



Revista de  
**ESTUDOS &  
INFORMAÇÕES**

Justiça Militar do Estado de Minas Gerais

www.tjmmg.jus.br – nº 41 – novembro de 2017 – ISSN 1981-5425

# JUSTIÇA MILITAR: PEQUENA HISTÓRIA DO PASSADO



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA MILITAR DE MINAS GERAIS**

Rua Tomaz Gonzaga, 686 – Bairro de Lourdes  
Belo Horizonte (MG)  
CEP 30180-140  
Telefone: (31) 3274-1566  
www.tjmmg.jus.br

**Presidente**

Juiz Fernando Galvão da Rocha

**Vice-presidente**

Juiz Cel PM James Ferreira Santos

**Corregedor**

Juiz Cel PM Sócrates Edgard dos Anjos

Juiz Cel PM Rúbio Paulino Coelho  
Juiz Jadir Silva  
Juiz Cel BM Osmar Duarte Marcelino  
Juiz Fernando José Armando Ribeiro

**Auditorias da Justiça Militar**

Juíza Daniela de Freitas Marques – Diretora do Foro Militar  
Juiz Paulo Tadeu Rodrigues Rosa  
Juiz Marcelo Adriano Menacho dos Anjos  
Juiz André de Mourão Motta  
Juiz Paulo Eduardo Andrade Reis  
Juiz João Libério da Cunha

**Revista de Estudos & Informações**

**Realização**

Serviço de Comunicação Institucional do TJMMG

**Cartas à redação**

secom@tjmmg.jus.br

**Projeto gráfico, editoração, diagramação e direção de arte**

Ronaldo Magalhães

**3R Comunicação**

Av. Andradas, 2.287 – sala 102 – Santa Efigênia  
Belo Horizonte – CEP 30120-010  
Telefone: (31) 3643-4423

**Fotos**

Acervo TJMMG

**Tiragem**

3 mil exemplares

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

ISSN 1981-5425

JUSTIÇA MILITAR: PEQUENA HISTÓRIA DO PASSADO **5**

Juiz Cel PM Jair Cançado Coutinho

**ARTIGOS**

BREVES TÓPICOS DO DIREITO E DO PROCESSO PENAL MILITAR BRASILEIROS **11**

Juiz Jadir Silva

O ESTADO DA ARTE DA PRODUÇÃO CIENTÍFICA SOBRE INTELIGÊNCIA NO CENÁRIO NACIONAL **40**

Hélio Hiroshi Hamada

A CHAMADA INTERVENÇÃO HUMANITÁRIA E OS DIREITOS HUMANOS. O CASO DAS MISSÕES DE PAZ DAS NAÇÕES UNIDAS **48**

Dra. Luz Amparo Llanos Villanueva

TRANSPARÊNCIA, LEI DE ACESSO À INFORMAÇÃO E CLASSIFICAÇÃO DE INFORMAÇÕES SIGILOSAS **50**

Margareth Suzana Travessoni Gomes

**JULGADOS 60**

**NOTÍCIAS 61**

# NOVOS DESAFIOS NA COMPETÊNCIA CRIMINAL

**Juiz Fernando Galvão da Rocha**

Presidente do Tribunal de Justiça Militar do Estado de Minas Gerais

A recém-publicada Lei n. 13.491, de 13 de outubro de 2017, trouxe significativa ampliação para a competência criminal da Justiça Militar ao alterar a redação do inciso II do art. 9º do Código Penal Militar. Com a nova redação, passaram a ser considerados crimes militares em tempo de paz, além daqueles elencados no Código Penal Militar, todos os crimes previstos na legislação penal que sejam cometidos nas condições previstas nas alíneas “a” a “e” do referido inciso II, que permaneceram inalteradas.

Muito embora as alíneas do inciso II estabeleçam restrições à natureza militar do crime, ao definir como militar o crime praticado por militar que se encontre em serviço, a alteração que inclui os crimes previstos na legislação extravagante produzirá impacto muito significativo nos trabalhos da Justiça Militar estadual.

Cabe observar que a alteração legislativa não promove apenas uma ampliação da competência criminal da Justiça Militar estadual. Com a integração da legislação penal extravagante ao contexto militar, foi possível corrigir problemas graves decorrentes da desatualização do Código Penal Militar. Somente agora, por exemplo, será possível caracterizar um crime militar hediondo. Também importa notar que a modificação contribuiu para a harmonia do sistema normativo que trata da repressão aos crimes cometidos por militares. Nesse sentido, a análise do conjunto probatório nos processos criminais será feita de maneira mais adequada, sem o fracasso anteriormente imposto nos muitos ca-

sos em que se verificava concurso entre crimes comuns e militares. A execução das penas impostas por tais crimes também será melhor examinada no contexto do juízo único, que poderá conceder ao condenado os benefícios previstos na Lei de Execuções com base na unificação das penas impostas.

A alteração produzida pela Lei n. 13.491/17 apresenta conteúdo predominantemente processual, na medida em que não promove qualquer alteração na descrição dos crimes tipificados e nas penas que lhes são cominadas na legislação repressiva. A mudança repercute apenas na natureza do crime, que passa a ser militar, e implica o imediato deslocamento da competência para o julgamento dos processos criminais que se encontravam em curso no momento da entrada em vigor da nova lei. Tratando-se de competência absoluta, constitucionalmente estabelecida em razão da matéria militar, os processos em tramitação na Justiça comum devem ser encaminhados à Justiça Militar.

A ampliação da competência criminal desafia a operação da Justiça Militar não somente pelo incremento do número de processos, mas, em especial, pelos novos tipos de crimes que serão examinados na Justiça especializada militar.

A alteração legislativa chega em boa hora. Com certeza, a Justiça Militar está preparada para oferecer à sociedade mineira prestação jurisdicional de qualidade. Todas as novas questões serão enfrentadas com a serenidade e a segurança que são peculiares à nossa Justiça especializada.

# JUSTIÇA MILITAR: PEQUENA HISTÓRIA DO PASSADO

**Juiz Cel PM Jair Cançado Coutinho**

Juiz ex-presidente do Tribunal de Justiça Militar do Estado de Minas Gerais



**A**o ter a ventura de, ainda hoje, contemplar a nossa Justiça Militar, celebrando seus oitenta anos de criação, firme, forte, respeitada pela sociedade mineira, lanço um olhar reflexivo, saudoso até, para um passado que já vai ficando distante – precisamente de março de 1983 a agosto de 2005 –, período em que convivi nesta Casa de Justiça. Vejo, então, desfilar, em minhas retinas já cansadas pelo tempo, como em um filme, fatos que muito marcaram a Instituição e a mim mesmo.

Quando deixei o comando-geral da Polícia Militar, quis vir para a Justiça Militar, porque acreditava

nela, desde então. Com minha experiência de comando, pude sentir como era importante para a Polícia Militar – à época o Corpo de Bombeiros Militar pertencia à Corporação – a atuação da Justiça Militar, a fim de preservar a higidez da tropa e coibir, com mais rigor, os excessos porventura praticados pelos policiais militares no serviço policial. Consequentemente, dava-se ao cidadão muito mais segurança.

O País passava por um momento político-institucional muito difícil – período de transição em que as ideologias se digladiavam, as instituições se digladiavam, os políticos se digladiavam. E, nes-

sa luta insana por poder e prestígio, a nossa Justiça Militar, pequena, mas ativa, ficava à sanha de muitos. Estes, em sua maioria por desconhecimento – uma minoria por má-fé mesmo –, costumavam acoimar a Justiça Militar de antiliberal, privilégio inadmissível ou, ainda, de fruto e expressão do regime autoritário.

Queriam ignorar – e permanecer no erro – que foi, justamente, a Constituição Liberal de 1946 – que reavivou no País o regime democrático, após o Estado Novo, que solidificou a Justiça Militar estadual, inserindo-a, inclusive, como parte integrante do Poder Judiciário.

Agora já está ela comemorando seus oitenta anos de criação: madura, experiente, vivida. Durante sua trajetória, porém, nossa Justiça Militar passou por muitas dificuldades, as quais soube superar com eficiência e altivez, mas à custa de muita luta.

Essas dificuldades, consubstanciadas em infundadas críticas, a Justiça Militar as teve, desde sua criação. Vieram, com mais força, na década dos anos 60, e aumentaram, com intensidade e com rancor, durante os debates que antecederam a Assembleia Constituinte, e, sobretudo, durante a votação. Depois da Constituição Federal de 1988, fruto da Constituinte, em que a Instituição saiu não só ilesa, mas fortalecida, as críticas diminuíram um pouco.

Na verdade, os tempos mudaram, as paixões políticas mudaram, o primado do direito despontou com mais fulgor, o clamor da sociedade se tornou mais forte.

Assim, aquelas ferozes investidas do passado já não têm tanta razão de ser, mesmo porque já não surtem – ou já surtiram – os efeitos desejados. Esses efeitos é desnecessário enumerá-los, pois todos os conhecem bem: “intelligenti pauca!”.

Quando o eminente juiz presidente do Tribunal de Justiça Militar, Dr. Fernando Galvão, me solicitou algumas linhas sobre essa honrada trajetória da Justiça Militar, tomei a incumbência como se devesse eu falar alguma coisa sobre o passado da Ins-

tituição, já que também sou passado e fui parte integrante de um longo período dessa trajetória.

Sempre acreditei na força propulsora do passado e em sua importância para o futuro de qualquer instituição. O modo de agir, o trabalho, as vitórias, as dificuldades, os sofrimentos, as alegrias e os desenganos que fazem parte dele são, como num espelho, reflexos luminosos que se transformam em exemplos que consolidam o futuro. A propósito, já dizia Byron: “The best prophet of the future is the past”.

Nessa trajetória, foram, sem dúvida, as dificuldades, felizmente superadas, que mais enrijeceram e tornaram mais forte a Justiça Militar de Minas Gerais.

Esse assunto, porém, já está esgotado pela “pena privilegiada”, minuciosa e consagrada do nosso amigo e colega juiz Cel. PM Laurentino Filocre, que o disseceu, com clareza, precisão e fidelidade, desde a década dos anos 60 até a promulgação da Constituição cidadã de 1988, em seu artigo “História da Justiça Militar: as lutas pela sobrevivência”, por ocasião dos 70 anos da Justiça Militar mineira.

Não obstante, atrevo-me a relatar, aqui, momentos, alguns de alegria, outros de constrangimento, pelos quais passamos, no Congresso Nacional, durante a Assembleia Constituinte. Fatos quase de bastidores, periféricos, mas que, de qualquer forma, mostram a intensidade de nossa luta.

Quando cheguei ao Tribunal, em 1983, em momento político de transição já bem avançado, saltitavam, por todo o País, ideias de democratização, com a eminência de se votar uma nova Constituição da República pelo novo Congresso Nacional – que seria eleito e se transformaria em Assembleia Nacional Constituinte, para votar e promulgar a nova Carta Magna.

Com isso, todos os segmentos da sociedade passaram a movimentar-se para resguardar sua posição na Constituição vindoura ou, quem sabe, aumentar nela seus direitos e prerrogativas.

No meio desse furacão, estava a Justiça Militar, principalmente os três Tribunais – de Minas Gerais, São Paulo e Rio Grande do Sul –, expostos à sanha de ferrenhos adversários políticos e ideológicos, querendo, a todo custo, nossa extinção.

Resolvemos lutar. Reunimo-nos todos, juizes auditores e, especialmente, os juizes dos três tribunais, com o mesmo objetivo. Traçamos estratégias. Teríamos de trabalhar com sabedoria, mas, sobretudo, com altivez, porque acreditávamos em nossa Instituição e em sua importância e necessidade para a higidez das Corporações Militares e para uma melhor segurança da sociedade.

Pessoalmente, apenas um pensamento nos alentava: a Justiça Militar não iria morrer em nossas mãos. Era uma questão de honra.

Com esses propósitos e essa disposição, fomos à luta.

No período que antecedeu a instalação da Assembleia Constituinte, a maioria dos segmentos da sociedade estava contra nós. Entre esses, podemos citar, por relevantes, a Comissão Provisória de Estudos Constitucionais, em 1986, badalada e divulgada, à época, como Comissão dos Notáveis, que concluiu, depois de um ano, pela extinção de todas as Justiças Militares estaduais, como também das Polícias Militares.

Também o Supremo Tribunal Federal, em suas sugestões, propunha a extinção dos Tribunais Militares dos Estados. Isso muito nos abalou. Chegamos a ir ao Supremo levar nossos argumentos. De nada adiantou. A sugestão foi mantida.

A nosso favor ficou a AMB. Isso graças ao trabalho do juiz Cel. PM Laurentino, do juiz Juarez Cabral e dos demais companheiros que participaram de uma reunião, que aconteceu em São Paulo, em 1986.

Sabíamos, porém, que o assunto seria resolvido era mesmo pelo Congresso Nacional.

Foi assim que, na reunião dos Tribunais de Justiça Militares estaduais, ocorrida em São Paulo, em 15 de agosto de 1986, o juiz Cel. PM Laurentino Filocre apresentou a famosa cartilha por ele elaborada, “A Justiça Militar Estadual e a Constituinte: aspectos fundamentais – objeções e respostas”, que foi aprovada por todos. Apresentou também nossa estratégia de ação, que era de uma permanente presença, sempre que possível, em Brasília, para um contato pessoal com todos os senadores e deputados, levando-lhes, pessoalmente e através da cartilha, os subsídios necessários para demonstrar a eles como era importante a manutenção da Justiça Militar – inclusive dos Tribunais de Justiça Militar – para as instituições militares – encarregadas da segurança pública – e, conseqüentemente, para toda a sociedade.

A estratégia foi aprovada por todos os presentes, e sua coordenação foi confiada à recém-criada Associação dos Magistrados das Justiças Militares Estaduais (Amajme)<sup>1</sup>.

Os Tribunais do Rio Grande do Sul e de São Paulo ficaram de adaptar a cartilha, com suas peculiaridades e estatísticas próprias. Foi ressaltado que era por demais importante a união e o trabalho de todos, pois eram robustas as forças adversas; já estávamos, praticamente, derrotados. A luta seria intensa, mas, com o esforço de todos, poderíamos reverter o quadro.

E, assim, com nossas armas – a referida cartilha, debaixo do braço; no coração, a crença inabalável na nossa instituição; e, na mente, a certeza de que estaríamos combatendo o bom combate –, partimos para Brasília.

Instalada a Constituinte, nossa presença em Brasília se tornou constante. Nessa batalha, toda a Justi-

<sup>1</sup> No primeiro Congresso Brasileiro de Justiça Militar, realizado em dezembro de 1985, em Belo Horizonte, além de debates sobre aspectos importantes da Justiça Militar, como também sobre a Constituinte, que se aproximava, foi proposta pelo juiz Cel. PM Laurentino Filocre, então presidente do Tribunal Militar mineiro e do Congresso, a criação da Amajme, para que pudéssemos ter voz e voto nas reuniões da Associação dos Magistrados Brasileiros (AMB). A proposta foi aprovada, à unanimidade, como também seu estatuto, e eleita sua primeira diretoria.

ça Militar se mobilizou, inclusive com alguns juízes auditores, fazendo, quando necessário, algum contato esporádico com parlamentares de seu Estado. A luta, porém, dura, corpo a corpo, ficou sob a responsabilidade dos juízes dos três tribunais.

Como vou restringir-me à ação e aos episódios em que nós, aqui de Minas, participamos, quero deixar aqui registrado o árduo e excelente trabalho realizado pelos nossos colegas do Rio Grande de Sul e de São Paulo, que estavam sempre conosco, em Brasília, atuando sob a estratégia estabelecida, formando aquela corrente única e coerente de trabalho em busca do objetivo comum.

Nosso primeiro embate foi na subcomissão do Poder Judiciário. Nessa subcomissão, nossa situação não era boa. O relator, deputado Plínio Arruda Sampaio, de muito prestígio, procurador do Ministério Público de São Paulo, estava radicalmente contra os nossos propósitos. O anteprojeto que seu relatório propunha extinguiu, totalmente, a Justiça Militar. Era preciso, dentro da nossa estratégia, chegar até ele. O Dr. José Maria Mayrinch Chaves, competente e assíduo advogado em nossa Justiça Militar, apresentou-nos o deputado Ronaro Corrêa, de Minas Gerais, também membro da subcomissão. Esse parlamentar foi, efetivamente, o primeiro que nos deu a mão. Abraçou, com afeição, nossa causa. Num gesto de extrema gentileza, deferência mesmo, marcou, em seu apartamento, em Brasília, um jantar com o deputado Plínio Arruda Sampaio e todos os juízes dos Tribunais de Justiça Militar presentes em Brasília. Esse jantar/debate foi até altas horas. Ao final, o deputado nos disse que nossos argumentos eram fortes, mas que nada poderia decidir, pois teria de consultar suas bases em São Paulo. A resposta do deputado, em linguagem parlamentar, era um sonoro e diplomático não.

Redobramos os esforços. Contatamos todos os integrantes da subcomissão. Alguns, a favor; a maioria, evasiva.

Para esses contatos pessoais com os parlamentares e outras providências, para que o trabalho fos-

se mais eficiente, dividiamo-nos em duas duplas: Cel. PM Laurentino e eu fazíamos uma dupla; Cel. Paulo e Dr. Juarez, a outra.

O deputado Sílvio Abreu, mineiro de Juiz de Fora, político de grande prestígio e experiência, da tribuna, encaminharia a votação em favor da Justiça Militar, pois a palavra do relator seria contrária. Além disso, colocou seu gabinete, inteiramente, a nossa disposição. Ali, em seu gabinete, nos reuníamos sempre, para fazer contatos, traçar uma nova ação ou planejar uma estratégia nova. Foi-nos de grande valia.

Lembro-me de que, a dois dias da votação, na subcomissão, como a situação da Justiça Militar estava indefinida, Cel. Laurentino e eu decidimos procurar o Dr. Aureliano Chaves de Mendonça – grande homem público –, então vice-presidente da República.

O Dr. Aureliano estava viajando. Telefonei ao Cap. Leozitor Floro, oficial da Polícia Militar de Minas Gerais, que sempre o acompanhava. O Cap. Leozitor retornou o telefonema, dizendo que o vice-presidente chegaria a Brasília, naquela noite, por volta das 20 horas, e que nos receberia, lá mesmo, no aeroporto militar.

Para lá fomos Cel. Laurentino e eu. Chovia a cântaros. Conversamos com o Dr. Aureliano, numa sala reservada do próprio aeroporto. Recebeu-nos muito bem. Ao término, o vice-presidente, após elogiar a Polícia Militar e a Justiça Militar de Minas Gerais – que conhecia bem, pois foi governador do Estado –, disse-nos que refletiria sobre o que poderia fazer.

No dia da votação, quando a ela assistíamos, chegou-se a nós um deputado, membro também da subcomissão, e perguntou-nos se éramos da Justiça Militar. Com a resposta afirmativa, disse-nos que o Dr. Aureliano lhe tinha telefonado e que nós poderíamos ficar tranquilos.

Ao fim da votação, apesar das furiosas “catilinárias” lançadas contra a Justiça Militar pelo relator, o resultado apontou dezoito votos a nosso favor e dois votos contra (do relator e do deputado Adolfo

de Oliveira, do Rio de Janeiro). Era já madrugada! No dia seguinte, retomamos as atividades, sempre em duplas, para que o trabalho rendesse, já que havia ainda muitos parlamentares a serem contatados.

Depois do almoço, naquele restaurante grande que fica no último andar do anexo da Câmara, Laurentino e eu resolvemos fazer uma visita ao deputado Adolfo de Oliveira, que tinha, na véspera, votado contra nós. Chegamos ao gabinete, apresentamo-nos. O chefe de gabinete nos anunciou. O deputado estava sozinho. Pediu que esperássemos. Passou uma hora, duas horas... Nós a esperar. Eu, particularmente, já estava impaciente. Convidei o Laurentino para sairmos, pois parecia que o deputado não nos queria receber. Laurentino ponderou que esperássemos mais um pouco. Passados mais uns 40 minutos, o chefe de gabinete disse que poderíamos entrar. Sempre como fazíamos, Laurentino falou uns 10 minutos, mais ou menos; eu, outro tanto. Sempre falávamos os dois, um complementando a palavra do outro. O deputado nos ouviu atentamente. Ao fim, ele nos disse que havia votado, no dia anterior, contra nós, porque tinha um compromisso com o relator, mas que, dali em diante, esse compromisso não existia mais, que, nas outras etapas, contássemos com ele.

Saímos satisfeitos. Nossa expectativa era outra. Valeu a pena!

Vê-se que eu estou relatando alguns casos acontecidos com nossa dupla, mas a dupla Cel. Paulo e Dr. Juarez, com o mesmo exaustivo trabalho, tem lá seus muitos casos a contar, tendo o seu trabalho sido essencial e definitivo para alcançarmos nosso objetivo. No que se refere ao Cel. Paulo, em particular, é de conhecimento de todos que com ele conviveram e convivem a sua imensa facilidade de fazer amigos e, portanto, de relacionar-se bem com as pessoas e estabelecer contatos profícuos.

Quanto à luta, continuamos nela, contatando os parlamentares. Permanência mais constante em Brasília.

Veio a Comissão Temática. O mesmo drama. O relator deputado Ferreira Lima, era radicalmente contrário à Justiça Militar. Tivemos a sorte de estar presidindo essa comissão o deputado Oscar Corrêa, muito amigo da Polícia Militar, da Justiça Militar e também amigo pessoal nosso, amizade que se fortaleceu nas andanças e nas viagens pelo Estado, quando trabalhávamos no Governo. Oscarzinho, como amigavelmente o chamávamos, apesar de novo, era um líder nato e um deputado de muito prestígio na Câmara.

Lembro-me de que, a dois ou três dias da votação, voltando de Brasília, numa sexta-feira, fomos direto do aeroporto para a casa do deputado. Morava na rua Joaquim Murтинho, no bairro Santo Antônio. Recebeu-nos com a costumeira alegria. Pretendíamos – que presunção! – dar-lhe um panorama, a posição contrária do relator etc. Interrompeu-nos, dizendo que já sabia de tudo, que estaria indo para Brasília, na segunda-feira, para presidir a sessão.

No dia da votação, estávamos no plenário da comissão a tudo assistindo. O deputado Oscar Corrêa presidiu a sessão com competência e extraordinária liderança. O deputado Ronaro Corrêa lá estava, defendendo a Justiça Militar; o deputado Humberto Souto, nosso amigo, entrou no circuito, fazendo contatos. Resultado: 56 votos a favor, 6 contra.

A luta persistia. Vinha agora a Comissão de Sistematização. O trabalho continuava. Já tínhamos contatado vários senadores, quando, com o mesmo objetivo, fomos ao gabinete de um senador (desculpem-me a omissão do nome). Apresentamo-nos ao chefe de gabinete, que, anunciando-nos, nos mandou entrar e assentar. O senador estava assentado, assentado ficou e nem nos cumprimentou, não deu uma palavra. Laurentino começou sua exposição, desta vez mais curta. Não lembro se cheguei a falar alguma coisa. O senador continuava impassível. Entroolhamo-nos, Laurentino e eu. Levantamo-nos e saímos. O senador continuava impassível. Entramos e saímos, sem nenhum cumprimento, sem nenhum aperto de mão, sem nenhuma palavra do senador. Algo

# BREVES TÓPICOS DO DIREITO E DO PROCESSO PENAL MILITAR BRASILEIROS

Juiz Jadir Silva

Juiz da magistratura civil da Justiça Militar do Estado de Minas Gerais

Nos presentes estudos e informações, elaborados em itens, meu objetivo é trazer à reflexão certas observações, contradições e avanços do Direito e do Processo Penal Militar brasileiros desde que iniciiei – após dez anos [incluindo quatro do Curso de Formação de Oficiais (CFO)], no lendário Departamento de Instrução (DI), hoje Academia da Polícia Militar de Minas Gerais, na turma de aspirantes de 1974 – minha trajetória nesta respeitável Justiça especializada, primeiramente atuando como advogado de ofício (em 10 de março de 1981); passando, em seguida, a juiz auditor substituto (a partir de 14 de fevereiro de 1986) e depois titular da 3ª Auditoria Militar (em 25 de fevereiro de 1986); até os dias de hoje, como juiz de segundo grau da magistratura civil da Justiça Militar do Estado de Minas Gerais (desde 23 de dezembro de 2002).

Não tenho a pretensão de esgotar os assuntos, porque, além das minhas limitações de um mero estudioso, a cada instante vêm surgindo outras indagações acerca desse extenso conjunto de normas do revelho Direito castrense.

Ademais, aqui, evidentemente, inexistente a pretensão de criar, modificar ou extinguir algo, porquanto os assuntos trazidos à baila são apenas para simples estudo e informação, como sugere o próprio nome da presente Revista (*Revista de Estudos e Informações*), não visam, assim, a outros objetivos.

