



Revista de  
**ESTUDOS &  
INFORMAÇÕES**

Justiça Militar do Estado de Minas Gerais

www.tjmmg.jus.br - N. 29 - NOVEMBRO DE 2010 | ISSN 1981-5425

# CNJ

CONSELHO  
NACIONAL  
DE JUSTIÇA

**Em cinco anos de atuação,  
CNJ aponta os caminhos  
para um Judiciário forte,  
independente e ágil**



# Tribunal de Justiça Militar de Minas Gerais

Rua Aimorés, 698 - Funcionários  
Belo Horizonte - MG  
Fone: (31) 3274-1566  
www.tjmmg.jus.br  
E-mail: ascom@tjmmg.jus.br

## Presidente

Juiz Jadir Silva

## Vice-presidente

Juiz Cel PM Sócrates Edgard dos Anjos

## Corregedor

Juiz Fernando Antônio Nogueira Galvão da Rocha

Juiz Cel PM Rúbio Paulino Coelho

Juiz Cel BM Osmar Duarte Marcelino

Juiz Cel PM James Ferreira Santos

Juiz Fernando José Armando Ribeiro

## Auditorias da Justiça Militar

Juiza Daniela de Freitas Marques - Diretora do Foro Militar

Juiz Marcelo Adriano Menacho dos Anjos

Juiz Paulo Tadeu Rodrigues Rosa

Juiz André de Mourão Motta

Juiz Paulo Eduardo Andrade Reis

Juiz João Libério da Cunha

## Revista de Estudos & Informações

### Realização Ascom

### Coordenação Geral

Rosângela Chaves Molina

### Revisão

Grécia Régia de Carvalho

Maria Luzia Ferri P. Silva

Rosana Cristina Brito Cupertino

Vaneide Cristina da Cruz

### Colaboração especial

João Bosco da Costa Paz, Cel PM

### Interativa Design & Comunicação

*Jornalista Responsável*

José Augusto da Silveira Filho

DRT/MG 6162

### Redação

Rafael Barbosa

*Projeto Gráfico, Editoração,*

*Diagramação e Direção de Arte*

Ronaldo Magalhães

Rua Padre Marinho, 455 - 5º andar

Santa Efigênia - Belo Horizonte

Fone: (31) 3224-4840

E-mail: interagom@interacom.com.br

### Fotos

Clóvis Campos

Dario Sidon Santiago, Sgt BM

### Tiragem

4 mil exemplares

Os artigos assinados não refletem, necessariamente, a opinião dos integrantes do Tribunal de Justiça Militar do Estado de Minas Gerais, sendo de responsabilidade de seus autores.

ISSN 1981-5425

# S U M Á R I O

Entrevista: governador Antonio Augusto Junho Anastasia	4
CNJ: cinco anos trabalhando para o aprimoramento do Judiciário brasileiro	9
Intervenção policial militar na reintegração de posse rural Fernando A. N. Galvão da Rocha	14
Revisitando o princípio da supremacia do interesse público no Estado Democrático de Direito Fernando Armando Ribeiro Gabriela de Sousa Moura	25
Regulamento Disciplinar aprovado por decreto Octavio Augusto Simon de Souza	33
O princípio constitucional do juiz natural, a Justiça Militar estadual, a Polícia Judiciária Militar e a Lei n. 9.299/1996 Ronaldo João Roth	36
Considerações sobre a participação de crime menos grave no Direito Penal Militar Jorge Cesar de Assis	45
Em destaque	49

# IMPORTANTES INSTITUIÇÕES CELEBRAM ANIVERSÁRIO

A *Revista de Estudos & Informações* (REI), organizada e produzida pelo Tribunal de Justiça Militar de Minas Gerais, criada em 1984 e, portanto, há 26 anos, vem trazendo aos seus leitores, de norte a sul e de leste a oeste do nosso País, e para alguns outros países, além de preciosas informações do mundo do Direito, da área tecnológico-jurídica, artigos doutrinários dos mais elevados quilates.

A REI não foi criada só como meio depositário jurisprudencial, mas também como estudo de casos concretos, noções gerais a respeito do Direito Militar, visando à orientação daqueles que atuam na Justiça Militar, propiciando-lhes uma visão sistêmica desse apaixonante ramo do Direito, ora explorando os textos da lei de forma prática e objetiva; ora produzindo estudos que levem a uma interpretação da norma castrense de modo a produzir uma orientação segura aos operadores do Direito nas mais complexas atuações da esfera policial.

Mas não podemos deixar de assinalar, com inteira justiça, os aniversários, neste fim de ano, de duas das mais relevantes instituições da vida pública brasileira. Uma é a nossa própria Justiça Militar. A outra é o Conselho Nacional de Justiça (CNJ).

Relembrando um pouco a história, verificamos que, até 1934, nenhuma das Constituições brasileiras fazia referência à Justiça Militar dos Estados. Apenas a Constituição de 1934, embora não dispusesse expressamente sobre a Justiça Militar, conferiu à União competência privativa para legislar sobre organização, instrução, justiça e garantias das forças policiais dos Estados, bem como condições gerais de utilização destas em caso de mobilização ou de guerra.

Em vista de tal disposição constitucional, a Lei Federal nº 192, de 17 de janeiro de 1936, autorizou a organização da Justiça Militar nos Estados. Assim, em Minas Gerais, a Justiça Castrense foi criada pela Lei nº 226, de 9 de novembro de 1937 (Organiza a Justiça Militar do Estado). Naquela época, compunha-se, apenas, de um Auditor e de Conselhos de Justiça, especiais ou permanentes. Na falta de um órgão próprio de segundo grau, a jurisdição era exercida pela Câmara Criminal da Corte de Apelação, hoje, Tribunal de Justiça.

Já o CNJ, que é um órgão voltado à reformulação de quadros e meios no Judiciário, sobretudo no que diz respeito ao controle e à transparência administrativa e processual, foi criado em 31 de dezembro de 2004 e instalado em 14 de junho de 2005, data em que comemora seu aniversário. Trata-se de um órgão do Poder Judiciário com sede em Brasília-DF e atuação em todo o território nacional. Tem, por atribuições, as ações de planejamento, a coordenação, o controle administrativo e o aperfeiçoamento no serviço público da prestação da Justiça.

Foi instituído com fulcro na Constituição da República, nos termos do art. 103-B, e é composto por quinze membros, com mandato de dois anos, admitida uma recondução.

Às duas Instituições, de relevantes serviços que presta à Justiça do Brasil, nossos cumprimentos pelo aniversário que comemoram em junho (o CNJ) e em novembro (o TJMMG), com votos de muito sucesso na busca da Justiça.

Gostaríamos de agradecer ainda, nesta edição, à servidora do TJMMG Maria Luzia Ferri P. Silva, que, durante tantos anos, esteve à frente da coordenação da REI, com dedicação e competência extrema, sempre engrandecendo esta publicação.

**Juiz Jadir Silva**  
Presidente do TJMMG

# ADMINISTRAÇÃO

Reeleito governador de Minas Gerais para o mandato 2011/2014, Antonio Anastasia avalia a gestão pública estadual e revela os planos da nova direção



*Antonio Augusto Junho Anastasia nasceu na capital mineira em 1961. Professor licenciado de Direito, proveniente de uma família de servidores públicos, Anastasia passou por diferentes cargos nos governos estadual e federal.*

*No primeiro mandato de Aécio Neves como governador de Minas Gerais, foi secretário de Planejamento e Gestão e de Defesa Social. Na reeleição, em 2006, integrou a chapa como vice-governador. Com a renúncia de Aécio para disputar as eleições, Anastasia assumiu o governo de Minas, no dia 31 de março, e foi reeleito no último pleito.*

*Em entrevista à **Revista de Estudos & Informações**, o governador faz uma análise da Administração Pública e destaca as ações na área da segurança social.*

Foto: Carlos Alberto - Secom/MG

# CONTÍNUA

**Revista de Estudos & Informações** – O senhor possui uma longa trajetória profissional como servidor público. Como surgiu o interesse pela carreira política?

**Antonio Augusto Anastasia** – É verdade. Sou servidor público de carreira há quase 30 anos e as oportunidades foram surgindo de maneira natural, não foi de caso pensado. Ocupo o cargo de governador de Minas Gerais, com muito orgulho, com muita honra, e também com muita responsabilidade.

Durante esses 30 anos, sinto-me honrado em dizer que fui assessor do então deputado estadual Bonifácio Mourão, quando exerceu o cargo de relator da IV Assembleia Constituinte Mineira.

Também já exerci cargos de presidente da Fundação João Pinheiro e de secretário de Estado de pastas distintas em quatro ocasiões, além de secretário-executivo de dois ministérios. Fui eleito vice-governador, em 2006, e, agora, em 2010, eleito governador de Minas Gerais. Sou ainda professor concursado de Direito Administrativo na Universidade Federal de Minas Gerais, em licença por causa da função que ocupou.

Portanto, a minha vida sempre esteve ligada diretamente à atividade política. Essa minha trajetória faz acreditar que o convívio com ilustres personalidades da vida pública brasileira me estimulou a buscar, cada vez em maior profundidade, o exercício dessa carreira. Avalio que Administração Pública numa gestão qualificada e profissional é capaz de transformar o cotidiano de nossa população, elevando sua qualidade de vida. Esse é o meu maior objetivo, um grande desejo, o de servir bem ao povo de Minas Gerais.

**REI** – Para o senhor, que é professor licenciado do curso de Direito da UFMG, qual é a distância entre a teoria e a práti-

ca dos princípios fundamentais do Direito Administrativo? Como assegurar a efetividade desses direitos?

**AAA** – Existe uma tendência natural no Direito, a separação entre o que está na norma e a realidade. No Direito Administrativo, às vezes isso pode parecer mais grave.

No entanto, acredito que, na verdade, o grande esforço não é o de reduzir o ritmo de desenvolvimento da teoria, mas tornar a prática mais adaptada, mais ágil e menos descolada da teoria.

Para assegurar a efetividade do Direito, penso que devemos ter criatividade e coragem para aplicar os princípios.

**REI** – Recentemente, o STF decidiu manter a Lei de Improbidade Administrativa. O que esta lei representa para os cidadãos? Por que fala-se tanto nela atualmente?

**AAA** – A Lei de Improbidade Administrativa é de grande importância para o nosso País. Recordo que houve uma controvérsia em relação à natureza das sanções, mas ficou claro que são de três ordens: penais, administrativas e civis.

Acredito, porém, que fala-se muito na Lei de Improbidade Administrativa porque, na verdade, é uma garantia de bom governo, já que prevê punições para o mau gestor. Essa Lei corporifica os princípios da correção administrativa, da administração com ética, com transparência.

**REI** – Como um dos mentores do Choque de Gestão, como o senhor analisa a qualidade dos gastos públicos?

**AAA** – Para melhorar a qualidade dos gastos públicos precisamos, fundamentalmente, melhorar a qualidade da gestão pública em nosso país. Infelizmente, ainda estamos engatinhando no processo de profissionalização da gestão pública no Brasil. Em Minas Gerais, com

grande esforço do Governo de Minas, avançamos muito e conquistamos lugar de destaque nacional nessa área, servindo de exemplo a outros estados e municípios.

Mas, é bom lembrar que, anos atrás, no Brasil e no mundo, não havia na Administração Pública qualquer tipo de traço de eficiência. Porque, como a Administração Pública é a “gestão do alheio”, ou seja, o gestor administra de modo provisório e ocorre que, nesta circunstância, ele, se não tem o preparo intelectual, técnico, inclusive no aspecto da boa fé, para implementar as medidas necessárias à consecução das políticas públicas, o resultado será o fracasso dessas mesmas políticas públicas. Nos países europeus, esse quadro reverteu ao final do século XIX, quando se instituíram os critérios da boa burocracia.

Atualmente, a palavra burocracia é identificada quase como um anátema, de modo que fica condenada ao seu aspecto ruim – lentidão, morosidade, entraves, dificuldades. O sentido positivo de burocracia, que foi esquecido, é exatamente a do corpo de funcionários com qualificação, com competência para fazer rodar, positivamente, a máquina do Estado.

No Brasil, somente a partir do ano 2000, começamos a ter experiências mais inovadoras. Pela primeira vez na história, começamos a incluir, na agenda nacional, o tema da gestão pública, até então considerado de menor importância. Os políticos perceberam que não adianta ter economia forte se não tiver serviços públicos de qualidade. Ou seja, os líderes políticos perceberam que têm de melhorar a gestão, pois sem gestão de qualidade não temos saúde, não temos educação, não temos segurança pública, não temos infraestrutura, não temos desenvolvimento. E, para termos gestão de qualidade, temos que reformar o Estado.

No entanto, a consolidação desse processo ainda levará entre 30 e 40 anos, pois, para reformar o Estado é preciso iniciar a modificação da consciência de cada brasileiro. Aos poucos, dia a dia, vamos conseguindo introduzir conceitos novos, para permitir que a dita reforma administrativa possa modificar a consciência do cidadão brasileiro, quando se tratar da coisa pública, do interesse coletivo e do desenvolvimento de nossos serviços públicos.

**REI** – A desigualdade social ainda é um tema que assombra o desenvolvimento de qualquer estado. Como fazer Minas avançar sem deixar ninguém para trás?

**AAA** – Minas avança sem deixar ninguém para trás com atitudes muito firmes do Governo do Estado.

Digo sempre, e repito, mais uma vez, que não se governa sozinho. E o Governo de Minas pode ser chamado, sem qualquer sombra de dúvida, sem absolutamente nenhum medo de errar, de o Governo Parceiro. Temos firmado parcerias em todas as áreas de atuação governamental, da educação, da saúde, da segurança pública, da ciência e tecnologia, do saneamento básico, da energia elétrica, da telecomunicação e diversas outras.

Fundamentalmente, nossos parceiros de primeira hora são os municípios, pois são nas prefeituras que os cidadãos chegam primeiro com suas reivindicações, suas queixas, suas necessidades.

Portanto, temos avançado, e vamos avançar mais ainda, trabalhando sempre em parceria com a sociedade mineira; além dos municípios, com empresários, trabalhadores, organizações sociais, entidades de classe e demais segmentos, também aí, sem deixar ninguém para trás.

Com muita firmeza e determinação, colocamos em prática uma fórmula bem simples: tratando de modo diferente as diferentes realidades. Logo no início do primeiro mandato do governador Aécio Neves, em 2003, tomamos uma decisão importantíssima. Para cada R\$ 1 investido na região Centro-Sul de nosso Estado, investimos R\$ 2 no chamado Grande Norte. Ou seja, dobramos os investimentos na região de maior carência em Minas, e ainda criamos a Secretaria Extraordinária para o Desenvolvimento dos Vales do Jequitinhonha, Mucuri e Norte de Minas.

Devo lembrar que Minas possui mais de 700 municípios com até 25 mil habitantes. Portanto, também desde 2003, temos investido contínua e substancialmente nos pequenos municípios, para que as pessoas que ali moram tenham oportunidades de permanecer em suas cidades, se assim quiserem, e com qualidade de vida.

Investimos em telecomunicações, levando a telefonia móvel para mais de 400 municípios que não tinham acesso a esse benefício; estamos concluindo o maior programa rodoviário da história de Minas Gerais, o ProAcesso, por meio do qual promovemos a pavimentação asfáltica de 220 municípios que só eram acessados por estradas de terra, o que onerava o escoamento da produção e obrigava os cidadãos a conviverem com a poeira e a lama.

Nos últimos oito anos, construímos quase duas mil



## Minas Gerais é o estado que mais investe em segurança pública – 13,5% de seu orçamento. Nos últimos oito anos, o Governo de Minas investiu mais de R\$ 20 bilhões nessa área

unidades básicas de saúde; entregamos mais de 25 mil casas por meio do programa Lares Geraes, destinado à população de baixa renda.

Gostaria também de destacar o programa Travessia, que integra a ação governamental por meio da atuação de vários órgãos do Governo do Estado em espaços definidos de concentração de pobreza, sob a coordenação da Secretaria de Estado de Desenvolvimento Social.

Nas áreas dos municípios beneficiados, são realizadas, de acordo com a demanda de cada município, obras para aumento da oferta de energia elétrica, implantação de redes de abastecimento de água e de esgotamento sanitário, construção de banheiros, pavimentação de ruas, implantação de cursos profissionalizantes, cursos de capacitação das equipes do Programa Saúde da Família (PSF), para intensificar ações de prevenção, entre outras.

Enfim, na verdade, implantamos um rol de programas para termos infraestrutura física e social com o objetivo de alavancar o desenvolvimento socioeconômico de toda Minas Gerais, para melhorar a qualidade de vida dos mineiros, respeitando as peculiaridades, as necessidades de cada região, de cada um dos 853 municípios mineiros.

**REI** – Que avaliação o senhor faz da política de segurança pública em vigor no Estado de Minas Gerais?

**AAA** – Avalio como extremamente positiva e a prova disso está na redução sistemática dos índices de criminalidade violenta em Minas Gerais, verificada desde 2004.

A política de segurança pública que estabelecemos em nosso Estado é desenvolvida sob os pilares da integração das forças de segurança; expansão e moderniza-

ção do sistema prisional; atendimento às medidas socioeducativas; e, prevenção social à criminalidade.

Minas Gerais é o estado que mais investe em segurança pública – 13,5% de seu orçamento. Nos últimos oito anos, o Governo de Minas investiu mais de R\$ 20 bilhões nessa área. Investimos, e muito, no reaparelhamento das forças de segurança, no aumento do efetivo das corporações, na aquisição de viaturas, na abertura de vagas prisionais, em programas de reinserção social de egressos do sistema prisional; nos programas de prevenção à criminalidade, como o Fica Vivo, destinado aos jovens e adolescentes que moram em áreas de risco social.

Ou seja, a política de segurança pública mineira, que inclusive tem servido de modelo para outros estados, é bastante robusta. E, por isso mesmo, vem apresentando resultados expressivos.

O Anuário de Informações Criminais de Minas Gerais referente a 2009, concluído pelo Núcleo de Estudos em Segurança Pública da Fundação João Pinheiro, revela que o estado obteve, pelo sexto ano consecutivo, queda na taxa de crimes violentos. Os números apontam para uma redução de 15% na taxa anual para este tipo de crime, em 2008, com registro de 350 ocorrências por 100 mil habitantes e, em 2009, 296,9 ocorrências por 100 mil habitantes.

O documento mostra, ainda, que o registro de ocorrências de crimes violentos em 2009 foi menor do que no ano de 2000, que registrou 354,3 ocorrências por 100 mil habitantes. Isto significa que conseguimos retroceder a patamares de dez anos atrás!

Claro que, como a Administração Pública é dinâmi-

**A política de segurança pública mineira, que inclusive tem servido de modelo para outros estados, é bastante robusta. E, por isso mesmo, vem apresentando resultados expressivos**



ca, precisamos aprimorar constantemente, adensar os programas, permanecer investindo continuamente para avançarmos sempre mais e mais.

**REI** – Em discurso na Academia de Polícia Militar, durante a cerimônia de entrega das novas viaturas e equipamentos à PM, o senhor declarou que é importante “continuarmos valorizando sempre a corporação”. Quais são os projetos do governo estadual nesse sentido?

**AAA** – Como afirmei, a administração pública é dinâmica. Portanto, temos que aprimorar sempre. Nossos projetos são os de dar continuidade ao que já estamos fazendo, aos programas, aos investimentos nas corporações, modernizando o aparato policial e melhorando as condições do trabalho de nossos policiais. E, claro, verificar as novas demandas que vão surgindo, o que é natural, estudá-las e elaborar os melhores projetos para atendê-las.

**REI** – A integração das forças de segurança (militar e civil) representa atualmente um dos maiores projetos do Sistema de Defesa Social estadual. Que resultados podem ser destacados a partir desse método de ação?

**AAA** – Os resultados aí estão, mas não saíram do nada. É exatamente a boa gestão o sustentáculo, a pedra angular sobre a qual se constroem as políticas públicas, aonde a segurança destoa como uma das prioridades mais vigorosas da gestão governamental em nosso Estado.

O esforço de segurança pública se ampara em um tripé. O primeiro, o elemento mais importante, aquele que é como oxigênio na nossa respiração, naturalmente, é o elemento humano. São os homens e as mulheres que in-

tegram as nossas forças policiais que dão a sustentação básica ao seu funcionamento. Para tanto, temos de ter qualificação, preparo, instrução, vontade, liderança, coragem, e isto as nossas corporações têm e têm muito bem.

Temos também, ligada a essa questão o quantitativo. Minas Gerais, durante muitos anos, não teve condições de aumentar o efetivo de suas forças policiais, mas, ao final de 2010, teremos mais de 13 mil novos policiais das carreiras, totalizando 50 mil efetivos na Polícia Militar e 10 mil na Polícia Civil.

Além da questão humana que, volto a repetir e a reiterar, é a fundamental em todos os seus aspectos, temos um segundo segmento, tão relevante, que é o mecanismo de ação, a inteligência da metodologia, o processo de integração das forças de segurança, o processo de integração com o sistema penitenciário, o novo arcabouço institucional, coroado pela Secretaria de Defesa Social e todos os organismos criados, não só na capital, mas também no interior, que permitem de fato uma efetividade plena das nossas forças policiais e os indicadores, felizmente positivos, que temos colhido em todo o Estado ao longo dos últimos anos, mercê naturalmente desse esforço integrado, realizado no âmbito da Defesa Social de Minas Gerais.

O terceiro, também importante, sem o qual os outros dois têm dificuldade de funcionar, é a questão logística, ou seja, aquela questão dos equipamentos, dos materiais, dos bens que devem sustentar igualmente a ação policial. Armamentos, veículos, equipamentos de informática e outros tantos que compõem todo um arsenal, também são necessários e importantes para a ação das forças policiais.

# CNJ

## Cinco anos trabalhando para o aprimoramento do Judiciário brasileiro

Fernanda Abras e Morena Pinheiro  
De Brasília



Foto: Arquivo CNJ

Cortar da própria carne demanda coragem. Doar a quem doar, é preciso corrigir erros e abusos para aprimorar a prestação de serviços e garantir eficiência e transparência a uma instituição. Nos seus cinco anos de existência, o Conselho Nacional de Justiça mostrou a que veio. Com independência, investigou, fiscalizou, puniu, consertou, aperfeiçoou, definiu metas, implantou programas, deu mais celeridade a processos, enfim, mudou a cara do Poder Judiciário brasileiro.

“O Conselho Nacional de Justiça representou um marco no desenvolvimento estrutural, processual e administrativo do Judiciário brasileiro. Apesar das dificuldades que suas ações enfrentaram, nos primeiros momentos, soube o CNJ, com inteligência e competência, so-

brepujar os percalços e, hoje, ninguém mais duvida de sua relevância no fortalecimento da imagem das instituições judiciárias no cenário nacional”, destaca o presidente do Tribunal de Justiça Militar do Estado de Minas Gerais, juiz Jadir Silva, em homenagem ao CNJ e a seus conselheiros pelo trabalho exercido e pelo sucesso nos seus poucos anos de gestão.

Criado em 31 de dezembro de 2004 e instalado em 14 de junho de 2005, o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) nasceu para tornar mais eficiente a prestação do serviço da Justiça. O Conselho aprimorou o sistema de responsabilidade disciplinar dos juízes, tido até então por corporativista e ineficiente, sobretudo em relação aos membros dos tribunais; aperfeiçoou o controle administrativo

e financeiro, para correção do mau uso da autonomia gerencial; proporcionou mais transparência e publicidade às ações da Justiça e implementou o planejamento da organização e gestão dos demais órgãos do Judiciário brasileiro.

“Agora que o CNJ já se consolidou, começa a desenvolver com mais tranquilidade a prestação dos serviços públicos e a padronização do Judiciário. O objetivo agora é que não exista mais diferença entre a tramitação de um processo em uma cidade do interior e uma capital”, afirma o conselheiro Paulo Tamburini, juiz do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais.

O CNJ é composto por 15 conselheiros com mandato de dois anos. Apesar de ser um órgão do Poder Judiciário, tem uma composição heterogênea, com representação dos diversos graus da magistratura e da sociedade: dois integrantes são cidadãos, dois são advogados, dois são membros do Ministério Público e nove são juízes, dos quais três indicados pelo Tribunal Superior do Trabalho (TST), três indicados pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ) e três indicados pelo Supremo Tribunal Federal (STF). “A composição pluralista do Conselho objetiva evitar a reprodução de modelos burocráticos e corporativistas”, destaca o conselheiro José Adonis Callou de Araújo Sá, que é também Procurador Regional da República e, no CNJ, representa o Ministério Público da União.

## CONTROLE DISCIPLINAR

Em sua terceira composição, o CNJ até agora foi responsável pelo afastamento cautelar de 15 magistrados e pela aposentadoria compulsória de 19 juízes e desembargadores que procederam de forma incompatível com a dignidade, a honra e o decoro de suas funções. O CNJ afastou inclusive um ministro do Superior Tribunal de Justiça. A aposentadoria corresponde à pena máxima aplicada ao magistrado na instância administrativa – penalidade que não o livra da punição penal.

