-culturais levou a isso, como reflexo de influência cultural greco-romano-judaico-cristã. É ela, também, um documento rígido, de complexa e difícil modificação. Organizando o Estado com suas complexidades e sutilezas, tem como meta a estabilidade social, a convivência harmoniosa e pacífica.

Essa “segurança jurídica” é um dos valores superiores nela descritos. De modo geral nossas Constituições admitiram a possibilidade de sua reforma ou revisão, porém com regras muito rígidas. É referência de *status*, em nossa cultura, ser citado no texto constitucional. Quanto mais artigos, mais referências, mais importância.

Assim, desde a primeira Carta, de forte influência francesa, nela foram abrigadas as instituições militares, ainda no seu nascedouro, com o modelo de organização portuguesa. Isso motivou novos modelos de segurança para adequar o País a um clima de paz social, diante da crise de manutenção da ordem pública. O Exército então existente não teria mais condições de ser empregado. Sob tal enfoque é que precisa ser vista a organização dos corpos militares de polícia com os nomes de guardas municipais permanentes, o que precisa ser ajustado também



à reforma do sistema criminal, a qual transferiu parcela de poder de juízes locais para órgãos de polícia.

Os estudos sobre esse tema mostram o desvirtuamento da idéia de melhor distribuição da Justiça pelo fato sistema que na verdade se fazia o jogo do poder dominante. O resultado disso, hoje, traduz-se pelo alto preço que se paga com a adoção do modelo cultural da expressão “autoridade policial”.

Vindo a República, nunca é demais esquecer que a orientação mista de prática americana com a filosofia política francesa resultou de um movimento militar, daí vir o seu primeiro decreto tratar como força pública regular as três armas do Exército e a Armada Nacional, autorizando os governos dos Estados a reorganizar o corpo policial respectivo, como “guarda cívica”, destinada à segurança pública, com conotação mista de civil e militar. As Cartas dos Estados atribuíam aos seus Presidentes tratar, com prioridade, os efetivos da força pública, administrando-os, distribuindo-os e mobilizando-os, especialmente para casos de perturbação da ordem.

Era comum, na sucessiva edição de regras e atos normativos, os Estados se valerem da sinalização de militarizar suas forças policiais, o que foi reconhecido como legítimo, inúmeras vezes, como se pode ver de acórdãos do Supremo Tribunal Federal. Era complexa a situação, visto que os Estados podiam legislar praticamente sobre todas as matérias, incluindo a legislação penal e processual penal, muito embora, para aplicar as leis militares, valiam-se de analogia de regras editadas para a força terrestre federal. Isso gerava inúmeros recursos judiciais, exigindo o pronunciamento do Supremo. Já havia alertas para um controle mais rígido das novas forças militarizadas emergentes. Elas se adestravam com instrutores europeus, dando-se aos seus integrantes as mesmas regalias e prerrogativas dos militares federais, com regras claras sobre admissão de reservistas, instruções e manobras.

Mas a autonomia dos Estados Federados acabou impondo distorções. Uma delas, exatamente quanto à força de segurança, às vezes, organizada, estimulada e mantida condições de garantir interesses políticos hegemônicos da Unidade Federada e, especialmente, de sua elite dominante. Mas, para isso, era necessário certo grau de autonomia.

Esta gerou a força dos chamados “Presidentes de Estado”, cujo poder se media pela capacidade guerreira que lhes dessem sustentação política no plano nacional. As missões militares estrangeiras, vindas para treinamento destes “exércitos locais”, lograram sucesso pela receptividade de seus instruendos, respaldados na defesa de inte-

resses de sua terra natal. O mundo vivia um clima militarista propício para isso.

Era natural que isso desencadeasse, como de fato veio ocorrer, conflitos de baixa e alta intensidade, alguns dos quais, gerando profundos reflexos nacionais.

Nasce daí a resistência contra as organizações militares dos Estados, vistas, quase sempre, como forças de dissociação da Federação. Na verdade, sob ângulo bairrista, seu grau de coesão, de organização e preparo, contribuíam para gerar uma imagem de poder de influência do Estado Federado junto ao Poder Central.

Não se pode deixar de levar em conta que esse potencial militar servia aos propósitos estratégicos militares da Nação Brasileira, ao lado dos excelentes resultados de missões de relações exteriores depois de esgotados os esforços para implantação do novo regime republicano, bem como resolvidas no plano internacional as questões fronteiriças graças à reconhecida competência de nossos diplomatas. Essa é uma importante constatação sobre a dimensão nacional da tropa.

A União precisaria se preocupar, desde já, com as questões da segurança interna. Exemplo disso, a Lei nº 3.216, de 03 de janeiro de 1917, que estabeleceu a possibilidade de os governadores dos Estados conveniarem com o Governo Federal, com objetivo de colocarem suas forças de segurança como auxiliares do Exército. Minas e Pernambuco o fizeram.

As décadas seguintes foram palco de grande conturbação interna, com o governo central tentando limites para evitar a dissociação da Federação. Ademais, a doutrina militarista europeia influenciou todo o mundo, gerando reflexos, também, no Brasil.

Nesse cenário é que, pela primeira vez, a Constituição edita regra clara e inequívoca, considerando as forças de segurança como reserva do Exército, dando aos seus integrantes as mesmas vantagens dos militares federais, quando mobilizadas a serviço da União. A Lei nº 192/36, procurando traduzir o espírito do legislador constituinte, militarizou-as de vez, muito embora, sua regulamentação sequer tenha sido executada. Isso servia aos interesses da União, naquele momento crítico da história brasileira, com acentuada tendência administrativa centralizadora e já se revelando, no cenário internacional, os momentos

*Era comum,  
na sucessiva edição  
de regras e atos  
normativos, os Estados  
se valerem da sinalização  
de militarizar suas  
forças policiais*



críticos do nazi-fascismo e marxismo-leninismo, ideologias aqui recebidas com imenso grau de preocupação. Há uma crise de autoridade.

Pouco se estuda e se fala, hoje, da época da grande repressão. É preciso dizer que ela foi orientada de modo centralizado, com vigilância e informação policial, *especializando-se serviços civis de repressão*, para manter a ordem política e social, fiscalização do uso, comércio e fabricação de explosivos e munições, cursos de investigação policial e serviço especial de controle de estrangeiros. Difunde-se, por todo lugar, um temor pela polícia do Governo.

Foi esta a forma de controlar os distúrbios resultantes de dissídios partidários, notória propaganda demagógica, possibilidade de luta de classes e extremação dos conflitos. Há um quadro de submissão dos cidadãos, muitas vezes, submetidos a humilhações, vexames, espancamentos e contratempos de toda ordem. Nesta nova face do federalismo centralizador é que foi editada a lei penal de hoje.

A Carta de 1946 considera as organizações militares estaduais como responsáveis pela manutenção da ordem pública, sem contudo serem completamente militares.

Bastaram alguns anos para que viesse a guerra fria, subsequente à nova ordem mundial, que trouxe como conseqüência a configuração do que se chamou “inimigo interno”, resultado do conflito político-ideológico. As forças militares federais já não tinham que se preocupar com o cenário internacional, relaxando, em conseqüência, seu espírito profissional clássico, em proveito de um certo pretorianismo vigilante da “segurança interna”, que adquire ares de “segurança nacional”.

Leis sucessivas e orientações doutrinárias se fixavam no dublê de militar e policial, sem uma clara e inequívoca definição. Ao mesmo tempo, o cenário social apontava para novas desordens. Para muitos, os militares estaduais eram civis fardados, a quem a lei militar só cabia aplicar em casos extremos. Uma saída para manter a disciplina. Nem mesmo regras claras para os processos disciplinares existiam. Eram tratados numa categoria especial de servidores, próximos de militares de categoria inferior, menos até que os denominados “assemelhados”, servidores civis dos Ministérios Militares. Nem sequer a

eles se referiam as leis penais militares.

A legislação do regime de 1964, quanto aos militares estaduais, nesse contexto, pode ser tomada como uma reedição da Lei nº 192/36. Mas o curioso disso é que, por mais que tenha sido clara, ainda não o fora suficientemente precisa, tornando-se necessária a jurisprudência do STF para sua efetiva aplicação, sempre sob a desconfiança da comunidade jurídica, malgrado ainda o que ficou expresso na Carta de 1988.

Por último, é preciso frisar que a Emenda Constitucional nº 18/98 é que veio solidificar, definitivamente, a situação de militares estaduais, ficando-lhes reservado, com exclusividade, o art. 42 da Constituição, com as necessárias vinculações aos militares federais (art. 142).

Na verdade, a questão deve ser tida como definitivamente solucionada, eis que resultou dos debates que deveriam ocorrer com a Revisão Constitucional de 1993 e com o ajustamento da nação brasileira à nova ordem mundial, num cenário em que os efetivos militares têm significado diverso daquele de algumas décadas atrás, mas que, num País continente como o nosso, é fundamental para sustentar a paz social interna, em defesa do cidadão e da sociedade. Todo esse processo tem um ápice com a criação do Ministério da Defesa e a reorganização das Forças Armadas, com a recente lei complementar editada em junho de 1999.

Aqueles que conhecem a história da Emenda Constitucional nº 18/98 sabem o quanto foi complicada esta negociação quando o artigo 42 esteve para ser extinto, com objetivo de excluir qualquer referência a militares no Capítulo da Administração Pública, transportando-as ao texto da Defesa do Estado. Há um cenário novo, no qual o quadro de violência e de criminalidade exige nova estratégia de emprego.

Assim, os militares estaduais precisam conscientizar-se de sua importância no cenário nacional. Eventuais dissensões locais nos enfraquecem institucionalmente no plano nacional. Praças e oficiais precisam, mais do que nunca, valorizar-se numa Corporação una e valerosa, sob a égide do Direito Militar, integrante da estrutura de Defesa Nacional. O que cabia ao legislador fazer, no plano constitucional, ele já o fez. Restam, agora, algumas adaptações infraconstitucionais e as ações práticas do nosso cotidiano, para nos colocarmos à altura do que a Lei Máxima espera de todos nós, na defesa dos cidadãos brasileiros.

\* Coronel PM QOR, Professor de Direito Militar na Academia Nacional dos Bombeiros, em Brasília, DF

*Para muitos,  
os militares estaduais  
eram civis fardados, a  
quem a lei militar só cabia  
aplicar em casos extremos.  
Uma saída para manter  
a disciplina*



# Unificação impossível\*\*

Murilo Badaró\*



*Unificar as polícias é uma tentativa que se frustra ao seu próprio enunciado, tal a antinomia existente entre as duas entidades do Poder Público. Em meio à perplexidade em que vive o governo federal, cuja conduta emoliente é responsável pelo quadro de crescente anarquia e desordem no País, insistir nessa proposta é dar pasto àqueles vocacionados para atuar em meio ao clima propício ao florescimento das soluções antidemocráticas.*

Está coberto de razão o governador Itamar Franco quando reage, com sua habitual franqueza e seriedade, à proposta de unificação da Polícia Militar com a Polícia Civil. Legalista, deixa o governador em aberto a única alternativa possível, ou seja, uma lei federal dispendo sobre o assunto. Mesmo assim, não elide a possibilidade de examiná-la em seus diversos aspectos, especialmente quanto à constitucionalidade. A sugestão presidencial, sobretudo no caso mineiro e, por certo, nos demais Estados, é inaceitável e carece de um mínimo de bom senso. A rigor, os técnicos do governo federal, em cujo meio abundam os Phds formados em universidades no exterior, não têm o mínimo conhecimento das realidades locais e regionais, o que, não raro, os tem conduzido a praticar erros cujo preço é pago pelo contribuinte.

Apesar da boa composição da Polícia Civil mineira, em que militam alguns valores de manifesta competência e seriedade, sua formação está muito distante dos elementos que informam a formação militar. São tão díspares essas situações que a possibilidade de unificação é totalmente remota. A Polícia Militar, além de sua sólida tradição de mais de 200 anos na vida mineira, com uma presença assoberbante em todos os quadrantes do território estadual, reconhecidamente prestadora de serviços outros à comunidade, além de sua função principal, obedece a certas normas e regras de comportamento próprias dos estamentos militares.

A “máscara de ferro”, a que se referia Alfred de Vigny em seu clássico “Servidão e grandeza dos militares”, é a férrea disciplina a que estão obrigados a cumprir, muito além dos estatutos a que se submetem os servidores civis. É claro que a alguns não interessa a rigidez com que se comporta e age a Polícia Militar mineira. Muitos gostariam de vê-la com sua unidade rompida pela indisciplina e a quebra de hierarquia. E quantos, ultimamente, não fazem senão infiltrar-se em suas fileiras para semear a cizânia e a transgressão àqueles valores que dão suporte e unidade à corporação.

Isso não quer significar que, como instituição, deva a Polícia Militar permanecer silente e de cabeça baixa quando estão em jogo os interesses que dizem respeito à tropa e aos oficiais. Mas, daí a transformar a corporação em peça de um jogo de xadrez político, em que medram as ambições nem sempre as mais legítimas, vai uma distância muito grande.

A opinião pública mineira acompanha com redobrada atenção a evolução desses acontecimentos, tendo sempre presente na lembrança o triste espetáculo de anos atrás provocado pela fraqueza da autoridade. Praza aos céus não há de se repetir. Até porque o Palácio da Liberdade está ocupado por um homem de quem se pode até politicamente discordar, mas jamais negar-lhe os atributos de coragem e seriedade para tomar atitudes requeridas pela dignidade do cargo que exerce em nome do povo mineiro.

Unificar as polícias é uma tentativa que se frustra ao seu próprio enunciado, tal a antinomia existente entre as duas entidades do Poder Público. Em meio à perplexidade em que vive o governo federal, cuja conduta emoliente é responsável pelo quadro de crescente anarquia e desordem no País, insistir nessa proposta é dar pasto àqueles vocacionados para atuar em meio ao clima propício ao florescimento das soluções antidemocráticas.

\* Membro da Academia Mineira de Letras e presidente do Centro de Pesquisa e Estudos Mineiros

\*\* Artigo publicado originalmente no jornal Estado de Minas



# A Justiça Militar da União

Sérgio Xavier Ferolla\*

## I - HISTÓRICO

Os Tribunais Militares datam de épocas remotas e foram constituídos como instrumento de aplicação da Justiça durante o Império Romano.

Com suas legiões, avançando e definindo novas fronteiras para o império, surgiu a necessidade de se expandir a ação do Pretor, sediado em Roma, e, portanto, incapaz de atender às demandas surgidas nas respectivas regiões, particularmente, nos acampamentos militares.

Tais acampamentos eram designados como “Castro” e daí a caracterização como Justiça Castrense àquela que se fazia presente nos referidos acampamentos.

Tal designação permanece viva até os nossos dias, sendo referenciada aos órgãos componentes da Justiça Militar.

A legislação pertinente está codificada nos instrumentos em vigor no país desde a Constituição até a Lei nº 8.457/92 (Lei de Organização Judiciária Militar).

Em especial, é importante destacarmos o Código Penal Militar e o Código de Processo Penal Militar, ambos de 1969.

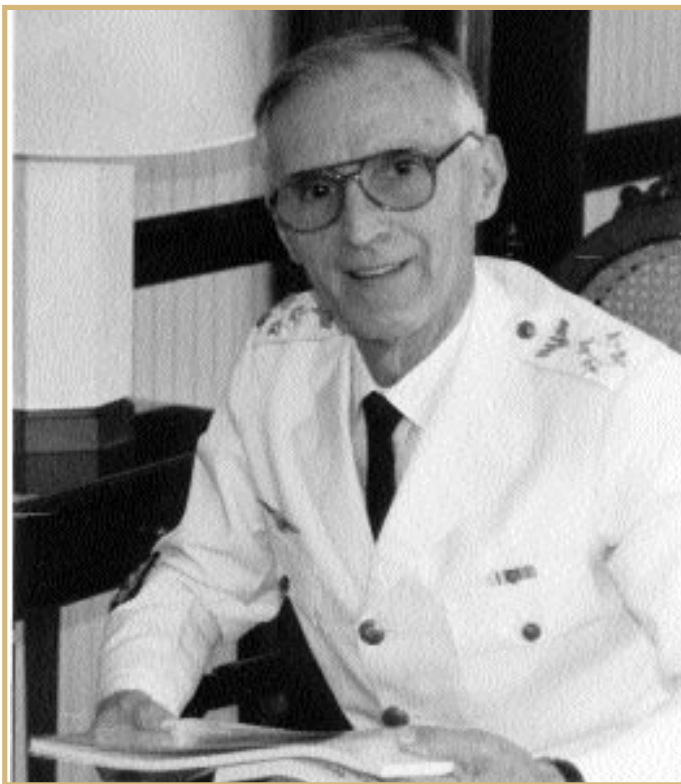
## II – EVOLUÇÃO DA JUSTIÇA MILITAR

Pelo Alvará, com força de lei, de 1º de abril de 1808, D. João, Príncipe Regente de Portugal, criou, na cidade do Rio de Janeiro, o Conselho Supremo Militar e de Justiça, que acumulava funções administrativas e judiciárias.

A Constituição Republicana de 1891, ao organizar o Poder Judiciário, não contemplou a Justiça Militar. Entretanto, em seu texto (art. 77) previu foro especial para os delitos militares, estabelecendo que o dito foro seria composto pelo Supremo Tribunal Militar e pelos Conselhos necessários para a formação da culpa e julgamento dos crimes, dando, assim, à Justiça Militar outra estrutura, passando a figurar como órgão Supremo da Judicatura Castrense.

Desse modo, o antigo Conselho foi extinto, ficando, a partir de então, o Supremo Tribunal Militar e a Justiça Militar sob o pálio da Constituição, alçados à categoria de órgãos judicantes, de natureza especial, porém, ainda não integrados na estrutura do Poder Judiciário. Na verdade, a República trouxe novos rumos e fixou novos marcos para a Justiça Militar.

Finalmente, a Constituição de 1934 incluiu os Tribunais Mi-



litares e seus Juízes na estrutura do Poder Judiciário. Estavam, a partir de então, o Superior Tribunal Militar e a Justiça Militar, definitivamente incorporados à estrutura do Poder Judiciário da União, como decorrência de vontade soberana da Assembléia Nacional Constituinte de 1934, que os fizera incluir, pela primeira vez, na organização dada pela Constituição ao Poder Judiciário.

A partir da Constituição de 1946, o Tribunal passou a denominar-se Superior Tribunal Militar. No que respeita à sua composição, manteve a tradição de deixar a matéria sob o comando da lei ordinária.

Após as modificações introduzidas na Constituição de 1946, pelo Ato Institucional nº 2, de 1965, passou a composição do Tribunal a ser regida pelo próprio texto Constitucional.

A Constituição de 1967, em relação ao Superior Tribunal Militar, manteve a mesma composição prevista anteriormente, estabelecendo, porém, que seus ministros seriam nomeados pelo Presidente da República depois de aprovada a escolha pelo Senado Federal.

A Constituição Federal de 1988 estabelece a organização, composição e competência dos Tribunais e juízes militares.

*“Art. 122 - São órgãos da Justiça Militar:*

*I - o Superior Tribunal Militar;*

*II - os Tribunais e Juízes Militares instituídos por lei.*

*Art. 123 - O Superior Tribunal Militar compor-se-á de quinze Ministros vitalícios, nomeados pelo Presidente da República, depois de aprovada a indicação pelo Senado Federal, sendo*



três dentre oficiais-generais da Marinha, quatro dentre oficiais-generais do Exército, três dentre oficiais-generais da Aeronáutica, todos da ativa e do posto mais elevado da carreira, e cinco dentre civis.