Quero crer que as minhas despreziosas pontuações possam ser úteis para aqueles que buscam otimizar o antiquíssimo direito militar pátrio. Sen-

do assim, acredito ter atingido meu objetivo. Repito: meu propósito, neste texto, é o de oferecer mais uma alternativa, entre tantas já existentes e consagradas. Obviamente, nem pretendo concorrer com tantos artigos notáveis.

Como irei comentar adiante, algumas peculiaridades jurídicas, novas e avançadas, já estão contempladas nos Estatutos Militares, que, embora erigidos num período de exceção constitucional, não perdem o mérito de serem sempre reconhecidos, uma vez que espelham a mais lúdima justiça. Ademais, foram recepcionados pela Constituição Cidadã, de 5 de outubro de 1988, que teve como mentor o saudoso e honradíssimo homem público o deputado federal Ulisses Guimarães.

Não resta dúvida alguma de que a atual legislação penal militar – Código Penal Militar (CPM) e Código Processual Penal Militar (CPPM) – está a merecer uma atualização e reformulação, muito embora sua espinha dorsal guarde excelente qualidade jurídica, haja vista sua Parte Especial ser mais moderna do que a Parte Especial do Código Penal comum (de 1940), apesar de esta já haver sofrido inúmeras modificações.

Apesar da situação vivida por nós neste sofrido e tormentoso país, o Brasil, quiçá, em breve, terá novos ares, quem sabe com a vinda de um outro Moisés, que mudará nossa pátria e, sendo assim, também otimizará as mencionadas legislações penal e processual militares, além de tantas outras. Disso não tenho qualquer dúvida.

estranho, algo incomum. Para nós, foram apenas ossos do ofício. Seguimos em frente.

No dia da votação na Comissão de Sistematização, chegamos à Câmara dos Deputados, pela manhã, Cel. Laurentino, Cel. Abreu e eu. Cel. Abreu – seu nome todo, Antônio Cláudio Barcelos de Abreu – era, à época, juiz do Tribunal de Justiça Militar do Rio Grande do Sul e se encontrava sempre conosco. Gaúcho autêntico, bravo, estopim curto, franco, leal, decidido e sensível. A propósito, digo, aqui, com ênfase e convicção, que foi um batalhador incansável em prol de nosso objetivo.

Chegamos logo pela manhã, porque a nossa situação continuava indefinida. Apesar de, com muito esforço, estarmos vencendo as etapas, a qualquer hora, com uma simples emenda, o panorama poderia modificar-se.

Na Comissão de Sistematização, tivemos um adversário ferrenho, o deputado Vivaldo Barbosa. Tinha apresentado emenda supressiva, que extinguiu a Justiça Militar. Estava inscrito para falar em defesa de sua emenda, mas parece ter tido um imprevisto na véspera de sua fala e, quando adentrou no plenário, o presidente Ulysses Guimarães, com sua reconhecida autoridade, já tinha declarado que sua emenda estava prejudicada.

Vieram, depois, o primeiro e o segundo turnos e a redação final. Como o Cel. Laurentino, em seu artigo, quando a nossa Justiça Militar completou 70 anos, dissecou com fidelidade essas últimas etapas, inclusive com seus bastidores – a figura da fusão, a criação do centrão e muitos embates –, deixo de falar sobre elas, pois esse meu modesto artigo deve ficar, como disse, na periferia. E já está ficando meio longo. “Esto brevis et placebis.”

No segundo turno, o deputado Vivaldo Barbosa apresentou nova emenda supressiva, com destaque. No dia da votação, porém, correu a notícia de que ele não teria comparecido, pois fora acometido de uma crise de pancreatite e teria sido internado.

Entramos derrotados. Saímos vitoriosos, com expressiva votação:

- 392 votos a favor;
- 16 votos contra;
- 7 abstenções.

Isso graças ao trabalho denodado e infatigável de muitos... muitos.

Este é um desprezioso relato superficial de um período dramático pelo qual passou a Justiça Militar, nessa sua trajetória de 80 anos.

É importante assinalar que jamais é vã a luta em favor daquilo em que se acredita.

Creemos que o passado é uma história e um exemplo de vida. Quer nas vitórias, quer nas derrotas, nas tempestades ou nas bonanças, é sempre salutar receber os eflúvios do passado.

Ao escrever-se um relato como este, principalmente passados já tantos anos, corre-se o risco de se omitirem nomes de pessoas que muito nos ajudaram e que mereciam destaque. Mesmo ficando adstrito a casos que diziam respeito a nós, aqui de Minas, ficando, como disse, na periferia, não posso perdoar-me essa omissão. Tento supri-la, lançando um especial agradecimento a todos quantos nos ajudaram nesse bom combate, como parlamentares amigos, juízes dos Tribunais de São Paulo e do Rio Grande do Sul, que estavam sempre conosco, juízes auditores, que, sempre, com presteza, atenderam a nossos apelos, enfim, a toda uma legião de amigos, anônimos, mas fiéis, que nos estenderam as mãos nessa batalha. “Ab urbe condita”.

Hoje, vejo a nossa Justiça Militar mais consolidada e desejo – mais que um augúrio, uma certeza – que continue a ser de suma importância na excelência de nossas duas Instituições Militares, distribuindo, com equidade, a melhor justiça; servindo, assim, à sociedade mineira e honrando o Poder Judiciário do Estado.

Não obstante os dias serem aparentemente sombrios, é bom consignar a lúcida fala, em 15 de agosto de 2017, da conspícua mineira de Montes Claros, ministra presidente do excelso Supremo Tribunal Federal, Cármen Lúcia: “Quero mudar o Brasil, não quero me mudar do Brasil”.

Dessa forma, passo a abordar, por itens, os estudos e as informações a que me propus. Registro que faço certas repetições, para, propositadamente, acenar aqueles pontos que merecem ficar mais claros, porque essas abordagens são extensas, e procuro ser mais didático para me fazer gravar, sem me preocupar com a rigidez acadêmica e doutrinária, mesmo porque visio, com o devido respeito, primeiramente, a atingir os sofridos<sup>1</sup> jurisdicionados.

Ademais, os doutos e eminentes operadores do Direito já são bem mais cultos e esclarecidos que este signatário.

Aqui, digo novamente: são meras informações. Afinal, ainda estou longe de atingir os já versados estudiosos e consagrados doutrinadores do Direito e do Processo Penal Militar.

Afinal, na minha trajetória, nesta Justiça especializada, de degrau a degrau, o que alcancei, por meio do necessário burilamento edificante, me permite afirmar apenas, e com mansuetude, o seguinte: se é que adquiri algum mérito foi o de aprender e colocar em prática os ensinamentos ofertados por cada um dos homens e mulheres (operadores do Direito e serventuários) que aqui passaram (e passam), deixando suas marcas indeléveis.

Nesta oportunidade, desejo enormemente agradecer a todos pelo conhecimento que recebi, de forma direta e indireta, em meu favor e que, em retribuição, venho colocando em prática, diuturnamente, para atender os legítimos anseios dos jurisdicionados.

## ESTUDOS E INFORMAÇÕES ACERCA DO CÓDIGO PENAL MILITAR (DECRETO-LEI N. 1001, DE 21 DE OUTUBRO DE 1969, EM VIGOR A PARTIR DE 1º DE JANEIRO DE 1970)

1º) Acerca do “Arrependimento posterior” (rubrica lateral do art. 16 da nova Parte Geral do CP comum), convém aqui citar o preciso e lúcido ensinamento do saudoso jurista e ex-ministro do STM Jorge Alberto Romeiro (*Curso de Direito Penal*. São Paulo: Saraiva, 1994, item 60, p. 103), que esgotou, de forma lapidar, o assunto:

### 60. Arrependimento posterior à consumação do crime

O CPM, em vários de seus artigos, na Parte Especial (arts. 240, §2º, 250, 253, 254, 260, parágrafo único, e 313, §2º), empresta grande relevância ao arrependimento posterior à consumação do crime, o qual faculta ao juiz atenuar a pena a ser imposta ao agente primário ou considerar sua infração como disciplinar. São os casos de restituição da coisa a seu dono ou de reparação do dano causado, antes de instaurada a ação penal.

Não é exato, portanto, o que diz a Exposição de Motivos da Nova Parte Geral do CP comum (item 15), que foi esta que criou, no art. 16, a figura do arrependimento posterior, a não ser na modalidade de causa “obrigatória de redução de pena”. Pois o CPM já muito antes a contemplava, nos artigos acima referidos, como causa facultativa de redução de pena e de desclassificação do crime para infração disciplinar.

A *ratio legis*, porém, é a mesma, tanto no direito penal comum como no militar, a qual vem expressa na Exposição de Motivos criticada, *in verbis*: “O Projeto mantém a obrigatoriedade de redução de pena, na tentativa (art. 14, parágrafo único), e cria a figura do arrependimento posterior à consumação do crime como causa igualmente obrigatória de redução de pena. Essa inovação constitui provi-



dência de Política Criminal e é instituída menos em favor do agente do crime do que da vítima. Objetiva-se, com ela, instituir um estímulo à reparação do dano, nos crimes cometidos sem violência ou grave ameaça à pessoa”.

Tão importante, sob o aspecto de política criminal, é o estímulo à reparação do dano, que, no crime de peculato culposo, chega a figurar, tanto no CPM (arts. 123, VI, e 303, §4º), como no CP comum (art. 312, §3º), como causa de extinção de punibilidade, se precede a sentença irrecorrível, e se lhe é posterior reduz de metade a pena imposta.

2º) Sobre a punição do crime ou delito tentado, prevista no parágrafo único do art. 30 do CPM, diz-se:

*Art. 30. Diz-se o crime:*  
(...omissis...)

*Parágrafo único. Pune-se a tentativa com a pena correspondente ao crime, diminuída de um a dois terços, podendo o juiz, no caso de excepcional gravidade, aplicar a pena do crime consumado.*

No Código Penal Militar, pune-se a tentativa como crime consumado no caso de excepcional gravidade. Mais uma vez, tenho de recorrer ao ex-ministro do STM, já citado (ob. cit. p. 104), que ensina o seguinte acerca da parte final desse parágrafo único:

### 61. Pena de tentativa

A respeito da punição da tentativa, dispõe o CPM no parágrafo único do art. 30: “Pune-se a tentativa com a pena correspondente ao crime, diminuída de um a dois terços, podendo no juiz, no caso de excepcional gravidade, aplicar a pena do crime consumado”.

A parte final deste dispositivo, inovação em nosso *ius positum*, em matéria de punição da tentativa, foi copiada do parágrafo único do art. 14 do CP comum de 1969, lei essa revogada antes mesmo de entrar em vigor. Justificando-a, dizia o item 9 de sua Exposição de Motivos: “Na punição da tentativa, manteve-se o critério da redução da pena, de um a dois terços, como regra geral. Todavia, em casos de gravidade excepcional, permitiu-se a aplicação da mesma pena prevista para o crime consumado. Recolheu-se, assim, a lição de nosso grande

<sup>1</sup> Lute-se contra o crime, mas ampare-se a criatura que se lhe enredou nas malhas tenebrosas (Emmanuel, pseudônimo do Padre Manoel da Nóbrega, extraído do livro *Pão Nosso*, psicografado por Francisco Cândido Xavier. 17. ed. Rio de Janeiro: FEB, 1996, p. 255)

Costa e Silva (*Código Penal*, 1943, pág. 89). Se o agente, querendo matar inutiliza a vítima, tornando-a, por exemplo, cega e parálitica, merece a pena do crime consumado. Sem chegar a tais extremos, outros casos podem ser formulados, e evidenciar a correção do critério”.

Não havendo a Nova Parte Geral do CP comum reproduzido o mencionado dispositivo do CP de 1969, restou o CPM como única lei penal brasileira que concede ao juiz a faculdade discricionária de tão exacerbadamente punir a tentativa.

Caso *sui generis* em que já se pune a tentativa, como delito autônomo, vê-se no art. 142 (rubrica lateral, “Tentativa contra a soberania do Brasil”) do CPM, *verbis*:

*Art. 142. Tentar (... omissis...)  
Pena – reclusão de 15 (quinze) a 30 (trinta) anos, para os cabeças; de 10 (dez) a 20 (vinte) anos, para os demais agentes.*

Já o art. 14, parágrafo único, do Código Penal comum, diz:

*Art. 14 - Diz-se o crime:  
(...omissis...)  
Parágrafo único - Salvo disposição em contrário, pune-se a tentativa com a pena correspondente ao crime consumado, diminuída de um a dois terços.*

Essa fórmula do Código Penal comum, salvo disposição em contrário, faz referência aos chamados crimes de empreendimento (ou de tentativa), em que a tentativa é punida como crime consumado e está no mesmo nível dele, consoante dis-

põem, por exemplo, os arts. 335 (... afastar ou procurar afastar...), 352 (... evadir-se ou tentar evadir-se...) e 358 (... afastar ou procurar afastar ...) da Lei Penal comum.

Os referidos crimes de empreendimento estão, outrossim, no CPM/69, em seus arts. 140 (Entrar ou tentar entrar ...), 180 (Evadir-se ou tentar evadir-se ...), 244 (Extorquir ou tentar extorquir ...), 245 (Obter ou tentar obter ...) e 269 (Causar ou tentar causar...).

3º) A definição do crime culposo do CPM (art. 33, inciso II<sup>2</sup>) é mais abrangente e é originária do Código Penal Típico da América Latina (CPTAL). Apesar de inexistir tal referência na doutrina, não passou desatento tal ensinamento ao Promotor Público/SP Nilson Vital Naves, que o organizou e anotou na obra *Legislação Penal Militar* (textos atualizados até 31/10/1979, 3. ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1980, p. 22, nota de rodapé 7), fazendo menção ao CPTAL.

Já o Código Penal comum (art. 18, inciso II<sup>3</sup>) ficou com a fórmula casuística (imprudência = prática de ato perigoso; negligência = falta de precaução; e imperícia = falta de aptidão técnica, teórica ou prática, no exercício de arte, profissão ou ofício), como comumente ensinam os distintos mestres do Direito Penal.

4º) A Lei Penal Militar prevê a hipótese de “estado de necessidade, como excludente de culpabilidade” (art. 39), o que não ocorre no Código Penal comum, nem com a introdução da nova Parte Geral, por meio do art. 1º da Lei n. 7.209, de 11 de julho de 1984, em vigor a par-

tir de 13 de janeiro de 1985 (isto é, 6 meses de “vacatio legis”).

5º) O preceito estabelecido no art. 50 do CPM, com rubrica lateral “Menores”, ficou parcialmente prejudicado com a normatização contida no art. 228 da CR/88 (“São penalmente inimputáveis os menores de dezoito anos, sujeitos às normas da legislação especial”). Aquele dispositivo também traz a responsabilização do agente que, tendo “completado 16 (dezesesseis) anos, revela suficiente desenvolvimento psíquico para entender o caráter ilícito do fato e determinar-se de acordo com este entendimento”. Nesse aspecto, o art. 50 do CPM não foi recepcionado pela Constituição da República, permanecendo em vigor somente o trecho inicial do artigo, que contém o seguinte: “O menor de 18 (dezoito) anos é inimputável”.

6º) É comum dizer que no Brasil não existe a pena de morte. Isso porque a maioria das pessoas desconhece o art. 5º, inciso XLVII, da Constituição da República, em que ela está prevista, porém, somente no caso de guerra declarada. Igualmente, a pena de morte também está inserida no Código Penal Militar, em seu art. 55, letra “a”. Veja-se:

#### **Constituição Federal**

*Art. 5º (...omissis...)  
XLVII - não haverá penas:  
de morte, salvo em caso de guerra declarada, nos termos do art. 84, XIX;  
(...omissis...)*

#### **CPM**

*Art. 55. As principais penas são:  
morte;  
(...omissis...)*

A bem da verdade, o Código Penal Militar dedica um livro específico para os crimes militares praticados em tempo de guerra, para os quais, em 30 (trinta) tipos penais, há previsão da pena de morte, conforme se vê:

*LIVRO II  
DOS CRIMES MILITARES EM TEMPO DE GUERRA*

*TÍTULO I  
DO FAVORECIMENTO AO INIMIGO*

*CAPÍTULO I  
DA TRAIÇÃO*

*Traição  
Art. 355. Tomar o nacional armas contra o Brasil ou Estado aliado, ou prestar serviço nas forças armadas de nação em guerra contra o Brasil:  
Pena - morte, grau máximo; reclusão, de vinte anos, grau mínimo. (grifei)*

7º) O § 2º (“Salvo o disposto no art. 76, é fixada dentro dos limites legais a quantidade da pena aplicável”) do art. 69 e o art. 73, “in fine” (“... omissis... guardados os limites da pena cominada ao crime”), do CPM são semelhantes ao extinto parágrafo único (“Se o agente quis participar de crime menos grave, a pena é diminuída de um terço até metade, não podendo, porém, ser inferior ao mínimo da cominada ao crime cometido”) do art. 48 do Código Penal comum de 1940, que vedava o reconhecimento de atenuante, para descer a pena abaixo do mínimo legal, nem reconhece a agravante para elevar a pena acima do máximo.

Já o art. 76 da Lei Penal Militar admite que as majorantes e as minorantes não guardam os limites da pena cominada. Isto é, pode-se reconhecer uma majorante (ou causa especial de aumento de pena), elevando a pena além do máximo cominado e, também, reconhecer uma minorante (causa especial de diminuição da pena), descendo a pena aquém do mínimo legal. Assim, essa regra, explícita no §2º do mencionado art. 69 do CPM, inexistente na nova Parte Geral do Código Penal comum, de 1984, ficando tal interpretação a cargo da doutrina e da jurisprudência. Ademais, com a revogação do mencionado parágrafo único do art. 48 do Código Penal de 1940, a mencionada nova Parte Geral do Código Penal de 1984 também deixa a cargo da doutrina e da jurisprudência a possibilidade de se reconhecerem ou não atenuantes (arts. 65 e 66, este com respeito às inominadas, do Código Penal de 1984) e agravantes (art. 61 do CP de 1984), para ir aquém ou além dos limi-

2 Art. 33. Diz-se o crime:  
Culpabilidade  
(...omissis...)

II - culposo, quando o agente, deixando de empregar a cautela, atenção, ou diligência ordinária, ou especial, a que estava obrigado em face das circunstâncias, não prevê o resultado que podia prever ou, prevendo-o, supõe levianamente que não se realizaria ou que poderia evitá-lo.  
(...omissis...)

3 Art. 18 - Diz-se o crime:  
(...omissis...)

II - culposo, quando o agente deu causa ao resultado por imprudência, negligência ou imperícia.

tes da pena cominada no tipo penal incriminador. Nesse aspecto, há doutrina e jurisprudência a favor e contra.

Finalmente, registre-se que é necessária a norma contida no art. 73 (“Quando a lei determina a agravação ou atenuação da pena sem mencionar o quantum, deve o juiz fixá-lo entre um quinto e um terço, guardados os limites da pena cominada ao crime”) do CPM, porquanto são inúmeros os seus dispositivos que determinam agravar ou atenuar a pena sem mencionar o *quantum*. Contudo, não há essa previsão no CP comum, porque todos os seus tipos já contêm a majoração e a atenuação.

8º) A normatização contida no art. 72, inciso I, do CPM deveria ser explícita, como ocorreu na nova Parte Geral de 1984:

#### **Código Penal Militar**

*Art. 72. São circunstâncias que sempre atenuam a pena:*

*Circunstância atenuantes*

*I - ser o agente menor de vinte e um ou maior de setenta anos;*

*(...omissis...)*

#### **Código Penal comum**

*Circunstâncias atenuantes*

*Art. 65 - São circunstâncias que sempre atenuam a pena:*

*I - ser o agente menor de 21 (vinte e um), na data do fato, ou maior de 70 (setenta) anos, na data da sentença;*

*(...omissis...)*

Não resta dúvida de que o previsto no inciso I do art. 72 do CPM quer atingir o que já está contido, claramente, no inciso I do art. 65 do CP comum de 1984. Como é cediço, não se pode perder de vista que a lei em geral não possui nem uma vírgula ao acaso; como sempre se diz: não se trata de mero capricho da lei.

Nessa esteira, já era tempo de o art. 72 listar a brilhante e necessária novidade da nova Parte Geral, insculpida no art. 65, inciso II, do Código Penal

comum de 1984 (“O desconhecimento da lei”). Tal previsão, embora seja indesculpável (nem poderia deixar de ser), conforme estabelece o início do art. 21 desse mesmo Código (“o desconhecimento da lei é inescusável ...omissis...”), permite atenuar a pena, o que foi um grande avanço com a Reforma de 1984. Ademais, o CPM/1969 não contemplou as atenuantes inominadas (art. 66 do CP), conforme muito bem fez a mencionada reforma, coordenada pelo grande penalista mineiro de Pouso Alegre professor Francisco de Assis Toledo.

9ª) Como já se disse, o art. 76 do CPM vem permitir, de forma explícita, que as majorantes ultrapassem os limites da pena cominada (a ser aplicável). Nesse ponto, o CPM normatizou tal procedimento para deixá-lo bem claro, embora as mencionadas causas especiais já estejam no próprio tipo penal incriminador da Parte Especial do Código Penal Militar e do comum. Evidentemente existem majorantes na Parte Geral do Código Penal castrense e no comum. No CPM, as majorantes estão na Parte Geral, nos arts. 53, §2º, “in fine”, e 81, parágrafo único. As minorantes ali contempladas estão nos arts. 30, parágrafo único; 46; 48, parágrafo único; e 53, §3º<sup>4</sup>.

10º) Na Parte Especial do CPM, quando o tipo penal incriminador manda diminuir a pena cominada, trata-se de minorante ou causa especial de diminuição da pena e não atenuante (art. 72 do CPM); e, quando manda aumentar a pena cominada, trata-se de majorante ou causa especial de aumento da pena e não de agravante (art. 70 do mesmo Código).

São causas especiais de diminuição da pena (ou minorantes) na Lei Penal Militar: arts. 183, §2º; 189, inciso I; 205, §1º; 207, §3º; 209, §4º; 209, §5º; 240, §§ 1º, 2º e 7º; 250; 253; 254, parágrafo único; 260 e seu parágrafo único; 303, §4º, “in fine”; e 313, §2º.

As causas especiais de aumento da pena (ou majorantes) do CPM estão previstas nos arts. 189, inciso II; 190, §3º; 196, §§1º e 2º; 206, §§1º e

2º; 207, §1º; 210, §§1º e 2º; 218; 219, parágrafo único; 223, parágrafo único; 225, §1º; 226, §2º; 227, §2º; 237; 237, parágrafo único; 241, parágrafo único; 242, §2º [embora a rubrica lateral seja “Roubo qualificado”, entendo, modestamente, que toda técnica empregada na elaboração do CPM e do CP comum, quando altera os limites da pena cominada para mais, seria (ou é) qualificadora. Aqui, é a única exceção da lei penal militar. Logo, vê-se, perfeitamente, que há uma lógica de ser citado o §2º como majorante; a propósito, para perceber a qualidade fundamental do CPM/69, basta cotejar o contido no art. 73 do mesmo Código, porque, em muitos artigos, ele manda aumentar ou diminuir a pena, sem mencionar o *quantum*, como já mencionei atrás]; 248, parágrafo único; 263, §1º, 264, parágrafo único; 267, §2º; 268, §1º; 269, §2º; 277; 278, parágrafo único; 285; 286, parágrafo único (segunda parte); 287, parágrafo único; 289; 298, parágrafo único; 303, §1º; 308, §1º; 309, parágrafo único; 311, §1º; 314, parágrafo único; 332, §1º (a rubrica lateral “Forma qualificada”, no meu posicionamento, repito, e segundo a técnica empregada pelo CPM, é de que se trata de majorante, porque manda agravar – aumentar); 336, parágrafo único; 339, §2º; 343, parágrafo único; 346; §1º (a rubrica lateral é “aumento de pena”,

isto é, majorante, o que considero correto na técnica adotada pelo CPM, e não “Forma qualificada”, como, por exemplo, no §1º do art. 332, já referido); e 353, parágrafo único; todos do Livro I do CPM/1969.

As “Circunstâncias agravantes”, que são a rubrica lateral do art. 70 do CPM, são listadas taxativamente; já as “Circunstâncias atenuantes”, rubrica lateral do art. 72, do mesmo estatuto punitivo, são enumeradas restritivamente.

As qualificadoras, no Código Penal Militar, estão previstas nos seguintes dispositivos: arts. 136, §§1º e 2º; 141, §§1º e 2º; 143, §1º; 144, §§1º e 2º; 145, §1º; 149, parágrafo único; 157, §1º; 190, §2º-A; 191, inciso II; 197, parágrafo único; 200, §2º; 209, §§1º e 2º; 211, parágrafo único; 212, §§1º e 2º; 213, §§1º e 2º; 222, §1º; 225, §§2º e 3º; 226, §1º; 227, §3º; 240, §§4º, 5º e 6º; 259, parágrafo único; 261 (aqui se percebe que a rubrica lateral está, no meu entendimento, correta, “Dano qualificado”, porque altera os limites da pena cominada para mais, embora num artigo autônomo); 269, §1º; 282, §§1º e 2º; 283, §1º; 284, §1º; 286, parágrafo único (primeira parte); 290, §2º; 292, §1º; 293, §2º; 330, §§1º e 2º; e 334, parágrafo único.

