



Revista de

ESTUDOS & INFORMAÇÕES

Justiça Militar do Estado de Minas Gerais

Nº 10 - NOVEMBRO DE 2002

Justiça Militar de Minas Gerais: 65 anos de trabalho ético

A sede do Tribunal de Justiça Militar e o novo
prédio das Auditorias são marcas sólidas
das conquistas da instituição



Auditorias da Justiça Militar Estadual



Tribunal de Justiça Militar
de Minas Gerais

Revista de
**ESTUDOS &
INFORMAÇÕES**

Justiça Militar do Estado de Minas Gerais

Nº 10 - NOVEMBRO DE 2002

**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) 3274-1566
www.tjm.mg.gov.br
E-mail: tjmmg@mg.gov.br

Presidente
Juiz Décio de Carvalho Mitre

Vice-Presidente
Juiz Cel PM Jair Cançado Coutinho

Corregedor
Juiz Cel PM Paulo Duarte Pereira

Auditorias da Justiça Militar
Juíza Marluce Ramos Leão de Almeida -
Diretora do Foro

Juiz Jadir Silva

Juiz Nilton Vieira Dias

Conselho Editorial
Maria Luzia Ferri P. Silva - Coordenadora
Otto Osny de Oliveira
Grécia Régia de Carvalho
Sandra Mara de Souza
Maria Beatriz Andrade Carvalho

Interativa Design & Comunicação
Jornalista Responsável
José Augusto da Silveira Filho
DRT/MG 6162
Projeto Gráfico
Samuel Eller
**Editoração, Diagramação
e Direção de Arte**
Ronaldo Magalhães

Av. Francisco Sales, 1614, sala 1803
Funcionários - BH - Fone: (31) 3281-6892
E-mail: interacom@interacom.com.br

Revisão
Maria Beatriz Andrade Carvalho
Grécia Régia de Carvalho

Colaboração (Redação)
Murilo Rocha

Ilustração
Samuel Eller

Fotos
Interativa/Clóvis Campos

Foto Capa
Clóvis Campos

Fotólito
Policrom

Impressão
Formato

Justiça Militar de Minas Gerais Comemora 65 Anos

04

A Prescrição no Crime de Deserção

Jorge César de Assis – Promotor da Justiça Militar da União, lotado em Santa Maria - RS.

08

Lei nº 10.259/01: Infrações de Menor Potencial Ofensivo e Implicações
na Justiça Militar

Regivano Fiorindo – Defensor Público da União em Juiz de Fora - MG.

12

A Provocação Direta ou Auxílio a Suicídio, a Roleta Russa e o Direito
Penal Militar

Ricardo Vergueiro Figueiredo – Juiz-Auditor Substituto da 2ª Auditoria da 2ª Circunscrição Judiciária Militar em São Paulo

15

A Legitimidade da Lei nº 9.839/99

Eli Alvarenga – Secretário da Corregedoria da Justiça Militar de Minas Gerais

19

A Cisão do Julgamento Militar

Ronaldo João Roth – Juiz-Auditor Substituto da 1ª Auditoria da Justiça Militar do Estado de São Paulo

22

A Justiça Militar e a Reforma do Judiciário

Paulo Tadeu Rodrigues Rosa – Professor de Direito Penal e Processual Penal. Mestre em Direito pela Unesp-Campus de Franca

27

A Questão da Co-Autoria em Crime Militar Próprio

Antônio Pereira Duarte – Procurador da Justiça Militar da União em Minas Gerais

30

Regime Jurídico do Militar do Estado

Waldyr Soares – Juiz-Auditor da Justiça Militar de Minas Gerais (aposentado)

33

A Justiça Militar através dos Séculos: das Penas e da Execução Penal

Marcos Otaviano da Silva Lobato – Defensor Público (aposentado)

36

Policia Militar - Profissão Nobre

Tenente Coronel Ivon Corrêa – Subdiretor de Ensino da Polícia Militar do Distrito Federal

44

Sobre a Lei e a Culpa

Célio Garcia – Psicanalista

46

Aposentadorias na Justiça Militar

48

Tribunal dá Início a Novos Mandatos

49

Jornadas de Direito Militar

50

Presidente do TJM Recebe Homenagens

51



Na vanguarda da história

A edição número 10 da Revista de Estudos e Informações da Justiça Militar do Estado de Minas Gerais convida o leitor a voltar ao passado para lembrar um pouco da história desta importante instituição e comemorar os 65 anos da sua criação no Estado. Além da reflexão proporcionada pelos artigos e ensaios publicados, a Justiça Militar, por meio desta edição comemorativa, pretende também homenagear homens e mulheres presentes no cotidiano da instituição desde a sua fundação em Minas Gerais, no dia 09 de novembro de 1937.

Celebrar esta data em um período de transição política e econômica tão conturbado no país transcende a esfera simbólica do ritual e é a maneira encontrada pela Justiça Militar do Estado de Minas Gerais de reafirmar o seu compromisso ético e humanista com a sociedade mineira. Olhar para trás e poder hoje comemorar 65 anos é ter a certeza de ter andado certo, de ter entendido o significado de hierarquia e disciplina, não como valores ultrapassados, mas como condições únicas para a consolidação de um projeto social.

Como não poderia ser diferente, a presente edição também traz um registro das homenagens e honrarias conferidas à Justiça Militar, como prova do reconhecimento do Estado aos serviços prestados por esta instituição, durante o primeiro semestre de trabalho da nova administração à frente da Casa e ao longo de sua história. Vale reiterar, ao final desta apresentação, o cumprimento e o agradecimento da Presidência do Tribunal de Justiça Militar de Minas Gerais aos personagens dessa jornada bem-sucedida, iniciada há 65 anos. A todos, parabéns.

Décio de Carvalho Mitre
Presidente do TJM



Justiça Militar de Minas Gerais comemora 65 anos

A Justiça Militar completa 65 anos, neste mês de novembro, renovando o seu compromisso com a sociedade mineira. Além do reconhecimento pelo trabalho ao longo desse período, a instituição ganha em seu aniversário um novo espaço.



A história da Justiça Militar em Minas Gerais remonta ao cenário construído pela chegada do político gaúcho Getúlio Vargas à Presidência da República em 1930. A Era Vargas (1930-45/1950-54), apesar de contraditória, deixou como principal legado a consolidação definitiva da soberania e da organização do aparato estatal brasileiro. Entre as inúmeras conquistas da sociedade brasileira originadas nesse período, está a criação da Justiça Militar no Estado, por meio da Lei nº 226, de 09 de novembro de 1937.

No primeiro momento, a instituição era composta apenas de um auditor e de Conselhos de Justiça, cabendo à Câmara Criminal da Corte de Apelação (atual Tribunal de Justiça) o julgamento em segunda instância. Essa situação permaneceu durante 9 anos, quando finalmente em 1946, a Constituição da República incluiu a Justiça Militar estadual como órgão do Poder Judiciário dos Estados.

Ainda no ano de 1946, a Lei de Organização Judiciária do Estado de Minas Gerais reestruturou a Justiça Militar, criando o Tribunal Superior de Justiça Militar, sediado em Belo Horizonte, como órgão de segundo grau de jurisdição, que era composto por três juízes, um civil e dois militares nomeados pelo Governador do Estado. Só em 1954, o número de juízes foi aumentado para cinco, sendo dois civis e três militares. Naquele ano, a instituição ainda teve outros ganhos importantes, como a instalação da Corregedoria da Justiça Militar.

Durante todo esse período, havia apenas uma auditoria. Só em 1975, por meio da Resolução nº 61, elaborada pelo Tribunal de Justiça, esta configuração foi alterada, aumentando-se de uma para três as auditorias, mantendo-se os Conselhos de Justiça. Essa composição fixada em 1975 se mantém até hoje.

A Constituição Federal de 1988 restabeleceu a possibilidade de criação de Tribunais de Justiça Militar, já que esses atualmente só existem em três Estados: Minas Gerais, São Paulo e Rio Grande do Sul.



Novo prédio da Justiça Militar, no Barro Preto, onde funcionam as auditorias, será oficialmente inaugurado dia 08 de novembro



PATRIMÔNIO RENOVADO

Em Minas, ao completar 65 anos, a Justiça Militar conta com novas instalações para abrigar as auditorias e a Corregedoria da Justiça Militar. Trata-se de um prédio de oito pavimentos e área total de 1.429 m², localizado na Rua Guajajaras, 1984, no Barro Preto. O local foi cedido à Justiça Militar pelo Tribunal de Justiça em “um estabelecimento de mútua cooperação entre os dois órgãos”.

Já a sede do Tribunal de Justiça Militar de Minas Gerais, localizada na Rua Aimorés, 698, no Bairro Funcionários, faz parte do Patrimônio Cultural de Belo Horizonte e é um registro arquitetônico típico das construções das primeiras décadas da Capital mineira. Construída em 1912, a casa serviu, inicialmente, de residência a Gustavo Korte, depois foi comando de unidades da Polícia Militar, vindo a se tornar sede do TJM só em 1983.

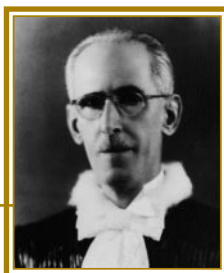
Recentemente, a pedido do próprio Tribunal, a

Gerência de Patrimônio Histórico Urbano da Prefeitura de Belo Horizonte (PBH) fez um estudo detalhado sobre a descrição arquitetônica do imóvel. Segundo o estudo da PBH, a casa construída em estilo eclético, privilegiando a estética da fachada, possui o sistema construtivo em alvenaria auto-portante de tijolo maciço. Outra marca da construção são os dois pavimentos sobre um porão elevado. O porão era uma característica das casas daquele período e, como ainda não havia laje de piso, funcionava para evitar o contato direto da umidade do solo com o piso.

Para a direção do Tribunal de Justiça Militar de Minas Gerais, “manter o bom estado de conservação do antigo casarão não é apenas uma maneira de cuidar da sede da instituição, é, principalmente, um compromisso com a memória física e cultural de Belo Horizonte”, garantiu o Presidente do TJM, Juiz Décio de Carvalho Mitre.

A história passa por eles...

*Galeria de ex-presidentes
do Tribunal
de Justiça Militar*



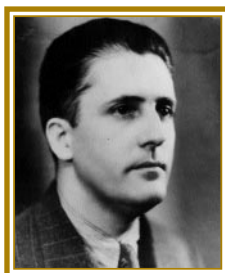
Dr. Magalhães Viotti
1946-1947



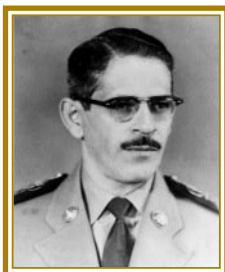
Cel Edson Neves
1948-1953



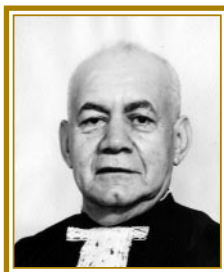
Cel Américo Goes
1954



Dr. Gusmão Júnior
1955-1963



Cel Manuel Porto
1963-1973



Dr. Ricardo Pinto
1973



Cel Eurico Paschoal
1974-1975/1980-1981/1983



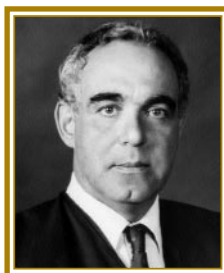
Cel Afonso Barsante
1976-1979/1982



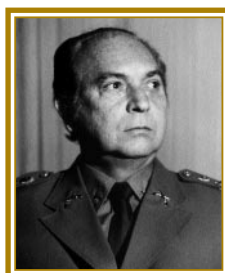
Cel Laurentino de Andrade
1984-1985/1994-1995



Dr. Juarez Cabral
1986-1987



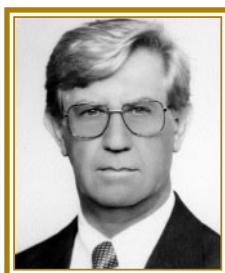
Dr. Luís Marcelo Inacarato
1988-1989



Cel Jair Cançado Coutinho
1990-1991 / 1998-1999



Cel Paulo Duarte Pereira
1992-1993 / 2000-2001



Dr. José Joaquim Benfica
1996-1997



Uma memória viva da Justiça Militar

Prestes a completar 90 anos, o Juiz Cel PM Afonso Barsante (aposentado) conhece de perto a história da Justiça Militar e pode ser considerado uma testemunha da trajetória vitoriosa desse órgão, desde a sua fundação em Minas Gerais, na década de 30, até sua consolidação definitiva como instrumento fundamental para o exercício pleno da democracia. Mesmo há quase duas décadas longe da corporação, o Coronel ainda mantém preservadas na memória muitas lembranças do período em que esteve à frente do Tribunal de Justiça Militar de Minas Gerais.

Entre as principais lembranças do Coronel Barsante, está o chamado do governo mineiro para integrar o corpo da Justiça Militar no Estado, em 1963, quando ele ocupava o posto de Chefe do Estado-Maior da Polícia Militar e já havia percorrido todos os quadros e cursos da polícia desde 1935. “Era um momento conturbado, mas aceitei o desafio e permaneci ali até 1982, quando fui aposentado compulsoriamente com 50 anos de carreira militar”, recorda.

Personagem ativo da Justiça Militar durante 19 anos, Afonso Barsante também acompanhou de perto as mudanças de sede do Tribunal de Justiça Militar até a instalação definitiva do órgão na Rua Aimorés. Antes disso, lembra o Coronel, a Justiça Militar já havia funcionado em endereços na Rua Santa Rita Durão, na Avenida Amazonas e na Rua dos Carijós. “Quando o Tribunal foi para o 4º andar de um prédio da Rua dos Carijós, entre as Ruas da Bahia e Espírito Santo, em um acordo feito com a Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), foi um grande passo para nós, pois funcionávamos de maneira precária nos locais anteriores”, conta.

“Além do melhor espaço físico daquele local, havia uma convivência interessante com os vizinhos do 5º andar, onde funcionava a Academia Mineira de Letras”, comenta o Coronel. Ironicamente, em seu último mandato à frente do Tribunal (1982), Barsante em uma negociação com o comando da PM, conseguiu o prédio da Rua Aimorés para a Justiça Militar, onde o TJM está até hoje, mas não chegou a trabalhar no novo endereço. “A construção era antiga e precisou de várias reformas. Quando as obras foram concluídas e o prédio inaugurado, eu já havia me aposentado”, lamenta.

Hoje, vivendo com a família em uma casa à beira da Lagoa da Pampulha, o Coronel Barsante comemora os 65 anos da Justiça Militar em Minas Gerais. Para ele, a luta para a criação e, principalmente, manutenção da autonomia das decisões da instituição só foi possível pela hierarquia e disciplina existentes na conduta dos juízes militares. “Sempre enfrentamos pressões políticas e críticas de corporativismo contra a Justiça Militar, mas a seriedade e a isenção de nosso trabalho nunca justificou esse tipo de difamação”, analisa.



“Sempre enfrentamos pressões políticas e críticas de corporativismo contra a Justiça Militar, mas a seriedade e a isenção de nosso trabalho nunca justificou esse tipo de difamação”



Jorge César
de Assis

Promotor
da Justiça Militar
da União,
lotado em Santa
Maria – RS.

A Prescrição no Crime de Deserção

1. INTRODUÇÃO AO TEMA

O Código Penal Militar previu a ocorrência da prescrição como uma das causas de extinção da punibilidade do agente, ao lado da morte deste, da anistia ou indulto, da retroatividade de lei que não mais considera o fato como criminoso, da reabilitação e do ressarcimento do dano no peculato culposo (artigo 123, I a VI).

De um modo geral, sem discrepância, a prescrição é definida como a perda do poder de punir do Estado, causada pelo decurso do tempo fixado em lei.

Daí falar-se em **prescrição da pretensão punitiva** (*in abstracto*) – que ocorre antes de transitar em julgado a sentença final e, **prescrição da pretensão executória** (*in concreto*) – que tem por base a pena aplicada ao réu. A fórmula do artigo 124 do CPM, “A prescrição refere-se à ação penal ou à execução da pena.”, não foi a mais feliz, apontando Damásio E. de Jesus (1997, p. 118) que “... a expressão empregada pelo CPM dá a entender que a prescrição atinge a própria ação penal, o que é incorreto.”

É que a ação penal, como leciona Fernando Capez (1997, p. 89), é um direito **autônomo**, que não se confunde com o direito material que pretende tutelar; **abstrato**, que independe do resultado final do processo; **subjutivo**, pois o titular pode exigir do Estado-juiz a prestação jurisdicional; **público**, pois a atividade jurisdicional que se pretende provocar é de natureza pública.

A prescrição da ação penal (melhor seria dizer-se prescrição antes do trânsito em julgado da sentença), está prevista no artigo 125, *verbis*:

“Art. 125. A prescrição da ação penal, salvo o disposto no § 1º deste artigo, regula-se pelo máximo da pena privativa de liberdade cominada ao crime, verificando-se:

I - em trinta anos, se a pena é de morte;

II - em vinte anos, se o máximo da pena é superior a doze;

III - em dezesseis anos, se o máximo da pena é superior a oito e não excede a doze;

IV - em doze anos, se o máximo da pena é superior a quatro e não excede a oito;

V - em oito anos, se o máximo da pena é superior a dois e não excede a quatro;

VI - em quatro anos, se o máximo da pena é igual a um ano ou, sendo superior, não excede a dois;

VII - em dois anos, se o máximo da pena é inferior a um ano.

.....”



Temos, portanto, no artigo 125, I a VII, a regra geral da prescrição, aplicável a qualquer crime pelo Código Penal Militar.

Todavia, quis a lei penal militar dar tratamento diferenciado à ocorrência da prescrição em dois casos de crimes propriamente militares, quais sejam a insubmissão e a deserção.

Especializando a prescrição no caso da insubmissão, o artigo 131 do CPM declara, taxativamente, que “*A prescrição começa a correr, no crime de insubmissão, do dia em que o insubmisso atinge a idade de trinta anos.*” Significa dizer que, independentemente do prazo previsto no artigo 125, VI (regra geral), existe uma condição resolutive, a ocorrência da idade de trinta anos, e, desde que o insubmisso permaneça foragido, somente a partir daquele termo etário é que a prescrição começa sua contagem inexorável.

Já em relação ao crime de deserção, o legislador castrense manteve a especialidade da regra da prescrição, mas com redação diversa da que se vê no artigo 132:

“Art. 132. No crime de deserção, embora decorrido o prazo da prescrição, esta só extingue a punibilidade quando o desertor atinge a idade de quarenta e cinco anos, e, se oficial, a de sessenta.”

Ou seja, mesmo decorrido o prazo do artigo 125, VI, do CPM, aguardar-se-á, estando o desertor foragido, a idade de 45 (quarenta e cinco) anos se ele for praça, ou 60 (sessenta) se oficial, para que se extinga a punibilidade.

Há que se ter em mente, porém, que existe uma coexistência e conciliabilidade entre a regra geral e a regra especial, bem como não se pode olvidar que a análise da ocorrência da prescrição deve ser feita, não só com os dispositivos isolados dos artigos 125, VI, e 132 do CPM, mas – e, principalmente, tendo-se atenção para outros dispositivos complementares, igualmente importantes, como o termo inicial da prescrição (artigo 125, § 2º); os casos de concurso de crimes ou de crime continuado (artigo 125, § 3º); a suspensão da prescrição (artigo 125, § 4º) e os casos de interrupção da prescrição (artigo 125, § 5º).

2. COEXISTÊNCIA E CONCILIABILIDADE DAS REGRAS DOS ARTIGOS 125, VI, E 132 DO CÓDIGO PENAL MILITAR

À toda evidência, existe uma coexistência e conciliabilidade das regras postas nos artigos 125, VI, e 132 do CPM.

Ninguém duvida de que o artigo 132 do CPM, “*No crime de deserção, embora decorrido o prazo da prescrição, esta só extingue a punibilidade quando o desertor atinge a idade de quarenta e cinco anos, e, se oficial, a de sessenta.*”, dirige-se aos trânsfugas, aos que estão ausentes, foragidos. Isso é óbvio.

Todavia, o militar mesmo passando à condição de desertor sobre o qual pairava a regra do artigo 132 do CPM, sendo ele **reincluído** e tendo passado à condição de réu do processo por crime de deserção (o que pressupõe o recebimento da denúncia), a partir da data em que foi capturado e reincluído, é que começará a correr o prazo da prescrição, do artigo 125, VI, do CPM, na exata dicção do artigo 125, § 2º, letra “c”, do mesmo Código, que tem seu correspondente no artigo 111, III, do CP comum.

Não existe amparo legal para a contagem do prazo prescricional da deserção, retroagindo-se à data de sua consumação (leia-se, da data em que fluiu o prazo de graça e lavrou-se o respectivo Termo de Deserção), quando o prazo prescricional ainda não começara a correr, como o intérprete menos avisado poderia supor.

O **termo inicial da prescrição da ação penal** somente começa a correr, nos crimes permanentes, do dia em que cessou a permanência, vale dizer, do dia em que foi o desertor capturado, ou apresentou-se, e foi reincluído na corporação militar, já que o *status* de militar é condição de procedibilidade do processo, entendimento inclusive já sumulado pelo Egrégio Superior Tribunal Militar (verbetes nº 8 e 12).

O Superior Tribunal Militar já se manifestou sobre o tema – que já andou pela Suprema Corte, v.g., na Apelação (FE) nº 1994.01.047213-6/PR, relator o Ministro Antônio Joaquim Soares Moreira e revisor o Ministro Paulo Cesar Cataldo; e na Apelação (FE) nº 1991.01.046492-3/AM, com o mesmo revisor e relator o Ministro Cherubim Rosa Filho, julgados esses que, por si só, esclarecem a diferença: existe um “*...tratamento necessariamente diferenciado do militar reincorporado às Forças Armadas, que passa à qualidade de réu do crime de deserção, a quem é aplicável a regra geral fixada no artigo 125, VI, do CPM.*”

Ora, o que os acórdãos dizem – e é o entendimento correto do E. STM, é que, uma vez capturado o trânsfuga, sendo ele reincluído na Força Armada, recebida a denúncia, a partir daí, começa-se a contar o prazo do artigo 125, VII, do CPM, **para a frente, e não para trás**, o que seria uma excrescência jurídica.