Desde a sua primeira sessão plenária, em 14 de junho de 2005, o CNJ realizou cerca de 20 inspeções no Judiciário federal e nos estaduais. Essa função cabe à Corregedoria Nacional de Justiça, que promove audiências públicas e ouve sugestões, elogios e críticas relacionadas à Justiça. As críticas dos cidadãos em conjun-

to com o relatório da inspeção são apresentadas ao plenário para aprovação pelos conselheiros. Com a aprovação, o CNJ estipula prazos para que os tribunais corrijam as irregularidades apontadas na inspeção.

## CONTROLE ADMINISTRATIVO

Além do controle disciplinar, é função do CNJ promover a correta administração da Justiça. Uma das medidas mais emblemáticas do Conselho foi a vedação da prática do nepotismo no Judiciário. Com apenas três meses de existência, o Conselho aprovou a Resolução nº 7, que proíbe o exercício de cargos, empregos e funções por parentes (até o terceiro grau), cônjuges e companheiros de magistrados e de servidores que ocupem cargos de direção e assessoramento.

A preocupação com a produtividade para atingir metas – estratégia comum no setor privado – também passou a fazer parte da rotina do Judiciário, como o exemplo colocado em prática pelo CNJ. Os tribunais traçam anualmente 10 metas que o Judiciário deve atingir para proporcionar maior agilidade e eficiência à tramitação dos processos, melhorar a qualidade do serviço jurisdicional prestado e ampliar o acesso do cidadão brasileiro à Justiça.

O presidente da Comissão Permanente do CNJ de Eficiência Operacional e Gestão de Pessoas, conselheiro Ives Gandra, ministro do Tribunal Superior do Trabalho, destaca que, no ano passado, quando se deu início à implementação das metas estratégicas, 98,6% dos tribunais atingiram a meta de ter um planejamento estratégico plurianual. As metas de informatização de todas as unidades judiciárias e automatização da distribuição de processos superaram os 96%. A disponibilização de informações processuais pela internet atingiu 82%.

A partir da análise de resultados das metas de 2009, estabeleceram-se as metas para 2010, entre as quais destacam-se: julgar mais processos do que os recebidos, para reduzir os estoques; publicar os acórdãos em até 10 dias do julgamento; e disponibilizar mensalmente a produtividade dos magistrados no portal dos tribunais, com suficiente transparência para mostrar o que é julgado com análise do mérito e o que é simplesmente decidido sumariamente. “Quem sabe um dia possamos ver, até no Executivo, encontro semelhante, do presidente com os governadores, elegendo conjuntamente políticas pú-



Solenidade de abertura da quarta edição da Semana de Conciliação, realizada em setembro de 2009, na cidade de São Paulo

blicas prioritárias para a Nação - no campo da segurança, saúde, transporte, habitação, educação, emprego, meio ambiente etc. - e fixando metas a serem perseguidas e implementadas”, diz Ives Gandra em artigo publicado no jornal *Correio Braziliense* (05/03/2010).

## INFORMATIZAÇÃO DO JUDICIÁRIO

Entre outras metas, a informatização completa do Poder Judiciário é a que aparentemente vai auxiliar o cumprimento das demais. O Conselho Nacional de Justiça está concluindo o processo de licitação para compra de equipamentos de informática que serão doados aos tribunais, principalmente à Justiça estadual. De acordo com Declieux Dias Dantas, diretor do Departamento de Tecnologia da Informação do CNJ, parte dos equipamentos deve ser entregue até fevereiro. A necessidade, apontada em levantamento com os 91 tribunais do país, é de 30 mil microcomputadores.

O advogado especialista em Direito e Tecnologia da Informação, Alexandre Atheniense, é o presidente da Comissão de Tecnologia da Informação da OAB Nacional, e representa a instituição no Comitê de Gestão dos Sistemas Informatizados do Poder Judiciário, do CNJ. Ele explica que o objetivo do Conselho é chegar ao nívelamento tecnológico entre todos os tribunais, para que to-

dos possam oferecer o processo judicial em formato eletrônico. “Antes, os tribunais eram como 91 ilhas que não se comunicavam”, diz Atheniense. Segundo o especialista, atualmente, dos 85 mil processos ativos na Justiça brasileira, 4% já estão em formato integralmente digital.

Entre 2007 e 2009, o CNJ investiu R\$ 106 milhões na modernização tecnológica dos órgãos judiciais. Os tribunais estaduais receberam 90% dos investimentos, já que a justiça estadual é a mais carente. “Sem um órgão que tomasse frente, buscasse recursos e estabelecesse padrões mínimos e harmônicos em relação aos requisitos técnicos, nós teríamos uma panacéia de rotinas e critérios diferentes, e isso ia tornar a advocacia e toda a prestação da Justiça muito mais complicada.” Para Alexandre Atheniense, o CNJ será o grande responsável por uma verdadeira reforma do Judiciário: a desmaterialização completa dos autos judiciais do papel para o formato digital. O resultado, além de uma Justiça mais célere, é a economia de recursos e espaço e, claro, o respeito ao meio ambiente.

## MOVIMENTO PELA CONCILIAÇÃO

O verbo “conciliar” vem se consolidando como uma ferramenta fundamental no dia a dia da Justiça brasileira. Desde agosto de 2006, o CNJ criou a Semana Nacional da Conciliação, que ocorre todos os anos no mês de

dezembro e conta com a participação de tribunais de todo o país, na esfera estadual, federal e do trabalho. Um esforço que, além de desafogar a justiça comum, reduza o cidadão para a prática do acordo no cotidiano.

Por meio da conciliação, é possível obter uma solução mais rápida e econômica para conflitos judiciais, além de ser uma atitude que promove a paz social. Duas partes litigantes e uma parte conciliatória neutra chegam a um acordo, sem a necessidade de mais um processo, que serviria como mais um acúmulo, “engorrandando” a fila da morosidade.

As quatro edições da Semana Nacional de Conciliação, promoveram mais de 950 mil audiências e efetivaram cerca de 450 mil acordos, o que gerou mais de dois bilhões em valores homologados.

Na quinta edição, que se realizará entre 29 de novembro e 3 de dezembro, o Conselho Nacional de Justiça vai apresentar dois instrumentos que efetivam ainda mais a prática desse tipo de resolução de conflitos. A primeira iniciativa é o chamado Prêmio Conciliar é Legal, cuja proposta é homenagear magistrados e tribunais que se destaquem na campanha. A segunda é o lançamento, ao final dos trabalhos, de um banco de dados contendo as boas iniciativas adotadas pelos tribunais de todo o país.

O prêmio, lançado em agosto deste ano, será entregue no dia da Justiça, 8 de dezembro, e terá em duas categorias: individual e tribunais. Na categoria individual, serão selecionados os melhores juízes e as práticas adotadas por eles para promover as conciliações, de modo que suas posturas passem a ser consideradas exemplos em todo o Brasil. Já na categoria tribunais, serão homenageados os tribunais – em todas as instâncias – que se destacarem ao longo da campanha. “Trata-se de uma premiação que envolve boas práticas de conciliação e tem o intuito de integrar os projetos, de forma que sejam replicados de um tribunal para outro, além de contribuir para disseminar uma mudança de cultura judiciária, voltada para a resolução de conflitos”, afirmou a conselheira do CNJ, Morgana Richa.

Além de identificar e disseminar essas boas práticas que contribuem para a pacificação de conflitos, o prêmio também destacará bons exemplos de modernização, rapidez e eficiência observados na justiça brasileira. E também, questões como satisfação do usuário, alcance

social e desburocratização dos tribunais. De acordo com a conselheira, os resultados desta quinta Semana Nacional de Conciliação permitirão ao CNJ estruturar um manual de boas práticas que divulgará as ações de conciliação realizadas pelos tribunais. “Espera-se, com isso, que o material se transforme num modelo que valorize, divulgue e expanda estas práticas”, explicou.

## MUTIRÕES CARCERÁRIOS

Criados em agosto de 2008, os mutirões carcerários já revisaram 185 mil processos, que resultaram na concessão de benefício para mais de 45 mil pessoas, o que equivale a cerca de 14% do total de processos. Dentre as pessoas beneficiadas, cerca de 27 mil foram soltas, pois tiveram a extinção da pena, passaram a cumprir em regime domiciliar ou sob condicional. “O mutirão é uma ação exitosa que revelou problemas que até então eram desconhecidos: que a segurança pública deve se dar também dentro da prisão e que a superlotação do sistema carcerário é uma questão grave, que precisa ser informada ao Judiciário e ao Executivo para que políticas públicas mais eficientes sejam criadas”, afirmou Márcio Fraga, juiz auxiliar do CNJ que compõe o Departamento de Monitoramento e Fiscalização do Sistema Carcerário.

Durante esses dois anos de existência, os mutirões revelaram as distorções do sistema carcerário brasileiro como, por exemplo, o elevado número de presos provisórios em alguns estados. Os estados de Alagoas, Maranhão e Piauí sustentam índices de 70% de presos provisórios, sendo que a média nacional é de 44%. A superlotação do sistema carcerário também tem sido revelada no trabalho dos mutirões. Há uma estimativa de que o sistema sofre um *déficit* de mais de 170 mil vagas.

Na avaliação do coordenador do Departamento de Monitoramento e Fiscalização do Sistema Carcerário (DMF), o juiz auxiliar da presidência Luciano André Losekann, os mutirões têm contribuído com o aperfeiçoamento do sistema prisional brasileiro. “Eles mostram a necessidade de manutenção e regularidade do sistema. Com os mutirões, buscamos deixar o sistema prisional mais célere e justo”, diz. Apesar disso, o magistrado afirma que eles são uma medida excepcional. “Queremos que eles sejam uma exceção e não a regra”, opina Losekann.



Funcionários do CNJ revisam processos em Rio Branco (AC) durante os mutirões carcerários

O trabalho do mutirão já passou por 24 estados mais o Distrito Federal. Em Minas Gerais, o CNJ concluiu o mutirão carcerário em outubro. Foram analisados 28.830 processos, com a libertação de 3.170 presos e concessão de benefícios a 5.573 presos.

## COMEÇAR DE NOVO

Como resultado dos mutirões carcerários, surgiu, em 27 de outubro de 2009, um outro projeto: o Começar de Novo. Alguns presos que têm os processos reanalisados e conquistam a liberdade ganham a oportunidade de sair da prisão com um emprego garantido. Com o *slogan* “Errar é humano, ajudar quem errou é mais humano ainda”, o Conselho Nacional de Justiça propõe, por meio do trabalho e da qualificação profissional, reduzir o alto índice de reincidência dos egressos e internos do sistema carcerário brasileiro. “O programa Começar de Novo trabalha para que os presos que deixam as prisões hoje sobrevivam em sociedade. Não temos ainda um dado preciso de quantos presos não voltam a cometer crimes, mas as mudanças são visíveis”, analisou Márcio Fraga, juiz auxiliar do DMF/CNJ.

Até hoje, o projeto Começar de Novo já criou 1.789 vagas de emprego. Segundo dados do CNJ, quase 500

presos estão empregados. Além de trabalhar, os egressos do sistema carcerário podem preencher uma das 1.250 vagas oferecidas em cursos profissionalizantes. Para que a reintegração à sociedade ocorra, o CNJ trabalha como um mediador, incentivando empresas públicas e privadas na contratação dos presos. Foi criado um portal de oportunidades para ex-detentos ([www.cnj.jus.br/comecardenovo/index.wsp](http://www.cnj.jus.br/comecardenovo/index.wsp)). A empresa interessada em contratar ex-presidiários entra em contato com o CNJ, que encaminha o pedido às varas de execuções criminais de cada estado.

No Mato Grosso, um convênio firmado com o Ministério dos Esportes e o Comitê Organizador Brasileiro da Copa prevê a contratação de 5% de presos nas obras e serviços públicos relativos aos eventos da Copa das Confederações de 2013 e da Copa do Mundo de 2014. E no Distrito Federal, 50 presos foram contratados para trabalhar na reforma do Estádio Mané Garrincha.

Além do programa Começar de Novo, o CNJ também criou a Advocacia Voluntária, onde os tribunais estaduais firmam um convênio com a Defensoria Pública da União e dos Estados e fazem um cadastro informatizado de advogados voluntários interessados em prestar assistência jurídica aos presos que não tem condições de pagar um advogado.

# Intervenção policial militar na reintegração de posse rural

FERNANDO A. N. GALVÃO DA ROCHA

Juiz Civil do Tribunal de Justiça Militar de Minas Gerais  
Corregedor da Justiça Militar de Minas Gerais  
Professor Adjunto da Faculdade de Direito da UFMG  
Mestre e Doutor em Direito Penal

Recolhidos num posto do Instituto Médico Legal de Marabá, os corpos de Eldorado dos Carajás trazem as marcas de um massacre. Manchas roxas informam que tomaram chutes e pontapés, enormes buracos de bala e manchas de pólvora comprovam que foram dados tiros à queima-roupa, membros mutilados e cabeças arrebitadas denunciam uma selvageria além de qualquer razão ou limite. (BERGAMO; CAMAROTI, 24 abr. 1996, p. 34)

## 1 INTRODUÇÃO

O Plano Nacional de Direitos Humanos - PNDH-3, instituído pelo Decreto n. 7.037, de 21 de dezembro de 2009, no contexto de sua Diretriz n. 17, Objetivo Estratégico VI, que trata da promoção de um sistema de justiça mais acessível, ágil e efetivo, para o conhecimento, a garantia e a defesa dos direitos humanos, estabeleceu como ação para os Ministérios do Desenvolvimento Agrário e da Justiça, no intuito de cumprir o objetivo estratégico de promover o acesso à justiça no campo e na cidade:

[...]

d) Propor projeto de lei para institucionalizar a utilização da mediação como ato inicial das demandas de conflitos agrários e urbanos, priorizando a realização de audiência coletiva com os envolvidos, com a presença do Ministério Público, do poder público local, órgãos públicos especializados e Polícia Militar, como medida preliminar à avaliação da concessão de medidas liminares, sem prejuízo de outros meios institucionais para solução de conflitos.

Essa proposta foi inspirada no objetivo de preservar a vida, a integridade física e a dignidade das pessoas

que se envolvem nas graves situações de perigo que se materializam nos conflitos agrários e urbanos. Nessa perspectiva, a ação estratégica vislumbrada reservou à instituição policial militar, de maneira explícita, o papel de protagonista na busca por uma solução consensual para os conflitos. Contudo, o interesse econômico que se esconde no argumento da segurança jurídica, tão ao gosto de uma sociedade conservadora, reagiu e fez o governo recuar. Por meio do Decreto n. 7.177, de 12 de maio de 2010, Objetivo Estratégico VI, a proposta da referida ação foi modificada e passou a ter a seguinte redação:

[...]

d) Propor projeto de lei para institucionalizar a utilização da mediação nas demandas de conflitos coletivos agrários e urbanos, priorizando a oitiva do INCRA, institutos de terras estaduais, Ministério Público e outros órgãos públicos especializados, sem prejuízo de outros meios institucionais para solução de conflitos.

A nova redação, conferida à ação estratégica, deixa de mencionar que a mediação deve ser estabelecida anteriormente à avaliação da concessão de medidas liminares pelo Poder Judiciário, bem como excluiu a menção que a anterior fazia à atuação da Polícia Militar na atividade de mediação dos conflitos. Certamente, a preocupação maior das forças reacionárias se dirigiu contra a instituição de uma fase prévia de conciliação no processo judicial possessório. No debate público que se estabeleceu com a publicação do Plano Nacional de Direitos Humanos, não houve, nem ao menos implicitamente, oposição à participação da Polícia Militar na ati-

vidade de composição dos conflitos. De qualquer forma, a exclusão formal da menção à Polícia Militar não produz o efeito material de afastar a importância de sua atuação na solução dos conflitos agrários e urbanos, posto que sua missão constitucional é exatamente a garantia do direito fundamental à segurança pública (art. 144, inciso V, da Constituição da República de 1988).

Tendo em vista a profundidade e complexidade do tema, bem como as limitações próprias a um artigo como o que ora se apresenta, na oportunidade, faço breves considerações apenas sobre a questão da ocupação de imóvel rural que não atende à sua função social para estimular a reflexão.

## 2 INCAPACIDADE DOS GOVERNOS PARA IMPLANTAR A REFORMA AGRÁRIA

Após décadas de discurso governamental estéril sobre reforma agrária, trabalhadores **sem-terra** cada vez mais se organizam para reivindicar o cumprimento da função social da propriedade, em manifestações que acabam por gerar sérios conflitos com os proprietários de latifúndios improdutivos. A disputa possui nuances políticas, sociais e jurídicas. Já no terceiro milênio, a comunidade jurídica brasileira não pode mais continuar alheia aos problemas que atormentam os homens no campo. Grupos de pessoas vagueiam pelas estradas de todo o país em testemunho contundente do efetivo descaso do governo brasileiro com a reforma agrária. A situação de desamparo dessas pessoas pobres acaba servindo aos interesses ilegítimos de aproveitadores que sempre encontram maneiras de desviar os recursos públicos em benefício próprio. As ocupações de terras e a violência proliferam no campo e desafiam a intervenção das instituições democráticas do país.

A solução indicada pelos discursos institucionais assusta pela barbárie dos resultados produzidos. Ao mesmo tempo em que a reforma agrária deixa de acontecer, famílias são violentamente retiradas das áreas ocupadas sob o manto protetor de mandados judiciais, proferidos em ações de reintegração de posse. As operações policiais que auxiliam o cumprimento de tais decisões, muitas vezes, deixam um rastro de morte e indignação.

É necessário perceber que o discurso institucional

espelha a racionalização do poder atuante em trabalho de justificação/legitimação (TELLES JR., 1986, p. 113). Modernamente, o poder político não se fundamenta unicamente na força física, mas na manifestação ideológico-simbólica, na organização do consentimento que proporciona a aceitação da repressão. O Estado detém o monopólio da repressão física organizada e busca sua legitimação ao apresentá-lo como decorrência do interesse geral do povo (POULANTZAS, 1986, p. 22-23) (TELLES JR., 1986, p. 110). Através da institucionalização, o poder se estabiliza nas sociedades hodiernas, e o Direito, como seu terminal normativo, solidifica-o. Quando a legitimidade do poder é questionada, o uso da força é justificado pela ideologia. A estruturação ideológica possui importante papel no trabalho de convencimento dos segmentos socialmente submetidos, no sentido da aceitação dos padrões impostos pela dominação, e de justificação do emprego da força necessária à manutenção desta mesma dominação (THOMPSON, 1983, p. 54-55). Fundamentando a violência na necessidade de manter a paz social e na segurança jurídica, o Estado encobre o desvio de finalidade que conserva a injustiça social.

Os operadores do Direito, no cotidiano de suas atividades profissionais, deparam-se com a concreta injustiça social. A excessiva abstração dos conceitos e métodos do Direito produz seu afastamento da realidade social e estabelece ligação da jurisprudência ao mundo dos conceitos abstratos (PORTANOVA, 1992, p. 75). O operador do Direito, no alvorecer do século XXI, não pode descuidar-se da constante crítica aos dogmas, que com tanta força o impedem de repensar os fundamentos sociais das elaborações teóricas e lhe fazem inocente útil a um sistema de dominação desumano. A experiência crítica do Direito induz a novas maneiras de interpretá-lo e aplicá-lo. A dinâmica da realização do justo não pode ser determinada unicamente pela lógica formal, que se apresenta indiferente às lições da experiência e do bom senso.

Para além das especulações sobre a conveniência de determinada norma jurídica, a crítica deve analisar as causas do aparecimento e da aplicação dessa mesma norma na sociedade. Com certeza, a tarefa de desvendar o caráter ideológico da norma jurídica cabe, mais do que aos teóricos, aos aplicadores dessa norma.

### 3 VISÃO POSITIVISTA DA QUESTÃO

O tema da invasão de terras, pela lógica formal, é de solução fácil. Com a ocupação da propriedade, lastreada no art. 1.210 do Código Civil e arts. 926 a 931 do Código de Processo Civil (CPC), o proprietário-possuidor propõe ação de reintegração de posse. Tendo o esbulho ocorrido há menos de ano e dia, conforme os arts. 924 e 928 do CPC, o juiz pode determinar, liminarmente, a reintegração da posse. Como as invasões promovidas pelos movimentos sociais que reúnem os **sem-terra** são amplamente divulgadas pelos meios de comunicação, os magistrados são, de certa forma, pressionados a deferir a medida liminar de reintegração. No exame do mérito, o ordenamento jurídico parece não oferecer outra alternativa senão o deferimento do pedido possessório. Mas, a lógica positivista, em seu mais estreito significado, é incapaz de realizar a justiça material.

O pensamento positivista no campo do Direito apresenta três enfoques distintos, de modo que se pode falar em **positivismo jurídico** como modo de encarar o estudo do Direito, como particular concepção do próprio Direito ou como determinada ideologia sobre justiça. Todas essas abordagens são autônomas e a aceitação de um desses aspectos não significa, necessariamente, aprovação do positivismo em seus demais sentidos (BOBBIO, 1965, p. 39-41).

Como teoria do Direito, o positivismo pode apresentar um significado restrito, identificado como **codicismo** ou teoria de interpretação mecânica da lei, e outro amplo, referido ao aperfeiçoamento das formas de interpretação e de reforma da norma jurídica. No sentido restrito, de culto irrefletido pela letra da lei, o positivismo jurídico tanto se presta aos interesses ideológicos de **direita** como de **esquerda**, uma vez que será sempre uma reverência ao Estado e ao poder, e terá como pressuposto uma concepção instrumental do ser humano (GENRO, 1992, p. 19). É capaz de legitimar a postura ideológica liberal, que prega a defesa das liberdades individuais contra o arbítrio dos poderes públicos, ou as ideologias totalitárias, que se fundamentam no respeito e obediência à autoridade. Por isso, é possível vislumbrar vertentes absolutamente antagônicas do pensamento positivista, existindo, assim, um positivismo reacionário e outro liberal (BOBBIO, 1965, p. 9).

Segundo uma visão orientada pelo **jurisdicismo** de cunho liberal, todas as dimensões do poder do Estado encontram-se diluídas na lei, que se afirma como expressão da **vontade geral**. O ordenamento jurídico presta-se a garantir a igualdade e a liberdade dos indivíduos, que pactuam para o nascimento do ente estatal. O Estado de Direito apresenta-se como o fundamento de contenção da tirania e do despotismo, pois sua característica mais marcante encontra-se na submissão de governantes e governados ao ordenamento jurídico instituído (BOBBIO, 1992, p. 148). No entanto, esse posicionamento jurídico positivista-dogmático não questiona a racionalidade ou justiça da ordem legal; desconsidera as reais finalidades que se encontram embutidas nas normas jurídico-repressivas ou em suas práticas e, na realidade, presta-se com eficácia ao importante papel político de legitimação e justificação da ordem estabelecida.

O Estado Liberal, com o discurso da neutralidade de suas instituições, sustenta o dogma da igualdade de todos perante a lei. No entanto, desde a contra-revolução francesa, a doutrina liberal apresenta objetivos explícitos de restaurar o poder político da burguesia. Um Estado, que garanta uma liberdade abstrata a todos os indivíduos, certamente permitirá que os economicamente poderosos conquistem o poder político. Nesse sentido, Antônio Carlos Wolkmer (1992, p. 29-30) sustenta que a ideologia do positivismo jurídico é autêntico produto de uma sociedade burguesa solidamente edificada e presta-se a esconder as origens sociais e econômicas da estruturação do poder.

O Código de Processo Civil em vigor no Brasil, instituído pela Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973, foi inspirado pela ideologia do Estado liberal e não mais atende às necessidades de solução dos conflitos complexos que se verificam no contexto do Estado Democrático de Direito que foi consagrado pela Carta Constitucional de 1988.

### 4 VISÃO SISTÊMICA

O curso da história impôs a passagem do Estado de Direito Liberal, tão decantado pelas classes dominantes, ao Estado Social, que assumiu a tarefa de promover as transformações necessárias à justiça social, nos estreitos limites da legalidade. Com a superação da democracia liberal, que estabelece a prevalência dos prin-

cípios individualistas, a democracia social, ao contestar o dogma de que o pluralismo social é redutível a uma unidade formal capaz de equilibrar seus antagonismos, fez desvendar a ideologia que está oculta nos postulados jurídicos tradicionais, evidenciando a existência de inúmeros e distintos grupos sociais que se interpõem entre o indivíduo e o Estado. O contínuo processo de acomodação das novas demandas sociais impõe a evolução do ordenamento jurídico e de seus mecanismos de solução de conflitos.

O liberalismo, ao tempo da Revolução Francesa, produziu a preponderância dos direitos individuais sobre os direitos sociais e forjou a noção de Estado de Direito garantidor das liberdades individuais contra os eventuais abusos por parte dos governos. Propunha-se, com o Estado de Direito, limitar ao mínimo a intervenção estatal na vida de relações sociais. Nesse momento, não havia a preocupação de proteger o indivíduo das forças econômicas privadas. O Estado de Direito, nos moldes da formulação liberal, atendeu aos anseios materiais da burguesia. A revolta social burguesa conseguiu impor limites à intervenção estatal, estabelecendo proteção aos direitos individuais. No entanto, com a Declaração Universal dos Direitos do Homem, proclamada pela Assembleia Geral das Nações Unidas, em 1º de dezembro de 1948, as liberdades públicas adquirem conotação mais abrangente, de modo a exigir a intervenção do Estado na defesa do trabalho contra a agressividade do capital, equacionando a dinâmica social de maneira justa (TELLES JR., 1986, p. 121-122). Com base nessas premissas, pôde-se falar, então, do surgimento de um Estado Social de Direito (BONAVIDES, 1980, p. 205-210)<sup>1</sup>.