4 No curso de mestrado da vetusta Casa de Afonso Pena, na Faculdade de Direito da UFMG, nas suas excelentes e inesquecíveis aulas, o saudoso e querido professor emérito Jair Leonardo Lopes, nos idos de 1983 e 1984, dizia que o estudo da Parte Especial do Código Penal sempre nos levava a descobertas diárias, o que é uma grande verdade. A propósito, despertava-me para várias facetas, ao enxergar nos tipos penais vocábulos como a conjunção alternativa “ou”, a palavra “vantagem” sozinha sem o natural complemento “indevida” etc., como se vê, para exemplificar, nos arts. 309, do CPM (dinheiro ou vantagem indevida, significando que esta tem de ser equiparada ao dinheiro); 308 (“... vantagem indevida...”), 305 (“... vantagem indevida ...”), 304 (“... dinheiro ou qualquer utilidade...”, já aqui não precisa de ser do mesmo nível de dinheiro, podendo ser qualquer coisa útil); 243 (“... vantagem econômica”, que é a mais ampla que envolva patrimônio...); 336 (“... vantagem ou promessa de vantagem ...” aqui pode ser, evidentemente, vantagem devida ou indevida); 347 [“... prometer dinheiro ou qualquer outra vantagem...” ainda que qualquer outra vantagem tenha de ser do mesmo “status” do dinheiro (moeda metálica ou papel moeda)]. Lembro-me, ainda, que explicitarei acerca da diferença entre qualificadora e privilégio, bem como majorante e minorante. Verifiquei, nos tipos penais, com a orientação segura do nosso mencionado professor titular, que, nas qualificadoras, os limites da pena cominada (encontra-se no próprio tipo penal) alteram para mais (por exemplo: no “caput”, a pena é 2 a 4 anos; já no §1º passa a ser de 4 a 8 anos); já, na figura privilegiada, os limites da pena cominada mudam para menos (ou seja: se, no “caput”, a pena é de 2 a 4 anos, no parágrafo, será de 1 a 2 anos). Já as majorantes aumentam a pena cominada da quantidade fixa ou variável (vem no parágrafo do tipo: aumenta-se de metade, ou então aumenta de um terço até a metade), e as minorantes diminuem a pena cominada de quantidade fixa e variável (consta no parágrafo do tipo penal, a expressão “diminui de um terço” ou “diminui de um sexto a um terço”). A distinção acerca da qualificadora, do privilégio, da majorante e da minorante evidenciará no cálculo do “quantum” da pena-base, porquanto, do contrário, haverá erro (injustiça), uma vez que a pena-base só poderá sair dos limites do “caput” ou do parágrafo (no caso de qualificadora e privilégio que terá outros limites da pena cominada). Isso registrei na minha dissertação de mestrado “Do cálculo da Pena Privativa de Liberdade”, defendida em 13 de abril de 2002, cujo orientador foi o notável e honradíssimo jurista processualista penal professor Titular da Faculdade de Direito da UFMG, Doutor José Barcelos de Souza.

Os privilégios estão previstos nos arts. 143, §2º; 144, §3º; 145, §2º; 146, parágrafo único, 190, §2º; 199, parágrafo único; 200, parágrafo único; 207, §2º; 208, parágrafo único; 266; 268, §2º; 269, §4º (primeira e terceira partes); 270, parágrafo único; 271, parágrafo único; 272, parágrafo único; 274, parágrafo único; 276, parágrafo único; 282, §3º; 283, §2º; 284, §2º; 292, §2º; 293, §3º; 294, parágrafo único; 295, parágrafo único; 296, parágrafo único; 303, §3º; 308, §2º; 332, §2º; 350, §1º; e 352, parágrafo único.

Numa próxima reforma penal militar, pode-se prever as atenuantes ditas inominadas, como ocorre com o já contido no art. 66 do CP comum, mencionado anteriormente.

11º) A pena-base é definida no art. 77 da Lei Penal Militar, cuja rubrica lateral é “pena-base”. Tal definição inexistente na lei penal comum. Esta se refere à pena-base, em seu art. 68 do CP comum (cuja rubrica lateral é “Cálculo de pena”), para dizer que ela será fixada, atendendo-se ao critério trifásico só para o cálculo do *quantum* da pena privativa de liberdade, porquanto há mais fases para percorrer até estabelecer a pena definitiva (final). O sistema trifásico (em oposição ao bifásico, do grande jurista Roberto Lyra) é atribuído ao emérito jurista penalista, ex-ministro do STF, Nelson Hungria, autor da Reforma Penal de 1940. No entanto, a origem dessa técnica vem da Alemanha, conforme ensina Rivacoba Y Rivacoba<sup>5</sup>, *in verbis*:

Costuma-se repetir que quem denomina a idéia e inicia a teoria da individualização da pena é Emil Wahlberg (1831-1885), com sua monografia *Das Prinzip der Individualisierung der Strafpflege* (O princípio da individualização do tratamento da pena), publicada em Viena em 1869 e que se populariza com a obra de Raymond Saleilles *L'individualisation de la peine* (A individualização da pena), que apareceu em Paris em 1898. Mas antes havia ganho o concerto na mente e rodeava a palavra na pena de Poder na obra *Las doctrinas fundamentales*

*reinantes sobre o delito e a pena ...* que apareceu em Giessen em 1867.

12º) O art. 88 do CPM possui a seguinte rubrica lateral: “Não-aplicação da suspensão condicional da pena”. O inciso II, alínea “a”, contém a referência ao crime de “desrespeito a superior”; na alínea “b”, repete-se novamente o mencionado delito, agora, só citando o art. 160, inexplicavelmente.

O mesmo equívoco persiste no art. 617, inciso II, alíneas “a” (“... desrespeito a superior...”) e “b” (“...art. 160...”). Então, é oportuno destacar a significativa doutrina acerca da concessão do *sursis* pelo brilhante jurista professor Jorge César de Assis, em sua renomada obra *Comentários ao Código Penal Militar*. 8. ed. Curitiba: Juruá Editora, 2014. p. 348, literalmente:

No entanto, atualmente fica cada vez mais difícil defender a restrição ao benefício do *sursis* em tempo de paz, principalmente em relação àqueles crimes onde não existe o emprego de violência e nem de grave ameaça, como a deserção.

Com efeito, os Membros e Servidores do Ministério Público Militar reunidos em Porto Alegre-RS, entre 12 e 14.05.2009, concluíram por maioria que “a vedação à suspensão condicional da pena, prevista no inc. II do art. 88 do CP militar viola o princípio constitucional da individualização da pena” (Oficina dos Crimes Propriamente Militares, conclusão n. 6).

De lá para cá passamos a defender a não recepção do citado dispositivo pela Carta Magna, inclusive por ofensa aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, e assim, tem sido declarado pelo Conselho de Justiça da 3ª Auditoria da 3ª CJM. Nesse sentido, o Processo 511/09-0, j. em 18.05.2009 e, Processo 502/08-3, j. em 01.10.2009.

13º) O art. 102 (“A condenação da praça à pena privativa de liberdade, por tempo superior a dois anos, importa sua exclusão das forças armadas”)

do CPM, que trata da exclusão dos militares estaduais (PM ou BM), tornou-se inaplicável, por força do art. 125, § 4º, “in fine”. Veja-se:

Art. 125 -  
(... omissis ...)  
§ 4º ... cabendo ao tribunal competente decidir sobre a perda do posto e da patente dos oficiais e da graduação das praças<sup>6</sup>.

14º) “Imprescritibilidade das penas acessórias” é a rubrica lateral do art. 130 do CPM, que diz, textualmente:

*Imprescritibilidade das penas acessórias*

Art. 130. É imprescritível a execução das penas acessórias.

São “Penas acessórias” previstas na lei penal militar:

Art. 98. São penas acessórias:  
I - a perda de posto e patente;  
II - a indignidade para o oficialato;  
III - a incompatibilidade com o oficialato;  
IV - a exclusão das forças armadas;  
V - a perda da função pública, ainda que eletiva;  
VI - a inabilitação para o exercício de função pública;  
VII - a suspensão do pátrio poder, tutela ou curatela;  
VIII - a suspensão dos direitos políticos.  
(...omissis...)

As “Penas principais” estão elencadas no art. 55 do CPM:

a) morte;

b) reclusão;  
c) detenção;  
d) prisão;  
e) impedimento;  
f) suspensão do exercício do posto, graduação, cargo ou função;  
g) reforma.

Como é cediço, o acessório segue o principal. Sendo assim, se as penas principais elencadas no art. 55 do CPM deixam de existir, em virtude da prescrição, conseqüentemente, as penas acessórias, de igual forma, estarão extintas, o que leva, nessa linha de raciocínio, à inaplicabilidade do art. 130 do CPM.

Ouso dizer que, se algum caso concreto sobre a matéria for examinado pelo STF, o art. 130 do CPM não será recepcionado pela CR/88, por ofender os sagrados princípios constitucionais da razoabilidade, da proporcionalidade e da dignidade da pessoa humana.

A respeito do tema, já expus meu entendimento numa monografia, intitulada “Da Imprescritibilidade das Penas Acessórias no Direito Penal Militar”, de 30 de junho de 1983, e num artigo, intitulado “Da Pena Acessória de Exclusão das Forças Armadas e sua Imprescritibilidade no Direito Penal Militar” – *Revista Direito Penal*, n. 18, Florianópolis, julho/agosto de 1999. Transcrevo:

#### 7. A RAZÃO DE SER DO DISPOSITIVO DO ARTIGO 130 DO CPM

Até hoje, não vimos uma justificativa plausível por parte de qualquer Corte de Justiça, nem de doutrinadores ou autores, a respeito desse dispositivo.

<sup>6</sup> Noticia-se que o então atuante deputado federal constituinte Major PMERJ Paulo Ramos teria sido autor da complementação acima (“... e da graduação das praças ...”), para que as praças também pudessem ter as exclusões “confirmadas” pelo TJM (ou TJ nos Estados que não possuem TJM), mas o STF entende que é só para condenação criminal acima de 2 (dois) anos, fazendo, assim, cessar qualquer discussão a respeito. Desta forma, só o oficial da Polícia Militar ou do Corpo de Bombeiros Militar (de 2º Tenente a Coronel) continuam a ter foro privilegiado para a perda de posto e da patente. Agora, só terá de esperar que a respeitável decisão do STF possa ser, ao longo do tempo, revista, ou então ser o assunto objeto de uma “PEC”, para estender também às praças (soldado de 2ª Classe da PM ou do BM até aspirante-a-oficial) o mencionado foro privilegiado, já que a proposta do citado deputado constituinte não foi, com o máximo respeito, devidamente acolhida por quem interpreta a Constituição da República. A VANTAGEM a que me refiro, a do constituinte de 1988, seria, em princípio, o que o Poder Judiciário decidir, seja pela exclusão ou não do militar estadual, é irreversível, pois a decisão é contaminada pela coisa julgada, NÃO mais havendo, assim, as idas e vindas de decisões, ou seja, excluí depois volta, como também ocorre exclusão, novamente, e por absurdo, ou não, volta às fileiras das instituições militares estaduais.

<sup>5</sup> RIVACOBAY RIVACOBAY, Manuel de. *Función y aplicación de la pena*. Buenos Aires: Depalma, 1993. p. 86.

Entendemos que a imprescritibilidade, aqui, visa evitar que outros criminosos venham a pleitear seu reingresso nas Forças Armadas.

É uma medida de cautela que a Lei Penal Militar criou: porém, como está posta, encerra um critério, por não ser jurídico, injusto e absoluto, de vez que não dá outra alternativa para o julgador.

Que desejaria mais a Justiça, depois de lhe faltar condições para impor ao acusado a pena principal? Criar mais problemas sociais, acreditamos, pois estes seriam a consequência imediata, quando da exclusão da corporação militar. E, no caso, a apenação, agora, atingiria pessoas dependentes do militar federal, que perderia seu cargo. Então, entendemos que a pena estaria, de certa forma, passando da pessoa do criminoso, o que é inconstitucional (artigo 5º, inciso XLV – “nenhuma pena passará da pessoa do condenado...”).

## 8. CONCLUSÃO

Verificamos que a execução da pena acessória das Forças Armadas, na hipótese de estar extinta, pela prescrição da pretensão punitiva, a pena principal, não teve, ainda, um tratamento jurídico no direito pátrio, como já ocorre no Direito alienígena.

O nosso Código Penal Militar formula uma norma muito absoluta e, até certo ponto, inexequível a respeito da imprescritibilidade das penas acessórias em seu artigo 130.

Os doutrinadores nacionais e estrangeiros não contribuíram para a solução do grande problema da imprescritibilidade; apenas, ao que parece, desconhecaram-na.

Pesquisando, não se vê um autor abordar o assunto relativo à execução das penas acessórias, quando a pena principal já se encontra prescrita.

Há um desprezo e um desconhecimento total a respeito do assunto.

Por questão, de lógica e de justiça, deve-se iniciar uma nova posição no sentido de não executar a pe-

na acessória de exclusão das Forças Armadas, quando não se puder executar a pena principal, pois, como é sabido, o acessório, só existe em função do principal, ou seja, quando existe a pena principal, consoante já existe na legislação alienígena.

A inaplicação da pena acessória de exclusão, na hipótese abordada, irá certamente, contrariar a lei, porém, como é de se esperar, cabe ao julgador desconhecer a letra fria da lei, pois, do contrário, poderíamos dispensar o aparato judiciário e contratar os serviços de um computador programado com as milhares de leis que pululam neste país, para realizar os julgamentos.

Isso não dá uma afronta à lei, uma vez que existem inúmeras disposições legais que são, a todo instante, desconhecidas pelos julgadores, como por exemplo, o caso dos artigos 229, 235 e 240 do Código Penal comum, tanto que já está prevista, no anteprojeto da Parte Especial, a descriminalização de tais tipos penais.

Absurdo é sustentar que a pena acessória de exclusão das Forças Armadas deve surtir os seus efeitos, ainda que esteja prescrita a pena principal, pela simples razão de que a Administração não pode admitir, em cargos de confiança, pessoas que foram condenadas e, como tais, indignas para o nobre exercício da função pública militar.

Gostaríamos de ver, no CPM, o seguinte dispositivo legal:

As penas acessórias serão inaplicáveis quando a pena principal já tiver prescrita a sua pretensão punitiva.

Ou então:

As penas acessórias perderão os seus efeitos, quando não for possível a execução da pena principal.

Ainda acerca do tema, diz a legislação comparada, textualmente:

Código Penal suíço

Code Penal Suisse – de 18 de mar. de 1971.

Art. 72, alínea 2ª.

“La prescription de la peine principale emporte prescription des peines accessoires”.

Código Penal português

Em vigor a partir de 1º de jan. de 1983.

Efeitos da prescrição da pena principal.

“Art. 122: A prescrição da pena principal envolve a prescrição da pena acessória que ainda não tiver sido executada, bem como dos efeitos da pena que ainda se tenham verificado.”

Código Penal finlandês

Capítulo VIII, §7º, n. 4, “in fine”, redação dada pela Lei de 17 de nov. de 39.

“Se concorrentemente com as penas acima enumeradas uma pena acessória acarreta incapacidade para exercer todos os ofícios públicos ou decadência dos direitos civis foi pronunciada e se, por aplicação das disposições acima a pena principal se acha prescrita, a incapacidade ou decadência permanecerão em vigor pelo tempo previsto para o julgamento a contar do dia em que a prescrição se adquiriu não compreendido este dia.”

Código Penal etíope

Lei de 23 de jul. de 1957.

Princípio e efeitos.

“Art. 233: Quando a condenação não tiver sido executada, por qualquer razão, nos prazos fixados abaixo, o direito de pô-la em execução se extingue, e a pena ou medida pronunciada não poderá mais ser cumprida.

2ª parte:

A prescrição da pena principal acarreta prescrição das penas e medidas acessórias.”

Pior ainda (e porque não dizer absurdo) foi o chamado novo Código Penal brasileiro (Decreto-Lei n.

1.004, de 21 de outubro de 1969, que não entrou em vigor, pois foi revogado pela Lei n. 6578, de 11 de outubro de 1978), que também previa, em seu art. 115, a “Imprescritibilidade das penas acessórias” (“É imprescritível a execução das penas acessórias”). E elas estavam listadas no art. 82 do mencionado Código. Um “mostrengo” inadmissível para uma legislação penal voltada para a sociedade civil.

Diga-se de passagem o seguinte: 1º) a nova Parte Geral do Código Penal comum só mudou a rubrica lateral de “penas acessórias” para “efeitos da condenação”, que no fundo é a mesma coisa; 2º) se é que se deva existir a imprescritibilidade do delito, esta só seria viável nos crimes de violência física ou grave ameaça à pessoa, além, evidentemente, do constante no art. 5º, incisos XLII (“... a prática do racismo...”) e XLIV (“... a ação de grupos armados, civis ou militares, contra a ordem constitucional e o Estado Democrático...”) e, ainda, segundo Jorge Alberto Romeiro (ob. cit. p. 317): o único crime do CPM que, para a Constituição de 1988, passou a listar como imprescritível é o de genocídio (art. 208), “ex vi” do inciso XLII de seu art. 5º. Agora, com muito acerto, tramita no Congresso Nacional uma PEC, também tornando imprescritível a prática de estupro<sup>7</sup>.

Repito: pelo que acabei de argumentar acima, assiste razão a nossa incansável posição de buscar a prescrição da pena acessória no CPM, quando a principal já se encontra prescrita, já que o legislador ainda não acordou para a necessária mudança, a fim de se adequar ao justo e pacificador moderno direito dos povos civilizados.

7 PROPOSTA DE EMENDA À CONSTITUIÇÃO Nº 64, DE 2016:

Altera o inciso XLII do art. 5º da Constituição Federal, para tornar imprescritíveis os crimes de estupro.

As Mesas da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, nos termos do §3º do art. 60 da Constituição Federal, promulgam a seguinte Emenda ao texto constitucional:

Art. 1º O inciso XLII do art. 5º da Constituição Federal passa a vigorar com a seguinte redação:

“Art. 5º .....

XLII - a prática do racismo e do estupro constitui crime inafiançável e imprescritível, sujeito à pena de reclusão, nos termos da lei; .....

(NR)

Art. 2º Esta Emenda Constitucional entra em vigor na data de sua publicação.

(a referida proposta foi aprovada no Senado e encaminhada à Câmara dos Deputados em 11/08/2017).

Digo mais: o argumento de querer manter a imprescritibilidade, a fim de que os chamados “indesejáveis” não retornem às fileiras militares, hoje, não se sustenta. Agora, mais do que nunca, deve-se pacificar o país.

15º) Percebam o que consta no art. 174 (rubrica lateral: “Rigor excessivo”): “Exceder a faculdade de punir o subordinado, fazendo-o com rigor não permitido, ou ofendendo-o por palavra, ato ou escrito: Pena – suspensão do exercício do posto, por 2 (dois) a 6 (seis) meses, se o fato não constituiu crime mais grave”. É bom que se veja como o estatuto punitivo militar brasileiro é contundente com o superior hierárquico em tais condições. Será que algum país, mesmo de primeiro mundo, é tão intransigente?

Mais ainda: o art. 175, cuja rubrica lateral é “Violência contra inferior”, é motivo para ressaltar e demonstrar à sociedade civil que a lei penal militar é rigorosa com qualquer tipo de violência, inclusive contra subalternos. Por que não dizer, também, que ela mostra claramente que ninguém está acima da lei? A título de mero exemplo, verifica-se que não é tão tranquilo o entendimento, na doutrina e na jurisprudência, de superior hierárquico ser sujeito ativo dos delitos de desobediência (art. 330 do CP) e de desacato (art. 331 do CP).

Igualmente, está previsto no art. 176 do CPM (rubrica lateral: “Ofensa aviltante a inferior”): “Ofender inferior, mediante ato de violência que, por natureza ou pelo meio empregado, se considere aviltante: Pena – detenção de seis a dois anos (...omissis...)”. Esses delitos estão no CPM, “Capítulo VI – Da Usurpação e do excesso ou abuso de autoridade”.

16º) O art. 347 do CPM, que tem a rubrica lateral “Corrupção ativa de testemunha, perito ou intérprete”, é (exceto a expressão “ou intérprete”) adotado doutrinariamente pelo saudoso e magnífi-

co professor titular de Direito Penal da USP, tradicionalíssima Faculdade de Direito do Largo de São Francisco e da Universidade de Roma, Paulo José da Costa Júnior<sup>8</sup>, para designar a rubrica lateral do delito do art. 343 do CP comum: “Corrupção ativa de testemunha ou perito”. Ademais, o verbo DAR está nos arts. 337-B e 343 do CP comum, bem como no 309 do CPM e, por fim, no 299 do Código Eleitoral (Lei n. 4737, de 15 de julho de 1965).

Entretanto, a corrupção ativa definida no CP comum (art. 333) não possui o verbo DAR, por isso com acerto o brilhante Rogério Greco<sup>9</sup> leciona:

**10.4 Atipicidade no que diz respeito à conduta de dar a vantagem solicitada pelo funcionário público**

*Imagine-se a hipótese em que determinado fiscal solicite de um comerciante o pagamento de uma vantagem indevida. Mesmo não tendo nada a temer, pois sua contabilidade encontra-se perfeita, o comerciante, preocupado com a possibilidade de sofrer alguma retaliação por parte do fiscal corrupto, concorda em fazer o pagamento da importância que lhe havia sido solicitada. Nesse caso, poderia o comerciante ser responsabilizado pelo delito de corrupção ativa? Entendemos que não, pois no tipo penal do art. 333 não se encontra a previsão do núcleo dar, ao contrário do que ocorre com os delitos mencionados nos arts. 309 do Código Penal Militar e 337-B do Código Penal.*

17º) No delito de “Evasão de preso ou interno” (rubrica lateral do art. 180 do CPM) existe um equívoco, como no art. 352 do CP comum, porque prevê que o sujeito ativo seja também internado (indivíduo submetido à medida de segurança detentiva), todavia não poderá ser ele autor de crime algum, simplesmente porque é inimputável. Ademais, agora, vige o sistema vicariante (que só admite pena ou internação) e não mais o do duplo binário (que previa internação e, em seguida, pena privativa de liberdade).

Outrossim, o crime em comento é denominado, costumeiramente, pelos doutrinadores, como crime de empreendimento ou de tentativa, em que a modalidade tentada é equiparada à consumada (é o que diz o início do parágrafo único do art. 14 do CP comum, literalmente: “Salvo disposição em contrário ...”), que seriam os delitos de empreendimento contidos nos arts. 335 (“... afastar ou procurar afastar...”), 352 (“... evadir-se ou tentar evadir-se...”) e 358 (“... afastar ou procurar afastar ...”) da Lei Penal comum, como já registrei no item 2, “in fine”.

Nesses crimes, como se sabe, inexistente a modalidade tentada, simplesmente porque ela já está inserida nos citados tipos, juntamente com a consumação. Ademais, não seria possível existir tentativa de tentativa.

18º) É necessária, com urgência, a inclusão de um parágrafo no art. 205 (rubrica lateral: “Homicídio simples”) igual ao §5º do art. 121 do CP comum (introduzido com a avançadíssima Lei n. 6.416, de 24 de maio de 1977). Isso porque, além de fazer uma verdadeira justiça aos jurisdicionados militares, não existe a possibilidade de se aplicar analogia em Direito Penal. A inovação seria a segunda hipótese de perdão judicial, como a do parágrafo único do art. 255 do CPM, o delito de receptação culposa, única hipótese de perdão judicial<sup>10</sup>. Nesse mesmo sentido, teria, também, de estar prevista, no art. 123 (hipóteses de extinção de punibilidade), a figura do perdão judicial. Acerca disso, é necessário pesquisar e estudar as brilhantes e precisas lições do jurista Jorge César de Assis, doutrinador do Direito e do Processo Penal Militar (ob. cit. p. 406/407), quando comenta os citados arts. 123 e 255. Mas, desde já, ressalto o que ele diz na p. 406, a fim de enriquecer o que pontuo nestas minhas informações:

**PERDÃO JUDICIAL**

Anote-se que o Código Penal Militar não dispôs, no rol das causas extintivas da punibilidade, do per-

dão judicial, como faz o Código Penal comum em seu art. 107, inciso IX.

Entretanto, o perdão judicial está presente no Código Castrense, no parágrafo único do art. 255 (receptação culposa); caso único, diga-se de passagem. O perdão judicial deve estar previsto em lei para sua devida aplicação pelo julgador.

(...omissis...)

O Superior Tribunal Militar já considerou inaplicável os institutos do perdão judicial e da delação premiada (...omissis...).