3. NATUREZA DO CRIME DE DESERÇÃO

Quanto à natureza do crime de deserção, os autores se alternam, ora entendendo ser crime formal, ora, de mera conduta. Alguns entendem ser formal e de mera conduta ao mesmo tempo, e há quem diga ser crime *formal, instantâneo e de mera conduta*.

Não há dúvida, entretanto, tratar-se de um crime permanente, cuja consumação se prolonga no tempo.

Já no início do século passado, Chrysólito de Gusmão (1915, p. 97) asseverava:

“A deserção é um crime continuado e não instantâneo, cujos elementos formadores e consumativos continuam, sucessiva e ininterruptamente, a existir, uma vez passado o prazo de graça, quando existente.”

Um pouco à frente no tempo, Raul Machado (1930, p. 135) reafirmava:

“Para a deserção são estabelecidas regras especiais de prescrição (artigo 67). Sendo a deserção um delito permanente, visto que persiste enquanto a ausência se verifica, a prescrição da ação não deveria correr senão da data em que a permanência cessasse, isto é, da data da captura ou da apresentação do desertor.”

Modernamente, Célio Lobão (1999, p. 229) sintetiza “... crime de mera conduta e permanente, ensejando, por este último motivo, a prisão do desertor em flagrante.”

Tenho por mim, atualmente, que esta é a melhor classificação: é permanente porque a consumação se prolonga no tempo e somente cessa quando o desertor se apresenta ou é capturado. E é de mera conduta (ou de simples atividade) porque se configura com a ausência pura e simples do militar, além do prazo estabelecido em lei, sem necessidade de que, da sua ausência, decorra qualquer resultado naturalístico. A lei contenta-se com a simples ação (deserção) ou omissão (insubmissão) do agente.

Eventual classificação da deserção como delito instantâneo é absurda, visto que o crime instantâneo, conforme leciona Júlio Fabbrine Mirabete (1989, p. 129), “... é aquele que, uma vez consumado, está encerrado, a consumação não se prolonga. Isso não quer dizer que a ação seja rápida, mas que a consumação ocorre em determinado momento e não mais prossegue.” São exemplos, dentre outros, o homicídio e a lesão corporal, que consumam no exato momento

da morte ou da ocorrência do ferimento, pouco importando o tempo decorrido entre a ação e o resultado.

4. TERMO INICIAL DA PRESCRIÇÃO DA DESERÇÃO

Ora, independentemente da regra do artigo 132 do CPM, para que se possa falar em início da contagem do prazo prescricional, é necessário que o desertor tenha se apresentado ou sido capturado. Mais ainda, tenha sido submetido à inspeção de saúde, julgado apto e sido reincluído na unidade militar de origem.

Com efeito, o § 2º do artigo 125 do CPM assevera:

*“Art. 125.....
§ 2º A prescrição da ação penal começa a correr:
.....
c) nos crimes permanentes, do dia em que cessou a permanência;
.....”*

Ora, a deserção é crime permanente, somente cessando a permanência com a captura do acusado, ou com sua apresentação voluntária.

No Magistério de Julio Fabbrine Mirabete (1989, p. 404):

“... nos crimes permanentes, o reconhecimento da prescrição é condicionada à cessação da permanência, de cuja data começa a fluir o prazo. Isso porque, no crime permanente, a ação é contínua, indivisível e o estado violador da lei se prolonga enquanto durar a consumação, dependente da vontade do agente.”

Não é outro o entendimento de Damásio E. de Jesus, para quem “... enquanto não cessa a conduta criminosa do sujeito não começa a correr a prescrição.”

No mesmo sentido, Alloysio de Carvalho Filho (1944, v. 4) citado por FRANCO (1995, p. 1334).

5. CONTAGEM PRÁTICA DO PRAZO PRESCRICIONAL

O saudoso Ministro Jorge Alberto Romeiro (1994, p. 311-312), em lúcida lição, esclarece de forma irrefutável:

“A ratio legis é impedir, com o artigo 132, a imprescritibilidade dos crimes de deserção, além



das idades nele mencionadas, quando começa a declinar a validade exigida para os servidores militares.

Inexistisse o artigo 132, e seria imprescritível o crime do desertor, que não fosse capturado ou se apresentasse durante toda sua vida, com evidente ônus para as Forças Armadas.

Exemplifiquemos:

a) uma praça deserta aos 43 anos. O prazo da prescrição da pretensão punitiva da deserção, levada em conta a pena máxima de 2 anos de detenção cominada para esse crime (artigo 187), é de 4 anos (artigo 125, VII). Atingindo a praça a idade de 47 anos sem se apresentar ou ter sido capturado, extingue-se a punibilidade de seu crime de acordo com o artigo 132;

b) outra praça deserta aos 22 anos. O prazo da prescrição punitiva de seu crime é o mesmo do exemplo anterior. Aos 30 anos é ela capturada. Apesar de, durante a permanência do crime, haverem decorridos 8 anos, o dobro do tempo da prescrição do exemplo anterior, não há extinção da punibilidade, ainda de acordo com o artigo 132. Mas a prescrição da pretensão punitiva, desprezada durante o prazo da permanência da deserção, ex vi do artigo 132, começa, entretanto, a correr a partir da cessação dela, ou seja, com a captura da praça. Esta, submetida a inspeção de saúde, é considerada apta para o serviço militar, nele reincluída e denunciada por deserção (artigo 157, §§ 1º e 3º, do CPPM). Recebida a denúncia, é interrompido o prazo da prescrição, que recomeça a correr (artigos 125, § 5º, I, do CPM e 35 do CPPM, combinados).” O grifo é nosso.

6. CONCLUSÃO

Após este breve ensaio, e com base nos dispositivos legais existentes, forçoso concluir o seguinte:

- a) o crime de deserção, por possuir previsão abstrata de uma pena máxima de dois anos de detenção, tem como regra geral de prescrição o artigo 125, VI, do CPM, impondo um lapso temporal de quatro anos;
- b) além da regra geral, o Código Penal Militar possui uma regra específica, a do artigo 132, segundo a qual, a extinção da punibilidade do desertor, mesmo decorrido o prazo do artigo 125, VI, irá ocorrer somente aos 45 (quarenta e cinco) anos se praça e, aos 60 (sessenta), se oficial. É óbvio que tal regra dirige-se àqueles desertores que estão foragidos – os trânsfugas;
- c) sendo a deserção um crime de natureza permanente, cuja consumação se prolonga no tempo, o termo inicial da prescrição somente é contado do dia em que cessou a permanência, vale dizer, do dia em que o desertor foi capturado ou apresentou-se voluntariamente. Mas ainda, do dia em que foi reincluído na unidade militar de origem. Uma vez denunciado, desde que recebida a inicial, o prazo prescricional interrompe-se e, naturalmente, recomeça a correr a partir dali;
- d) estando reincluído o desertor – e assim denunciado, não existe amparo legal para a contagem do prazo prescricional da regra geral, retroagindo-se à data da consumação do delito, quando o prazo da prescrição ainda não começara a correr.

BIBLIOGRAFIA

- CAPEZ, Fernando. *Curso de Processo Penal*. São Paulo: Saraiva, 1997.
- CARVALHO FILHO, Alloysio de. *Comentários ao Código Penal*. Rio de Janeiro: Forense, 1944. v. 4. *Apud* FRANCO, Alberto Silva et al. *Código Penal e sua Interpretação Jurisprudencial*. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 1995.
- FRANCO, Alberto Silva et al. *Código Penal e sua Interpretação Jurisprudencial*. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 1995.
- GUSMÃO, Chrysólito de. *Direito Penal Militar*. Rio de Janeiro: Jacintho Ribeiro dos Santos, 1915.
- JESUS, Damásio Evangelista de. *Prescrição Penal*. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 1997.
- LOBÃO, Célio. *Direito Penal Militar*. Brasília: Brasília Jurídica, 1999.
- MACHADO, Raul. *Direito Penal Militar*. 2. ed. Rio de Janeiro: F. Brigniet, 1930.
- MIRABETE, Júlio Fabbrine. *Manual de Direito Penal: parte geral*. São Paulo: Atlas, 1989.
- ROMEIRO, Jorge Alberto. *Curso de Direito Penal Militar: parte geral*. São Paulo: Saraiva, 1994.



*Regivano
Fiorindo*

Defensor Público
da União em Juiz
de Fora – MG.

Lei nº 10.259/01: Infrações de Menor Potencial Ofensivo e Implicações na Justiça Militar

Com a publicação da Lei nº 10.259, de 12 de julho de 2001, que dispõe sobre a instituição dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Federal, a doutrina debate-se em torno da correta aplicação do disposto no artigo 2º, parágrafo único, da mencionada lei, que considera infrações de menor potencial ofensivo os crimes cuja pena não seja superior a dois anos, ou multa.

A interpretação do dispositivo em exame traz implicações nos crimes cujos processo e julgamento sejam da competência da Justiça Militar, as quais pretende-se, de maneira breve, analisar, segundo os princípios constitucionais aplicáveis à espécie e à jurisprudência do Supremo Tribunal Federal.

De plano, impende a transcrição do artigo 2º da Lei nº 10.259/01, in verbis:

“Art. 2º - Compete ao Juizado Especial Federal Criminal processar e julgar os feitos de competência da Justiça Federal relativos às infrações de menor potencial ofensivo.

Parágrafo único. Consideram-se infrações de menor potencial ofensivo, para os efeitos desta Lei, os crimes a que a lei comine pena máxima não superior a dois anos, ou multa.”

Inicialmente, pode-se notar que o dispositivo acima referido derogou o artigo 61 da Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995¹, pois o novel diploma legislativo que instituiu os Juizados Especiais Federais Cíveis e Criminais não tratou das contravenções penais,

¹ “Artigo 61. 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.”



que estão afetas à competência da Justiça estadual, consoante expressa previsão do artigo 109, IV, da Constituição Federal.

Assim, o artigo 61 da Lei nº 9.099/95, embora derogado tacitamente, continua em vigor na parte em que estabelece as contravenções penais como infrações de menor potencial ofensivo.

Diante dessas considerações, forçoso reconhecer-se que a Lei nº 10.259/01, ante a ordem constitucional vigente, reconheceu a todas as infrações cuja pena máxima não seja superior a dois anos, ou multa, o caráter de infração de menor potencial ofensivo, não importando se da competência da Justiça Federal, Estadual ou Militar, embora o artigo 2º, parágrafo único, da lei em exame fale em infrações de menor caráter ofensivo “...para os feitos desta lei...”

Interpretar a norma em tela de forma diversa, aplicando-a apenas ao Juizado Especial Federal, seria fazer tábula rasa do princípio da isonomia, insculpido no artigo 5º da Constituição Federal, que deve informar toda produção legislativa. Certamente, o grau de menor ofensividade não pode decorrer da mera diferença de **rito**, muito menos ainda poderá depender da **competência de jurisdição** (OLIVEIRA, 2002, p. 582). Dessa forma, devem ser vedadas as diferenciações arbitrárias, as discriminações absurdas (MORAES, 1999), despidas de razoabilidade, que outorgam direitos e impõem obrigações a pessoas que estão em situações jurídicas idênticas.

De fato, a prática dos crimes militares traz um impacto peculiar, comparando-se com os crimes comuns, mormente em virtude de a organização militar ser pautada pela hierarquia e disciplina (CF, artigo 142, *caput*). Entretanto, a hierarquia e a disciplina, necessárias à harmonia da administração militar, inclu-

sive com a possibilidade de punições disciplinares imediatas, por vezes muito mais eficazes que a sanção criminal, não podem ensejar tratamento penal distorcido ao acusado na Justiça castrense, pena de afronta ao princípio da igualdade estabelecido pela Carta Política.

Mister, pois, a extensão das infrações de menor potencial ofensivo, nos termos do que dispõe o artigo 2º, parágrafo único, da Lei nº 10.259/01, àquelas praticadas no âmbito de competência da Justiça Militar; inclusive, a jurisprudência pacífica do Pretório Excelso é firme no sentido da aplicação da Lei nº 9.099/95 aos crimes militares. Ressalte-se, por oportuno, que o artigo 1º da Lei nº 10.259/01 determina expressamente a aplicação das disposições da Lei nº 9.099/95 aos crimes da competência do Juizado Especial Federal².

Com efeito, o Supremo Tribunal Federal já assentou que se aplica a Lei nº 9.099/95 aos crimes da competência da Justiça Militar praticados até a edição da Lei nº 9.839, de 27/09/99, que acrescentou o artigo 90-A à Lei nº 9.099/95, afastando a aplicação das suas disposições – da Lei nº 9.099/95 – no âmbito da Justiça Militar³.

Nesse raciocínio, na esteira dos precedentes do Pretório Excelso e do princípio da retroatividade, quando benéfica, insculpido no artigo 5º, XL, da CF/88, indaga-se se seria possível considerar infrações de menor potencial ofensivo aqueles crimes da competência da Justiça Militar cuja pena máxima não fosse superior a dois anos, conforme preceituado na Lei nº 10.259/01, artigo 2º, parágrafo único.

Acredito que, com base nos princípios constitucionais da isonomia, da razoabilidade e da retroatividade benéfica da lei penal, devem ser consideradas infrações de menor caráter ofensivo os crimes militares cuja

² “Artigo 1º. São instituídos os Juizados Especiais Cíveis e Criminais da Justiça Federal, aos quais se aplica, no que não conflitar com esta Lei, o disposto na Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995.”

³ Veja-se, a propósito, a seguinte ementa, que bem sintetiza o entendimento do STF:

“DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL MILITAR. CRIME MILITAR PREVISTO NO ARTIGO 175 DO CPM (VIOLÊNCIA CONTRA INFERIOR). APLICABILIDADE DA LEI Nº 9.099, DE 26/09/95. INAPLICABILIDADE, AO CASO, DA LEI Nº 9.839, DE 27/09/99. HABEAS CORPUS. 1. O STF firmou entendimento no sentido da aplicabilidade da Lei nº 9.099/95 aos crimes militares cuja pena máxima, em abstrato, não exceda a um ano. Precedentes. 2. E, ao julgar o HC 79.390, decidiu a 1ª Turma: “A Lei nº 9.839, de 27/09/99, que acrescentou o artigo 90-A à Lei nº 9.099/95, e afastou a aplicação das suas disposições no âmbito da Justiça Militar, embora consubstancie disposição processual, seus efeitos são de direito material, na medida em que afasta a aplicação de normas despenalizadoras de caráter preponderantemente penal. Sendo manifestamente prejudicial ao paciente, uma vez que afasta causa extintiva da punibilidade pelo decurso de prazo fixado em lei, não pode incidir no caso dos autos. Habeas Corpus deferido”. 2. Observados os precedentes, o pedido de HC é deferido, no caso, para que o Ministério Público, em 1ª instância, se manifeste, nos autos, sobre a suspensão do processo, prevista na Lei nº 9.099/95, cujo cabimento, em tese, fica, desde logo, reconhecido por esta Corte.” (grifos acrescentados). In HC nº 80.173-1/AM, R.el. Min. Sydney Sanches, 1ª Turma, julgado em 13/06/00, publicado no DJ de 01/06/01.



pena não sobeje dois anos, com a aplicação dos institutos da Lei nº 9.099/95.

A norma, indubitavelmente, não pode tratar diversamente fatos substancialmente iguais. Assim, como o Supremo Tribunal Federal firmou a tese de aplicabilidade da Lei nº 9.099/95 aos crimes militares, devem ser consideradas infrações de menor potencial ofensivo os crimes militares em que a pena máxima não ultrapasse o limite de dois anos e que tenham sido praticados até o dia anterior à data da publicação da Lei nº 9.839, de 27 de setembro de 1999. *In casu*, a norma penal inscrita no artigo 2º, parágrafo único, da Lei nº 10.259/01 deve retroagir, por ser mais benéfica ao réu que responde a processo penal militar, para ser aplicada até a publicação da Lei nº 9.839/99, que inseriu o artigo 90-A na Lei nº 9.099/95, considerando, pois, infrações de pequeno caráter ofensivo aquelas cuja pena não ultrapasse dois anos.

Assim, a título de exemplo, o crime previsto no artigo 299 do Código Penal Militar⁴, praticado até a publicação do artigo 90-A, da Lei nº 9.099/95, com redação dada pela Lei nº 9.839/99, de 27 de setembro de 1999, deverá ser considerado infração de menor potencial ofensivo, pois, se não houve prática de delito mais grave, sua pena máxima em abstrato não é superior a dois anos, conforme dispõe a novel Lei nº 10.259/01, que, no caso, retroage, para beneficiar o acusado. Caberia, *exempli gratia*, sem embargo daqueles que entendem de forma diversa, a possibilidade de aplicação imediata de pena restritiva de direitos ou multa, a ser especificada em proposta a ser oferecida pelo Ministério Público Militar (Lei nº 9.099/95, artigo 76, *caput*).

Trata-se, repise-se, de retroatividade benéfica da lei penal, que deverá ser aplicada por imposição da Lei Maior (CF, artigo 5º, XL), pois a *lex mitior* que favorece de qualquer modo o réu é sempre retroativa e é a única que tem extra-atividade (PRADO, 2000, p. 105).

Partindo do pressuposto do cabimento da aplicação do disposto no artigo 2º, parágrafo único, da lei que criou os Juizados Especiais Federais, aos crimes militares, conforme aqui defendido, relevante a análise do artigo 27, da Lei nº 10.259/01, em que há previsão de *vacatio legis* de seis meses.

Com efeito, em se tratando de lei penal mais benéfica, o artigo 5º, XL, da CF e também o artigo 2º, § 1º, do CPM, impõem que a nova legislação deverá, indubitavelmente, ter aplicação imediata, até por questão de economia, pois, decorrido o prazo da *vacatio*, forçoso seria reconhecer, no caso, a retroatividade da lei mais benéfica (TEIXEIRA, 2001, p. 3).

Certamente, muitas das considerações aqui expandidas encontram restrições entre aqueles que atuam na Justiça Militar e na própria jurisprudência, inclusive do Superior Tribunal Militar. Entretanto, não obstante as peculiaridades existentes na Justiça castrense, deve o intérprete sempre buscar como parâmetro de suas fundamentações a Lei Suprema da Nação, em prol do fortalecimento do Estado Democrático de Direito, qual seja, a Constituição Federal. E, com base nos princípios constitucionais retromencionados, há de se considerar como infrações militares de menor potencial ofensivo aquelas cuja pena máxima seja inferior a dois anos e perpetradas até o advento do artigo 90-A da Lei nº 9.099/95, com redação dada pela Lei nº 9.839/99.

BIBLIOGRAFIA

- MORAES, Alexandre de. *Direito Constitucional*. 6. ed. São Paulo: Atlas, 1999.
- OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de. *Curso de Processo Penal*. Belo Horizonte: Del Rey, 2002.
- PRADO, Luiz Regis. *Curso de Direito Penal Brasileiro*: parte geral. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.
- TEIXEIRA, Fernando Tadeu Cabral. Primeiras impressões sobre a Lei nº 10.259, de 12 de julho de 2001, que instituiu os Juizados Especiais Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Federal. *BOLETIM IBCCRIM*, São Paulo, v. 9, n. 106, p. 3, set. 2001.

⁴ “Art. 299. Desacatar militar no exercício de função de natureza militar ou em razão dela: Pena – detenção, de seis meses a dois anos, se o fato não constitui outro crime.”

A Provocação Direta ou Auxílio a Suicídio, a Roleta Russa e o Direito Penal Militar



Ricardo
Vergueiro
Figueiredo

Como é sabido, a nossa legislação penal (tanto a comum quanto a militar), não incrimina o suicídio e, nem mesmo, a sua tentativa.

Até porque, nas palavras de Frederico Marques (1961, p. 120-121): “... do ponto de vista retributivo ou repressivo, não se pode cuidar de pena contra um cadáver (mors omnia solvit); e do ponto de vista preventivo, seria inútil a ameaça da pena contra quem já não se atemoriza sequer com a privação da própria vida.” E continua: “Impunível é, também, a tentativa de suicídio (ou o suicídio frustrado), porque os inconvenientes que traria essa repressão se apresentam de molde a afastá-la. O suicida frustrado iria ver acrescentar-se aos sofrimentos físicos e morais de seu gesto treloucado, o castigo legal, o que, talvez, fosse motivo para a reiteração dos atos que praticara tendentes a eliminar a própria existência.”

No entanto, muito embora o suicídio não seja considerado delito em nosso Direito, o nosso Código Penal Militar, em seu artigo 207, *caput*, com o *nomen iuris* de **provocação direta ou auxílio a suicídio**, tipificou a instigação, o induzimento e o auxílio ao suicídio alheio.

Tal dispositivo legal tem a seguinte redação:

“Art. 207. Instigar ou induzir alguém a suicidar-se, ou prestar-lhe auxílio para que o faça, vindo o suicídio a consumir-se:

Pena – reclusão, de 2 a 6 anos.”

Ressalte-se que as condutas típicas previstas no artigo acima citado são idênticas àquelas existentes no artigo 122, *caput*, do Código Penal comum.

Segundo o nosso Código Penal Militar, a provocação direta ao suicídio se dá através da instigação ou do induzimento. E tal conclusão é possível, em virtude da própria redação do artigo 207 supramencionado. Ora, se as suas condutas típicas são instigar, induzir ou prestar auxílio, e o seu *nomen iuris* é **provocação direta ou auxílio a suicídio**, fica fácil deduzir então que a provocação direta ao suicídio alheio efetivar-se-á através da instigação ou do induzimento.