*Parágrafo único - Os Ministros civis serão escolhidos pelo Presidente da República dentre brasileiros maiores de trinta e cinco anos, sendo:*

*I - três dentre advogados de notório saber jurídico e conduta ilibada, com mais de dez anos de efetiva atividade profissional;*

*II - dois, por escolha paritária, dentre juízes-auditores e membros do Ministério Público da Justiça Militar.*

*Art. 124 - À Justiça Militar compete processar e julgar os crimes militares definidos em lei.”*

Na revisão constitucional em curso, sob o título abrangente de “Reforma do Judiciário”, modificações estão sendo analisadas, implicando a redução do número de ministros civis e militares, sem alterações maiores nas atribuições desse ramo especializado do Poder Judiciário.

Verifica-se, pois, que, desde sua origem, o Superior Tribunal Militar tem composição mista, na qual se fundem o saber de notáveis juristas e a prática da vida castrense de experimentados chefes militares.

Atuando junto ao Superior Tribunal Militar, encontra-se o Procurador-Geral da Justiça Militar, representando o Ministério Público da União e incumbido de postular o direito de punir do Estado, na qualidade de fiscal da lei.

D. João VI, D. Pedro I, D. Pedro II, Deodoro e Floriano presidiram, como Chefes-de-Estado, o Conselho Supremo Militar e só esse fato revela o lugar por ele ocupado na hierarquia política e administrativa do País. Por esta Corte, passaram brasileiros eminentes. Basta dizer que a integraram Caxias – Patrono do Exército –, Tamandaré – Patrono da Marinha –, Joaquim Pedro Salgado Filho, que dela saiu para ser o primeiro Ministro da Aeronáutica, logo após a sua criação em 1941. Também Floriano Peixoto e Ernesto Geisel foram membros da Corte antes de exercerem a Presidência da República.

Neste ano de 2000, o Superior Tribunal Militar, mais antigo órgão judicante do país, comemora seus 192 anos de prestimosa existência.

### III - ADMINISTRAÇÃO

O Superior Tribunal Militar (STM) é Corte de segunda instância na estrutura da Justiça Militar da União.

Para efeito de administração da Justiça Castrense, o território brasileiro está dividido em 12 Circunscrições Judiciárias Militares (CJM), correspondendo a cada uma

delas uma Auditoria, exceção feita à primeira com seis, à segunda com duas e à terceira com três, devido a concentração de Organizações Militares em suas regiões, razão da maior demanda de feitos.

As sedes de CJM são Porto Alegre, Curitiba, São Paulo, Rio de Janeiro, Juiz de Fora, Salvador, Recife, Fortaleza, Belém, Manaus, Campo Grande e Brasília. Descentralizadas das sedes, existem apenas as auditorias em Santa Maria e Bagé, no Rio Grande do Sul. A Auditoria da Capital Federal (11ª CJM), além da jurisdição sobre o Distrito Federal, Goiás e Tocantins, tem a mesma ampliada por lei, pois é incumbida dos processos referentes aos crimes militares ocorridos em alto mar e no estrangeiro.

Constituindo a primeira instância, as auditorias assemelham-se às Varas Criminais da Justiça Comum e às Varas da Justiça Federal, pois de suas decisões caberá recurso para a instância superior. Têm, porém, suas peculiaridades, com jurisdição mista sobre as três Forças Singulares: Marinha, Exército e Aeronáutica.

Nas auditorias, reúnem-se, em tempo de paz, os Conselhos de Justiça Militar – Especiais ou Permanentes – constituídos de quatro oficiais escolhidos por sorteio e de um juiz civil, de carreira, do quadro da Magistratura da Justiça Militar, denominado Juiz-Auditor. Os Conselhos são sorteados para cada Força Armada e apreciam as ações judiciais referentes aos integrantes da respectiva Força.

Os Conselhos Permanentes de Justiça funcionam por um período de três meses consecutivos, coincidindo com os trimestres do ano civil.

Os Conselhos Especiais processam e julgam oficiais – exceto oficiais-generais (estes últimos, processados e julgados, originariamente, pelo STM). O Conselho Especial de Justiça é constituído para cada processo, dissolvendo-se após sua conclusão. Em princípio, não deve haver substituição de seus integrantes, salvo nas hipóteses previstas em lei.

Há, ainda, na Capital Federal e com jurisdição em todo País, a Auditoria de Correição, órgão de fiscalização e orientação judiciário-administrativa, para as auditorias, submetendo ao STM as irregularidades e situações especiais apuradas em correição.

Nos processos em curso, atuam, em todas as auditorias, representantes do Ministério Público Militar, aos quais cabe a iniciativa da ação penal, bem como advoga-

*O STM tem composição mista, na qual se fundem o saber de notáveis juristas e a prática da vida castrense de chefes militares*



dos e defensores públicos da União, estes responsáveis pela defesa das praças e dos desprovidos de condições financeiras para constituírem seus próprios patronos. Os Defensores Públicos são bacharéis em Direito e integram o quadro da Defensoria Pública-Geral da União.

#### IV – TRIBUNAIS DE HONRA

Existem, nas Forças Armadas, dois procedimentos administrativos que, por sua natureza, mais se assemelham a Tribunais de Honra, uma vez que têm por finalidade apreciar a conduta de oficiais de carreira e praças com estabilidade, quando praticam atos que os tornem incapazes de permanecer na ativa ou na situação de inatividade que se encontram. São os conhecidos Conselho de Justificação e Conselho de Disciplina.

1) Conselho de Justificação (Lei nº 5.836, de 05/12/72).

Destina-se a julgar oficiais das Forças Armadas quando:

a) acusado oficialmente ou por qualquer meio lícito de comunicação social de ter:

- (1) procedido incorretamente no desempenho do cargo;
- (2) tido conduta irregular;
- (3) praticado ato que afete a honra pessoal, ou pundonor militar, ou o decoro da classe;
- (4) considerado não habilitado para o acesso, em caráter provisório, no momento em que venha a ser objeto de apreciação para ingresso em Quadro de Acesso

ou Lista de Escolha;

(5) afastado do cargo por se tornar incompatível com o mesmo ou demonstrar incapacidade no exercício de funções militares;

(6) condenado por crime doloso à pena restritiva de liberdade individual até dois anos, por sentença transitada em julgado.

b) A nomeação do Conselho de Justificação, em tempo de paz, é de competência dos Comandantes das Forças Singulares. É composto de três oficiais da ativa da respectiva força, todos de posto superior ao do justificante.

Concluídos os trabalhos, o Conselho de Justificação deve julgar se o oficial:

(1) é culpado ou não da acusação que lhe foi feita;

(2) está, ou não, sem habilitação para o acesso em caráter definitivo;

(3) se, pela condenação recebida, está ou não incapaz de permanecer na ativa ou na situação em que se encontra.

2) Conselho de Disciplina (Decreto nº 71.500, de 05/12/72).

É destinado a julgar o guarda-marinha, o aspirante-a-oficial e demais praças estáveis das Forças Armadas que se enquadrarem em uma das mesmas situações previstas para o Conselho de Justificação.

A nomeação do Conselho de Disciplina é de competência:

- a) de oficial-general em função de comando, quando se tratar de guarda-marinha, aspirante-a-oficial, suboficial ou subtenente;
- b) de comandante de Distrito Naval, Região Militar ou Comando Aéreo no caso de praças da reserva remunerada ou reformado, vinculados a esses órgãos;
- c) de comandante, chefe ou diretor no caso das demais praças com estabilidade assegurada.

A exemplo do Conselho de Justificação, o de Disciplina é composto de três oficiais da Força a que pertence a praça a ser julgada.

Em ambos os Conselhos é assegurada a ampla Defesa aos Acusados.

3) Destino do Conselho de Justificação e do Conselho de Disciplina.

a) Encerrado o Conselho de Justificação, o processo é remetido ao comandante da respectiva Força, por intermédio da autoridade nomeante, se for o caso.

O comandante da Força pode concordar ou não com o resultado do julgamento. Se não concordar, proferirá despacho fundamentado, determinando:

- (1) o arquivamento do processo, se considerar procedente a justificação;
- (2) a aplicação de pena disciplinar, se considerar contravenção ou transgressão disciplinar a razão pela qual o oficial foi julgado culpado;
- (3) a transferência do acusado para a reserva remunerada ou os atos necessários a sua efetivação pelo Presidente da República, se o oficial foi considerado não habilitado para o acesso em caráter definitivo;
- (4) a remessa do processo ao juiz-auditor competente, se considerar crime a razão pela qual o oficial foi considerado culpado;
- (5) a remessa do processo ao Superior Tribunal Militar:
  - (a) se a razão pela qual o oficial foi julgado culpado diz respeito à prática de ato que afete a honra pes-

*Nos processos atuam representantes do Ministério Público Militar, que têm a iniciativa da ação penal, e advogados e defensores públicos da União*



- soal, o pundonor militar ou o decore da classe;
- (b) se o fato torna o oficial incompatível de permanecer na ativa ou na inatividade.

O Superior Tribunal Militar, caso julgue provado que o oficial é culpado das acusações que lhe são irrogadas, dirá se o mesmo é incapaz de permanecer na ativa ou na inatividade, hipótese em que deverá:

- (1) declará-lo indigno do oficialato ou com ele incompatível, determinando a perda de seu posto e patente;
- (2) determinar sua reforma, que deverá ser efetuada no posto que possui na ativa, com proventos proporcionais ao tempo de serviço.

Portanto, o Conselho de Justificação é um Processo “judicial form”, isto é: embora seja por definição um procedimento administrativo, adquire a forma de processo judicial quando remetido pelo comandante da Força Singular ao Superior Tribunal Militar, que é um Órgão integrante do Poder Judiciário.

b) Da mesma forma, concluído o Conselho de Disciplina, deve constar nas conclusões do relatório, se o acusado é ou não culpado da acusação que lhe é feita.

O relatório final é encaminhado à autoridade nomeante que, por sua vez, o remete ao comandante da Força, sendo que esta autoridade poderá determinar:

- (1) o arquivamento do processo, se não julga a praça culpada ou incapaz de permanecer na ativa ou na inatividade;
- (2) aplicação de pena disciplinar, se considera contravenção ou transgressão disciplinar a razão pela qual a praça foi considerada culpada;
- (3) a remessa do processo ao juiz-auditor competente se considera crime a razão pela qual a praça foi julgada culpada;
- (4) a remessa do processo ao comandante da respec-

tiva Força para efetivar a reforma ou exclusão a bem da disciplina, conforme o caso.

Como se vê, ao contrário do Conselho de Justificação, o Conselho de Disciplina é eminentemente administrativo, pois, em qualquer caso, tem início e fim dentro da própria Força, ficando a decisão final ao arbítrio do respectivo comandante, dentro do poder discricionário facultado a toda autoridade de administração pública.

## V – CONCLUSÃO

A Justiça Militar da União, pelo trabalho das suas auditorias, atuação do Ministério Público e da Defensoria Pública e/ou advogados, bem como a tutela mais elevada do Superior Tribunal Militar, tem assegurado o fiel respeito aos preceitos legais consolidados na legislação em vigor, absolvendo ou condenando e, se necessário, promovendo o expurgo daqueles elementos que não alcançaram a grandiosidade da missão e a postura almejada para os integrantes das Forças Armadas, em especial.

A feliz citação elaborada pelo eminente Ministro Dr. Aldo Fagundes, traduz em poucas palavras, o sentimento que deve persistir naqueles que optam pela carreira das armas:

*“A farda é leve para quem a veste por vocação, mas é fardo insuportável para aquele que não compreendeu a missão para a qual prestou juramento solene”.*

Tenente-Brigadeiro-do-Ar, Ministro-Presidente  
do Superior Tribunal Militar

*A Justiça Militar  
da União tem assegurado  
o fiel respeito aos preceitos  
legais consolidados  
na legislação  
em vigor*



# Violência desnecessária

*Cel. PM Jair Cançado Coutinho\**

*Extraído do acórdão do Tribunal de Justiça Militar no julgamento da Apelação n.º 2.139 (Proc. 14639/1ª AJME-CEJ) – Relator: Juiz Cel PM Jair Cançado Coutinho.*

## SUMÁRIO

*- Crime de violência arbitrária – Recolhimento de civis nus à cela do Destacamento – Caracterização.*

## EMENTA

*- Recolher-se três rapazes, completamente nus, em noite fria de junho, em uma cela úmida do destacamento, constitui violência arbitrária, que caracteriza o tipo do art. 333 do Código Penal Militar.*



## RELATÓRIO

“Os policiais militares, Cap PM H.F.P., 1º Ten PM A.G.R., 3º Sgt PM E.S.C., Cb PM J.F.F., Sd PM B.O.S. e Sd PM J.P.P.G., foram denunciados pelo Ministério Público, junto à 1ª AJME, como incurso nas sanções do art. 333 c/c art. 29, § 2º, do Código Penal Militar (violência arbitrária, com relação de causalidade por ação e omissão).

O Cap PM H.F.P. foi também denunciado no art. 319 do CPM (prevaricação).

Narra a denúncia:

**“Os denunciados Sgt E.S.C., Sd B.O.S. e Sd J.P.P.G. prenderam e conduziram para o Destacamento PM de Morro Alto, Cidade de Vespasiano, M.A.D., A.C.F. e E.P.R.F.**

**No destacamento, o Sgt E.S.C., o Sd B.O.S., o Sd J.P.P.G. e, agora, o Sd J.F.F. passaram a submeter os civis a sofrimento e constrangimento, determinado que os mesmos retirassem suas vestes e, após, deitassem no solo, para em seguida ser lançado sobre eles um balde d’água, sendo certo que as vítimas foram obrigadas a permanecer nuas e molhadas sobre o piso úmido durante vários minutos.**

**As vítimas permaneceram no destacamento cerca de duas horas, período em que estiveram presentes no local, e a tudo assistiram complacentes, o Ten A.G.R. e o Cap H.F.P. Antes de serem as vítimas conduzidas à delegacia de polícia, ainda tiveram de submeter-se a novos maus-tratos, uma vez que foram obrigadas a passar entre as praças acusadas, ocasião em que eram vergastadas.**

O denunciado, Cap HFP, depois de participar das cenas de violência no destacamento, assumiu a condução do IPM e, em vez de dar-se por suspeito, conduziu a apuração de modo a inocentar o Sgt E.S.C. e o Sd B.O.S., únicos militares identificados por sua investigação; deixado à margem de qualquer envolvimento na ocorrência os demais denunciados, inclusive ele próprio.

Assim agindo, os denunciados praticaram violência, em repartição militar, no exercício da função, sendo certo que os oficiais denunciados omitiram-se quando lhes era dever agir para impedir o resultado ilícito.

**O denunciado Cap H. praticou ato de ofício**

**contra expressa disposição de lei (art. 142 do CPPM), ou seja, assumir a condução de uma investigação para a qual era suspeito, para satisfazer interesse pessoal, qual seja, inocentar a si e a seus subordinados de responsabilidade penal.**

A denúncia foi recebida em 03/05/96.

Inicialmente, foi instaurada uma sindicância regular, cujo encarregado foi o próprio Cap PM H.F.P., designado que foi pelo Ten Cel PM R.A.P.S., então Comandante da 6ª Cia IND (Companhia Independente) de Vespasiano. Essa sindicância transformou-se, logo após, em IPM, continuando a presidi-lo o próprio Capitão H. O IPM teve a finalidade inicial de apurar a participação do 3º Sgt PM E.S.C., do Sd PM B.O.S. e do Sd PM J.P.P.G., então de serviço de policiamento na festa junina realizada na Escola Estadual Renato Azeredo, Bairro Morro Alto, em Vespasiano.

O encarregado concluiu que não teria havido crime militar por parte dos militares, “por insuficiência de provas testemunhais”.

Encaminhados os autos à auditoria competente, o Ministério Público, verificando que o Capitão H., então encarregado do IPM, estaria também envolvido nos fatos, colocou a investigação por ele realizada sob suspeita. Assim, requereu a baixa dos autos ao Comandante da 6ª Cia Ind., para que fosse designado um outro oficial para presidir o IPM e prosseguir nas apurações.

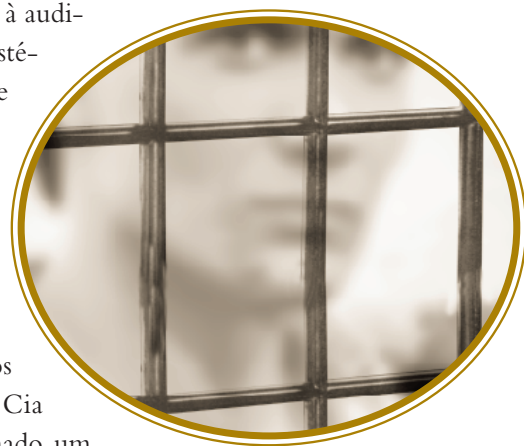
Foi então designado, como novo encarregado, o Cap PM S.R.P.

Retornando os autos à auditoria, foi oferecida a denúncia, retro transcrita.

Quanto às lesões corporais propriamente ditas, face à Lei nº 9.099/95, as vítimas não quiseram assinar o termo de representação. Quanto ao outro crime, o Ministério Público deixou de propor a suspensão condicional do processo.

Submetidos a julgamento, decidiu o Conselho:

- por unanimidade, absolver o Cap PM H. pelo crime do art. 319 do CPM, por ter ele agido em obe-





diência à ordem superior e com ausência de dolo;

- também, por unanimidade, absolver o Sgt PM E.S.C., por insuficiência de provas, e o Sd PM J.P.P.G. por ter restado provado não ter ele participado dos fatos ocorridos no interior do PPO;

- por maioria de 3 X 2 votos, absolver os demais acusados pelo crime previsto no art. 333 do CPM, por insuficiência de provas. Nesse particular, votaram vencidos a Juíza-Auditora e o Juiz Presidente, que condenavam os acusados pelo crime do art. 333 do CPM, com extinção da punibilidade pela prescrição.

Inconformado, apela o Ministério Público para ver todos os denunciados condenados nos termos da inicial, com exceção do Sd PM J.P.P.G., com cuja absolvição se conformou. Requer, ainda, sejam reconhecidas as agravantes previstas no art. 70, inc. II, alíneas "e", "g", "i" e "l", do CPM.

Em suas razões, o douto promotor de justiça, analisando depoimento de testemunhas e declarações das vítimas, conclui que todos eles participaram, de alguma forma, da violência dentro do destacamento. Entende ainda o representante do Ministério Público que o capitão não foi isento em conduzir as investigações no primeiro IPM, agindo, deliberadamente, para beneficiar seus companheiros, inclusive, não se declarando suspeito, como manda o art. 142 do CPPM.

Já a defesa, em contra-razões, rebate o Ministério Público. Argumenta a defesa que o Capitão H., ao presidir o inquérito, estava apenas cumprindo ordem do seu Comandante; que as provas por ele coligidas foram as mesmas produzidas pelo outro encarregado e que

não agiu com o dolo exigido. Quanto ao crime do art. 333 do CPM, analisa a participação de cada um, através de declarações dos acusados, vítimas e testemunhas, para concluir que não houve a violência. Alega ainda a contradição nas afirmações das vítimas de que foram chicoteadas com fios elétricos, lesões essas que não apareceram no ACD. Requer, enfim, seja mantida a sentença absolutória, por total insuficiência de provas.

A douta procuradora de justiça é pelo total provimento do apelo.

Entende que as razões de apelação, apresentadas fora do prazo, a que faz alusão à defesa, é mera irregularidade.