Para o Supremo Tribunal Federal, tratando-se de crime militar de homicídio culposo, é inaplicável o perdão judicial previsto no Código Penal comum. Asseverou-se que a analogia, ainda que in bonam partem, pressupõe lacuna, omissão na lei, o que não se verifica na hipótese, em que é evidente no Código Penal Militar a vontade do legislador de excluir o perdão judicial do rol de causas de extinção da punibilidade (STF, HC 116.254/SP, Rel<sup>a</sup> Min<sup>a</sup> Rosa Weber).

19º) O Genocídio é a rubrica lateral do art. 208 do CPM, que registro, mostrando mais uma das inúmeras novidades do Código Castrense de 1969, porque, como se sabe, grandes penalistas sustentam que todos os tipos penais das leis extravagantes deveriam ser inseridos na lei penal codificada. O Código Penal comum não possui o delito em comento, ele só existe em lei específica (Lei n. 2.889, de 1º de outubro de 1956).

20º) O contido no parágrafo 6º do art. 209 do CPM, juntamente com os arts. 240, §1º, 1ª parte, “in fine” (rubrica lateral “Furto atenuado – reafirmo, furto minorado, porque não é a atenuante que está listada no art. 72 do CPM) e §2º; 250; 253; 254, parágrafo único; 260, “caput”, “in fine” (dano atenuado, que, na melhor técnica, seria dano minorado, porque é causa especial de diminuição de pena) e seu parágrafo único; e o 313, §2º, são, então, as únicas hipóteses em que

8 in Comentários ao CP – Parte Especial, V-3, Ed. Saraiva, 1988.

9 GRECO, Rogério. Curso de Direito Penal: Parte especial, v. III, 13. ed. Niterói: Impetus, 2016.

10 O que levou o inesquecível jurista Jorge Alberto Romeiro (ob. cit. p. 328) a consignar, com precisão e fidelidade, o seguinte: “Apesar da referida omissão legal, não passou despercebido o instituto a Nilson Vital Naves, que, em *Legislação penal militar* (Fornese, 1980, p. 89) identificou o perdão judicial no parágrafo único do art. 255, em nota a esse dispositivo”.

a administração militar está obrigada a punir o militar (exceto, é lógico, na constatação de justificativa legal), porque o Poder Judiciário decidiu que o fato não é crime, e, sim, infração disciplinar. Entendo que os juízes militares dos Conselhos de Justiça e o juiz togado (este, ainda que singularmente) têm entendimento suficiente para compreender que um fato é, ou não, infração disciplinar, mesmo porque ela está prevista nos regulamentos disciplinares, cuja competência de capitular e impor a devida sanção é da autoridade militar a que o infrator está subordinado. Nessa hipótese, deve-se remeter peças dos autos para a administração militar, e, após a punição aplicada, deverá ser incorporado, nos autos do processo criminal, o documento comprobatório da aplicação da punição, a fim de propiciar o arquivamento, pondo termo ao caso. Melhor dizendo, cumpriu-se o que foi determinado pela Justiça castrense.

Dessa forma, nas hipóteses acima referenciadas, inexistirá a configuração da tipicidade (art. 439, letra “b”, do CPPM), mas, sim, de infração disciplinar.

Na transcrição adiante, de Jorge César de Assis, os regulamentos disciplinares da Marinha, do Exército e da Aeronáutica dão guarida ao posicionamento que sempre adotei.

Mister se faz analisar com percuciência a posição diversa da que sustento, ensinada pelo magistério de Jorge César de Assis (ob. cit. p. 650), *in verbis*:

#### LESÃO LEVÍSSIMA – DESCLASSIFICAÇÃO PARA INFRAÇÃO DISCIPLINAR

(...omissis...)

Jorge Alberto Romeiro, ao analisar o dispositivo da lesão levíssima, entende que, “quando o Juiz considera a infração como disciplinar, ele absolve o acusado do crime, enviando o processo para a instância administrativa, sem vincular absolutamente a decisão dela, que pode punir ou não, pois as responsabilidades penal e disciplinar são distintas e independentes”. (In: *Jurisprudência Penal Militar*. TMRS, Jul/dez. 1987, p. 182)

De nossa parte, entendemos que o dispositivo do §6º do art. 209 do CPM é confuso. Sendo esferas independentes – a penal e a disciplinar, e esta jungida ao direito administrativo, o processo penal militar não tem o condão de desclassificar um crime militar para uma transgressão disciplinar. O juiz (o Conselho) somente poderá absolver o acusado pelo princípio da insignificância, jamais considerar a infração como disciplinar. Aliás, o princípio da insignificância deve ter o condão de evitar a ação penal com todos os seus procedimentos formais e demanda inevitável de tempo, movimentação do aparelhamento judicial etc.

Entretanto, o art. 12, §2º, do Regulamento Disciplinar do Exército previu que, “quando, por ocasião do julgamento do crime, este for descaracterizado para transgressão disciplinar ou a denúncia for rejeitada, a falta cometida deverá ser apreciada para efeito de punição, pela autoridade a que estiver subordinado o faltoso” (Decreto 90.608, de 04.12.1984), situação mantida pelo art. 14, §6º, do Decreto 4.346, de 26.08.2002, que aprovou o novo Regulamento Disciplinar do Exército. No mesmo sentido, o parágrafo único do art. 9º do Regulamento Disciplinar da Aeronáutica (Decreto 76.322, de 22.09.1975); e parágrafo único do art. 9º, do Regulamento Disciplinar para a Marinha (Decreto 88.545, de 26.07.1983).

Entendemos, ao revés, não ter cabimento, ao fim de um processo penal, o Juízo desclassificar a infração penal para disciplinar, devendo, isto sim, se for o caso, absolver o réu, presente uma das hipóteses do art. 439 do CPPM. Mesmo, porque um dos principais fundamentos da aplicação da pena disciplinar é o pronto restabelecimento da disciplina, o que pressupõe imediatidade.

#### CASUÍSTICA

(...omissis...)

Não há delito de lesão corporal inclusive na forma tentada, quando o auto de corpo de delito, na vítima, é negativo, mesmo que o agente tenha reconhecido que usara o bastão policial em revide à agressão sofrida.

Pequenos hematomas e escoriações orbitárias da vítima, provocados por um soco, são lesões levís-

simas, devendo o fato ser considerado como transgressão disciplinar, na forma do §6º do art. 209 do CPM. (TJMRS – Ap. 2.383/90 – Rel. Juiz Cel. Antônio Cláudio Barcellos de Abreu – Acórdão de 17.10.1990).

(...omissis...)

**Lesão corporal levíssima. Art. 209, §6º, do Código Penal Militar.** Caracteriza-se como levíssima a lesão que não deixa sequelas no ofendido, devendo aplicar-se o princípio da insignificância. Em se aplicando o §6º do art. 209 do CPM, considerar-se-á a infração como disciplinar. Embora o acusado não pertença mais ao serviço ativo da aeronáutica, o tempo de nove dias que ficou preso é suficiente para considerar reparado administrativamente o dano causado. Recurso ministerial improvido. Unânime. (STM – Ap. 2004.01.049822-2/PA – Rel. Min. Olympio Pereira da Silva Júnior – j. em 04.10.2005 – DJU 01.12.2005).

21º) O vocábulo “internado”, incluído no art. 181 do CPM (rubrica lateral: “Arrebatamento de preso ou internado”), repara a omissão (ou mero esquecimento) do crime previsto no art. 353 do CP comum (rubrica lateral: “Arrebatamento de preso), que deixou de fora o “internado”, porque ele também pode ser vítima do delito em comento, e não o é por não estar no citado tipo, quando é atípico ao tratar de “internado”. O mesmo se diga quanto ao contido no art. 182 do CPM (rubrica lateral: “Amotinamento”), que inclui “internados”, e no art. 354 do CP comum (rubrica lateral: “Motim de presos”), que exclui “internados”.

22º) Salta aos olhos, com extrema surpresa (porque não dizer espanto), a previsão do delito definido no final do século XX, no art. 224 (rubrica lateral: “Desafio para duelo”) do CPM de 1969, simplesmente porque essa prática abominável já ficou sepultada no século XIX, época triste da história humana, onde predominava o orgulho exacerbado e não prevalecia, acentuadamente, a fraternidade entre os homens. É evidente que ainda não alcançamos os verdadeiros valores, mas suscitar a mencionada norma é de certa forma relembrar os homicídios de uma pseudo-honra.

A rigor, os duelos eram, sem dúvida alguma, homicídios cometidos sobre a capa de um pseudo-orgulho.

Não vejo o porquê da mencionada figura típica. Com a devida vênia, diria que qualquer conduta humana desafiadora, ameaçadora ou constrangedora, entre outras, será (ou poderá ser) enquadrada em um ou mais dispositivos da lei penal militar, conforme o caso concreto.

23º) Além disso, gostaria de suscitar o seguinte: embora o art. 240, §1º, do CPM use o vocábulo “primário”, o art. 71 do mesmo Código não se refere à primariedade, como também o fez o art. 63 da nova Parte Geral do Código Penal comum.

Consta das discussões da última reforma penal retirar da futura Parte Geral o vocábulo “primariedade”, mantendo apenas “reincidência”, porque, infelizmente, alguns ainda não entendiam (ou não entendem) que o condenado numa vara criminal e ainda em outras continua com o *status* de primário, embora, após a primeira e tantas outras condenações, só não possuirá bons antecedentes. Só deixará de ser primário (isto é, não é reincidente) caso venha a cometer novo crime após o trânsito em julgado de delito anterior.

Sendo assim, o art. 71 do CPM e o art. 63 do CP comum (cuja rubrica lateral é a “Reincidência”) definem claramente a reincidência.

Na nova Parte Geral do CP/84, não existe mais o vocábulo “primário” (ou primariedade), a fim de evitar interpretações diferentes.

Entendo ainda que a redação do art. 71 do CPM quer dizer: “não é reincidente”.

Evidentemente que a Parte Especial do CPM/69 e a Parte Especial do CP comum/40 ainda vêm recheadas do vocábulo “primário” ao invés de “não é reincidente” (art. 71 do CPM e art. 63 CP comum).

Não se trata de mero capricho da nova Parte Geral do CP/84 a não utilização do termo “primário”

(ou primariedade), porque inexistem, ainda, como já disse acima, entendimento pacífico entre os operadores do Direito acerca da definição contida no art. 63 da Lei Penal comum. Além disso, para sedimentar o desejo dos grandes advogados penalistas, que elaboraram a excelente nova Parte Geral de 1984, se o réu já é condenado numa vara criminal e for condenado em outras varas criminais, ainda assim será primário, se ainda não houver trânsito em julgado de qualquer condenação (como já frisei, só não terá bons antecedentes).

24º) O CPM, em seu art. 222, § 1º, já traz, de certa forma, em seu bojo, o delito de tortura, textualmente:

*Constrangimento ilegal*

*Art. 222 (...omissis...)*

*Aumento de pena*

*§ 1º. A pena aplica-se em dobro, quando, para a execução do crime, se reúnem mais de três pessoas, ou há emprego de arma, ou quando o constrangimento é exercido com abuso de autoridade, para obter de alguém confissão de autoria de crime ou declaração como testemunha.*

25º) Outra novidade: a pederastia, recentemente, foi derogada, majoritariamente, pelo Supremo Tribunal Federal. A rubrica lateral do art. 235 era “Pederastia ou outro ato de libidinagem”.

Notícias STF

Quarta-feira, 28 de outubro de 2015

**STF mantém no Código Penal Militar crime de ato libidinoso**

Por maioria, na sessão desta quarta-feira (28), o Plenário do Supremo Tribunal Federal julgou parcialmente procedente a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) 291, que questionava a constitucionalidade do artigo 235 do Código Penal Militar (CPM). O Código trata como crime sexual a “pederastia ou outro ato de libidinagem” e estabelece pena de detenção de seis meses a um ano ao “militar que praticar ou permitir que com ele se pratique ato libidinoso, homossexual ou não, em lugar sujeito a administração militar”.

A Corte declarou como não recepcionados pela Constituição Federal os termos “pederastia ou outro” e “homossexual ou não”, expressos no dispositivo do CPM.

A ADPF, ajuizada pela Procuradoria Geral da República, alegava violação aos princípios da isonomia, liberdade, dignidade da pessoa humana, pluralidade e do direito à privacidade, e pedia que fosse declarada a não recepção do dispositivo pela Constituição de 1988. Mas também, subsidiariamente, pedia a declaração de inconstitucionalidade do termo “pederastia” e da expressão “homossexual ou não” na tipificação penal. Para a PGR, a norma impugnada, um decreto-lei de 1969, foi editada no contexto histórico de um regime militar ditatorial, marcado pelo autoritarismo e pela intolerância às diferenças.

O ministro Luís Roberto Barroso, relator do processo, apresentou voto, inicialmente, pela integral procedência do pedido da PGR. Para o ministro, a redação do artigo 235 do Código Penal Militar criminaliza o sexo consensual entre adultos, desde que ocorram em duas circunstâncias: o agente seja militar e o ato ocorra em lugar sujeito à administração militar. Barroso citou que, na literalidade, o dispositivo criminaliza tanto atos homossexuais como heterossexuais. “A prática de ato sexual ou de atos libidinosos, ainda que consensuais, no local de trabalho, pode e frequentemente constituirá conduta imprópria, seja no ambiente civil ou militar, e no direito é um comportamento sancionado. No direito do trabalho, por exemplo, permite-se a rescisão do contrato de trabalho por justa causa nessa hipótese, portanto não está em discussão a possibilidade de se sancionar questão de conduta imprópria no local de trabalho e sim a natureza e o grau da sanção”, disse o ministro.

Barroso destacou ainda que há, no dispositivo impugnado do Código Militar, uma criminalização excessiva e citou que o direito penal constitui o último e mais drástico instrumento a ser utilizado pelo Estado. “A criminalização das condutas só deve ocorrer quando seja necessário, e quando não seja possível, proteger adequadamente o bem jurídico por outra via. Esse é o princípio da intervenção mínima do direito penal”.

Contudo, a maioria dos ministros entendeu que o tipo penal deveria ser mantido, desde que invalidadas as expressões “pederastia ou outro” e “homossexual ou não”, constantes na tipificação, uma vez que têm caráter discriminatório. Assim, o relator alinhou-se ao entendimento majoritário, votando pela parcial procedência da ação.

O ministro Marco Aurélio, que também votou pela procedência parcial da ADPF, ressaltou que o STF tem atuado com “muita temperança” quando em jogo a disciplina normativa militar, destacando que o artigo 235 do CPM visa proteger a administração militar, a disciplina e a hierarquia. Contudo, segundo ele, as expressões “pederastia” e “homossexual ou não”, constantes no tipo penal, ofendem direitos fundamentais. Para ele, não seria o caso de se declarar a não recepção da norma na sua íntegra, mas apenas afastar as expressões que revelam postura discriminatória.

Ficaram vencidos na votação os ministros Celso de Mello e Rosa Weber, que julgavam integralmente procedente a ação.

26º) O CPM/1969, no art. 17, 2ª parte, define salário mínimo como sendo “... o maior mensal vigente no país, ao tempo da sentença”. O §1º do art. 240 do CPM, diz: “Entende-se pequeno o valor que não exceda a um décimo da quantia mensal do mais alto salário mínimo do país”.

Essa referência está contida, ainda, nos arts. 248, parágrafo único; 250; 253; 254, parágrafo único; 255, parágrafo único; 260, “caput” e seu parágrafo único; 303, §1º; e 313, §2º, todos do CPM.

Além disso, volto a dizer que de há muito não se usa mais dizer “... mais alto salário mínimo do país ...”. E a Constituição Cidadã, no seu art. 7º, inciso IV, “in fine”, veda sua vinculação para qualquer fim (“salário mínimo, fixado em lei, nacionalmente unificado, ...omissis..., sendo vedada sua vinculação para qualquer fim”), porque o salário mínimo é igual em todo Brasil. Os notáveis penalistas castrenses Jorge Alberto Romeiro (ob. cit. p. 36 e 37) e Jorge César de Assis (ob. cit. p. 727 e 728) também têm esse mesmo entendimen-

to. Claro que existem posições respeitáveis que dizem o contrário.

Evidentemente que o Código Penal Militar se refere, e muito, ao “mais alto salário mínimo do país” e o Código Penal comum, na Parte Especial, só fala “o maior salário mínimo vigente no País” na apenação do art. 244 (rubrica lateral: “Abandono material”) do CP comum. Contudo, tais estatutos punitivos foram erigidos antes da Constituição da República de 1988, justificando-se as mencionadas referências, muito embora existam leis que ainda insistem em determinar a aplicação do salário mínimo. Volto a dizer: mesmo com a vedação constitucional.

Assim, inexistindo mais referências ao salário mínimo para a apuração de pequeno valor, como está nos últimos artigos acima, deverá o juiz, subjetivamente, obter o significado de pequeno valor. Não estará amarrado a nada, será uma questão de bom senso. Na verdade, na citação de Jorge Alberto Romeiro (ob. cit. p. 36), ele ensina como deve proceder o juiz para buscar o entendimento de “pequeno valor”.

**28. Salário mínimo**

Art. 17, parte final: “Para os efeitos penais, salário mínimo é o maior mensal vigente no País, ao tempo da sentença”.

Este dispositivo, bem como os demais do CPM referentes ao salário mínimo, para os efeitos penais, como o §1º, parte final do art. 240, e os parágrafos únicos dos arts. 248 e 255, foi revogado pela parte final do inciso IV do art. 7º da Constituição Federal, que veda “sua vinculação para qualquer fim”.

Nesse sentido decidiu o STM, por acórdão de 6-12-1989, na Apelação n. 45.798-MS, relatada pelo Ministro Ten. Brig. do Ar Jorge José de Carvalho, com a seguinte ementa: “O MPM não conseguiu provar que a quantidade de gasolina foi superior a sessenta litros e, destarte, para efeitos penais, é essa quantidade que deve ser considerada. Ergo, tal quantidade enquadra-se no significado de coisa furtada de pequeno valor, a teor do §1º do art. 240 do CPM, que define

o furto atenuado. O entendimento de pequeno valor, definido na parte final deste dispositivo ('entende-se pequeno o valor que não exceda a um décimo da quantia mensal do mais alto salário mínimo do País') perdeu seu significado diante do mandamento constitucional exposto no inciso IV do art. 7º da Carta Magna, que veda a vinculação do salário mínimo para qualquer fim. Assim, a definição atual de coisa furtada de pequeno valor é deixada ao entendimento do julgador" (DJU, Seção I, 23 mar. 1990, p. 2141).

Lembro-me bem de que, na nossa Justiça Militar estadual de Minas Gerais, o pioneiro em não aplicar mais a percentagem do salário-mínimo foi o saudoso amigo juiz auditor Dr. Péricles de Souza Foureaux.

27º) O crime cuja rubrica lateral é "Furto de uso" (art. 241<sup>11</sup> do CPM) ficou como uma novidade só no CPM.

Lamenta-se, e muito, que a lei penal comum não previa tal delito, que seria essencial para a sociedade civil. Na esfera cível, a vítima só pode impetrar ação de indenização. O exemplo mais conhecido é o de uma pessoa apanhar um veículo automotor de outrem e sair por aí dando o conhecido "cavalo de pau", gastando todo o combustível, os pneus e as peças, e, em seguida, colocar o mencionado veículo no mesmo local. Essa ação seria uma conduta do chamado furto de uso.

28º) Também é de se lembrar que, no CPM/69, existe a figura do dano culposo (art. 266 do CPM), o que não consta no CP comum. Fica aí uma mera sugestão aos dedicados legisladores para uma possível previsão no referido estatuto punitivo.

29º) O delito de desacato na lei penal militar existe em quatro modalidades e, em todas, evidentemente, não se concederá suspensão condicional

da pena (*sursis*), porque o art. 617, inciso II, alínea "a", só fala do vocábulo "desacato". Aí, logicamente, refere-se ao "desacato a superior" (rubrica lateral do art. 298 do CPM), "desacato a militar" (rubrica lateral do art. 299 do CPM), "desacato a assemelhado ou funcionário" (rubrica lateral do art. 300 do CPM) e "desacato" (rubrica lateral do art. 341 do CPM).

Nota-se, de novo, que a citada vedação deveria estar no art. 88, inciso II, alínea "a", do CPM. Parece-me que houve um "cochilo" do legislador, quando surgiu, então, o conhecido entendimento de aplicar-se a norma processual penal militar acima.

30º) O art. 324 do CPM, cuja rubrica lateral é "Inobservância de lei, regulamento ou instrução", inexistia na lei penal comum, nem poderia existir, porquanto é afeto àqueles que estão sujeitos à disciplina e à hierarquia militares. Ademais, é norma penal em branco<sup>12</sup> (isto é, que necessita de outra, ou outras, para complementá-la) e tem uma abordagem bem ampla, sendo muitas vezes de difícil comprovação. Sempre ouvia de brilhantes e dedicados defensores de réus que a presente norma era uma espécie de delito de "arrastão", porque, quando a conduta humana não se enquadrava em qualquer tipo penal, capitulava-se, então, no citado art. 324 do mesmo Código.

### ESTUDOS E INFORMAÇÕES ACERCA DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL MILITAR (DECRETO-LEI N. 1.002, DE 21 DE OUTUBRO DE 1969, EM VIGOR EM 1º DE JANEIRO DE 1970)

1º) Aplicação subsidiária do CPP comum – autorização do art. 3º, letra "a", do CPPM:

Art. 3º Os casos omissos neste Código serão supridos: a) pela legislação de processo penal comum, quando aplicável ao caso concreto e sem prejuízo da índole do processo penal militar; (...omissis...)

Já o CPP comum, ao contrário, normatiza, em seu art. 1º, inciso III, que ele não se aplica nos processos da competência da Justiça Militar.

2º) Em todo o tempo que atuei como juiz auditor na Terceira Auditoria Militar, persegui rigorosamente o princípio consagrado no Direito Processual Penal Militar, qual seja, o da obrigatoriedade da ação penal. Praticamente nunca arquivéi autos de IPM, porque, se havia prova de fato que, em tese, constituísse crime e indícios de autoria, a apresentação de denúncia era obrigatória. Assim, não pode haver arquivamento nessa hipótese. Mesmo que o Promotor de Justiça descreva na denúncia uma conduta que esteja enquadrada, em tese, nas excludentes de ilicitude (em estado de necessidade; em legítima defesa; em estrito cumprimento do dever legal; e em exercício regular de direito – art. 42 do CPM), deve indicar o tipo penal a que os fatos se subsumam. Isso porque se deve seguir todo o processamento para, finalmente, no julgamento, se for o caso, o Promotor de Justiça requerer a absolvição, nos termos do art. 54, parágrafo

único, e do art. 437, letra "b", ambos do Código de Processo Penal Militar, uma vez que, na Justiça Militar, não existe absolvição sumária.

É importante transcrever aqui, acerca do item acima, a lição, com certo rigor de seu posicionamento, de José Cirilo de Vargas (Instituição, p. 329), expressamente:

(...omissis...)

Suponhamos a tipicidade de uma conduta e, ao mesmo tempo, a avaliação de legítima defesa. Disserta Francisco de Assis Toledo:

"Onde houver uma causa de justificação, já suficientemente caracterizada, faltarão uma condição da ação penal, pois se o fato, que deve ser narrado com todas as suas circunstâncias (CPP, art. 41), não constitui crime, autorizado está o pedido de arquivamento pelo Ministério Público ou a rejeição da denúncia ou da queixa pelo juiz (CPP, art. 43, I)."<sup>31</sup>

Em parte, não assiste razão a Toledo: pelo princípio da indisponibilidade, que rege a matéria, o Ministério Público não pode decidir-se pela punição, ou pela impunidade. Não é instituição que possua tal prerrogativa. A par de se constituir em extravasamento de suas funções (decidir se um fato típico é lícito ou ilícito), alguns Promotores

12 Acerca do tema precisamente ensina o saudoso amigo de Abaeté/MG, Doutor em Direito Penal, ex-professor adjunto da Faculdade de Direito da UFMG, José Cirilo de Vargas, em sua primorosa obra *Instituições de Direito Penal. Parte Geral*, Tomo I, Livraria Del Rey Editora, Belo Horizonte, 1997, p. 77, literalmente:

#### 2. NORMA PENAL EM BRANCO

São normas penais em branco aquelas incompletas, por faltar-lhes o preceito ou a sanção, destinados a ser formulados depois de sua entrada em vigor, por órgão distinto daquele que as editou.

Trata-se de uma categoria de normas identificadas primeiramente por *Binding*<sup>12</sup>, e elaboradas pela doutrina alemã, de acordo com a organização constitucional do Estado federal alemão, depois de 1870.

De fato, o Código Penal do Reich, por exigências práticas, delegava aos Estados federados, os *Länder*, a competência para completar, mediante a determinação do preceito ou da sanção, algumas normas gerais deixadas "em branco".

Segundo *Binding*<sup>13</sup>, mencionadas normas buscam conteúdo "como um corpo errante busca sua alma" (*Wie ein irrender Körper seine Seele*).