Com o Estado Social, a noção de cidadania foi reformulada, superando o enfoque civil e político para centrar-se na questão social. O Estado liberal-burguês transforma-se no Estado Social da providência aos mais fracos. Na perspectiva de um Estado Social, o ordenamento jurídico passa a ser instrumento de realização das metas sociais e presta-se a garantir a todos os homens a disponibilidade de tudo quanto seja necessário para o desenvolvimento de suas potencialidades, em perfeita harmonia social. Necessariamente intervencionista, em

sua nova concepção, o Estado de Direito participa da dinâmica social para garantir que a liberdade individual encontre os meios necessários à realização de suas potencialidades, em busca de melhores condições de vida social (ZAFFARONI, 1981, v. 2, p. 365; FERRAJOLI, 1995, p. 860-866; SILVA, 1994, p. 105).

Contudo, após a segunda guerra mundial, com o surgimento de novos e ainda mais complexos problemas sociais, consagra-se a terceira geração dos direitos humanos. Os direitos coletivos, difusos e transindividuais passam a reclamar institucionalização de sua proteção. Nesse contexto, surge o Estado Democrático de Direito, que materializa a terceira fase do Estado Moderno e pretende superar as limitações tanto do Estado de Direito Liberal quanto do Estado de Direito Social. Reformulando seu conteúdo, o Estado Democrático reúne as conquistas democráticas, as garantias jurídico-legais e a preocupação social. O conteúdo do Estado Democrático de Direito ultrapassa o aspecto material de concretização de uma vida digna ao homem (proposto pelo Estado Social) e passa a agir simbolicamente como fomentador da participação pública (MORAIS, 1996, p. 74-76). Vale observar que, quando o **democrático** qualifica o Estado, irradiam-se os valores da democracia sobre todos os seus elementos constitutivos e, conseqüentemente, também sobre a ordem jurídica.

A democracia passa a ser entendida como o modelo ideal de conformação da sociedade política, que se estrutura de maneira pluralista e sem preconceitos. No contexto comunitário, o indivíduo é participativo das decisões comuns, mas encontra condições de desenvolvimento de suas potencialidades particulares. Neste sentido, Kelsen (1993, p. 25) concebeu a democracia como um caminho para a realização da liberdade, mas advertiu que a noção de democracia, ao tornar-se palavra de ordem obrigatória em qualquer discurso político moderno, sofreu grandes abusos e manipulações, de modo que seu emprego como frase convencional acabou por retirar-lhe o verdadeiro sentido (KELSEN, Hans, 1993, p. 25). A ideia de democracia, essencialmente, indica que a legitimação do poder se opera pela participação popular. Gomes Canotilho (p. 100), nes-

<sup>1</sup> Segundo o autor, O Estado Social não deve ser confundido com o Estado Socialista, ou com qualquer socialização necessariamente esquerdista. O Estado Social representa a transformação superestrutural por que passou o Estado Liberal e revela-se conciliador, mitigador de conflitos sociais e pacificador necessário entre o trabalho e o capital, conservando, contudo, irrenunciável adesão à ordem capitalista. Assim, o Estado Social deve ser vislumbrado nos estreitos limites de um constitucionalismo democrático.

se sentido, esclarece que só o princípio da soberania popular segundo o qual **todo poder vem do povo** assegura e garante o direito à igual participação na formação da vontade política. E é a efetiva participação popular, segundo os procedimentos juridicamente regulados, que determina a compreensão da moderna fórmula do Estado Democrático de Direito (CANOTILHO, p. 100). O Estado verdadeiramente democrático encontra sua legitimidade na participação popular em todos os aspectos da vida comunitária (HABERMAS, 1997, v. 1, p. 191). Nessa formulação, não se pode conceber a existência de cidadãos que são excluídos do acesso às condições dignas de vida.

Concebida a democracia em termos substanciais, o Estado de Direito deve oferecer garantias tanto ao desenvolvimento das liberdades individuais, como aos interesses sociais e vitais de todos, inclusive protegendo as minorias contra os eventuais abusos da maioria organizada (FERRAJOLI, 1995, p. 864). Sob o aspecto da legitimação, o fundamento político ou externo do moderno Estado de Direito está em sua função de garantia dos direitos humanos fundamentais mediante a possibilidade de anulação dos atos jurídicos inválidos, que se fundamentem em leis que violem normas constitucionais ou violem leis constitucionalmente válidas (FERRAJOLI, 1995, p. 356).

A sociedade brasileira, muito embora não tenha experimentado todas as regras do jogo social, estabeleceu, a partir da promulgação da Constituição Federal de 1988, um pacto dirigido a um novo modelo de sociedade, fundado no paradigma do Estado Democrático de Direito, onde se delimitaram claramente as abstenções dos poderes públicos frente às garantias individuais liberais dos cidadãos, bem como as obrigações de fazer do Estado a fim de satisfazer os direitos sociais de sua população (COPETTI, 2000, p. 82).

O positivismo jurídico, no sentido estrito de teoria geral do Direito, é concepção conservadora que induz o jurista a interpretar e aplicar o Direito sem preocupar-se com suas causas e consequências. Impedir o intérprete de valorar os interesses e os fins sociais da norma jurídica significa garantir a estabilidade social em prejuízo da justiça material (BOBBIO, 1965, p. 34). O Di-

reito, nessa ótica, perde sua essência filosófica, e a especialização, cada vez maior, de seus operadores impede a consciência sobre a adequação valorativa e a unidade interior, que são fundamentos do sistema jurídico.

Para superar as limitações impostas pela visão positivista, é necessário compreender o ordenamento jurídico como sistema, cujas características fundamentais são a ordenação e a unidade. Mais do que premissas teórico-científicas, a adequação valorativa e a unidade interior do ordenamento jurídico são premissas inafastáveis do trabalho hermenêutico, já que impedem a dispersão gerada pela multiplicidade de valorações singulares e desconexas. Conceber a ordem jurídica como sistema é consequência natural dos mais elevados valores do Direito, como o princípio de justiça e igualdade, em sua atuação generalizadora (CANARIS, 1989, p. 14, 20-22)<sup>2</sup>. Certamente, a realização desses princípios exige que o Direito se apresente adequadamente ordenado, e o correto entendimento da Constituição pressupõe percebê-la como sistema interno de articulação de princípios fundamentais (CANOTILHO, p. 1.137).

Também é importante frisar que o sistema jurídico não é lógico-formal, não podendo ser comparado aos sistemas matemáticos, mas, sim, axiológico, pois apenas um sistema valorativo pode oferecer soluções capazes de reparar as desigualdades naturais entre os homens. Nesse sentido, Wilhelm Canaris (1989, p. 31) esclarece que

[...] os valores estão, sem dúvida, fora do âmbito da lógica formal e, por consequência, a adequação de vários valores entre si e sua conexão interna não se deixam exprimir logicamente, mas, antes, apenas axiológica ou teleologicamente.

Para compreender com exatidão a questão que envolve a ocupação coletiva de terras, que não cumprem sua função social, é necessário conhecer os valores em conflito e o posicionamento que a Constituição da República acolheu em relação a eles. Quando a Constituição expressamente define os objetivos e princípios fundamentais da Nação, toda a interpretação do ordenamento jurídico deve adequar-se a tal orientação. Se o

<sup>2</sup> Esclarece o autor, ainda, que “uma eventual adequação lógico-formal das normas jurídicas singulares não implica a unidade de sentido especificamente jurídica de um ordenamento”.

fundamento de validade da legislação infraconstitucional é alterado, todas as disposições legais recepcionadas devem submeter-se à releitura constitucional que lhe define o correto âmbito de aplicação.

Como premissas para o nosso trabalho interpretativo, devemos focalizar inicialmente o art. 1º de nossa Carta Constitucional, que define a república brasileira como um Estado Democrático de Direito. Posteriormente, o art. 3º esclarece que constituem objetivos fundamentais da república brasileira construir uma sociedade livre, justa e solidária; garantir o desenvolvimento nacional; erradicar a pobreza e a marginalização bem como reduzir as desigualdades sociais e regionais; para promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação. Essas premissas estabelecem o fundamento de validade de todo o ordenamento jurídico, sendo determinante na leitura e interpretação de todo o sistema jurídico.

No que diz respeito especificamente ao direito de propriedade, a Constituição deixou claro, no art. 5º, inciso XXIII, que a propriedade privada não pode atender apenas aos caprichos de seu senhor, antes devendo desempenhar uma função social. Ou seja, a garantia ao direito do proprietário exige seu uso socialmente construtivo. Nesse sentido, o conflito que se estabelece em torno da posse da terra improdutiva pode não ser interpretado de maneira simplista.

## 5 LICITUDE DAS OCUPAÇÕES

No ambiente democrático, a legitimidade do ordenamento jurídico advém dos sentimentos e valores preponderantes no povo. Cabe observar que o constitucionalismo contemporâneo não mais concebe o conceito de povo como sendo catalizador da identidade cívica da Nação, que traduz uma homogeneidade axiológica. Esta inadequada perspectiva levou Carl Schmitt a fornecer as bases teóricas do nacional-socialismo de Hitler e de sua desumana defesa aos valores homogêneos da cultura/raça ariana, identificando amigos e inimigos do povo alemão. A sociedade contemporânea não é homogênea, sendo caracterizada pelo pluralismo social e cultural. Neste contexto deve ser entendida a noção de povo e de soberania popular. O povo brasileiro não é um da-

do ontológico pré-político ou extrajurídico, mas uma construção social que resulta do consenso democrático que permite a convivência de distintas maneiras de conceber a experiência social e suas potencialidades de desenvolvimento pessoal.

Com base no princípio democrático que transforma os destinatários das normas jurídicas em seus coautores, todos possuem direito a usufruir com amplitude as liberdades subjetivas e comunicacionais. Ao ordenamento jurídico, cabe a tarefa de construir, por meio do processo discursivo democrático, a integração social, institucionalizando o direito à diferença e seus mecanismos de tolerância social (HABERMAS, 2000, p. 77).

Não é oportuno aprofundar qualquer discussão sobre a antiga polêmica entre jusnaturalismo e positivismo, mas vale lembrar que, como modos diversos de avaliar a experiência jurídica, eles são posicionamentos perfeitamente conciliáveis, já que, nesse sentido, operam sobre planos diversos (BOBBIO, 1965, p. 87). Por um lado, a valoração da justiça da lei, visando à sua reforma; por outro, a interpretação das leis voltadas para uma melhor sistematização teórica e, conseqüentemente, melhor aplicação prática.

Mas a questão que envolve a licitude da ocupação coletiva de terras não se detém em especulações jusnaturalistas. Como se sabe, ilicitude é a qualidade que determinada conduta adquire ao se contrapor ao ordenamento jurídico, em seu conjunto. Muito embora seja comum a referência às específicas manifestações dessa contrariedade, já que os diversos ramos do Direito estabelecem matérias de proibição, a ilicitude é una, como contrariedade ao Direito (WELZEL, 1987, p. 78). Assim, quando uma conduta é amparada por excludente legal de ilicitude, seja por norma civil ou penal, não subsiste contrariedade ao ordenamento jurídico.

Os tipos permissivos, na prática, permitem uma agressão ao bem jurídico. Correlato a esse direito, verifica-se presente o dever de tolerância daquele indivíduo que teve um bem jurídico violado pela conduta justificada. Disso resulta que o estudo de todas as causas de justificação importa a aplicação do princípio de ponderação dos valores e interesses envolvidos no conflito. A exclusão da ilicitude opera-se quando a colisão se resolve de modo que o bem jurídico protegido possua maior valor que o bem jurídico sacrificado.

Em sede de Direito Penal, o fundamento da ilicitude reside no fato de que a lesão ao bem jurídico produz dano social relevante que justifica a qualificação do comportamento socialmente nocivo como criminoso (JESCHECK, 1981, p. 316). As excludentes de ilicitude, ao contrário, trabalham sob a premissa de que, dada a excepcionalidade da situação fática que envolveu a lesão ao bem jurídico, a ordem social não foi violada de maneira relevante.

No Direito Penal, a preocupação do legislador para com as situações excepcionais de justificação da conduta lesiva ao bem jurídico produziu a excludente de ilicitude do **estado de necessidade**, cujo conceito vem muito bem definido no art. 24 do Código Penal. Como a ilicitude é una, essa excludente produz seus efeitos tanto sobre a esfera penal quanto civil. Mas o legislador civil não foi despreocupado para com a questão e, no art. 188, inciso II e parágrafo único, do Código Civil de 2002, dispôs que não constituem atos ilícitos a deterioração ou destruição da coisa alheia, a fim de remover perigo iminente. No caso de destruição de coisa, ressalva o parágrafo único, o ato será legítimo somente quando as circunstâncias o tornarem absolutamente necessário, não excedendo os limites do indispensável para a remoção do perigo.

Considerando a caracterização do estado de necessidade nos casos concretos, pode-se concluir que a ocupação de terras que não cumprem sua função social por trabalhadores e suas famílias que não possuem meios de prover a própria subsistência é ato lícito. Nesse sentido, Amilton Bueno de Carvalho (1992, p. 51) indaga:

Como é possível exigir que a fome aguarde indefinidamente a solução política? Já se admite o furto famélico, por que não a invasão famélica?

Sobre a ponderação de bens envolvidos na hipótese de ocupação de terras improdutivas, vale observar que a Constituição da República, ao mesmo tempo em que garante o direito de propriedade, impõe que esta deva atender à sua função social. A função social da propriedade é considerada pela Constituição como princípio fundamental da ordem econômica (art. 170, inciso III), sendo que esta também se baseia na valorização do trabalho humano e tem por finalidade assegurar a todos exis-

tência digna, conforme os ditames da justiça social. Certamente, os dispositivos constitucionais que vinculam o direito de propriedade à observância de sua função social representam concessão à democracia social. Se a propriedade não atende à sua função social, o interesse da coletividade de trabalhadores **sem-terra** deve prevalecer sobre o interesse individual do proprietário-possuidor, e o sacrifício do interesse de menor valor é legitimado pela necessidade de proteção ao interesse preponderante.

O art. 184 da Constituição determina que a União deve atender ao interesse social, desapropriando o imóvel que não cumpre sua função social para promover a reforma agrária. Na legislação infraconstitucional, o art. 2º da Lei n. 8.629/93 dispõe que a propriedade rural que não cumprir sua função social é passível de desapropriação. No § 2º do mesmo dispositivo, tem-se que

[...] compete à União desapropriar por interesse social, para fins de reforma agrária, o imóvel rural que não esteja cumprindo sua função social.

Isso demonstra claramente que o direito de propriedade não é absoluto. Esclarece José Afonso da Silva (1994, p. 256) que

[...] a função social se manifesta na própria configuração estrutural do direito de propriedade, pondo-se concretamente como elemento qualificante na predefinição dos modos de aquisição, gozo e utilização dos bens.

E arremata Eros Roberto Grau (1989, p. 111)

[...] se a propriedade dotada de função social não tiver sendo atuada de modo que essa função seja atendida, teremos que o detentor da propriedade como tal já não será mais titular de direito (de propriedade) sobre ela.

É que

[...] diferentemente da posse civil, a posse agrária se vê absolutamente comprometida com o alcance da finalidade social dos bens e com o bem-estar e o progresso econômico do possuidor e da coletividade, excluindo o caráter privatístico da posse civil (LIMA, 1992, p. 111).

Vale notar que o art. 2º, § 1º, da Lei Federal n. 4.504, de 30 de novembro de 1964, estabelece critérios para aferir se a propriedade rural cumpre sua função social. No *caput* do referido dispositivo tem-se que “é assegurada a todos a oportunidade de acesso à propriedade da terra, condicionada pela sua função social, na forma prevista nesta Lei”. O § 1º, por sua vez, determina que a propriedade da terra desempenha integralmente a sua função social quando, simultaneamente:

- a) favorece o bem-estar dos proprietários e dos trabalhadores que nela labutam, assim como de suas famílias;
- b) mantém níveis satisfatórios de produtividade;
- c) assegura a conservação dos recursos naturais;
- d) observa as disposições legais que regulam as justas relações de trabalho entre os que a possuem e a cultivam.

A importância da discussão sobre o cumprimento da função social da propriedade obrigou o legislador infraconstitucional a fixar no art. 9º da Lei Federal n. 8.629/1993, quais são as expectativas sociais em relação ao uso da propriedade rural. Se a propriedade rural não atende às expectativas sociais de utilização, não se pode imaginar existir proteção jurídica contra os interesses coletivos. Caracterizada como ilícita a utilização da terra, não pode haver proteção possessória.

Vale notar que a licitude da ocupação não impede ao proprietário o direito de indenização contra o poder público, que tem o dever de entregar a terra aos que dela necessitem.

Não se pode concluir, entretanto, que as ocupações coletivas de imóvel rural que deixa de cumprir sua função social sejam sempre lícitas. Os excessos que atentem contra a vida, a integridade física e a dignidade da pessoa humana, bem como contra a própria propriedade ou seus recursos naturais, cometidos por **sem-terras** ou proprietários, não são justificados. Se o objetivo fundamental da Nação brasileira é a construção de uma sociedade mais justa e solidária, não se pode legitimar os atos de violência.

No caso da ocupação de terras, que cumprem sua função social, não se poderá reconhecer preponderância no interesse da coletividade dos **sem-terra**, e a ocupação constitui verdadeiro abuso de direito.

A questão das ocupações promovidas pelos movimentos sociais é complexa e não pode ser entendida unicamente pela consideração de seus efeitos sobre o direito de propriedade. Inicialmente, cabe ao Poder Judiciário fazer valer a garantia constitucional da dignidade da pessoa humana, bem como preservar o valor social do trabalho, que, conforme o art. 1º, incisos III e IV, da Constituição Federal, são considerados fundamentos da República Federativa do Brasil. Na aplicação da lei, conforme dispõe o art. 5º da Lei de Introdução ao Código Civil, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige. Assim, a decisão que manda reintegrar a posse de terras que não cumprem sua função social, ocupadas por várias famílias de desassistidos, rompe a estrutura sistêmica do ordenamento jurídico, pois trabalha sob a mais estreita das premissas do **codicismo**, desrespeitando os princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana e do valor social do trabalho e, ainda, desconhecendo o instituto legal do **estado de necessidade**.

## 6 ATIPICIDADE PENAL

Mesmo reconhecendo a possibilidade de aplicação da excludente de ilicitude do estado de necessidade, a jurisprudência mais moderna entende que nas ocupações coletivas de imóvel rural, em que se reivindica o cumprimento da obrigação constitucional de implantar a reforma agrária, não há o elemento subjetivo que caracteriza o tipo penal incriminador do esbulho possessório, previsto no art. 161, inciso II, do Código Penal. Esta figura delitiva exige expressamente a finalidade de esbulho possessório, e, não sendo esta a intenção dos ocupantes do imóvel, o fato é penalmente irrelevante. As ocupações promovidas pelos movimentos sociais que não têm por finalidade violar o direito de propriedade de pessoas determinadas, mas apenas pressionar o governo para realizar a reforma agrária, providência necessária à realização da justiça social, não constituem fato penalmente típico. A ocupação de terras como uma estratégia de pressão contra o governo é tão legítima como as greves. Cabe perceber que o efetivo atendimento da função social da propriedade é um interesse social indisponível.

Do mesmo modo, não se pode caracterizar o tipo da quadrilha ou bando, previsto no art. 288 do estatuto

to repressivo. Tal modelo de comportamento proibido também exige elemento subjetivo específico, qual seja, o fim de cometer vários fatos considerados criminosos. Ora, se a ocupação do imóvel rural para reivindicar a implantação da reforma agrária não constitui crime de esbulho, a associação de pessoas voltada para promover tais ocupações não se orienta pelo fim de cometer crimes.

Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça, no *Habeas Corpus* n. 5.574/SP, impetrado em favor de José Rainha e outros, registra no voto do ministro Vicente Cernichiaro, que

[...] não é de confundir-se ataque ao direito de patrimônio com o direito de reclamar a eficácia e efetivação de direitos, cujo programa está colocado na Constituição. Isso não é crime; é expressão do direito de cidadania. (STJ. Habeas corpus n. 5.574/SP. Relator: William Patterson. Brasília, acórdão de 08 abr. 2010. *Diário da Justiça*, Brasília, 18 ago. 1997).

Portanto, a ocupação de imóvel rural, como forma de protesto ou pressão para a implantação de programa de reforma agrária, é penalmente atípico, pois inexistente o elemento subjetivo do tipo incriminador do **esbulho possessório**. A atipicidade do fato para o crime de **esbulho** não significa que não possam ser caracterizados outros crimes, cometidos simultaneamente à ocupação da terra. Se a quebra do cadeado da porteira é necessária para adentrar o local, não haverá crime de **dano**. No entanto, se houver a destruição de equipamentos existentes na propriedade rural ou da plantação deve-se reconhecer a ocorrência do crime de **dano**. Se alguma pessoa for agredida, pode ser caracterizada a **lesão corporal** ou mesmo o **homicídio**.

Vale lembrar ainda que o art. 2º, § 2º, da Lei Federal n. 4.504, de 30 de novembro de 1964, estabelece que é dever do Poder Público:

- a) promover e criar as condições de acesso do trabalhador rural à propriedade da terra economicamente útil, de preferência nas regiões onde habita, ou, quando as circunstâncias regionais o aconselhem, em zonas previamente ajustadas na forma do disposto na regulamentação desta Lei;
- b) zelar para que a propriedade da terra desempe-

nehe sua função social, estimulando planos para a sua racional utilização, promovendo a justa remuneração e o acesso do trabalhador aos benefícios do aumento da produtividade e ao bem-estar coletivo.

## 7 INTERVENÇÃO DA POLÍCIA MILITAR NOS CONFLITOS PELA POSSE DA TERRA

Certamente, a importância da intervenção da Polícia Militar nos conflitos decorrentes da ocupação de terras não foi afastada pela edição do Decreto n. 7.177/2010, que alterou em alguns aspectos o Plano Nacional de Direitos Humanos. Tal intervenção também não se restringe a garantir os interesses patrimoniais de qualquer das partes envolvidas na situação de conflito sobre a posse do imóvel rural. A missão institucional da Polícia Militar impõe atuação serena e equilibrada que vise à solução pacífica da situação de conflito e à promoção da paz social.

No caso específico da ocupação de imóvel rural por integrantes de movimentos sociais, cabe distinguir a intervenção policial militar que ocorre no momento em que se realiza a ocupação do imóvel rural da que confere apoio ao cumprimento da ordem judicial de reintegração de posse.

No que diz respeito à intervenção policial que se verifica no momento em que a ocupação do imóvel é realizada, inicialmente, cabe observar a regulamentação jurídica para o instituto do **desforço imediato**. O parágrafo único do art. 1.210 do Código Civil dispõe que o possuidor turbado, ou esbulhado, poderá manter-se ou restituir-se por sua própria força, contanto que o faça logo. O referido dispositivo legal ainda estabelece que os atos de defesa, ou de desforço, não podem ir além do indispensável à manutenção, ou restituição da posse. Dessa forma, fica claro que, no âmbito civil, o particular, na defesa de sua posse, poderá fazer uso de força própria, sem qualquer auxílio ou intervenção da força pública (Polícia Militar) que caso ocorra se mostrará abusiva e parcial em favor de uma das partes envolvidas no conflito de natureza civil. Nos termos da lei, o proprietário/possuidor poderá socorrer-se de seus próprios empregados, mas não da força pública. Esta situação jurídica gera o sério perigo da formação de milícias no campo, o que potencializa ainda mais os efeitos do conflito

e exige maiores cuidados da intervenção policial militar. No âmbito criminal, verificando-se no caso concreto a observância dos estreitos limites da atuação atípica dos integrantes dos movimentos sociais, também não há autorização para a intervenção policial militar no momento da manifestação da reivindicação social. Não havendo qualquer ataque a bens jurídicos protegidos pela ordem jurídico-criminal, a intervenção policial militar que visa impedir a manifestação popular pacífica também é manifestamente indevida.

A intervenção policial militar que se presta a auxiliar oficial de justiça no cumprimento de ordem judicial de reintegração de posse não admite o questionamento sobre o mérito da decisão. Certa ou errada, a decisão judicial que não foi cassada por órgão judicial competente deve ser cumprida. No entanto, o dever de cumprir a ordem judicial não afasta a necessidade de ponderar sobre o meio e o momento mais adequado para a sua execução. Vale notar que as ocupações de imóveis rurais por integrantes de movimentos sociais, normalmente, envolve a participação de famílias inteiras, com mulheres, crianças e idosos. Por isso, a atuação conciliatória prévia da Polícia Militar, que estabelece o diálogo entre os envolvidos e pode evitar o confronto e suas consequências lesivas é o que a sociedade espera da instituição militar. Não havendo êxito na negociação, a atuação cautelosa que planeja adequadamente o emprego da força necessária e suficiente para a execução da ordem é a medida adequada para a instituição que constitui pilar importante do regime democrático. O interesse público na solução pacífica do conflito agrário é evidente, de modo que a atuação policial deve ser direcionada fundamentalmente pelo princípio constitucional da **dignidade da pessoa humana**.