Vejam, pois, cada uma dessas três figuras típicas.

Segundo a doutrina, instigar e induzir são modalidades de participação moral.

Instigar, nas palavras de Euclides Custódio da Silveira (1973, p. 80), “... pressupõe que a idéia suicida já exista no cérebro da vítima.”

Aqui, na instigação, como bem nos ensina Aníbal Bruno (s.d., p. 135-136), *ipsis litteris*:

Juiz-Auditor
Substituto da 2^a
Auditoria da
2^a Circunscrição
Judiciária Militar
em São Paulo.
Mestre em Direito
pela Universidade
Mackenzie.
Professor de
Direito.



“A idéia de matar-se preexiste; a instigação dá-lhe o necessário impulso para transformá-la em ação.”

Ou seja, na instigação ao suicídio alheio, o ofendido já tinha a intenção de suicidar-se, sendo que o agente apenas vai alimentar ainda mais tal intenção, engrandecendo, atizando, incentivando, fortalecendo o pensamento preexistente de suicídio da vítima.

Já no induzimento, ao contrário da instigação, nos dizeres de Olavo Oliveira (1962, p. 167), *“... a preponderância psíquica cabe ao agente.”*

Citando novamente Frederico Marques (1961, p. 128), no induzimento ao suicídio, o agente *“... é quem tem a iniciativa de provocar, no ofendido, a idéia de suicidar-se.”*

Na verdade, o indutor age como se fosse um vendedor querendo vender o seu produto ao ofendido (possível comprador), sendo que este último sequer havia pensado em adquiri-lo. Em resumo, aqui, no induzimento, a vítima tem implantada em sua mente, pelo agente, uma idéia que ainda não tinha, qual seja, o desejo do suicídio.

A distinção fundamental entre instigação e induzimento ao suicídio é muito bem exemplificada por Noronha (1971, p. 35), *ipsis litteris*:

“Induz o pai que, diante da desonra do filho, mostra-lhe ser a única solução o suicídio. Instiga o genitor que, ciente do desígnio suicida da filha seduzida, lhe conta que assim também agiu tal mulher, revelando honra e brio.”

No que diz respeito à conduta de auxílio ao suicídio, segundo Frederico Marques (1961, p. 129):

“... é forma de participação material na auto-eliminação que o ofendido leva a efeito. O que presta auxílio a alguém para que se suicide não lhe influi no espírito e ânimo, e sim, coopera na ação que o outro pretende executar.”

Aqui, na prestação de auxílio ao suicídio, o agente apenas coopera na ação que a vítima pretende executar, cooperação essa que deve ocorrer de maneira meramente secundária, isto é, aquele que presta auxílio atua como simples coadjuvante na morte do ofendido. Vale lembrar, neste aspecto, brilhante lição de Néelson Hungria (s.d., p. 232) *ipsis litteris*:

“O auxílio é eminentemente acessório, limitando-se o agente, in exemplis, a fornecer meios (a arma, o veneno, etc.), a ministrar instruções sobre o modo de empregá-los, a criar as condições de viabilidade do suicídio, a frustrar a vigilância de outrem, a impedir ou dificultar o imediato socorro.”

Dessa forma, consoante ensinamento de Fernando de Almeida Pedroso (1995, p. 206):

“... quem puxa a cadeira daquele que vai enforcar-se, quem segura o instrumento pontiagudo para que nele se projete e atire a vítima, quem deita e propina, a pedido do suicida, o veneno no líquido que vai ingerir, ou quem o empurra, mediante solicitação, do parapeito de edifício, lançando-o ao espaço, cometem, indubitavelmente, o delito de homicídio, porque atuaram na própria execução da ação de matar, em seu próprio desfecho.”

Vejamos o seguinte exemplo: X e Y, ambos soldados do exército, durante o intervalo de um exercício militar, descansam e conversam do alto de um penhasco. Nessa conversa, X fala para Y que está muito descontente, pois recentemente descobriu que sofre de uma doença incurável, e, ainda, devido ao fato de sua namorada W tê-lo abandonado para sempre. De repente, X levanta-se e diz ao seu colega de caserna Y que pretende cometer o suicídio, só que não tem coragem de fazê-lo. Pela falta de coragem, X então implora a Y que o empurre do alto daquele penhasco. Y, por sua vez, comovido com a situação lamentável de seu companheiro de farda, empurra X do alto do penhasco. X, vem a falecer. Nesse caso, como fica a situação de Y, sob o enfoque jurídico-penal?

A resposta é simples, qual seja, estamos diante de um típico caso de homicídio. Y, empurrando a vítima X do alto do penhasco, praticou ato executório de matar. Não há que se falar em auxílio ao suicídio, vez que para configurar esta última hipótese, é necessário que a ação de matar seja obrigatoriamente realizada exclusivamente pela própria vítima, o que no caso não ocorreu. Trata-se de crime militar, verdadeiro homicídio doloso (artigo 9º, II, “a”, combinado com o artigo 205, *caput*, ambos do Código Penal Militar). Diga-se ainda aqui, que, segundo mostra a experiência, na presente hipótese, bem provável que a defesa de Y suscite a incidência do § 1º do artigo 205 do Código Penal Militar (homicídio privilegiado), sustentando, eventualmente, que Y agiu impelido por motivo de relevante valor moral, questão esta que, certamente será muito acirrada.

Vejamos agora uma outra situação fática. Durante um piquenique que se realizava em uma área próxima a um penhasco com 50 metros de altura, X, soldado da aeronáutica, inicia uma calorosa discussão com Y, seu rival de amores e também soldado da mesma instituição. Em um determinado momento, já irritado com a discussão, X, possuidor de temperamento extremamente violento, repentinamente, sacou uma pistola automática que portava às escondidas e, apontando-a para Y, forçou-o a saltar do penhasco sob pena



de, não o fazendo, dar-lhe um tiro na testa. Y, sem alternativa, e vendo o grau de agressividade no qual se encontrava X, que estava prestes a puxar o gatilho, saltou do penhasco vindo a falecer. Na hipótese, qual a situação de X, sob o prisma jurídico-penal?

Nesse caso, não há que se falar em provocação direta ou auxílio ao suicídio. Pelo contrário, estamos aqui, mais uma vez, diante de um autêntico homicídio doloso. E isso porque Y não agiu de forma voluntária, isto é, não causou a morte por vontade própria, e sim, em virtude da grave ameaça empregada pelo autor (X). Na verdade, Y estava diante de uma coação moral irresistível. Portanto, trata a questão, novamente, de crime militar, homicídio doloso (artigo 9º, II, “a”, combinado com o artigo 205, *caput*, ambos do Código Penal Militar). Nunca é demais salientar que, lembrando Jorge Alberto Romeiro (1994, p. 78), por militar em situação de atividade, “... *deve-se entender, de acordo com a iterativa jurisprudência de nossos tribunais (acórdão do STM, de 18/12/1980, na Ap. 42.607-8-RJ), o militar da ativa, ainda que de licença, de folga, à paisana ou em local não sujeito à administração militar.*”

Situações similares à retratada acima são narradas por Damásio de Jesus (1990, p. 83), *ipsis litteris*:

“E se a vítima é forçada, por meio de violência ou grave ameaça, a ingerir veneno, ou a desfechar um tiro contra o próprio peito, vindo a morrer?

O sujeito responde por homicídio. A razão está

em que nessas hipóteses a vítima não está causando a morte por vontade própria, mas sim diante do constrangimento do autor (autoria mediata).”

Poder-se-á aqui, eventualmente, discutir-se ainda a incidência no caso das qualificadoras previstas no § 2º, I e IV, do artigo 205 do Código Penal Militar, respectivamente, motivo fútil e surpresa, discussão esta que não será levada adiante, pois, certamente, fugiria do objeto deste trabalho.

Pois bem, uma vez analisadas sinteticamente as condutas típicas estabelecidas no artigo 207, *caput*, do Código Penal Militar, passemos agora a tratar da roleta russa, tema esse que, conforme se verá, está intimamente relacionado com a matéria até o momento explicitada.

Como é sabido, a prática usual da roleta russa se dá da seguinte maneira: temos um revólver com apenas um projétil em seu tambor; o participante então, na sua vez, rola o tambor; com a parada deste último, o indivíduo puxa o gatilho contra si mesmo; se o disparo não se efetivar, a arma será entregue para o próximo participante, que então deverá proceder da mesma forma.

De antemão, vislumbramos quatro situações, dentre outras, com suas possíveis soluções.

- 1) X e Y são oficiais da Polícia Militar, cada qual comandante de sua respectiva companhia dentro de determinado batalhão. Certo dia, X, vendo seu colega de farda Y de posse de um revólver calibre 38, propôs a prática da roleta



russa, a fim de verificar quem entre os dois era o mais corajoso. Y, por sua vez, indignado com a proposta, dizendo-se o mais corajoso do batalhão, aceitou participar da roleta russa e rapidamente municiou o seu revólver com apenas um projétil e, rolando o tambor da referida arma, disparou contra si mesmo, colocando fim à própria vida. Nesse caso, X, o sobrevivente, responderá por algum delito?

A resposta positiva se impõe. X, responderá por induzimento ao suicídio, vez que foi dele quem partiu a idéia da prática da roleta russa. Trata-se, por evidente, de crime militar (artigo 9º, II, “a”, combinado com o artigo 207, *caput*, ambos do Código Penal Militar).

2) X, soldado da Polícia Militar, de posse de seu revólver calibre 38, desafia Y, seu colega de caserna e de pelotão, à prática da roleta russa. Y, por sua vez, aceitou o desafio feito por X. Este então, sem hesitar e demonstrando bravura, rolou o tambor da referida arma e disparou contra si mesmo colocando fim à própria vida. Qual a solução jurídico-penal para o caso?

Na hipótese, Y, o sobrevivente, deverá responder por instigação ao suicídio. E isso porque, ao aceitar o desafio lançado, no mínimo acirrou o ânimo de X, que antes lhe havia desafiado à prática da roleta russa. Novamente, temos aqui, um crime militar doloso contra a vida (artigo 9º, II, “a”, combinado com o artigo 207, *caput*, ambos do Código Penal Militar).

3) X, soldado da Polícia Militar, induz Y, também soldado da mesma instituição, à prática de roleta russa. Y, por sua vez, aceitou a proposta de X. No entanto, ambos não possuíam arma para tal prática. X, então, dirige-se a um outro colega de farda, qual seja, Z, e solicita-lhe o empréstimo de seu revólver, esclarecendo-lhe que

a sua destinação seria unicamente para a prática de roleta russa com Y. Z, ciente de que seu revólver serviria para a prática de roleta russa, mesmo assim, o entrega a X. Este, então, retorna ao encontro de seu colega Y, e inicia o anteriormente combinado, isto é, após rolar o tambor da referida arma, dispara contra si próprio vindo a morrer. Nesse caso, como ficaria a solução jurídico-penal?

Aqui, temos dois crimes militares. Um deles é o cometido por Z, ou seja, auxílio ao suicídio, vez que forneceu o meio necessário (a sua arma), para a prática de roleta russa. O outro delito seria o praticado por Y, isto é, instigação ao suicídio, tendo em vista que, ao aceitar a proposta de participar da roleta russa, fortaleceu o ânimo daquele que antes lhe havia induzido a essa prática (X).

4) X, soldado da Polícia Militar, induz Y, também soldado da mesma instituição, à prática de roleta russa. Y, aceita a proposta. X, então, munido de seu revólver, rolando o tambor da arma, aponta-a para si e, puxando o gatilho, efetua o disparo, ferindo-se apenas de raspão, sofrendo lesão corporal de natureza leve. Qual a solução jurídico-penal para o caso?

X, é claro, não responderá penalmente por sua auto-lesão. Da mesma forma, muito embora tenha aceitado participar da roleta russa, seria atípica a conduta de Y, ou seja, não deverá (ao menos desta vez), responder por instigação ao suicídio. E isso porque a nossa lei penal militar condiciona a incriminação das figuras típicas descritas em seu artigo 207, *caput*, à superveniência de dois resultados lesivos, quais sejam, do suicídio (conforme o *caput* do citado dispositivo), ou da lesão corporal grave (§ 3º do mesmo artigo acima referido). Assim, se X sofreu apenas lesão corporal de natureza leve, a conduta de Y, então, conforme já dito, será atípica.

BIBLIOGRAFIA

- BRUNO, Aníbal. *Direito Penal: parte especial*. Rio de Janeiro: Forense, s.d.
- HUNGRIA, Nélson. *Comentários ao Código Penal*. Rio de Janeiro: Forense, s.d.
- JESUS, Damásio Evangelista de. *Direito Penal: parte especial*. São Paulo: Saraiva, 1990.
- MARQUES, Frederico. *Tratado de Direito Penal: parte especial*. São Paulo: Saraiva, 1961.
- NORONHA, E. Magalhães. *Direito Penal – Dos Crimes Contra a Pessoa. Dos Crimes Contra o Patrimônio*. São Paulo: Saraiva, 1971.
- OLIVEIRA, Olavo. *O Delito de Matar*. São Paulo: Saraiva, 1962.
- PEDROSO, Fernando de Almeida. *Homicídio, Participação em Suicídio, Infanticídio e Aborto – Crimes Contra a Vida*. Rio de Janeiro: Aide, 1995.
- ROMEIRO, Jorge Alberto. *Curso de Direito Penal Militar: parte geral*. São Paulo: Saraiva, 1994.
- SILVEIRA, Euclides Custódio da. *Direito Penal – Crimes Contra a Pessoa*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1973.

A Legitimidade da Lei nº 9.839/99

A Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995, criou os Juizados Especiais Criminais, com competência para conciliar e julgar infrações de menor potencial ofensivo, assim compreendidas as contravenções penais e os crimes a que a lei comine pena não superior a um ano, excetuados os casos em que for previsto procedimento especial. Introduziu, ainda, medidas despenalizadoras para infrações penais de menor potencial ofensivo, tais como, a representação (artigo 88), a transação (artigo 73) e o *sursis* processual (artigo 89). Apesar de tais institutos serem combatidos no meio castrense, o Supremo Tribunal Federal decidiu, enquanto em vigor a referida lei, pela aplicação de seus dispositivos na Justiça Militar.

Com a entrada em vigor da Lei nº 9.839, de 27 de setembro de 1999, ficou expressamente proibida a aplicação da lei dos Juizados Especiais no âmbito da Jurisdição Militar. Contudo, alguns operadores do Direito Penal e Processual Militar vêm entendendo que esta norma estaria eivada de inconstitucionalidade por ferir o princípio da isonomia consagrado no texto constitucional.

Ainda que pesem os argumentos dessas autoridades, não se pode fazer letra morta a Lei nº 9.839/99.

1. FUNDAMENTOS QUE NORTEIAM A LEI Nº 9.839/99

A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 5º, *caput*, dispõe que todos, homens e mulheres, são iguais perante a lei. É a adoção do consagrado princípio da igualdade ou isonomia, de modo a inviabilizar que uns sejam tratados de forma diferenciada em relação aos outros, quando **estiverem nas mesmas condições jurídicas**. Vale dizer, os iguais devem ser tratados igualmente, e, desigualmente, os desiguais.

Daí decorre que o princípio da igualdade não é absoluto, portanto não cabe invocá-lo onde a Constituição, implícita ou explicitamente, permite a desigualdade.

A Constituição Federal confere aos militares tratamento diferenciado em diversos dispositivos, por força das peculiaridades de suas atividades. O militar não pode participar de movimento grevista, de sindicalizar-se e ter filiação político partidária.

Em muitos casos, no entanto, alguns operadores da legislação castrense, ainda que pesem seus fundamentos, desconhecendo os princípios básicos do Direito castrense, querem dar tratamento igualitário a casos em que, por força constitucional, jamais poderia ser dado.

Praticado um ilícito penal militar, surge para o Estado o *ius puniendi*, que é o dever de punir o transgressor da norma proibitiva. A *persecutio criminis* é estabelecida mediante a



Eli Alvarenga

Secretário da
Corregedoria da
Justiça Militar de
Minas Gerais



ação penal, que pela sistemática da legislação militar, é predominantemente, pública incondicionada. Com efeito, ocorrendo a infração penal militar, a peça inaugural que o promotor vai deduzir em juízo é obrigatória, não se indagando a vontade da vítima, mas se houve ofensa à hierarquia e à disciplina militar. Por outro lado, a Lei nº 9.099/95, em seu artigo 88, faz com que ação penal pública seja condicionada à representação nos crimes de lesões corporais leves e lesões culposas.

Do ponto de vista do bem jurídico tutelado, o Código Penal Militar tem feição e peculiaridades próprias. A legislação castrense é constituída de normas especiais porque, ao imputar ilícito penal ao agente, trata de maneira diversa do Código Penal comum, pois este protege sempre como bem jurídico a pessoa, enquanto aquela tutela em primeiro lugar o Estado e as instituições militares.

Assim, remetemo-nos ao ensinamento de JORGE ALBERTO ROMEIRO:

“... o direito penal militar é especial porque suas normas, ao contrário daquelas do direito penal comum – destinadas a todos os cidadãos brasileiros –, aplicam-se exclusivamente às pessoas sujeitas ao regramento militar, com deveres especiais para com o Estado, cujo sistema disciplinar

deve ser mais rígido, com maiores exigências de observância das leis, dos regulamentos, das ordens, da disciplina e da hierarquia, indispensáveis à defesa armada e à existência das instituições do mesmo Estado.”

Ademais, a autoridade conferida ao policial militar decorre da própria lei, para que ele, a qualquer hora do dia ou da noite, possa ser chamado a cumprir a missão que lhe foi confiada: preservar, manter e restabelecer a ordem pública e a segurança interna. Sendo, por isso, seus deveres para com a sociedade irrenunciáveis e indisponíveis. Se, para o civil, o que determina a ação é uma faculdade, para o policial militar é um compromisso perante a sociedade. Portanto, não pode o militar extrapolar os limites da lei, nem violar direitos do cidadão.

O militar, na qualidade de profissional da lei, é pago pelo cofres públicos para dar segurança ao indivíduo e à coletividade. Portanto, é inadmissível que o militar agrida cidadãos comuns e venha, por ausência de representação do ofendido, ficar isento de processo, tendo assegurada a sua impunidade. Ou, até mesmo, ficar impune, ao ofender direitos éticos da disciplina militar e venha, através de processo, transigir direitos indisponíveis.

A bem da verdade, quando a Lei nº 9.839/99 reti-



rou do foro militar a aplicação da Lei nº 9.099/95, quis o legislador coibir o policial infrator de ação ilegítima, para preservar a tranqüilidade e a segurança da sociedade. O policial militar, no exercício da função de policiamento ostensivo, é legitimado a proteger o cidadão e não a agredi-lo. Dessa forma, suponhamos um policial militar estadual que agrida fisicamente um civil, durante ocorrência policial, não é difícil imaginar a situação da vítima, muitas das vezes, um humilde trabalhador, que não se vê à vontade para apresentar contra este militar infrator. A lesão que venha a causar tem efeito não só na vítima, mas também em toda a sociedade, que deseja um militar preparado e agindo dentro dos limites da lei, por ela mesma instituída.

Não se vislumbra, portanto, qualquer inconstitucionalidade na Lei nº 9.839, certo que o Supremo Tribunal Federal, assim se manifestou:

“EMENTA: Habeas Corpus – Justiça Militar – Lei nº 9.099/95 – Inaplicabilidade determinada por legislação superveniente – Institutos de direito material favoráveis ao autor de crimes militares praticados antes da vigência da Lei nº 9.839/99 – Ultratividade da Lei Penal Benéfica – Imposição constitucional (CF, artigo 5º, XL) – Pedido deferido.

A Lei nº 9.839/99 (lex gravior) que torna inaplicável à Justiça Militar a Lei nº 9.099/95 (lex mitior) – não alcança, no que se refere aos institutos de direito material, os crimes militares praticados antes de sua vigência, ainda que o inquérito policial militar ou o processo penal sejam iniciados posteriormente.

O sistema constitucional brasileiro impede que se apliquem leis penais supervenientes mais gravosas, como aquelas que afastam a incidência de causas extintivas da punibilidade (dentre as quais se incluem as medidas despenalizadoras da suspensão condicional do processo penal e da exigência de representação nos delitos de lesões corporais leves e culposas), a fatos delituosos cometidos em momento anterior ao da edição da lei gravior.

A eficácia ultrativa da norma penal mais benéfica – sob cuja égide foi praticado o fato delituoso – deve prevalecer por efeito do que pres-

creve o artigo 5º, XL da Constituição, sempre que, ocorrendo sucessão de leis penais no tempo, constatar-se que o diploma legislativo anterior qualificava-se como estatuto legal mais favorável ao agente.

(HC nº 80.140-4, Rel. Min. Celso de Mello – STF, DJ de 20 abr. 2001, pág. 108).”

Posteriormente, o Superior Tribunal de Justiça também assim se manifestou:

“EMENTA: HABEAS CORPUS. Penal Militar e Processual. Crime militar. Lesão corporal. Crime praticado sob égide da Lei nº 9.839/99, que acrescentou o artigo 90-A à Lei nº 9.099/95. Constitucionalidade. Impossibilidade de aplicação dos institutos da Lei nº 9.099/95 ao caso.

Tratando-se de crime praticado já sob a égide da Lei nº 9.839/99, não há que se falar em aplicação dos institutos da Lei nº 9.099/95.

Se o próprio STF já se manifestou pela aplicabilidade da Lei nº 9.839/99 aos fatos posteriores à sua edição, é porque a reputou em conformidade com o texto Constitucional. Ordem denegada.

(HC nº 15.573/RS, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca. DJ de 20 agost. 2001, pág. 504).”