Argumenta que é bastante lúcido o voto vencido da Juíza-Auditora, que condenou os acusados, por considerar provada a agressão; que a omissão é relevante como causa, quando o omitente devia e podia agir para evitar o resultado; que as vítimas foram obrigadas a ficar nuas e se deitarem na cela úmida.

Quanto ao crime de prevaricação do Capitão H., entende que a conduta do oficial, como encarregado do IPM, foi tendenciosa, indevida, injusta e ilegal e, portanto, antijurídica, ficando evidente a intenção de interesse ou sentimento pessoal em favorecer seus subordinados.

Opina, enfim, pelo provimento do recurso.

Este processo já tinha sido distribuído ao Juiz Cel PM L.A.F. como relator, o qual, entretanto, alegou suspeição por motivo de foro íntimo (fls. 593). Foram os autos, então, redistribuídos a este juiz.

## DECISÃO

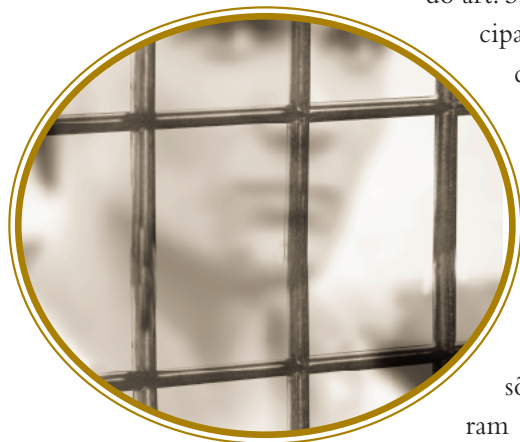
Relatados e discutidos os presentes autos da Apelação nº 2.139, em que figuram como apelante o Ministério Público, apelada a sentença do CEJ da 1ª AJME, acusados o Cap PM H.F.P., 1º Ten PM A.G.R., 3º Sgt PM E.S.C., Cb PM J.F.F. e Sd PM B.O.S, advogada a Dra. Helena Vieira, acordam os juízes do Tribunal de Justiça Militar do Estado de Minas Gerais, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao apelo do Ministério Público para:

- absolver o Cap PM H.F.P. pelo crime do art. 319 do CPM, por ausência de dolo e por estar cumprindo ordem direta do comandante, em matéria de serviço;

- absolver o 3º Sgt PM E.S.C. e o Sd PM B.O.S. por não existir prova de terem concorrido para a infração penal (art. 439, letra "c" do CPPM);

- absolver o 1º Ten PM A.G.R. e o Cb PM J.F.F. por insuficiência de provas para a condenação (art. 439, letra "e" do CPPM);

- condenar o Cap PM H.F.P. como incurso nas sanções do art. 333 do CPM, desconsiderando as agravantes das letras "g" e "i" do art. 70 do CPM, por entendê-las, no caso, fazerem parte integrante do tipo.





Por se tratar de réu primário, bons antecedentes, e levando-se em conta, ainda, a intensidade do dolo, a personalidade do agente, a extensão da lesão, que não foi grave e outras circunstâncias do fato, fixaram a pena-base abaixo da média legal, ou seja, em 08 (oito) meses de detenção, que na ausência de atenuantes e agravantes (não consideradas), torna-se definitiva. Tendo em vista que a denúncia foi recebida em 03/05/96, e o tempo decorrido, foi declarada, nos termos dos arts. 123, inc. IV, e 125, inc. VII, do CPM, extinta a punibilidade pela prescrição.

Os demais juízes acompanharam o voto do juiz relator.

## ENSINAMENTOS

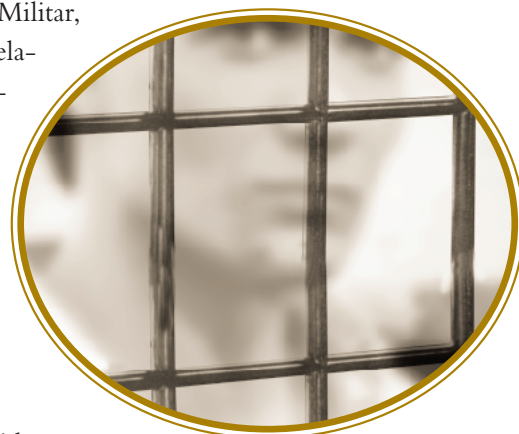
- Toda ação policial tem de ser feita e executada dentro dos limites da lei. O Estado de Direito se caracteriza pelo princípio: *"libertas sub lege"* – liberdade dentro da lei. Principalmente, os policiais militares, que têm por missão precípua o combate ao crime, agindo, quer preventiva, quer coercitivamente, têm de estar sempre com esse lema em vista: agir dentro dos estreitos limites da lei.
- Esse acórdão, que ora transcrevemos, e que resultou do julgamento do Processo n.º 14639/1ª AJME-CEJ e da Apelação n.º 2139, mostra-nos dois momentos de uma operação policial em que os policiais militares tiveram comportamentos distintos. Em um primeiro momento, no policiamento executado numa festa junina, realizada na Escola Estadual Renato Azeredo, no Bairro Morro Alto/Vespasiano, os policiais militares agiram dentro dos limites da lei e se não fosse a prudente atuação deles as conseqüências poderiam ser graves. Agiram com a natural moderação e a força necessária que lhes dá e faculta a lei.

Pelos fatos da segunda fase, recolhendo os rapazes nus, a uma cela úmida, em noite fria de junho, ultrapassaram os limites de suas atribuições, realizando norma penal prevista no Código Penal Militar, art. 333, constituindo, assim, a violência arbitrária.

- Vemos, também, pelo acórdão, que além de agir dentro dos limites da lei, é necessário que os militares, em ações policiais, ajam com bom senso, com tranqüili-

dade e paciência, para que as coisas não se degene-rem. A ação policial não é nada mais que uma ação de bom senso e de equilíbrio. As pessoas com as quais se defrontam os policiais militares não são inimigos, mas cidadãos, que, embora, eventualmente, transgressores de normas legais, devem ter respeitadas a sua dignidade humana e sua integridade física.

- O acórdão serve também de motivação para que os oficiais reflitam sobre a importância da Polícia Judiciária Militar, por eles exercida. A elaboração de um Inquérito Policial Militar, objetiva e prática, minuciosa e esclarecedora, é peça de suma importância para a aplicação de uma melhor Justiça.



Os depoimentos colhidos e as diligências feitas, no calor ou mais próximos dos acontecimentos, se concordantes com as demais circunstâncias, podem dar ao juiz um convencimento seguro para sua decisão. O contrário também é verdadeiro. Quando se depara com um IPM mal feito, confuso e obscuro, sem a necessária objetividade na elucidação dos fatos, haverá maior dificuldade para se distribuir a Justiça. Às vezes, o IPM é mal feito por deficiência do próprio encarregado ou pela precariedade dos meios que são colocados à sua disposição. O que não pode acontecer, porém, é o encarregado descurar-se de bem elaborar essa importante peça informativa para proteger os envolvidos ou para satisfazer algum interesse ou sentimento pessoal.

A propósito, é bom lembrar o art. 319 do Código Penal Militar: "Retardar ou deixar de praticar, indevidamente, ato de ofício, ou praticá-lo contra expressa disposição da lei, para satisfazer interesse ou sentimento pessoal". É o chamado crime de prevaricação. O Ministério Público, que oficia junto à Justiça Militar, está sempre atento a esse respeito.

- Um outro ensinamento que podemos tirar desse



acórdão é induzir todos os integrantes da Polícia Militar, superiores e subordinados, a refletir sobre as características básicas da instituição militar e uma responsabilidade maior do superior na condução de uma ocorrência policial.

Sabe-se, já, sobejamente, que a disciplina e a hierarquia constituem a base institucional da Polícia Militar. Isso quer dizer que uma instituição militar se assenta, se fundamenta nesses dois princípios básicos: a hierarquia e a disciplina.

A hierarquia é a ordem e a subordinação dos diversos postos e graduações que constituem a carreira policial militar e que investe de autoridade o de maior posto ou graduação ou de cargo mais elevado.

A disciplina se manifesta através do exato cumprimento dos deveres de cada um, em todos os escalões e em todos os graus de hierarquia.

Assim, a carreira militar, diferente da vida civil, impõe a todos os seus integrantes a obediência pronta às ordens dos superiores hierárquicos e a rigorosa observância às prescrições regulamentares.

Daí, a deduzir-se também que, na vida militar, o superior é sempre mais responsável. Por isso cresce a responsabilidade do oficial, dentro da estrutura militar, responsabilidade essa que é inerente ao posto. Assim, quando o oficial chega ao local de uma ocorrência, assume ele o comando, passando a ser o responsável maior pelos fatos, como também, pelas ações de seus subordinados. Esse é um dos ônus de ser oficial, de ter posto hierárquico maior: “*Cui honor onus*”.

- Uma das características da Justiça Militar é a celeridade. A tramitação de um processo, entre auditorias e tribunal, em geral, não ultrapassa sete meses. É claro que um processo mais complexo, com muitos

acusados e, sobretudo, com muitas testemunhas, normalmente, ouvidas por precatória, pode demandar mais tempo. O que é importante, entretanto, é que as pessoas envolvidas na tramitação do processo se conscientizem de que a Justiça Militar deve dar uma resposta rápida às infrações penais, o que é de muita valia para a higidez moral da tropa. A prescrição, na Justiça Militar, por decurso de prazo, deve ser sempre esporádica, uma exceção.

- O Código Penal Militar entende por “violência arbitrária” a violência praticada em repartição ou estabelecimento militar.

Diz o art. 333 do CPM, “*in verbis*”:

*“Praticar violência, em repartição ou estabelecimento militar, no exercício da função ou a pretexto de exercê-la: Pena – detenção de seis meses a dois anos, além da correspondente à violência”.*

Vê-se logo que o Código Penal Militar trata com maior rigor a violência praticada por militares dentro de qualquer quartel. Isso é de fácil compreensão, pois a norma penal pretende coibir, com mais intensidade, a ação daqueles militares que procuram servir-se de um lugar, como o estabelecimento militar, onde, em geral, não há testemunhas, os fatos são de maior dificuldade de apuração, e onde, pela sua própria natureza, os cidadãos deveriam estar mais seguros e tranquilos para praticarem a violência.

E é por isso que as normas gerais de ação da Polícia Militar recomendam aos militares que evitem conduzir civis detidos para os estabelecimentos militares, encaminhando-os às delegacias de polícia.

Enfim, é importante que todos os policiais militares saibam que, segundo jurisprudência deste Tribunal de Justiça Militar, são considerados como estabelecimentos militares, para os efeitos do art. 333 do Código Penal Militar, não só as sedes de Batalhões, de Companhias ou de Pelotões, como, também, as sedes dos Destacamentos Policiais Militares, por menores que sejam.

*\*Juiz do Tribunal de Justiça Militar de Minas Gerais*

# TJM empossa nova diretoria

A nova direção do Tribunal de Justiça Militar de Minas Gerais, eleita para o biênio 2000/20001, tomou posse, no dia 14 de março último, no Auditório do Clube dos Oficiais da Polícia Militar, em uma solenidade bastante concorrida. Presidiu a cerimônia o Juiz Coronel PM Jair Cançado Coutinho, que empossou no cargo de Presidente do Tribunal de Justiça Militar de Minas Gerais, o Juiz Coronel PM Paulo Duarte Pereira. Este, por sua vez, deu posse no cargo de Vice-Presidente do Tribunal de Justiça Militar do Estado de Minas Gerais, ao Juiz Dr. José Joaquim Benfica, e como Corregedor da Justiça Militar do Estado de Minas Gerais, o Juiz Dr. Décio de Carvalho Mitre.

Compuseram a mesa o Coronel PM Jair Cançado Coutinho – Presidente do Tribunal de Justiça Militar do Estado de Minas Gerais; Ministro Carlos Mário Silva Velloso – Presidente do Supremo Tribunal Federal; Desembargador Sérgio Léllis Santiago – Presidente do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais; Deputado José Braga – 1º Vice-Presidente da Assembléia Legislativa do Estado de Minas Gerais, representando o Presidente da Assembléia Legislativa, Deputado Anderson Aduato; Doutor Marcelo Leonardo – Presidente da Ordem dos Advogados – Seção Minas Gerais; Doutor Marco Antônio Lopes Almeida – Procurador de Justiça, representando o Procurador Geral de Justiça Doutor Márcio Decat de Moura; Coronel PM Mauro Lúcio Gontijo – Comandante-Geral da Polícia Militar do Estado de Minas Gerais; Coronel BM José Maria Gomes – Comandante-Geral do Corpo de Bombeiro Militar; Coronel PM Marco Antônio Nazareth – Chefe do Gabinete Militar do Governador do Estado de Minas Gerais, representando o Governador do Estado de Minas Gerais Doutor Itamar Augusto Cautiero Franco.

Diversas autoridades marcaram presença na solenidade: Doutor Jadir Silva – Juiz Auditor da 3ª Auditoria da Justiça Militar Estadual; Doutora Marluce Ramos Leão de Almeida – Juíza Auditora da 1ª Auditoria da Justiça Militar Estadual; Doutor Waldyr Soares – Juiz Auditor da 2ª Auditoria da Justiça Militar Estadual; Doutor Mário Olímpio Gomes dos Santos – Juiz Auditor Substituto da Justiça Militar Estadual; Doutor Nilton Vieira Dias – Juiz Auditor Substituto da Justiça Militar Estadual; Doutor Epaminondas Fulgêncio Neto – Procurador de Justiça atuante no TJM/MG; Juíza Federal Sônia Diniz Viana – Diretora do Foro da Seção Judiciária Federal de Minas Gerais; Doutor Paulo Sifuentes Costa – Juiz do Tribunal Regional do Trabalho, representando o Presidente Doutor Dárcio Guimarães de Andrade; Conselheiro Sylo da Silva Costa – Presidente do Tribunal de Contas; Juiz Coronel PM Lourival Costa Ramos – Presidente do Tribunal de Justiça Militar do Estado de São Paulo; Juiz Coronel PM João Vanderlan Rodrigues Vieira – Presidente do Tribunal de Justiça Militar do Estado do Rio Grande do Sul; Desembargador Edelberto Lellis Santiago – representando o Presidente da Associação dos Magistrados Mineiros Juiz Elpídio Donizetti Nunes; Doutor Paulino Cícero de Vasconcelos – Secretário de Estado de Minas e Energia; Coronel de Infantaria Renato César do Nascimento Santana – Chefe do Estado Maior da 4ª Região Militar – 4ª Divisão de Exército – representando o General-de-Divisão Rômulo Bini Pereira; Doutor Pedro Henrique de Oliveira Freitas – Vice-Presidente do Tribunal de Alçada, representando o Juiz Presidente Tibagy Salles de Oliveira; Doutor Getúlio Corrêa – Presidente da Associação dos Magistrados das Justiças Militares Estaduais; Juiz Coronel PM Antônio Augusto Neves – Ex-Presidente do Tribunal de Justiça Militar do Estado de São Paulo, representando o Presidente da Associação dos Magistrados Brasileiros, Desembargador Antônio Carlos Viana dos Santos; Coronel PM QOR Edvaldo Piccinini Teixeira – Presidente do Clube dos Oficiais da Polícia Militar de Minas Gerais, dentre outros.



A composição da mesa da solenidade de posse contou com a presença de autoridades civis e militares dentre elas o Presidente do Supremo Tribunal Federal, Ministro Carlos Mário da Silva Velloso



A solenidade de posse da nova diretoria do TJM foi bastante concorrida



O Coronel Paulo Duarte Pereira assina o termo de posse na Presidência do TJM



O Cel. Paulo Duarte Pereira, ladeado pelo Vice-Presidente do TJM, Juiz José Joaquim Benfica, e pelo Corregedor da Justiça Militar do Estado de MG, Juiz Décio de Carvalho Mitre



## Discurso de agradecimento e despedida do

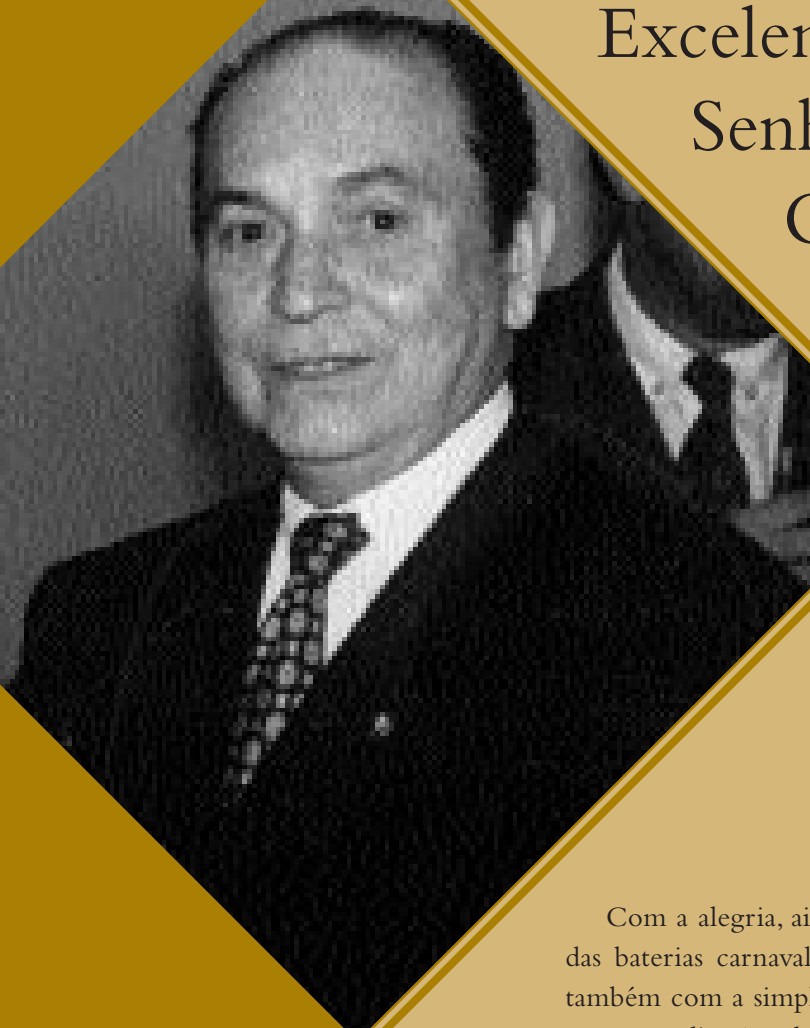
Excelentíssimo

Senhor Juiz

Coronel PM

Jair Cançado

Coutinho



*Sem querer fugir ao lugar comum, digo-lhes, meus amigos, com toda a convicção, que aqui estou com a serena sensação da alegria e da seriedade do dever cumprido*

Com a alegria, ainda, do gingado do povo e dos acordes das baterias carnavalescas que há pouco emudeceram, mas também com a simplicidade e a austeridade das profundas e graves meditações de que nada somos e de que ao nada voltaremos - “*Quia pulvis es*” - que nos inspira o período da quaresma, que começou há uma semana, aqui estamos, todos juntos, irmanados, para esta sessão solene de passagem da Presidência do Tribunal de Justiça Militar de Minas Gerais.

Sem querer fugir ao lugar comum, digo-lhes, meus amigos, com toda a convicção, que aqui estou com a serena sensação da alegria e da seriedade do dever cumprido.

Na verdade, nesta já minha longa vida pública, acabo de cumprir mais uma missão que a confiança de meus pares me confiou.