Segundo dados do INCRA, 47% das terras rurais brasileiras são consideradas improdutivas. A concentração da propriedade da terra é tão acentuada que 35% das propriedades encontram-se nas mãos de apenas 0,9% dos proprietários. Estima-se que quase cinco milhões de famílias reivindicam terras para produzir e sobreviver (PINTO FILHO, 1999, p. 277). O servidor público que ostenta a honraria de atuar em nome da instituição policial militar não pode deixar de sensibilizar-se com a miséria do povo brasileiro. A preocupação primeira do policial deve ser com a dignidade das pessoas envolvidas no conflito.

Para compreender o sentido social da atuação do policial militar, vale lembrar a seguinte mensagem do Papa Leão XIII, quanto à atuação do Estado, contida na Encíclica *Rerum Novarum*, que, mesmo tendo sido publicada em 1891, permanece muito atual:

Na proteção dos direitos particulares, deve preocupar-se, de maneira especial, dos fracos e dos indigentes. A classe rica faz das suas riquezas uma espécie de baluarte e tem menos necessidade da tutela pública. A classe indigente, ao contrário, sem riquezas que a ponham a coberto das injustiças, conta principalmente com a proteção do Estado. Que o Estado se faça, pois, sob um particularíssimo título, a providência dos trabalhadores, que em geral pertencem à classe pobre (SANCTIS (Coord.), 1991, p. 33-34).

Vale mencionar, por fim, o manifesto equívoco em imputar crime de **desobediência** ao comandante da Polícia Militar que, em atenção às cautelas exigidas para o cumprimento da ordem judicial de reintegração, deixa de executá-la no prazo estabelecido pelo juiz (48 horas, por exemplo). Sem dúvida, o policial militar é funcionário público (art. 327 do CP) e nunca pode cometer desobediência, que é crime praticado por particular contra a Administração em geral. Em tese, poderia o funcionário público cometer prevaricação. No entanto, se o comandante deixar de providenciar o auxílio necessário ao oficial de justiça que deve cumprir a reintegração de posse, no prazo estabelecido pelo juiz, porque tal prazo é muito curto para a adequada preparação da atividade policial, também não se caracteriza o tipo delitivo da prevaricação. É que o tipo subjetivo da prevaricação (art. 319 do CP) exige a finalidade específica de **satisfazer interesse ou sentimento pessoal**. Estando o comandante preocupado com a segurança das pessoas que serão retiradas dos acampamentos na operação de reintegração, o interesse não é pessoal, mas social.

## 8 CONCLUSÕES

Com as considerações desenvolvidas, pretende-se chegar às seguintes conclusões:

- a) os conflitos pela posse da terra rural devem ser analisados segundo a ótica da necessária proteção

- aos direitos humanos fundamentais, em especial pelos princípios da dignidade da pessoa humana, da função social da propriedade e do trabalho;
- b) a ocupação pacífica de terras que não cumprem sua função social, sejam públicas ou particulares, não constitui ato ilícito contra o direito de propriedade, mas instrumento de reivindicação política contra a omissão dos governos em promover a justiça social;
- c) a ocupação pacífica de terras que não cumprem sua função social, como estratégia de reivindicação política, não caracteriza o crime de esbulho possessório, por manifesta ausência de dolo. Na verdade, a ocupação pacífica é fato atípico;
- d) a ocupação de terras que não cumprem sua função social por pessoas sem meios de prover o sustento próprio e o de suas famílias está amparada pela excludente de ilicitude do estado de necessidade, que repercute seus efeitos tanto na esfera cível como na criminal;
- e) a ocupação de terras que cumprem sua finalidade social, mesmo por pessoas sem meios de prover a subsistência de suas famílias, constitui abuso de direito;
- f) a compreensão jurídica sobre o momento em que se realiza a ocupação pacífica do imóvel deve considerar a previsão legal para o instituto do **desforço imediato** e a atipicidade penal do fato;
- g) a intervenção policial militar que se presta a auxiliar oficial de justiça no cumprimento de ordem judicial de reintegração de posse deve visar à solução pacífica da situação de conflito, priorizando o estabelecimento do diálogo entre os envolvidos. Não sendo possível obter o cumprimento voluntário da decisão, a atuação da instituição militar deve ser cautelosa em planejar adequadamente o emprego da força necessária e suficiente para a execução da ordem judicial, observando sempre em sua execução o princípio constitucional da **dignidade da pessoa humana**.

#### REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- BERGAMO, Monica; CAMAROTTI, Gerson. Sangue em Eldorado. *Veja*, São Paulo, 24 abr. 1996.
- BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*. Rio de Janeiro: Campus, 1992.
- \_\_\_\_\_. *El problema del positivismo jurídico*. Buenos Aires: Eudeba, 1965.
- BONAVIDES, Paulo. *Do estado liberal ao estado social*. Rio de Janeiro: Forense, 1980.
- CANARIS, Claus-Wilhelm. *Pensamento sistemático e conceito de sistema na ciência do direito*. Lisboa: Fund. Calouste Gulbenkian, 1989.
- CANOTILHO, J. J. Gomes. *Direito constitucional e teoria da constituição*. 4. ed. Coimbra: Almedina, s.d.
- CARVALHO, Amílcar Bueno de. *Magistratura e direito alternativo 1*. São Paulo: Acadêmica, 1992.
- COPETTI, André. *Direito penal e estado democrático de direito*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2000.
- FERRAJOLI, Luigi. *Derecho y razón*. Madrid: Editorial Trotta, 1995.
- GENRO, Tarso Fernando. Os juízes contra a lei. In: ARRUDA JR., Edmundo de Lima de. *Lições de direito alternativo 1*. São Paulo: Acadêmica, 1992.
- GOMES, José Maria. Surpresas de uma crítica a propósito de juristas repensando as relações entre Direito e Estado. In: PLASTINO, Carlos Alberto, (Org.). *Crítica do direito e do estado*. Rio de Janeiro: Graal, 1984.
- GRAU, Eros Roberto. A propriedade na nova constituição. *Cadernos FUNDAP*, São Paulo, a. 9, n. 17, p. 108-112, dez. 1989.
- HABERMAS, Jürgen. *Direito e democracia: entre facticidade e validade*. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997. v. 1.
- \_\_\_\_\_. *Más allá del estado nacional*. Tradução de Manuel Jiménez Redondo. México: Fondo de Cultura, 2000.
- JESCHECK, Hans-Heinrich. *Tratado de derecho penal*. Barcelona: Bosch, 1981.
- KELSEN, Hans. *A democracia*. São Paulo: Martins Fontes, 1993.
- LIMA, Getúlio Targino. *A posse agrária sobre bem imóvel*. São Paulo: Saraiva, 1992.
- MORAIS, José Luiz Bolzan de. *Do direito social aos interesses transindividuais: o estado e o direito na ordem contemporânea*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1996.
- PINTO FILHO, Arthur. Atuação do Ministério Público nas questões agrárias. In: FERRAZ, Antônio Augusto de Mello Camargo (Coord.). *Ministério Público – instituição e processo*. São Paulo: Atlas, 1999.
- PORTANOVA, Rui. *Motivações ideológicas da sentença*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1992.
- POULANTZAS, Nicos. *Poder político e classes sociais*. São Paulo: Martins Fontes, 1986.
- SANCTIS, Antônio de (Coord.). *Encíclicas e documentos sociais*. São Paulo: LTR, 1991.
- SANGUE em Eldorado. *Veja*, São Paulo, 24 abr. 1996.
- SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. São Paulo: Malheiros, 1994.
- TELLES JR., Alcides. *Discurso, linguagem e justiça*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1986.
- THOMPSON, Augusto Frederico G. *Quem são os criminosos?* Rio de Janeiro: Aché, 1983.
- WELZEL, Hans. *Derecho penal aleman*. Chile: Juridica Chile, 1987.
- WOLKMER, Antonio Carlos. Contribuição para o projeto da juridicidade alternativa. In: ARRUDA JR., Edmundo de Lima de. *Lições de direito alternativo 1*. São Paulo: Acadêmica, 1992.
- ZAFFARONI, Eugênio Raúl. *Tratado de derecho penal: parte general*. Buenos Aires: Ediar, 1981. v. 2.

# Revisitando o princípio da supremacia do interesse público no Estado Democrático de Direito

FERNANDO ARMANDO RIBEIRO

Juiz Civil do Tribunal de Justiça Militar de Minas Gerais

Pós-doutor pela Universidade de Berkeley (EUA)

Doutor em Direito pela UFMG

Professor dos cursos de doutorado, mestrado e bacharelado da PUC Minas

GABRIELA DE SOUSA MOURA

Mestre em Teoria do Direito pela PUC Minas

Bacharela em Direito pela Universidade FUMEC

Professora de Direito Constitucional e Teoria do Estado da PUC Minas (Serro)

Professora de Teoria Geral do Direito e de Antropologia do curso de Direito da UNIPEL

## 1 INTRODUÇÃO

Pelo menos uma parte considerável da doutrina brasileira que se ocupa do Direito Público, Constitucional ou Administrativo, comunga do entendimento de que a supremacia do interesse público sobre o privado trata não apenas de um paradigma norteador das ações da Administração Pública, mas ainda de um princípio vigente em nosso ordenamento jurídico que vincula os cidadãos, o Judiciário e até mesmo o Legislativo. Nesse sentido, podemos destacar os nomes de Carvalho Filho (2005), Di Pietro (2006), Meirelles (2008) e Mello (2003).

Desse modo, para a mencionada corrente doutrinária, a supremacia do interesse público serve como fundamento jurídico para que os órgãos públicos, ou os Poderes, tornem legítima sua ação, sempre que ela representar um prejuízo ao particular, apoiados na razão de que tais perdas e restrições à esfera privada dar-se-iam em prol de um interesse coletivo considerado mais importante e que precisa ser promovido.

Esta noção que se articula a partir de uma hierarquização entre esfera pública e privada, em detrimento da última, sem dúvida recebe influências do paradigma do Estado Social (*Welfare State*) (CARVALHO FILHO, 2005, p. 19), que permitiu ações ofensivas aos direitos e garantias fundamentais individuais em favor de um suposto interesse público de dimensões superlativas.

Além disso, ao fazer remissão a um interesse coletivo, a doutrina favorável ao suposto princípio da supremacia do interesse público liga-se também, ainda que por vezes de forma irrefletida, às concepções comunitaristas de bases aristotélicas. Isto se dá, notadamente, em função da aceitação de que uma eticidade homogênea deve ser protegida e levada à condição de elemento determinante do *telos* social (CRUZ, 2004, p. 155-157), ainda que, para tanto, os direitos individuais tenham de ser ponderados – o que a leva, ainda, a uma ligação com a jurisprudência de valores, que entende ser possível o estabelecimento de vetores axiológicos como componentes dos preceitos jurídicos, que, assim, tornam-se passíveis de graduação (CRUZ, 2004, p. 158).

Contudo, de acordo com os novos parâmetros de racionalidade exigidos no paradigma do Estado Democrático de Direito, faz-se imperioso verificar se estas bases (comunitarismo aristotélico, jurisprudência de valores e *welfare state*) paradigmáticas da supremacia do interesse público adequam-se ou não a um modelo constitucional democrático, na medida em que operam a partir do pressuposto de homogeneidades sociais, pelo menos no que toca a uma ideia de um bem comum a ser perseguido por todos.

Ao buscar uma resposta ao problema proposto, isto é, o da adequabilidade do princípio da supremacia do interesse público sobre o privado ante um modelo jurí-

dico democrático, é necessário identificar o real significado e possíveis sentidos do termo **interesse público** (no sentido de se identificar a condição semântica do termo, isto é, a qual objeto a expressão se refere, como também suas raízes teóricas), e se de fato ele se contrapõe ao interesse privado. A partir daí, passa-se a verificar se, em se tratando de campos diferentes, haveria de fato uma estrutura relacional entre as esferas pública e privada hierarquicamente estabelecida que deva implicar na sobreposição de uma sobre a outra.

Além disso, neste empreendimento que visa identificar se o dito princípio da supremacia do interesse público sobre o privado é um fundamento apto a fomentar a legitimidade das ações estatais (decisões judiciais e administrativas, atividade legislativa, e atividade executiva) em face ao paradigma do Estado Democrático de Direito, será revisitada a doutrina tradicional clássica publicista e os conceitos com que a mesma opera. A partir de uma nova visão (democrática) que vem se construindo do Direito e que coloca como seu elemento constitutivo a **discursividade procedimentalista** – o que, melhor explicando, significa que as normas de conduta de ação devem ser elaboradas e dimensionadas numa perspectiva intersubjetiva, considerando o interesse de todos os afetados (e assim respeitando o pluralismo característico das sociedades modernas ou pós-conventionais), os próprios destinatários da norma assumem, concomitantemente, o papel de legisladores, através de procedimentos discursivos que geram não apenas normas de expectativa de comportamento, como também a expectativa de sua correção (HABERMAS, 2004).

## 2 A SUPREMACIA DO INTERESSE PÚBLICO

### 2.1 O conceito de interesse público na doutrina clássica

O significado da expressão **interesse público**, encontra distintas definições na doutrina clássica. Di Pietro (2006, p. 83) associa o termo à ideia de bem comum e de bem-estar coletivo, donde se depreende uma posição nitidamente comunitarista:

Com efeito, já em fins do século XIX começaram a surgir reações contra o individualismo jurídico, como decorrência das profundas transformações ocorridas

nas ordens econômica, social e política, provocadas pelos próprios resultados funestos daquele individualismo exacerbado. O Estado teve de abandonar a sua posição passiva e começar a atuar no âmbito da atividade exclusivamente privada.

O Direito deixou de ser apenas instrumento de garantia dos direitos do indivíduo e passou a ser visto como meio para consecução da justiça social, do bem comum, do bem-estar coletivo.

Em nome do primado do interesse público, inúmeras transformações ocorreram: houve uma ampliação das atividades assumidas pelo Estado para atender às necessidades coletivas, com a consequente ampliação do próprio conceito de serviço público. O mesmo ocorreu com o poder de polícia do Estado, que deixou de impor obrigações apenas negativas (não fazer) visando resguardar a ordem pública, e passou a abranger, além da ordem pública, também a ordem econômica e social (DI PIETRO, 2006, p. 83).

Melhor esclarecendo, a posição comunitarista presente no discurso de Di Pietro revela-se na afirmação de que ao Estado competiu deixar o papel de simples protetor de direitos individuais, para assumir uma postura ativa e intervencionista, visando alcançar o bem comum (ponto que voltaremos a desenvolver, adiante, no tópico 2.2).

A questão que se apresenta, pois, é do que trataria o chamado **bem comum** compreendido como objetivo a ser perseguido pelo Estado, estabelecendo modos de agir teleológicos.

Nesse sentido, Mello (2003, p. 59) afirma que “a **estrutura** do conceito de interesse público responde a uma categoria lógico-jurídica, que reclama tal identificação”. E que deste modo, só será reconhecido como dotado da qualidade de **interesse público** aquilo que o ordenamento normativo identificar como tal. Portanto, para Mello, o bem comum deve estar jurídico-positivamente previsto.

Contudo, emerge o problema: qual o critério adotará o legislador para identificar aquilo que, normativamente, deva adquirir a qualidade de interesse público?

Novamente, Mello (2003, p. 56) esclarece que se trata de um equívoco supor que o interesse público consubstancia-se naquilo que se identifica com o interesse do Estado, pois que o denominado interesse público é, na verdade, o plexo dos interesses dos indivíduos en-

quanto partícipes da sociedade. Portanto, o interesse público corresponde à dimensão pública dos interesses individuais.

Com isto Mello (2003, p. 55) quer conduzir também ao esclarecimento de que o Estado, ou melhor, a legalidade pela qual ele opera não constitui a

[...] mera estruturação formal de um aparelho burocrático tendo em vista balizar, de fora, mediante lei, sua composição orgânica e seus esquemas de atuação. O que se pretendeu e se pretende, a toda evidência, foi e é, **sobretudo, estabelecer em prol de todos os membros do corpo social uma proteção e uma garantia.**

Portanto, assim, resta compreendido que o Estado não tem fim em si mesmo, que suas regras não são voltadas apenas para a sua manutenção. Deste modo, torna-se possível compreender que, de fato, a supremacia do interesse público não é sinônimo da supremacia do interesse do Estado.

Todavia, para Mello, não se nega com isto que a entidade estatal tenha interesses próprios, a fim de garantir a própria manutenção ou até mesmo o lucro, quando se lança na iniciativa privada, empresas públicas (CARVALHO FILHO, 2005, p. 380), por exemplo. Afinal, enquanto pessoa jurídica que convive em concorrência com todos os demais sujeitos de direito, o Estado também possui interesses que lhe são típicos e que não se confundem com o chamado interesse público. A partir disso, Mello (2003) destaca uma distinção já difundida na doutrina publicista italiana: os interesses públicos, propriamente ditos, enquanto uma **faceta** dos interesses individuais que são estendidos até a dimensão coletiva, são denominados **interesses primários** do Estado; já os interesses do Estado que não se confundem com o interesse público, mas que são interesses típicos de uma pessoa jurídica que convive num mundo com outras pessoas e instituições, são denominados **interesses secundários**:

É que, além de subjetivar estes interesses o Estado, tal como os demais particulares, é também ele uma pessoa jurídica, que, pois, existe e convive no universo jurídico em concorrência com todos os demais sujeitos de direito. (MELLO, 2003, p. 57)

Com isso, “põe-se a nu a circunstância de que **não existe coincidência necessária entre interesse público e interesse do Estado e demais pessoas** de Direito Público” (MELLO, 2003, p. 56). Contudo, Mello afirma que, na persecução de seus interesses (secundários), o Estado não pode agir de modo a se chocar com os interesses públicos. Nisto residiria uma limitação típica do agir estatal que o diferenciaria do agir das entidades não estatais:

[...] o Estado pode ter, tanto quanto as demais pessoas, interesses que lhe são particulares, individuais, e que, tal como os interesses delas, concebidas em suas meras individualidades, se encarnam no Estado enquanto pessoa. Estes últimos *não são interesses públicos*, mas interesses individuais do Estado, similares, pois (sob prisma extrajurídico), aos interesses de qualquer outro sujeito. Similares, mas não iguais. Isto porque a generalidade de tais sujeitos pode defender estes interesses individuais, ao passo que o Estado, concebido que é para a realização de interesses públicos (situação, pois, inteiramente diversa da dos particulares) só poderá defender seus próprios interesses privados quando, sobre não se chocarem com os interesses públicos, propriamente ditos, coincidam com a realização deles. (MELLO, 2003, p. 57)

Diante desta compreensão do célebre administrativista, levanta-se a questão se de fato, no paradigma de uma democracia procedimentalista, isto é, em que os cidadãos devem ser vistos como legisladores, seria admissível a separação entre vontade pública e interesse estatal, quando este último deve sempre ser visto como expressão da vontade dos próprios governados. Ao buscarmos uma resposta correta à questão, é necessário compreender adequadamente o que seja a democracia procedimentalista.

### **2.1.1 Revisitando a separação entre interesse estatal e vontade pública a partir da teoria discursiva da democracia**

A teoria procedimentalista da Democracia e do Direito estabelece que são válidas as normas jurídicas emanadas de um procedimento discursivo que as institucionaliza, e no qual encontra espaço o assentimento de todos os membros de uma ordem jurídica:

[...] parto da circunstância de que o princípio da democracia destina-se a amarrar um procedimento de normatização legítima do direito. Ele significa, com efeito, que somente podem pretender validade legítima as leis jurídicas capazes de encontrar o assentimento de todos os parceiros do direito, num processo jurídico de normatização discursiva. O princípio da democracia explica, noutros termos, o sentido performativo da prática de autodeterminação de membros do direito que se reconhecem mutuamente como membros iguais e livres de uma associação estabelecida livremente. (HABERMAS, 2003a, v. 1, p. 145)

Habermas (2003a, v. 1, p. 143) esclarece que o mencionado princípio da Democracia (De) é uma especificação do princípio do discurso (D), que estabelece um critério de validação para as normas de ação em geral. Esta especificação é necessária na medida em que as normas jurídicas são institucionalizadas através de um processo de positivação, ao passo que as normas de ação em geral não passam por este crivo. Contudo, a legitimação das normas jurídicas se faz com base no mesmo critério presente em (D) – a legitimação pela discursividade inclusiva.

(D) é assim apresentando por Habermas (2003a, v. 1, p. 142): “D: são válidas as normas de ação às quais todos os possíveis atingidos poderiam dar seu assentimento, na qualidade de participantes de discursos racionais”.

Portanto, o que determina a validade tanto das normas jurídicas, como das normas de ação em geral, é o fato de que elas são produzidas através de um procedimento discursivo no qual todos os envolvidos (possíveis atingidos) participam por meio da apresentação de razões. A norma que não possua esta característica não detém o caráter de norma jurídica em face da democracia.

Ao compreender o Direito como um sistema cujo sentido e conteúdo repousam na própria vontade dos destinatários, isto é, ao tomar os cidadãos ao mesmo tempo como autores e destinatários das leis, ao mesmo tempo em que tomamos o Estado como uma entidade criada e organizada em uma dimensão jurídico-normativa, então teremos que o próprio Estado, enquanto criação legal, deve coincidir com a vontade dos cidadãos legisladores.

Desse modo, se admitirmos ser possível que o Estado possua interesses distintos daqueles pertinentes aos cidadãos, assume-se que, em algum momento, a vontade

do cidadão deixou de ser determinante de algumas das nuances da identidade estatal. Isto implica rompimento com o modelo democrático procedimental, já que a teoria procedimentalista não comporta uma normatividade (e o Estado é normatividade e age dentro dela) cujo conteúdo não corresponda ao conteúdo da vontade dos cidadãos, que são os titulares do interesse público.

Além disso, outro desenvolvimento teórico empreendido por Habermas é bastante importante para compreendermos o que é a democracia procedimental, e como nela se articulam o Estado e a vontade pública. Trata-se da complexa amarração entre autonomia pública e privada, a partir da qual a superação de antigas dualidades pode ser efetivada. Quais sejam:

- a) de que o Estado existiria em função da proteção reclamada pelos direitos individuais;
- b) de que o interesse do Estado poderia não coincidir com o interesse público (e isto deve ser explicado levando em conta as considerações acima sobre a teoria procedimentalista do Direito e da Democracia);
- c) e, finalmente, de que o interesse público poderia gozar de primazia em relação ao interesse individual.

Nesse sentido, primeiramente compete destacar que duas correntes têm dividido o entendimento da filosofia política, no que concerne ao tema da relação entre comunidade política soberana e proteção aos direitos fundamentais. Uma delas, a **Liberal**, defende que os direitos humanos fundamentais delimitam, de antemão, a formação política da vontade, ou seja, o espaço de liberdade da legislação. Neste sentido, o Estado, enquanto expressão de uma ordem democrática e sua lei só pode atuar e se estabelecer respeitando os limites já anteriormente traçados pelos direitos fundamentais.

A outra corrente, chamada de **Republicana**, entende que os direitos de participação política dos cidadãos democráticos vêm postos antes mesmo do estabelecimento dos direitos individuais, que são frutos da própria vontade **ilimitada** dos cidadãos reunidos. Assim, o poder estatal não poderia se voltar contra os direitos humanos, vez que eles são o reflexo do *ethos* da forma de vida política comum:

A compreensão moderna de democracia distingue-se da clássica por se relacionar com um tipo de direito dotado de três características principais, a saber: o direito moderno é positivo, congente e estruturado indivi-

dualisticamente. Ele resulta de normas produzidas por um legislador e sancionadas pelo Estado, tendo como alvo a garantia de liberdades subjetivas. De acordo com uma interpretação liberal, a autodeterminação democrática dos cidadãos somente se realiza através do *médium* desse direito, que assegura estruturalmente as liberdades, porém de tal sorte que a ideia de uma “dominação das leis” (*rule of law*), que se concretiza historicamente na ideia dos direitos humanos e da soberania popular, passa a ser vista como uma segunda fonte de legitimação. Isso levanta a questão sobre a relação entre princípio democrático e o Estado de Direito. Na visão clássica, as leis da República são a expressão da vontade **limitada** dos cidadãos reunidos. Não importa o modo como o *ethos* da forma de vida política comum se espelha nas leis: esse *ethos* não constitui uma limitação, na medida que obtém validade através do processo de formação da vontade dos cidadãos, ao passo que o princípio do exercício do poder no Estado de Direito parece colocar limites à autodeterminação soberana do povo, pois o **poder das leis** exige que a formação democrática da vontade não se coloque contra os direitos humanos positivados na forma de direitos fundamentais. Ora, na história da filosofia política, as duas fontes de legitimação do Estado Democrático de Direito surgem, concorrendo uma contra a outra. O liberalismo e o republicanismo discutem, entre si, para saber qual das seguintes liberdades deve ter prioridade: a **liberdade dos modernos** ou a **liberdade dos antigos**? O que deve vir antes: os direitos subjetivos de liberdade dos cidadãos da sociedade econômica moderna ou os direitos de participação política dos cidadãos democráticos? (HABERMAS, 2003b, p. 154)

Para Habermas (2003b, p. 155-156), Kant e Rousseau são nomes que expressam raízes destas duas correntes apresentadas. Mas para o filósofo alemão, nenhuma das duas leituras leva a uma teoria adequada, na perspectiva democrática, sobre a relação entre autonomia pública e privada dos cidadãos. Enquanto a perspectiva liberal subordinou o direito à moral (que legitima, de fora, os direitos fundamentais), o republicanismo estabeleceu que a racionalidade da vontade do povo reside no processo democrático que elabora leis gerais e abstratas

que podem, inclusive, expressar-se como normas arbitrárias ou até mesmo violadoras das normas fundamentais (HABERMAS, 2003b, p. 154).