Como se vê, é de se rejeitar a argüição de inconstitucionalidade da Lei nº 9.839/99, uma vez que a matéria já foi objeto de decisão tanto do Supremo Tribunal Federal como do Superior Tribunal de Justiça, que reconheceram que a nova lei é aplicável a todos os fatos ocorridos a contar de sua entrada em vigor, donde concluir-se que, perante os tribunais superiores, sequer foi cogitada a inconstitucionalidade da norma em comento.

2. CONCLUSÃO

Diante do exposto, conclui-se ser legítima a Lei nº 9.839/99, que retira expressamente do âmbito da Justiça castrense a aplicação da Lei nº 9.099/95, justamente por ser esta uma Justiça especializada, que julga os crimes militares definidos em lei, tutelando valores próprios em benefício da sociedade.



Ronaldo João
Roth

Juiz-Auditor
Substituto da 1ª
Auditoria da
Justiça Militar
do Estado
de São Paulo

A Cisão do Julgamento Militar

1. CONSIDERAÇÕES PRELIMINARES

O tema envolve questão processual de envergadura, e o legislador, sensível à sua ocorrência, disciplinou **duas** hipóteses no artigo 105 do CPPM (Código de Processo Penal Militar).

O referido dispositivo legal encontra-se previsto no Livro I, Título VIII, Capítulo III, **Da conexão ou continência**, cabendo, nesse sentido, a necessidade da abordagem *en passant* desses conceitos, bem como a alusão a outros conceitos pertinentes, para a perfeita compreensão do tema.

O poder de julgar, que tem o *nomen juris* de jurisdição, “... é a causa final específica da atividade do Poder Judiciário”, como ensinava João Mendes Júnior (MARQUES, 1997, p. 170).

Conforme lição de José Frederico Marques (1997, p. 171): “A jurisdição pode ser definida como a função estatal de aplicar as normas de ordem jurídica em relação a uma pretensão.”

Da jurisdição – **que é o poder do juiz de dizer o direito** – nasce a **competência**, que é a **medida de jurisdição**. Daí, termos a competência da Justiça comum e a da Justiça especial, e as regras fixadoras de competência: por prevenção, por distribuição, por força de **conexão**, por força de **continência**, etc.

Pois bem, **conexão** é onexo, a dependência recíproca que os fatos *sub judice* guardam entre si, enquanto **continência** é o fato *sub judice*, cuja causa está contida noutro fato, de tal sorte que **conexão** e **continência** são, em síntese, causas que **modificarão** a competência, segundo o nosso CPPM (artigos 99/107).

Como consequência, a **conexão** e a **continência** levarão à **unidade do processo**, todavia, o nosso **tema** situa-se na hipótese autorizativa da lei na **disjunção** do **juízo**, levando-me a verificar se, na ocorrência desta, haverá violação da **unidade de processo**.

Insta registrar ainda, nesta parte conceitual, o que deve se entender por **processo** e **procedimento**.

Processo é o meio, o instrumento para se realizar a justiça, aplicando-se o direito ao caso concreto, enquanto o **procedimento** constitui-se no rito ou na forma a ser seguida naquele ou nos atos que o compõem. **Não devem ser confundidos, pois, processo e procedimento, muito embora aquele contenha este**. Há, assim, uma relação de *plus* (mais) para *minus* (menos).

Conforme ensina Magalhães Noronha (1972, p. 220), **processo** “... é a atividade jurisdicional, na sua função específica de aplicar a lei”, enquanto **procedimento** “... é o conteúdo formal daquele, é a seqüência ou concatenação de atos impostos pela lei, para apuração do fato, da autoria e das causas excludentes da culpa ou da antijuridicidade (procedimento penal).”



José Frederico Marques (AQUINO & NALINI, 1997, p. 232) ensina:

“... não se confunde processo com procedimento. Naquele, a nota específica dos atos que o compõem está na finalidade que os aglutina, ou seja, a composição do litígio secundum ius, para dar-se a cada um o que é seu. Tem o processo, portanto, um sentido preponderantemente teleológico ou finalístico, como instrumento que é da paz social, da Justiça e do império da ordem jurídica. Em função dessa causa finalis, os atos processuais reúnem-se e coordenam-se como relação jurídica complexa, em que figuram, ao lado do órgão jurisdicional do Estado, os sujeitos da lide, ou partes. Todos esses atos reunidos, em razão do signo finalístico da composição do litígio segundo as regras do direito objetivo, exteriorizam-se sob a forma de procedimento. Forma dat esse rei. É o procedimento que revela o processo, lhe dá realidade formal e torna possível, mediante o seu modus faciendi, que se atinjam os fins compositivos da jurisdição.”

Das lições mencionadas, infere-se que o **juízo** é um procedimento do processo criminal e o compõe ao lado de outros procedimentos, como os contidos na instrução criminal.

Não obstante a **distinção** entre **processo** e **procedimento**, já aludida, nosso CPPM estabeleceu **causas** que levarão à **separação do processo** (artigo 102) e à **separação do julgamento** (artigo 105).

2. DESENVOLVIMENTO

Como vimos, há razões legais que determinarão a **unidade do processo**, essas decorrentes dos casos de **conexão** e de **continência**.

E, para essas situações, o legislador estabeleceu, **de maneira obrigatória**, a separação do processo, prevendo-a (artigo 102 – CPPM):

*“.....
a) no concurso entre a jurisdição militar e a comum;
b) no concurso entre a jurisdição militar e a do Juízo de Menores.
.....”*

Assim, diante das exceções mencionadas, haverá **cisão do processo**. São exemplos: o crime de peculato praticado no quartel em co-autoria por um mili-

tar e um civil, caso em que, a Justiça castrense **estadual** não tendo competência para processar o último, haverá ensejo para a cisão processual, ficando a Justiça castrense com a competência para julgar o militar, e a Justiça comum com a competência para julgar o civil; e o concurso de crimes comuns e militares, devendo cada juízo (comum e militar) cuidar do delito de sua competência, entre outros.

Logo, depois das **causas obrigatórias** de separação processual, o legislador previu situações em que o **juiz, facultativamente, poderá separar o processo**, *in verbis* (artigo 106 – CPPM):

*“.....
a) quando as infrações houverem sido praticadas em situações de tempo e lugar diferentes;
b) quando for excessivo o número de acusados, para não lhes prolongar a prisão;
c) quando ocorrer qualquer outro motivo que ele próprio repute relevante.
.....”*

Às hipóteses de separação de processo facultativas ao juiz, o legislador deixou ao mesmo o reconhecimento da **conveniência** daquele procedimento, bem como a decisão noutras hipóteses não determinadas, **cabendo à prudência do julgador** determiná-las. Daí, pertinente o comentário de Magalhães Noronha (1972, p. 50) à regra semelhante da legislação comum (artigo 80 do CPP), asseverando:

“A enumeração não é taxativa, tanto que a lei usa também expressão ampla e genérica – ‘ou por outro motivo relevante’. Neste, por força, há de se incluírem os interesses da Justiça, que inegavelmente são de relevo. A disposição não visa exclusivamente ao benefício dos acusados.”

Observa-se que, assim como o legislador resolveu aglutinar **num único** processo fatos a serem apurados por um único juízo, igualmente deixou-o decidir, em certas situações, a **separação do processo, desmembrando-o** em quantos forem necessários, para se vencer a dificuldade instalada em concreto, como no caso da existência de número excessivo de réus.

Aqui insta registrar que o legislador previu a **separação de processos**, seja pela especialidade (artigo 102) ou para **melhor permitir a administração da Justiça** (artigo 106), convergindo a separação para facilitar os esclarecimentos e a produção de provas – ainda que aquela medida volte-se contra a **economia processual** – tudo, é claro, com a probabilidade de existên-



cia de **sentenças dissonantes ou contraditórias, valores estes que, por certo, não ocorreriam sob o signo de julgamento sob um único juízo.**

Pois bem, se isso é o que nos interessa salientar, quanto às hipóteses de separação dos processos, enfrentemos agora as **duas** hipóteses de **separação dos julgamentos**, *in verbis* (artigo 105 – CPPM):

- “.....
a) se, de vários acusados, algum estiver foragido e não puder ser julgado à revelia;
b) se os defensores de dois ou mais acusados não acordarem na suspeição de juiz de Conselho de Justiça, superveniente para compô-lo, por ocasião do julgamento.”

É certo que tais situações demandariam dificuldade tal que estariam prejudicando não só o direito de um dos acusados, mas o próprio interesse da administração da Justiça, de tal sorte, que o dispositivo legal é impositivo ao determinar que “*Separar-se-ão somente os julgamentos*”.

Ora, percebe-se que **o enunciado do artigo 105 do CPPM impõe que a separação dos julgamentos é obrigatória**, não podendo cogitar-se em contrariá-la, sob evidente prejuízo para um dos réus, como, por exemplo, o caso do revel ou de um dos réus que arguiu suspeição a um dos juízes do Conselho de Justiça.

Por outro lado, a mesma regra comentada implica que se **mantenha o mesmo processo para o réu que teve cindido o seu julgamento**, evitando-se com isso existirem sentenças dissonantes ou contraditórias, como já se falou, haja vista serem elas proferidas pelo mesmo juízo da causa.

Então, há de se perguntar: **haveria outras hipóteses a autorizar o juiz da causa a determinar a cisão do julgamento, sem que isso violasse a regra do artigo 105 do CPPM ou aquela que impõe a unidade do processo pela conexão ou pela continência?**

A resposta parece-me afirmativa. Ora, é certo que o legislador não previu, quando da feitura da lei, todas as hipóteses a serem albergadas para aquele desiderato, devendo, nesse caso, ser aplicada a mesma regra onde haja a mesma causa (*ubi eadem ratio, ibi eadem legis dispositio esse debet*, ou seja, onde há a mesma razão, deve-se aplicar a mesma disposição legal).

Conforme ensina Carlos Maximiliano (2000, p. 28-29): “*A lei é a vontade transformada em palavras, uma força constante e vivaz, objetivada e independente do seu*

prolator; procura-se o sentido imanente no texto, e não o que o elaborador teve em mira.” Cabe ao “... aplicador (da lei) extrair da fórmula concreta tudo o que ela pode dar implícita ou explicitamente, não só a idéia direta, clara, evidente, mas também a indireta, ligada à primeira por mera semelhança, deduzida por analogia. Eis por que se diz que – ‘a lei é mais sábia que o legislador’; ela encerra em si um infinito conteúdo de cultura; por isso também, raras vezes o respectivo autor seria o seu melhor intérprete.”

Veja que a existência de outras hipóteses a ensejar a cisão dos julgamentos decorreria também da aplicação da regra de hermenêutica: *permittitur quod non prohibetur* (presume-se permitido tudo aquilo que a lei não proíbe).

Logo, somente para demonstrar o que se falou, é de se perguntar: o que deve fazer o juiz se o processo alcançar **a fase de julgamento** e a um dos co-réus **sobrevier doença mental?** Seria o caso de **cindir o julgamento ou o processo?**

É claro que a decisão evidencia **outro motivo relevante** para o magistrado decidir por uma daquelas alternativas. Bem por isso, nenhum problema haveria se separado o processo, como também, nenhum problema haveria se só cindido o julgamento.

A razão para que o réu acometido de doença mental não seja julgado, até que se restabeleça, **é legal** (artigo 161 do CPPM), ainda que essa medida importe na cisão do julgamento (§ 1º do artigo 162 do CPPM).

Assim, diante da separação do processo ou da separação do julgamento, no caso hipotético formulado, **melhor a separação do julgamento**, até por uma **questão de lógica** e de **economia processual**. Lógica porquanto o processo já alcançou a fase de julgamento. Economia processual porquanto não haveria duplicidade de atos nem de feito.

A solução alvitrada leva-nos a formular uma segunda questão: **a cisão do julgamento, ainda quando a causa fosse diversa das duas taxativas alíneas do artigo 105 do CPPM, importaria em ilegalidade ou nulidade da decisão?**

A resposta obviamente é negativa. Se não, vejamos as razões a seguir.

Primeira, porque a dicção do artigo 105 do CPPM estabelece que, naquelas duas hipóteses, haverá **obrigação** do magistrado de cindir o processo, isso é certo para se evitar prejuízo para um dos réus, ou que esteja foragido e não possa ser julgado a revelia, ou que tenha argüido suspeição contra um dos juízes do Conselho de Justiça.



A leitura do referido dispositivo legal (artigo 105: “*Separar-se-ão somente os julgamentos:*”) permite afirmar que a colocação do advérbio **somente** não foi por acaso, isso porque determinou que, naqueles dois casos explicitados pelo legislador, haverá a separação dos julgamentos, **mas não do processo**.

Quis o legislador assim, embora admitindo a cisão do julgamento, **manter a mesma causa ou o mesmo processo**, isso tudo atendendo-se às regras da conexão e da continência que impõem a **unidade de processo**.

Segunda, porque **qualquer outra hipótese relevante** apresentada ao juiz permitirá a **cisão do julgamento, independentemente** de a mesma estar expressamente prevista em lei, pois, além do caso de superveniência de doença mental do réu, quando o processo alcançar a fase de julgamento, existem outras causas igualmente relevantes.

Terceira, por uma **questão de lógica**, deve o ordenamento jurídico permitir ao magistrado equacionar o caso que lhe é apresentado, ainda que a solução não seja explícita. Lembremos, neste particular, a regra basilar ao juiz do artigo 126 do Código de Processo Civil – “*O juiz não se exime de sentenciar ou despachar alegando lacuna ou obscuridade da lei. No julgamento da lide caber-lhe-á aplicar as normas legais; não as havendo, recorrerá à analogia, aos costumes e aos princípios gerais de direito.*” –, cuja aplicação tem inteira subsidiariedade à solução da questão formulada.

Vencida, assim, **de início**, a interpretação que me parece a mais adequada às hipóteses de **cisão do julgamento**, verifiquemos então o caso singular ocorrido no Processo nº 18.285/97 (Favela Naval – Diademita/SP, Juiz-Auditor **Roth**, 1ª Auditoria Militar do Estado de São Paulo) em que, alcançada a fase de julgamento, com vários réus processados e vários advogados, o Juízo – **embora tenha procurado estabelecer data de comum acordo entre os defensores para a sessão e tentado várias datas de julgamento** –, encontrou dificuldades concretas de reunir todos os defensores para uma **única sessão de julgamento** e, assim, sem descurar da **ampla defesa** dos acusados, mas diante do impasse, adotou a **cisão de julgamento**, atendendo requerimento ministerial, fato este que resultou em **três julgamentos** e conseqüentemente **três sentenças**.

Não há dúvida de que a solução encontrada no caso concreto de maneira alguma violou a regra do

artigo 105 do CPPM, pois, como visto, o legislador estabeleceu neste dispositivo legal duas hipóteses obrigatórias de cisão de julgamento, desde que condicionadas a **um único processo**, não vedando, então, outras hipóteses existentes.

Para aquela decisão, o referido Juízo socorreu-se da fundamentação jurídica de **existência de motivo relevante**, previsto na alínea “c” do *artigo 106 do CPPM*, para permitir a **cisão do julgamento**, tendo ainda, de maneira cautelosa, **recorrido de ofício**, diante da fundamentação legal adotada, isso com base no disposto no § 1º do artigo 106 daquele *Codex*.

Aqui, há de se invocar o **conceito de processo, que contém o procedimento**, como se aludiu anteriormente, para sustentar o acerto daquela decisão. Desse modo, **quem pode o mais, pode o menos**. Se o legislador permitiu ao juiz, diante da existência de **motivo relevante**, separar o processo (**que é o mais**), porque não permitiria a separação do julgamento (**que é o menos**). Essa razão lógica, por si só, autoriza ao juiz aquele procedimento, até porque, nessa matéria, como salientado, o legislador deixou a verificação da conveniência ao **prudente arbítrio do magistrado**.

Por outro lado, é de se considerar que a **cisão do julgamento** acaba resultando em maior tempo para a defesa nos debates em plenário, quando no processo há vários réus e vários defensores, como se depreende da regra do artigo 433 do CPPM, que limita, na primeira fala, em **três horas** o tempo para sustentação das partes e, depois, em **mais uma hora**, questão esta que, por si só, implementa a **ampla defesa** do acusado.

Ainda que inegáveis os **motivos a favor da cisão do julgamento** no referido processo, houve um sobressalto no exame da matéria pelo juízo *ad quem*, o qual, nos Recursos de Ofício nºs 081 e 082, ambos com o Juiz Relator Cel PM Costa Ramos, decidiu **por maioria** de votos **anular** a decisão porque a mesma causou prejuízo aos réus, questão esta que, **com o voto vencido do juiz relator**, permitiu fosse a mesma **embargada** pelo Ministério Público e, assim, julgada como **pré-preliminar** conjuntamente com o julgamento da Apelação Criminal nº 4.644/99, Juiz Relator Dr. Evanir Castilho Ferreira, decidindo-se, **a unanimidade**, prejudicados os recursos de ofício, porquanto **nenhum prejuízo causou aos réus**, além de desnecessária a utilização daquele recurso, pois a causa geradora não era a separação de processo, mas sim, a separação de julgamento.



De toda forma, seja pelo fato de a cisão do julgamento, em caso de motivo relevante a critério do juiz, **não violar o artigo 105 do CPPM**, seja pelo fato **de aquela decisão resultar em maior vantagem ao réu, dando-lhe maior dimensão à ampla defesa**, quando do tempo de debates em plenário, a decisão do Conselho Especial de Justiça da 1ª Auditoria Militar do Estado de São Paulo foi mantida *in totum* pelo Egrégio Tribunal de Justiça Militar.

3. CONCLUSÃO

Conforme se demonstrou, o **juízo** é um **procedimento do processo**, mantendo com o mesmo uma relação de *minus a plus*, logo, se há hipótese legal autorizando a separação deste último, tendo em vista existência de **motivo relevante**, nenhum óbice existirá ontologicamente para a separação daquele, pelo mesmo motivo, conclusão essa que decorre da **lógica processual e da própria lei**.

A fundamentação legal para a cisão facultativa do **juízo** é a mesma prevista para a separação facultativa do **processo**, **não havendo** necessidade do recurso de ofício pelo juízo, **assim, toda vez que ocorrer motivo relevante, pode o magistrado decidir naquele sentido** (artigo 106, alínea “c”, do CPPM), pois, como se demonstrou, cabível a aplicação de solução analógica *in casu*.

Na ocorrência de cisão do julgamento, em situação **não** expressamente prevista na lei, de maneira alguma haverá violação ao disposto no artigo 105 do CPPM, pois este cuida de dois casos em que a cisão é obrigatória, não vedando outros que eventualmente venham a surgir no caso concreto.

Nenhum prejuízo deve resultar da cisão **facultativa** do julgamento, que é matéria de **conveniência** do juízo, quando existirem vários réus defendidos

por vários advogados, pois haverá para o réu maior vantagem no tempo de sustentação durante os debates em plenário.

Desse modo, o precedente judicial do Conselho Especial de Justiça, no caso da Favela Naval, divisou o **sentido** e o **alcance da lei**, que devem ser buscados pelo trabalho interpretativo e essencial do juiz no seu mister de **dizer o direito**, permitindo, naquela exegese, a aplicação da oportuna lição de João Del Nero (1987, p. 31):

“A lei é um instrumento para se alcançar fins humanos e se reprimirem atitudes anti-sociais – princípio que constitui verdadeira conquista revolucionária no direito moderno. Em consequência, a atividade do juiz somente deve cessar quando naquela exista proibição explícita. Não se trata, portanto, de contrariá-la, mas de dar-lhe alcance e conteúdo que abrangem casos nela não contidos explicitamente, mas inerentes à sua finalidade e ao sistema jurídico de que fazem parte e aos valores morais preponderantes.”

Por fim, a **cisão de julgamento** é uma forma de resolução do processo, que atende aos interesses da Justiça e **de maneira alguma fere** as regras de **conexão** e de **continência**, que determinam a **unidade do processo**, ficando afastado de vez o preconceito de que, daquele procedimento, pode resultar sentença **dissonante** ou **contraditória**, até porque o **processo** e a **decisão de mérito** ocorrerão no **mesmo** juízo da causa.

Daí se concluir que, no processo militar, a observância do *due process of law* (devido processo legal), seja por força de conexão ou de continência, ocasiona a **unidade do processo, mas não do julgamento**, desde que ocorram **motivos relevantes** expressamente reconhecidos pela **lei** ou pelo **prudente arbítrio judicial**.

BIBLIOGRAFIA

- AQUINO, José Carlos G. Xavier de, NALINI, José Renato. *Manual de Processo Penal*. São Paulo: Saraiva, 1997.
- DEL NERO, João. *Interpretação Realista do Direito*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1987.
- MARQUES, José Frederico. *Elementos de Direito Processual Penal*. Campinas: Bookseller, 1997. v. 1
- MAXIMILIANO, Carlos. *Hermenêutica e Aplicação do Direito*. Rio de Janeiro: Forense, 2000.
- NORONHA, E. Magalhães. *Curso de Direito Processual Penal*. São Paulo: Saraiva, 1972.

A Justiça Militar e a Reforma do Judiciário

O Poder Judiciário é o guardião dos direitos e garantias fundamentais que são assegurados ao cidadão, como o direito à vida, à liberdade, à segurança, à propriedade. O artigo 5º, *caput*, da Constituição Federal não faz qualquer distinção entre o brasileiro (nato ou naturalizado) e o estrangeiro residente no país, que, em caso de lesão ou ameaça a direito com fundamento no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal, poderão buscar a prestação jurisdicional e invocar inclusive os instrumentos internacionais que foram subscritos pelo Brasil, como **Convenção Americana de Direitos Humanos e Declaração Universal de Direitos da ONU**.

Em 1808, a Família Real portuguesa, por motivos de ordem política, deixou a cidade de Lisboa e se transferiu para o Rio de Janeiro, centro econômico da Colônia. Ao chegar ao Brasil, D. João VI entendeu que era necessário organizar uma estrutura administrativa em sua nova sede. No dia 1º de abril de 1808, por Alvará com força de lei, criou o Conselho Supremo Militar e de Justiça. (MIGUEL & COLDIBELLI, 2000, p. 223).