Nada fiz. Os embates e as adversidades da vida fizeram-me desaprender a conjugar os verbos na primeira pessoa do singular. Se alguma coisa foi feita, fizemo-la todos nós.



Qualquer administração há de ser sempre solidária.

Administrativamente, dentro das paradoxais grandezas e modéstias da Justiça Militar, cumprimos com nossa obrigação de zelar, com probidade, pela coisa pública, proporcionando a juízes e funcionários os melhores meios possíveis para exercerem o seu múnus.

Institucionalmente, apesar dos fatores adversos de sempre, levamos, juntamente com nossos companheiros daqui e de outros Estados, e com todos aqueles que nos quiseram ouvir, as devidas informações sobre nossa instituição, logrando, mercê do trabalho de muitos, manter, com mais vida e com um pouco mais de brilho, a chama bruxuleante da candeia da esperança.

Senhoras e Senhores,

Passamos, com particular satisfação, ao companheiro Juiz Cel PM Paulo Duarte Pereira, os destinos da Justiça Militar de Minas.

Contemporâneos da Academia Militar, no nosso saudoso Departamento de Instrução, aqui perto, bem ao lado, por várias vezes, as contingências da vida policial militar nos colocaram lado a lado, quando, então, pude ir admirando as virtudes que lhe ornaram a personalidade a par de ir-se, gradativamente, solidificando-se uma amizade, que se alicerçou, através dos tempos, na confiança e na lealdade mútuas.

O Juiz Cel. Paulo Duarte já tem uma vida pública vitoriosa. E não poderia ser de outra forma.

Como soldado, inspirou-se no exemplo de seu querido pai, da melhor cepa de oficiais da Polícia Militar de Minas.

Como homem público teve o privilégio de abeberar-se, com sofreguidão, das lições Tancredianas de vida e de mineiridade.

A Justiça Militar de Minas estará, certamente, em melhores mãos.

A tarefa do Presidente ficará, certamente, mais suave, pois estarão a auxiliá-lo, mais de perto, a sensibilidade e a experiência do Dr. Benfica, e essa unanimidade de companheirismo, de solidariedade, de lhanza de trato e de competência que é o Dr. Décio Mitre.

A todos desejamos o melhor dos êxitos, que será, seguramente, também o nosso êxito.

Queremos deixar ao Desembargador Lúcio Urbano Silva Martins, ex-Presidente do Tribunal de Justiça, e ao

Desembargador Sérgio Lellis Santiago, atual Presidente, a quem, durante a nossa gestão, por dever do ofício, tivemos de recorrer e nos relacionar, tão proximamente, um agradecimento todo especial pelas renovadas provas de apreço e respeito não só a nós, pessoalmente, mas a toda a Justiça Militar.

De igual modo, queremos agradecer, penhoradamente, ao Cel PM Márcio Lopes Porto, ex-Comandante-Geral da Polícia Militar, ao Cel PM Mauro Lúcio Gontijo, atual Comandante, e ao Cel BM José Maria Gomes, Comandante do Corpo de Bombeiros, pela colaboração emprestada, pelo tratamento respeitoso e pelo apreço demonstrados não só ao Presidente, mas em especial, à Justiça Militar.

Destaquei estas duas instituições: Polícia Militar e Poder Judiciário, às quais estamos ligados constitucional e institucionalmente.

Queremos, entretanto, agradecer a todos, instituições e pessoas, que nos ajudaram, que têm acreditado no nosso trabalho, somando conosco e comungando conosco os mesmos ideais.

Queremos, igualmente, agradecer a colaboração sempre amiga e presente dos juízes do Tribunal e auditores, bem como a dedicação dos funcionários do Tribunal e das Auditorias, para que, juntos, pudéssemos levar a bom termo a nossa missão.

À minha família, Ivany e Zezé, e aos nossos amigos, sempre presentes ao nosso lado, com sua amizade e sua solidariedade, todo o nosso carinho e o nosso apreço.

Finalmente, fazendo um retrospecto reflexivo dessa nossa já longa vida de trabalho, vemos que, praticamente, só temos motivos para agradecer a Deus por tudo o que nos foi dado nos múltiplos aspectos da vida humana.

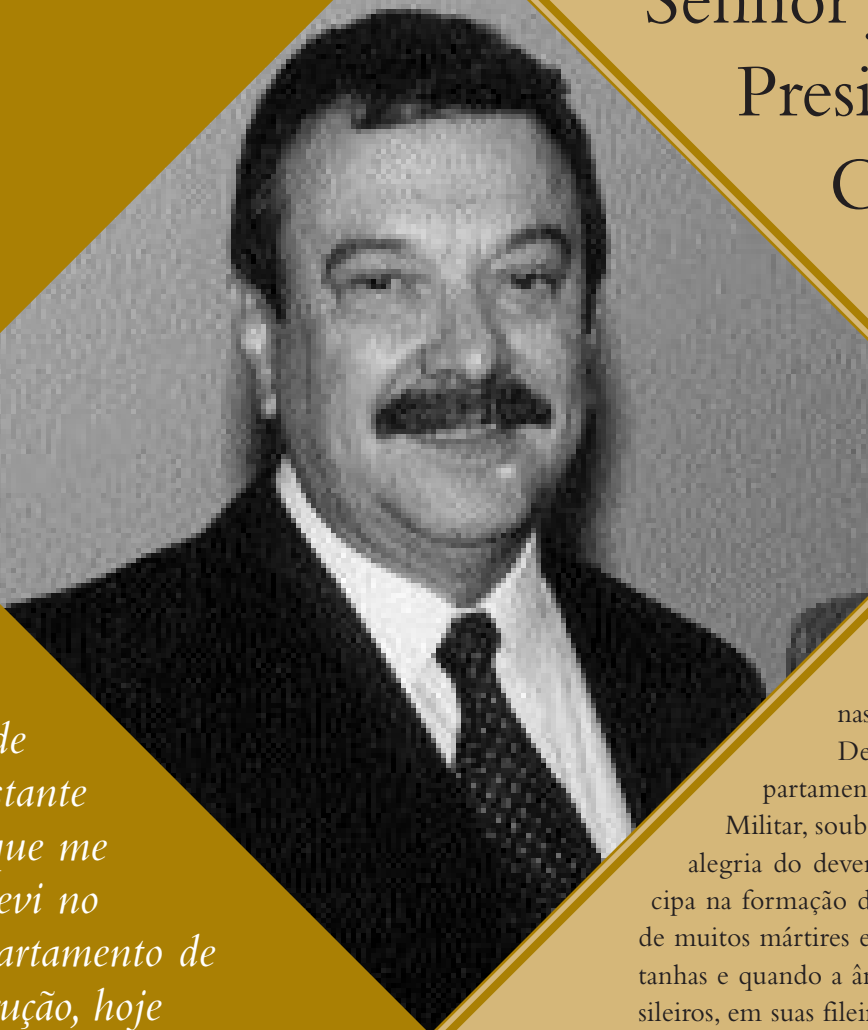
Mas, se ainda nos for dado abusar de sua prodigalidade, pedimos a Ele, através da Senhora Mãe dos Homens da Serra do Caraça, que nos ilumine a mente e o coração, dando-nos os preciosos dons da vida, da fortaleza e da Justiça, para que possamos, servindo à Justiça Militar, continuar honrando o Poder Judiciário e a Polícia Militar de Minas.

Muito obrigado a todos.

14/03/2000



# Discurso de posse do Excelentíssimo Senhor Juiz Presidente Coronel PM Paulo Duarte Pereira



*Desde o instante em que me inscrevi no Departamento de Instrução, hoje Academia da Polícia Militar, soube que o meu destino seria o de usufruir da alegria do dever cumprido em uma instituição que participa na formação da nossa história, mesmo a custa do sangue de muitos mártires e heróis*

Chego, hoje, ao mais alto momento de minha vida jurídico-militar, iniciada nos bancos da Academia da Polícia Militar e aperfeiçoada nos umbrais da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais.

Desde o instante em que me inscrevi no Departamento de Instrução, hoje Academia da Polícia Militar, soube que o meu destino seria o de usufruir da alegria do dever cumprido em uma instituição que participa na formação da nossa história, mesmo a custa do sangue de muitos mártires e heróis. Nossa história nasceu nestas montanhas e quando a ânsia de liberdade se fez maior entre os brasileiros, em suas fileiras buscou o herói maior da pátria.

Na consagrada Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais, sob a vigilância de vetustos mestres, busquei polir os conhecimentos jurídicos até então iniciados.

Assumo, agora, a mais pesada das minhas responsabilidades como servidor do povo. Subordinado ao mais severo dos superiores, à própria consciência, vejo como é extremamente difícil servir à Justiça, com justiça. Muito mais fácil seria, forjado na obediência, servir com a força.

Substituo, na missão de presidir a Justiça Militar do meu Estado, a figura destacada de homem público do Juiz Cel PM Jair Cançado Coutinho. Homem de muitas letras e conhecimentos jurídicos, honrou, ainda, a Polícia Militar de Minas Gerais, sendo o seu Comandante-Geral, função que exerceu com brilhantismo e eficiência. Tive o orgulho de servir ao seu comando, conhecendo, de perto, sua têmpera de militar e político, capaz de ino-



var em momentos críticos, introduzindo, “*verbis gratia*”, nos quadros da corporação, a força feminina, que hoje tanto a enaltece. Neste egrégio Tribunal de Justiça Militar, no exercício da sua presidência, deixou marcas de administrador emérito e de astuto parlamentar. Dificulta, sobremaneira, a missão que ora inicio, por ter de substituí-lo.

É tanto mais grave esta responsabilidade, quando sei que terei de coordenar um corpo de juízes de invejável formação acadêmica, tanto aqueles que constituem a primeira instância, quanto os que compõem este egrégio Tribunal. Integramei-a a eles, na busca do aperfeiçoamento da Justiça Militar, ancorando-me na afirmação do Ministro Carlos Mário da Silva Velloso, presidente da corte maior do Brasil:

“Temos de reformar o Poder Judiciário, para poder proporcionar à sociedade uma prestação jurisdicional a tempo e modo. Mas, para isso, precisamos, primeiro, identificar qual o maior problema da Justiça brasileira, as suas causas, e quais seriam os seus efeitos. Depois, então, é que devemos apontar soluções razoáveis.” (em 18/04/1999)

Também a Justiça Militar necessita de reformas, porém, nos termos apontados pelo ilustre presidente do Supremo Tribunal Federal:

- conhecer dos problemas, identificando-os e apontando soluções racionais, isentas de paixões, de fisiologismos ou mesmo de desavenças políticas.

Assumo a presidência do Tribunal Militar de Minas, com um profundo sentimento de respeito. Respeito pela cultura jurídica de seus integrantes, pelo trabalho que vem sendo desenvolvido por todos que aqui servem na distribuição da Justiça. Na condição de juízes, buscam, nas suas consciências, os conselhos e a interpretação dos textos legais, quando sabem, como eu, da gravidade da missão. Não irão julgar indistintamente, mas impor a força da lei sobre homens que vestem o uniforme glorioso da nossa polícia e corpo de bombeiros militares.

Compreendem que a rigorosa aplicação da Justiça é a segurança da continuidade de nossos corpos militares, a sua tradição de honra, bravura e patriotismo, que não podem se ver maculados.

Não pode haver hierarquia e disciplina onde não houver justiça. É na justiça que reside o amparo contra a prepotência e o abuso; é a justiça que preserva os valores morais, principalmente, quando a sociedade passa por momentos difíceis.

Assumo a presidência do Tribunal Militar de Minas, com um profundo sentimento de confiança. Confiança pelo reconhecimento do nosso povo da grande valia dos serviços que presta, configurada no pronunciamento do Presidente Tancredo Neves, quando nos prestigiou com a sua visita:

“A Justiça Militar, organismo integrante dos quadros do

Poder Judiciário do Estado é, sem dúvida, um dos pontos mais altos na formação e na estrutura da nossa organização política. Esta casa tem uma tradição de austeridade, de cultura e de integridade. Desde a sua organização até os dias de hoje, são decênios de notável contribuição ao aprimoramento da ordem jurídica, social e humana de nosso Estado.” (discurso em 24/02/1984)

Quis o destino que eu tivesse a honra de a ele servir quando governador do povo mineiro. Servir com honra ao estadista que marcou a história deste país. Com sua presença de civismo e grandeza, aprendi um pouco de suas virtudes de tolerância, paciência, respeito a todos os homens e entrega total ao serviço do povo. Tais virtudes vêm servindo para orientar-me na sagrada missão de fazer justiça e, agora, de presidir a Justiça Militar das alterosas.

Cumprimento os ilustres Juízes, Dr. José Joaquim Benfica e Dr. Décio de Carvalho Mitre, empossados, respectivamente, nos cargos de Vice-Presidente e Corregedor da Justiça Militar do Estado.

O Dr. Benfica, advindo da carreira de Juiz-Auditor, já deu mostras de sua capacidade na gerência dos destinos desta augusta casa.

O Dr. Décio, advindo da classe dos advogados, indicado que foi pela Ordem dos Advogados do Brasil, no desempenho das lides forenses e das inúmeras consultorias exercidas ao longo de sua vida, enriqueceu a Justiça Militar do país, com seu notável saber jurídico e indisfarçável senso de misericórdia humana, apanágio dos grandes magistrados.

Agradeço às autoridades aqui presentes, aos amigos que aqui vieram, o prestígio que conferiram a esta solenidade.

Especial agradecimento confiro ao Comandante da nossa Polícia Militar, Cel PM Mauro Lúcio Gontijo, e ao ilustre Presidente do Clube dos Oficiais, Cel PM Edvaldo Picinini, que, colocando suas instituições ao dispor da Justiça Militar do Estado, fizeram desta, uma cerimônia ao nível grandioso de suas próprias corporações.

Reverenciando, neste instante, a memória de meu saudoso pai, Cel Raul Pereira, cujos ensinamentos, exemplo de integridade e lealdade, procurei seguir, abraço minha família, minha mãe, minha esposa, meus filhos e netos, meus irmãos e parentes que vieram comungar da minha alegria.

Ao prestar o solene compromisso de Presidente do Tribunal de Justiça Militar, rogo a proteção de Deus, com a mesma fé e o mesmo entusiasmo do juramento prestado no início da minha carreira militar, aos 31 de março de 1956, ser sempre fiel ao firme propósito de bem servir à Justiça e de lhe ser útil tanto quanto possa.

14/03/2000.



## Presidente do STF, Carlos Mário da Silva Velloso, ressalta, em seu discurso, a importância da Justiça Militar



*As corporações militares assentam-se na hierarquia e na disciplina e, se fraquejar a disciplina, as corporações militares podem se perder. É garantia de que a hierarquia e a disciplina serão mantidas a existência de uma Justiça Militar especializada*

O discurso de encerramento da sessão de posse do Tribunal de Justiça Militar coube ao Presidente do Supremo Tribunal Federal, Ministro Carlos Mário da Silva Velloso. Considerando o convite como uma homenagem ao STF, o Ministro destacou a importância da Justiça Militar como órgão do Poder Judiciário brasileiro. Muitas foram as abordagens alcançadas pelo discurso do Presidente do Supremo Tribunal Federal. A seguir, reproduzimos trechos de grande relevância e que mostram toda a clareza deste homem público que muito honra o Poder Judiciário nacional.

### A CORPORAÇÃO MILITAR

"Ressalto a importância da Justiça Militar como órgão do Poder Judiciário brasileiro. Ao ser empossado na presidência do Supremo Tribunal Federal, salientei a relevância da Justiça Militar. As corporações militares assentam-se na hierarquia e na disciplina e, se fraquejar a disciplina, as corporações militares podem se perder. É garantia de que a hierarquia e a disciplina serão mantidas a existência de uma Justiça Militar especializada."

### PUNIR OS EXCESSOS

"As Forças Auxiliares e as Forças Armadas têm cumprido magnificamente o seu dever, as suas obrigações. Paira sobre elas garantidos os direitos pela Justiça Militar. Da mesma forma que pune, preservando a disciplina e a hierarquia, garante-lhes o direito. Impede, com a sua pronta atuação, os desmandos, os excessos em todos os níveis. Paira sobre as Instituições Militares, portanto, o faixo luminoso da Justiça Militar."



## GARANTIA DE DIREITOS

"Tenho sustentado, tenho dito, que o Poder Judiciário é garantidor de direitos. Tenho proclamado, registrado, que vivemos uma era dos direitos, sobretudo a era dos direitos declarados, e o maior garantidor desses direitos é mesmo o Poder Judiciário, que assim proporciona vida saudável à sociedade. A sociedade se sente protegida. E é por isso mesmo que pugnamos por um Poder Judiciário cada vez mais forte, um Poder Judiciário cada vez mais independente, um Poder Judiciário cada vez mais imparcial. Um Poder Judiciário assim, repito, é garantidor de direitos. Onde um Poder Judiciário é assim encarado, o povo é feliz."

## O VALOR DA ALTERNÂNCIA

"Esta solenidade, meus senhores, mostra quão democrático é o Poder Judiciário brasileiro. As presidências se sucedem regularmente. Deixa a presidência, hoje, este notável homem público, notável militar, notável magistrado, que é o Cel PM Jair Cançado Coutinho, depois de uma profícua administração. Assume a presidência o Cel PM Paulo Duarte Pereira, outro eminente homem público, eminente magistrado. Vão auxiliá-lo o Dr. José Joaquim Benfica e o Dr. Décio de Carvalho Mitre. A só menção desses nomes é garantia de que teremos, em Minas Gerais, um setor do

Poder Judiciário, uma Justiça Militar bem dirigida, bem administrada, distribuindo boa prestação jurisdicional."

## A REFORMA

"Necessitamos estar atentos em fazer com que tenhamos um novo Judiciário sem mazelas, as suas mazelas. Afinal de contas, o Poder Judiciário se constitui de homens e não de anjos. Mas, felizmente, as suas mazelas não são tão grandes e, facilmente, podem ser demovidas. Proclamamos então todos os operadores do Direito a estarem atentos numa hora como esta. Temos que, reformando o Judiciário, torná-lo cada vez mais independente e, repito, assim, cada vez mais garantidor de direitos, em todos os seus setores – militar, comum, federal, enfim, em todos os seus setores. Vamos fazê-los cada vez mais fortes, independentes, imparciais."

## GUIMARÃES ROSA

"O Cel. Paulo Duarte Pereira concedeu-me a honra de encerrar esta prestigiada solenidade e vou fazê-lo buscando, novamente, inspiração em Guimarães Rosa, para reafirmar a nossa disposição de nos tornarmos cada vez mais garantidores dos direitos do povo brasileiro. É chegada a hora de realizarmos este propósito, garantindo a Constituição e, especialmente, os direitos e garantias individuais do nosso povo."

## Mensagem do Excelentíssimo Senhor Governador de Minas Gerais ao Tribunal de Justiça Militar do Estado de Minas Gerais

"Registro, nessa importante sessão solene, os meus efusivos votos de sucesso e êxito nas atividades inerentes aos magistrados dessa respeitada e digna casa de justiça.

Em especial, parabeno os meritíssimos juízes, Coronel PM Paulo Duarte Pereira, Dr. José Joaquim Benfica e Dr. Décio de Carvalho Mitre, pela posse, respectivamente, como Presidente, Vice-presidente e Corregedor do Tribunal de Justiça Militar do Estado de Minas Gerais, os quais serão responsáveis pelos destinos jurídicos dos militares no biênio 2000/2001.

Essa nova composição nos deixa tranqüilo, pois foram credenciados em decorrência do notório saber jurídico, conduta ilibada e extensa ficha de efetivos serviços prestados à Justiça Militar Mineira.