Assim, com o Liberalismo retiraríamos a legitimidade das mãos dos cidadãos legisladores e colocaríamos a validade dos direitos humanos em transcendência, cabendo ao Estado apenas positivar e cumprir algo que já se estabelece, obriga e limita de fora. Já com o republicanismo acabaríamos admitindo que os direitos individuais são apenas expressão de um *ethos* fruto da vontade de um povo, estabelecendo as bases de legitimidade da democracia num certo relativismo cultural.

Mas para Habermas, a adequada relação entre autonomia pública e autonomia privada só pode ser compreendida, na perspectiva democrática, se ambas as esferas forem tomadas como co-originárias. Essa **co-originariedade** se explica tanto pela interdependência (complementariedade) entre os dois conceitos (autonomia pública e privada), isto é, a realização de um depende da realização do outro, como também pelo fato de que um sequer é possível sem o outro:

Por isso, consideramos os dois princípios como sendo, de certa forma, co-originários, ou seja, um não é possível sem o outro. Além disso, a intuição da **co-originariedade** também pode ser expressa de outra maneira, a saber, como uma relação complementar entre autonomia privada e pública. Ambos os conceitos são interdependentes, uma vez que se encontram numa relação de implicação material. Para fazerem um uso **adequado** de sua autonomia pública, garantida através de direitos políticos, os cidadãos têm que ser suficientemente independentes na configuração de sua vida privada, assegurada simetricamente. Porém, os “cidadão da sociedade” (*Gesellschaftsbürger*) só podem gozar simetricamente sua autonomia privada, se, enquanto cidadãos do Estado (*Staatsbürger*), fizerem uso adequado de sua autonomia política – uma vez que as liberdades de ação subjetivas, igualmente distribuídas, têm para eles o “mesmo valor”. (HABERMAS, 2003b, p. 155)

A partir desta compreensão, desfaz-se um equívoco muito difundido entre os liberais: o de que ao Estado é dado apenas realizar e respeitar os direitos humanos, que transcendem a própria existência estatal. Ou seja, os di-

reitos fundamentais não são estabelecidos no Estado, junto ao Estado e pelo Estado (de forma co-originária). Eles dizem respeito a normas para além do direito coercitivo, e o legislador nada tem de fazer além da positivação dos mesmos, que independem do ordenamento jurídico.

De fato, se os direitos fundamentais constituem uma limitação para a atuação da autonomia pública dos cidadãos políticos (por exemplo, os cidadãos não podem, legitimamente e racionalmente, decretar um regime de escravidão), ao mesmo tempo eles (os direitos humanos) só existem enquanto direitos legítimos porque podem se encontrar com a vontade de seus destinatários, que os promovem por meio de um procedimento democrático.

Com isto, a suposição de que

[...] são os direitos fundamentais, de certa maneira fundados na noção de dignidade da pessoa humana, que justificam a existência do Estado e suas diversas formas de atuação (SCHIER, 2003).

Como se não houvesse uma reciprocidade necessária nesta relação, e assim, somente o Estado é justificado pelos direitos humanos, mas aquele não é justificador destes últimos, se desmancha. Ao assumirmos a co-originariedade, como implicação material mútua, na qualidade de condição necessária para a existência tanto da autonomia pública como da autonomia privada, não mais se sustenta que **somente** os direitos humanos sejam justificadores e legitimadores do Estado. A própria legitimidade dos direitos humanos depende da autonomia pública, que tem no Estado uma de suas expressões.

Assim, entendido o Estado como uma das expressões da autonomia pública, que consiste em direitos políticos que têm os cidadãos de participar do processo democrático, determinando as regras válidas para o seguimento social (numa perspectiva procedimentalista de democracia), então, de maneira alguma, o Estado pode ter interesses que não coincidam com o interesse público, se tomarmos este último como o desejo dos indivíduos enquanto cidadãos políticos, membros componentes da esfera pública. Afinal o Estado, na democracia, deve ser espelho da vontade presente nos cidadãos publicamente autônomos. Não pode haver uma vontade estatal concebida para além dos seus cidadãos, sob pena de se alvejar a democracia procedimentalista. Não

pode haver nenhum interesse público que não seja construído discursivamente pelos legisladores/destinatários.

Além disso, ao entendermos o interesse público como aqueles reflexos da própria vontade dos cidadãos, que usufruem de sua autonomia pública, lembramos uma vez mais, que a autonomia pública reclama simetria em relação à autonomia privada para poder existir. Assim, se admitirmos que a autonomia pública, local onde reside o interesse público, goza de primazia em relação ao interesse privado (que reside na autonomia privada), tanto permitiremos ofensas aos direitos individuais, como teremos o risco do **esfacelamento** da própria autonomia pública dos cidadãos, já que ela somente é possível se “os cidadãos forem suficientemente independentes na configuração de sua vida privada” (HABERMAS, 2003b, p.155).

A relação dialética entre autonomia pública e privada só se torna clara por meio da possibilidade de institucionalização do *status* de um cidadão como esse, democrático e dotado de competências para o estabelecimento do Direito, e isso, somente com o auxílio do Direito coercitivo. No entanto, porque esse direito se direciona a pessoas que, sem direitos civis subjetivos, não podem assumir de forma alguma o status de pessoas juridicamente aptas, as autonomies privada e pública dos cidadãos pressupõem-se **reciprocamente**. Como já mencionamos, os dois elementos já estão entrelaçados no conceito do Direito positivo e coercivo: não haverá direito algum, se não houver liberdades subjetivas de ação que possam ser juridicamente demandadas e que garantam a autonomia privada de pessoas em particular juridicamente aptas; e tão pouco haverá direito legítimo, se não houver o estabelecimento comum e democrático do Direito por parte de cidadãos legitimados para participar desse processo como cidadãos livres e iguais. Quando esclarecemos de tal maneira o projeto do Direito, é fácil notar que a substância normativa dos direitos à liberdade já está contida no instrumento que é ao mesmo tempo necessário à institucionalização jurídica do uso público da razão por parte de cidadãos soberanos. (HABERMAS, 2007, p. 91)

Depois de tudo o que foi exposto, ainda resta uma consideração importante feita por Mello (2003, p. 52).

Trata-se do fato de que o interesse público não deve ser confundido com nenhum interesse individual específico. Isso nos alerta para o fato de que, na democracia plural, o pluralismo de modelos de vida conduz a diferentes concepções do que é o bem e do que é a felicidade. O interesse público é uma **faceta** dos interesses dos indivíduos, enquanto cidadãos dotados de autonomia pública e que participam do processo democrático procedimental, através do qual se determina o que deve ser perseguido e executado pelo Estado. Contudo, isto não deve apagar o fato de que os cidadãos também existem como indivíduos, que buscam a realização de desejos e preferências tipicamente seus. O que leva a necessidade de repensar a existência de um **bem comum**, produto de uma eticidade, a ser perseguido por todos, como um *telos* norteador das ações estatais.

A partir disso não se quer demonstrar que não existem interesses publicamente partilhados, pois isto não seria possível. Mas apenas que tais interesses são construídos pela autonomia pública dos cidadãos, que podem participar discursivamente do processo democrático. Destarte, não há um bem comum dado pela eticidade convencional, ao qual o Estado pode recorrer sem se preocupar com a vontade dos governados e com os direitos dos indivíduos.

### 3 CONCLUSÃO

São muitos os julgados e entendimentos doutrinários que nos revelam que os juristas brasileiros ainda julgam haver um princípio implícito em nosso ordenamento jurídico que nos indica que o interesse público goza de supremacia em relação ao interesse privado. Tal posicionamento reflete a doutrina clássica publicista que, como abordado neste trabalho, é majoritária na sustentação do entendimento segundo o qual os interesses e vontades dos indivíduos devem ser tomados como de menor relevância em relação aos chamados **interesses públicos**.

Para esclarecer que o mencionado princípio da supremacia do interesse público não se revela em oposição aos interesses individuais, a doutrina nacional tem desenvolvido sua estruturação teórica no sentido de demonstrar que o interesse público constitui uma dimensão específica do interesse privado, de modo que tais conceitos não podem, de modo algum, ser tomados como noções anta-

gônicas. A partir disso, tem sido dito que o interesse público é uma **faceta** dos interesses individuais, e que, embora não se confunda com os anseios privados de um indivíduo específico, coincide com os interesses e necessidades deste mesmo indivíduo na sua qualidade de cidadão de uma sociedade politicamente estruturada.

Esta concepção de que o interesse público corresponde aos interesses dos indivíduos enquanto cidadãos de uma sociedade política leva à outra constatação: os interesses públicos são aqueles que pertencem aos indivíduos em geral, em sua qualidade de cidadãos políticos, e não a um indivíduo isoladamente considerado. Portanto, até mesmo por uma questão matemática, os interesses públicos devem ser promovidos, inclusive quando, para tanto, os interesses individuais tiverem de arcar com alguma restrição. É que o bem-estar coletivo possuiria dimensões e relevância maiores do que os interesses privados.

Todavia, como procuramos demonstrar neste trabalho, tal posição merece ser revisitada à luz dos princípios conformadores de um Estado Democrático de Direito. Assim é que chegamos ao desenvolvimento das seguintes indagações:

- a) em um Estado Democrático de Direito, quem teria a legitimidade para apontar o que é de interesse público, quando se percebe que a própria doutrina tradicional chega a afirmar que o interesse público não se confunde com o interesse do Estado?

Em uma perspectiva procedimental do Direito e da democracia, não pode haver interesse estatal que não corresponda ao interesse de seus cidadãos, uma vez que estes assumem, neste caso, a titularidade do poder. Isso implica que nenhum conteúdo pode ser tomado como de interesse público, se os titulares destes mesmos interesses não participarem, pela via procedimental, das deliberações do Estado.

- b) além disto, é preciso corrigir o equívoco da suposição de que o interesse público está relacionado com um bem comum que deve ser promovido mesmo ao custo do bem individual. É que, conforme demonstrado, a pluralidade de identidades e de padrões de modelo de vida e de felicidade não é uma mera opção dos indivíduos modernos, mas o resultado de um processo histórico que permitiu ao ser humano tornar-se responsável por si mesmo e

por seus projetos. A ideia do que é o bem ou do que é bom fica restrita à esfera da consciência individual, que não mais se vê obrigada a compartilhar de modelos tradicionais transmitidos pelos canais da tradição irrefletida.

Querer retomar a concepção de um bem comum, à qual todos os indivíduos deveriam se vincular e perseguir não é medida que pode ser feita sem o emprego de arbítrio ou violência.

A separação entre ética (o que é bom), moral (o que é devido), Estado e Direito, enquanto fenômeno desencadeado, inicialmente, pelas revoluções política e científica modernas, conduziu ao processo que Habermas identifica como racionalização do mundo da vida.

Tal processo se caracteriza pelo fato de que a legitimação de modelos e a orientação de sentidos passam a depender da consciência crítica dos sujeitos, que agora podem refletir sobre os conhecimentos que recebem das gerações pretéritas, e optar pelo seguimento, ou não de tais saberes.

- c) por fim, resta outra consideração importante. A suposição de que o interesse público goza de primazia em relação ao interesse privado constitui um paradigma que ameaça a própria estrutura democrática do Estado de Direito. Esta afirmação resta bem entendida quando retomamos a explicação desenvolvida por Habermas sobre a complexa amarração existente entre as autonomias pública e privada.

De fato, Habermas esclarece que não pode haver Estado Democrático de Direito se não for mantida a simetria reclamada pelas duas dimensões (esfera pública e esfera privada), uma vez que uma não é possível sem a outra. Os cidadãos precisam ser suficientemente livres na condução de suas vidas privadas para poderem gozar amplamente de suas autonomias públicas. Da mesma forma, a autonomia pública é condição constitutiva da autonomia privada, vez que esta não possui sua gênese em um elemento transcendente em relação ao Estado de Direito. Vale dizer, a autonomia privada, manifesta também pelos direitos individuais, não retira a sua legitimidade fora do Estado.

Assim, a ponderação entre tais interesses traria um intrínseco prejuízo à simetria necessária às co-originárias autonomias pública e privada, podendo vir acarretar a desestruturação de ambas e do próprio Estado Democrático, que não se faz um projeto viável sem considerar estas duas dimensões.

Portanto, a conclusão a que chegamos por meio do presente estudo é a de que o suposto princípio da supremacia do interesse público sobre o privado não se coaduna com o paradigma do Estado Democrático de Direito. Pelo contrário, ele ainda é vestígio do Estado Social que não introjetou devidamente o princípio democrático, ou então reminiscências de períodos muito remotos, nos quais os indivíduos ainda deviam seguir orientados por uma tradição que não podia ser recebida criticamente, e pela qual se obrigavam irrefletidamente.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- ALEX, Robert. *Teoría de los derechos fundamentales*. Tradução de Ernesto Garzon Valdés. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1993.
- BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário n. 455.283. Estado de Roraima versus Lizane Ferreira Matos. Relator: Eros Grau. Brasília, acórdão de 28 de mar. 2006. Diário da Justiça, Brasília, 5 mai. 2006.
- CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito Administrativo*. 13. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005.
- CRUZ, Álvaro Ricardo de Souza. *Jurisdição constitucional democrática*. Belo Horizonte: Del Rey, 2004.
- DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*. 19. ed. São Paulo: Atlas, 2006.
- HABERMAS, Jürgen. *Direito e democracia: entre facticidade e validade*. Trad. Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 2003a. v. 1.
- \_\_\_\_\_. O Estado Democrático de Direito – uma amarração paradoxal de princípios contraditórios? In: \_\_\_\_\_. *Era das transições*. Tradução: Flávio Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 2003b. p. 153-173.
- \_\_\_\_\_. *Verdade e Justificação: ensaios filosóficos*. São Paulo: Loyola, 2004.
- MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Administrativo Brasileiro*. 34. ed. São Paulo: Malheiros, 2008.
- MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de Direito Administrativo*. 15. ed. São Paulo: Malheiros, 2003.
- MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça de Minas Gerais. Apelação Cível 1.0035.03.022228-1/001. Joaquim Araújo de Souza versus SAE Supcia Água Esgoto Mun Araguari. Relator: Gouvêa Rios. Belo Horizonte, acórdão de 2 de ago. de 2005. *Minas Gerais*, Belo Horizonte, 19 ago. 2005. Diário do Judiciário.
- MOURA, G. S.; RIBEIRO, F. J. A. A tradição convencional na tópica de Viehweg: uma visitação a partir das idéias de racionalização do mundo vivido e de cognitivismo moral. In: CONGRESSO NACIONAL DO CONSELHO NACIONAL DE PESQUISA E PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO - CONPEDI, 16., 2007, Belo Horizonte. *Anais...* Florianópolis: Fundação Boiteux, 2007.
- NIQUET, Marcel. *Teoria realista da moral*. São Leopoldo: Unisinos, 2003.
- RIBEIRO, Fernando Armando. *Conflitos no Estado constitucional democrático*. Belo Horizonte: Mandamentos, 2004.
- SCHIER, Paulo Ricardo. Ensaio sobre a supremacia do interesse público sobre o privado e o regime jurídico dos direitos fundamentais. *Jus Navigandi*, Teresina, a. 8, n. 138, 21 nov. 2003. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=4531>>. Acesso em: 06 set. 2008.

# Regulamento Disciplinar aprovado por decreto

OCTAVIO AUGUSTO SIMON DE SOUZA

Juiz Civil do Tribunal de Justiça Militar do Rio Grande do Sul

Discute-se, há algum tempo, a questão da constitucionalidade dos regulamentos disciplinares estabelecidos por decretos no Brasil. O doutor Antonio Luiz da Silva (2009, p. 36), ex-chefe de Gabinete da Presidência do Tribunal de Justiça Militar do Estado de Minas Gerais, analisou as vantagens e desvantagens das leis e dos decretos na regulamentação dos atos disciplinares, assim:

Os decretos, apesar de terem força inferior às leis, têm como vantagem refletir os anseios da instituição militar, pois recebem influência direta dos interessados. O seu processo de elaboração é mais célere e fácil. É mais flexível para se adequar às mudanças da Lei Maior e não sofre a interferência das discussões de um processo legislativo, que fica, às vezes, desfigurado pelo excessivo número de emendas oriundas dos parlamentares.

A desvantagem dos decretos é conferir grande poder ao chefe do Poder Executivo, que pode enfraquecê-los se lhes der um trato ideológico com inovações que nem sempre atendem aos interesses da corporação, bem como levar ao autoritarismo, se lhes aplicar rigor excessivo. Assim, os decretos possibilitam mudanças constantes, que podem não ser coincidentes com os interesses da instituição militar.

As leis, com força superior aos decretos, têm vantagens como a rigidez formal e a diminuição do poder do chefe do Executivo diante das emendas apresentadas. Porém, apresentam a desvantagem de passarem por um processo legislativo demorado, que envolve forças políticas diversas. Considerando-se as vanta-

gens e desvantagens, tem-se como complicação o fato de que, se por um lado, a lei boa permanece vigente por um período maior, uma vez que seu processo de revogação ou revisão é mais trabalhoso; por outro lado, a lei ruim, igualmente, vigora por longo tempo, pois sua revisão ou revogação também é complexa.

No Exército<sup>1</sup>, a matéria vem disciplinada pelo Decreto n. 4.346/2002. Por simetria, no Rio Grande do Sul, a Lei Complementar n. 10.990/1997 (Estatuto dos Servidores Militares da Brigada Militar do Estado do Rio Grande do Sul) remeteu a disciplina das obrigações e dos deveres policiais-militares “à legislação ou regulamentação específicas” (art. 35). Com base nessa disposição, editaram-se em sequência os decretos de números 41.067/2001, 43.053/2004 e o Decreto n. 43.245/2004, tendo este ora vigente, aprovado o atual Regulamento Disciplinar da Brigada Militar do Estado do Rio Grande do Sul (RDBM). Já em São Paulo e Minas Gerais, foram aprovadas leis para tratar da matéria disciplinar<sup>2</sup>.

Em face da normatização mencionada, o Tribunal de Justiça Militar do Estado do Rio Grande do Sul tem declarado a constitucionalidade do RDBM, em recursos do Estado que investem contra sentenças de alguns juízes de Direito da Justiça Militar gaúcha. Estes, embora entendam não ser inconstitucional todo o regulamento, têm decidido pela inconstitucionalidade dos seus arts. 9º e 12, porque preveem pena de detenção, e essa previsão não consta de lei.

Dispõem esses artigos:

Art. 9º - As sanções disciplinares aplicáveis aos Mili-

1 Decreto n. 88.545, de 26/07/1983, Regulamento Disciplinar da Marinha; e Decreto n. 76.322, de 22/09/1975, Regulamento Disciplinar da Aeronáutica.

2 Lei Complementar n. 893/2001 do Estado de São Paulo e a Lei n. 14.310/2002 do Estado de Minas Gerais.

tares Estaduais, nos termos dos artigos precedentes, são:

I – advertência;

II – repreensão;

III – detenção;

IV – prisão;

V – licenciamento a bem da disciplina;

VI – exclusão a bem da disciplina.

[...]

Art. 12 - A detenção consiste no cerceamento da liberdade do punido, o qual deverá permanecer no local que lhe for determinado, sem que fique confinado.

[...]

Lê-se na ementa da Apelação Cível n. 519-66.2010:

Regulamento Disciplinar. Punição restritiva de liberdade. Constitucionalidade. O Regulamento Disciplinar da Polícia Militar, redigido à semelhança do Regulamento Disciplinar do Exército [...] tem autorização da lei [...], como exige o artigo 5º, inciso LXI, da Constituição Federal.

[Apelação improvida. Decisão unânime.] (TJMRS. Apelação cível n. 519-66.2010. Relator: João Vanderlan Rodrigues Vieira. Porto Alegre, acórdão de 31 mar. 2010).

Nesse acórdão, invoca-se decisão do Tribunal Regional Federal (TRF) da 1ª Região, especificando que “não padece de inconstitucionalidade a detenção disciplinar prevista no Regulamento Disciplinar do Exército”, que guarda simetria com o RDBM. Ora, embora não se refira expressamente aos artigos mencionados, o Tribunal decidiu pela constitucionalidade do RDBM, em sua totalidade. Isso significa que os arts. 9º e 12 se incluem nessa abrangência, até porque, na fundamentação do acórdão, há expressa menção à possibilidade da detenção disciplinar.

Outro exemplo da posição do Tribunal de Justiça Militar do Estado do Rio Grande do Sul é a Apelação Cível n. 838-34.2010:

AÇÃO ORDINÁRIA. NULIDADE DE ATO ADMINISTRATIVO. PENA DE DETENÇÃO.

Regulamento Disciplinar da Brigada Militar. Artigo 9º,

inciso III, e artigo 12, ambos do Decreto Estadual nº 43.245/04. Alegação de inconstitucionalidade acolhida pela sentença.

A ausência de remessa dos autos para reexame necessário é suprida pelo apelo do Estado. Em ações declaratórias inexistente pleito condenatório e a consequente liquidez ou iliquidez, diferente do ônus sucumbencial presente em qualquer lide, a ser apreciado pelo Tribunal no duplo grau de jurisdição. A aferição dos pressupostos de cabimento do reexame necessário é feita, não pelos elementos econômicos, mas pelos elementos que decorrem da sentença.

Decisões do TJM/RS concluindo pela constitucionalidade desse Decreto, as quais abrangem esses artigos. Apelo do Estado provido.

Decisão Unânime. (TJMRS. Apelação cível n. 838-34.2010. Relator: Octavio Augusto Simon de Souza. Porto Alegre, acórdão de 21 jul. 2010).

O procurador de Justiça Sérgio Luiz Nasi bem disse sobre o assunto, na Apelação Cível n. 315/2008:

[...] a **detenção disciplinar militar** difere, significativamente, da pena de prisão a que se refere o legislador constitucional na antes mencionada norma da garantia (art. 5º, LXI), tanto que, por norma expressa do próprio Estatuto Legal Militar Estadual, **não enseja ‘confinamento em cela’** (Lei Complementar Estadual nº 10.990/97, art. 86, inciso VIII; Regulamento Disciplinar aprovado pelo Decreto Estadual nº 43.245/04, art. 12) (grifos do autor).

E esse não confinamento erigiu-se em prerrogativa do militar. Como costuma referir o Estado,

[...]

[a] enunciação de semelhante prerrogativa tem como antecedente lógico o reconhecimento da detenção, e mesmo da prisão, no elenco das sanções disciplinares militares, posto que, de outra forma, não existissem tais penas restritivas de liberdade, não haveria razão para a concessão, aos militares estaduais, de prerrogativa dessa ordem (Dr. Sérgio Gualdi Ferreira da Silva, Procurador do Estado, também na Apelação Cível n. 315/08).

Parece-me, ademais, que se enfatizam bastante as expressões **ninguém será preso e definidos em lei**: sustenta-se que o plural, no art. 5º, inciso LXI, da Constituição Federal, refere-se, além do crime, também à transgressão disciplinar. **Contudo, relevante a ressalva desse inciso**, que deve ser lido da seguinte maneira: “ninguém será preso [...] **Salvo** nos casos de transgressão militar ou crime propriamente militar”. Mesmo que se queira entender que a expressão **definidos em lei** se refira a ambos os elementos que a antecedem, tem-se atendido ao comando constitucional pelo RDBM e pelo Estatuto dos Servidores da Brigada Militar. Este estatuto, via **lei complementar**, prevê a possibilidade de regulamentação específica quanto às transgressões disciplinares (art. 35). O final deste artigo do Estatuto – “conforme dispuserem a legislação ou regulamentação específica” significa que haverá **transgressão disciplinar em consonância com o que definir o Regulamento**. Este o fez na forma como indicado nos artigos ora atacados.

No dizer do ministro Carlos Velloso (1983, p. 21),

[...] não são autoexecutáveis, pelo que dependem de regulamentação, aquelas [leis] que expressamente declaram que devem ser regulamentadas”. É o caso do Estatuto dos Servidores da Brigada Militar, que prevê a necessidade do Regulamento. Este veio “a tornar

efetivo o cumprimento da lei” (VELLOSO, 1983, p. 9)

Os policiais militares que têm arguido aquela inconstitucionalidade sustentam que a ação da Administração Pública deve ser **vinculada à legalidade**. Ocorre exatamente isso no caso em análise. Há vinculação do regulamento explicitador com a lei complementar que lhe é antecedente.