O Alvará Régio, assinado por D. João VI criando o Conselho Militar, significou, para o Brasil-Colônia, que havia sido elevado à categoria de Reino Unido, a instituição do primeiro tribunal responsável pela aplicação da Justiça aos militares, responsáveis pela segurança da Família Real e do território.

Após quase duzentos anos de prestação jurisdicional, determinados setores da sociedade questionam a existência da Justiça Militar, que é um tribunal constitucional desde 1934. A globalização e as reformas do Estado teriam como consequência a extinção de alguns órgãos do Poder Judiciário, na busca da racionalização de recursos.

O debate sobre a extinção da Justiça Militar tem se limitado a questões relacionadas com a Justiça Militar dos Estados-membros da Federação. A Justiça Militar da União não se encontra na relação das justiças especializadas que deveriam ser extintas em nome das reformas do Estado. A melhoria dos serviços prestados à população em atendimento ao artigo 37, *caput*, da Constituição Federal, princípio da eficiência, **não significa necessariamente a extinção de órgãos jurisdicionais.**

O servidor militar, que poderá ser julgado pela Justiça Militar, divide-se em duas categorias:

- 1) servidores militares estaduais, artigo 42 da Constituição Federal, que são os integrantes das Forças Auxiliares (Polícias Militares e Corpos de Bombeiros Militares);



*Paulo Tadeu
Rodrigues
Rosa*

Professor de
Direito Penal e
Processual Penal.
Coordenador do
Curso de Direito
do Centro
Universitário
Moura Lacerda.
Mestre em Direito
pela Unesp –
Campus de Franca.
Advogado em
Ribeirão Preto.



- 2) servidores militares federais, artigo 142 da Constituição Federal, que são os integrantes das Forças Armadas (Exército, Marinha e Aeronáutica). Por força dessa divisão, a Justiça Militar divide-se em **Justiça Militar estadual e Justiça Militar federal**.

O artigo 125, §§ 3º e 4º, da Constituição Federal, cuida da competência da Justiça Militar estadual, que é formada em primeira instância pelos Conselhos de Justiça (Especial e Permanente), com sede em uma auditoria militar, e, em segunda instância, pelos Tribunais de Justiça Militar, que existem nos Estados de São Paulo, Minas Gerais e Rio Grande do Sul, e nos demais Estados, pelos Tribunais de Justiça, que poderão instituir uma câmara especializada para julgar a matéria em atendimento à Lei de Organização Judiciária.

Em atendimento ao artigo 125, § 4º, da Constituição Federal, nenhum civil em tempo de paz é julgado pela Justiça Militar estadual, que não possui competência para fazê-lo. Segundo a norma mencionada, *“Compete à Justiça Militar estadual processar e julgar os policiais militares e bombeiros militares nos crimes militares definidos em lei, cabendo ao tribunal competente decidir sobre a perda do posto e da patente dos oficiais e da graduação das praças.”* Se um civil ingressar em uma organização policial militar (OPM) e ali praticar um crime, ou ocasionar um dano à Administração Pública Militar, será julgado perante a Justiça comum. A Justiça Militar estadual não possui competência para julgá-lo, sendo sua atribuição julgar os policiais militares e bombeiros militares nos crimes militares definidos em lei.

Deve-se observar que, se este mesmo civil ingressar em uma organização militar (OM) pertencente a uma das Forças Armadas e ali praticar um crime, ou um dano aos bens da Administração Pública Militar federal, mesmo que em tempo de paz, por força do artigo 124 da Constituição Federal, será julgado na Justiça Militar federal. Nas discussões em termos de modificações da estrutura do Poder Judiciário, **não se menciona a extinção dessa Justiça especializada**. Além dessa competência, antes do advento da Constituição Federal de 1988, a Justiça Militar federal julgava os civis incurso nos crimes previstos na Lei de Segurança Nacional, como ocorreu no período de 1964 a 1987. Atualmente, essa competência foi transferida para a Justiça federal.

A Justiça Militar da União é constituída na primeira instância pelos Conselhos de Justiça (Especial e Permanente), com sede em uma auditoria militar. A segunda instância é representada pelo Superior Tribunal Militar – STM, que é o órgão responsável pelo julgamento dos recursos provenientes da primeira instância e pelas matérias que constam de sua competência originária, em atendimento à Lei de Organização Judiciária Militar federal.

A Justiça castrense não é uma criação brasileira e existe em Estados desenvolvidos como Estados Unidos da América, Israel, Portugal, entre outros, com procuradorias militares, advogados militares, que integram os quadros das Forças Armadas e exercem atividades que lhe são peculiares. A maioria dos estudantes de Direito e alguns operadores da Ciência Jurídica desconhecem a existência do Código Penal Militar, Código de Processo Penal Militar, Estatuto dos Militares e demais textos legais da vida militar, sendo que essas matérias nem mesmo constam da grade obrigatória das faculdades.

Em decorrência da particularidade das funções desenvolvidas pelos militares, nada mais justo que estes sejam julgados por pessoas que conhecem o dia-a-dia da atividade militar, o que leva à existência dos chamados Conselhos de Justiça, que são órgãos colegiados formados por civis e militares. O civil que compõe o Conselho de Justiça é o juiz-auditor, que foi provido no cargo por meio de concurso de provas e títulos, e os militares, em número de quatro, são oficiais da Força à qual pertence o acusado, que exercem suas funções junto às auditorias por um período de três meses, sendo esse Conselho presidido pelo militar de maior patente.

Ao contrário do que se possa pensar, a Justiça Militar é uma Justiça eficiente, que busca a efetiva aplicação da lei, buscando evitar que o infrator volte a cometer novos ilícitos, ou venha a ferir os preceitos da hierarquia e da disciplina, que são os elementos essenciais das corporações militares. A especialidade da Justiça Militar (estadual ou federal) é decorrente das atividades constitucionais desenvolvidas pelos militares.

A Constituição Federal determina que a Justiça Militar julgue os crimes militares definidos em lei, que podem ser divididos em crimes militares próprios e



impróprios. O que poderia ser questionado quanto a competência dessa Justiça especializada seria o seu afastamento para o julgamento dos crimes militares impróprios, ou seja, aqueles que também se encontram previstos no Código Penal comum. Nos crimes contra a vida, em que a vítima seja um civil, por força de lei federal, a competência foi transferida para a Justiça comum.

O inquérito policial instaurado para apurar o crime contra a vida praticado por militar contra civil será da competência da Polícia Judiciária Militar, que, ao final da apuração, remeterá os autos ao Ministério Público comum para que este, após a análise das provas e do relatório elaborado pela autoridade policial militar, possa oferecer a ação penal, requerer novas diligências, ou, se for o caso, pleitear o arquivamento na forma do Código de Processo Penal.

A discussão é uma das qualidades do estado democrático de direito, a via que fortalece as instituições e conduz ao aprimoramento dos órgãos existentes, mas é necessário que essa seja feita de forma tranqüila, sem buscar atender a um discurso meramente reformador ou a uma determinada tendência. Há mais de 100 (cem) anos, a Justiça Militar federal vem exercendo seu papel jurisdicional, previsto, desde 1934, nas Constituições que foram promulgadas ou outorgadas no país.

A extinção dos juízos e tribunais militares poderá conduzir ao caos, uma vez que existem matérias que são peculiares à vida militar, como insubordinação, abandono de posto, deserção, motim, delito do sono, e

outras, previstas no Código Penal Militar. Com relação à extinção da Justiça Militar estadual, que é competente para julgar os policiais militares e bombeiros militares, seria necessário a extinção das polícias militares criadas em 1831, por ato do então regente Padre Diogo Antônio Feijó, o que não significa a melhoria ou o aprimoramento do sistema de segurança pública.

No Brasil, por força de sua própria formação histórica, assim como ocorre na França, Itália e outros países, faz-se necessária a existência de uma força policial com estética militar e atividades voltadas para o policiamento ostensivo e preventivo, e nada mais justo que, no exercício de suas funções, esses agentes sejam julgados por uma Justiça especializada. A morosidade que também existe na Justiça castrense poderá ser encontrada em qualquer outra Justiça especializada, Federal, Trabalhista ou Eleitoral, pois se deve a vários fatores, como o número de processos, a falta de estrutura material, a falta de funcionários e o número limitado de juízes.

A questão de uma possível existência de impunidade nesses tribunais não condiz com a realidade. A análise dos processos julgados nas auditorias militares leva à conclusão que várias pessoas foram condenadas por violarem as disposições do Código Penal Militar. Portanto, em vez de se discutir a extinção da Justiça Militar estadual dever-se-ia proceder a uma revisão em sua competência, deixando em suas atribuições apenas os crimes propriamente militares, remetendo-se os crimes impróprios para a Justiça comum.

BIBLIOGRAFIA

- MIGUEL, Cláudio Amin, COLDIBELLI, Nelson. *Elementos de Direito Processual Penal Militar*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2000.



Antônio
Pereira Duarte

Procurador da
Justiça Militar da
União em Minas
Gerais

A Questão da Co-Autoria em Crime Militar Próprio

Antes de adentrar o exame da questão posta em debate, torna-se imperioso que façamos pequena digressão em torno de conceitos básicos do Direito Penal, os quais ajudarão na nossa tentativa de avivar a discussão, provocando novos enfoques.

Na classificação preconizada por Damásio de Jesus (1995, p. 166), o crime próprio vem a ser aquele que somente poderá ser praticado por uma determinada categoria de pessoas, já que exige do agente uma singular condição ou qualidade pessoal. Reclama, pois, uma particular condição jurídica, como, por exemplo, a condição profissional (médico, comerciante, etc.). De outra sorte, serão categorizados como crimes de mão própria ou de atuação pessoal todos aqueles que somente poderão ser cometidos, diretamente, por aquele agente, como no caso da prevaricação, do perjúrio e outros¹. A dizer que, em tais casos, sujeito ativo seria o que praticaria direta e pessoalmente o comportamento ilícito, cabendo aqui citar que, no crime de deserção, v.g., o soldado tem que fugir com as próprias pernas, não podendo pedir a outrem que o faça em seu lugar. Alude, não obstante, que, em tais crimes, poderia haver participação, como na hipótese em que o soldado é induzido por terceiro no sentido de empreender o delito de deserção. Pedimos *venia* para discordar do insigne penalista, posto que o sistema pátrio, no campo do Direito Penal, adota como regra para o concurso de agentes a chamada teoria monista ou unitária (artigo 53 do CPM), consoante a qual, não se faz distinção entre autores, co-autores e partícipes, estabelecendo-se que quem quer que concorra para o crime, incide nas sanções que lhe são cominadas. Inadmissível ao nosso visio que o civil pudesse concorrer para o delito de de-

¹ Veja-se, a propósito, relevante decisório promanado do STF, a respeito do tema **Falso Testemunho e Participação**, sendo que a Turma negou provimento a recurso em *habeas corpus* em que se pretendia o trancamento da ação penal instaurada contra o recorrente, advogado, como partícipe no crime de falso testemunho (CP, artigo 342), pela circunstância de haver instruído testemunha a mentir nos autos de reclamação trabalhista. Alegava-se, na espécie, não ser possível a participação no mencionado delito e, ainda, que o suposto testemunho, ainda que falso, não possuiria potencialidade lesiva para influenciar o desfecho da lide trabalhista, sendo, portanto, irrelevante juridicamente. A Turma entendeu que é possível a participação no delito de falso testemunho, nos termos do artigo 29 do CP, uma vez que o recorrente contribuiu moralmente para a realização do crime, salientando, no caso, a relevância do fato de o mesmo ser advogado, figura indispensável à administração da Justiça. Entendeu-se, ainda, que a aferição da potencialidade lesiva do referido depoimento demandaria exame de matéria probatória, inviável em sede de *habeas corpus* (CP, artigo 342: “Fazer afirmação falsa, ou negar ou calar a verdade, como testemunha, perito, tradutor ou intérprete em processo judicial, policial ou administrativo, ou em juízo arbitral...”). Precedentes citados: RECR 91.564-SP (DJU de 21.03.80), RECR 102.228-SP (DJU de 08.06.94) e RHC 74.395-SP (DJU de 07.03.97). RHC 81.327-SP, rel. Ministra Ellen Gracie, 11.12.01 (RHC-81.327).



serção, ainda que como partícipe, posto tratar-se de infração específica do militar². Como denunciar pelo crime de deserção, um soldado e um civil, em concurso de agentes? Cremos, outrossim, que, em tal situação, há afronta ao princípio da tipicidade, não antecedendo possibilidade de que o comportamento do civil pudesse se adequar, *in casu*, à figura penal descrita no artigo 187 do CPM. Nem se argumente que, por ser a condição de militar circunstância ou condição de caráter pessoal, pudesse haver comunicação ao civil, vez que elementar do precitado tipo. Na verdade, na hipótese em comento, o crime é de mão própria, reclamando atuação pessoal do militar.

Estabelecendo a distinção entre os crimes próprios e os crimes de mão própria ou de conduta infungível, Damásio de Jesus (1995, p. 151) aduz que, no primeiro caso, o sujeito ativo pode determinar a outrem a sua execução (autor), embora possam ser cometidos apenas por um número limitado de pessoas. Admitiria a autoria mediata, a participação e a co-autoria. Diversamente ocorre no segundo caso, em que ninguém poderá cometer tal modalidade de crime por meio de terceiro. Na linha, aliás, do que ensina Maurach, segundo o qual, os estranhos podem intervir como partícipes, mas não, como autores (JESUS, 1995, p. 151).

Por outro lado, o conceito de crime propriamente militar remonta ao Direito Romano, sendo que o Livro XLIX do Digesto já trazia a definição – *proprium militare est delictum quod quis uti miles admittit*.

Esta conceituação, a propósito, foi chancelada pelo Excelso Pretório pátrio, consoante se depreende do julgado datado de 30 de maio de 1925, ao considerar que o “... *crime propriamente militar é o que só por militares pode ser cometido, isto é, o que constitui uma infração específica e funcional da profissão do soldado.*” (FERREIRA, 1999, p. 68). Esmeraldino Bandeira (1913, p. 18), ao comentar a velha definição, assinala que, para bem esclarecer o conceito, vale recompor em outra ordem os termos do texto acima transcrito, assim: crime propriamente militar é aquele que só o soldado pode cometer. Deflue, portanto, segundo o autor, como uma consequência literal, que, em caso algum, pode o paisano cometer crime propriamente militar. Esmeraldino (1913, p. 12) arremata dizendo que os crimes propriamente militares supõem, a um tempo, qualidade de militar ao ato e caráter militar no agente. São os crimes que constituem um resíduo de infrações irredutíveis ao Direito comum.

Quanto a essa conceituação, parece que doutrina e jurisprudência estão cordatas, restando compreender se o crime propriamente militar seria crime próprio ou crime de atuação pessoal, na linha das considerações retro-esposadas. A se admitir a segunda hipótese, que entendemos mais viável e mais próxima da definição romana, não há como se admitir co-autoria em crimes propriamente militares, senão mera participação em algumas situações³. Célio Lobão Ferreira (1999, p. 129), ao que se dessume de seus escritos, per-

² Versando sobre **Co-autoria de Civil em Crime Militar**, temos que o STF, ao decidir matéria relativa à comunicabilidade de circunstâncias de caráter pessoal no caso de crime militar, terminou por considerar viável, dès que elementar do tipo. Dessarte, na hipótese em que se debruçou, ou seja, ofensa alvitante a inferior (artigo 176 do CPM), entendeu o relator, Ministro Nelson Jobim, que a qualidade de superior hierárquico do co-réu militar, sendo elementar do tipo em apreço, ampliava-se ao co-réu civil. O conteúdo da decisão revela que, considerando que o artigo 53, § 1º, do CPM, estabelece que as condições ou circunstâncias de caráter pessoal, quando forem elementares do crime militar, comunicam-se entre os autores no caso do concurso de agentes, a Turma indeferiu *habeas corpus* impetrado contra acórdão do STM, no qual se sustentava a atipicidade da conduta do paciente – consistente na suposta prática do crime de ofensa aviltante a inferior (artigo 176 do CPM) em co-autoria com militar –, já que, na condição de civil, não poderia ter sido submetido à norma penal militar. Considerou-se que a qualidade de superior hierárquico do co-réu militar, por ser elementar do crime, estende-se ao paciente (artigo 53, § 1º, do CPM: “*Quem, de qualquer modo, concorre para o crime incide nas penas a este cominadas. § 1º. ... Não se comunicam, outrossim, as condições ou circunstâncias de caráter pessoal, salvo quando elementares do crime.*”) HC nº 81.438-RJ, rel. Min. Nelson Jobim, 11.12.01 (HC-81.438).

³ Rodolfo Venditti (1959), enfocando o tema *il concorso di persone nel reato militare*, assevera que inexistente norma particular que discipline o concurso de militares no crime militar. Ao revés, o concurso de militares e de não militares é regulado em uma norma do código militar de paz, artigo 14, que, em seu parágrafo primeiro, estabelece: “... *sono sogette alla legge penale militare le persone estranee alle forze armate dello Stato, che concorrono a commettere un reato militare*”. O aludido autor traz à baila a questão do concurso de agentes em um crime propriamente militar, dizendo: “... *se il concorso riguarda un reato esclusivamente militare (ad es, il reato di violata consegna), l'ignoranza, da parte dell'estraneo, della qualifica di militare del concorrente esclude il dolo, e quindi esclude ogni responsabilità penale dell'estraneo stesso (salvo, naturalmente, che la responsabilità penale dell'estraneo tragga titolo da un'autonoma previsione contenuta nella fattispecie militare astratta di parte speciale. Così, ad esempio, un estraneo che istighi un militare a violare la consegna, ignorando che l'istigato è un militare e credendo che l'incarico che egli deve adempiere derivi da una rapporto di lavoro o da una ingiunzione del di lui padre, non può essere chiamato a rispondere di concorso morale nella violazione di consegna, qualora l'istigato accolga l'istigazione.*” Nota-se, pois, que o sistema italiano contempla norma específica para tratar do concurso de agentes militares e civis, sendo que, no exemplo citado pelo autor, poderia subsistir o concurso de militares e civis na prática de delito propriamente militar. O desconhecimento pelo civil da qualidade de militar do concorrente pode conduzir à exclusão do próprio tipo, pela ausência do elemento subjetivo, o dolo, podendo, quanto muito, gerar responsabilização penal por tipo autônomo, porventura o seu proceder se subsuma ao mesmo.



filha essa tese, que o crime propriamente militar (2ª parte do inciso I do artigo 9º) tem somente o militar como sujeito ativo, e essa condição integra o tipo, explícita ou implicitamente. Por exemplo, a deserção e o abandono de posto, o desacato a superior seriam crimes propriamente militares de atuação pessoal.

Por evidente, existem os delitos polissubjetivos ou de concurso necessário, como o motim e a revolta, os quais também não admitem que estranhos interfiram na cadeia jurídico-penal, inviabilizando, pois, possam figurar civis como co-autores de tais delitos, podendo, quanto muito, conforme a conduta praticada, subsumir-se a outro tipo penal comum ou militar.

Muitos são os delitos propriamente militares plurissubjetivos, mas todos, de idêntica forma, têm como integrante do tipo, a qualidade de militar, peculiar

condição subjetiva inafastável em tais delitos, motivo pelo qual não comportam co-autores civis. Se, eventualmente, o civil participa de qualquer ato, poderá, quanto muito, responder por outro fato delituoso, porventura previsto no elenco do diploma penal militar ou comum, mas nunca, como crime propriamente militar. *Ad exemplum*, vejamos a hipótese do artigo 191 do CPM, rubricado como Concerto para Deserção. A condição de militar integra o tipo e, desarte, somente seriam sujeitos do citado delito, os militares que se ajustassem para o cometimento da deserção. Nesse caso, o civil, mesmo que participe do ajuste ou auxilie os militares em concerto desercional, somente responderia por outra modalidade de delito – impropriamente militar ou comum, dès que houvesse para tanto expressa previsão legal.

BIBLIOGRAFIA

- BANDEIRA, Esmeraldino. *Curso de Direito Penal Militar*. Rio de Janeiro: Francisco Alves, 1913.
- JESUS, Damásio Evangelista de. *Direito Penal*. 19 ed. São Paulo: Saraiva, 1995. v. 1.
- LOBÃO, Célio. *Direito Penal Militar*. Brasília: Brasília Jurídica, 1999.
- MAURACH, Reinhart. *Tratado de Derecho Penal*. Barcelona: Ariel, 1962. v. 1, p. 287, nota 18. *Apud* JESUS, Damásio Evangelista de. *Direito Penal*. 19. ed. São Paulo: Saraiva, 1995. v. 1.
- VENDITTI, Rodolfo. *Il Diritto Penale Militare nel Sistema Penale Italiano*. Milano: Giuffrè, 1959.

Regime Jurídico do Militar do Estado

O dia 09 de junho de 1775 é reconhecido como data de criação da Polícia Militar do Estado de Minas Gerais. Essa data se refere à criação do PRIMEIRO REGIMENTO REGULAR DE CAVALARIA DE LINHA DE MINAS GERAIS – também denominado Tropa Paga – por ato do Governador da Capitania de Minas Gerais, Capitão-General Dom Antônio de Noronha, que obedecia à ordem do Rei Dom José I. Vigoravam em Portugal, desde 1763, os ARTIGOS DE GUERRA. Esse diploma legislativo era verdadeiramente um código penal militar, estabelecendo crimes e penas, e o procedimento respectivo, e foi mandado aplicar aos integrantes do Regimento Regular de Cavalaria de Linha de Minas Gerais.