Sua competência em processar e julgar os policiais

militares e bombeiros militares nos crimes militares definidos em lei são de real importância, pois as atividades dos membros de nossas corporações requerem o encargo da defesa dos interesses da coletividade, não lhe cabendo agir de forma arbitrária, desonesta, omissa ou anti-regulamentar.

As decisões sábias e a atuação sempre marcante dessa célere Justiça Militar são merecedoras de nosso respeito, confiança e reconhecimento, pela credibilidade e condução ímpar dos trabalhos, desejando-lhes que prossigam nessa caminhada sempre segura e ascendente.

Palácio da Liberdade, aos 14 de março de 2000."

Itamar Franco  
Governador do Estado



# Inconstitucionalidade parcial do art. 90-A da Lei nº 9.099/95, acrescentado pela Lei nº 9.839/99

Ari Ferreira de Queiroz\*

## 1. INTRODUÇÃO

Há, no art. 5º da Constituição Federal, um princípio que por todos é pronunciado e invocado, mas, nem sempre, com o devido acerto, seja porque o estende para onde não poderia ser estendido, seja porque se deixa de aplicá-lo onde deveria. Refiro-me ao princípio da isonomia ou igualdade, pelo qual todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, sejam brasileiros ou estrangeiros. Trata-se de regra que sempre constou em nossas Constituições, desde a primeira de 25/03/1824, onde se dizia que “A lei será igual para todos, quer proteja, quer castigue, e recompensará na proporção dos merecimentos de cada um”. Embora, desde o período imperial, asse-

gure-se o princípio da igualdade, nem por isso se fez tanto alarde como se tem

feito atualmente, em que a garantia constitucional contra o arbítrio tem sido invocada até mesmo para se revogar direitos adquiridos. Não quero, porém, pôr em discussão o acerto ou o erro das reformas constitucionais, mesmo porque, parece-me que o Congresso Nacional, investido de poderes constituintes reformador é

insensível a qualquer apelo ao bom senso, optando por aprovar aquilo que garanta mais votos aos seus integrantes. Meu propósito é apenas analisar até que ponto é lícito, ou mesmo se é lícito, ao legislador ordinário, valer-se de critérios distintivos entre as pessoas por

meio dos quais venha impor obrigações ou conferir direitos a uns que não sejam extensíveis a outros, seja na órbita do Direito Penal, seja do Processual, seja de qualquer outro ramo. O ponto de partida que me levou a investigar mais a fundo essa questão foi a edição, em 28/09/99, da Lei nº 9.839, que acrescentou o art. 90-A à Lei nº 9.099/95<sup>1</sup>, simplesmente proibindo a aplicação de suas disposições à Justiça Militar<sup>2</sup>. Devo ressaltar que esta lei foi editada após quase quatro anos de vigência da lei a que se incorporou, período de tempo mais que suficiente para que os tribunais, inclusive o STF, pacificassem a jurisprudência no sentido de que era ela aplicável ao processo penal militar. Ressalto, entretanto, que os Tribunais Militares se curvaram, mas não aceitavam esta orientação jurisprudencial, tanto que o colendo STM havia editado a Súmula nº 9 de seguinte teor:

*“A Lei nº 9.099, de 26/09/95, que dispõe sobre os Juízos Especiais Cíveis e Criminais e dá outras providências, não se aplica à Justiça Militar da União”.*

Seguindo essa linha de entendimento, os Tribunais de Justiça Militar dos Estados também nunca admitiram a aplicação da Lei nº 9.099/95 ao processo penal militar, enquanto no STF vários “*habeas corpus*” ditavam posição inversa<sup>3</sup>, firmando mesmo uma tese jurídica. Pois assim, firmada a tese, sobrevêm a mencionada lei e dispõe clara e expressamente de modo diverso, o que, para o leigo ou para os menos avisados, seria o bastante. Se a lei proíbe, está proibido e pronto! Afastam-se dos militares os benefícios previstos na Lei nº 9.099/95 simplesmente porque são militares. Creio, porém, que não seja tão simples e fácil assim porque, acima e antes da competência do legislador ordinário, está a Consti-

*Meu propósito é apenas analisar até que ponto é lícito, ou mesmo se é lícito, ao legislador ordinário, valer-se de critérios distintivos entre as pessoas*

<sup>1</sup> A Lei nº 9.099/95, de 26/09/95, trata dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais.

<sup>2</sup> Art. 90-A. As disposições desta Lei não se aplicam no âmbito da Justiça Militar.

<sup>3</sup> HC 74.207-AM (DJU de 15/08/97); HC 74.305-SP; RHC 74.606-MS (DJU de 23/05/97) e RHC 74.547-SP (DJU de 01/08/97); HC 79.007-RJ, rel. Min. Marco Aurélio, 13/04/99; HC 77.017-RS, rel. Min. Maurício Corrêa, 30/06/98, entre outros.



tuição a fixar limites que não podem ser extrapolados, sob pena de incidir no vício da inconstitucionalidade. Aliás, é exatamente isso que ocorreu com a Lei nº 9.839/99, como adiante pretendo mostrar.

## 2. DISPOSIÇÕES DA LEI Nº 9.099/95 ALCANÇADAS PELA LEI Nº 9.839/99

### 2.1. NOÇÕES

Desde o início deste discurso, tenho me referido às disposições da Lei nº 9.099/95 que não podem ser aplicadas à Justiça Militar por força da Lei nº 9.839/99, mas, em nenhum ponto, ficara expresso quais são tais disposições e porque, a respeito delas, muito já se discutiu e se resolveu, mas ainda remanescem verdadeiras sombras, para não dizer escuridão, especialmente quando se analisa sob a ótica dos procedimentos perante os juizados especiais. Apenas para citar, uma das questões que ainda não foram bem interpretadas é a contida no art. 89, na parte em que se refere à suspensão condicional do processo nos crimes “abrangidos ou não por esta lei”<sup>4</sup>. A lei trata dos juizados especiais, mas o mencionado dispositivo não se aplica, em geral, aos juizados especiais, mas, sim, aos crimes que são de menor potencial ofensivo<sup>5</sup>, cuja pena mínima seja de até 1 ano, que são de competência das varas criminais estaduais ou federais. Todavia, esta não é a questão que pretendo enfrentar nestas linhas, mas, sim, demonstrar uma posição final de que a Lei nº 9.839/99 é inconstitucional, porque não permite que se apliquem à Justiça Militar as disposições da Lei nº 9.099/95. Quais são, porém, tais disposições?

### 2.2 – TRANSAÇÃO PENAL, REPRESENTAÇÃO E SUSPENSÃO DO PROCESSO

O art. 90-A, que foi acrescentado à Lei nº

9.099/95, diz textualmente que: *as disposições desta Lei não se aplicam no âmbito da Justiça Militar*. Por aí, já se vê a falta de critério ou de técnica legislativa. O que pretendeu dizer o legislador? Estaria proibindo, por exemplo, a aplicação da parte do processo civil da lei dos juizados especiais à Justiça Militar, ou estaria restringindo a algum dispositivo? Evidentemente, não está se referindo à parte cível, o que coloquei apenas para criticar a forma como foi redigido, demonstrando, parece-me, alguma revolta contra os militares<sup>6</sup>. Inserido, porém, na seqüência da redação ao art. 90, valendo-se da técnica de se acrescentar uma letra maiúscula<sup>7</sup> ao artigo para não se alterar a numeração cronológica<sup>8</sup>, estaria se referindo apenas aos arts. 88 e 89, que fazem parte do mesmo capítulo, ou estaria voltado para toda a parte penal da citada lei dos juizados especiais? Parece claro que a intenção do legislador foi mesmo a de negar que toda e qualquer de suas disposições se apliquem na Justiça Militar. São as seguintes as disposições:

a) a transação penal (art. 76), permitida nas contravenções penais, qualquer que seja a pena cominada, e nos crimes de menor potencial ofensivo, assim considerados aqueles aos quais a lei prevê pena máxima de até 1 (um) ano (art. 61), e cuja apuração se faz de forma sumária através de um simples TCO, ao invés de se elaborar um complexo inquérito policial;

b) a necessidade de representação da vítima, como condição de procedibilidade, nos crimes de lesão corporal leve e culposa (art. 88), que, por outro lado, se enquadram no conceito de infração penal de menor potencial ofensivo, vez que suas penas são, respectivamente, de 3 meses a 1 ano, e de 2 meses a 1 ano;

c) a suspensão condicional do processo, para qualquer crime, cuja pena mínima cominada não seja superior a 1 (um) ano e desde que o denunciado preencha outras condições pessoais que lhe dariam direito ao “*sursis*” penal previsto no art. 77, CP.

<sup>4</sup> Art. 89, Lei nº 9.099/95. *Nos crimes em que a pena mínima cominada for igual ou inferior a um ano, abrangidas ou não por esta lei, o Ministério Público, ao oferecer a denúncia, poderá propor a suspensão do processo, por dois a quatro anos, desde que o acusado não esteja sendo processado ou não tenha sido condenado por outro crime, presentes os demais requisitos que autorizariam a suspensão condicional da pena.*

<sup>5</sup> Art. 61, Lei nº 9.099/95. *Consideram-se infrações penais de menor potencial ofensivo, para os efeitos desta lei, as contravenções penais e os crimes a que a lei comine pena máxima não superior a um ano, excetuados os casos em que a lei preveja procedimento especial.*

<sup>6</sup> Sem embargo, segundo me consta, o projeto de lei que se converteu na Lei nº 9.839/99 foi sugerido pelo STM.

<sup>7</sup> Art. 90-A.

<sup>8</sup> A técnica se encontra regulamentada pelo art. 12, III, “b”, da Lei Complementar nº 95, que regulamenta o art. 59, parágrafo único da Constituição Federal. Diz o preceito: “*no acréscimo de dispositivos novos entre preceitos legais em vigor, é vedada, mesmo quando recomendável, qualquer renumeração, devendo ser utilizado o mesmo número do dispositivo imediatamente anterior, seguido de letras maiúsculas em ordem alfabética, tantas quantas forem suficientes para identificar os acréscimos*”.



Passo a analisar os três institutos, em tópicos separados, porque cada qual tem a sua lógica, explicação e solução.

### 3. TRANSAÇÃO PENAL

Nunca houve qualquer controvérsia acerca da inaplicabilidade da transação penal no âmbito da Justiça Militar, porque o próprio dispositivo não inclui, no conceito de infração penal de menor potencial ofensivo, o crime sujeito a procedimento especial. De fato, a transação penal é instituto próprio e exclusivo das infrações penais de menor potencial ofensivo, assim consideradas todas as contravenções penais e, também, os crimes com pena máxima de até 1 ano, para os quais não seja previsto procedimento especial, quando é de competência do juizado especial. Por isso, é pacífico que não é de competência do juizado especial, nem cabe transação penal, nos crimes de

difamação e injúria que, a despeito das penas máximas cominadas de 1 ano e

de 6 meses, respectivamente, sujeitam-se a procedimento especial previsto no Código de Processo Penal<sup>9</sup>. Ora, o processo penal militar é todo procedimento especial, se comparado com o rito traçado pelo Código de Processo Penal brasileiro. Daí porque, sendo procedimento especial, nunca se cogitou de aplicar,

no âmbito da Justiça Castrense, o instituto da transação penal. Assim, crimes militares com pena cominada até o máximo de 1 ano, como a lesão corporal, o dano, o constrangimento ilegal, o desaparecimento de armamento, entre tantos outros, nunca foram considerados de menor potencial ofensivo, admitindo-se, na Justiça Castrense, apenas a suspensão condicional do processo (art.89, Lei nº 9.099/95), mas não a transação penal.

Por conseguinte, quanto à transação penal, a vedação expressa contida no novo art. 90-A da Lei nº 9.099/95, introduzido pela Lei nº 9.839/99, não violou nenhum

princípio constitucional, especialmente, o da igualdade, porque a vedação atinge também o civil que pratique qualquer crime para o qual seja previsto procedimento especial, como o falimentar<sup>10</sup>, o eleitoral e o praticado por funcionário público<sup>11</sup>.

A bem da verdade, é “letra morta” o novo art. 90-A quanto à transação penal para o crime militar, porque não se considera o fato de ser Justiça Militar, mas, sim, de haver procedimento especial.

Tratando-se de vedação objetiva, sem considerar pessoas, mas, sim, fatos, há de ser respeitada a lei que a impõe.

Restam, então, a representação, para início da ação penal, nos crimes de lesão corporal leve e culposa, e a suspensão condicional do processo, que passo a analisar.

### 4. REPRESENTAÇÃO COMO CONDIÇÃO DE PROCEDIBILIDADE

#### 4.1 – NOÇÕES

Voltando ao ponto de partida, qual seja, a inaplicabilidade das disposições da Lei nº 9.099/95, no âmbito da Justiça Militar e, sendo certo que a transação penal é uma dessas disposições, mas que realmente não pode ser aplicada por ser vedada a crimes sujeitos a procedimentos especiais, restam, então, somente as disposições dos arts. 88 e 89. Cuido por agora do primeiro<sup>12</sup>, que prevê a representação da vítima nos crimes de lesão corporal leve e lesão culposa.

#### 4.2 – NATUREZA DA REPRESENTAÇÃO

A representação é instituto de Direito Processual que funciona como condição de procedibilidade a legitimar o Ministério Público para propor a ação penal em certos crimes, é dizer, sem ela não se admite a instauração do processo. Os crimes, cuja ação penal dependem de representação, são identificados no Código Penal justamente com a expressão “somente se procede mediante representação”, como se vê nos arts. 130, 147, 182, entre tan-

*É “letra morta” o novo art. 90-A quanto à transação penal para o crime militar. Não se considera o fato de ser Justiça Militar, mas de haver procedimento especial*

<sup>9</sup> “Art. 519. No processo por crime de calúnia ou injúria, para o qual não haja outra forma estabelecida em lei especial, observar-se-á o disposto nos Capítulos I e III, Título I, deste Livro, com as modificações constantes dos artigos seguintes.”

<sup>10</sup> “Art. 503. Nos crimes de falência fraudulenta ou culposa, a ação penal poderá ser intentada por denúncia do Ministério Público ou por queixa do liquidatário ou de qualquer credor habilitado por sentença passada em julgado.”

<sup>11</sup> “Art. 513. Nos crimes de responsabilidade dos funcionários públicos, cujo processo e julgamento competirão aos juízes de direito, a queixa ou a denúncia será instruída com documentos ou justificação que façam presumir a existência do delito ou com declaração fundamentada da impossibilidade de apresentação de qualquer dessas provas.”

<sup>12</sup> “Art. 88. Além das hipóteses do Código Penal e da legislação especial, dependerá de representação a ação penal relativa aos crimes de lesões corporais leves e lesões culposas.”



tos outros, em que prevalece o interesse particular sobre o público. Com isso, quer o legislador evitar que, às vezes, o mal da lei seja maior que o mal do crime, vale dizer, não quer simplesmente apurar um fato criminoso e punir o seu autor, se assim não for de interesse da vítima. É o caso da lesão corporal leve, delito muito comum em relações domésticas, particularmente, entre cônjuges ou companheiros. Antes que o art. 88 da Lei nº 9.099/95 transformasse a ação penal, neste crime, em condicionada à representação, era comum a mulher arrepender-se, depois de ter feito a “*notitia criminis*”, e querer desistir, porque havia feito as pazes com o marido. Como o delito era de ação penal pública incondicionada, o juiz não podia determinar o arquivamento do feito, que deveria ir até o final. Então, marido e mulher continuavam casados e vivendo sob o mesmo teto, um na condição de vítima e o outro, na de réu. Nem é preciso pensar para se concluir o extremo desgaste, que por muitas vezes acabava levando até mesmo à separação. O mal da lei era maior do que o mal do crime. Por conseguinte, a representação, como condição de procedibilidade, atende a medida de política criminal, não havendo ação penal sem ela, nos casos em que a lei a exige.

### 4.3 – VALIDADE DA VEDAÇÃO NO ÂMBITO DA JUSTIÇA CASTRENSE

No processo penal militar, várias razões levam à conclusão de que é válida a proibição de se condicionar o exercício da ação penal à representação da vítima de crime de lesão corporal leve ou culposa, especialmente porque, com o advento de se dar aplicação ao art. 88 da Lei nº 9.099/95, na Justiça Militar, tais crimes passaram a constituir exceções dentro do contexto, sendo os únicos cuja iniciativa da ação penal é condicionada à representação. De fato, no Código Penal Militar, não há qualquer outro crime que assim se proceda, nem mesmo aqueles com igual definição no Código Penal brasileiro, como a ameaça<sup>13</sup> e a violação de correspondência<sup>14</sup>. Ora, se nunca se cogitou de que aqueles crimes deveriam ser de ação penal condicionada também no CPM, por que agora as lesões corporais leve e culposa deveriam ter tratamento privilegiado? Resta claro, que o art. 88 da Lei nº 9.099/95 nada mais fez do que simplesmente ampliar o elenco de crimes de ação penal condicionada à represen-

tação já previstos no CP ou na legislação complementar, tanto que dispõe:

“Art. 88. Além das hipóteses do Código Penal e da legislação especial, dependerá de representação a ação penal relativa aos crimes de lesões corporais leves e lesões culposas”.

Sempre entendi que não foi intenção do legislador estender este dispositivo ao processo penal militar, o que decorre de simples regra de interpretação. Além das hipóteses previstas no CP, que são várias, e de outras tantas, da legislação especial, que também são várias, a lesão corporal leve ou culposa também passou a depender de representação. Todavia, qual hipótese do CPM já previa a representação? Sendo nenhuma, como se dizer “além das hipóteses...”?

O termo “legislação especial”, a que se refere o dispositivo, deve ser entendido como o conjunto das leis extravagantes não codificadas, não se incluindo em seu bojo o Código Penal Militar, tanto que as inovações introduzidas, na Parte Geral do CP de 1940 pela Lei nº 7.209/84, nunca se aplicaram no âmbito do Direito Penal Militar, como a inclusão, dentre as causas extintivas da punibilidade, do perdão judicial (art. 107, IX), o que não era, e não é, contemplado no Código Penal Militar e a ele não se aplica, embora seja, sem dúvida, exemplo de inovação benéfica ao réu.

Ora, caso fosse de se aplicar toda lei penal posterior ao Direito Militar, grande parte do CPM estaria revogado pela Lei nº 7.209/84, mas isso não é verdade. Se toda lei penal posterior, que fosse melhor ao réu, se aplicasse analógica, direta e automaticamente ao processo penal militar, evidentemente, que estaria introduzido nesta legislação o instituto do perdão judicial como causa extintiva da punibilidade. Todavia, nenhuma dúvida há de que esta forma de extinção da punibilidade não se aplica no âmbito castrense, nem tampouco o casamento da vítima com o ofensor ou com terceiro, todas contempladas no CPB e nem por isso ampliadas para o CPM.

As razões para tanto são inúmeras, mas destaco uma de ordem prática e realista: as Auditorias Militares funcionam, em geral, nas capitais, embora os crimes aconteçam por todo o Estado. Dificilmente uma vítima sairia de sua distante cidade para vir até a capital oferecer representação. Acrescente-se a isso, possível e certo, receio de represálias por parte do policial agressor. Subordinando a ação penal à iniciativa da vítima, o resultado seria a deca-

<sup>13</sup> Art. 147, CPB e art. 223, CPM, sendo que até as penas são as mesmas, exceto pelo fato de ser prevista pena alternativa de multa ao primeiro, o que não há para o segundo.