Em verdade, fora autônomo o regulamento, não poderia prever as punições como o fez. Mas, se a lei dispõe que as **transgressões disciplinares** sejam previstas como disposto no Regulamento Disciplinar, encontra-se aí a solução do problema.

Conclui-se, portanto, que os arts. 9º, III, e 12 do RDBM também são constitucionais.

Por fim, ante os termos favoráveis à tese da inconstitucionalidade da pena de detenção prevista em decreto, surpreende o fato de se considerar a previsão de detenção como inconstitucional, mas não a exclusão e o licenciamento a bem da disciplina (art. 9º, incisos V e VI), que parecem bem mais graves do que a detenção, que nem prevê o confinamento.

Eis porque o Tribunal de Justiça Militar do Estado do Rio Grande do Sul tem entendido por dar provimento aos recursos do Estado, ao declarar a constitucionalidade do Regimento Disciplinar da Brigada Militar.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

SILVA, Antonio Luiz da. A Conformidade dos regulamentos disciplinares com a Constituição Federal. *Revista de Estudos & Informações*, Belo Horizonte, n. 26, p. 35-38, nov. 2009.  
VELLOSO, Carlos Mário da Silva. Do poder regulamentar. *Revista Jurídica*, Porto Alegre, n. 100, p. 9-21, jul./ago. 1983.

# O princípio constitucional do juiz natural, a Justiça Militar estadual, a Polícia Judiciária Militar e a Lei n. 9.299/1996

RONALDO JOÃO ROTH

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

## 1 DAS CONSIDERAÇÕES INICIAIS

Abordar o princípio e a garantia do **juiz natural** é estabelecer limites ao poder persecutório do Estado e importa a garantia da imparcialidade do juiz à causa de que venha conhecer; é reconhecer, por outro lado, um direito do cidadão que venha a praticar um crime, tendo um juízo predefinido para conhecer dessa questão.

A expressão **juiz natural** foi usada pela primeira vez na França, no art. 17 do título II da Lei de 24/08/1790, e a seguir na Constituição de 1791, tendo aquela previsão implícita na regra da **Magna Carta** inglesa de 1215, que estabelecia sanções a condes, barões e homens livres após julgamento legítimo de seus pares e pela lei da terra (PACHECO, 2005, p. 397).

Esse princípio marca o Poder Judiciário no Estado Democrático de Direito e é a essência da jurisdição, tendo como corolário a garantia da *nulla poena sine iudicio*, ou seja, o princípio do **devido processo legal** “ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal” - art. 5º, inciso LIV, da Constituição Federal (CF), na dicção do art. 5º, inciso LIII, da CF “ninguém será processado nem sentenciado senão pela autoridade competente”, garantindo, dessa maneira, a toda pessoa a segurança de um juízo previamente estabelecido para conhecer das questões que envolvam a sua liberdade e o seu patrimônio.

Nas palavras de Tourinho Filho (2009, p. 237-238),

[...] o princípio do juiz natural, ou juiz competente, co-

mo lhe chamam os espanhóis, ou juiz legal, como denominam os alemães, constitui a expressão mais alta dos princípios fundamentais da administração da justiça.

Significa, como leciona Adelino Marcon (*apud* LOPES JÚNIOR, 2010, p. 120), que o cidadão, quando do cometimento de um crime, sabe de antemão o juízo criminal a que irá submeter-se caso sua conduta seja objeto de uma denúncia por parte do Ministério Público.

Essa visão permite verificar que a incidência do princípio do juiz natural ocorre desde o cometimento do crime, aperfeiçoando-se, depois, quando da instauração do processo-crime.

Bem por isso, a Justiça Castrense, que é uma das Justiças especializadas no Brasil, é o **juiz natural dos crimes militares**, desde o seu nascimento, perdurando durante o **processo** e o **julgamento**, ou seja, no *due process of law*.

A propósito, como lecionam Grinover, Gomes Filho e Fernandes (2010, p. 41):

Não se confunde com tribunais de exceção a Justiça especializada, orgânica, preconstituída, integrante do Poder Judiciário, onde ocorre apenas uma prévia distribuição da competência, ora em razão das pessoas, ora em razão da matéria.

Portanto, repita-se, nas palavras de Lopes Júnior (2010, p. 430), “O nascimento da garantia do juiz natural dá-se no momento da prática do delito, e não no início do processo”.

Pode-se falar assim no princípio do **juiz natural** estabelecido pela lei, delimitando-se a atuação do magistrado no conhecimento de determinada matéria, bem como se falar no princípio do **juiz natural** estabelecido constitucionalmente, a qual, além de delimitar a atuação do juízo, se caracteriza pelo processo e julgamento da matéria que lhe foi confiada pelo constituinte.

Destarte, o princípio do **juiz natural** destina-se a limitar os poderes persecutórios do Estado e garantir a imparcialidade do juiz, como já proclamou o Supremo Tribunal Federal:

O princípio do Juízo – que traduz significativa conquista do processo penal liberal, essencialmente fundado em bases democráticas – atua como fator de limitação dos poderes persecutórios do Estado e representa importante garantia da imparcialidade dos juízes e tribunais (STF. Habeas corpus n. 69.601/SP. Relator: Celso de Mello. Brasília, acórdão de 24 de nov. 1992. *Diário da Justiça*, Brasília, 18 dez. 1992. Seção I, p. 24.377).

A Polícia Judiciária **Militar** tem fundamento nos arts. 7º e 8º do Código de Processo Penal Militar (CPPM), cabendo-lhe a apuração **exclusiva** dos crimes **militares**, isso combinado com o art. 144, § 4º, *in fine*, da CF/88.

Nesse ambiente, analisaremos a Lei n. 9.299/1996, a qual já foi reconhecida constitucional pela Suprema Corte<sup>1</sup>, que implementa a garantia à Polícia Judiciária Militar de realizar a investigação do crime militar de **homicídio doloso** praticado contra civil, como, por exemplo, no caso do tipo penal de homicídio doloso (art. 205 do Código Penal Militar – CPM), fixando como juízo natural, nessa fase **pré-processual**, a Justiça Militar estadual.

Nota-se, nesse sentido, que o significado de **juiz natural**, por meio da Lei n. 9.299/1996, cai como uma luva para a jurisdição da Justiça Militar estadual, porquanto, **ainda que praticado o delito contra civil**, o tipo penal é **militar**, a teor do Código Penal Militar. Logo, constitucionalmente cabe-lhe o **conhecimento** des-

sa questão, todavia limitada à fase pré-processual, impondo a essa Justiça especializada a solução de **todas** as questões que lhe forem provocadas, inclusive a decisão de reconhecer se o tipo penal investigado constitui, ou não crime doloso contra a vida, determinando no primeiro caso, a remessa dos autos do inquérito policial militar (IPM) ao Júri.

Por outro lado, a dicção da Lei n. 9.299/1996 acabou **garantindo** a investigação do crime militar, com **exclusividade**, pelo órgão persecutório militar, isto é, a Polícia Judiciária **Militar**, harmonizando-se, assim, com o disposto no art. 144, § 4º, *in fine*, da Constituição Federal.

Ademais, das garantias decorrentes do princípio do juiz natural,

[...] embora dúplice a garantia, manifestada com a proibição de tribunais extraordinários e com impedimento à subtração da causa ao tribunal competente, a expressão ampla dessas garantias desdobra-se em três regras de proteção:

- a) só podem exercer jurisdição os órgãos instituídos pela Constituição;
- b) ninguém pode ser julgado por órgão instituído após o fato;
- c) entre os juízes pré-constituídos vigora uma ordem taxativa de competências que exclui qualquer alternativa deferida à discricionariedade de quem quer que seja (NOGUEIRA, 2003).

## 2 A JURISDIÇÃO E A COMPETÊNCIA

A jurisdição, ou seja, **o poder de dizer o direito**, é função soberana do Poder Judiciário e de seus magistrados, enquanto a competência é a delimitação da jurisdição, condicionada ao mandamento constitucional e/ou legal.

Assim, pode-se afirmar que todo magistrado possui jurisdição, mas nem todo magistrado possui competência para conhecer de determinado fato. Nesse sentido, os ministros do Supremo Tribunal Federal possuem competência ampla, pois podem conhecer de todas as questões que lhes forem submetidas: criminais, cíveis, tri-

1 Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.494-3, impetrada pela Associação dos Delegados de Polícia do Brasil (ADEPOL), pela *parente constitucionalidade* do art. 82, § 2º do CPPM, negando a liminar requerida: "EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – CRIMES DOLOSOS CONTRA A VIDA, PRATICADOS CONTRA CIVIL, POR MILITARES E POLICIAIS MILITARES – CPPM, ART. 82, § 2º, COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 9299/96 – INVESTIGAÇÃO PENAL EM SEDE DE I.P.M. – APARENTE VALIDADE CONSTITUCIONAL DA NORMA LEGAL – VOTOS VENCIDOS – MEDIDA LIMINAR INDEFERIDA." (STF. Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.494-3. Relator: Celso de Mello, Brasília, acórdão de 9 de abr. 1997. *Diário da Justiça*, Brasília, 18 jun. 2001).

butárias, eleitorais, militares, trabalhistas etc.; já os ministros do Superior Tribunal de Justiça podem conhecer de todas as questões, exceto as de natureza **trabalhista, eleitoral e militar (da União)**, pois estas são de exclusividade das Justiças especializadas. As questões da Justiça Militar estadual são conhecidas nessa instância em grau de recurso.

Nesse ponto, é de se verificar que a Lei n. 9.299/1996 estabeleceu uma delimitação de competência para a Justiça Militar no que tange aos atos persecutórios realizados na fase policial, ou na fase **pré-processual**, que se encerra quando esta Justiça especializada envia os autos do IPM para a Justiça comum.

Veja-se que a garantia de atuação da Justiça Militar como o juízo natural diante do tipo penal militar, bem como a atuação da Polícia Judiciária Militar, como, por exemplo, no **homicídio doloso contra civil** (art. 205, *caput*, do CPM), **só se justifica porque, repita-se, o crime é militar.**

**Crime militar** é aquele, sob tutela constitucional, que é definido no Código Penal Militar, desdobrando-se em crimes militares **próprios**, que são aqueles previstos unicamente naquele *Codex* (como deserção, dormir em serviço, abandono de posto, desrespeito a superior etc.), e crimes militares **impróprios**, que são aqueles previstos tanto naquele *Codex* como no Código Penal comum (homicídio, lesão corporal, furto, roubo, peculato etc.).

A Emenda Constitucional (EC) n. 45/2004, ao alterar a redação do § 4º do art. 125 da Constituição Federal de 1988, **constitucionalizou** a regra da Lei n. 9.299/1996, ao estabelecer o **deslocamento da competência do processo** e do **juízo** do crime militar ao Júri, porém, **não desnaturou o crime militar**, mas apenas instituiu qual órgão do Poder Judiciário é o juiz natural nessa causa (ROTH, 2006, p. 454).

Corroboram desse posicionamento Lobão (2009, p. 59, 1999, p. 112), Neves; Straifinger (2005, v. 1, p. 156-157), Assis (2010, p. 157-158) e Ramos (2010, p. 2).

É de se registrar, assim, a lição de Neves e Straifinger:

Com o novo texto do § 4º do art. 125 da CF, o constituinte excepcionou a competência de julgamento das Justiças Militares Estaduais, agora em sentido oposto (ao menos no que concerne aos atos perpetrados contra a vida de civil), retirando-a destas e deslocando-a

para a Justiça Comum (Tribunal do Júri). [...]

Pelo que até aqui se aduziu, conclui-se que, na esfera estadual, o crime doloso contra a vida de civil continua a ser crime militar, havendo, porém, a competência de julgamento pelo Tribunal do Júri. [...]

Os crimes dolosos contra a vida de civis, perpetrados por militares dos Estados, ao encontrarem a plena tipicidade no Código Penal Militar, serão de atribuição apuratória das autoridades de polícia judiciária militar (entenda-se: do Comandante da Unidade e, nos casos de delegação, do Oficial de serviço delegado). Como reflexo, as medidas previstas no art. 12 do CPPM devem ser encetadas pelo Oficial com atribuição de polícia judiciária militar, e não pelo Delegado de Polícia.

De modo contrário ao crime de natureza de crime militar, em relação ao crime doloso contra a vida de civil quando praticado pelo militar, Cernicchiaro (1997, p. 43-45) leciona que:

Como, constitucionalmente, o crime militar é da competência da Justiça Militar, quando a lei determinar que o delito deixará de ser julgado pela Justiça Militar, lógico, desqualifica-o da natureza anterior. Vale dizer, deixou de ser o crime militar para ingressar na regra geral-crime comum. Retirou-se-lhe o *quid* distintivo. (STJ . Conflito de Competência n. 17.665. Relator: José Arnaldo da Fonseca. Brasília, acórdão de 27 de nov. 1996. Brasília, *Diário da Justiça*, 17 fev. 97).

Penso que esse posicionamento é equivocado e não há de se confundir a **natureza do delito** (militar ou comum) com a **competência** para o seu processo e julgamento. Isso fica claro quando se discute a divergência entre o promotor de Justiça e o magistrado da causa quanto a ser o delito **militar**, praticado contra civil, por exemplo, tentativa de homicídio ou lesão corporal. “Uma vez definida a natureza do delito é que há de se definir a competência, nessa ordem” (FERNANDES, 2003, p. 150).

Assim, se admitido o primeiro, o crime será de competência do Júri, porém, se admitido o segundo, o crime será de competência da Justiça Militar, consoante dispõe a dicção do art. 125, § 4º, da CF.

Nesse diapasão, a decisão do Tribunal de Justiça Militar do Estado de Minas Gerais:

**EMENTA** - A discordância, antes da denúncia, entre o Promotor de Justiça e o Juiz Auditor, se o fato constitui, em tese, crime de tentativa de homicídio ou lesão corporal, não se refere, propriamente, à competência, mas à natureza do crime, que, aí sim, determinaria a competência da Justiça Militar ou do Tribunal do Júri, nos termos da Lei 9.299/96. - Inaplicável, pois, no caso, o art. 146 do CPPM, devendo-se aplicar, analogicamente, o art. 397 do mesmo Código, com a remessa dos autos ao Procurador-Geral de Justiça, a quem cabe a atribuição legal de dirimir a questão [...] (TJM/MG. Recurso Inominado n. 53. Relator: Jair Cândido Coutinho. Belo Horizonte, acórdão de 18 out. 1999. *Minas Gerais*, Belo Horizonte, 23 nov. 1999).

De se acrescentar, ainda, os obstáculos para se vencer o princípio da **reserva legal**, pois se **na data dos fatos** o crime é **militar**, por exemplo o homicídio **doloso** (art. 205 do CPM), como posteriormente, poderia ser transmutada a sua qualidade, para crime comum (art. 121 do CP comum), com evidentes prejuízos ao réu, como ocorre na hipótese do delito ser como **hediondo** (Lei n. 8.930/1994), que não incide sobre os crimes militares, como os homicídios praticados em atividade típica de grupo de extermínio, ainda que cometido por um só agente, e os homicídios qualificados, com reflexos penais na impossibilidade de anistia, graça, indulto, fiança, bem como o necessário cumprimento da pena em regime inicialmente fechado, quando ao crime militar não incide a referida lei de crimes hediondos.

Essa transformação, então, do delito militar para o delito comum, não pode desprezar o **princípio da anterioridade da lei**, previsto no art. 1º do Código Penal comum (*nullum crimen, nulla poena sine praevia lege*), uma vez que a lei mais prejudicial (*lex gravior*) seria aplicada ao fato, violando-se expressamente o consagrado princípio de que **apenas a lei mais benéfica é que pode retroagir** (art. 5º, inciso XL, da CF/88). Não seria o caso, nas palavras de Silveira (1997, p. 7-10),

[...] de se entender que deve a lei penal militar, nas situações supra mencionadas, imbuir-se de um caráter de extratividade, não só em benefício dos réus, mas da própria Justiça? [...]

e, citando Carlos Maximiliano, diz:

A interpretação da lei penal dá-se segundos os vários processos de Hermenêutica. Só se compreende, porém, os casos que especifica. Não se pode entendê-la por analogia ou paridade, para qualificar faltas reprimíveis ou lhes aplicar penas; não se conclui, por indução, de uma espécie criminal estabelecida para outra não expressa, embora ao juiz pareça ocorrer na segunda hipótese a mesma razão de punir verificada na primeira [...].

Por isso, esse deslocamento de competência disciplinado pela EC n. 45, estabelecendo a competência da Justiça Militar estadual para conhecer dos crimes militares estaduais, porém, excepcionando-se a competência do Júri, **nos crimes dolosos contra a vida praticados por militares estaduais** (art. 125, § 4º, da CF), **reforçou a conclusão de que a natureza daquele crime é militar**. Dessa regra, apenas foi transmutada a competência para o seu processamento e julgamento para o Júri, pois aqueles crimes, como é o caso do homicídio doloso, continuam sendo crimes militares, porquanto estes são definidos em lei (arts. 124 e 125, § 4º, da CF), ou seja, no CPM.

Outra não é a dicção do parágrafo único do art. 9º do CPM, por força da Lei n. 9.299/1996:

Art. 9º [...] Parágrafo único. Os crimes de que trata este artigo, quando dolosos contra a vida e cometidos contra civil, serão da competência da justiça comum.

Em consequência, a investigação desse fato cabe, exclusivamente, à Polícia Judiciária Militar (art. 144, § 4º, da CF), e, ao encerramento das investigações, por meio do IPM, a Justiça Militar estadual deverá enviar os respectivos autos ao Júri (Lei n. 9.299/1996), isso depois de reconhecer que o crime apurado é realmente doloso contra a vida.

A classificação do tipo penal, como sabido, é **provisória**, sofrendo confirmação, ou não, durante as fases policial e judicial, até a sentença de mérito no processo; logo, quis o legislador que a Justiça Militar fosse o juízo competente ou o juízo legal para proferir esse primeiro exame judicial, dizendo se o crime é doloso contra a vida ou não.

Nessa esteira, já decidiu o Tribunal de Justiça Militar do Estado de Minas Gerais:

EMENTA - Nega-se a concessão de liminar quando o pedido é destituído de argumentação. - A notícia de um fato de homicídio não pode, tecnicamente, ser pré-definido como criminoso, como doloso ou culposo. Daí, ocorrido o fato que, em tese, seja crime militar, cabe à Polícia Militar instaurar o IPM nos termos do art. 82, § 2º, do CPPM com a redação dada pela Lei nº 9.299/96. - O IPM será encaminhado à Justiça Militar, que o remeterá à Justiça Comum quando o fato apurado constituir, em tese, o crime de que trata o art. 82, § 1º, do CPPM. (TJM/MG. Habeas Corpus n. 1.299, Relator: José Joaquim Benfica. Belo Horizonte, acórdão de 21 jun. 01. *Minas Gerais*, Belo Horizonte, 08 ago. 2001).

Note-se que a EC n. 45 também instituiu a **federalização dos crimes contra a humanidade**, pelo deslocamento de competência na hipótese do art. 109, § 5º, da CF, quando do fato decorrer grave violação de direitos humanos, hipótese em que o seu conhecimento, inicialmente apreciado na Justiça estadual, seja deslocado para a Justiça Federal, por meio do incidente correspondente, em qualquer fase do inquérito ou do processo. Nesse caso, não fica prejudicada a investigação do fato pelo órgão persecutório correspondente estadual, mas somente após o incidente do deslocamento de competência, os autos podem ir à apreciação da Justiça Federal, que será o juiz natural para conhecer daquele fato.

Assim, estabelecidos dessa forma os pontos basilares da abordagem do tema, interessa-nos verificar quais atos serão de competência da Justiça Militar enquanto tramita o IPM relativo ao **crime militar** de homicídio doloso contra civil.

### 3 DO DESENVOLVIMENTO

Como vimos, o **princípio do juiz natural** tem sede desde a prática do crime, pois este desencadeia medidas persecutórias de ofício tanto pela polícia como pelo Ministério Público, nos crimes de ação penal pública incondicionada, como ocorre nos crimes militares, ense-

jando, desde então, o controle judicial correspondente.

Não é por outro motivo que a prisão de qualquer pessoa em flagrante delito deve ser comunicada, de imediato, ao juiz e à família do preso, ou a pessoa por ele indicada, garantindo-se-lhe, ainda, outros direitos, como o de permanecer calado, a assistência de sua família e de advogado, o direito à identificação dos responsáveis por sua prisão ou por seu interrogatório policial, de acordo com o art. 5º, incisos LXII, LXIII e LXIV, da CF/88.

Diante dessas garantias constitucionais que decorrem da prisão em flagrante delito de qualquer pessoa, o **controle judicial** passa a existir também como garantia do cumprimento daqueles direitos fundamentais, passando, desse modo, o magistrado à nobre função garantista, que, no caso, indiscutivelmente, é realizada pela Justiça Militar.

Esse procedimento constitucional irá levar o magistrado não somente a verificar a legalidade da prisão, mas também a justificativa de sua continuidade ou não (ROTH, 2007, p. 10-13), impondo, neste último caso, a concessão da liberdade provisória.

Portanto, a disciplina da Lei n. 9.299/1996 nada mais fez do que definir o juízo natural, na fase **pré-processual**, à Justiça Militar, a qual irá garantir esse rol de direitos constitucionais do preso em flagrante delito.

Por outro lado, ainda que não esteja preso o sujeito ativo do crime, mas estando ele envolvido na investigação criminal do fato, todos os incidentes e medidas assecuratórias e/ou cautelares decorrentes do IPM serão objeto de apreciação judicial pela Justiça Militar, tais quais:

- a) a discussão da legalidade da investigação, por meio de *habeas corpus*;
- b) a decretação da prisão cautelar (temporária, preventiva etc)<sup>2 3 4</sup>;
- c) o sequestro dos bens do indiciado;
- d) o cumprimento de mandado de busca e apreensão na residência;
- e) a liberação de objetos apreendidos;
- f) a quebra de sigilo telefônico, bancário, fiscal, entre outras.

2 “Ainda que a competência para o julgamento do fato seja da Justiça Comum, o Inquérito Policial Militar somente deverá ser remetido após sua conclusão. *Prisão temporária* - devidamente fundamentada na legislação vigente - é instrumento eficaz para a realização da Justiça e, por si só, não torna ninguém culpado. Não caracterizado constrangimento ilegal ou abuso de poder.” (TJM/SP. Habeas corpus, n. 1817/05. Relator: Costa Ramos. São Paulo, acórdão de 19 mai. 2005).

3 “A Justiça Militar é competente para decretar *prisão temporária* nos crimes dolosos praticados contra a vida de civil, enquanto não encerrado o inquérito policial militar.” (TJM/SP. Habeas corpus n. 2104/09. Relator: Orlando Geraldi. São Paulo, acórdão de 4 jun. 2009).

4 “Embora seja da Justiça Comum a competência para julgar os crimes *dolosos* contra a vida praticados por militar contra civil, inexistente ilegalidade no decreto de prisão provisória do Magistrado desta Especializada que visa garantir o bom êxito da conclusão do Inquérito Policial Militar. Demonstrada a imprescindibilidade da medida extrema, decretada com devida fundamentação, resta afastada a presença de aventado constrangimento ilegal ou abuso de poder.” (TJM/SP. Habeas corpus n. 2029/08. Relator: Paulo Prazak. São Paulo, acórdão de 4 set. 2008).

Veja que essas **medidas cautelares** estão vinculadas ao andamento das investigações, logo, **devem ser resolvidas pela Justiça Militar** para ultimação destas, **como juiz natural que é**, antes do envio dos autos à Justiça Comum, ou, mais especificamente, ao Júri, porquanto o objeto da referida lei, hoje contemplado no Texto Constitucional, ressalva os crimes militares dolosos praticados contra civil (Lei n. 9.299/1996 c/c o art. 125, § 4º, da CF).

Neste ponto, discordamos do posicionamento de Lobão (2009, p. 59) e de Chaves (2000, p. 29-32), de que a Justiça Militar não tem competência para a prática de medidas cautelares na fase pré-processual nas hipóteses de crimes militares dolosos contra a vida de civil.

Desse modo, veja-se que a **atuação** da Justiça Militar estadual no decorrer do IPM **é ampla e inequívoca**, e, no crime militar de homicídio doloso praticado contra civil, cabe-lhe aferir, após o requerimento do Ministério Público, o momento de envio dos autos daquela investigação à Justiça Comum (art. 82, § 2º, do CPPM, por força da Lei n. 9.299/1996), momento esse que ocorre após a conclusão do IPM.

Portanto, a Lei n. 9.299/1996 estabeleceu o **juízo natural** para resolver as questões decorrentes do IPM, fixando, todavia, o **juízo natural** com competência para o processamento e julgamento do crime doloso contra a vida de civil, perante o Júri, regra essa **constitucionalizada** na dicção do art. 125, § 4º, da CF/88, por força da EC n. 45.