Após a Independência do Brasil, já no segundo Reinado, a Regência autorizou, em 10 de outubro de 1831, a criação de Corpos de Guardas Municipais Voluntários, na cidade do Rio de Janeiro e nas Províncias. O Conselho Provincial de Minas reuniu-se em 12 de dezembro de 1831 e baixou uma resolução sobre a criação de um Corpo composto de 418 pessoas, distribuído em quatro companhias. Adotou-se o regulamento do Corpo da cidade do Rio de Janeiro, no qual havia as transgressões disciplinares e crimes militares, aplicados pelo comandante do corpo ou da companhia e pelo conselho constituído de seis oficiais.

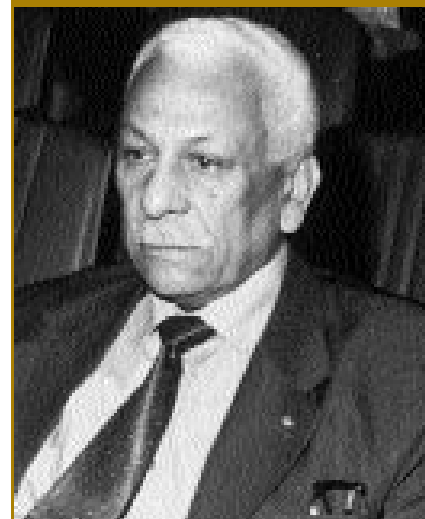
O primeiro regulamento próprio e específico do Corpo Policial é o de nº 06, de 15 de dezembro de 1835, no qual se previam transgressão disciplinar e crime militar.

O Regulamento nº 35, de 1855, tratava, de modo pormenorizado, dos três tipos de conselhos então existentes: Conselho de Disciplina, Conselho de Investigação e Conselho de Julgamento, em que o auditor era um capitão, e a Junta de Recurso, composta do juiz de Direito da comarca da Capital.

O Regulamento da Brigada Policial, a que se refere o Decreto nº 767, de 17 de agosto de 1894 – já na era republicana – distinguia, de forma bem nítida, as transgressões da disciplina dos delitos, e a Lei nº 473, de 05 de agosto de 1908, criou o cargo de auditor da Brigada Policial, a ser exercido por doutor ou bacharel em Direito. Nos corpos estacionados fora da Capital, serviam de auditor os promotores de justiça das comarcas que fossem sedes dos mesmos corpos.

Essa fase histórica é muito rica em legislação sobre a matéria, culminando com o regulamento a que se refere o Decreto nº 7.712, de 16 de junho de 1927, que vigeu por muito tempo e, por isso denominado de “Gato Morto”, no dia-a-dia da caserna.

O Corpo de Bombeiros Militar foi criado em 1911, por intermédio da Lei nº 557, de 31 de agosto, que autorizou a organização de uma seção de bombeiros na Força Pú-



Waldyr Soares

Juiz-Auditor
da Justiça Militar
de Minas Gerais
(aposentado)



blica, o que se efetivou com a Lei nº 584, de 30 de agosto de 1912. O Corpo de Bombeiros foi desligado da Força Pública, em 1934, por ato do Governo do Estado, pelo Decreto nº 11.186, de 04 de janeiro. A sua reintegração na Polícia Militar se deu em 1966, nos termos da Lei nº 4.234, de 25 de agosto. A Constituição do Estado, de 1967, reproduziu o disposto na Lei que reintegrou o Corpo de Bombeiros na Polícia Militar. A Emenda à Constituição do Estado nº 39, de 02 de junho de 1999, deu autonomia ao Corpo de Bombeiros Militar, separando-o da Polícia Militar do Estado e o subordinando diretamente ao Governador do Estado.

Verifica-se, assim, que a Polícia Militar e o Corpo de Bombeiros nasceram instituição militar. Ao longo de toda sua história, sempre foram instituição militar. Hoje, são instituição militar. Seus integrantes formam uma categoria especial de servidores e são denominados militares. Com diversas denominações através da história: Corpo Policial, Brigada Policial, Guarda Republicana, Força Policial, Força Pública, Polícia Militar, mas sempre a mesma instituição militar.

O militar é considerado com particularidades próprias, sujeito a vínculos especiais de subordinação, obediente a um juramento prestado. Forma uma categoria especial de servidor público. Os princípios da hierarquia e da disciplina constituem a base das instituições militares.

Existe uma legislação especial aplicável ao militar. Os crimes propriamente militares constituem uma categoria especial de delitos, que só o militar pode cometer. Por isso, Luiz Carpenter postulava com exatidão que “... os crimes propriamente militares não são delitos militares, sim, contravenções à disciplina militar”. Já Amador Cysneiros advertia que se deve ter sempre “... a lembrança de que um código militar reclama normas especiais que não se conciliam aos postulados de política criminal que orientam o direito comum.”

Os romanos nos legaram o conceito de crime militar, sendo crime propriamente militar aquele que só por militar pode ser praticado (Digesto, 49, 16, 2. *Proprium militare est delictum, quod quis uti miles admittit*) (Crime propriamente militar é o que somente o militar pode cometer).

O conceito de crime militar fixado pelo Código Penal Militar, de 1944, considerava dois grupos de crimes militares:

1. crimes propriamente militares;

2. crimes impropriamente militares.

O Código Penal Militar, aprovado pelo Decreto-lei nº 1.001, de 21 de outubro de 1969, atualmente em vigor, manteve o conceito de crime militar (artigo 9º).

Crime propriamente militar é o que só por militares pode ser cometido, isto é, o que constitui uma infração específica e funcional da profissão do soldado, de acordo com o acórdão do STF, de 30 de maio de 1925.

Crime impropriamente militar, segundo Esmeraldino Bandeira, “... é aquele que, pela condição militar do culpado, ou pela espécie militar do fato, ou pela natureza militar do lugar, ou, finalmente, pela anormalidade do tempo em que é praticado, acarreta dano à segurança ou à economia, ao serviço ou à disciplina das forças armadas.”

Assim, a Justiça Militar se caracteriza como uma justiça mais severa para o militar, porque muitos fatos atípicos para o cidadão comum se definem como crimes para o militar. Por isso, há necessidade de celeridade maior nos julgamentos e conhecimentos técnicos dos julgadores. Há necessidade de rapidez e melhor disciplina do inquérito policial, não se justificando os longos prazos para sua terminação, previsto no artigo 20, do CPPM. Da mesma forma, o processo penal militar, na fase judicial, está a exigir novo impulso pela sua modernização, tornando-se mais simples, mais rápido, mais eficiente, mais próximo das organizações militares. Exige-se melhor disciplina do procedimento ordinário, estabelecendo-se inclusive o contraditório prévio ao recebimento da denúncia, adotando-se o procedimento sumário para os crimes punidos com pena de detenção, realizando-se interrogatório, instrução e julgamento em uma única audiência, priorizando os princípios da oralidade, da informalidade e da celeridade.

Em síntese final, pode-se concluir que os fundamentos institucionais das organizações militares do Estado – Polícia Militar e Corpo de Bombeiros Militar, da mesma forma que as instituições militares federais (Marinha, Exército e Aeronáutica) – caracterizam a profissão militar e são:

1. DISCIPLINA E HIERARQUIA, com fundamento no artigo 42, da Constituição da República:

“Art. 42. Os membros das Polícias Militares e Corpos de Bombeiros Militares, instituições organizadas com base na hierarquia e disciplina,



são militares dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios.”

2. PROIBIÇÃO DE PARTICIPAR DE ATIVIDADES POLÍTICAS, com base no artigo 142, § 3º c/c artigo 42, § 1º, da Constituição da República:

“Art. 142.....
§ 3º
V – o militar, enquanto em serviço ativo, não pode estar filiado a partidos políticos;
.....”

3. PROIBIÇÃO DE SINDICALIZAR-SE E DE PARTICIPAR DE GREVES, conforme o artigo 142, § 3º c/c artigo 42, § 1º, da Constituição da República:

“Art. 142.....
§ 3º
IV – ao militar são proibidas a sindicalização e a greve;
.....”

4. DEDICAÇÃO EXCLUSIVA, por força do artigo 22 do Decreto-lei federal nº 667, de 02 de julho de 1969; e artigo 22, da Lei nº 5.301, de

16 de outubro de 1969 – Estatuto do Pessoal da Polícia Militar do Estado de Minas Gerais.

“Art. 22. *Ao pessoal das Polícias Militares, em serviço ativo, é vedado fazer parte de firmas comerciais, de empresas industriais de qualquer natureza ou nelas exercer função ou emprego remunerados.*”

5. DISPONIBILIDADE PERMANENTE, com base no artigo 15, da Lei nº 5.301, de 16 de outubro de 1969 – Estatuto do Pessoal da Polícia Militar do Estado de Minas Gerais.
6. MOBILIDADE GEOGRÁFICA, conforme prescreve o artigo 165, da Lei nº 5.301, de 16 de outubro de 1969 – Estatuto do Pessoal da Polícia Militar do Estado de Minas Gerais.
7. RISCO DE VIDA, por força do compromisso de dedicar-se “... inteiramente ao serviço policial militar, mesmo com o sacrifício da própria vida”, o militar convive com o perigo. O exercício da atividade policial militar ou bombeiro militar, por sua natureza, exige o comprometimento da própria vida, – por força do artigo 15 da Lei nº 5.301, de 16 de outubro de 1969 – Estatuto do Pessoal da Polícia Militar do Estado de Minas Gerais, e Resolução nº 3.366, do Comando-Geral da Polícia Militar, de 14 de abril de 1997.

BIBLIOGRAFIA

- ALVES JÚNIOR, Tomaz. *Curso de Direito Militar. s.l.*: Francisco Luiz Pinto, 1966.
- BANDEIRA, Esmeraldino O.T. *Curso de Direito Penal Militar*. Rio de Janeiro: Francisco Alves, 1915.
- BRASIL. Exército. *Exército Brasileiro*. Brasília: CCOMSEX, 1997.
- CARNEIRO, Mário Tibúrcio Gomes. *Estudos de Direito Militar*. Rio de Janeiro: 1959.
- CYSNEIROS, Amador. *Código de Justiça Militar*. Rio de Janeiro: Carioca, 1934.
- _____. *Código Penal Militar Comentado*. Rio de Janeiro: Rio, 1944.
- COSTA, Álvaro Mayrink. *Crime Militar*. Rio de Janeiro: Rio, 1978.
- LIMA JÚNIOR, Augusto. *Crônica Militar*. Belo Horizonte: 1960.
- LOBÃO, Célio. *Direito Penal Militar*. Brasília: Centro Gráfico do Senado Federal, 1975.
- MINAS GERAIS. Arquivo Público Mineiro. *Leis e decretos*.
- TEIXEIRA, Sílvio Martins. *Novo Código Penal Militar do Brasil*. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1946.



*Marcos
Otaviano da
Silva Lobato*

Defensor Público
(aposentado)

A Justiça Militar através dos Séculos: das Penas e da Execução Penal

O presente trabalho destina-se, apesar da sua simplicidade, a demonstrar quais as penas aplicadas aos militares no decorrer dos tempos. Não tem a pretensão de lecionar, mas lançar luzes àqueles que, por incrível possa parecer, ainda acham que a Justiça castrense é criação do movimento revolucionário de 1964, quando, na verdade, trata-se de vetusta e respeitável instituição, que, aplicando a lei, com justo rigor, preserva a **hierarquia** e a **disciplina**.

As penas militares devem ser estudadas desde o tempo dos romanos quando distribuíam-se em três categorias: **penas capitais**, que privavam da vida civil e natural; **penas corporais** ou **aflitivas**, consistindo em castigos físicos e cruentos e, finalmente, **penas disciplinares** ou **punições morais**, que acarretavam a perda de direitos e vantagens em consequência de infrações mais ou menos graves da disciplina militar.

Vejamos, em rápido bosquejo, cada uma das categorias acima delineadas.

I- PENAS MILITARES ENTRE OS ROMANOS

1. PENAS CAPITAIS

1.1 DECAPITAÇÃO (*decollatio*)

O condenado era conduzido, nu, ao lugar do suplício e atado a um poste. O litor (oficial que, na antiga Roma, acompanhava os magistrados, segurando um molho de varas e uma machadinha, para as execuções das sentenças) batia-lhe primeiro com as varas e, depois, com a segure (machadinha) ou com a espada de outro militar, decepava-lhe a cabeça.

A execução era fora do campo (acampamento) militar. Este tinha a forma de um retângulo com quatro portas: uma à frente, denominada pretoriana; outra, ao fundo, denominada decumana; a dextra, de um lado e a sinistra, do outro.



Depois de despojado de todas as suas vestes, ainda no interior do campo, era levado para fora, pela porta decumana, e, no local da execução, abria-se a vala para sepultar-lhe o corpo.

Entretanto, dada a gravidade da falta e quando se pretendia dar um exemplo rápido à tropa, a execução era feita dentro do próprio campo.

1.2 FUSTIGAÇÃO (*fustuarium*)

Neste tipo de pena, o tribuno simplesmente tocava o bastão no condenado, e, em seguida, todos os soldados da legião apaleavam-no (bater com o pau), ou lapidavam-no (apedrejar), até cair morto sobre o solo.

Cada soldado podia bater ou apedrejar apenas uma vez, e, quando muito raramente o condenado sobrevivia, nem por isso poderia considerar-se salvo, pois era-lhe defeso voltar à pátria, e ninguém ousaria conceder-lhe hospitalidade ou coisa alguma necessária à vida. Algumas vezes, e de acordo com seu prontuário, não deveria sobreviver, usavam a espada para matá-lo.

A fustigação somente era empregada nos soldados; aos centuriões e oficiais, em crimes correspondentes, era empregada a decapitação. Igualmente aos soldados veteranos de muitas campanhas guerreiras de Roma, não era empregada a fustigação.

1.3 PERDA DE ESTADO DE LIBERDADE (*capitis deminutio maxima* ou *ademptio libertatis*)

Era a pena capital que privava da vida civil e ocasionava a perda da liberdade. Era o condenado vendido como escravo e chamado de *capite minutus*.

Segundo Valério Máximo, Suetônio, Lamprídio e outros escritores, quando muitos militares, uma centúria, uma coorte ou mesmo uma legião incorriam em crime punido com morte, os oficiais eram todos decapitados; os soldados dizimados, quer dizer, sorteava-se um entre dez, e, àqueles sobre quem caía a sorte, aplicava-se a pena de fustigação. A isso se chamava **dizimização**.

Entretanto, às vezes, em lugar de sortear um entre dez, sorteavam-se entre vinte ou cem, denominando-se, respectivamente esses processos – **vicesimização** (*vicesimatio*) e **centessimização** (*centesimatio*).

O sorteio realizava-se da seguinte forma: reunido o exército, ordenava o general ou o tribuno que fizessem

vir à sua presença os acusados. Em seguida, depositava em um capacete cédulas separadas contendo o nome de cada um deles, e, depois, o mesmo general ou tribuno tirava dez, vinte ou cem das referidas cédulas, e aqueles cujos nomes estivessem escritos na décima, vigésima ou centésima, eram imediatamente executados.

Os acusados restantes eram levados para fora do campo e obrigados a comer cevada no lugar da costuma ração de trigo.

Quem primeiro colocou em prática esse processo foi Appius Claudius, tornando-se depois muito comum, principalmente no fim da República e durante o primeiro Império, para a manutenção da disciplina.

Além dessas, havia penas privativas dos civis que, excepcionalmente, eram aplicadas aos militares, por crime de deserção.

Preso o desertor, e, depois de o terem feito sofrer o processo de degradação para a perda da sua qualidade de militar, cortavam-lhe as mãos ou as pernas, crucificavam-no, lançavam-no às feras, arremessavam-no do alto da rocha Tarpéia, ou então o condenavam *in metallum* (às minas) ou *in opus metalli* (ao trabalho nas minas). A diferença entre essas duas penas era que, na primeira modalidade, o condenado não era aliviado das correntes para trabalhar, ao passo que na segunda as retiravam.

2. PENAS CORPORAIS OU AFLITIVAS

2.1 CASTIGO (*castigatio*)

Eram infligidas um número limitado de vergastadas, aplicadas com um sarmento (ramo delgado, flexível, como por exemplo, a vara de marmeleiro). Podia, em determinados casos, ser usado um ramo de videira, brandido por um centurião.

2.2 MULTA (*pecuniaria multa*)

Chamada, a princípio, simplesmente, de *condemnatio*, variava, conforme o tempo, no seu modo de execução.

De interesse frisar que, até a guerra contra a cidade de Veios, na Etrúria, cujo assédio durou dez anos e terminou em 358 AC., o Exército Romano não recebia soldo algum, e, somente em 349 AC., foi ele instituído. A vitória nas batalhas servia-lhe de paga – *vicisse stipendium erat* –. Mas, não se pense que apenas o patriotismo movia as legiões romanas, pois os despojos



dos vencidos eram repartidos entre os soldados.

No caso de Veios, entretanto, as milícias romanas comandadas por Fúrio Camilo empenhavam-se pela primeira vez na conquista de um povo estrangeiro para além das fronteiras do Lácio, tendo ficado fora por invernos e verões e tinham deixado as lavouras pelos trabalhos de guerra; forçoso era conceder-lhes uma retribuição para compensá-las dos prejuízos com o abandono da agricultura, sendo esta, pois, a primeira paga oficial, além da divisão dos despojos.

Conforme fosse a época, anterior ou posterior àquele assédio, a multa consistia na proibição de participar dos despojos (*stipendium privari*) ou privação do soldo vencido (*aere dirutus ou resignatum aes*).

Três multas infligidas ao mesmo soldado equivaliam à pena de morte.

2.3 TRABALHOS FORÇADOS (*munerum indictio*)

Na dupla acepção da obrigatoriedade e do esforço. Em cumprimento a tal pena, empregavam-se os soldados nas escavações dos fossos ao redor do acampamento e nos trabalhos de fortificações, vestidos unicamente com a túnica e sem o cinturão.

2.4 TRANSFERÊNCIA DE MILÍCIA (*militiae mutatio*)

As milícias romanas dividiam-se em três classes mais ou menos honoríficas e assim denominadas e consideradas em gradação descendente: cavalaria, infantaria legionária e tropa ligeira. A transferência da primeira para a segunda, ou desta para a terceira, constituía punição.

Os cavaleiros transferidos para a outra classe perdiam seus cavalos, que passavam a ser considerados propriedade do Estado; infantes desciam um ou vários graus na legião: triário tornava-se príncipe; o príncipe, hastário; e este, vélite.

2.5 DEGRADAÇÃO, PERDA DO POSTO OU IGNOMÍNIA (*gradus dejectio*)

Três eram as causas gerais de baixa: honesta era a que se dava pelo adimplemento do tempo do serviço militar; causal era concedida a alguém que, por moléstia do corpo ou do espírito, era obrigado a renunciar

como inidôneo para o serviço militar; ignominiosa era a que decorria de um delito pelo qual se quebrava o juramento militar. Aquele assim condenado era proibido de morar em Roma ou onde estivesse o Imperador. Essa baixa infamante não constituía pena principal e denominava-se *exauctoratio*.

3. PENAS DISCIPLINARES OU PUNIÇÕES MORAIS

Não eram previstas em lei, mas sancionadas pelos costumes e se cominavam por negligência em serviço, fraqueza diante do inimigo e outras faltas, que eram apenadas como: abarracar fora do campo, ficando assim sujeito ao ataque dos inimigos e ao desprezo dos camaradas; invernar fora dos lugares fortificados, em campo aberto; servir-se, em pé dos alimentos; apresentar-se descalço, somente com a túnica, sem o cinturão, no lugar do campo chamado *principia*; aparecer nos exercícios militares sem armas e sem o calçado militar; marchar com os cativos e as bagagens; montar guarda diante do pretório com uma vara de dez pés; fazer o graduado o mesmo serviço dos subordinados, como carregar relva para a cobertura das trincheiras.

Outro tipo de pena aplicada era a amputação da parte do corpo usada para cometer o crime, tal como amputarem-se as mãos do ladrão – *manum amputatio*, ou cortarem-se as pernas do desertor – *crurum exsectio*.

II – AS PENAS MILITARES CODIFICADAS

O Código prussiano listava as seguintes penas: morte por fuzilamento ou decapitação; trabalhos forçados em uma fortaleza; prisões de várias espécies, além das penas infamantes, como perda de condecorações ou distinções honoríficas, rebaixamento, degradação, expulsão do exército, cassação, destituição e reforma.

O Código italiano para o exército dividia as penas em duas categorias: as que tornavam os condenados indignos de pertencerem à milícia, ou seja, morte por fuzilamento na espinha dorsal, trabalhos forçados perpétuos ou temporários, reclusão ordinária, degradação militar e destituição, e as que não os tornavam indignos, como morte por fuzilamento no peito, reclusão militar, cárcere militar, demissão, perda do grau, suspensão do emprego.



O Código austríaco distinguia as penas que eram aplicadas aos crimes, tais como, morte por armas ou pela força, prisão em casa de detenção ou fortaleza, cassação, baixa, degradação temporária ou definitiva e castigos corporais; e as aplicadas aos delitos: baixa, degradação temporária ou definitiva, castigos corporais, detenção e penas pecuniárias.

O Código de Justiça Militar francês prescrevia para os crimes: morte, trabalhos forçados perpétuos ou temporários, deportação, detenção, reclusão, banimento e degradação militar. Para os delitos: destituição, trabalhos públicos prisão e multa.