<sup>14</sup> Art. 151, CPB e art. 227, CPM, em que as penas são as mesmas, exceto pelo fato de ser prevista pena alternativa de multa ao primeiro, o que não há para o segundo.



dência, que se dá após 6 meses do conhecimento da autoria, sem que tenha havido representação<sup>15</sup>.

Portanto, o art. 88 da Lei nº 9.099/95 nunca poderia ter sido aplicado no âmbito da Justiça Militar, assim como, por questão de lógica, também não poderia ter sido aplicado o art. 91, que trata da decadência por falta de representação no prazo legal. A aplicação do dispositivo, no processo castrense, foi um erro e é coisa do passado, corrigido que foi com a Lei nº 9.839/99, que, nesse ponto, não apresenta nenhum vício.

## 5. SUSPENSÃO CONDICIONAL DO PROCESSO

### 5.1. NOÇÕES

*A suspensão condicional do processo é um instituto altamente benéfico para o réu que seja culpado, porque não será processado, se afinal for este o resultado*

Superada que foi a discussão sobre o instituto da representação como condição de procedibilidade nos crime de lesão corporal leve e culposa, cuja falta leva à decadência, concluindo-se que nunca deveria ter sido admitida no processo castrense, erro que agora se corrigiu com a Lei nº 9.839/99, resta somente o problema – aliás, de maior envergadura – da suspensão condicional do processo para qualquer crime, cuja pena mínima não seja superior a 1 ano.

Como adiantei, a suspensão condicional do processo consta da “Lei dos Juizados Especiais”, mas não é instituto que se aplica geralmente nos crime de competência do Juizado Especial. De fato, a competência do Juizado Especial é ditada pelo conceito de infração penal de menor potencial ofensivo, quais sejam, as contravenções penais, de qualquer pena, e os crimes cuja pena máxima não exceda de 1 ano e para os quais não haja procedimento especial. Sendo infração de menor potencial ofensivo, o instituto mais adequado é o da transação penal, já visto, não se cogitando nem mesmo de processo, porque tudo se resolve no âmbito do TCO<sup>16</sup>. Somente quando não for

possível a transação penal é que se passa para a segunda fase, com o Ministério Público denunciando<sup>17</sup> e propondo a suspensão condicional do processo, se presentes os demais requisitos exigidos pelo art. 89<sup>18</sup>.

### 5.2. VANTAGEM DA SUSPENSÃO CONDICIONAL DO PROCESSO

A suspensão condicional do processo é um instituto altamente benéfico para o réu que seja culpado, porque não será processado e não terá que carregar a “pecha” de réu ou de condenado, se afinal for este o resultado. Suspendendo o processo, ficará sujeito ao cumprimento de determinadas condições fixadas pelo juiz, pelo prazo também determinado, que pode variar entre dois e quatro anos, findo o qual, sem quebra injustificada de qualquer delas, terá a punibilidade declarada extinta por sentença sem que, de fato, nunca tenha sido processado. Com isso, seu “status” continua de “réu primário”, o que, por si, explica e justifica por que praticamente todos os que têm direito aceitam a suspensão condicional do processo.

### 5.3. ALCANCE DO INSTITUTO

Qual o alcance, porém, do instituto, foi um dos problemas que o legislador deixou confuso, obrigando doutrina e jurisprudência se debruçarem sobre teses e argumentos para decidir, por exemplo, se era possível suspender um processo por crime eleitoral, ou falencial, ou nos tribunais, em processos de competência originária. A mesma pergunta se fazia acerca da suspensão condicional do processo por crime militar. A redação do art. 89, “Nos crimes em que a pena mínima cominada for igual ou inferior a um ano, abrangidas ou não por esta lei...”, parece clara o bastante para não admitir interpretação que restrinja de seu âmbito qualquer crime, seja comum ou próprio, especial ou previsto na legislação penal comum. Chega-se a esta conclusão a partir da expressão “abrangidas ou não por esta lei”, ou seja, qualquer crime cuja pena mínima cominada não seja superior a 1 ano comporta a suspensão condicional do processo. E, quais são os crimes abrangidos por esta lei?

<sup>15</sup> Art. 38, CPP.

<sup>16</sup> Termo Circunstanciado de Ocorrência. “Art. 69, Lei nº 9.099. A autoridade policial que tomar conhecimento da ocorrência lavrará termo circunstanciado e o encaminhará imediatamente ao Juizado, com o autor do fato e a vítima, providenciando-se as requisições dos exames periciais necessários.”

<sup>17</sup> “Art. 77. Na ação penal de iniciativa pública, quando não houver aplicação de pena, pela ausência do autor do fato, ou pela não ocorrência da hipótese prevista no artigo 76 desta lei, o Ministério Público oferecerá ao juiz, de imediato, denúncia oral, se não houver necessidade de diligências imprescindíveis.”

<sup>18</sup> A experiência tem mostrado, porém, que esta hipótese é bastante rara, porque na maioria das vezes é possível a transação penal e o autor do fato (assim é denominado quem pratica infração de menor potencial ofensivo) aceita a proposta como forma de evitar um processo. Logo, não há “espaço” para se chegar à suspensão condicional do processo.



A resposta vem do conceito de infração penal de menor potencial ofensivo, porque a lei em questão é destinada aos Juizados Especiais. Dizendo os crimes “abrangidos ou não por esta lei”, quis o legislador deixar claro que, para efeitos de suspensão condicional do processo, não se perquire a natureza do crime, nem quem seja o seu autor e, nem tampouco, qual o procedimento se lhe aplica. Do ponto de vista objetivo, basta, tão somente, e é essencial, que a pena mínima (não a máxima) cominada não seja superior a 1 ano; subjetivamente, exige-se que o agente não esteja sendo processado ou não tenha sido condenado por outro crime, além do que, preencha as demais condições que autorizariam a suspensão condicional da pena que lhe fosse aplicada, se condenado ao final, quais sejam: culpabilidade, antecedentes, conduta social e personalidade, bem como os motivos e circunstâncias do crime.

Com esse entendimento, mesmo contrariando o pensamento dos Tribunais Militares, a jurisprudência se fixou no sentido de que o processo penal militar também admite a suspensão condicional, como qualquer outro, porque se enquadra na expressão “abrangidas ou não por esta lei”, sem se cogitar de ser lei codificada ou extravagante. Ademais, a suspensão condicional do processo é instituto novo para qualquer tipo de crime; nunca dela se cogitou nem mesmo para os crimes previstos no Código Penal, ao contrário da representação, que já existia neste Diploma, não era previsto no CPM e, de repente, passou-se a considerar aplicável.

#### 5.4. O NOVO ART. 90-A PROIBINDO A SUSPENSÃO DO PROCESSO PENAL MILITAR

Eis que surge, de repente, a Lei nº 9.839/99, proibindo a aplicação das disposições da Lei nº 9.099/95 ao processo castrense.

Tenho, porém, que nesse ponto a lei é inconstitucional, por violar o princípio da igualdade, vez que representa manifesto excesso de poder legislativo. Ora, seria muito fácil pudesse o legislador ordinário, ao seu talento, escolher situações iguais e dar-lhes tratamento diferenciado.

Qual a lógica de se proibir a suspensão condicional

do processo ao militar, só porque responde a processo penal militar? Teria o legislador raciocinado que pelo mesmo fato o militar pode responder por crimes diferentes, um na Justiça Comum e o outro na Militar, tendo direito à suspensão por aquele, mas não por este? Cito, como exemplo, o policial militar que, no exercício da função, pratica os crimes de lesão corporal grave e abuso de autoridade<sup>19</sup> no mesmo ato, contra a mesma vítima. Conforme é pacífico, inclusive no STJ<sup>20</sup>, o primeiro crime é de competência da Justiça Militar, enquanto o segundo, é da Justiça Comum. Pela pena, ambos comportam a suspensão condicional. Com a restrição imposta pela Lei nº 9.839, porém, não terá o benefício na Justiça Castrense, mas terá na Justiça Comum. Outro exemplo até comum, é o soldado que resiste a ordem legal (art. 177) e porta arma sem autorização legal (Lei nº 9.503/97). Pela pena, ambos comportam a suspensão condicional do processo, mas, como só o porte de arma é de competência da Justiça Comum, somente quanto a este terá suspensão condicional do processo, respondendo normalmente quanto ao outro.

#### 5.5. EXCESSO DE PODER LEGISLATIVO

Foi inconseqüente o legislador ao simplesmente introduzir a proibição sem medir as implicações, como dos exemplos mencionados. Não teve o bom senso que deve nortear a atividade legislativa. Agiu por impulso, colocando-se acima da Constituição Federal, o que, evidentemente, representa clássico caso de excesso de poder legiferante. Não que se olvide que tenha o poder-dever de legislar e que pode exercê-lo com discricionariedade, decidindo sobre o quê, o quando, o por quê, o como e outras variantes da lei a ser elaborada. Não pode, porém, desprezar a lei fundamental, o que resta violado quando age de forma insensível, desproporcional ou irrazoável. A desproporcionalidade, no caso, resulta da proibição em se restringir aos militares, no estrito âmbito do processo penal militar, enquanto que todos os demais criminosos têm direito à suspensão condicional do processo. A estes não se indaga a natureza do crime, nem o foro competente ou qual seja o seu juízo natural. Seja o criminoso o Presidente da República, seja o homem comum do povo,

<sup>19</sup> Em meu pensamento, o crime de abuso é absorvido pela lesão. Todavia, o entendimento pacífico é de que os dois são crimes autônomos.

<sup>20</sup> "EMENTA: Recurso especial - Conflito de competência - Policiais militares - Contravenção - Abuso de autoridade, lesão corporal, ameaça e vias de fato. Os crimes praticados por policiais militares, tais os de lesão corporal e ameaça, por elencados no C.P.M., são de competência da Justiça Militar, enquanto os de abuso de autoridade e vias de fato são da competência da Justiça Comum. Recurso conhecido e provido, determinando-se a separação do processo para que cada Justiça julgue o que lhe compete, a teor do art. 79, inciso I, do C.P.P. REsp 32267/Pr; recurso especial 1993/0004084-7, DJ 10/05/1993, Relator Min. Cid Flaquer Scartezini.



e seja o crime previsto no Código Penal, na lei de imprensa, ou na lei de propriedade industrial, ou em qualquer outra, o direito à suspensão condicional é uma conquista de todos, menos do militar quando denunciado por crime militar, porque se o seu crime for de competência da Justiça Comum, também terá direito à suspensão condicional. Portanto, não há lógica, isto é, não é razoável a exclusão. Afinal, seria a Justiça Militar algo “superior” ou “inferior” às demais, só por ser especial? Especial, a Justiça Eleitoral também é e nem por isso os crimes eleitorais são excluídos do benefício.

Talvez, pudesse até se admitir a restrição da suspensão do processo por propriamente militar, especialmente, os que não comportam nem mesmo a suspensão condicional da pena, quais sejam, os previstos no art. 88 do Código Penal Militar. Se assim fosse, teria o legislador agido com parcimônia e equilíbrio porque seria fácil de se sustentar as razões da proibição: o respeito aos princípios constitucionais da hierarquia e disciplina militares. Porém, como não fez qualquer restrição, optando simplesmente por proibir a suspensão condicional do processo no âmbito castrense, extrapolou os limites de seus poderes. Conseqüentemente, a lei é inconstitucional por excesso de poder legislativo.

## 5.6. CORREÇÃO DO PROBLEMA

Se fossem três novos artigos introduzidos na Lei nº 9.099/95, todos proibindo sua aplicação no âmbito castrense, não seria inconstitucional aquele que proibisse a transação penal, nem tampouco, o que excluísse a representação como condição de procedibilidade. Restaria, pois, apenas o que proibisse a suspensão condicional do processo. Se assim tivesse feito o legislador, a correção do problema não seria difícil, bastando que se declarasse a inconstitucionalidade do último e constitucionalidade dos primeiros.

Porém, a situação é outra, na medida em que a referência aos três institutos é indireta, sob a locução “não se aplicam as disposições desta lei no âmbito da Justiça Militar”. Como duas das disposições, realmente, não podem ser aplicadas, resta claro que o novo art.90-A é inconstitucional apenas em parte.

Admitindo-se como válida a proibição de se suspender o processo penal quando o crime for propriamente militar, a solução do problema há de ser a seguinte, tomada por analogia ao art. 28, parágrafo único da Lei nº

9.868/99, de 10/11/99<sup>21</sup>: se declarar a inconstitucionalidade parcial do art. 90-A da Lei nº 9.099/95, introduzido pela Lei nº 9.839/99, sem anular o preceito, isto é, declarar a inconstitucionalidade apenas para dar interpretação, conforme a Constituição. Com isso, o dispositivo passaria a ser interpretado no sentido de que as disposições, que não se aplicam no âmbito castrense, são as da transação penal, da representação e da suspensão condicional do processo, quando o crime for propriamente militar.

## 5.7 – CONCLUSÃO FINAL

Concluindo, resta claro, que a lei pode conceder ou retirar benefícios, desde que considere critérios objetivos, sem levar em conta pessoas. Por isso, não é inconstitucional a Lei nº 9.839 na parte em que retira do âmbito da Justiça Militar os institutos da transação penal e representação, como condição de procedibilidade. Também não é inconstitucional por não admitir suspensão condicional do processo por crime propriamente militar. É, porém, inconstitucional ao simplesmente proibir a suspensão condicional do processo militar, pelo simples fato de ser processo de competência da Justiça Militar. Com a declaração de inconstitucionalidade, nestes termos, se fosse redigido um novo artigo, deveria ser o seguinte:

“Art. 90-A: As disposições desta Lei não se aplicam no âmbito da Justiça Militar, exceto o disposto no art.89, quando o crime não for propriamente militar”.

Como, provavelmente, isso não será feito tão cedo pelo legislador, doravante preocupado com as eleições municipais que se avizinham, cabe ao representante do Ministério Público continuar formulando a proposta de suspensão condicional do processo por crime militar apenas por definição legal, e, se não o fizer, pode a defesa requerer ao juiz, que, entendendo presentes os demais requisitos de ordem subjetiva, deferirá o pedido, declarando inconstitucional o art.90-A, nos termos em que aqui ficou assentado, sem embargo e com o devido respeito de todos que pensem em contrário.

*Juiz de Direito em exercício na Auditoria da Justiça Militar no Estado de Goiás, titular e Diretor do Foro da Comarca de Trindade, Professor de Direito Constitucional na UCG e da Escola Superior da Magistratura do Estado de Goiás e autor de vários livros.*

<sup>21</sup> "A declaração de constitucionalidade ou de inconstitucionalidade, inclusive a interpretação, conforme a Constituição e a declaração parcial de inconstitucionalidade sem redução de texto, têm eficácia contra todos e efeito vinculante em relação aos órgãos do Poder Judiciário e à Administração Pública federal, estadual e municipal".



# Da “comunicação” da prisão em flagrante de delito perante a Justiça Militar Estadual

Jadir Silva\*

A “comunicação” da realização da prisão em flagrante de delito é a primeira notícia formalizada, enviada pelo Oficial da Polícia Militar encarregado de presidir a lavratura do APF, que chega ao conhecimento do Juiz-Auditor da Justiça Militar, muito antes da remessa do citado APF. Por isso, deve esta comunicação ser clara, objetiva e detalhada, contendo, além das narrativas circunstanciadas do acontecido, as informações exigidas pela Constituição da República de 1988, art. 5º, incisos LXII, primeira parte: “a prisão de qualquer pessoa e o local onde se encontra serão comunicados imediatamente ao juiz competente ... omissis ...”; LXIII: “o preso será informado de seus direitos, entre os quais o de permanecer calado, sendo-lhe assegurada a assistência da família e de advogado”; LXIV: “o preso tem direito à identificação dos responsáveis por sua prisão ou por seu interrogatório policial”; e pela legislação ordinária, ou seja, se está, ou não, incomunicável, art. 222, “in fine”, do CPPM: “A prisão ou detenção de qualquer pessoa será imediatamente levada ao conhecimento da autoridade judiciária competente, com a declaração do local onde a mesma se acha sob custódia e se está, ou não, incomunicável”.

A redação da “comunicação” deve conter todas as informações pormenorizadas, conforme manda a legislação acima, porquanto será fundamental, a fim de que o Juiz-Auditor a que o APF for distribuído, atinja os objetivos de seu múnus, qual seja, o da verificação da legalidade da prisão, isto é, se a prisão foi feita de acordo com a Lei Maior: “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”; para, se for o caso, relaxá-la, de acordo com mandamento constitucional contido no art. 5º, inciso LXV “a prisão ilegal será imediatamente relaxada pela autoridade judiciária”; ou conceder a liberdade provisória, consoante autorização contida nos arts. 253 (concessão de liberdade provisória): “Quando o juiz verificar pelo auto de prisão em flagrante que o agente praticou o fato nas condições dos arts. 35, 38, observado o disposto no art. 40, e dos arts. 39 e 42, do Código Penal Militar, poderá conceder ao indiciado liberdade provisória, mediante termo de comparecimento a todos os atos do processo, sob pena de revogar a concessão” e 270 (casos de liberdade provisória). Art. 270: “O indiciado ou acusado livrar-se-á solto no caso de infração a que não for cominada pena priva-



tiva de liberdade”. Parágrafo único: “Poderá livrar-se solto: a) no caso de infração culposa, salvo se compreendida entre as previstas no Livro I, Título I, da Parte Especial, do Código Penal Militar; b) no caso de infração punida com pena de detenção não superior a dois anos, salvo as previstas nos arts. 157, 160, 161, 162, 163, 164, 166, 173, 176, 177, 178, 187, 192, 235, 299 e 302, do Código Penal Militar”, do Código de Processo Penal Militar (Decreto-lei n.º 1002, de 21 de outubro de 1969).

Poucos se dão conta de que a “comunicação” da prisão é peça de grande valor processual, no que respeita à liberdade individual do cidadão-militar estadual, porquanto, através dela, imediatamente já se cumpre a Lei Maior, que estipula: “ninguém será levado à prisão ou nela mantido, quando a lei admitir a liberdade provisória, com ou sem fiança”.

A chamada Constituição Cidadã, de 05 de outubro de 1988, só poderá ser observada, segundo a norma de que “ninguém será levado a prisão ou nela mantido”, se o Juiz-Auditor já estiver, desde já, ciente (via telefônica ou por escrito) da prisão em flagrante do militar estadual.

Não se pode perder de vista que a falta da imediata “comunicação” da prisão em flagrante pelo Oficial da Polícia Militar, encarregado de presidir o APF, ao Juiz-Auditor, é crime definido no art. 4º, alínea “c”, da Lei Federal n.º 4898, de 09 de dezembro de 1965: “Constitui também abuso de autoridade: ... omissis ...



– deixar de comunicar, imediatamente, ao juiz competente a prisão ou detenção de qualquer pessoa”.

Como já foi dito acima, a “comunicação” é elaborada pelo Oficial da Polícia Militar de Minas Gerais, encarregado de presidir o APE, logo em seguida à feitura da prisão em flagrante de delito, isto é, nas primeiras horas subsequentes aquele ato, e ser, IMEDIATAMENTE, nos instantes seguintes, levada ao conhecimento do Juiz-Auditor da Justiça Militar de Primeira Instância.

A “comunicação” pode ser feita ao Juiz-Auditor oralmente, através do celular da Justiça Militar de Primeira Instância do Estado de Minas Gerais (31-99562702), somente nos finais de semana, quando do plantão forense. Nessa modalidade, possibilita ao Juiz-Auditor obter todas as informações necessárias à verificação da legalidade da prisão e se cabe, ou não, liberdade provisória.