(...omissis...)

Lei penal em branco é também aquela cujo complemento se acha em outra lei. É o caso, corrente em Doutrina, do crime de conhecimento prévio de impedimento (art. 237, do CP): deve-se buscar no Código Civil de 1916 (arts. 183, c/c art. 207) o rol desses impedimentos geradores de nulidade absoluta do casamento.

12 BINDING, Karl. Die Normen, v. 1, p. 161.

13 12 BINDING, Karl. Op. cit. loc. cit..

11 Furto de uso

Art. 241. Se a coisa é subtraída para o fim de uso momentâneo e, a seguir, vem a ser imediatamente restituída ou repostada no lugar onde se achava:

Pena - detenção, até seis meses.

Parágrafo único. A pena é aumentada de metade, se a coisa usada é veículo motorizado; e de um terço, se é animal de sela ou de tiro.

de Justiça têm deixado de oferecer denúncia nos casos em que pensam, ou supõem, ou avaliam ter sido o fato praticado em defesa legítima. Às vezes, o órgão judicial concorda e determina o arquivamento dos autos.

Trata-se, como é evidente, da exacerbação da ideia de dominus litis, ou seja, quer ir onde não pode. Se o Promotor deseja ser juiz, que ingresse na Magistratura, aberta a quem reúne qualidades estabelecidas pelo Tribunal. É defeso ser juiz por via indireta. Além disso, por trás de uma aparente liberalidade, esconde-se um expediente traiçoeiro. (...omissis...)

31 TOLEDO, Francisco de Assis, Princípios, p. 168.

Convém assinalar que não arqueei quaisquer dos inúmeros IPMs do denominado movimento reivindicatório de junho de 1997, porquanto fiz, para cada procedimento, um despacho individualizado (e não um único de roldão), para não acatar a manifestação do ilustre Promotor de Justiça pelo arquivamento dos autos. Determinei a remessa dos autos ao procurador-geral de Justiça de Minas Gerais.

Assim, o Poder Judiciário de Minas Gerais não arquivou os referidos IPMs por meio de decisão de um juiz auditor. Nesse caso, prevaleceu, como última palavra, a do Ministério Público de Minas Gerais, que mandou arquivar todos os inquéritos, consoante determina o art. 397, *caput* e seu §1º, do CPM (que equivale ao art. 28 do CP comum):

*Código de Processo Penal Militar*

*Falta de elementos para a denúncia*

Art. 397. *Se o procurador, sem prejuízo da diligência a que se refere o art. 26, n.º I, entender que os autos do inquérito ou as peças de informação não ministram os elementos indispensáveis ao oferecimento da denúncia, requererá ao auditor que os mande arquivar. Se este concordar com o pedido, determinará o arquivamento; se dele discordar, remeterá os autos ao procurador-geral.*

*Designação de outro procurador*

§1º *Se o procurador-geral entender que há elemen-*

*tos para a ação penal, designará outro procurador, a fim de promovê-la; em caso contrário, mandará arquivar o processo.*

*Código de Processo Penal comum*

Art. 28. *Se o órgão do Ministério Público, ao invés de apresentar a denúncia, requerer o arquivamento do inquérito policial ou de quaisquer peças de informação, o juiz, no caso de considerar improcedentes as razões invocadas, fará remessa do inquérito ou peças de informação ao procurador-geral, e este oferecerá a denúncia, designará outro órgão do Ministério Público para oferecê-la, ou insistirá no pedido de arquivamento, ao qual só então estará o juiz obrigado a atender.*

3º) Embora haja obrigatoriedade da ação penal militar, nada impede que o promotor de justiça peça a absolvição do acusado. É o que se vê normatizado no parágrafo único do art. 54 do CPPM, literalmente:

Art. 54. (...omissis. ...)

*Pedido de absolvição*

*Parágrafo único. A função de órgão de acusação não impede o Ministério Público de opinar pela absolvição do acusado, quando entender que, para aquele feito, existem fundadas razões de fato ou de direito.*

4º) Foi uma novidade a Súmula Vinculante n. 11, de 13 de agosto de 2008, do excelso Supremo Tribunal Federal, que diz expressamente:

*Súmula Vinculante 11*

*Só é lícito o uso de algemas em casos de resistência e de fundado receio de fuga ou de perigo à integridade física própria ou alheia, por parte do preso ou de terceiros, justificada a excepcionalidade por escrito, sob pena de responsabilidade disciplinar, civil e penal do agente ou da autoridade e de nulidade da prisão ou do ato processual a que se refere, sem prejuízo da responsabilidade civil do Estado.*

*Data de Aprovação*

*Sessão Plenária de 13/08/2008*

*Fonte de Publicação*

*DJe n.º 157 de 22/08/2008, p. 1.*

*DOU de 22/08/2008, p. 1.*

*Referência Legislativa*

*Constituição Federal de 1988, art. 1º, III; e art. 5º, III, X e XLIX.*

*Código Penal de 1940, art. 350.*

*Código de Processo Penal de 1941, art. 284.*

*Código de Processo Penal Militar de 1969, art. 234, § 1º.*

*Lei n.º 4.898/1965, art. 4º, “a”. (destaquei)*

A referida súmula baseou-se no art. 234, § 1º, do CPPM, “in verbis”:

(...omissis...)

*Emprego de algemas*

§1º. *O emprego de algemas deve ser evitado, desde que não haja perigo de fuga ou de agressão da parte do preso, e de modo algum será permitido, nos presos a que se refere o art. 242.*

Recentemente, o art. 199 (“O emprego de algemas será disciplinado por decreto federal”) da Lei n. 7.210, de 11 de julho de 1984 (Lei de Execução Penal) foi regulamentado, depois de mais de 32 anos, pelo Decreto n. 8.858, de 26 de setembro de 2016, que, em seu art. 2º, delimita o emprego de algemas. Veja-se:

*É permitido o emprego de algemas apenas em casos de resistência e de fundado receio de fuga ou de perigo à integridade física própria ou alheia, causado pelo preso ou por terceiros, justificada a sua excepcionalidade por escrito.*

5º) De acordo com a rubrica lateral do §2º do art. 234 do CPPM, o uso de armas está demarcado da seguinte forma:

Art. 234 – (... omissis...)

(... omissis...)

*Uso de armas*

§2º *O recurso ao uso de armas só se justifica quando absolutamente necessário para vencer a resistência ou proteger a incolumidade do executor da prisão ou a de auxiliar seu.*

No direito comparado, o art. 53 do Código Penal italiano<sup>13</sup> prevê uma quinta hipótese de causa de exclu-

dente de ilicitude, qual seja, o uso legítimo de armas. Assim, a Itália é o único país do mundo ocidental que prevê o uso legítimo de arma (“Uso legittimo delle armi”) como causa de justificação. Argumenta-se que a mencionada hipótese surge quando há uso de armas fora das hipóteses das excludentes tradicionais, sendo, então, os agentes das forças de segurança amparados pela excludente do citado art. 53.

6º) Embora não exista mais local costumeiramente denominado de “xadrez” (prisão administrativa), é bom que se diga sobre a existência da norma humanitária e digna, contida só, e somente só, no art. 240 do Código de Processo Penal Militar, “ipsis litteris”:

*Local da prisão*

Art. 240. *A prisão deve ser em local limpo e arejado, onde o detento possa repousar durante a noite, sendo proibido o seu recolhimento a masmorra, solitária ou cela onde não penetre a luz do dia.*

Assim, o *Local da prisão* só será aplicável, evidentemente, aos casos de condenação criminal e disciplinar (exceto as disciplinares que se referem aos integrantes da Polícia Militar e do Corpo de Bombeiros Militar do Estado de Minas Gerais, porque não mais existe prisão administrativa, com o avançado Código de Ética e Disciplina dos Militares do Estado de Minas Gerais).

Infelizmente, tanto o Código de Processo Penal comum (Decreto-Lei n. 3.689, de 3 de outubro de 1941) quanto a Lei de Execução Penal (Lei n. 7.210, de 11 de julho de 1984) não descrevem minuciosamente sobre o local da prisão. Os arts. 88 e 89 da mencionada LEP apenas estabelecem certas condições dos locais para o cumprimento da pena, mas não detalhadamente, como o faz o art. 240 do CPPM.

O minucioso, necessário e preciso conteúdo do art. 240 da Lei Processual Militar deveria, com igual razão, ser reproduzido nas leis de execução penal, federal e estadual, para atender aos invioláveis e sagrados princípios dos direitos humanos e da dignidade da pessoa humana, pois a multi-

dão enorme de presos civis também merece ficar “... em local limpo e arejado, onde o detento possa repousar durante a noite, sendo proibido o seu recolhimento a masmorra, solitária ou cela onde não penetre a luz do dia.”

Como se sabe, o Brasil tem solução para o “falido sistema carcerário”. Esta pode ser percebida, claramente, nas ações humanitárias e exemplares da Associação de Proteção e Assistência aos Condenados (APAC), criada, originalmente no Brasil, pelo brilhante advogado Mário Ottoboni, em São José dos Campos – SP, que foi extinta, mas ressurgiu na bela cidade mineira de Itaúna, tendo hoje as APACs já alcançado o país inteiro, o mundo e a instituição das Nações Unidas.

7º) Desnecessidade da abertura do IPM ou não obrigatoriedade da instauração de IPM.

Finalmente, mais uma norma processual penal militar louvável, gravada no art. 297 do CPPM (mesmo tendo sido elaborado no auge do regime militar rígido de 1969) dispensa a abertura do Inquérito Policial Militar (IPM). Norma humanitária e justa. Veja-se:

#### **Avaliação da prova**

*Art. 297. O juiz formará convicção pela livre apreciação do conjunto das provas colhidas em juízo. (grifei)*

A previsão legal supramencionada visou à não necessidade de abertura de IPM, a fim de evitar os lamentáveis “constrangimentos” e, por que não dizer, a tortura, como ocorria outrora, para obterem-se provas.

Todavia, quero crer que a lúcida norma processual penal aludida teve como objetivo dar um certo recado direto à polícia judiciária mi-

litar daquela época de exceção constitucional de que não adiantaria ir na onda da ilegalidade (utilizando-se práticas truculentas e outras similares), porquanto o juiz da Justiça Militar estará jungido a formar sua convicção “pela livre apreciação do conjunto das provas colhidas em Juízo”. Assim, estará o juiz autorizado a ficar somente com as provas judiciais, podendo, tranquilamente, desconhecer as provas extrajudiciais (IPM), na hipótese absurda de serem elas alcançadas de forma ilegal.

A propósito, arrisco-me a dizer: se algum juiz, usando de seu sagrado livre arbítrio, colocar, ou não, em prática a mencionada norma, assumirá as inevitáveis consequências de seu ato aqui ou acolá, uma vez que nada ficará isento, porquanto, como se sabe, o Carpinteiro Divino disse que a sementeira é livre, mas a colheita é obrigatória.

As artimanhas do passado fizeram surgir, pelas mãos iluminadas de alguém, a referida normatização do art. 297. Dizem, sabidamente, que ao lado de toda maldade (equívoco), surge a bondade. Foi o que aconteceu com a criação, em 1969, da norma *supra*.

A referida norma processual penal militar desvincula o juiz dos elementos informativos do IPM, porquanto o juiz auditor (ou juiz de direito do juízo militar) formará convicção pela livre apreciação do conjunto das provas colhidas em juízo e não necessariamente na fase extrajudicial, como já expliquei. Todavia, o previsto no final do “caput” do art. 297 do CPPM (“...das provas colhidas em Juízo.”), evidentemente, não é (nem pode ser) categórico, porquanto as provas colhidas extrajudicialmente (na fase do IPM) possuem ainda (é claro) valoração.

Desse modo, aquela normatização praticamente não precisava ser seguida à risca, e suponho que, de modo geral, nem tenha sido. Não se pode, por si só, terminantemente, ao alvedrio, desprezar as provas colhidas no inquérito policial militar (IPM) somente porque a lei (art. 297 do CPM) espelha, isolada e friamente, a expressão “colhidas em juízo”. Além disso, as provas colhidas na fase extrajudicial podem (e devem) ser consideradas relativizadas, mesmo porque passam, antecipadamente, por um juízo valorativo de cada caso concreto incrustado no inquérito.

Recordo-me, perfeitamente, de que só tive uma única ocorrência da hipótese em comento. Foi na primeira instância (3ª Auditoria de Justiça Militar do Estado de Minas Gerais), em que fui levado, com o acompanhamento unânime do Conselho Permanente de Justiça, a formar a convicção dos acontecimentos só pelas provas colhidas em juízo.

Ressalto que a regra trazida à baila continua valendo, mesmo porque não está revogada (ouso dizer que pode até estar em desuso por parte de algum juiz), mas consigno que basta a simples ocorrência de um caso real de irregularidade insanável na feitura do IPM para justificar, perfeitamente, o acolhimento somente das provas apuradas em juízo.

A bem da verdade, ao longo do tempo, quase 18 anos como juiz de primeiro grau, autorizo-me a afirmar, tranquilamente, que os inquéritos policiais (militar ou civil), via de regra, nunca me causaram espécime para considerá-los viciados com anormalidades de alguma forma, já que as autoridades que os presidiam sempre atuaram com muita seriedade e correção (nem poderia ser o contrário), não ficando nada a desejar quanto ao acolhimento de provas.

Naquela época remota, o que ficava a desejar, e muito, era o famigerado auto de resistência (de acordo com o prescrito no art. 234, “caput”, “in fine”, do CPPM), uma vez que não havia consistência ou então apresentava irregularidades insuperáveis, estritamente, por falta de conhecimento ou de orientação na confecção do indicado auto.

Recordo-me, lucidamente, de que o caso mais corriqueiro era o de listar testemunhas que não presenciaram o ocorrido ou nem estavam no local dos fatos.

Parece-me que o mencionado auto era elaborado tão somente para cumprir mera formalidade, melhor dizendo, consoante as circunstâncias fáticas exigidas, era mero clichê, sem efetividade. Porém, acredito que isso há muito tempo já foi superado, uma vez que os militares, atualmente, além de alto grau de escolaridade, estão em constante estudo, instrução, reciclagem etc. Os tempos são totalmente outros, desde o fatídico ano de 1997, completando, em 2017, 20 anos, quando impera a intensa otimização. Não haverá, com certeza, reversão, prevalecerá a importante transparência que está a merecer uma resposta, rápida e pronta, por parte da força pública.

8º) Destaco que, desde de julho de 1964, data em que as auditorias foram instaladas na avenida Amazonas, n. 61 (edifício Marena), nunca vi ser observado, pela nossa respeitável Justiça Militar mineira, o contido no art. 406 do CPPM (“Postura do acusado – Durante o interrogatório o acusado ficará de pé, salvo se o seu estado de saúde não o permitir”), porque ele foge ao crivo do senso comum. Entendo que o acusado merece sempre o maior respeito (apesar de estar respondendo a processo criminal, não perde a sua dignidade), mesmo porque está sofrendo os tormentos de uma ação penal militar. Assim, ficar “de pé”, por si só, nada significa, nem que ele esteja em posição de respeito. Nunca imaginei que tal situação seria aceitável, desde que participei, pela primeira e única vez, como juiz militar, no segundo trimestre de 1979.

9º) O prazo para os dedicados e combativos defensores arrolarem testemunhas de defesa é bem elástico (e porque não justo e viável) no CPPM, conforme se vê adiante:

*Art. 417. (...omissis...)*

#### **Indicação das testemunhas de defesa**

§2º As testemunhas de defesa poderão ser indica-

13 Art. 53

- Uso legittimo delle armi

- Ferme le disposizioni contenute nei due articoli precedenti, non è punibile il pubblico ufficiale che, al fine di adempiere un dovere del proprio ufficio, fa uso ovvero ordina di far uso delle armi o di un altro mezzo di coazione fisica, quando vi è costretto dalla necessità di respingere una violenza o di vincere una resistenza all'Autorità e comunque di impedire la consumazione dei delitti di strage, di naufragio, sommersione, disastro aviatorio, disastro ferroviario, omicidio volontario, rapina a mano armata e sequestro di persona (1) .

La stessa disposizione si applica a qualsiasi persona che, legalmente richiesta dal pubblico ufficiale, gli presti assistenza.

das em qualquer fase da instrução criminal, desde que não seja excedido o prazo de cinco dias, após a inquirição da última testemunha de acusação. Cada acusado poderá indicar até três testemunhas, podendo ainda requerer sejam ouvidas testemunhas referidas ou informantes, nos termos do § 3º.

Antes do novo art. 396-A, era difícil arrolar as testemunhas no tríduo da defesa prévia. Pior ainda para os nobres defensores públicos, porque era uma “tragédia”, uma vez que a maioria dos seus clientes vinha diretamente das prisões para serem interrogados e, na realidade, não dava tempo de serem entrevistados previamente pelos seus dedicados defensores.

Assim, por que não deixar a defesa arrolar suas testemunhas até o quinto dia após a inquirição da última testemunha arrolada pelo Ministério Público, consoante dispõe a lei processual penal militar, no procedimento ordinário? Isso seria mais liberal e ampliaria a matéria de defesa.

10º) O CPPM/69 acabou, de vez, com o constrangimento da assinatura a rogo, que é vexatória, humilhante e discriminatória, segundo se vê no art. 422, “in fine”, do CPPM:

Art. 422. (...omissis...). Se a testemunha declarar que não sabe ler ou escrever, certifica-lo-á (sic) o escrivão e encerrará o termo, sem necessidade de assinatura a rogo da testemunha.

Regra semelhante existe no art. 300, §3º, “in fine”, do mesmo Código.

11º) O §5º do art. 431 do CPPM (rubrica lateral: “Falta de comparecimento de advogado”) mostra-se como uma norma bem liberal e justa, que garante ao advogado o direito de não comparecer, sem qualquer justificativa, a um primeiro julgamento, segundo se vê textualmente:

Art. 431 (...omissis...) *Falta de comparecimento do advogado* §5º Ausente o advogado, será adiado o julgamento uma vez. Na segunda ausência, salvo motivo de

força maior devidamente comprovado, será o advogado substituído por outro.

Acredito que essa norma construída no período de exceção já percebia também que os advogados, de modo geral, possuem inúmeras atividades e sempre necessitam do amparo da lei e da compreensão dos juízes. Isso tudo porque os nobres advogados sempre foram indispensáveis à administração da justiça, mormente por seu reconhecimento estar na Constituição Cidadã, em seu art. 133:

Seção III - Da Advocacia  
Art. 133. O advogado é indispensável à administração da justiça, sendo inviolável por seus atos e manifestações no exercício da profissão, nos limites da lei.

Não se deve esquecer de que, via de regra, todos os juízes e promotores foram originalmente advogados, temporariamente estão noutras funções, depois voltarão à condição de advogado, caso queiram.

12º) O art. 439, letra “f”, do CPPM, traz a hipótese de absolvição no caso de extinção da punibilidade por prescrição:

Sentença absolutória. Requisitos  
Art. 439. O Conselho de Justiça absolverá o acusado, mencionando os motivos na parte expositiva da sentença, desde que reconheça: (...omissis...) f) estar extinta a punibilidade.

Imagine-se a seguinte hipótese: o acusado é condenado, e a pena em comento já está prescrita. O art. 123, inciso IV, do CPM diz que se extingue a punibilidade pela prescrição. Assim, a punibilidade daquela pena está extinta pela ocorrência da prescrição. Aí o art. 439, letra “f”, do CPPM, manda absolver, se já estiver extinta a punibilidade. Dessa forma, a aplicação da lei seria de acordo com a literalidade: 1º) condena; 2º) declara a prescrição da pena em concreto; 3º) declara extinta a punibilidade (art. 123, IV, CPM); e, finalmente, 4º) absolve por estar extinta a punibilidade (art. 439, letra “f”, do CPM).

Essa sequência lógica está, visivelmente, na lei processual penal militar brasileira, embora pareça (só pareça) absurda, mas é o que está, inquestionavelmente, na já mencionada letra “f” do art. 439.

A origem desse imbróglio é ensinada pelo recitado Jorge Romeiro (ob. cit. p. 277), ao dizer, expressamente:

#### 188. Sentença absolutória

Em face do exposto é evidente o desacerto do art. 439 do CPPM ao considerar sentença absolutória, de acordo com sua letra f, a que julga extinta a punibilidade.

Ao que estamos informado, o desacerto resultou do fato de se haver tomado para figurino do malsinado artigo a sentença di proscioglimento do Código de processo comum da Itália, sentença com a qual são extintos o crime e a pena naquele país, extinção essa correspondente à nossa extinção de punibilidade. Entretanto, apesar de os dicionários “Italiano-Português” traduzirem por absolvição o vocábulo proscioglimento, não é este o seu exato sentido na técnica processual do Código alienígena.

A expressão proscioglimento do Codice di Procedura Penale italiano, como se verifica da conjugação de seus arts. 17, 152, 378, 381, 421, 478 e 479 e acentua Carnelutti, é bem mais ampla que absolvição, abrangendo não somente esta, mas todas as formas de liberação do acusado, como entre outras, a extinção da punibilidade.

Processualmente, a tradução exata de proscioglimento é liberação do acusado.

O art. 479 do CPP comum italiano é, aliás, bem claro a respeito, ao dispor sobre as sentenças di proscioglimento.

Elas podem ser: a) “de absolvição (di assoluzione), se o fato não subsiste, se o acusado não o cometeu, se se trata de pessoa não imputável, ou de pessoa não punível, porque o fato não constitui crime ou por uma outra razão”; ou b) “de não dever proceder (di non doversi procedere) se o crime está extinto (a nossa extinção de punibilidade), se não foi possível ini-

ciar-se a ação ou se a ação penal não pode prosseguir. Como se vê, não é com uma sentença de absolvição que se extingue a punibilidade ou o crime na técnica do direito penal italiano. São sentenças diversas, embora ambas de proscioglimento, as de absolvição (assoluzione) e de extinção da punibilidade (di non doversi procedere). (grifei)

Desse modo, está descrito o equívoco na tradução da lei processual penal italiana. Contudo, entre nós, a versão pátria explicitada na letra “f” do art. 439 do CPPM é, categoricamente, lei para ser cumprida e, também, para impor a absolvição do denunciado quando a pena que lhe foi imposta já estiver contaminada pela prescrição.

Antecipo-me, inclusive, para dizer que até se pode falar que se trata de um “monstrengo”, mas está cravado, incontestavelmente, na letra fria da lei. Momento em que se pergunta: por que, até hoje, não se mudou a lei processual referida, que está em vigor a partir de 1º de janeiro de 1970?

Evidentemente, muitos podem, com justeza, até discordar do posicionamento que assumo; todavia, digo, novamente, que ele se refere, terminantemente, a um texto legal.

Como mencionei acima, o próprio Romeiro diz: “Entretanto, apesar de os dicionários ‘Italiano-Português’ traduzirem por absolvição ... omissis”.

Final, sobre o assunto em comento, é claríssimo que o contido na lei processual penal italiana (“Código alienígena”) se trata de assunto bem diferente do nosso CPPM. Isso é fato! Tudo que aqui suscitado se verifica como se diz no jargão popular: “uma coisa é uma coisa, outra coisa é outra coisa”.

Ouso dizer, em virtude da objetiva literalidade da lei, que as quatro operações citadas, antes da transcrição retomada, poderiam até ser seguidas para permitirem ao jurisdicionado militar alcançar outros direitos (como, por exemplo: promoção na carreira, participação em concursos, transferência para a reserva etc.), em virtude da declaração de absolvição quando a pena aplicada já estiver prescrita.



O próprio Jorge Alberto Romeiro (ob. cit., p. 285) admite que a já recitada letra “f” do art. 439 do CPP, determina a declaração da extinção da punibilidade pela prescrição. Transcrevo:

*No nosso direito penal castrense, pelo menos, isso é indiscutível, pois a sentença que extingue a punibilidade certa ou erradamente figura como absolutória na letra f do art. 439 do CPPM, não podendo deixar de ser considerada sentença de mérito, que transita materialmente em julgado.*



Ademais, não se pode perder de vista que esse recurso que ora proponho (repito, além de ser legal) visaria a atender as exigências das normas das corporações militares, que ainda persistem em dar, diretamente, algum direito ao militar, se este for liberado pela Justiça (militar ou comum) pela porta da absolvição e jamais se o fato incriminador foi só considerado prescrito.

Acredito que interpretar exaustivamente a mencionada letra “f” do art. 439, com os olhos grudados no ordenamento jurídico estrangeiro (CPP italiano), é, com o devido respeito às posições contrárias, no mínimo, uma grande incoerência.

Ressalto, ainda, que o equívoco, apenas na tradução já aludida, calhou bem com alguns direitos dos jurisdicionados militares.

Não há dúvida alguma de que, na hipótese aventada, a estrita obediência ao insculpido no art. 439, letra “f”, do CPPM trará mais justiça para o militar, porque estará totalmente liberado das maldades da Justiça para alcançar direitos que a ele foram cerceados por ocasião de estar respondendo a um processo penal.