Essa situação encontra eco na lição, já citada, de Lopes Júnior (2010, p. 430-431), na esteira de Adelina Marcon, de que:

[...] o Princípio do juiz natural é um princípio universal, fundante do Estado Democrático de Direito. [...] O nascimento da garantia do juiz natural dá-se no momento da prática do delito, e não no início do processo. [...] A consagração Constitucional vem dada pelo texto do art. 5º, LIII, da Constituição.

Destaque-se, ainda, essa correta análise feita pelo STF sobre o alcance do dispositivo em questão:

O POSTULADO DO JUIZ NATURAL REPRESENTA GARANTIA CONSTITUCIONAL INDISPONÍVEL, ASSEGURADA A QUALQUER RÉU, EM SEDE DE PERSE-

CUÇÃO PENAL, MESMO QUANDO INSTAURADA perante a JUSTIÇA MILITAR DA UNIÃO.[...] **O postulado do juiz natural**, em sua projeção política-jurídica, **reveste-se de dupla função instrumental**, pois, **enquanto garantia indisponível**, tem, por titular, **qualquer** pessoa **exposta**, em juízo criminal, à ação persecutória do Estado, e, **enquanto limitação insuperável**, representa **fator de restrição** que incide sobre os órgãos do poder estatal **incumbidos** de promover, judicialmente, a repressão criminal. (STF. Habeas corpus n. 81.963. Relator: Celso de Mello. Brasília, acórdão de 18 jun. 2002. Brasília, *Diário da Justiça*, 28 out. 2004). No mesmo sentido: STF. Habeas corpus n. 79.865. Relator: Celso de Mello. Brasília, acórdão de 14 mar. 2000. Brasília, *Diário da Justiça*, 06 abr. 2001.

Lei n. 9.299/1996, ao manter, acertadamente, com a Polícia Judiciária Militar, a investigação do crime militar daquela espécie nada mais fez do que dar cumprimento ao comando constitucional decorrente do § 4º do art. 144 da CF, reservando àquela a realização das medidas persecutórias penais pré-processuais, excluindo expressamente a Polícia Civil de tal mister.

Corroborando tal entendimento, a Corregedoria-Geral da Justiça Militar do Estado de São Paulo baixou o Provimento n. 04/2007<sup>5</sup>, estabelecendo, em caráter normativo, que à Polícia Judiciária Militar, **na ocorrência de crimes dolosos contra a vida tendo como vítima um civil**, compete apreender os objetos e instrumentos relacionados com o crime, nos termos do art. 12, alínea “b”, do CPPM (art. 1º); bem como requisitar às repartições técnicas civis as pesquisas e os exames necessários ao complemento da apuração dos crimes militares definidos em lei (art. 2º).

Nessa esteira, veja o voto **vencedor** do ministro Carlos Velloso do STF na ADI n. 1.494-3, interposta contra a Lei n. 9.299/1996, *in verbis*:

[...] à Justiça Militar estadual compete julgar os policiais militares nos crimes militares praticados pelos mesmos. Os crimes militares são definidos em lei (CF, art. 125, § 4º).

Essa é a regra.

A lei ordinária, à qual compete definir os crimes milita-

5 Provimento n. 04/2007, da Corregedoria-Geral da Justiça Militar do Estado de São Paulo, publicado no D.O.E n. 43, página 1, de 06 de dezembro de 2007.

res, excepciona: os crimes dolosos contra a vida, praticados pelos policiais militares, contra civis, serão da competência da Justiça comum: Lei 9.299, de 07.08.96. Excepcionou-se, portanto, a regra. Esses crimes, contidos na exceção, serão da competência da Justiça comum.

Mas a própria lei, que assim procedeu, estabeleceu que, “nos crimes dolosos contra a vida, praticados contra civil, a Justiça Militar encaminhará os autos do inquérito policial militar à Justiça comum”.

É dizer, a Lei 9.299, de 1996, estabeleceu que à Justiça Militar competirá exercer o primeiro exame da questão. Noutras palavras, a Justiça Militar dirá, por primeiro, se o crime é doloso ou não; se doloso, encaminhará os autos do inquérito policial militar à Justiça comum. Registre-se: encaminhará os autos do inquérito policial militar. É a lei, então, que deseja que as investigações sejam conduzidas, por primeiro, pela Polícia Judiciária Militar.

É claro que o primeiro exame da questão – se doloso ou não o crime praticado contra civil – não é um exame discricionário, isento de controle judicial. Não. Esse exame está sujeito ao controle judicial, mediante os recursos próprios, e inclusive, pelo **habeas corpus**. Mas o que deve ser reconhecido é que o primeiro exame é da Justiça Militar, que, verificando se o crime é doloso, encaminhará os autos do IPM à Justiça comum. É o que está na lei.

Posta a questão em tais termos, força é concluir que a Polícia Civil não pode instaurar, no caso, inquérito. O inquérito correrá por conta da Polícia Judiciária Militar, mediante o inquérito policial militar. Concluído o IPM, a Justiça Militar decidirá, remetendo os autos à Justiça comum, se reconhecer que se trata de crime doloso praticado contra civil.

Registro novamente: este julgamento não se constitui num julgamento imodificável. Estará ele sujeito a um controle judicial, através dos meios próprios, inclusive por meio de **habeas corpus**. Com essas breves considerações, peço licença ao Sr. Ministro Relator para, divergindo do seu douto voto, indeferir a cautelar. (STF. Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.494-3. Relator: Celso de Mello, Brasília, acórdão de 9 de abr. 1997. *Diário da Justiça*, Brasília, 18 jun. 2001).

Como se pode observar, a Lei n. 9.299/1996 estabeleceu peculiar regra do **juiz natural**, reservando à Justiça Militar o **primeiro** exame do fato investigado e a decisão da remessa dos autos à Justiça comum, em se caracterizando crime doloso contra a vida de civil, caso em que o Júri será competente para **processar e julgar** o delito, isso nos termos do art. 125, § 4º, da CF/88 com a redação dada pela EC n. 45<sup>6</sup>.

Como se vê, compete à Justiça Militar decidir **se o crime militar é doloso contra a vida de civil** (ASSIS, 2010, p. 161) e, assim sendo e somente nesse caso, decidir pelo envio ou não dos autos do IPM ao Júri. Nesse sentido, decidiu o TJMMG:

Troca de tiros entre marginais e policiais militares - Perseguição como obrigação funcional - Nega-se provimento inclusive com suporte em parecer ministerial, por inoportunidade, no caso, crime doloso contra a vida de civil.

- Não se deve mandar a Júri Popular policiais militares que trocam tiros com bandidos, em razão de uma construção, tão só doutrinária, de dolo eventual, ao atingir marginais. - As excludentes de ilicitudes conhecidas como causa de justificação afastam a existência de uma conduta criminosa, tanto que o legislador, ao estatuir o art. 42 do CPM, dispôs sobre a inexistência de crime quando presentes uma das causas justificantes. - Nega-se provimento, mantida decisão do juízo monocrático. [Unânime]. (TJM/MG. Recurso Inominado n. 63. Relator: Décio de Carvalho Mire. Belo Horizonte, acórdão de 21 nov. 2002).

#### 4 DO ARQUIVAMENTO DO IPM NOS CRIMES MILITARES DOLOSOS CONTRA A VIDA DE CIVIL

Questão interessante na análise do IPM, abrigada pelas hipóteses da Lei n. 9.299/1996, surge quando o promotor de Justiça requer o arquivamento da investigação.

Há de se perguntar: Há necessidade de envio dos autos ao Júri como estabelece o § 2º do art. 82 do CPPM?

Na hipótese de ter sido reconhecida, no caso investigado, uma **excludente de criminalidade** (*verbi gratia*, legítima defesa), haveria sentido de envio dos autos ao Júri?

6 Art. 125, § 4º, da CF/88: “Compete à Justiça Militar estadual processar e julgar os militares dos Estados, nos crimes militares definidos em lei e as ações judiciais contra atos disciplinares militares, ressalvada a competência do Júri quando a vítima for civil, cabendo ao tribunal competente decidir sobre a perda do posto e da patente dos oficiais e da graduação das praças.”

A resposta, até por lógica, é **negativa**, pois, se crime não houve (apenas o fato foi típico, mas a conduta foi jurídica)<sup>7</sup>, desnecessário o envio dos autos para decisão sobre essa questão à Vara do Júri, porquanto a Justiça Militar é competente para tal, ou seja, declarar o **juízo negativo** do delito contra a vida de civil<sup>8</sup>.

Aqui, mais uma vez, é necessário reconhecer que o juiz natural nessa fase pré-processual é o Juízo da Justiça Militar.

Igualmente deve ocorrer se outra causa determinar o arquivamento do feito, como a exclusão de culpabilidade (isso porque o CPM adota o **causalismo neoclássico** ou **neokantismo**, de forma que crime é: **fato típico**, **antijurídico** e **culpável**), a extinção de punibilidade e até mesmo a insuficiência de prova.

É de se lembrar que nas hipóteses de arquivamento por excludente de criminalidade, fato atípico<sup>9 10</sup>, ou extinção de punibilidade<sup>11</sup>, ou no caso de coisa julgada<sup>12</sup>, a decisão transita em julgado, ressalvando-se nos demais casos a abertura da investigação mediante o surgimento de novas provas (ROTH, 2004, p. 183-187)<sup>13 14</sup>.

Assim, cremos que nas hipóteses de requerimento para o arquivamento do IPM, por parte do *Parquet*, o juiz de direito da Justiça Militar deve acolher o pedido quando este for cabível, pois compete-lhe decidir sobre o arquivamento do IPM. Existindo, todavia, notícia de que paralelamente foi realizada a investigação pela Polícia Civil, é conveniente que se envie cópia do requerimento do Ministério Público e da decisão judicial do arquivamento do IPM para conhecimento do Júri, dada a utilidade que isso possa trazer ao desfecho do caso.

Note-se, outrossim, que a EC n. 45/04, ao dar nova redação ao art. 125, § 4º, da CF/88, não alterou a destinação do IPM, mas apenas garantiu o deslocamento de competência no caso do processo-crime.

## 5 DAS CONCLUSÕES

O princípio do juiz natural é estabelecido pela lei processual, comum ou militar, em harmonia com a Constituição Federal. Na hipótese do **crime comum**, **será processado e julgado pela Justiça comum**, de acordo com

- 7 [...] 1. A legítima defesa, ou qualquer outra excludente, só pode ser acolhida na fase inquisitorial quando se apresentar de forma inequívoca e sem necessidade de exame aprofundado de provas, eis que neste momento pré-processual prevalece o princípio do "in dubio pro societate". (STJ. Conflito de competência n. 45134/MG. Relator: Og Fernandes. Brasília, acórdão de 29 out. 2008. *Diário da Justiça*, Brasília, 7 nov. 2008).
- 8 Na 1ª Auditoria Militar estadual de São Paulo foram arquivados: o IPM n. 47.389/07 foi arquivado na sob o fundamento de **legítima defesa putativa**, com decisão de 31/08/07, e homologado pelo Corregedor-Geral da JME/SP em 20/09/07; o IPM n. 51.127/08 foi arquivado em 05/06/08, por *estrito cumprimento do dever legal e legítima defesa*, e homologado em 16/06/08; o IPM n. 50.192/08 foi arquivado em 23/09/08, por *legítima defesa*, e homologado em 22/10/08. Na 2ª Auditoria Militar estadual foram arquivados: o IPM n. 24.670/99, por legítima defesa, em 30/07/99, e homologado em 27/08/99; e o IPM n. 37.340/03, por *estrito cumprimento do dever legal e legítima defesa*, em 19/12/03, e homologado em 17/02/04.
- 9 "[...] II - Inquérito policial: arquivamento com base na atipicidade do fato: eficácia de coisa julgada *material*. A decisão que determina o arquivamento do inquérito policial, quando fundado o pedido do Ministério Público em que o fato nele apurado não constitui crime, mais que preclusão, produz coisa julgada material, que - ainda quando emanada a decisão de juiz absolutamente incompetente -, impede a instauração de processo que tenha por objeto o mesmo episódio. Precedentes: HC 80.560, 1ª T., 20.02.01, Pertence, RTJ 179/755; Inq 1538, Pl., 08.08.01, Pertence, RTJ 178/1090; Inq-QO 2044, Pl., 29.09.04, Pertence, DJ 28.10.04; HC 75.907, 1ª T., 11.11.97, Pertence, DJ 9.4.99; HC 80.263, Pl., 20.2.03, Galvão, RTJ 186/1040. (STF. Habeas corpus n. 83.346/SP. Relator: Sepúlveda Pertence. Brasília, acórdão de 17 mai. 2005. *Informativo STF*, Brasília, n. 388, 16-20 mai. 2005).
- 10 "INQUÉRITO POLICIAL - ARQUIVAMENTO ORDENADO POR MAGISTRADO COMPETENTE, A PEDIDO DO MINISTÉRIO PÚBLICO, POR AUSÊNCIA DE TIPICIDADE PENAL DO FATO SOB APURAÇÃO - REABERTURA DA INVESTIGAÇÃO POLICIAL - IMPOSSIBILIDADE EM TAL HIPÓTESE - EFICÁCIA PRECLUSIVA DA DECISÃO JUDICIAL QUE DETERMINA O ARQUIVAMENTO DO INQUÉRITO POLICIAL, POR ATIPICIDADE DO FATO - PEDIDO DE "HABEAS CORPUS" DEFERIDO." (STF. Habeas corpus n. 84.156/MT. Relator: Celso de Mello. Brasília, acórdão de 26 out. 2004. *Informativo STF*, Brasília, n. 367, 25-29 out. 2004).
- 11 "EMENTA: **Petição**. 1. Investigação instaurada para apurar a suposta prática do crime de corrupção eleitoral ativa por Deputado Federal (Código Eleitoral, art. 299). 2. Arquivamento requerido pelo Ministério Público Federal (MPF) sob o argumento de que a conduta investigada é atípica. 3. Na hipótese de existência de pronunciamento do Chefe do MPF pelo arquivamento do inquérito, tem-se, em princípio, um juízo negativo acerca da necessidade de apuração da prática delitiva exercida pelo órgão que, de modo legítimo e exclusivo, detém a *opinio delicti* a partir da qual é possível, ou não, instrumentalizar a persecução criminal. Precedentes do STF. 4. Apenas nas hipóteses de atipicidade da conduta e extinção da punibilidade poderá o Tribunal analisar o mérito das alegações trazidas pelo Procurador-Geral da República. 5. Ausência de elemento do fato típico imputado: promessa de doação a eleitores. 6. Arquivamento deferido." (STF. Petição 3927/SP. Relator: Gilmar Mendes. Brasília, acórdão de 12 jun. 2008. *Diário da Justiça*, Brasília, 17. out. 2008).
- 12 "PENAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. CRIME DE INCÊNDIO. INQUÉRITOS POLICIAIS REFERENTES AO MESMO FATO INSTAURADOS PELA POLÍCIA LOCAL E FEDERAL. ARQUIVAMENTO NO ÂMBITO FEDERAL. COISA JULGADA. IMPOSSIBILIDADE DE CONTINUIDADE DE NOVO INQUÉRITO REFERENTE AO MESMO FATO. CONFLITO PREJUDICADO. 1. É inviável nova análise de eventuais fatos criminosos descrito sem outro inquérito policial anteriormente arquivado, quando incidentes os efeitos da coisa julgada formal, sobretudo se novas provas não forem apresentadas nos autos. 2. Uma vez arquivado o inquérito policial instaurado, não se pode, novamente, sem novas provas, analisar outro inquérito sobre o mesmo fato, sob o risco de causar prejuízo para o acusado. 3. Conflito prejudicado." (STJ. Conflito de competência 94803/BA. Relator: Arnaldo Esteves Lima. Brasília, acórdão de 26 ago. 2009. *Diário da Justiça*, Brasília, 23 set. 2009).
- 13 "EMENTA: **Inquérito policial: decisão que defere o arquivamento: quando faz coisa julgada**. A eficácia preclusiva da decisão que defere o arquivamento do inquérito policial, a pedido do Ministério Público, é similar à daquela que rejeita a denúncia e, como a última, se determina em função dos seus motivos determinantes, impedindo - se fundada na atipicidade do fato - a propositura ulterior da ação penal, ainda quando a denúncia se pretenda alicerçada em novos elementos de prova. Recebido o inquérito - ou, na espécie, o Termo Circunstanciado de Ocorrência - tem sempre o Promotor a alternativa de requisitar o prosseguimento das investigações, se entende que delas possa resultar a apuração de elementos que dêem configuração típica ao fato (C.Pr.Penal, art. 16; L. 9.099/95, art. 77, § 2º). Mas, ainda que os entenda insuficientes para a denúncia e opte pelo pedido de arquivamento, acolhido pelo Juiz, o desarquivamento será possível nos termos do art. 18 da lei processual. O contrário sucede se o Promotor e o Juiz acordam em que o fato está suficientemente apurado, mas não constitui crime. Aí - a exemplo do que sucede com a rejeição da denúncia, na hipótese do art. 43, I, C.Pr.Penal - a decisão de arquivamento do inquérito é definitiva e inibe que sobre o mesmo episódio se venha a instaurar ação penal, não importa que outros elementos de prova venham a surgir posteriormente ou que erros de fato ou de direito hajam induzido ao juízo de atipicidade." (STF. Habeas corpus, n. 80560/GO. Relator: Sepúlveda Pertence. Brasília, acórdão de 20. fev. 2001. *Diário da Justiça*, Brasília, 30 mar. 2001).
- 14 "RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. PEDIDO DE TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. ARQUIVAMENTO DO FEITO. RECONHECIMENTO DE CAUSA EXCLUDENTE DE ILICITUDE. DECISÃO PROFERIDA POR JUÍZO ABSOLUTAMENTE INCOMPETENTE. INSTAURAÇÃO DE AÇÃO PENAL PERANTE O JUÍZO COMPETENTE. IMPOSSIBILIDADE. COISA JULGADA. PRECEDENTES." (STJ. Recurso ordinário em habeas corpus n. 17.389/SE. Relator: Laurita Vaz. Brasília, acórdão de 20 nov. 2007. *Diário da Justiça*, Brasília, 07 abr. 2008).

a competência de foro definida previamente; ao passo que, **na hipótese do crime militar, cabe à Justiça Castrense processá-lo e julgá-lo**, pois aquele princípio engloba as Justiças especializadas, que, por óbvio, como se afirmou, **não são justiças de exceção**.

A Justiça Militar estadual, nos termos da Constituição Federal e do CPPM, alterado pela Lei n. 9.299/1996, é o **juízo natural** de todas as questões pré-processuais, incidentais ou não, ocorridas durante a tramitação do IPM na caserna, ou do auto de prisão em flagrante delito, inclusive cabendo-lhe decidir sobre o arquivamento daquela investigação.

Também cabe à Justiça Militar estadual, noutras hipóteses, decidir sobre o momento adequado de envio dos autos da investigação ao Júri, quando a investigação estiver concluída, tudo sob o comando do Ministério Público, isso nas hipóteses ao fato investigado dizer respeito a **crime militar doloso contra a vida de civil** (art. 125, § 4º, CF, c/c a Lei n. 9.299/1996).

A Polícia Judiciária Militar, com fundamento no CPPM, detém a primazia de investigação nos crimes militares dolosos contra a vida de civil, atendendo à atribuição definida constitucionalmente, **excluindo** a Polícia Civil da apuração desses fatos (art. 144, § 4º, *in fine*, da CF), tornando, por conseguinte, a Justiça Militar o **juízo natural** do feito, tudo conforme os termos da Lei n. 9.299/1996, que alterou o CPM (parágrafo único do art. 9º) e o CPPM (art. 82, § 2º).

O comando constitucional do art. 125, § 4º, por força

da redação que lhe foi dada pela EC n. 45, constitucionalizando a regra adotada pela Lei n. 9.299/1996, garantiu à Justiça Militar estadual conhecer dos crimes militares e definiu a competência exclusiva do Júri nos casos de crimes dolosos contra a vida de civil, todavia, não desnaturando a qualidade do crime militar correspondente, mas apenas definiu o juízo natural dessa questão, com o deslocamento de competência, para o início da ação penal, e o seu processamento e julgamento perante o Júri.

É de se registrar, pois, que, com o advento da EC n. 45, alterando a redação do art. 125, § 4º, da CF/88, houve fortalecimento da interpretação de que o crime doloso contra a vida de civil, quando praticado por militar, numa das hipóteses do seu art. 9º, inciso II, do CPM (como estar de serviço ou no interior do quartel etc.) e desde que encontre tipificação neste (crime impropriamente militar), é inequivocamente crime militar, todavia, de competência do Júri e sem prejuízo da investigação pela Polícia Judiciária Militar.

Como o crime militar de homicídio doloso contra civil foi **deslocado** para ser **processado e julgado** no Júri, deve ser garantida, nos termos constitucionais (art. 5º, inciso XL) a **irretroatividade da lei mais gravosa**, no caso de o fato caracterizar a modalidade de crime **hediondo**, ou, para simplificar, o fato deve ser conhecido pelo juiz natural como crime militar (art. 205 do CPM), e não como crime comum (art. 121 do CP comum), observando-se a disciplina penal daquele, isso porque o primeiro é **especial** em relação ao segundo.

#### REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- ASSIS, Jorge Cesar de. *Direito Militar: aspectos penais, processuais e administrativos*. Curitiba: Jurúá, 2010.
- CHAVES, Luiz Gonzaga. A competência sobre a apuração. *Direito Militar*, Florianópolis, v. 4, n. 23, p. 29-33, mai./jun. 2000.
- FERNANDES, Antonio Scarance. *Processo Penal Constitucional*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.
- GRINOVER, Ada Pellegrini; GOMES FILHO, Antonio Magalhães; FERNANDES, Antonio Scarance. *Nulidades do Processo Penal*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.
- LOBÃO, Célso. *Direito Penal Militar*. Brasília: Brasília Jurídica, 1999.
- \_\_\_\_\_. *Direito Processual Penal Militar*. São Paulo: Método, 2009.
- LOPES JÚNIOR, Auri. *Direito Processual Penal em sua conformidade constitucional*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.
- NEVES, Cícero Robson Coimbra; STREIFINGER, Marcello. *Apontamentos de Direito Penal Militar: parte geral*. Saraiva: São Paulo, 2005. v. 1.
- NOGUEIRA, Sandro D'Amato. O juiz natural e o Processo Penal - comentários à luz da Constituição do Brasil. *Jus Vigilantibus*, 17 abr. 03. Disponível em: <<http://jusvi.com/artigos/1541>>. Acesso em: 05 ago.10.
- PACHECO, Denilson Feitoza. *Direito Processual Penal*. Niterói: Impetus, 2005.
- RAMOS, Dircêo Torrecillas. O inquérito Policial Militar nos crimes militares de homicídio contra civil, I e 11/IV. *Jornal SP Norte*, S. Paulo, a. 9, n. 426, 3-09 set. 2010; a. 9, n. 427, 10- 16 set. 2010.
- ROTH, Ronaldo João. *Primeiros comentários sobre a reforma constitucional da Justiça Militar estadual e seus efeitos, e a reforma que depende agora dos operadores do Direito*. RT 853, São Paulo, 2006.
- \_\_\_\_\_. *A natureza jurídica da decisão do arquivamento do inquérito policial militar*. Temas de Direito Militar, São Paulo, 2004.
- \_\_\_\_\_. *A justificativa da manutenção da prisão em flagrante delito*, Revista "Direito Militar", Florianópolis, AMAJME, n. 63, jan./fev. 2007.
- SILVEIRA, Renato de Mello Jorge. A nova competência da Justiça Militar. *Direito Militar*, Florianópolis, v. 1, n. 3, p. 7-10, jan./fev. 1997.
- TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. *Manual de Processo Penal*. São Paulo: Saraiva, 2009.

# Considerações sobre a participação de crime menos grave no Direito Penal Militar

JORGE CESAR DE ASSIS

Promotor da Justiça Militar lotado em Santa Maria/RS.

Professor do Curso de Pós-Graduação *Lato Sensu*

Membro correspondente da Academia Mineira de Direito Militar

## 1 CONCURSO DE AGENTES *VERSUS* CONCURSO DE PESSOAS

Na maior parte dos casos, o delito é praticado por um único indivíduo a quem se reservou o título de “autor”. Algumas vezes, no entanto, o “autor” não age isoladamente: há diversos “autores” que atuam em conjunto, numa verdadeira divisão de tarefas, para a concretização de um crime. Outras vezes, certos indivíduos são alcançados pela lei penal não porque tenham praticado uma conduta ajustável a uma figura delitiva, mas porque, embora executando atos sem conotação típica, contribuíram, objetivamente e subjetivamente, para a ação criminosa de outrem. Para eles foi atribuída a denominação de “partícipes”. (FRANCO; STOCO, 2007, p. 223)

O tema acerca da autoria, coautoria e participação é amplo e enseja uma análise criteriosa que este pequeno trabalho não comporta. Daí porque irei me ater à questão da chamada participação em crime menos grave, também chamada pela doutrina de cooperação dolosamente distinta.

Tratando do concurso de agentes, o art. 53 do Código Penal Militar dispôs:

### Co-autoria

Art. 53. Quem, de qualquer modo, concorre para o crime incide nas penas a este cominadas.