III – AS PENAS NOS CÓDIGOS PENAIIS MILITARES NO BRASIL

Antes de serem codificadas as normas penais e processuais militares, regulava a matéria, no tocante à pena de morte, o Regulamento de 20 de fevereiro de 1708, que assim dispunha no seu artigo 148:

“Quando se houver de executar a sentença de morte, em algum criminoso, será trazido com boa guarda, ao lugar em que estiverem as tropas em batalha e se tocarão os tambores, e se mandará lançar bando (pregão público, proclamação) em que proíba, com pena de morte, a todos os soldados, de qualquer qualidade que sejam, de darem vozes de perdão ao delinqüente; lida a sentença na frente das mesmas tropas, será conduzido ao lugar do suplício; e se o réu for condenado a ser arcabuzado, será atado ao poste, e o destacamento que o houver conduzido, se porá em três fileiras diante dele; quando o sargento que vier com o mesmo destacamento fizer o sinal, se chegará a primeira fila três ou quatro passos e dará a carga e tocarão os tambores; e o destacamento que pegou nas armas para assistir a esta execução desfilará por quatro, passando por diante do morto, que depois disso será levado a enterrar.”

Os Artigos de Guerra, de 1763, prescreviam, limitados à infantaria e, posteriormente, ampliados às demais armas, pela Provisão de 11 de outubro de 1843, pancadas com a espada de prancha e morte pela força, mas essas penas foram abolidas ainda no Império.

Por sua vez, o Código Penal da Armada, no Brasil de 1891, em vigor também no Exército, editava as seguintes penas: morte, prisão com trabalho, prisão sim-

ples, degradação militar, destituição, demissão, privação de comando e reforma.

A **pena de morte** ficava reservada à legislação militar em tempo de guerra, era executada por meio de fuzilamento, sendo que ainda hoje é prevista no Código Penal Militar (artigos 55, letra “a”, e 56), também em tempo de guerra.

A **pena de prisão com trabalho** era cumprida dentro e fora do recinto da prisão, em estabelecimentos navais, presídios, praças de guerra ou obras militares. Ao condenado, dava-se trabalho compatível com suas habilitações. Nas horas de folga, ficava em reclusão com segurança. Essa pena, quando imposta aos oficiais, era transformada em prisão simples, aumentada da sexta parte.

O Exército não é uma sociedade igualitária, mas hierárquica. Por isso, nem mesmo na desgraça deveria o oficial ombrear-se com praças, ou a elas nivelar-se. Para evitar a injustiça e o privilégio, era abrandada a forma da prisão, mas aumentada a sua extensão.

A pena de prisão por mais de dois anos, a que fosse condenado o oficial, acarretava a perda do posto e honras militares que tivesse. O oficial general que assim fosse condenado era reformado.

A **pena de degradação militar** tinha como efeitos: perda de posto, condecorações e honrarias; incapacidade para servir na Armada ou Exército e exercer empregos, funções e ofícios públicos, e perda dos direitos e recompensas por serviços anteriores. Eram penas acessórias, impostas juntamente com as cominadas ao condenado indigno de pertencer ao serviço militar, tais como: contra a independência ou integridade da nação, traição e covardia, revolta ou motim e roubo.

A **pena de destituição**, menos severa, não continha entre seus efeitos a incapacidade de exercer funções, empregos e ofícios civis. Seus efeitos eram perda de honras militares, posto e condecorações, perda do tempo de serviço anterior com inabilitação para voltar ao serviço militar em qualquer posto ou emprego.

Havia também as **penas de expulsão**, aplicadas às praças de pré que fossem condenadas à pena de prisão com trabalhos por seis anos e a de **rebaixamento**, aplicada aos inferiores, cabos ou assemelhados, aos quais fosse imposta a pena de prisão com trabalhos, fosse qual fosse sua duração.

A **pena de demissão** implicava a perda do posto ou emprego e de todas as vantagens inerentes aos mesmos.



A **pena de privação de comando**, como o próprio nome indica, inabilitaria o condenado a exercê-lo, pelo prazo que a sentença estabelecesse.

A **pena de reforma** sujeitava o condenado a deixar a efetividade do serviço ou posto que ocupasse, recebendo a metade do soldo a que teria direito se a reforma não fosse forçada.

É de se ressaltar que a **pena de chibatadas** foi proibida no Exército pela Lei nº 2.556, de 26 de setembro de 1874, e, na Armada, pelo Decreto nº 03, de 16 de novembro de 1889.

IV – SÍNTESE HISTÓRICA DA FORMAÇÃO DO DIREITO PENAL MILITAR BRASILEIRO

Aos 26 de fevereiro de 1808, partiu D. João VI da Bahia, chegando ao Rio de Janeiro em 07 de março do mesmo ano. Tendo levado, pois, dez dias, tomou medida de relevância política e social ao criar o Conselho Supremo Militar e de Justiça, pelo Alvará de 1º de abril do mesmo ano. Regulava-se esse Conselho pelo Regimento de 22 de dezembro de 1643, pelas resoluções e ordens régias por que se regia o Conselho de Guerra de Lisboa e pelo Alvará de Regimento de 26 de outubro de 1796 e determinações posteriores, em tudo que fosse aplicável às circunstâncias da época.

Além de suas funções judiciárias, foi atribuída a esse Conselho a de ser consultado em tudo quanto se julgasse conveniente para melhor economia e disciplina do Exército e da Marinha. O Conselho de Justiça era determinado e regulado pelos Decretos de 20 de agosto de 1777, de 05 de outubro de 1778, de 13 de agosto e de 13 de novembro de 1790.

O Conselho Supremo Militar e de Justiça compunha-se dos conselheiros de guerra, do almirantado, de vogais e de três ministros togados – desembargadores da Relação da Corte – dos quais um como relator e os outros dois como adjuntos para o despacho de todos os processos a serem julgados em última instância, ao todo, quinze membros.

Os crimes militares eram definidos e punidos pelo Alvará de 18 de fevereiro e pelos Artigos de Guerra de 12 de julho de 1763, confirmados pelo Alvará de 26 de abril de 1800, sendo que o crime de deserção e suas espécies eram definidos e punidos pela Ordenança de 09 de abril de 1805.

O Decreto de 24 de outubro de 1828 determinou a aplicabilidade das leis em tempo de guerra:

“1º. À parte do exército estacionada nas províncias que se achavam ou se houvessem de achar em estado de rebelião;

2º. À parte do exército que se achasse nas províncias que fossem invadidas por forças rebeldes;

3º. À parte do exército que tivesse ordem de marcha para algum dos postos acima designados.”

A Provisão de 20 de outubro de 1834 considerava crimes militares:

*“.....
a) os que violam a santidade e a religiosa observância do juramento prestado pelos que assentam praça;*

b) os que ofendem a subordinação e a boa disciplina do exército e da armada;

c) os que alteram a ordem, polícia e economia do serviço em tempo de guerra ou paz;

d) o excesso ou abuso de autoridade em ocasião do serviço ou influência do emprego militar, não excetuados por lei que positivamente prive o delinqüente do Foro Militar.”

O Regulamento de 23 de outubro de 1838 declarou os casos em que teria lugar a legislação militar em tempo de guerra.

A Lei de 03 de dezembro de 1841, em seu artigo 109, e o respectivo Regulamento nº 120, de 31 de janeiro de 1842, em seu artigo 245, dispunham que, se nas sedições ou rebeliões entrassem militares, seriam processados e julgados pelos tribunais militares; e, assim, se a Justiça civil os achasse envolvidos em processos que organizava, remeteria às autoridades militares competentes cópias autenticadas das peças, documentos e depoimentos, que lhes fizessem culpa.

O Aviso de 03 de agosto de 1845 declarou que deveria entrar em conselho de guerra um soldado que resistisse a uma ordem de prisão dada militarmente e ferisse um seu camarada, por serem crimes militares.

A Lei nº 631, de 18 de setembro de 1851, e o Regulamento nº 820, de 30 do mesmo mês e ano, estabeleceram a forma de punição dos crimes militares, dispondo do seguinte modo:

“Art. 1º. No caso de guerra externa, serão punidos com a pena de morte na província em



que tiverem lugar as operações do exército imperial e, bem assim, em território aliado ou inimigo, ocupado pelo mesmo exército: 1º. os espíões; 2º. os que, nas guardas, quartéis, arsenais, fortalezas, acampamentos, postos militares e hospitais, tentarem seduzir as praças de 1ª linha, polícia, guarda nacional ou quaisquer outras, que façam parte das forças do governo, tanto de mar, como de terra, afim de que desertem para o inimigo; 3º. os que, nos mesmos lugares acima mencionados, tentarem seduzir as mesmas praças a fim de se levantarem contra o governo ou seus superiores; 4º. os que atacarem sentinelas; 5º. os que entrarem nas fortalezas sem ser pelas portas e lugares ordinários.

§ 1º. Os crimes dos números 2º e 3º, sendo cometidos em dito caso de guerra externa, na província em que tiverem lugar as operações do exército, e nas guardas, quartéis, fortalezas, acampamentos postos militares e hospitais, não sendo, porém, a deserção para o inimigo, ou sendo os referidos crimes cometidos na dita província, fora dos mencionados lugares, ou em qualquer outra do Império no mesmo caso de guerra externa, serão punidos com a pena de galés perpétuas, no grau máximo; vinte anos, no médio e doze, no mínimo.

§ 2º. Se os ditos crimes forem cometidos em tempo de paz, em qualquer província e lugares, a pena será de dois a seis anos de prisão com trabalho; mas se a deserção for para país estrangeiro, a pena será de um a doze anos de prisão com trabalho.

§ 3º. O crime de dar asilo ou transporte a desertores, conhecendo-os como tais, será punido em tempo de guerra com a pena de seis a doze anos de prisão com trabalho e, em tempo de paz, com a de prisão simples por seis a dezoito meses.

§ 4º. Com a mesma pena de seis a dezoito meses de prisão simples e com a multa do décuplo do valor dos objetos comprados, será punido o crime de comprar as praças do exército, polícia, guarda nacional e quaisquer outras que façam parte da força do governo, peças de armamento, equipamento ou munição de guerra, se tais objetos tiverem sido fornecidos pelo governo.

§ 5º. Os crimes de que tratam os §§ 1º, 2º, 3º, e 4º, da presente Lei, bem como os que tra-

tam os artigos 70, 71, 72, 73 e 76 do Código Criminal, serão, quando cometidos por paisanos, processados e julgados na forma da Lei nº 562, de 02 de julho de 1850. Sendo, porém, cometidos por militares, serão estes julgados pelos conselhos de guerra e punidos com as penas estabelecidas por esta Lei e pelo Código Criminal, se as não houver especificadas nos Regulamentos e Leis militares.

§ 6º. Os crimes de que trata o princípio deste artigo em todos os seus números, ficam considerados militares, e aqueles que os cometeram ficam sujeitos ao julgamento dos conselhos de guerra, ainda quando militares não sejam.

§ 7º. Serão também considerados militares todos os crimes cometidos por militares nas províncias em que o Governo mandar observar as leis para o estado de guerra e, bem assim, os cometidos por militares em território inimigo, ou de aliados, ocupado pelo exército imperial, sendo porém aplicadas as penas do Código Criminal nos crimes meramente civis.

§ 8º. No caso de guerra externa, fica o Governo autorizado: 1º. a criar provisoriamente na província em que tiverem lugar as operações de guerra, uma Junta de Justiça Militar, para o julgamento, em segunda instância, dos crimes militares de sua competência; 2º. proibir na dita província as publicações e reuniões, que julgar capazes de favorecer o inimigo, excitar ou manter a desordem, sendo os transgressores punidos com a pena de três a nove meses de prisão simples, processados e julgados na forma da Lei nº 562, de 02 de julho de 1850; 3º. a fazer sair dos lugares, em que sua presença for perigosa, todos aqueles que aí não tiverem domicílio, e mesmo os que tiverem, se a necessidade das operações militares o exigir, e só, enquanto durar essa necessidade.

.....”

O Alvará de 09 de outubro de 1855 declara que os conselhos de guerra punam os delitos militares com as penas civis, quando não existam nos regulamentos militares, nem nos artigos de guerra.

O Alvará de 26 de abril de 1858 declara que as agressões cometidas contra um Presidente de Província, em artigos de jornais por um oficial do exército, não constituem crime militar.



O Alvará de 05 de novembro de 1858 declara que os réus excluídos do serviço militar por força de sentença devem ser processados no foro comum quando cometem fuga.

O Alvará de 14 de setembro de 1865 declara dever ser julgado na Justiça comum o soldado da artilharia autor de ferimentos de que proveio a morte de um praça da força policial, porque este caso não está compreendido na Provisão de 20 de outubro de 1834.

O Alvará de 10 de junho de 1869 declara que o fato de um ajudante de ordens da presidência vender animais pertencentes ao Estado não constitui crime militar, pois não está compreendido na Provisão de 20 de outubro de 1834.

O Alvará de 16 de outubro de 1873 declara que os praças do Exército e da Armada, quando sob as bandeiras ou em serviço ativo, ficam exclusivamente sujeitos à 1ª jurisdição do seu foro especial, não só pelos crimes que praticarem dentro dos quartéis ou em lugar onde mande somente a autoridade militar, mas também por aqueles que, embora praticados fora, afetem o Estado, ou preceitos da disciplina ou a outras praças do Exército ou da Armada.

A Lei nº 3.615, de 4 de agosto de 1875, dispõe:

“Art. 1º. Poderão ser processados, ainda que ausentes do Império, e julgados quando forem presentes, ou por terem regressado espontaneamente, ou por extradição conseguida para esse fim, os brasileiros que, em país estrangeiro, perpetrarem algum dos crimes previstos pelo Código Criminal:

§ 1º. Contra a independência, integridade e dignidade da Nação (artigos 68 a 78);

§ 2º. Contra a Constituição do Império e forma de governo (artigos 85 e 86);

§ 3º. Contra o Chefe do Governo (artigos 87 e 89).

.....”

Contém essa Lei vários parágrafos, tendo sido regulamentada pelo Decreto nº 6.934, de 08 de junho de 1878.

Além dessa legislação citada, há os Decretos nºs 1.830, de 08 de outubro de 1856; 1.882, de 07 de fevereiro de 1912; de 28 de março de 1857 e 1º de março de 1858.

Pode-se concluir com clareza que a legislação penal militar no Regime Monárquico era um verdadeiro emaranhado de disposições, algumas sem mé-

todo e sem sistema, estabelecidas até em Avisos Ministeriais, contrariando disposições proibitivas.

Somente com a implantação do Regime Republicano, desapareceu o caos reinante. Os crimes militares na Armada foram definidos pelo Decreto nº 949, de 05 de novembro de 1890, que promulgou o Código Penal da Armada, substituído, mais tarde pelo Decreto nº 18, de 07 de março de 1891, extensivo ao Exército pela Lei nº 612, de 29 de setembro de 1899, artigo único. Foi aprovado e estendido ao Exército Nacional o Código Penal para a Armada, que acompanhou o Decreto nº 18, de 07 de março de 1891, revogadas as disposições em contrário. Daí a denominação atual de Código Penal Militar.

O Supremo Tribunal Militar, tendo em vista o artigo 5º, § 3º, do Decreto Legislativo nº 149, de 18 de julho de 1893, resolveu expedir o Regulamento Processual Criminal Militar, para ser observado no Exército e na Armada, quatro meses após sua publicação, em ordem do dia de ambas as corporações.

Com efeito, este Regulamento foi expedido em 16 de julho de 1895 e prevaleceu até 1920, quando foi substituído pelo Código de Organização Judiciária e Processo Militar, aprovado pelo Decreto nº 14.450, de 30 de outubro de 1920, depois substituído pelo Decreto nº 15.635, de 26 de agosto de 1922, com o mesmo nome, por sua vez substituído pelo Decreto nº 17.231-A, de 26 de fevereiro de 1926, que mandou observar o Código de Justiça Militar, mais tarde modificado em diversos de seus artigos, pelo Decreto nº 24.803, de 14 de julho de 1934, para atender aos mais prementes imperativos da disciplina.

Passou a vigorar o Código da Justiça Militar, aprovado pelo Decreto-lei nº 925, de 02 de dezembro de 1939, publicado no Diário Oficial, de 09 do mesmo mês.

Posteriormente, entrou em vigor o Novo Código Penal Militar do Brasil, publicado pelo Decreto-lei nº 6.227, de 24 de janeiro de 1944.

Na atualidade, vigoram o Código Penal Militar, publicado com o Decreto-lei nº 1.001, de 21 de outubro de 1969, e o Código de Processo Penal Militar, pelo Decreto-lei nº 1.002, da mesma data.

Prevê o primeiro os crimes e suas respectivas penas, dividindo-se em detenção e reclusão, figurando, também, a perda do posto, graduação ou função, cominada aos infratores da norma penal em branco, cujas elementares estão no artigo 324, variando pelo período de três meses a um ano.



As penas são cumpridas no próprio quartel pelos militares da ativa, que não tenham, em razão do crime cometido, sofrido a Perda do Posto ou Patente ou da Graduação, isso após regular processo de competência originária do Tribunal de Justiça Militar (em Minas Gerais, São Paulo e Rio Grande do Sul, Estados que o têm na Lei de Organização Judiciária). No caso ex-militares ou reformados, com pena transitada em julgado, em penitenciárias militares. Isso somente em São Paulo, pois nos demais, apesar de prevista, jamais foi construída.

Em se tratando de crimes militares praticados em tempo de guerra, podem ser citados: traição (artigo 355), pena de morte, em grau máximo, ou reclusão por vinte anos; favor ao inimigo (artigo 356); tentativa contra a soberania nacional (artigo 357); coação a comandante (artigo 358); informação ou auxílio ao inimigo (artigo 359); aliciação de militar (artigo 360); ato prejudicial à eficiência da tropa (artigo 361); cobardia qualificada (artigo 364); fuga em presença do inimigo (artigo 365); espionagem (artigo 366); rendição ou capitulação (artigo 372); separação reprovável (artigo 378), todos com a mesma pena cominada ao artigo 355. Traição imprópria (artigo 362), morte ou reclusão por dez anos; motim, revolta ou conspiração (artigo 368) aos cabeças, morte ou reclusão por quinze anos, aos co-autores, reclusão de dez a trinta anos; incitamento em presença do inimigo (artigo 371), morte ou reclusão por dez anos.

Outros crimes cometidos em tempo de guerra que prevêem a pena de morte são os seguintes: dano especial, danos em bens de interesse militar, envenenamento, corrupção e epidemia (no caso, corrupção refere-se a envenenar ou corromper água potável, víveres, forragens), perigo comum. Todos esses, com suas elementares, definidos pelos artigos 383 a 386.

Recusa de obediência ou oposição, coação contra oficial general ou comandante, violência contra supe-

rior militar em serviço, deserção em presença do inimigo, libertação de prisioneiro, evasão de prisioneiro, amotinamento de prisioneiros, homicídio qualificado, genocídio, roubo ou extorsão, saque, violência carnal com morte, abandono de posto, previstos nos artigos 387 a 390.

Em Minas Gerais, o Código Penal Militar é aplicado às Forças Armadas somente na 2ª Circunscrição Judiciária Militar, sediada na cidade de Juiz de Fora.

É aplicado aos integrantes da Polícia Militar e ao Corpo de Bombeiros Militar de Minas Gerais, pelo Tribunal de Justiça Militar como 2ª Instância e pelas Auditorias Judiciárias Militares, em número de três, como 1ª Instância.

Essas são, em linhas gerais, as penas e sua execução na Justiça Militar, quer federal ou estadual.

Cabe ressaltar que as Forças Armadas, as Polícias Militares e os Corpos de Bombeiros Militares formam uma sociedade baseada na hierarquia e disciplina, coluna vertebral a sustentar os rígidos postulados intramuros, ou seja, nos quartéis e estabelecimentos sob administração militar.

É verdade que o militar é, na sua essência, um homem comum, de sangue, carne e ossos, mas, a partir do momento em que enverga a farda, passa a ser diferente dos demais, tanto que, nos casos de guerra, arrisca a própria vida em defesa da Pátria. No caso dos policiais militares, na luta diuturna contra a marginalidade, devem ter sempre em mente que todas as suas ações estão ligadas a determinados ditames comportamentais, pois, como agentes da lei, não se admite que venham a feri-la. O policial militar atua contra os criminosos, não podendo, jamais, tornar-se um deles. Por isso, a Justiça Militar estadual, tem de ser absolutamente rigorosa, no sentido de que tem de ser justa, condenando aqueles cujos processos indicam esse caminho, ou absolvendo-os quando sucede o contrário.

BIBLIOGRAFIA

- BANDEIRA, Esmeraldino O.T. *Direito, Justiça e Processo Militar*. Rio de Janeiro: Francisco Alves, 1919.
- CARVALHO, Virgílio Antonino de. *Direito Penal Militar Brasileiro*. Rio de Janeiro: Bedeschi, 1940.
- CHAVES JÚNIOR, Edgar de Brito. *Legislação Penal Militar*. Rio de Janeiro: Forense, 1986.
- SOARES, Oscar de Macedo. *Código Penal Militar Comentado*. Rio de Janeiro: H. Garnier, 1903.
- TEIXEIRA, Sílvio Martins. *O Novo Código Penal Militar do Brasil Explicado*. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1946.



*Tenente
Coronel Ivon
Corrêa*

Subdiretor de
Ensino da Polícia
Militar do Distrito
Federal

Policial Militar – Profissão Nobre

Comemoramos, no dia 13 de maio passado, os 193 (cento e noventa e três) anos de criação, por ato de D. João VI, da Polícia Militar do Distrito Federal, que, àquela época, era sediada no Rio de Janeiro. Hoje, a Federação é constituída por vinte e sete polícias militares, mobiliadas com um efetivo de cerca de meio milhão de profissionais, estando presente em cada cidade, em cada vila, em todo aglomerado de pessoas, com o fim de garantir, ostensivamente, o convívio pacífico e harmonioso entre os cidadãos, sendo a presença mais viva e ativa do Estado em qualquer rincão.

A profissão de soldado de polícia é uma profissão nobre, que deve estar ombreada com aquelas que são fundamentais para o bem estar social, como a do médico, a do jornalista, a do sacerdote, dentre outras.