Já que a nossa lei processual penal militar, na hipótese sugerida, criou condições para o militar atingir a sua absolvição, em virtude de a pena aplicável estar prescrita e, assim sendo, ser extinta a punibilidade (art. 123, inciso VI, do CPM) é bom que se pergunte: por que não se admitir o contido, taxativamente, no art. 439, letra “f”? Ademais, isso traz um benefício ao militar para obter direitos, conforme já listei acima.

O próprio Jorge Alberto Romeiro (ob. cit., p. 285) admite que a já recitada letra “f” do art. 439 do CPP determina a declaração da extinção da punibilidade pela prescrição. Transcrevo:

*No nosso direito penal castrense, pelo menos, isso é indiscutível, pois a sentença que extingue a punibilidade certa ou erradamente figura como absolutória na letra f do art. 439 do CPPM, não podendo deixar de ser considerada sentença de mérito, que transita materialmente em julgado.*

Em síntese: a absolvição admitida pelo dispositivo acima, apesar do engano, só na tradução, contribui para a aquisição de outros direitos na esfera administrativa, além de o militar poder desfrutar do “status” de ser declarado absolvido.

13º) Mais uma norma inovadora no CPPM, que garante o duplo grau de jurisdição<sup>14</sup> (e que inexiste no Código de Processo Penal comum), está prevista no art. 497 (rubrica lateral: “Recurso admissível das decisões definitivas ou com força de definitivas”), que é o “embargo” (embargo à ação penal) e que equivale ao recurso de apelação, para garantir o duplo grau de jurisdição nos processos de competência originária:

*Recurso admissível das decisões definitivas ou com força de definitivas*

*Art. 497. Das decisões definitivas ou com força de definitivas, unânimes ou não, proferidas pelo Tribunal, cabem embargos, que deverão ser oferecidos dentro em cinco dias, contados da intimação do acórdão. O réu revel não pode embargar, sem se apresentar à prisão.*

14º) Mais outra novidade na Lei Processual Penal Militar está contida no art. 498, letra “b”, que diz, *in verbis*:

*Casos de correição parcial*

*Art. 498. O Superior Tribunal Militar poderá proceder à correição parcial:  
(...omissis...)*

*b) mediante representação do auditor corregedor, para corrigir arquivamento irregular em inquérito ou processo.*

Assim, o juiz corregedor poderá representar ao Pleno do STM, do TJM/MG, do TJM/SP, do TJM/RS e do TJ (nos Estados que não têm segunda instância própria) para corrigir arquivamento irregular em inquérito ou processo. A hipótese mais comum é não ser observado o mandamento do

art. 30 do CPPM (obrigatoriedade da ação penal), quando se deixa de oferecer a denúncia; normalmente os fatos, em tese, enquadrar-se-iam nas excludentes de antijuricidade, mas, mesmo assim, tem de ser oferecida a denúncia, como prevê a norma *supra*.

Como já disse, diferentemente do que ocorre na instituição do Tribunal do Júri, no CPPM não há previsão da aplicação da absolvição sumária pelos Conselhos de Justiça, órgãos colegiados, porquanto o rito processual adotado na primeira instância da Justiça Militar é o ordinário (assemelhado ao estabelecido na Justiça comum).

Assim, nesse caso, não se pode decidir pelo arquivamento dos autos de inquérito policial militar, pois, mesmo diante da manifestação do Ministério Público com pedido de reconhecimento de causa de excludentes de ilicitude (ou de criminalidade, ou de antijuricidade), será obrigatória a ação penal (art. 30 do CPPM) – devendo ser observado o art. 397 do CPPM –, com a sua instrução, e, no seu julgamento, então, os Conselhos de Justiça decidirão pela absolvição, ou não, do acusado. Assim, é evidente que se deve seguir as fases processuais, obedecendo ao rito ordinário.

15º) Por outro lado, é lamentável que a respeitável Justiça comum esteja excluindo militares estaduais, em casos de condenação acima de 2 (dois) anos, por crimes de tortura e outros (principalmente do Júri). Isso porque o art. 125, §4º, da Constituição da República, abaixo transcrito, é claríssimo em dizer que compete ao TJM (MG, SP e RS) e, nos outros Estados, ao TJ decidir sobre a perda do posto e da patente dos oficiais e da graduação das praças. Veja-se: a nossa com-

14 Decreto n.º 678, 6 de novembro de 1992, que promulga a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica, então assinado originalmente em 22 de novembro de 1969):

Artigo 8º

2 “... durante o processo, toda pessoa tem direito, em plena igualdade, às seguintes garantias mínimas:  
(...omissis...)”

h – direito de recorrer da sentença para juiz ou tribunal superior (...)”

Especialmente após o advento da Emenda Constitucional n.º 45, de 31 de dezembro de 2004 que ao instituir o §3º do art. 5º da CR/88, passou a atribuir às convenções sobre direitos humanos hierarquia constitucional.

petência está na Lei Maior, e não em lei complementar ou ordinária, por isso é inquestionável o seu descumprimento:

*Art. 125. Os Estados organizarão sua Justiça, observados os princípios estabelecidos nesta Constituição. (...omissis...)*

*§4º - 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. (grifei)*

O próprio egrégio Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais editou a Resolução n. 299, determinando o envio dos autos do processo para o TJMMG, para decidir sobre a perda do posto e da patente dos oficiais e da graduação das praças. Transcrevo:

RESOLUÇÃO Nº 299/1996

Dispõe sobre comunicação ao Tribunal de Justiça Militar da sentença criminal condenatória, transitada em julgado, proferida contra policial militar na justiça comum.

A CORTE SUPERIOR DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS, no uso de suas atribuições legais, e tendo em vista o que foi decidido em reunião realizada em 27.12.95, no Processo da Comissão Administrativa nº 4, da Comarca de Belo Horizonte, e

CONSIDERANDO o disposto no artigo 39, §§ 7º e 8º, c/c o art. 111 da Constituição Estadual que determinam que o policial militar condenado na Justiça Comum à pena privativa de liberdade, superior a 02 anos, por sentença transitada em julgado, seja submetido a julgamento pelo Tribunal de Justiça Militar que decidirá sobre a perda do posto e da patente de Oficial e da graduação de praça;

CONSIDERANDO que para o cumprimento da norma constitucional, as sentenças condenatórias

transitadas em julgado, proferidas contra o policial militar, deverão ser comunicadas ao Tribunal de Justiça Militar para que seja instaurado, no âmbito daquela justiça, o competente processo;

RESOLVE:

Art. 1º - As Secretarias Criminais de Primeira Instância e Juízos de Execução, onde houver, quando receberem os processos instaurados contra policiais militares, condenados a pena privativa de liberdade superior a 02 (dois) anos por sentença transitada em julgado, deverão remeter comunicação do fato ao Tribunal de Justiça Militar, no prazo máximo de 15 dias, contados do recebimento do respectivo processo.

Art. 2º - A comunicação será acompanhada de cópia da sentença condenatória, com certidão de trânsito em julgado expedida pelo escrivão.

Art. 3º - Esta Resolução entra em vigor na data de sua publicação.

PUBLIQUE-SE. CUMPRASE.

Palácio da Justiça, 07 de fevereiro de 1996.

Des. MÁRCIO ARISTEU MONTEIRO DE BARROS  
Presidente

Essa respeitável Resolução foi republicada por determinação do Senhor Corregedor-Geral de Justiça do Estado de Minas Gerais, desembargador Isalino Romualdo da Silva Lisboa, em 02/06/2004.

16º) A respeitadíssima Primeira Instância da Justiça Militar do Estado de Minas Gerais vem aplicando a Lei dos Juizados Especiais n. 9.099, de 26 de setembro de 1996, embora todas as demais Justiças Militares estaduais e também a da União não a apliquem, porque há vedação no artigo 90-A da Lei n. 9.839, de 27 de setembro de 1999, que alterou a Lei n. 9.099, textualmente: Art. 90-A - As disposições dessa lei não se aplicam no âmbito da Justiça Militar.

17º) Recentemente, o Estado de Minas Gerais, representado por sua Advocacia-Geral (AGE), tornou-se o titular da ação, nos casos de procedimentos administrativos do Conselho de Justificação oriundos da Polícia Militar e do Corpo de Bombeiros Militar do Estado de Minas Gerais.

Agora, há polos ativo e passivo definidos nos processos de Conselho de Justificação.

Vale lembrar o entendimento do culto e eminente juiz Fernando Antônio Nogueira Galvão da Rocha que não admitia o início do Conselho de Justificação, no Tribunal de Justiça Militar de Minas Gerais, sem que houvesse um autor da demanda, abstendo-se de votar sobre o mérito.

Naquelas oportunidades, posicionei-me pela propositura da ação pelo representante do Ministério Público, seguindo o modelo no âmbito federal, conforme a Lei Complementar n. 75, de 20 de maio de 1993, em que o Ministério Público Militar da União é o titular, *verbis*:

*Art. 116. Compete ao Ministério Público Militar o exercício das seguintes atribuições junto aos órgãos da Justiça Militar:*

*(... omissis ...)*

*II - promover a declaração de indignidade ou de incompatibilidade para o oficialato;*

*(... omissis ...)*

18º) Embora se aplique a Lei de Execução Penal (LEP), Lei n. 7210, de 11 de junho de 1984, na Justiça Militar mineira, “data venia”, isso não poderia ocorrer, porquanto há vedação, taxativa, na própria lei em comento, abaixo transcrita:

*Lei de Execução Penal*

*Art. 1º (... omissis ...)*

*Art. 2º (... omissis ...)*

*Parágrafo único. Esta lei aplicar-se-á igualmente ao preso provisório e ao condenado pela Justiça Eleitoral ou Militar, quando recolhido a estabelecimento sujeito à jurisdição ordinária. (grifei)*

19º) Outra questão intrigante é se o juiz de direito do juízo militar (ou juiz auditor) pode indeferir pergunta de juiz militar dos Conselhos de Justiça. Evidentemente que não, porque simplesmente todos os membros dos Conselhos são juizes. Como se sabe, as perguntas serão feitas por meio do juiz de direito do juízo militar (ou juiz auditor), conforme determina o art. 303 do CPPM. Obviamente que a presente colo-

cação é uma mera informação, porque, na prática, os respeitáveis juizes de direito possuem bom senso para adequar certas perguntas, evitar as repetitivas, as inadequadas e as de cunho pessoal. Por absurdo, caso algum juiz de direito indefira a pergunta, é só fazer constar no depoimento ou na ata da sessão a pergunta e o porquê de seu indeferimento.

20º) Não se pode perder de vista que as Justiças Militares estaduais JAMAIS julgam CIVIS, porque há vedação na Constituição de 1988, mais precisamente em seu art. 125, §4º. O que não ocorre com a respeitável Justiça Militar da União. Digo isso porque o antigo Tribunal Federal de Recursos me determinou julgar civis e, no Conflito de Jurisdição n. 6.606/MG, já no Supremo Tribunal Federal, o ministro Djaci Falcão, relator, cassou a decisão daquele TFR e concedeu *habeas corpus*, de ofício, para encaminhar os autos do processo criminal originário à Justiça comum.

21º) Outrossim, não é rara a inobservância da necessária e precisa norma inculpada no art. 717 do CPPM (o serviço judicial pretere a qualquer outro, salvo os casos previstos neste código), porque ainda não se percebeu que o serviço judicial é de suma importância para a prestação jurisdicional e, com isso, para a vigência da plena democracia. Não se pode colocar outro serviço ou atividade, rejeitando, de forma direta ou indireta, o inadiável serviço judicial. Por isso que, em Minas Gerais, a Lei Complementar n. 59, de 18/01/2001, em seu art. 209, com redação dada pelo art. 1º da Lei Complementar n. 85, de 28/12/2005, assim prevê:

*Art. 209 - O oficial escolhido para compor Conselho de Justiça fica dispensado de qualquer outra função ou obrigação militar durante o período de sua convocação, devendo seu comandante ou oficial ao qual estiver subordinado observar e respeitar essa disposição.*

*Parágrafo único - Os Juizes Militares sorteados trimestralmente para compor o Conselho Permanente de Justiça ficarão à disposição da Justiça Militar.*

Dessa sorte, estou pondo o ponto final nesta dissertação, sem a pretensão de esgotar o assunto, conforme afirmo no início do texto.

# O ESTADO DA ARTE DA PRODUÇÃO CIENTÍFICA SOBRE INTELIGÊNCIA NO CENÁRIO NACIONAL

Hélio Hiroshi Hamada

Tenente-Coronel da Polícia Militar de Minas Gerais

## 1 INTRODUÇÃO

Os estudos de estado da arte visam discutir produções acadêmicas em diferentes campos do conhecimento e trazem contribuições no sentido de observar temas mais focalizados, as suas formas de abordagem, as contribuições e pertinência para a área, temáticas e metodologias priorizadas pelos pesquisadores. Em termos práticos, sua análise e categorização revelam perspectivas e enfoques que conduzem à compreensão do estado do conhecimento, dentro de sua amplitude, tendências teóricas e vertentes metodológicas (FERREIRA, 2009).

Tais estudos consistem em uma necessidade do processo de evolução da ciência, para que haja um ordenamento dos resultados obtidos pelas pesquisas, indicando importantes subsídios para a construção da teoria e o aperfeiçoamento da prática. Também apontam restrições sobre os caminhos percorridos pela pesquisa na área estudada. Como produto do mapeamento do conhecimento, são evidenciadas ainda as lacunas e experiências inovadoras que apontam soluções práticas para os problemas.

Dessa forma, o presente artigo tem por objetivo demonstrar como se encontram as produções científicas de Inteligência, considerando que tal levantamento é um passo indispensável para avançar nos estudos que envolvem a área. Assim,

alguns questionamentos são apontados para direcionamento das análises que envolvem a Inteligência: Quais são os temas mais estudados? Como esses temas são abordados e quais são as contribuições para a área? Qual é a amplitude e a pertinência no contexto da pesquisa? Onde estão as áreas emergentes e as lacunas existentes?

Como os estudos acadêmicos envolvendo a área de Inteligência são relativamente recentes no Brasil e existem poucos centros nacionais de pesquisa que estudam temas relacionados, a localização dos acervos limitou-se a três lugares: Escola Superior de Guerra (ESG), Associação Internacional para Estudos de Segurança e Inteligência (Inasis) e Academia de Polícia Militar de Minas Gerais (APM). A seleção do material que compõe o *corpus* do estado da arte da presente pesquisa consistiu em temas de trabalhos de conclusão de curso envolvendo, particularmente, a pós-graduação *lato sensu*.

## 2 A PRODUÇÃO ACADÊMICA DA TEMÁTICA DE INTELIGÊNCIA

A partir das produções, é possível verificar qual é a linha de pensamento dos pesquisadores e como a área de Inteligência caminha em termos de investigação científica. As categorizações temáticas mostram as travessias, ao longo do tempo, nas discussões teóricas e práticas envolvendo autores que são, em sua grande maioria, servidores

públicos dos níveis federal, estadual e municipal. De fato, conforme relata Cepik (2003), a Inteligência é uma atividade tipicamente de Estado, que envolve a coleta, a análise e a disseminação de informações para a tomada de decisões e a implementação de políticas públicas envolvendo a política externa, a defesa nacional e a ordem pública. Assim, seria normal que os debates que envolvem a área fossem mais restritos a órgãos públicos e seus respectivos integrantes. Em que pese haver poucos representantes de entes não estatais em alguns cursos de especialização, ainda assim, de alguma forma, vinculam-se à atividade, como a segurança privada, que possui relações de cooperação com a Inteligência de Segurança Pública.

Cabe observar, porém, que o estudo da Inteligência não é um fenômeno recente, havendo autores que se dedicaram a entender como as informações influenciaram as decisões nacionais, como Sherman Kent<sup>1</sup>, que deixou um legado acadêmico em termos de estudos de Inteligência, sendo sua principal obra intitulada *Strategic Intelligence for American World Policy*, publicada originalmente em 1948. Kent (1950) trouxe importantes conceitos que até os dias atuais são utilizados como base para as categorizações que envolvem as atividades e os sistemas de Inteligência, tais como o que sistematiza a Inteligência como produto (conhecimento), organização (sistema) e processo (atividade).

Outro exemplo vem de Roger Hilsman (1966), do Centro de Estudos Internacionais da Universidade de Princeton, em meados da década de 50. Esse autor buscou identificar, em sua obra *Strategic Intelligence and National Decisions*, as doutrinas e políticas que se desenvolveram nos serviços de informações à época, principalmente no pós-guerra, citando inclusive estudiosos como Sherman Kent e Willmoore Kendall<sup>2</sup>, como observadores acadêmicos. Na referida obra, temas como função da pesquisa e da análise, veículos de infor-

mações, informações e política, administradores e operadores de Inteligência, tomada de decisões, doutrina e prática, conhecimentos, atitudes e organização da Inteligência foram abordados com profundidade, inclusive com entrevistas com os próprios analistas e operadores de Inteligência.

O conceito do *pensamento criador* foi apresentado por Washington Platt, em sua obra *Strategic Intelligence Production: Basic Principles*, publicada originalmente em 1957, e abrange outra série de estudos referentes ao tema de Inteligência. Platt (1974) apresenta os princípios básicos da produção de informações e o processo intelectual que constituem os estágios do pensamento criador: acumulação, incubação, inspiração e verificação. O autor também faz uma importante relação da Inteligência com as ciências sociais, além de apresentar métodos e instrumentos de pesquisa em informações, uso da probabilidade e estatística, fórmulas padrões de previsão e características da profissão.

Demonstra-se, assim, que o estudo envolvendo a coleta e a análise de informações, com viés estratégico para as organizações, tem sido foco de observações por pesquisadores ao longo do tempo, principalmente após a Segunda Guerra Mundial, época em que as grandes nações começaram a se preocupar, cada vez mais, com a segurança nacional.

### 2.1 A especificidade dos centros de produção acadêmica sobre Inteligência

Atualmente, o que se produz acerca de Inteligência em termos científicos no Brasil se concentra em locais específicos, os quais apresentam esforços de desenvolvimento acadêmico. Neste estudo, foram considerados três dos mais importantes locais que oferecem cursos de Inteligência, com viés de especialização, e que produzem trabalhos de conclusão de curso, seja em forma de monografia ou de artigo científico.

1 Historiador da Universidade de Yale, serviu durante duas décadas na CIA, frequentemente descrito como o "pai da análise da Inteligência".

2 Professor de Filosofia Política do Departamento de Ciência Política da Universidade de Yale, trabalhou como analista de Inteligência na CIA, no pós-guerra.

O primeiro local, considerado o mais importante do cenário nacional, é a Escola Superior de Guerra, vinculada ao Ministério da Defesa, que oferece, há mais de 15 anos, o Curso Superior de Inteligência Estratégica (CSIE)<sup>3</sup>, tendo como objetivo preparar civis e militares para o exercício de funções de inteligência estratégica na administração pública e nos órgãos do Sistema Brasileiro de Inteligência. O CSIE tem seu formato baseado nos estudos que envolvem áreas de administração, política, economia, geopolítica, psicossocial, científico-tecnológica e militar.

Outro local onde se encontra um acervo considerável da área de inteligência é a Associação Internacional para Estudos de Segurança e Inteligência<sup>4</sup>, a qual, em conjunto com a Faculdade Milton Campos, promove o Curso de Especialização em Inteligência de Estado e Inteligência de Segurança Pública. Em funcionamento, atualmente, com a sua 9ª turma, o referido curso tem por objetivo qualificar profissionais, por meio do desenvolvimento, do aprofundamento e da atualização de seus conhecimentos, para atuarem de forma eficiente em Inteligência de Estado e Inteligência de Segurança Pública, na perspectiva dos direitos humanos. Com professores de renome e experiência, a Inasis caminha para um projeto maior de proposição de um mestrado profissional em Inteligência, que será o pioneiro no país, para discutir, exclusivamente, em nível *stricto sensu*, temas relacionados à área.

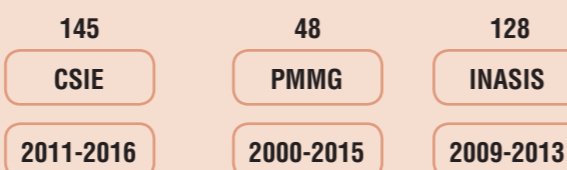
Por último, foi escolhida a Academia de Polícia Militar de Minas Gerais, que promove, desde o ano de 2014, o Curso de Especialização em Inteligência de Segurança Pública<sup>5</sup>. O curso tem como objetivo desenvolver a capacidade dos discentes em realizar análises críticas sobre os diversos temas e acontecimentos contemporâneos relacionados à Inteligência de Segurança Pública, com foco no controle da criminalidade e da violência. Na própria Academia de Polícia Militar, funcio-

nam outros cursos de especialização que, eventualmente, procuram, ainda que em número reduzido, a Inteligência como tema de pesquisa. Por serem julgadas relevantes, essas pesquisas também foram adicionadas à seleção de material para análise no presente estudo.

Apesar de haver outros locais que reúnem trabalhos científicos envolvendo inteligência no país, a coleta de dados resumiu-se a esses três, por eles manterem em funcionamento cursos de especialização *lato sensu*, de modo regular, além de serem reconhecidos como Centros de Estudo de Inteligência no mundo acadêmico.

Nesse recorte, foi encontrado um total de 321 pesquisas realizadas na área de inteligência, cuja maior parte delas está na Escola Superior de Guerra e é decorrente de estudos do CSIE. Cabe salientar que, apesar de o CSIE funcionar na ESG há mais tempo, foi disponibilizada apenas a lista de temas no período entre os anos de 2011 a 2016, sendo analisados 145 trabalhos. Com boa produção acadêmica, também está a Inasis, a qual possui 128 pesquisas entre 2009 a 2013. Já com relação à Academia de Polícia Militar, o início do período corresponde ao primeiro trabalho abordando o tema de inteligência nessa escola, porém a maior parte dos estudos é oriunda do Curso de Especialização de Inteligência de Segurança Pública, cuja primeira turma foi formada em 2015.

**Figura 01**  
**TOTAL DE PESQUISAS DE INTELIGÊNCIA EM CENTROS DE ESTUDO - 2016**



Fonte: Dados da pesquisa

### 2.3 Categorização e análise dos temas de pesquisa

Primeiramente, considerando-se que os trabalhos analisados estão em nível de pós-graduação *lato sensu*, parte-se do princípio de que os temas nos quais os pesquisadores desenvolveram a investigação em inteligência seguiram as regras básicas de um método científico. Assim, segue-se a lógica de que o tema tenha sido selecionado de acordo com as inclinações, aptidões e tendências de elaboração do pesquisador, além de abordá-lo de forma original em termos de publicação.

Nesse viés de construção metódica da investigação científica, ressalta-se a formulação do problema, que, segundo Marconi e Lakatos (2003), consiste em “uma dificuldade, teórica ou prática, no conhecimento de alguma coisa de real importância, para a qual se deve encontrar uma solução”. Ainda segundo as autoras, a formulação do problema “é um processo contínuo de pensar reflexivo, cuja formulação requer conhecimentos pré-

vios do assunto (materiais informativos), ao lado de uma imaginação criadora”, revelando a complexidade da tarefa, que exige extrapolações e compreensão de fatores específicos dentro de um plano de hipóteses e informações.

Assim, para a presente análise, levou-se em consideração que os temas que abordam a inteligência seguiram um caminho que levou os pesquisadores à formulação de um problema que permitisse a reflexão sobre determinados aspectos do ponto de vista teórico e prático. Dessa forma, os 321 temas foram examinados sob a ótica da necessidade de resolução de problemas, dentro de uma ordem de relevância na área de inteligência.

Nesse sentido, em um primeiro diagnóstico, valeu-se da análise bibliométrica<sup>6</sup>, que proporcionou a identificação de assuntos mais relevantes por meio de uma medição de fluxos de informação. Para a busca dos temas de inteligência mais relevantes, foi utilizada a técnica de construção de nuvens de palavras, as quais, segundo Lunardi, Castro e Monat

**Figura 02**  
**NUVEM DE PALAVRAS MAIS FREQUENTES EM PESQUISAS RELACIONADAS A TEMAS DE INTELIGÊNCIA - 2016**



Fonte: Dados da pesquisa

6 A análise bibliométrica é uma das diversas formas de avaliação do conhecimento científico e de medição de fluxos de informação (VANTI, 2002).

3 Mais informações disponíveis no site [www.esg.br](http://www.esg.br).

4 Mais informações disponíveis no site [www.inasis.org](http://www.inasis.org).

5 Mais informações disponíveis no site [www.policiamilitar.mg.gov.br/portal-pm/cpp](http://www.policiamilitar.mg.gov.br/portal-pm/cpp).