A “comunicação” escrita é dirigida ao Juiz-Auditor, via Auditoria Distribuidora que, no nosso Estado, é representada pela 1ª Auditoria Militar Estadual, por meio do FAX de número 31-295-4683. Aqui, exige-se que o conteúdo da mensagem seja o mais circunstanciado possível, a fim de que o Juiz-Auditor possa melhor se instruir acerca dos fatos e da prisão em flagrante realizada.

A “comunicação”, em ambas as formas, é uma providência importante e urgentíssima, sendo de ordem constitucional, art. 5º, inciso LXII, primeira parte: “a prisão de qualquer pessoa e o local onde se encontre serão comunicados imediatamente ao juiz competente ... omissis ...”, que se reproduz na lei ordinária, art. 222, do CPPM: “A prisão ou detenção de qualquer pessoa será imediatamente levada ao conhecimento da autoridade judiciária competente, com a declaração do local onde a mesma se acha sob custódia e se está, ou não, incomunicável”.

Aquela providência é, repito, importante e urgentíssima, porque, hoje, a Magna Carta de 1988, em seu art. 5º, inciso LXVI estabelece que “ninguém será levado à prisão ou nela mantido, quando a lei admitir a liberdade provisória, com ou sem fiança”.

Lamentavelmente, este dispositivo constitucional não é muito bem observado e cumprido, fruto, às vezes, do desconhecimento das liberdades públicas e de que a prisão sem pena é odiosa e sempre deve ser evitada, sendo

este o espírito da Lei n.º 6416, de 24 de maio de 1977, que introduziu o avançado e humanitário PARÁGRAFO ÚNICO do art. 310 do Código de Processo Penal comum, aplicável na Justiça Militar, em virtude do que diz o art. 3º, alínea “a”, do CPPM, “*ipsis litteris*”: “Os casos omissos neste Código serão supridos: a) pela legislação de processo penal comum, quando aplicável ao caso concreto e sem prejuízo da índole do processo penal militar”.

Ensina o eminente Professor Titular de Direito Processual Penal da Faculdade de Direito da UFMG, Doutor José Barcelos de Souza, ex-integrante do Ministério Público de Minas Gerais e Procurador da República aposentado, em sua consagrada obra “A DEFESA NA POLÍCIA E EM JUÍZO” (Teoria e Prática do Processo Penal), 5ª edição, Saraiva, São Paulo, 1980, pág. 288, textualmente:

*“A comunicação é uma formalidade essencial para a legalidade da prisão. Se não for assim, não haverá garantia alguma e as autoridades poderão continuar a praticar prisões arbitrárias ou ilegais.”*

E acrescenta o insigne mestre: “a interferência do juiz não é para mantê-la, mas para relaxá-la, quando for o caso (pág. 298 da referida obra) e, também, de conceder a liberdade provisória, quando cabível”. Não é cabível nos seguintes delitos, conforme dispõe o art. 270, parágrafo único, alínea “b”, do CPPM, acima transcrito: arts. 157, 160, 161, 162, 163, 164, 166, 173, 176, 177, 178, 187, 192, 235, 299 e 302, do Código Penal Militar.

Pelo simples fato de se conceder, “*in casu*”, a liberdade provisória ao indiciado, sob termo de compromisso, na prisão em flagrante, porque há autorização constitucional, não quer dizer que o fato punível praticado será “enfraquecido” ou atenuado, ou então que trará algum benefício ao preso.

Evidentemente, não se pode mais brincar com a liberdade individual da pessoa humana, tratando-a com desdém, porquanto o seu respeito é fator de engrandecimento de um povo e de seu direito. Trata-se do segundo bem jurídico mais precioso do homem – o primeiro é a vida. E, assim, reconhecida, deve o juiz não só valorizá-la como tal, mas também evitar a sua banalização.

Só pela simples leitura do texto constitucional de “*que ninguém será levado à prisão ou nela mantido...*” já é suficiente para perceber o descumprimento da Lei Maior, pois que várias pessoas por aí estão, constantemente, sendo levadas à prisão, consoante se depreende de relato da imprensa escrita, falada e televisada, mesmo cabendo, na maioria esmagadora, liberdade provisória, em virtude de não ser caso de se impor o decreto preventivo, sendo isso

*Não se pode mais brincar com a liberdade individual do homem, tratando-o com desdém, porquanto o seu respeito é fator de engrandecimento de um povo e de seu direito*



uma total falta de respeito pela liberdade individual do cidadão, que está insculpida na Magna Carta.

A concessão de liberdade provisória e o relaxamento de prisão na Justiça Castrense fica a cargo do Juiz-Auditor, tanto que de sua decisão não cabe recurso algum, consoante se vê na enumeração taxativa, contida no art. 516 do CPPM, diversamente do que ocorre na Justiça Comum (art. 581, inciso V, do CPP comum).

Ademais, constituirá abuso de poder, a decisão, por parte do juiz, que, reconhecendo ser o caso de relaxamento de prisão, não a relaxa (Lei Federal n.º 4898, de 09 de dezembro de 1965, em seu art. 4.º, alínea “d”, “*deixar o juiz de ordenar o relaxamento de prisão ou detenção ilegal que lhe seja comunicada*”; ou então, ser hipótese de conceder liberdade provisória, não a concede, art. 4.º, alínea “e”, “*levar à prisão e nela deter quem quer que se proponha a prestar fiança, permitida em lei*”).

A moderna e aplaudida (aplaudida, porque evita de se conduzirem pessoas, cujo crime, em suas vidas, foi um acidente ou incidente, SEM PENA IMPOSTA, aos calabouços da vida) - Lei Federal n.º 6416, de 24 de maio de 1977, que introduziu o parágrafo único no art. 310 do CPP (comum somente o “caput” deste dispositivo, guarda identidade com o contido no art. 253 do CPPM, acima transcrito), foi, sem dúvida, uma grande inovação, fruto da melhor política criminal, porque, como se sabe e já foi dito acima, a prisão sem pena é, e sempre será, odiosa, “*in verbis*”:

*“Art. 310 - Quando o juiz verificar pelo auto de prisão em flagrante que o agente praticou o fato, nas condições do art. 19, I, II e III do Código Penal, poderá, depois de ouvir o Ministério Público, conceder ao réu liberdade provisória, mediante termo de comparecimento a todos os atos do processo, sob pena de revogação. Parágrafo único. Igual procedimento será adotado quando o juiz verificar, pelo auto de prisão em flagrante, a inocorrência de qualquer das hipóteses que autorizam a prisão preventiva (arts. 311 e 312).” (grifei)*

Assim, tendo em vista o mandamento constitucional de que “ninguém será levado à prisão ou nela mantido, quando a lei admitir liberdade provisória, com ou sem fiança”, percebe-se, logicamente, que a norma infraconstitucional, contida no art. 310, parágrafo único, do CPP comum, que exige do juiz a POSSE do APF, NÃO PODE MAIS PREVALECER, sob pena de se prejudicar aquele dispositivo da Lei Maior.

Como se vai OBEDECER a Carta Magna (art. 5.º, inciso LXVI) e, ao mesmo tempo, atender o prescrito no art. 310, parágrafo único, do CPP comum (naquilo que diz: ... O JUIZ VERIFICAR, PELO AUTO DE PRISÃO EM FLAGRANTE DE DELITO...)?

OBVIAMENTE, não há como compatibilizar tais normas, sendo a única solução a de se seguir, SEMPRE PRIMEIRAMENTE, a Constituição da República.

E, seguir a Lei Magna, significa, nesse particular, NÃO MAIS

EXAMINAR O APF, como quer a norma infraconstitucional do art. 310, parágrafo único, do CPP comum (se não de nada adiantaria o que está erigido no art. 5.º, inciso LXVI, da Constituição da República de 1988) e, SIM, a “comunicação” da prisão em flagrante de delito e as primeiras peças produzidas.

Dessa forma, com a Constituição Cidadã, a “COMUNICAÇÃO” DA PRISÃO EM FLAGRANTE DE DELITO TORNOU-SE O DOCUMENTO DE SUMA IMPORTÂNCIA, A FIM DE QUE SE POSSA ATENDER A LEI MAIOR, como já foi dito anteriormente.

Isso tudo, porque o APF, elaborado pela Polícia Judiciária Militar, através dos ilustres e dedicados Oficiais da PMMG, ainda não é confeccionado com a presteza desejada, dentro das 24 horas subseqüentes.

O ideal seria o Oficial encarregado da lavratura do APF fazer a “comunicação” da prisão em flagrante de delito, como é feita atualmente, para o telefone celular 99562702 e, em seguida, nas 24 horas seguintes, já enviar à Justiça Militar os autos do APF e aí, SIM, haveria compatibilização entre a norma maior (art. 5.º, inciso LXVI) e a infraconstitucional (art. 310, parágrafo único, do CPP comum).

A Polícia Judiciária Militar ainda está entendendo que dispõe de 05 (cinco) dias para elaborar o APF e mais uns 03 (três) dias para remetê-lo à Justiça Militar, sendo que a autorização da lei processual penal militar, art. 251 diz: “O auto de prisão em flagrante deve ser remetido **imediatamente** ao juiz competente, se não tiver sido lavrado pela autoridade judiciária; e, no máximo, dentro em cinco dias, se depender de diligência prevista no art. 246”.

Ora, as diligências do art. 246 do CPPM - “Se das respostas resultarem fundadas suspeitas contra a pessoa conduzida, a autoridade mandará recolhê-la à prisão, procedendo-se, imediatamente, se for o caso, a exame de corpo de delito, à busca e apreensão dos instrumentos do crime e a qualquer outra diligência necessária ao seu esclarecimento”. SÃO, na maioria esmagadora, feitas “a posteriori”, exceto, às vezes, o rastreamento, concluindo-se, assim, que as DILIGÊNCIAS NÃO SÃO CAUSAS IMPEDITIVAS DE SE REMETEREM O APF, dentro das 24 horas, à Justiça Militar Estadual de Primeira Instância.

E tudo isso, repito, vai compatibilizar a norma constitucional com a infraconstitucional.

Evidentemente, que isso não impedirá o juiz de decidir imediatamente, de acordo com a norma constitucional do art. 5.º, inciso LXVI, supra mencionada, ou seja, sem a vinda do APF, mas por meio da simples “comunicação” da prisão e dos demais documentos já produzidos.

\*Juiz-Auditor Titular da Terceira Auditoria Militar de MG  
Professor de Direito Penal na Faculdade de Direito Milton Campos



# Execução penal na Justiça Militar Estadual Uma questão a resolver

*Nilton Vieira Dias\**

Um problema preocupante, em termos jurídicos, é a execução penal na Justiça Militar Estadual (JME).

Particularmente, em Minas Gerais, onde existe mais de uma auditoria, verifica-se que a execução penal vem sendo aplicada de modo diversificado e, não raro, de forma híbrida, em razão dos dois sistemas existentes, o do Código de Processo Penal Militar (CPPM) e o da Lei de Execução Penal (LEP), o que na prática, tem ocasionado uma gritante disparidade, em termos de reconhecimento de direitos e concessão de benefícios aos apenados. Vindo o problema à tona, mormente quando se trata de condenações originárias do mesmo processo, com dois ou mais sentenciados, agravando-se mais a questão quando um deles é ex-policia militar. Tal situação tem ocorrido até mesmo em condenações distintas, entre as próprias auditorias, e, muitas vezes, com prejuízo para o sentenciado.

Acredita-se que o problema também possa estar ocorrendo em outros Estados da Federação, principalmente, onde exista mais de uma auditoria.

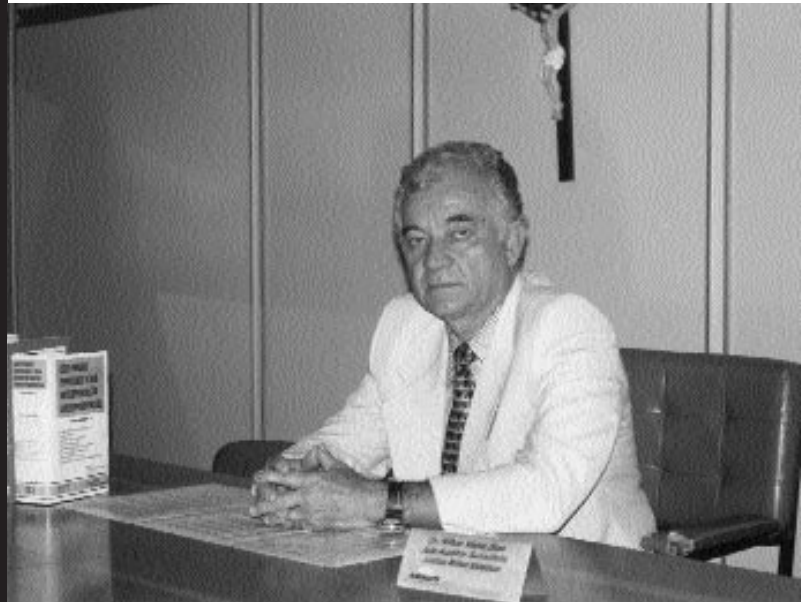
Por paradoxal que possa parecer, tal estado de coisas tem sua gênese, exatamente, na própria legislação federal relativa à execução penal, senão vejamos:

O próprio artigo 6º do CPPM, ao dispor sobre a aplicação de normas processuais daquele diploma legal à Justiça Militar Estadual, excepcionou três tópicos, ou seja, “*organização de justiça*”, “*recursos*” e “*execução de sentença*”.

Por sua vez, a Lei Federal nº 7.210/84 – Lei de Execução Penal (LEP), em seu artigo 2º, parágrafo único, reza, textualmente, ter aplicabilidade ao condenado pela Justiça Castrense apenas quando recolhido a estabelecimento sujeito a jurisdição ordinária.

É evidente que esta disposição da LEP é um fator complicador do problema em questão, que se remonta à vigência do CPPM, (Decreto - Lei nº 1.002, de 21 de outubro de 1969).

Ora, destarte, não têm (ou não teriam) aplicabilidade à Justiça Militar Estadual, quanto aos tópicos “*organização de justiça*”, “*recursos*” e “*execução de pena*”, as normas processuais previstas no CPPM, por força do disposto em seu artigo 6º, e, com a exceção do condenado recolhido a estabelecimento prisional comum, igualmente não têm (ou não teriam) aplicação as pró-



prias disposições da LEP, “*ex-vi*” do contido em seu artigo 2º, parágrafo único.

Forçoso se torna reconhecer que, a rigor, com exceção do condenado recolhido a estabelecimento comum, a execução penal que vem sendo praticada pela Justiça Militar Estadual está (ou estaria) a afrontar os dois sistemas de execução penal existentes, quanto aos militares da ativa, da reserva e reformados, e mesmo aos civis, que detinham a condição de policial militar, quando da prática do delito militar, e que, porventura, por uma razão qualquer, estejam cumprindo pena em quartéis.

O certo é que o problema de execução penal na Justiça Militar Estadual persiste a desafiar os nossos legisladores, e diga-se o mesmo com relação a “*recursos*”, mesmo porque, dos três tópicos excepcionados pelo citado artigo 6º do CPPM, pelo menos em Minas, o da “*organização de justiça*” vem sendo objeto de trato legislativo, quando da edição de lei de organização e divisão judiciárias do Estado, o que, logicamente, deve estar ocorrendo em nível nacional, já que a organização de Justiça Estadual, por disposição expressa do artigo 125 da Constituição Federal, é da competência do Estado-membro, sendo, inclusive, do Tribunal de Justiça a iniciativa de proposta para a edição da respectiva lei.

Reconhece-se, por óbvias razões, a natural dificuldade em legislar sobre a presente matéria processual que, particularmente, é de interesse apenas para a Justiça Militar Estadual.



Aliás, por mais que se questione, não se concebe, sob o prisma da prática, qual teria sido a “*mens legis*” que inspirou o legislador a excepcionar a aplicação das disposições processuais da lei adjetiva castrense à Justiça Militar Estadual, nos tópicos “*recursos*” e “*execução penal*”.

Observa-se, por outro lado, que a própria exposição de motivos do Código de Processo Penal Militar, no seu item 2, com relação a organização de justiça, aduziu que:

“O projeto não compreende a organização judiciária militar, que será objeto de lei à parte, em projeto já elaborado, alterando-se, nesse sentido, o sistema do Código da Justiça Militar, e seguindo-se o que é usualmente adotado na legislação penal processual do País”. (g.n.)

Todavia, em relação aos tópicos “*recursos*” e “*execução de sentença*”, a exposição de motivos, em seu item 4, silenciou a respeito, nada esclarecendo quanto ao fato de tê-los excepcionado.

A disposição do CPPM, com que foram excepcionados os três tópicos, no tocante a “*recursos*” e “*execução de sentença*”, não remeteu, quer implícita, quer explicitamente, a matéria para um outro diploma legal para fins de disciplinamento da espécie. Aliás, como visto, nem a exposição de motivos do CPPM fez alusão a respeito.

É evidente que possa haver entendimento, segundo o qual a matéria fora deixada para o Estado legislar a respeito. Ora, é, por outro lado, incontroverso que a execução penal é de natureza judicial, como bem reafirmam os primeiros artigos da LEP, desaparecendo-se, assim, uma possível índole administrativa que pudesse existir a respeito. O juiz da execução penal, sim, é que exerce dupla atividade: jurisdicional e administrativa. Destarte, tanto é processo a execução penal militar, como o é o processo de conhecimento penal militar. Na doutrina, há quem afirme, e com razão, que a execução penal é a última fase do processo penal condenatório.

De fato, de acordo com o artigo 24, inciso XI, da Constituição Federal da República, compete à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar, concorrentemente, sobre procedimentos em matéria processual, mas, evidentemente, não sobre normas processuais, como é o caso de execução penal. Se não fosse assim, a União teria deixado que cada Estado-membro tivesse legislado sobre a sua própria LEP. É verdade que o Estado de Minas Gerais editou a Lei nº 11.404, de 25 de janeiro de 1994, que, como não poderia ter sido diferente, apenas regulamentou a execução penal, estabelecendo procedimentos administrativos internos de cunho penitenciário, sob os títulos, v.g. “*do tratamento reeducativo*”, “*dos estabe-*

*lecimentos penitenciários*”, “*do regime penitenciário*”, “*dos órgãos da execução penal*”, “*do pessoal penitenciário*”, “*dos deveres do sentenciado, etc...*”.

Em sendo execução penal matéria judicial processual, a competência para legislar a respeito é da União, nos exatos termos estatuídos no artigo 22, inciso I, da Carta Magna. Todavia, por tratar-se de competência privativa, e não exclusiva, já que esta não permite delegação, o próprio parágrafo único do citado artigo prevê que lei complementar poderá autorizar aos Estados a legislar sobre matéria processual, mas, apenas e tão somente, em questões específicas, como esclarece a disposição constitucional.

Ora, seria a execução penal, excepcionada juntamente com outros dois tópicos pelo CPPM, a chamada questão específica a que alude o texto da Carta Magna? Se for, há, portanto, previsão de permissivo constitucional para ensejar delegação legislativa federal, a nível de lei complementar, para que os Estados possam dispor sobre execução penal militar.

Contudo, dada à complexidade da execução penal, integrante, como se viu, do próprio processo penal condenatório, não podemos entendê-la confinada, em termos jurídicos, nos limites de uma “*questão específica*”.

Por óbvias razões, não seria conveniente, nem mesmo compreensível, e porque não dizer, de difícil sustentação, a concepção de um Código Penal Militar unitário com leis ou regimentos internos regionais, disciplinando a execução penal militar estadual no País.