Condições ou circunstâncias pessoais

§ 1º A punibilidade de qualquer dos concorrentes é independente da dos outros, determinando-se segundo a sua própria culpabilidade. Não se comunicam, outrossim, as condições ou circunstâncias de caráter

pessoal, salvo quando elementares do crime.

Agravação de pena

§ 2º A pena é agravada em relação ao agente que:

I - promove ou organiza a cooperação no crime ou dirige a atividade dos demais agentes;

II - coage outrem a execução material do crime;

III - instiga ou determina a cometer o crime alguém sujeito à sua autoridade, ou não punível em virtude de condição ou qualidade pessoal;

IV - executa o crime, ou nele participa, mediante paga ou promessa de recompensa.

Atenuação de pena

§ 3º A pena é atenuada com relação ao agente cuja participação no crime é de somenos importância.

Cabeças

§ 4º Na prática de crime de autoria coletiva necessária, reputam-se cabeças os que dirigem, provocam, instigam ou excitam a ação.

§ 5º Quando o crime é cometido por inferiores e um ou mais oficiais, são estes considerados cabeças, assim como os inferiores que exercem função de oficial.

### Casos de impunibilidade

Art. 54. O ajuste, a determinação ou instigação e o auxílio, salvo disposição em contrário, não são puníveis se o crime não chega, pelo menos, a ser tentado.

A simples leitura do dispositivo revela que ele é uma cópia fiel do art. 35 do Código Penal comum de 1969, o que, aliás, não passou despercebido da visão crítica de Jorge Alberto Romeiro.

Inobstante o Código Penal de 1969 sequer ter entra-

do em vigor<sup>1</sup>, o que lhe valeu, até hoje, o adjetivo de **natimorto**, a expressão **concurso de agentes** foi severamente criticada pela doutrina da época, por entender esta que o termo, sendo muito abrangente, incluía também os fenômenos naturais que provocavam resultados naturalísticos (FARIAS, 2005). Com a devida vênia, se o crime é sempre obra do homem, não parece que, na expressão referida, pudesse ou possa estar incluído o concurso de fenômenos naturais para a consecução do resultado típico.

A exposição de motivos do Código Penal Militar, em seu item sete, não se referiu à terminologia adotada<sup>2</sup>.

Para Nilo Batista (2005, p. 19), no entanto: “fundamentalmente, repetia-se no Código de 1969 a mesma disciplina do Código de 1940, em termos de concurso de agentes, que era a denominação do título, sem dúvida mais apropriada”.

Por sua vez, a reforma da Parte Geral do Código Penal comum, empreendida em 1984,

[...] representou um importante avanço, não só do campo das penas e medidas de segurança, mas também no âmbito da teoria do delito. Embora a disciplina do concurso de agentes não tenha sofrido uma transformação notável – como, por exemplo, aquela que se deu quanto ao erro – é fora de dúvida que houve um aprimoramento.

[...] A hipótese de participação em crime menos grave, que antes implicava necessariamente responsabilidade objetiva (art. 48, parágrafo único), dispõe agora de solução mais atenta às exigências do princípio da culpabilidade (art. 29, § 2º). (BATISTA, 2005, p. 24-25)

Para melhor entendimento, transcrevo o art. 29 do CP comum:

#### **Do concurso de pessoas**

Art. 29. Quem, de qualquer modo, concorre para o crime incide nas penas a este cominadas, na medida de sua culpabilidade.

§ 1º Se a participação for de menor importância, a pena pode ser diminuída de um sexto a um terço.

§ 2º Se algum dos concorrentes quis participar de crime menos grave, ser-lhe-á aplicada a pena des-

te; essa pena será aumentada até metade, na hipótese de ter sido previsível o resultado mais grave. (grifo nosso)

Apresenta-se como indisfarçável a diferença de tratamento entre o Código Penal comum e o Militar, visto que este último não cogitou da participação em crime menos grave – ou cooperação dolosamente distinta.

A diferença entre as duas legislações não é de hoje, o projeto do Código Penal Militar de 1944 visou, quanto possível, harmonizar o nosso Código Penal Militar com os preceitos da legislação comum.

Todavia, se hoje o texto do atual Código Penal Militar se acha mais divorciado do Código Penal comum, tal situação decorre de um acidente de percurso durante um momento da vida política brasileira que coincidiu com a edição da legislação penal militar atual. É que, exatamente a 21 de outubro de 1969, a Junta Militar que governava o Brasil outorgou quadrigêmeos legais<sup>3</sup>, na forma de Decretos-lei de ns. 1.001 (o Código Penal Militar); 1.002 (o Código de Processo Penal Militar); 1.003 (a Lei de Organização Judiciária Militar – LOJM); e 1.004 (o Código Penal comum, que, por sua excessiva severidade, foi revogado mesmo antes de entrar em vigor).

Desta forma, em todas as discrepâncias aqui demonstradas, foi o Código Penal Militar abeberar-se no texto legal de seu irmão gêmeo natimorto.

Com a edição da Nova Parte Geral do Código Penal em 1984, a distância entre os dois códigos tornou-se ainda maior, sendo que a Carta Política de 1988 tornou inconstitucional um grande número de seus artigos.

Porém, esta importante fonte do Direito Penal Militar que é a jurisprudência vem ajustando seus mandamentos à vida em sociedade, à evolução dos costumes, de modo que é possível afirmar que, se, atualmente, o texto gélido do Código Penal Militar carece urgentemente de uma reforma, o Direito Penal Militar está permeado das garantias constitucionais, na busca incessante do ideal de Justiça.

Parece razoável, no entanto, discutir a viabilidade de manutenção desta diferença tão marcante e até mesmo da possibilidade de aplicação da regra mais benéfica da legislação penal comum em face da omissão do Código

<sup>1</sup> Foi sendo sucessivamente adiada sua vigência até ter sido revogado pela Lei n. 6.578, de 11/10/1978.

<sup>2</sup> **Exposição de Motivos:** “[...] 7. Conserva-se, no concurso de agentes, o conceito militar de cabeças, não só para os que dirigem a ação nos crimes de autoria coletiva necessária, como também para os oficiais, numa fictio iuris baseada no princípio de hierarquia, quando estes aparecem em concurso com inferiores na autoria de um crime.”

<sup>3</sup> Quadrigêmeos porque nasceram em um mesmo momento, todavia os autores dos anteprojetos eram diversos, sendo o do Código Penal de 1969 de autoria do insigne Nelson Hungria.

Penal Militar, seguindo, portanto, o norte estabelecido pelo art. 12 do Código Penal.

## 2 A PARTICIPAÇÃO EM CRIME MENOS GRAVE E SUA APLICAÇÃO NO DIREITO PENAL MILITAR

Inexistente no Código Penal Militar, a participação em crime menos grave tem plena aplicação no Direito Penal comum.

É que o legislador da Parte Geral de 1984, adotando o princípio do *nullum crimen sine culpa* como parâmetro de toda a reforma penal, dispôs, no § 2º do art. 29 do Código Penal, que

[...] se algum dos concorrentes quis participar de crime menos grave, ser-lhe-á aplicada a pena deste; essa pena será aumentada até a metade, na hipótese de ter sido previsível o resultado mais grave.

Melhorou consideravelmente o tratamento dado à matéria pela Parte Geral de 1940, em que o partícipe era punido pelo fato mais grave, que lhe era atribuído independentemente de qualquer vinculação de caráter subjetivo (art. 48, parágrafo único).

Esse gravame, que a doutrina passou a considerar responsabilidade objetiva, a toda evidência não analisava a medida da culpabilidade de cada concorrente.

Agora, o partícipe será punido pelo crime menos grave que praticou e quis efetivamente praticar.

A questão que se apresenta, portanto, é saber se o instituto da participação de crime menos grave pode, ou não, ser aplicado ao Direito Penal Militar, em que é inexistente.

Creio que, para melhor se entender a questão posta em debate, razoável é que se estabeleça um paralelo com dois outros institutos tratados de forma diversa entre o Código Penal comum e o Código Penal Militar, sendo mais grave neste último: o concurso de crimes e o crime continuado.

Sabe-se que o Código Penal comum impôs tratamento diverso às duas espécies de concurso de crimes. No concurso material (art. 69), as penas privativas de liberdade aplicam-se cumulativamente. No concurso formal (art. 70), o tratamento dependerá da homogeneidade ou heterogeneidade do concurso, de maneira que, em caso de penas diversas, aplica-se a mais grave ou, se iguais, uma delas será agravada, em qualquer caso, de um sexto até a metade.

Já no Código Penal Militar (art. 79), o concurso material foi igualado ao concurso formal, sendo que o tratamento às duas espécies é o mesmo: se as penas forem de mesma espécie, a pena única é a soma de todas; se forem de espécies diferentes, a pena única é a mais grave, com aumento correspondente à metade das menos graves (de cada uma das menos graves), sendo, portanto, mais gravoso ao réu.

Por sua vez, o crime continuado é tido pela doutrina e jurisprudência como uma ficção jurídica instituída em favor do réu – semelhante ao concurso formal –, a qual visa minorar a responsabilidade do indivíduo que comete diversas infrações (ROCHA, 2007).

Pelo tratamento dado ao Código Penal comum pela Parte Geral de 1984, se as penas dos diversos crimes são idênticas, aplica-se apenas uma e, se forem diversas, a do crime mais grave, aumentada, em qualquer caso, de um sexto a dois terços.

Pela regra do Código Penal Militar (art. 80), o crime continuado foi igualado ao concurso de crimes, ou seja, se as penas forem de mesma espécie, somam-se todas elas; se de espécies diferentes, aplica-se a mais grave mais a metade do tempo das menos graves.

O ponto inicial para se discutir a questão é o princípio da especialidade, sendo certo que a norma especial prevalece sobre aquela outra, de caráter geral. Nos termos do art. 12 do Código Penal comum, “as regras gerais deste Código aplicam-se aos fatos incriminados por lei especial, se esta não dispuser de modo diverso”. Pressupõe-se, portanto, a inexistência da norma pretendida na legislação especial.

Nesse sentido, tanto o Superior Tribunal de Justiça como o Supremo Tribunal Federal já se manifestaram pela inaplicabilidade dos princípios do Código Penal comum aos crimes previstos no Código Penal Militar, tanto no concurso de crimes quanto no crime continuado.

Constou do voto do ministro Carlos Britto que a inaplicabilidade ocorre porque, nos termos do art. 12 do Código Penal,

[...] a inexistência de regramento específico em sentido contrário é **premissa** da aplicação subsidiária do Código Penal às legislações especiais. [...] no caso, [tal] premissa não se faz presente, [...] bem ou mal, o Código Penal Militar cuidou de disciplinar os crimes continuados de forma distinta e mais severa do que

o Código Penal comum.  
[...] não se pode mesclar o regime penal comum e o castrense, de modo a selecionar o que cada um tem de mais favorável ao acusado. Tal proceder geraria [um] “hibridismo” [...] incompatível com o princípio da especialidade das leis. Sem contar que a disciplina mais rigorosa do Código Penal Castrense funda-se em razões de política legislativa que se voltam para o combate com maior rigor daquelas infrações definidas como militares.

Já do voto do ministro Felix Fischer colhe-se:

Com efeito, os delitos previstos na parte especial do Código Penal Militar devem ter a sua pena fixada na forma prevista na parte geral do respectivo Estatuto. Não é admissível a aplicação analógica do art. 70 do CP a tais delitos. **A uma**, em razão de a analogia presumir, para o seu uso, uma **lacuna involuntária**, o que evidentemente não se observa no caso. **A duas**, em razão de a **isonomia** presumir a **identidade de situações**, o que, mais uma vez, não corresponde à hipótese em análise, vez que o direito penal brasileiro optou por dispor de uma legislação penal específica para os militares, o que justifica a diferença de tratamento, até pela natureza da função exercida pelos membros das organizações militares. (STJ Habeas Corpus n. 48.546-SP. Relator: Felix Fischer. Brasília, acórdão de 6 de dezembro de 2005).

Em contrapartida, o Superior Tribunal Militar já pacificou a aplicação da regra do crime continuado prevista no Código Penal comum aos delitos militares. Nesse sentido, vejam-se a Apelação 2001.01.048785-9/MG, rel. min. Sérgio Xavier Ferola, e a Apelação 2007.01.050502-4/SP, rel. min. José Alfredo Lourenço dos Santos.

Nos tribunais militares estaduais, a jurisprudência oscila. Quando se nega a aplicação da regra do Código Penal comum, baseia-se no princípio da especialidade (TJMSP, Agravo em Execução 000301/05; Apelação Criminal n. 005010/01). Quando se aceita a aplicação da re-

gra do Código Penal comum, baseia-se em política criminal (TJMMG, Apelação Criminal números 2.379, 2.401, 2.426 e 2.455).

### 3 CONCLUSÃO

No cotejo entre as regras do Direito Penal comum e do Direito Penal Militar, convém lembrar-se de fatos importantes.

Inicialmente, cumpre-se ressaltar que a aproximação entre as duas legislações sempre foi pretendida, o que se conseguiu ao máximo por ocasião da edição do Código Penal Militar de 1944, afinado com o Código Penal de 1940.

Daí porque não se pode afirmar que a disciplina mais rigorosa do Código Penal Castrense se funda em razões de política legislativa que se voltam para o combate com maior rigor daquelas infrações definidas como militares porque o Código Penal Militar de 1969 também estava afinado com o Código Penal comum de 1969, todavia dele divorciou-se quando o Código Penal/69 foi revogado sem nunca ter entrado em vigor. Essa distância aumentou com a edição da nova Parte Geral de 1984, inspirada pelo Direito Penal da culpabilidade, no qual a participação em crime menos grave (cooperação dolosamente distinta) ganhou lugar de destaque.

Assim, urge reformar a legislação penal militar para compatibilizá-la com o Direito Penal comum, dele divergindo apenas naquelas características que informam a sociedade militar e justificam procedimentos distintos.

Enquanto isso não ocorre, acredito que, se, por um lado, mesmo quando existem regras distintas tratando dos mesmos institutos (crime continuado p. ex.), a práxis dos tribunais militares tem aceitado a aplicação de princípios do Direito Penal comum aos crimes militares, por uma questão de política criminal, com muito mais razão é de se aceitar, com base no art. 12 do Código Penal, a aplicação do instituto da cooperação dolosamente distinta aos crimes militares praticados em concurso de agentes, já que a analogia aqui é perfeitamente aceitável, em face de inexistência de previsão similar no Código Penal Militar.

### REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- BATISTA, Nilo. *Concurso de agentes*. 3. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005.  
FARIAS, Osmar Lino. Concurso de pessoas. *Âmbito Jurídico*, Rio Grande, 20, 28 fev. 2005. Disponível em: <<http://www.ambito-juridico.com.br>>. Acesso em: 25 out. 2008.  
FRANCO, Alberto Silva; STOCO, Rui (coords.). *Código Penal e sua interpretação jurisprudencial*. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.  
ROCHA, Fernando A. N. Galvão da. *Direito penal – curso completo: parte geral*. 2. ed. rev., atual. e ampl. Belo Horizonte: Del Rey, 2007.  
ROMEIRO, Jorge Alberto. *Curso de direito penal militar: parte geral*. São Paulo: Saraiva, 1994.

## Juiz do TJMMG profere palestra para militares

O Juiz Cel PM Rúbio Paulino Coelho, no dia 31 de agosto, proferiu palestra para cerca de 200 militares, oficiais e praças da Polícia Militar de Minas Gerais (PMMG), na Academia de Polícia Militar.

A palestra, intitulada “O Papel da

Justiça Militar na Preservação da Hierarquia e Disciplina Militares”, abordou aspectos que demonstram a importância desta Justiça Especializada, como sustentáculo da hierarquia e disciplina, pilares das corporações militares.

A palestra foi parte do treinamento complementar da tropa daquele centro de formação, que é a unidade de ensino da PMMG responsável pelo Curso de Formação de Oficiais policiais e bombeiros militares de Minas Gerais, dentre outros cursos.

### Corregedoria da Justiça Militar promove 3º Curso de Adaptação para Juizes Militares

A Assessoria de Comunicação do TJMMG, em apoio ao corregedor Juiz Fernando Galvão, promoveu, no período de 27/09 a 08/10, no Plenário do TJMMG, o 3º Curso de Adaptação para Juizes Militares, tendo como público alvo os militares que atuarão nos Conselhos Permanentes de Justiça da 1ª, 2ª e 3ª Auditorias da Justiça Militar Estadual nos próximos três meses.

Participaram do curso 24 oficiais. As aulas foram ministradas pelos professores juiz Fernando Galvão da Rocha, juiz Cel PM Sócrates Edgard dos Anjos, juiz Fernando Armando Ribeiro e pelo assessor jurídico José Marinho Filho, todos do TJMMG, e pelos professores: promotor Denilson Feitoza Pacheco, Bruno Wanderley e Rodolfo Viana Pereira.

### TJMMG e o Centro Universitário Newton Paiva promovem seminário

O TJMMG e o Centro Universitário Newton Paiva, por iniciativa do Grupo de Estudos em Direito Internacional do Curso de Direito daquela instituição, promoveram, nos dias 27 e 28 de agosto, no auditório Nominato Luiz do Couto e Silva, o Seminário “Justiça Militar”.

O evento, bastante concorrido, teve como objetivo a divulgação da Justiça Militar, enfocando, principalmente, sua estrutura, competên-

cia e funcionamento, bem como as mudanças introduzidas pela Emenda Constitucional n. 45.

A abertura dos trabalhos ficou a cargo do presidente do TJMMG, Juiz Jadir Silva, que deu uma visão geral desta Justiça Especializada.

Também proferiram palestra no evento os juizes Cel PM Rúbio Paulino Coelho, Fernando Galvão da Rocha, Daniela de Freitas Marques e Cel PM James Ferreira Santos.



Presidente do TJMMG, Juiz Jadir Silva, na abertura do seminário

## Presidente da AMAGIS visita o TJMMG

O presidente da Associação dos Magistrados mineiros (AMAGIS), doutor Bruno Terra Dias, acompanhado do advogado José Eduardo Vecchi, esteve, no dia 13 de outubro, no Tribunal de Justiça Militar de Minas Gerais (TJMMG), para uma visita de cortesia.

As autoridades foram recebidas pelo juiz Jadir Silva, presidente do TJMMG. Estiveram ainda presentes no encontro o vice-presidente do TJMMG e o corregedor da Justiça Militar, respectivamente, juízes Cel PM Sócrates Edgard dos Anjos e juiz Fer-

nando Galvão da Rocha; os juízes do TJMMG Cel PM Rúbio Paulino Coelho, Cel BM Osmar Duarte Marcelino e Cel PM James Ferreira Santos, e a juíza de Direito titular da 3ª AJME e diretora do foro militar Daniela de Freitas Marques.

## Congresso Internacional “Constituição e Processo”

O Instituto de Hermenêutica Jurídica realizou, em Belo Horizonte, nos dias 13 e 14 de setembro, o 3º Congresso Internacional Constituição e Processo: entre o Direito e a Política.

O Congresso, que aconteceu no auditório da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais, constou de conferências, painéis e apresentação de trabalhos, com temas ligados à hermenêutica jurídica, direitos sociais, politização do Judiciário, dentre outros.

Participaram do evento professores reconhecidos mundialmente

na área jurídica, como o professor José Joaquim Gomes Canotilho, da Universidade de Coimbra, considerado por muitos como um dos nomes mais relevantes do Direito Constitucional da atualidade; e o professor Giacomo Marramao, da Università degli Studi Roma III.

O juiz do Tribunal de Justiça Militar de Minas Gerais, Fernando Armando Ribeiro, participou do painel “Judicialização da Política na Política Comparada”, juntamente com o professor José Bolzan de Moraes, da Universidade do Vale do Rio dos Sinos - Unisinos.

## TJMMG cumpre metas prioritárias de 2010

No 3º Encontro Nacional do Judiciário, em 26 de fevereiro de 2010, em Brasília, os presidentes dos tribunais brasileiros definiram dez metas prioritárias para serem cumpridas este ano.

O Tribunal de Justiça Militar do Estado de Minas Gerais (TJMMG), em ação conjunta dos juízes e servidores da Casa, cumpriram até esta data as Metas 7 e 9.

A Meta 7, que consiste em disponibilizar mensalmente a produtividade dos magistrados no portal do Tribunal, em especial a quantidade de julgamentos com e sem resolução de mérito e homologatório de acordos, subdivididos por competência, já foi totalmente cumprida e, desde fevereiro, já se encontram disponibilizados no site do TJMMG os relatórios de 1ª e 2ª Instâncias.

Também cumprida com sucesso a Meta 9, ampliar para 2 Mbps a velocidade dos *links* entre o Tribunal e 100% das unidades judiciárias instaladas na capital e, no mínimo, 20 das unidades no interior. O Tribunal superou a meta, tendo ampliado para 4 Mbps a velocidade dos *links*.

## TJMG empossa novos juízes

Tomaram posse, no dia 10 de setembro de 2010, os 89 novos juízes da Justiça de Minas Gerais.

Entre as autoridades que compuseram a mesa, estava o presidente do TJMMG, Juiz Jadir Silva, que parabenizou os novos integrantes daquela Instituição de Justiça.

O presidente do TJMG, desembargador Cláudio Costa, em seu discurso, enfatizou que o exercício da magistratura exige coragem e consciência moral. Terminando, aconselhou os recém-empossados a fazerem uso de linguagem simples e clara, e a conterem as “paixões” excessivas.

# Ciclo de Palestras

Dando continuidade ao Ciclo de Palestras promovido pela Justiça Militar de Minas Gerais, em cumprimento às metas estabelecidas pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ) e aos objetivos estratégicos da Justiça Militar Estadual, os magistrados e servidores desta Justiça Especializada participaram, nos dias 13 de agosto e 17 de setembro de 2010, das palestras “Autoconhecimento e Desenvolvimento de Habilidades” e “Criatividade na Solução de Problemas”.

A palestra do dia 13 de agosto, “Autoconhecimento e Desenvolvimento de Habilidades”, foi ministrada pela psicóloga e consultora Edina Bom Sucesso, que abordou as habilidades essenciais que levam à plenitude do autoconhecimento: “aprender a conhecer, aprender a fazer, aprender a conviver e aprender a ser”.

Já a palestra “Criatividade na Solução de Problemas” foi proferida pela psicóloga, terapeuta e consultora organizacional Terezinha Araújo, autora do livro “Criatividade na Educação”. A palestrante abordou conceitos



Juiz Fernando Armando Ribeiro, juiz Cel PM Sócrates Edgard dos Anjos, vice-presidente do TJMMG, Edina Bom Sucesso, juiz Jadir Silva, presidente do TJMMG, e o juiz Fernando Galvão da Rocha, corregedor da Justiça Militar de Minas Gerais

e paradigmas relativos ao processo criativo, e apresentou algumas ferramentas que podem ser aprendidas e utilizadas, visando ampliar a capacidade criativa.

## TJMMG realiza julgamento em Juiz de Fora

O Tribunal de Justiça Militar do Estado de Minas Gerais (TJMMG) participou, no período de 31 de agosto a 2 de setembro, em Juiz de Fora/MG, do I Congresso Nacional de Direito Penal e Filosofia.

No dia 1º de setembro, a Câmara Criminal, presidida pelo Juiz Cel PM Sócrates Edgard dos Anjos, juntamente com seus demais integrantes: juiz Cel PM Rúbio Paulino Coelho e Juiz Fernando Galvão da Rocha, realizaram, pela primeira vez na história da Instituição, uma Sessão Extraordinária de Julgamento da referida Câmara no evento. A sessão contou ainda com a presença do procurador de Justiça junto ao TJMMG, Dr. Epaminondas Fulgêncio Neto.

O congresso, organizado pelo Diretório Acadêmico da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Juiz de Fora, teve como público alvo estudantes das Ciências Jurídicas e contou com a presença de grandes nomes da área penal, dentre eles o professor e corregedor da Justiça Militar de Minas Gerais, juiz Fernando Galvão da



Juiz Cel PM Rúbio Paulino Coelho, na tribuna, o presidente da Câmara Criminal Juiz Cel PM Sócrates Edgard dos Anjos e a gerente judiciária do TJMMG Roselmíriam Rodrigues dos Santos

Rocha, que proferiu palestra no dia 31 de agosto.

Com grande público, esta foi uma ótima oportunidade para divulgação do importante papel da Justiça Militar estadual na estrutura jurídica nacional.

# 73 anos

## JUSTIÇA MILITAR DE MINAS GERAIS

**Missão:** Realizar uma justiça célere, independente e eficaz, contribuindo para a manutenção do estado democrático de direito e para a promoção da paz social.

**Visão:** Ser reconhecida pela sociedade mineira como uma instituição essencial de prestação jurisdicional especializada militar, célere e eficaz, com magistrados e servidores comprometidos e motivados.

**Valores:** Celeridade, imparcialidade, ética, credibilidade, acessibilidade, transparência, probidade e eficiência.

São 73 anos de atuação independente, ativa e harmônica no cumprimento de sua missão junto à sociedade mineira.



Revista de  
**ESTUDOS &  
INFORMAÇÕES**

Justiça Militar do Estado de Minas Gerais