(2008), são compostas, basicamente, por textos que têm por objetivo proporcionar uma compreensão rápida, um resumo do conteúdo de determinado texto ou conjunto de textos, a partir de suas palavras mais frequentes. De acordo com esses autores, os dados extraídos e apresentados na nuvem de palavras nada mais são do que uma lista de palavras que está relacionada ao número de vezes que elas aparecem, tendo como resultado um quadro hierarquizado visualmente. A partir dessa visualização, abre-se a possibilidade de perceber a importância de determinada palavra em relação à sua semântica, ao contexto e dimensões adicionais de significados.

Uma vez submetidos a essa técnica, os temas de Inteligência apresentaram uma visualização, conforme Fig. 02, em que o destaque maior ficou para a própria área, com a palavra “Inteligência” aparecendo 283 vezes, seguida de “atividade” (85), “segurança” (60), “polícia” (59) e “pública” (55). De ordem prática, observa-se que a Inteligência se relaciona, em termos de relevância, à segurança pública, ficando claro que essa dimensão é a que mais se destaca no cenário nacional em termos de pesquisa acadêmica.

Em uma segunda análise, foi realizada uma categorização da Inteligência em relação às suas vertentes: Inteligência de Estado, Inteligência de Segurança Pública, Inteligência de Defesa, Inteligência Previdenciária e Inteligência Financeira e Fiscal. Tais vertentes são originárias da classificação da atividade de Inteligência segundo sua concepção de emprego e utilização em subsídio ao processo decisório. Dessa forma, por exemplo, a Inteligência de Segurança Pública é realizada pelas polícias militares, polícias civis, polícia federal etc. Já a Inteligência de Defesa é realizada pelas Forças Armadas para coleta e análise de informações relativas à defesa do território nacional. A Inteligência de Estado, como assunto de interesse, é a única que permeia todas as instituições, porém, como atividade-fim, somente é realizada pela Agência Brasileira de Inteligência (Abin).

**Tabela 01**  
**DISTRIBUIÇÃO DE TEMAS CONFORME AS VERTENTES DE INTELIGÊNCIA - 2016**

VERTENTE	TOTAL	%
Inteligência de Segurança Pública	182	56,52
Inteligência de Estado	91	28,26
Inteligência de Defesa	30	9,32
Inteligência Previdenciária	10	3,10
Inteligência Financeira e Fiscal	9	2,80
<b>Total Geral</b>	<b>322</b>	<b>100,00</b>

Fonte: Dados da pesquisa

Conforme demonstrado na Tab. 01, em relação à vertente de Inteligência de Segurança Pública, percebe-se que essa é a que desperta maior interesse de pesquisa (56,52%), o que indica o desenvolvimento na área, provavelmente em detrimento dos reflexos das discussões levadas à frente pelo Subsistema de Inteligência de Segurança Pública (Sisp)<sup>7</sup>, que tem muitos avanços em termos de discussões e práticas em relação aos demais sistemas.

A Inteligência de Estado mostra-se como o segundo maior interesse de pesquisa (28,26%), o que demonstra que a área tem potencial para crescer em termos acadêmicos. Já a Inteligência de Defesa, apontada em terceiro lugar, tem destaque no CSIE, em cujos cursos há uma participação maior de integrantes das Forças Armadas. Por último, com menores participações, a Inteligência Previdenciária e Fiscal surge como área emergente e já traz importantes discussões, principalmente envolvendo temas como corrupção e desvios de verbas públicas.

Quanto aos temas oriundos das 321 pesquisas, todos foram categorizados, sendo posteriormente ranqueados segundo sua frequência, conforme demonstrado na Tab. 02. Dessa forma, o re-

sultado denota que a maioria das pesquisas (41) se concentra em temas relacionados à utilização da Inteligência como estratégia em políticas e planejamentos nas instituições e respectivas tomadas de decisões. O segundo tema mais pesquisado é a Inteligência aplicada nas diversas instituições (26), em que se coloca em discussão a importância e o papel da atividade de Inteligência como ferramenta de eficiência e eficácia nos resultados organizacionais.

Também com 26 estudos, a criação de estruturas de Inteligência, em locais onde essa atividade ainda não está em funcionamento, mereceu destaque diante da necessidade da implementação de Núcleos e Agências de Inteligência como potencial meio de auxílio ao atingimento dos propósitos institucionais. A contrainteligência (23) teve o seu interesse demonstrado, principalmente, nas vertentes de Inteligência de Estado e de Inteligência de Segurança Pública. O primeiro desperta grande atrativo por tratar-se da proteção dos interesses nacionais estratégicos, e o se-

**Tabela 02**  
**CATEGORIAS DE TEMAS DE INTELIGÊNCIA - 2016**

TEMA	TOTAL	%	% acumulado
Estratégia	41	12,73	12,73
Inteligência Aplicada	26	8,07	20,80
Estrutura	26	8,07	28,88
Contrainteligência	23	7,14	36,02
Crime Organizado	14	4,35	40,37
Terrorismo	13	4,04	44,41
Aspectos Jurídicos	13	4,04	48,44
Técnica Operacional	12	3,73	52,17
Integração de Sistemas	11	3,42	55,59
Doutrina	9	2,80	58,38
Drogas	8	2,48	60,87
Controle da Inteligência	8	2,48	63,35
Mídias Sociais	8	2,48	65,84

Fonte: Dados da pesquisa

gundo por tratar-se da ordem pública, que tem ganhado cada vez mais atenção na sociedade e nos governos.

Os resultados posteriores, em ordem de frequência, são temas relacionados à contrainteligência, ao crime organizado, ao terrorismo, aos aspectos jurídicos, à técnica operacional e à integração de sistemas. Tais temas, apesar de não figurarem como os mais frequentes, revelam uma área emergente, possuindo um potencial para novas descobertas por meio de pesquisas científicas.

Até a categoria de integração de sistemas, atinge-se 55,59% do total acumulado de assuntos estudados nos 321 trabalhos de conclusão de curso envolvendo a Inteligência. Os demais temas são dispersos e não encontram relações entre si, todavia denotam a atenção para o aspecto multidisciplinar da Inteligência, abarcando uma série de assuntos de interesse de diversas áreas do conhecimento.

#### 2.4 LACUNAS DE INTERLOCUÇÃO ACADÊMICA COM A INTELIGÊNCIA

Um objetivo importante dos estudos de estado da arte está em encontrar pontos que possuem potencial para serem explorados e que também revelem as lacunas existentes na área do conhecimento. Na área de Inteligência, as lacunas concentram-se em alguns temas que não se destacam em termos de frequência em relação ao total de pesquisas, mas possuem uma relevância acentuada.

Entre essas lacunas, pode-se citar o pequeno número de pesquisas que tratam da doutrina de Inteligência. Percebe-se que ainda há uma imaturidade em muitas instituições na prática da Inteligência, haja vista o grande número de pesquisas envolvendo o entendimento de seu papel dentro do contexto da organização, bem como a necessidade de instalação de novas unidades de Inteligência como visto na Tab. 02. Ocorre que, para que uma doutrina seja aperfeiçoada, necessariamente, a teoria deve aliar-se à prática e vice-versa, tornando prematura a discussão

<sup>7</sup> Criado no âmbito do Sistema Brasileiro de Inteligência com a finalidade de coordenar e integrar as atividades de Inteligência de Segurança Pública em todo o País, bem como suprir os governos federal e estaduais de informações que subsidiem a tomada de decisões nesse campo (BRASIL, 2002).

de conceitos doutrinários em instituições que sequer possuem estruturas de Inteligência em funcionamento.

Também pouco exploradas, as mídias sociais no contexto da Inteligência ainda não despertaram o interesse por parte dos pesquisadores, apesar do enorme potencial de interações sociais com o compartilhamento de informações em vários formatos por meio de aplicativos e novas tecnologias. Sem dúvida, para uma atividade que tem a informação e a rede de relacionamentos como insumo básico para produção de conhecimento, há uma necessidade de se avançar em estudos abrangendo as mídias sociais.

Chama a atenção o fato de apenas dois temas relacionados a grandes eventos terem sido abordados pelos pesquisadores, ainda que vários deles tenham acontecido nos últimos anos: Jogos Mundiais Militares (2011), Jornada Mundial da Juventude (2013), Copa das Confederações (2013), Copa do Mundo (2014) e Olimpíadas e Paraolimpíadas (2016). Esses grandes eventos movimentaram milhões de pessoas pelo país, concentrando-se nas capitais e polos turísticos, aumentando os níveis de riscos em vários setores. Certamente, os planejamentos estratégicos e operacionais envolveram a Inteligência, mas essa imprescindibilidade não foi motivo suficiente para despertar a atenção de pesquisadores para a necessidade de investigar cientificamente o tema.

Mais que uma lacuna, a Política Nacional de Inteligência (PNI), recentemente aprovada por meio do Decreto n. 8.793, de 29 de junho de 2016, é objeto de uma dimensão emergente para discussão em todos os níveis governamentais, pois é a diretriz que define os parâmetros e os limites de atuação da atividade de Inteligência e de seus executores no âmbito do Sistema Brasileiro de Inteligência. Nesse sentido, não há como abordar a Inteligência sem observar a PNI.

Três temas afins, que são a tecnologia aplicada, a análise criminal e a polícia orientada pela Inteligência, também foram pouco explorados, tan-

to individual como conjuntamente. Com relação direta com a Inteligência de Segurança Pública, esses três temas podem trazer novos conceitos e inovações para as práticas de controle da criminalidade e da violência, problemas latentes principalmente nos grandes centros urbanos.

Por último, destaca-se a geopolítica aplicada aos estudos da Inteligência como lacuna. A geopolítica tem por finalidade interpretar a relação de poder existente entre a política e a geografia, cujos estudos envolvem, por exemplo, os conflitos internacionais da atualidade e seus reflexos para o mundo, a globalização e a nova ordem mundial. São assuntos que despertam interesse principalmente para o nível decisório, no qual a Inteligência se encontra presente sistematicamente.

As lacunas existentes nos estudos de Inteligência revelam, de certo modo, uma dificuldade dos pesquisadores em lidar com tais temas, uma vez que a própria doutrina de Inteligência ainda necessita ser aperfeiçoada. Todavia, acredita-se que o interesse dos pesquisadores para essas lacunas será despertado à medida que forem formadas novas turmas de cursos de especialização em Inteligência para se refletir e discutir sobre os problemas da atualidade.

### 3 CONCLUSÃO

O presente artigo trouxe uma análise do estado da arte e teve como objetivo realizar a identificação de tendências, áreas emergentes e lacunas nos estudos envolvendo a Inteligência. Observou-se que existe uma grande produção acadêmica na área, ainda que concentrada em apenas três centros de estudo, que serviu para produzir um diagnóstico das preocupações dos diversos pesquisadores em termos de atividade científica.

Os resultados demonstraram que a Inteligência de Segurança Pública é a vertente que possui mais estudos e que avançou na construção de conhecimentos em vários segmentos, caminhando para a construção de uma estrutura mais substancial

em termos teóricos e práticos. Apesar disso, ainda carece de amadurecimento junto às diversas instituições, para que haja uma consolidação da doutrina de Inteligência. Nesse sentido, há a necessidade de que haja o entendimento por parte dos diversos atores de que o conhecimento empírico não é a única base para o exercício da atividade de Inteligência, mas, sim, a busca pelo seu equilíbrio com o aperfeiçoamento da teoria, seja pelo desenvolvimento de novos conceitos, seja pela reflexão de processos existentes.

Como ponto de destaque, tem-se o número de pesquisas que abrangem o uso da Inteligência como estratégia em políticas e planejamentos e no processo de tomadas de decisões, o que indica a importância do conhecimento e envolvi-

mento de gestores nas práticas de Inteligência. A discussão do papel da Inteligência nas instituições como tema frequentemente estudado também demonstra o interesse na compreensão de como a atividade pode impactar nos objetivos da organização.

As áreas emergentes e lacunas em estudos de Inteligência demonstram que existem campos a serem explorados e que podem contribuir muito para o esclarecimento de determinados pontos. Enfim, foi verificada a relevância dos esforços de pesquisa acadêmica em centros de estudos e encontros com fins acadêmicos para discutir temas atuais e importantes para o desenvolvimento de melhores e modernas práticas de Inteligência nas instituições.

### REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- BRASIL. *Decreto n. 3.695*, de 21 de dezembro de 2000. Cria o Subsistema de Inteligência de Segurança Pública, no âmbito do Sistema Brasileiro de Inteligência, e dá outras providências. Brasília, 2002.
- BRASIL. *Decreto n. 8.793*, de 29 de junho de 2016. Fixa a Política Nacional de Inteligência. Brasília, 2016.
- CEPIK, Marco Aurélio Chaves. *Espionagem e democracia*. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2003.
- FERREIRA, Norma Sandra de Almeida. As pesquisas denominadas “estado da arte”. *Educação & Sociedade*, ano 23, n. 79, ago. 2002. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/es/v23n79/10857.pdf>>. Acesso em: 7 set. 2016.
- HISMAN, Roger. *Informações estratégicas e decisões nacionais*. Tradução de Álvaro Galvão Pereira. Rio de Janeiro: Serviço Nacional de Informações, 1966.
- KENT, Sherman. *Informações Estratégicas*. Rio de Janeiro: Biblioteca do Exército Editora, 1950.
- LUNARDI, M. S.; CASTRO, J. M. F. C.; MONAT, A. S. Visualização dos resultados do Yahoo em nuvens de texto: uma aplicação construída a partir de web services. *InfoDesign Revista Brasileira de Design da Informação*, v. 5, n. 1, p. 21-35, 2008.
- MARCONI, Marina de Andrade. LAKATOS, Eva Maria. *Fundamentos de Metodologia Científica*. 5. ed. São Paulo: Editora Atlas, 2003.
- PLATT, Washington. *A produção de informações estratégicas*. Rio de Janeiro: Biblioteca do Exército Editora: Livraria Agir Editora, 1974.
- VANTI, Nadia Aurora Peres. Da bibliometria à webometria: uma exploração conceitual dos mecanismos utilizados para medir o registro da informação e a difusão do conhecimento. *Ciência da Informação*, v. 31, n. 2, p. 152-162, maio/ago. 2002.

# A CHAMADA INTERVENÇÃO HUMANITÁRIA E OS DIREITOS HUMANOS. O CASO DAS MISSÕES DE PAZ DAS NAÇÕES UNIDAS

Dra. Luz Amparo Llanos Villanueva

Advogada especialista em Direito Internacional

## I OS DIREITOS HUMANOS NO CONTEXTO INTERNACIONAL E AS OPERAÇÕES DE PAZ DAS NAÇÕES UNIDAS

Existem diversos conceitos sobre direitos humanos. Entre eles, podemos citar o de Hannah Arendt, que diz que os direitos humanos são uma idealização humana que está em constante processo de construção e reconstrução. É uma construção axiológica da nossa história, do nosso passado e do nosso presente, a partir de um espaço simbólico de luta e ação social (ARENDR, 1988).

Um conceito similar ao de Arendt é o de Carlos Nino (1991), que entende os direitos humanos como uma construção consciente para garantir a dignidade humana.

As Nações Unidas, em seus cursos de treinamento para atuação nas Forças de Paz, oferecem módulos sobre direitos humanos. O conceito de direitos humanos utilizado é que estes são benefícios legais que protegem os indivíduos e os grupos sem discriminação de ações ou omissões que interferem contra as liberdades fundamentais (OHCHR, 2013). Pelo Direito Internacional, os direitos humanos são analisados conforme os tratados internacionais.

## II O QUE SÃO AS OPERAÇÕES DE PAZ DAS NAÇÕES UNIDAS

No esboço teórico, podemos achar diversos signi-

ficados de operações de paz, mas existe um documento do Departamento de Operações de Manutenção da Paz, que fica em Nova Iorque, que as classifica como Operações de Manutenção da Paz e Coalizões Multinacionais e Regionais. Segundo esse Departamento, as Operações de Paz são aquelas que se iniciam nas conversações diplomáticas e se estendem até a participação das Forças de Paz nas missões, especialmente quando têm uma exitosa participação na missão, como foi no Haiti (CARI, 2004).

## III A CHAMADA “INTERVENÇÃO HUMANITÁRIA” NO DIREITO INTERNACIONAL

A Carta das Nações Unidas, em seu artigo 2, parágrafo 4, proíbe a seus Estados-Membros o uso ou a ameaça da força, no entanto existem três exceções: nos casos de legítima defesa (art. 51 da referida Carta); medidas militares autorizadas pelo Conselho de Segurança segundo o Capítulo VII; e, por extensão, medidas militares de organizações regionais, segundo o Capítulo VIII, atuando nos termos do Capítulo VII, sempre com autorização do Conselho de Segurança. O assunto da legitimidade do uso da força está delimitado pelas decisões do Conselho de Segurança, nos casos em que ela possa ser usada.

Nesse sentido, tem sido discutido, no Direito Internacional, se a intervenção das Nações Unidas, por

parte do Conselho de Segurança, para o envio das missões de paz, se dá por razões políticas. Uma das respostas a essa questão é que um dos objetivos fundamentais das missões de paz é cumprir o que está prescrito no preâmbulo da Carta, que é a manutenção da paz e da segurança internacional. Esse fundamento justifica o artigo 2, parágrafo 4.

O que ainda preocupa, contudo, é o carácter discricionário que tem o Conselho de Segurança para decidir as situações em que se usará ou não a força armada.

## IV CONCLUSÕES

1. Os direitos humanos, no cenário atual de segurança e defesa, podem ser analisados conforme o trabalho realizado pelos integrantes das missões de paz das Nações Unidas.

2. A participação dos chamados “boinas azuis” das Nações Unidas não transgride o princípio da

não intervenção dos estados nos assuntos internos, porque, nas situações que colocam em perigo a paz e a segurança internacional, pode-se usar a força armada, se assim for decidido pelo Conselho de Segurança.

3. Os direitos humanos são uma das peças fundamentais para o desenvolvimento das missões de paz, por isso os “boinas azuis” devem conhecer os instrumentos jurídicos internacionais de proteção dos direitos humanos, bem como quais são os grupos vulneráveis que fazem parte das missões de paz.

4. É de fundamental importância o estudo sobre os direitos humanos, a partir do direito internacional, no que concerne à defesa e à segurança regional, o que nos leva a uma análise distinta e promissora para continuar pesquisando, uma vez que o tema “missões de paz da ONU ou operações de paz” nos remete a essa abordagem.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- ARENDR, Hannah. *Origens do totalitarismo*. Rio de Janeiro: Documentário, 1979.
- CONSELHO ARGENTINO PARA AS RELAÇÕES INTERNACIONAIS - CARI. *Cuadernos de lecciones aprendidas*, n. 1, dez. 1999.
- CONSELHO ARGENTINO PARA AS RELAÇÕES INTERNACIONAIS - CARI. *Cuadernos de lecciones aprendidas*, n. 3, out. 2004.
- MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES, COMERCIO INTERNACIONAL Y CULTO REPÚBLICA ARGENTINA. *Cascos Blancos o White Helmets o Capacetes Blancos*. [S.l]: [s.n], 2007.
- NINO, Carlos Santiago. *The ethics of Human Rights*. Oxford: Clarendon Press, 1991.
- OHCHR. *Modulos para Derechos Humanos en operaciones de paz*. MIL-POHRT Manual, 2003.
- ONU. *Carta das Nações Unidas*. 1945.
- ORTÍZ, Eduardo. *El estudio de las Relaciones Internacionales*. Santiago: Fondo de Cultura Económica, 2004.
- PÉREZ AQUINO, Carlos. *Operaciones de Paz en la Posguerra Fría*. Buenos Aires: Círculo Militar, 2001.
- SECRETARIO-GERAL DAS NAÇÕES UNIDAS. *Boletim*, 2003.
- VAN CREVELD, Martin. *La transformación de la guerra*. Buenos Aires: Oficinas Gráficas Plantié, 2007.

# TRANSPARÊNCIA, LEI DE ACESSO À INFORMAÇÃO E CLASSIFICAÇÃO DE INFORMAÇÕES SIGILOSAS

Margareth Suzana Travessoni Gomes

Delegada de Polícia Civil do Estado de Minas Gerais

## RESUMO

Neste artigo, pretende-se estabelecer alguns pontos de reflexão sobre as políticas públicas relacionadas à transparência e ao acesso à informação. O Estado Democrático de Direito exige que se promova uma política pública de transparência e fomento ao controle social da Administração Pública, o que tem como efeito a prevenção à corrupção. Inaugurado, no Brasil, em 5 de outubro de 1988, o Estado Democrático teve insculpição, no art. 5º, inciso XXXIII, da sua Constituição, o direito de acesso da sociedade às informações públicas. Com a edição da Lei n. 12.527, de 18 de novembro de 2011, o direito de acesso à informação ganhou contornos mais nítidos assim como procedimentos para concretizá-lo.

**Palavras-chave:** transparência, prevenção, combate, corrupção, acesso, informação, sigilo.

## INTRODUÇÃO

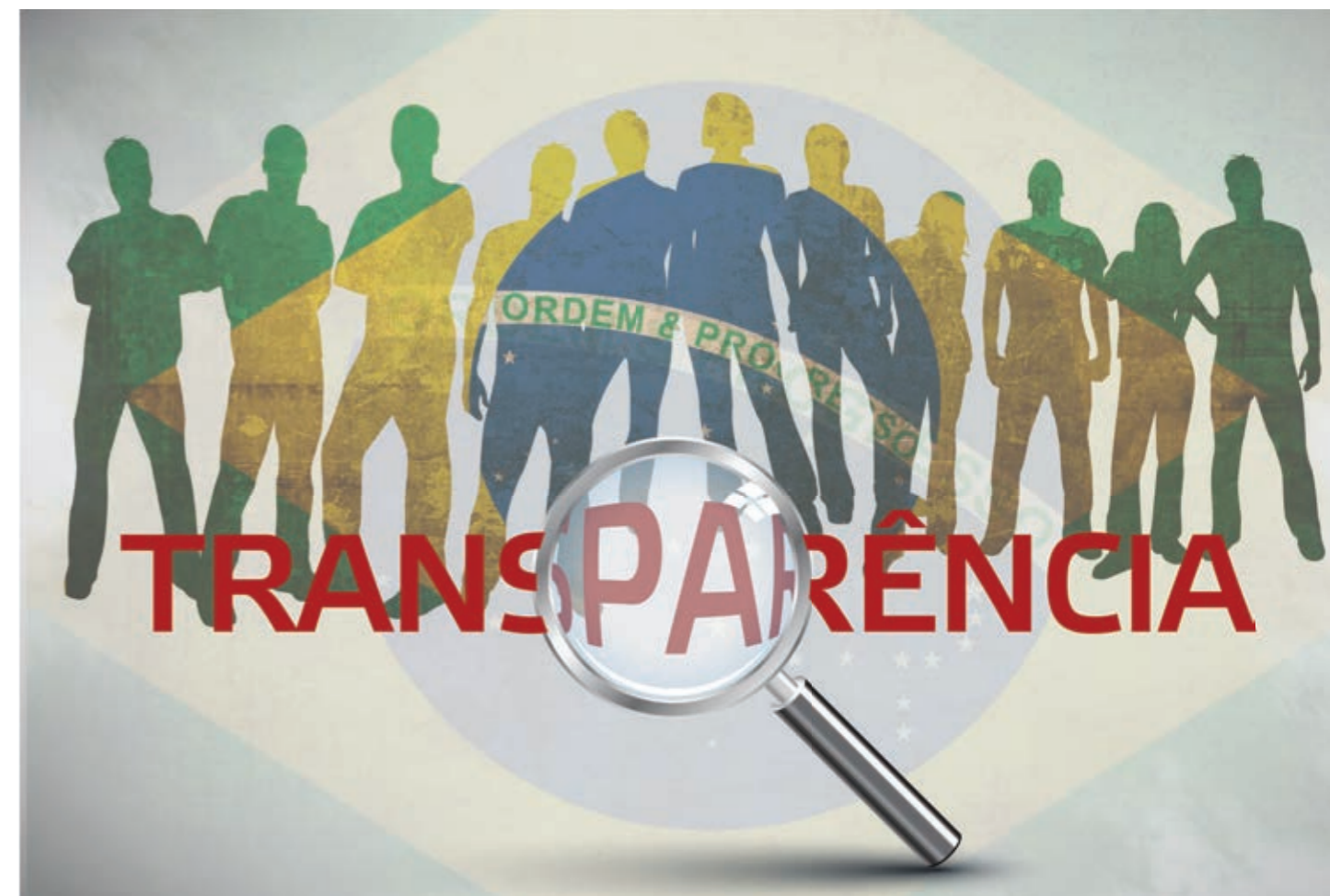
Tem sido desenvolvida política de fomento à transparência, ao acesso à informação e à participação social, de modo a fazer com que o Estado planeje e realize uma ação estatal contínua, tecnicamente coerente e coordenada com a mobilização de recursos humanos e financeiros suficientes a produzir impactos positivos sobre a quantidade e a qualidade das informações disponibilizadas sobre a gestão pública, a fim de possibilitar o conhecimento e o entendimento pela sociedade.