Os integrantes das profissões nobres dedicam sua vida, seu intelecto, no desempenho das suas atividades. O policial militar literalmente o faz, não sendo raros casos em que a morte o apanha de surpresa na lida diária contra o crime. Assim é a profissão do policial militar, tomba com coragem e galhardia em frente a escolas, na dureza das guaritas dos presídios, controlando o trânsito, fiscalizando e protegendo os recursos naturais, combatendo o abigeato, subindo morros na busca de malfeitores, entregando à causa comum sua vida e profissão, que, na maior parte do tempo, confundem-se.

Mas por que posso afirmar, em cima de quatro lustros de serviços, ser uma profissão nobre?

É nobre porque não cuida apenas da defesa do cidadão e dos interesses do Estado. Nobre, porque está presente onde os demais equipamentos do Estado falharam. Nobre, porque seu compromisso é com a preservação da vida. Nobre, porque a ela cumpre garantir, na plenitude do estado democrático de direito, a concretização da palavra liberdade.

No mundo veloz em que vivemos, imiscuídos em uma globalização na qual as informações surgem e se disseminam de modo tremendo. Num mundo em que os costumes mudam com rapidez vertiginosa. Num mundo em que a tecnologia de ontem se mostra hoje obsoleta, a polícia militar não pode permanecer, e é certo que não permanece, insensível, alheia às transformações.

O policial militar e a própria instituição haverão que acompanhar os novos métodos de ensino, que entender as mudanças sociais, que explorar a tecnologia e a informação no combate ao crime. O profissional há que buscar inserir-se no contexto social não



como antigo guarda de quarteirão, mas atuando, como bem frisa Ricardo Balestreri, como o mais ativo pedagogo social.

Esse novo policial exige alto investimento e atenção do Estado pois, ao agir contra o criminoso, haverá de ser preciso. Ao auxiliar o cidadão comum, haverá de ser exato, atencioso e didático. Em todas ocasiões, há que se mostrar como modelo de conduta ética.

De nada adianta governantes buscarem soluções alienígenas para resolução de nossos problemas no campo da segurança pública. Deverão sim, valorar com esmero o recurso mais valioso da instituição: o ser humano que está por trás do uniforme. Qualificando-o, assistindo-o, dando-lhe vencimentos que não o deixem vacilar frente à corrupção que existe

no “mar de lama” a que está diuturnamente exposto. Valorar os dirigentes das corporações, liberando-os das influências politiqueiras, em suas tomadas de decisões. Valorar a história grandiosa de uma instituição presente em todos os fatos históricos importantes do Brasil.

É, finalmente, importante frisar que apesar de qualquer governo, de toda e qualquer convicção ideológica e acima de quaisquer que sejam os interesses, a polícia é eterna, é imprescindível. Que sempre houve “um homem fardado de braços abertos no meio da rua”. Que no exato momento em que este texto é lido há “um homem fardado de braços abertos no meio da rua”. Que haverá sempre “um homem fardado de braços abertos no meio da rua”.



Célio Garcia

Psicanalista

Sobre a lei e a culpa

A IMPUTABILIDADE DE CRIANÇAS E PORTADORES DE SOFRIMENTO MENTAL ENCONTRA DIFERENTES LEITURAS NO CONCEITUAL PSICANALÍTICO E JURÍDICO.

A razão universal, o juízo moral validado para todos, a comunhão de sentimentos em se tratando do bem garantiam a aplicabilidade da lei, assim como da sanção; a acessibilidade por parte do sujeito de direito a esses princípios era garantia de uma sentença fundada e admissível por todos. A situação ideal desde sempre considerada pela filosofia e pela doutrina jurídica seria a coincidência entre responsabilidade civil e responsabilidade moral. A rigor, os dois conceitos, em Direito, são diversos; a responsabilidade é correlata a imputabilidade, mas, muitas vezes, não há porquê pensar assim. Bem sabemos que a doutrina assentada anexa culpabilidade à imputabilidade – assim dirá Cyro Marcos da Silva – “... a imputabilidade é, pois, a capacidade da pessoa de entender que o fato é ilícito e de agir de acordo com este procedimento... (em caso de inimputabilidade) o crime subsiste, apenas seu autor não recebe pena, por falta de imputabilidade, pressuposto da culpabilidade e, portanto, da reprovação da conduta”.

Estamos empenhados em examinar a situação atual envolvendo o jovem infrator, a partir do que aprendemos no trato com o portador de sofrimento mental envolvido com ato criminoso. Vamos, se possível, invocar o paradoxo a que faz alusão Cyro Marcos da Silva, extraindo daí ensinamentos para abordagem de casos especiais (jovem infrator) a que nos referimos.

De fato, na contemporaneidade, uma vez que nos dispusemos a admitir sistemas cognitivos diferenciados, a tendência foi isolar e definir casos em que a imputabilidade não podia ser estabelecida. Com isso, sofreu nossa compreensão do que poderia ser responsabilidade. Haveria responsabilidade quando à noção de falta ao cumprimento da lei, não fosse reconhecida, por carência ou deficiência do interessado? Sabemos que tradicionalmente a noção de responsabilidade subjetiva estaria fundada na idéia de culpa. Haveria responsabilidade sem sujeito de culpa?

A indagação viria a ser considerada recentemente, quando examinássemos os efeitos da introdução e vigência da noção de norma ao lado de outra bem mais antiga, vale dizer, a lei. A norma dispensaria a referência a algum tipo de transcendência, como é o caso da lei; ligada por sua natureza ao procedimento, ela teria desmaterializado a culpa, deixando o sujeito sem referência. A matéria da culpa desde sempre foi o atentado a algo sa-



grado, o corpo do rei, o poder do pai (*patrias familias*), a lei escrita. A pergunta tem sido respondida pela afirmação da noção de culpa tematizada desde sempre pela psicanálise, conhecida na nossa tradição religiosa graças a São Paulo, que declara haver conhecido o pecado pela lei. A lei, enfatiza a Psicanálise, faz conhecer o desejo.

Dizer que a norma específica resolve a questão esgotando-se assim a questão da responsabilidade não me parece fazer jus às inquietações cada vez mais eloqüentes em cada um dos setores de convívio ou interface Psicanálise e Direito.

Percebe-se haver incerteza quanto à idade para atribuição da maioridade (18 anos no novo Código Civil, e não 21 como antes), discute-se igualmente a idade em que o jovem infrator será objeto de inculpação, ao se atribuir a ele responsabilização (discernimento, haviam dito os psicólogos, quando consultados uma primeira vez, há algum tempo) pelo seu ato para fins de sentença.

De fato, houve ruptura em nossa contemporaneidade do Direito; mudou o estatuto da lei ao longo do século XVII, ao registrarmos o advento das democracias modernas. A lei moderna recusa os fundamentos que serviam de garantia no antigo regime. O Direito entra na era da incerteza, o que significa uma opção política e ética.

Entendo que houve incerteza, ou pelo menos, posição reflexiva, em se tratando de decisão recente, que reconhece a figura do estupro sem violência, caracterizada como sendo tratada à parte, e não simplesmente como estupro (crime hediondo). A adoção de filhos por parte de pais adotivos, o retrocesso do processo de adoção quando os pais biológicos pretendem mudar a decisão anterior, os casos de reconhecimento da paternidade por atestado do DNA, casos de maternidade graças a gestão em útero que não o da mãe, que surge como adotiva, são todas questões para as quais a responsabilidade tem merecido atenção redobrada por parte do juiz, quando dirime questões surgidas confrontando os personagens em situação.

Em nosso Código Civil, os menores de 18 anos merecem um tratamento à parte, estão contemplados

com o estatuto da criança e do adolescente; os índios, igualmente, terão tratamento especial. Os que apresentam perturbações mentais, não sendo capazes de responder pelos seus atos no momento em que os cometeram, serão considerados inimputáveis. A presente nota tem como escopo examinar as questões encontradas em se tratando do terceiro caso, especialmente quando são confrontadas as noções de imputabilidade e responsabilidade. Ao final, tiramos lição ao extrapolar para outros casos o que aprendemos no transcurso da nota.

O comparecimento, diante de um juiz de um portador de doença mental acusado de infração à lei tem motivado decisão de inimputabilidade, podendo o interessado, em caso de demência ou grave distúrbio, ser encaminhado para um hospital psiquiátrico. O artigo 26 de Código Penal isenta de pena o louco, por ser incapaz de entender o caráter ilícito do fato.

Em casos que apresentam condições de acessibilidade, um tratamento é indicado. O juiz pode se valer de perícia, solicitando o serviço de profissional habilitado. Excluída a responsabilidade penal por força de perturbação mental, que priva a pessoa de discernimento, estaria o incriminado obrigado à reparação dos danos provocados, ou indenização do prejuízo devido a ato treloucado? Excluído o amparo contratual, temos nós doutrina para definir o sujeito de direito, esse que seria responsável sem que houvesse culpa por imputabilidade? Sabemos julgar pelo o que é a pessoa, e não, pelo que ela fez?

Por outro lado, a noção de responsabilidade adquire conotações próprias de nossa época, atenta que é ao prejuízo, ao dano, havendo ou não associação à culpa. A reparação, a compensação, a indenização parecem ser critérios decisivos que fortalecem a doutrina, que ganha foro de necessidade. Esses critérios não nos bastam para o exame que aqui buscamos.

Estaria a noção de responsabilidade (Psicanálise) em consonância com o seu equivalente na prática jurídica?

Teria havido transformação da noção de responsabilidade moral, já que esta presume livre arbítrio, sentimento de identidade pessoal, adesão à norma social comum?

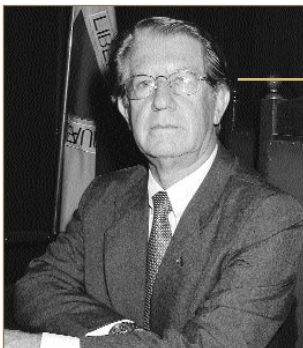
Aposentadorias na Justiça Militar



26/02/2002

Juiz Coronel PM Laurentino de Andrade Filocre

Natural de Araçatuba (SP), ingressou na Polícia Militar de Minas Gerais em 1952 e, em 1975, foi nomeado juiz do Tribunal de Justiça Militar deste Estado, exercendo a Presidência desse órgão nos anos de 1984/1985 e 1994/1995. Além de bacharel em Direito, o Cel Laurentino fez todos os cursos essenciais ao acesso aos diversos postos da PM, deixando em seu currículo, ao longo de 50 anos de serviços prestados à corporação e à justiça, alguns importantes trabalhos publicados, como “A Justiça Militar Estadual e a Constituinte” e “Diretrizes para uma Ação de Comando”.



07/08/2002

Juiz José Joaquim Benfica

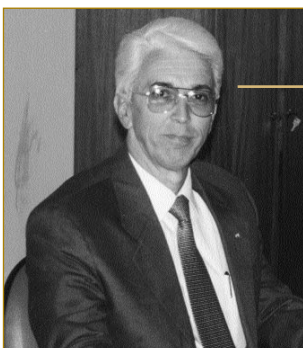
Mineiro da cidade de Luz, o Dr. José Joaquim Benfica é formado nos cursos de Direito, Filosofia e Letras e, de 1955 a 1978, serviu à Polícia Militar de Minas Gerais. De 1961 a 1967, foi secretário do Tribunal de Justiça Militar de Minas Gerais. Lecionou em importantes faculdades do Estado. Em 1978, após aprovação em concurso público, ingressou na magistratura como juiz-auditor substituto, sendo promovido a titular da 1ª Auditoria em 1984 e a juiz do Tribunal em 1990. José Joaquim Benfica ainda foi Corregedor da Justiça Militar em 1994 e Presidente do TJM no biênio 1996/1997.



12/08/2002

Juiz-Auditor Waldyr Soares

Graduado em Direito e Administração de Empresas, este belo-horizontino iniciou, em 1954, sua carreira junto à Polícia Militar de Minas Gerais, sendo promovido, por merecimento, a todos os postos do oficialato da corporação e chegando a ocupar o cargo de Comandante-Geral. Já reformado, em 1995, ingressou por concurso público na Justiça Militar, atuando como Juiz-Auditor Substituto até 1998, quando foi promovido a Titular da 2ª AJME. Professor universitário, o Dr. Waldyr é ainda autor de diversas obras publicadas, entre elas, destacam-se “Crime Militar e Transgressão Disciplinar” e “A Conduta Criminosa”.



08/04/2002

Juiz-Auditor Substituto Mário Olímpio Gomes dos Santos

Natural de Divinópolis(MG), iniciou sua carreira na Polícia Militar de Minas Gerais em 1962, pelo Curso de Formação de Oficiais, chegando ao posto de coronel. Além de extenso currículo pessoal, este bacharel em Direito acumulou homenagens por seu trabalho ao longo dos anos, tanto na vida militar quanto na magistratura estadual, na qual ingressou em 1995, após aprovação em concurso público. Tem diversas obras publicadas, destacando-se “Manual Técnico de Licitações”, “A Violência” e o artigo “Os Carabineiros Italianos”.



Tribunal dá início a novos mandatos em 13 de agosto de 2002

Como Vice-Presidente do Tribunal de Justiça Militar de Minas Gerais, Juiz Coronel PM Jair Cançado Coutinho.



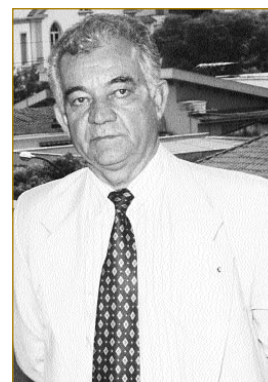
Como Corregedor da Justiça Militar do Estado de Minas Gerais, Juiz Coronel PM Paulo Duarte Pereira.



Como Diretora do Foro Militar, a Juíza-Auditora Marluce Ramos Leão de Almeida.

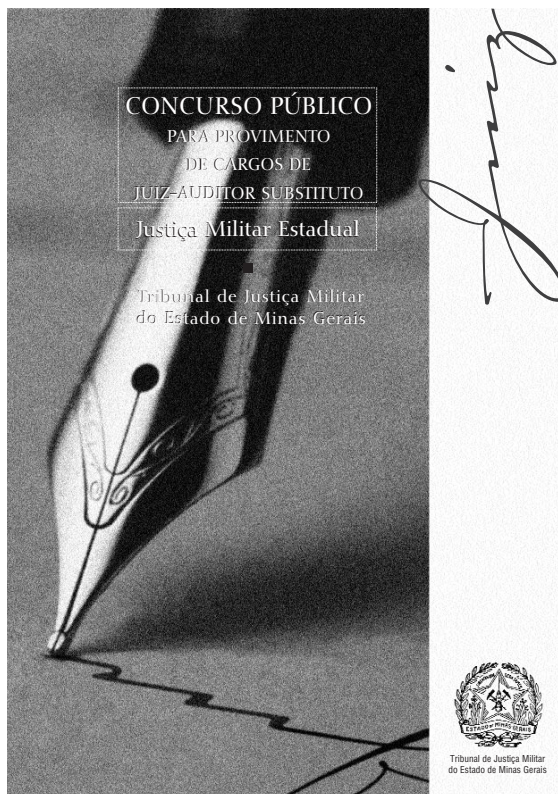


Tomou posse, ainda, no dia 03 de outubro, como Juiz-Auditor Titular da 2ª AJME, Dr. Nilton Vieira Dias.



Tribunal abre concurso público

O Tribunal de Justiça Militar de Minas Gerais realiza concurso público para o preenchimento de duas vagas referentes ao cargo de juiz-auditor substituto. Os interessados deverão se inscrever na sede do TJM, Rua Aimorés, 698, entre os dias 04 de outubro e 18 de novembro de 2002. Entre outros requisitos, o candidato deve ter mais de 25 anos e ser formado em Direito há pelo menos 04 anos. Mais informações: (0xx31) 3274-1566.

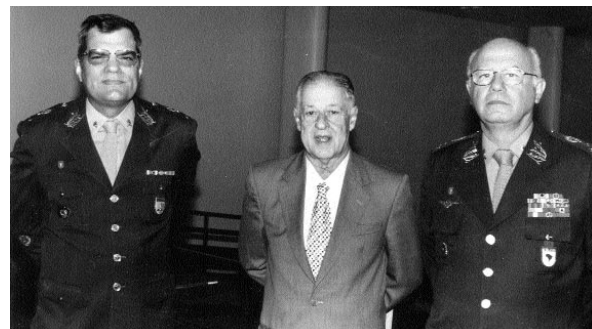




Jornada de Direito Penal Militar

Mais de 300 pessoas, entre civis e militares, participaram da V Jornada de Estudos de Direito Penal Militar promovida pelo Exército, nos dias 23 a 27 de setembro deste ano, no auditório do Clube dos Oficiais. A palestra de abertura do evento foi ministrada pelo Comandante da 4ª Região Militar, 4ª Divisão do Exército, General-de-Divisão Gilberto César Barbosa. Também atuaram como expositores, durante o primeiro dia de atividades, o Ministro do Superior Tribunal Militar, General Expedito Hermes Rego Miranda, o Presidente do Tribunal de Justiça Militar de Minas Gerais, Juiz Décio de Carvalho Mitre, e o Vice-Procurador Geral da Justiça Militar, em Brasília, Edmar Jorge de Almeida.

Participaram ainda da Jornada representantes do Superior Tribunal Militar, Auditoria da 4ª Circunscrição Judiciária Militar, Procuradoria da Justiça Mi-



O Presidente do TJM ladeado pelos Generais palestrantes na abertura do evento

litar da União em Minas Gerais, Tribunal de Justiça Militar de Minas Gerais, Polícia Militar de Minas Gerais, Defensoria Pública da União em Juiz de Fora, Associação dos Magistrados das Justiças Militares estaduais, dentre outros.

Jornadas de Direito Militar em Divinópolis e BH

No dia 25 de abril deste ano, o Tribunal de Justiça Militar de Minas Gerais, em parceria com o 23º Batalhão de Polícia Militar, sob o comando do Ten Cel PM Sebastião Paulino Neto, realizou, na cidade de Divinópolis, a XII Jornada de Direito Militar. Durante o evento, o público presente teve a oportunidade de assistir a palestras sobre: “Organização e Competência da Justiça Militar”, “Crimes Militares Próprios do Policial Militar”, “Crimes Propriamente Militares” e “APF – Questões Jurídicas e Práticas”.

As palestras foram ministradas por juízes da Justiça Militar, e o evento foi encerrado pelo Presidente do TJM, Juiz Décio de Carvalho Mitre.

Já no dia 05 de junho, ocorreu a XIII Jornada de Direito Militar. Dessa vez, o evento foi sediado, em Belo Horizonte, pelo 22º Batalhão de Polícia Militar, que é comandado pelo Ten Cel PM Fernando Muniz.



Momento de confraternização entre os palestrantes da XIII Jornada de Direito Militar realizada no 22º Batalhão de PM, em Belo Horizonte



Dr. Décio de Carvalho Mitre é homenageado durante o evento



Ex-presidente do TJM, Cel Paulo Duarte, fala para participantes da XIII Jornada



Presidente do TJM recebe homenagens

Durante o seu primeiro ano de mandato, o Juiz Décio de Carvalho Mitre, Presidente do Tribunal de Justiça Militar, recebeu diversas homenagens pelos serviços prestados pela Casa a toda comunidade. Nos meses de junho e julho deste ano, o Juiz Décio Mitre, além de ter sido homenageado com a outorga, no grau ouro, da “Medalha do Mérito Coronel Fulgêncio de Souza Santos”, pela União do Pessoal da Polícia Militar, ainda foi condecorado, juntamente com o Presidente do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, Desembargador Gudesteu Biber Sampaio, com o “Galhardete do Corpo de Bombeiros Militar” e com a “Medalha Alferes Tiradentes” da Polícia Militar. Já no dia 30 de agosto, o Presidente do TJM, ao lado do Chefe do Gabinete Militar do Governador, Coronel PM Rúbio Paulino Coelho, foi agraciado com a “Medalha Justiça Século XXI”. Recebeu ainda a “Medalha Duque de Caxias”, outorgada pela Ordem dos Cavaleiros da Inconfidência Mineira.

O Presidente do Tribunal de Justiça Militar também foi homenageado, no dia 30 de setembro, pela Corregedoria-Geral de Justiça do Estado de Minas Gerais com a “Medalha de Mérito Desembargador Ruy Gouthier de Vilhena”. O prêmio foi um agradecimento aos relevantes serviços presta-

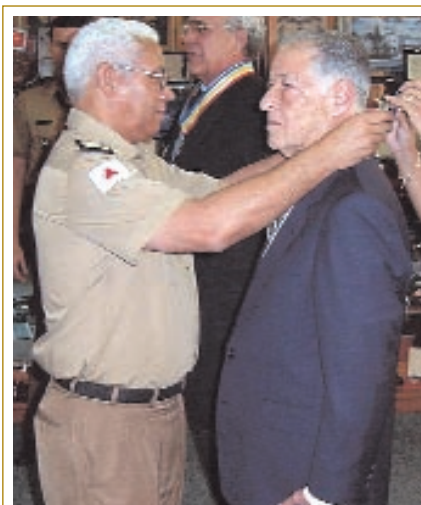
dos à Corregedoria do Estado. Além do Juiz Décio Mitre, também foram agraciados com a medalha personalidades da política mineira, como o Governador Itamar Franco, magistrados e servidores públicos de Minas Gerais.



Cel PM Álvaro Nicolau homenageia o Presidente do TJM com a Medalha do Mérito Cel Fulgêncio de Souza Santos



Os Presidentes do TJM e TJ receberam homenagem do Corpo de Bombeiros Militar



Os Presidentes do TJM e TJ são condecorados com a Medalha Alferes Tiradentes



Dr. Décio Mitre e Cel Rúbio Paulino são agraciados com a Medalha Justiça Século XXI



Janelas de Minas - Foto Samuel Eller

Revista de
ESTUDOS & **S**
INFORMAÇÕES