Entendemos, “*data venia*”, que, na questão enfocada, deve prevalecer o princípio constitucional do interesse, em termos de repartição de competência para legislar, segundo o qual, à União caberão as matérias e questões de “*preponderante interesse*” geral, nacional, etc., como nos mostra o presente problema.

Diante da indefinição legal em questão, pelo menos em termos de execução penal, o problema é por demais sério: para o condenado, a incerteza em saber-se por qual regime irá cumprir sua pena; para o juiz, a dúvida se se aplica um ou outro sistema diante de um caso concreto, ou se, deles, faz-se uma “*simbiose jurídica*”, já que

*Na doutrina, há quem afirme, e com razão, que a execução penal é a última fase do processo penal condenatório*



em muito se diferem em termos de direitos, deveres, inclusive quanto a prazo dos benefícios, etc.

Assim, trata-se a execução de sentença na Justiça Militar Estadual de uma questão jurídica a ser resolvida, “*de lege ferenda*”, evidentemente, de competência privativa da União, conforme preconiza o artigo 22, inciso I, da Constituição Federal da República.

## DAS DUAS, UMA

Ou a União legislaria sobre execução penal militar – como o fez com a edição da LEP, quanto à Justiça Comum – da qual se aproveitaria a Justiça Militar Estadual evidentemente com prévia adaptação da própria lei substantiva castrense, incorporando-se nela, no que couber, os avanços do Código Penal Brasileiro, pois, como é de presumir-se, que a própria Justiça Militar, no âmbito federal, já está também se ressentindo de falta de uma norma mais atual, quanto às práticas técnico-científicas mais modernas, em termos de execução penal e de direito penitenciário, das quais também não pode nem deve ficar alheia.

Ou a União simplesmente processaria a modificação do artigo 6º da lei adjetiva castrense, de modo a que dele se decote e exceção nele contida atinente a “*recursos*” e “*execução de sentença*”, já que o terceiro tópico, “*organização de justiça*”, é de trato legislativo da alçada do próprio Estado, nos termos da Constituição Federal da República.

É evidente que a segunda alternativa se nos apresenta como a de maior viabilidade técnica – embora resolvesse apenas a questão da exceção contida no mencionado artigo 6º do CPPM – mesmo porque a primeira envolveria uma questão maior, pois, significaria a edição de uma norma legal federal, disciplinando toda a execução penal de Justiça Militar no País, mas, com prévia e necessária introdução no Código Penal Militar (CPM), no que logicamente couber, dos avanços ora já incorporados na lei substantiva de Direito Penal comum.

Estranha-se o fato de que a questão jurídica, aqui posta, ainda não foi, pelo que nos consta, objeto de iniciativa legislativa, ou mesmo que tenha sido alvo de pronunciamento jurisprudencial a respeito por parte dos tribunais superiores.

Mas, se a questão jurídica ora enfocada perdura, por falta de iniciativa legislativa da União, objetivando a sua solução, nem por isso o problema deve ficar fora de uma possível e já esperada, e porque não dizer necessária, reforma do Judiciário, não de sua estrutura organizacional, deveres e direitos do magistrado, mas sim, quanto aos seus aspectos processuais e procedimentais.

\*Juiz-Auditor Substituto da Justiça Militar  
de Minas Gerais

# Motivo e Crime

Waldyr Soares\*

## O PROBLEMA DO LIVRE ARBÍTRIO

O determinismo absoluto é negação da vontade como poder psicológico.

Existem os motivos e existe a vontade.

Não há ações puras, sem motivação.

Os motivos atuam na vontade, mas não a anulam, nem são sua “*causa causarum*”. Apenas, uma vez formada a resolução, dão direção à vontade.

## A MOTIVAÇÃO

Mas, que é esta força que dinamiza a vontade? Que são os motivos?

Modernamente, pode-se resumir a três as teorias sobre a motivação.

Num primeiro plano, temos a teoria que considera os motivos como impulsos interiores, sendo que os motivos básicos são inconscientes. É a teoria dos impulsos interiores. É o homem, ser inconsciente.

Num segundo lado, está a teoria que considera os motivos como pressões exteriores. O estímulo vem de fora, através da pressão ambiental sobre a pessoa.

Finalmente, cita-se a teoria da interação. Relaciona os impulsos biogênicos (impulsos primários) e os motivos sociogênicos (impulsos secundários). No recém-nascido existem impulsos biológicos como forças motivacionais; ao depois, aparecem as formas do “outro eu”, através do processo de socialização.

Existem muitas teorias interpretativas da motivação.

Na verdade, diz Allport, a motivação é o “impulso” da personalidade e é, portanto, nosso problema fundamental. Um aspecto que precisa ficar bem compreendido é a questão da intenção, que é que permite superar a oposição entre o motivo e o pensamento.

Intenção, diz Allport, refere-se ao que o indivíduo tenta fazer. A teoria predominante seria aquela que dissesse ser o homem empurrado por seus motivos; mas, o autor não foge do



termo interesse e define intenção como os seus interesses característicos.

## A CONDUTA CRIMINOSA

Crime é o fato humano típico, contrário ao direito.

É o que ensina Nelson Hungria: “Crime é o ilícito penal. Mais precisamente: é o fato (humano) típico (isto é, contrário ao direito, imputável a título do dolo ou culpa) e a que a lei contrapõe a pena (em sentido estrito) como sanção específica”. (“Comentários ao Código Penal”, Forense, vol. I, tomo II, 4ª ed., 1958, p.9)

No mesmo sentido, está o entendimento de Magalhães Noronha: “A ação humana, para ser criminosa, há de corresponder objetivamente à conduta descrita pela lei, contrariando a ordem jurídica e incorrendo seu autor no juízo de censura ou reprovação social. Considera-se, então, o delito como a ação típica, antijurídica e culpável.” (“Direito Penal”, Saraiva, 28ª ed., 1991, vol I, p. 94)

Na mesma orientação, está Heleno Cláudio Fragoso: “Define-se, assim, o crime como a ação ou omissão típica, antijurídica e culpável”. (“Lições de Direito Penal - A Nova Parte Geral”, Forense, 10ª ed., 1986, p. 149)

Damásio Evangelista de Jesus postula: “Desta forma, somente o fato típico, i.é., o fato que se amolda ao conjunto de elementos descritivos do crime contido na lei, é penalmente relevante. Não basta, porém, que o fato seja típico para que exista crime. É preciso que seja contrário ao direito, antijurídico”. (“Código

Penal Anotado”, Saraiva, 2ª ed. 1.991, p. 29)

Celso Delmanto ensina: “... para que uma conduta seja considerada criminosa, é necessário que ela seja um fato típico e antijurídico...” “Assim, presente um fato típico e antijurídico (tipicidade) + antijuridicidade ou ilicitude, teremos um crime, mas a aplicação da pena ainda ficará condicionada à culpabilidade, que é a reprovação ao agente pela contradição entre sua vontade e a vontade da lei”. (“Código Penal Comentado”, Ed. Renovar, 1ª ed. 1986, p. 19)

Mirabete diz: “Para a existência do crime é necessária uma conduta humana positiva (ação em sentido estrito) ou negativa (omissão). É necessário, ainda, que essa conduta seja típica, que esteja descrita na lei como infração penal. Por fim, só haverá crime se o fato for antijurídico, contrário ao direito por não estar protegido por causa que exclua a sua injuridicidade”. (“Manual de Direito Penal”, Atlas, 7ª ed. vol. I, 1992, p. 94)

Verifica-se, assim, que a doutrina, pela Teoria Clássica, define o crime como o fato típico, antijurídico e culpável (Nelson Hungria, Magalhães Noronha, Heleno Cláudio Fragoso, Basileu Garcia), colocando a culpabilidade como parte integrante do crime, pois contém em si dolo e a culpa.

Já na Teoria Finalista, a culpabilidade se refere a um juízo de reprovação da conduta. A culpabilidade foi retirada do conceito formal de crime, considerando-a, tão somente, como requisito de imposição de pena e não como requisito do crime (Damásio, Mirabete, Celso Delmanto).

O crime é, antes de tudo, um fato, entendendo-se, por tal, não só a expressão da vontade mediante ação ou omissão, como também o resultado, isto é, a conseqüente lesão ou periclitado de um bem ou interesse jurídico penalmente tutelado.

Entre a ação (ou omissão) e o resultado deve existir uma relação de causa e efeito (relação de causalidade).

Um fato, para ser criminoso, tem de ser, além de típico, contrário ao direito, isto é, estar positivamente em contradição com a ordem jurídica.

Para reconhecimento do crime, como fato punível não bastam a tipicidade e a injuridicidade: é também necessário que haja uma relação subjetiva ou de causalidade psíquica vinculando o fato do agente. Cumpre, pois, que o fato seja culpado. O agente deve ter querido livremente a ação ou omissão e o resultado. Ainda mais: é indispensável que o agente tenha procedido com a consciência da injuridicidade ou ilicitude jurídica da própria conduta ou com inescusável inadvertência quanto ao advento do resultado antijurídico.

## MOTIVOS DO CRIME

No nosso Código Penal, os motivos do crime constituem um dos fatores decisivos do julgamento.



Motivo é a razão psicológica, a representação subjetiva que impele o agente ao crime, definindo-o sob os aspectos moral, social e jurídico.

Os motivos, segundo o Código, não excluem o crime ou a pena. Eles precedem e determinam a vontade, identificando-se, quase sempre, com o fim.

O artigo 18 do Código Penal comum (art. 33 do Código Penal Militar) diz respeito a ação e a culpabilidade. À ação pertence o objeto do querer, ao passo que à culpabilidade corresponde o que, sendo efeito do querer, é, ao mesmo tempo, conteúdo do querer. Isso porque, hoje é incontestável, não se quer o que não foi representado, conhecido. Não se quer aquilo de que não se tem consciência.

Existe, assim, um elemento subjetivo, que ora dá ao fato um caráter delituoso e que ora lhe empresta tonalidades altruísticas. Para a definição do crime e julgamento do agente, impõe-se, pois, antes de mais nada, o conhecimento da intimidade psíquica do delinqüente (boa-fé) e as forças impelentes de sua vontade (motivos). Essa foi a razão que levou FERRI a sustentar que a intenção do agente é um fator mais importante do que a vontade na conceituação do dolo.

É evidente que, tanto sob o ponto de vista moral como ju-

rídico – na ação psíquica do delinqüente, a vontade é o elemento menos significativo, ao passo que a intenção (de que depende a boa-fé ou a má-fé de quem agiu voluntariamente) é o elemento característico.

## RESUMO

– O delito e a conduta criminosa são problemas humanos e devem ser compreendidos através de explicações psicológicas como importantíssimo auxílio ao Direito Penal.

– O ato delitivo é expressão, sintoma revelador da personalidade do agente. É no motivo que reside a significação da ação humana e é através dele, principalmente, que se pode rastrear a personalidade da pessoa e identificar o ato nobre ou altruístico, o ato anti-social ou imoral.

– Entre os mais significativos elementos psicológicos da conduta humana se encontram a agressividade e a frustração. Dados normais da personalidade comum podem servir para revelar maior ou menor grau de inadaptação penal do indivíduo.

*\* Juiz-Auditor Titular da Segunda Auditoria Militar de Minas Gerais*

## BIBLIOGRAFIA

- ALLPORT, Gordon W. – “Personalidade – Padrões e Desenvolvimento” – Ed. Herder – Univ. de S.P – 1966 – Trad. Portuguesa do Prof. Moreira Leite.
- \_\_\_\_\_ – “Psicologia de la Personalidad” – Editorial Paidós – 2ª Edición – 1965 – Buenos Aires – Versión Castellana de Miguel Murmis.
- ALVES BESSA, Halley – “Personalidade e Crime” – Fac. Direito da UFMG – 1958 – B.H.
- BANDEIRA DE MELO, Lydio Machado – “Da Responsabilidade Penal e da Isenção de Pena” – 2º Vol. Ed. Bernardo Álvares – 1962.
- CARRARA, Francesco – “Programa do Curso de Direito Criminal” – Parte Geral – Vol. I – Trad. De José Luiz V. de A. Franceschini e J. R. Prestes Barra – Saraiva – 1956.
- DELMANTO, Celso – “Código Penal Comentado” – Edição Renovar – 1ª Edição – 1986.
- EVANGELISTA DE JESUS, Damásio – “Código Penal Anotado” – Saraiva – 2ª ed. – 1991.
- FRAGOSO, Heleno Cláudio – “Lições de Direito Penal – A Nova Parte Geral” – Forense – 10ª ed. – 1986.
- FREDERICO MARQUES, José – “Tratado de Direito Penal” – 4º Vol. – Ed. Saraiva – 1961.
- HUNGRIA, Nelson – “Comentários ao Código Penal” – Forense – 4ª ed. – 1958 – Rio – Vol.V.
- KELLER, Fred S. e SCHOENFELD, William N. – “Princípios de Psicologia” – Trad. de Carolina Martuscelli Bori e Rodolpho Azzi – Ed. Herder – 1966.
- KRECCH, David e CRUTCHFIELD, Richard S. – “Elementos de Psicologia” – 1º Vol. – Pioneira Ed. – 1963.
- MELLO CARVALHO, Irene – “Introdução à Psicologia das Relações Humanas” – Ed. Aurora – 1957 – Rio.
- MILLER, Georg A. – “Psicologia – A Ciência da Vida Mental” – Zahar – 1964 – Rio.
- MIRABETE, Júlio Fabrini – “Manual de Direito Penal” – Atlas – 7ª ed. – Vol I – 1992, p. 94.
- MORAES FILHO, Evaristo de – “Introdução do Direito do Trabalho” – Vol. 1º – Forense – 1956 – Rio.
- NORONHA, Magalhães – “Direito Penal” – Saraiva – 28ª ed. – 1991 – Vol I – p. 94.
- POUND, Roscoe – “Introdução à Filosofia do Direito” – Trad. de Álvaro Cabral – Zahar Editores – 1965.
- LYRA, Roberto – “Comentários ao Código Penal” – Forense – 3ª ed. – Vol. II – 1958.



# Jornada de Direito Militar



Com o objetivo de informar aos policiais militares sobre a organização e a competência da Justiça Militar, bem como sobre outras matérias de natureza jurídica, o 1º Batalhão de Polícia Militar promoveu, no dia 7 de junho, em sua sede, a 1ª Jornada de Direito Militar. O evento contou com a presença de oficiais e sargentos do 1º Batalhão e das demais unidades da Capital.

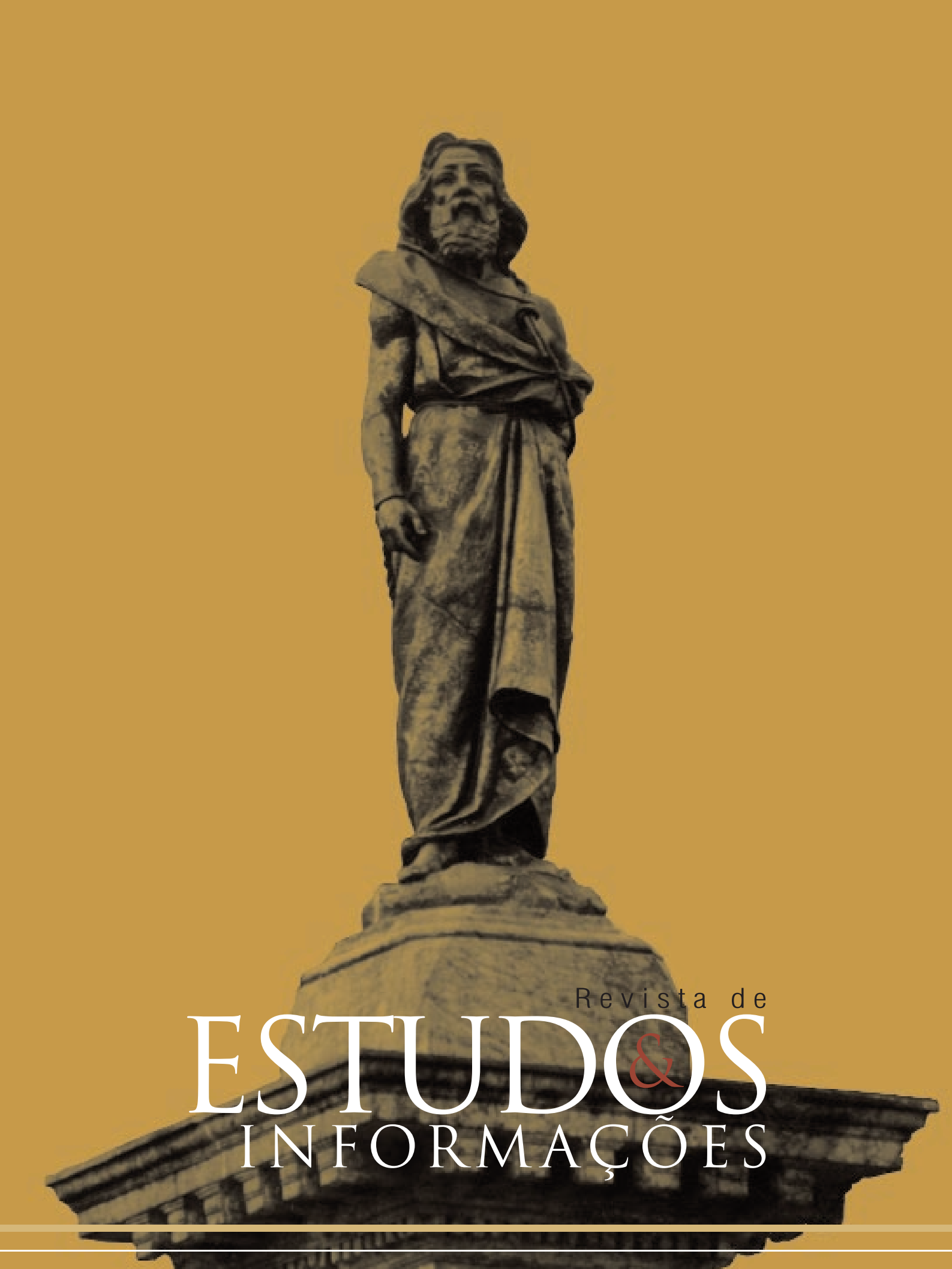
Os conferencistas foram o Juiz Coronel Paulo Duarte Pereira, Presidente do Tribunal de Justiça Militar, que apresentou o tema “Organização e competência militar”; o Juiz-Auditor Dr. Mário Olímpio Gomes dos Santos, que discorreu sobre “Os crimes propriamente militares”; e o Juiz-Auditor Dr. Jadir Silva, cuja temática foi “Realidade do auto de prisão em flagrante”.

O Coronel Paulo Duarte Pereira destacou o saldo positivo do evento. “O interesse demonstrado pela platéia e o fato de estarmos levando à tropa um conhecimento jurídico necessário para o bom exercício de sua atividade como policiais militares que são, trouxeram um saldo altamente positivo para o evento.”

Destacou, ainda, a sensibilidade do Comandante do 1º BPM, Tenente-Coronel Hudson Ferreira Bento, que, em momento importante na vida da Polícia Militar de Minas, ousou instituir uma jornada, ressaltando o valor do Direito Militar e da Justiça Militar para a manutenção de uma tropa disciplinada e cumpridora de sua nobre missão: proporcionar segurança à sociedade.



A 1ª Jornada de Direito Militar, promovida pelo 1º Batalhão, contou com forte participação dos membros da corporação e teve como um dos palestrantes o Cel. Paulo Duarte Pereira



Revista de

# ESTUDOS & INFORMAÇÕES