O escopo é facilitar o controle social da Administração Pública, permitindo a fiscalização sobre o emprego dos recursos públicos e a verificação da sociedade sobre a eficiência da gestão, demonstrando a alocação dos recursos em relação aos resultados obtidos.

Considerando que as demandas da sociedade são múltiplas e os recursos para atendê-las são limitados, os agentes públicos têm que administrar de forma racional, planejada e eficiente. A transparência promove um papel estratégico na gestão, pois determina que o administrador público demonstre o que faz, como faz e qual resultado obtém.

A expressão “política pública” se refere a uma postura assumida por pessoas publicamente responsáveis e com autoridade institucional legítima em relação a um tema que é uma preocupação pública. Traz a ideia de que algo deve ser feito de maneira planejada, prolongada, com um ordenamento de esforços e distribuição de recursos. Se há uma política pública de transparência, presume-se que há intencionalidade, que as pessoas em posições de autoridade pública querem que as informações sobre a gestão sejam disponibilizadas à sociedade e direcionadas a atingir o conhecimento e o entendimento das pessoas.

A política de fomento à transparência oferece meios para o exame das informações públicas. Como perspectiva de futuro, a política de fomento à transparência tem a pretensão de ser transformadora da gestão pública, impondo-se



como forma de aprimoramento do exercício da função pública e também da sociedade, tornando-a mais crítica e participativa na gestão dos recursos públicos.

Atrelada à política de transparência está a política de acesso à informação, que cuida de garantir direito previsto na Constituição Federal, hoje regulamentado pela Lei n. 12.527/2011, conhecida por Lei de Acesso à Informação - LAI.

A Lei de Acesso à Informação trouxe novo fôlego à política de transparência, estimulando e, até mesmo, determinando a divulgação de dados públicos pela Administração Pública. Entretanto, assim como é importante avaliar os efeitos positivos dessa norma, é necessário analisar o impacto da regulamentação do direito de acesso à informação

no trabalho de inteligência realizado pelas instituições públicas e a necessidade da correta classificação de documentos sigilosos.

## TRANSPARÊNCIA E ACESSO À INFORMAÇÃO

A compreensão da importância da política pública de transparência passa pelo entendimento de sua influência na prevenção e no combate à corrupção.

Múltiplos são os significados do termo corrupção. Ele pode indicar a ideia de destruição e degradação, como acontecimento efetivamente verificado na realidade da vida, como, por exemplo, uma maçã que apodrece e uma flor que murcha, ou,

ainda, como valor que qualifica as ações indevidas, pervertidas, desviadas. Etimologicamente, corrupção deriva do latim *rumpere*, equivalente a romper, dividir, gerando o vocábulo *corrumpere*, que, por sua vez, significa deterioração, depravação, alteração.

No sentido que importa a este artigo, a corrupção indica o uso ou a omissão, pelo agente público, do poder que a lei lhe outorgou em busca da obtenção de uma vantagem indevida para si ou para terceiros, relegando a plano secundário os legítimos fins contemplados na norma. Desvio de poder e enriquecimento ilícito são elementos característicos da corrupção.

Na tentativa de explicar as razões pelas quais o agente público pratica a corrupção, pode-se dizer que ela está associada aos padrões éticos de determinada sociedade, os quais se refletem sobre a ética do agente público. Este é, normalmente, um produto do meio em que vive, dentro de um contexto social em que a obtenção de vantagens indevidas é vista como prática comum pelos cidadãos. Sendo assim, a sociedade repete o padrão nas relações que venha a estabelecer com o Poder Público.

Historicamente, é possível vislumbrar razões para explicar o cometimento de atos de corrupção, como explica Aluizio Araújo, ao examinar a colonização norte-americana em contraste com a brasileira:

A partir dos colonos desembarcados do May Flower, já trazendo Cartas Constitucionais, separaram os primeiros imigrantes desde o início da colonização, o público do privado, malgrado o retrocesso lá reconhecido no século atrasado. Ao contrário, aqui a nossa memória atávica política, não obstante a Constituição e as leis, compreende o Estado em larga escala como propriedade privada dos governantes, sem diferenciar muitas vezes o público do privado, em face da formação, sob o aspecto do processo, do Estado Brasileiro, que nasceu propriamente com as Capitânicas Hereditárias, doadas pelo Rei de Portugal a seus próximos apa-

niguados nobres, que as podiam colonizar como propriedades privadas.

Esta memória atávica virou costume político, que, em geral, aceita a corrupção de altos servidores públicos, pelo que, praticamente normalizado e normatizado numa ordem normativa costumeira paralela, é difícil de ser erradicado pela ordem jurídica brasileira, que, no entanto, por condenação recente de alguns bodes expiatórios, tende, com o tempo, a se impor. Oxalá! (ARAÚJO, 2013, p. 274 e 275)

A simples observação de fatos recentes demonstra que a sociedade brasileira não tolera mais os desvios de conduta dos agentes públicos. Está claro que os usuários dos serviços públicos os consideram precários. A indignação do povo também ficou bem caracterizada quanto ao repúdio à malversação dos recursos públicos. Atento aos fatos, o Direito Público tem-se ocupado com o relacionamento entre o Estado e os administrados e com as mudanças que têm sido pleiteadas.

O Direito Público do Estado Democrático trata do relacionamento do Estado com o cidadão. Esse regime exige algumas aberturas formais como a publicidade obrigatória da maioria dos atos do Poder Público, a participação do administrado nas decisões administrativas, especialmente no controle de seus atos, a utilização do processo administrativo visando a imprimir um maior grau de segurança às decisões administrativas, entre outras. A transparência do agir administrativo tem grande importância na nova postura do Estado, pois possibilita a ciência do administrado quanto ao que é realizado.

Diogo de Figueiredo Moreira Neto (2006) observa que a evolução social se acelera a partir da revolução científico-tecnológica. Atualmente, os avanços são tão rápidos que anulam, em contagem histórica de tempo, a distância entre a pesquisa, o invento e a aplicação da nova técnica descoberta. As mudanças passam a incorporar-se ao cotidiano social tão rapidamente, que seus efeitos e inconveniências colaterais escapam às previsões mais básicas. O Estado, por sua lenta capacidade

de reação, passa a falhar cada vez mais como instrumento para trazer segurança às relações sociais e superar crises.

A partir do nascimento da chamada “Era da Informação”, quando há a interligação quase imediata entre cidadãos do mundo inteiro por meio da internet, nascem, também, conflitos para os quais ainda nem foram pensados os instrumentos preventivos adequados para a solução dos problemas. As sociedades, cada vez mais politicamente conscientes, produzem mais demandas. A afirmação da dignidade humana surge como proposição básica que deve ser garantida pela ação do Estado.

A sociedade exige mudanças do Estado. Inicialmente, nasce a demanda por resultados, que podem ser verificados pela facilidade do acesso à informação através dos meios eletrônicos de comunicação. Deixa de ser suficiente a ação estatal entendida como o simples desempenho dos entes e órgãos públicos, e a sociedade passa a exigir eficiência e efetividade, ou seja, o bom desempenho que traz a satisfação do usuário do serviço.

A transparência se manifesta pela possibilidade de a Administração Pública se deixar ver, verificar e fiscalizar. No atendimento de interesses individuais homogêneos ou coletivos, possibilita-se a execução de procedimentos administrativos com atendimento mais amplo e abrangente. A participação e a consensualidade passam a fazer parte da rotina administrativa, com o desenvolvimento da negociação voltada ao atendimento do interesse público, o que possibilita o aperfeiçoamento da satisfação além do previsto nos preceitos legais. A participação deixa de ser apenas formal e torna-se substantiva, como a que se observa nos Conselhos de Políticas Públicas, formados por representantes do Estado e da sociedade.

A cooperação e a participação do cidadão orientam o progresso das relações entre o indivíduo e o Estado, afirmando a supremacia dos valores sociais sobre outros interesses. É nesse contexto que se prevê o declínio da corrupção. A transparência proporciona o ambiente de confiança necessário para o relacionamento entre o Estado e a sociedade, afastando a prática da corrupção, que somente se desenvolve em ambiente de instabilidade, insegurança e obscuridade.

No Brasil, a matéria referente ao controle popular não é recente. A ação popular já havia sido consagrada na Constituição do Império e na Constituição de 1934, em seu art. 157<sup>1</sup>.

É interessante notar que o texto constitucional nomeia a ação como popular, antes da Lei n. 4.717/1965. Da mesma forma, está disposto no título “Dos Direitos e Das Garantias Individuais”, no art. 113 da Constituição de 1934<sup>2</sup>.

O tema da participação social se fortalece na Constituição vigente, refletindo uma série de compromissos, entre os quais o da cidadania. É o que se infere, de imediato, do seu art. 1º, parágrafo único, que, inovando, registra a competência para o exercício do poder de forma direta pelo povo.

A cidadania é instrumentalizada, basicamente pelo art. 5º, cujos comandos indicam caminhos para que a linha participativa possa realizar-se, mediante a previsão de legitimidades extraordinárias e substitutivas para o acesso dos cidadãos ao Estado, em termos políticos e processuais, e dos respectivos mecanismos legais de efetivação.

A par dos instrumentos já tradicionais de controle da Administração Pública pela via judicial, como o Mandado de Segurança e a Ação Popular, a última expressamente vinculada à cida-

1 Art. 157. Por suborno, peita, peculato, e concussão haverá contra eles ação popular, que poderá ser intentada dentro de anno, e dia pelo proprio queixoso, ou por qualquer do Povo, guardada a ordem do Processo estabelecida na Lei.

2 Art. 113 - A Constituição assegura a brasileiros e a estrangeiros residentes no País a inviolabilidade dos direitos concernentes à liberdade, à subsistência, à segurança individual e à propriedade, nos termos seguintes: (...)

38) Qualquer cidadão será parte legítima para pleitear a declaração de nulidade ou anulação dos atos lesivos do patrimônio da União, dos Estados ou dos Municípios.

nia, a Constituição da República de 1988 disciplina inúmeros mecanismos para participação dos cidadãos na gestão pública, entre os quais: o direito de ter acesso às informações públicas (art. 5º, XXXIII); o direito de petição para defesa de direitos contra ilegalidade ou abuso de poder (art. 5º, XXXIV, “a”); o direito ao pedido de certidões (art. 5º, XXXIV, “b”); o Mandado de Segurança Coletivo (art. 5º, LXX); o *Habeas Data* (art. 5º, LXXII); o plebiscito, o referendo e a iniciativa popular de lei (art. 14, I, II e III); a cooperação das associações representativas no planejamento municipal (art. 29, XII); o exame e a apreciação das contas dos Municípios por qualquer contribuinte (art. 31, § 3º); a participação do usuário de serviço público na Administração direta e indireta, especialmente quanto às reclamações relativas à prestação dos serviços públicos em geral, ao acesso dos usuários a registros administrativos e a informações sobre atos de governo e à disciplina da representação contra o exercício negligente ou abusivo de cargo, emprego ou função na Administração Pública (art. 37, § 3º, I a III); a participação dos trabalhadores e empregadores nos colegiados dos órgãos públicos em que seus interesses profissionais ou previdenciários sejam objeto de discussão ou deliberação (art. 10); a denúncia de irregularidades ou ilegalidades perante o Tribunal de Contas, por cidadão, partido político, associação ou sindicato (art. 74, § 2º); a ampliação da legitimidade para propor Ação Direta de Inconstitucionalidade e Ação Declaratória de Constitucionalidade para sindicato ou entidade de classe (art. 103, IX); a gestão democrática do ensino público (art. 206, VI); entre outros.

Conforme se percebe, a Constituição da República traz um extenso rol de mecanismos de integração direta da vontade do povo ou da sociedade civil nas decisões administrativas. Maria Sylvia Zanella Di Pietro (2010, p. 728) ensina que “embora o controle seja atribuição estatal, o administrado participa dele na medida em que pode e deve provocar o procedimento de controle, não apenas na defesa de seus interesses individuais, mas também na proteção do interesse coletivo”.

Segundo Cármen Lúcia Antunes Rocha (1994, p. 75), “marcam, essencialmente, a concepção do Estado Democrático de Direito, a saber, o reconhecimento e garantia dos direitos fundamentais do ser humano pelo Direito do Estado e a participação democrática do cidadão na elaboração e aplicação deste Direito”.

No paradigma do Estado Democrático de Direito, compreende-se a importância da comunicação entre o Estado e a sociedade, o que Jürgen Habermas, em sua concepção jurídico-procedimentalista de democracia, indica como a chamada “racionalidade discursiva” das decisões tomadas no âmbito estatal, vinculando a legitimidade da atuação do Estado à possibilidade de participação de todos os interessados. Segundo Habermas, a decisão é correta se ela resultar de um procedimento específico, que é o discurso racional. Por isso, afirma:

A legitimidade do direito apoia-se, em última instância, num arranjo comunicativo: enquanto participantes de discursos racionais, os parceiros do direito devem poder examinar se uma norma controvertida encontra ou poderia encontrar o assentimento de todos os possíveis atingidos. (HABERMAS, 1997, p. 138)

A lógica participativa envolve a cooperação entre os sujeitos envolvidos. Odete Medauar ensina:

Mediante a colaboração individual ou coletiva de sujeitos no processo administrativo, realiza-se aproximação entre Administração e cidadãos. Rompe-se, com isso, a ideia de Administração contraposta à sociedade; muda a perspectiva do cidadão visto em contínua posição de defesa contra o poder público que age de modo autoritário e unilateral; quebra-se a tradição do interesse público oposto a interesse privado. (MEDAUAR, 1993, p. 67)

No estudo do processo ou procedimento, demonstra-se que, na prática administrativa, nenhum ato surge abruptamente ou se apresenta ao mundo jurídico de forma pronta e acabada. Ao contrário, o surgimento dos atos administrativos, ou seja, a concretização do ato administrativo, a partir do

comando legal, não se dá de forma instantânea; a atuação do agente público, no exercício do seu poder-dever, é precedida de várias etapas, exigindo diversas ponderações de interesses. Nesse intervalo da criação do ato administrativo, a aplicação da lógica discursiva apresentada por Habermas traz a oportunidade de participação daqueles que irão suportar os efeitos oriundos do resultado final. A decisão administrativa torna-se objeto de controle social, contribuindo para a consolidação daquilo que Diogo de Figueiredo Moreira Neto chama de “administração pública consensual”. Conforme leciona,

A participação e a consensualidade tornaram-se decisivas para as democracias contemporâneas, pois contribuem para aprimorar a governabilidade (eficiência); propiciam mais freios contra o abuso (legalidade); garantem a atenção a todos os interesses (justiça); proporcionam decisão mais sábia e prudente (legitimidade); desenvolvem a responsabilidade das pessoas (civismo); e tornam os comandos mais aceitáveis e facilmente obedecidos (ordem). (MOREIRA NETO, 2006, p. 41)

É de se concluir que o Direito se legitima na medida em que concede aos sujeitos de direitos a oportunidade de participar dos processos de criação e aplicação das normas a que serão submetidos, o que pressupõe uma compreensão procedimentalista do atual paradigma de Estado Democrático. Sob esse prisma, a participação na elaboração dos atos administrativos, legislativos e jurisdicionais se apresenta como importante meio de controle popular sobre a atuação estatal, o que, em última análise, se compatibiliza com o novo conceito de democracia, segundo o qual, o cidadão, apesar de eleger seus governantes, deve possuir a faculdade de influenciar e participar das decisões e ações do governo, numa perspectiva ampliadora da responsabilidade do planejamento, da gestão e do controle das políticas públicas.

Os mecanismos de participação direta nas decisões estatais podem ser exemplificados por audiências públicas, conselhos e assembleias partici-

pativas, instauração de plebiscitos e referendos, coletas de opinião, debates públicos, colegiados públicos, cogestão de órgãos ou entidades, entre outros. De todos esses institutos criados para a participação popular, as audiências públicas destacam-se, como afirma de Diogo de Figueiredo Moreira Neto,

como um instrumento de vanguarda para o aperfeiçoamento da legitimidade, contribuindo para que a democracia não seja apenas uma técnica formal de escolha periódica de quem queremos que nos governe, mas, muito mais do que isso, uma escolha permanente de como queremos ser governados. (MOREIRA NETO, 2006, p. 205)

Sob a lógica da “administração pública consensual”, defendida por Diogo de Figueiredo Moreira Neto, a participação ampla dos cidadãos democratiza o funcionamento da Administração Pública; permite a aplicação da lei de forma mais adequada às expectativas dos cidadãos e menos arbitrária; e favorece o desenvolvimento de políticas públicas compartilhadas, inclusivas e responsáveis, o que facilita e aperfeiçoa o controle exercido pela sociedade sobre a Administração Pública.

Dar transparência aos atos da gestão pública é condição *sine qua non* para o controle do Estado pelo cidadão e não há possibilidade lógica de tal controle sem que a Administração Pública se deixe ver, no sentido mais amplo do termo. Por isso, não basta ser uma Administração Pública regida por princípios como legalidade, impessoalidade, moralidade e eficiência, sem que haja possibilidade de comprovação de que as decisões foram pautadas nesses mesmos princípios. Assim, surge, no pensamento jurídico e social contemporâneo, a necessidade de ampliação da esfera de conhecimento das ações do Estado, o que se formata na concepção de um princípio de transparência.

De acordo com Wallace Paiva Martins Júnior,

Seja qual for o grau de transparência administrativa em um ordenamento jurídico, esta é considera-

da um dos alicerces básicos do Estado Democrático de Direito e da moderna Administração Pública pelo acesso à informação e pela participação na gestão da coisa pública, diminuindo os espaços reservados ao caráter sigiloso da atividade administrativa – ponto de partida para os nichos da ineficiência, do arbítrio e da imunidade do poder. MARTINS JUNIOR, 2010, p. 35)

O princípio da transparência integra a ideia de democracia e garante a visibilidade do exercício do poder, essencial para a legitimidade do Estado Democrático de Direito. Consiste não só na informação do povo sobre o que a Administração Pública planeja e executa, mas, também, na explicitação das razões que levaram à decisão administrativa e na possibilidade de influência dos interessados no processo de decisão.

O princípio da transparência induz à compreensão das ações do Poder Público, cuja base não pode mais se fixar em argumentos retóricos, mas, sim, em dados reais, o que implica que esses dados estejam aptos a serem disponibilizados a todo cidadão. Assim, sob um aspecto da efetividade dos direitos fundamentais, pode-se afirmar que o princípio da transparência determina a concretização dos ideais e valores da Constituição da República, pois permite que o destinatário da ação governamental possa comprovar se, de fato, o Poder Público agiu em consonância com a ordem jurídica. O princípio da transparência oferece a possibilidade de o cidadão ver quem atua, por que atua e de que forma atua o agente público. E, vendo, o cidadão pode fiscalizar ou controlar suas ações. Antonio Carlos Ozório Nunes explica que:

Um dos primeiros passos é o fortalecimento da democracia e do respeito aos direitos humanos em cada país. Depois, outras medidas são necessárias, tais como: o estabelecimento de políticas de accountability; o fortalecimento de um competitivo setor privado; melhorias no gerenciamento do setor público e, sobretudo, pelo aumento do controle governamental através da participação da sociedade civil, utilizando-se de mecanismos sociais de ac-

countability. Em suma: quanto mais alto o índice de corrupção em uma sociedade, significa que menor é a transparência da administração pública e mais baixa é a eficiência ao seu controle. (NUNES, 2008, p. 15 e 16)

A dimensão política do princípio da transparência proporciona um novo *status* ao cidadão, na sua relação com o Estado, pelo acesso à informação que a transparência permite, possibilitando uma compreensão esclarecida, pois a democracia é realizada pelo exercício do diálogo e da comunicação.

Nesse mesmo sentido, a regulamentação do direito de acesso à informação pela Lei n. 12.527, de 18 de novembro de 2011, que fortalece ainda mais o princípio da transparência, é ferramenta importante na prevenção e no combate à corrupção. A Lei de Acesso à Informação - LAI, como é chamada, dispõe sobre as formas pelas quais o cidadão pode ter acesso a informações públicas e fomenta sua busca por essas informações.

Além de incentivar a transparência ativa do Estado, que consiste na divulgação espontânea de informações públicas, a Lei de Acesso à Informação estabelece diretrizes importantes no tocante à transparência passiva, quando o cidadão demanda informações do Estado. É aí que podemos notar a grande colaboração da LAI, que vem regulamentar direito já previsto na Constituição, mas difícil de ser exercido pelos cidadãos, em face dos obstáculos enfrentados por eles quando realizavam pedido de informação em repartições públicas.

Agora, para que um cidadão tenha acesso a qualquer informação pública, basta que se valha dos meios colocados a sua disposição, como, por exemplo, acesso via web, e realize seu pedido de informação sem nenhuma justificativa para sua solicitação. Isso fez com que fosse necessário desconstituir a cultura do sigilo, então existente na Administração Pública, e mostrou o óbvio: o Estado é mero guardião de informações, que são de propriedade do povo.

Após a entrada em vigor da LAI e sua ampla divulgação, os cidadãos passaram a demandar do Estado informações importantes na prevenção e no combate à corrupção. Um exemplo disso foram as várias reportagens publicadas nos últimos anos sobre a malversação de recursos públicos. Os desvios foram identificados após consulta de informações públicas já disponibilizadas em portais de transparência e informações obtidas por meio do exercício dos direitos regulamentados pela LAI.

Dessa maneira, a própria Lei de Acesso à Informação e o consequente fortalecimento da transparência se tornam instrumentos de acesso à justiça no sentido mais amplo da palavra, quando permitem que sejam detectadas irregularidades na gestão pública, culminando, inclusive, com a devida punição aos culpados.

### A LEI DE ACESSO À INFORMAÇÃO E A CLASSIFICAÇÃO DE INFORMAÇÕES SIGILOSAS

Conforme foi demonstrado, a transparência e o acesso à informação são fundamentais para o alcance de uma gestão pública de qualidade com efetiva participação social. Porém, também é importante a análise sobre os casos de restrição de acesso à informação.

A Lei de Acesso à Informação estabelece diretrizes para assegurar o direito fundamental de acesso à informação, quais sejam, a publicidade como preceito geral e o sigilo como exceção, a divulgação de informações de interesse público independente de solicitações, a utilização de meios de comunicação viabilizados pela tecnologia da informação, o fomento à cultura de transparência na administração pública e o desenvolvimento do controle social da administração pública.

Assim, a norma estabelece que somente poderá haver restrição de acesso à informação mediante justificativa embasada em alguma das hipóteses legalmente previstas, seja por legislação especial, como a lei que regula o sigilo bancário ou o sigilo das co-

municações telefônicas, seja pelos casos elencados no art. 23 da Lei de Acesso à Informação.

Entre as poucas exceções permitidas pela Lei de Acesso à Informação, será passível de classificação a informação que colocar em risco a vida, a segurança ou a saúde da população e que prejudicar ou causar riscos a planos ou operações estratégicas das Forças Armadas ou que possa comprometer atividades de inteligência, investigação ou fiscalização em andamento, relacionadas com a prevenção ou a repressão de infrações.

Importante ressaltar que a restrição à informação deve ser devidamente fundamentada em alguma das hipóteses previstas, não sendo suficiente dizer que se trata de informação sensível. Assim, qualquer negativa de acesso à informação solicitada deve ser justificada, sendo passível de recursos previstos na Lei de Acesso à Informação, bem como de análise do caso pelo Poder Judiciário.

Dessa forma, é necessário constante mapeamento de informações produzidas pela Administração Pública para estabelecer critérios de sigilo para aquelas informações, às quais, se fosse fornecido acesso irrestrito, poderia haver comprometimento da segurança do Estado ou de sua população, de atividades de inteligência, bem como de investigação, da estabilidade econômica e financeira do Estado, entre outras hipóteses limitadas pela Lei de acesso à Informação. É certo que as informações públicas devem ser públicas, como regra. Todavia, mesmo o inciso XXXIII do artigo 5º da Constituição da República admite que possa haver sigilo na hipótese de necessidade de garantir a segurança da sociedade e do Estado, e tais hipóteses são reguladas de forma estrita pela Lei de Acesso à Informação.

Uma gestão de informações de qualidade, além de preservar informações sigilosas da Administração, também proporciona ao cidadão um melhor atendimento de seu direito de acesso à informação, pois conscientiza gestores e servidores sobre a importância da política de transparência e acesso à informação, cria a cultura da gestão de in-

formações na Administração Pública, identifica as informações produzidas, facilitando sua entrega ao cidadão e dando celeridade nos casos de negativa de acesso, tendo em vista que todas as informações classificadas em graus de sigilo já foram previamente estudadas e justificadas.

## CONCLUSÕES

O fortalecimento da transparência representa melhoria da gestão pública, pois, através da divulgação, cada vez maior, de informações pelo Estado, viabiliza-se que os cidadãos fiscalizem as ações governamentais. Do mesmo modo, a divulgação de dados de maneira mais acessível e compreensível, conforme estabelecido pela Lei de Acesso à Informação, possibilita que os cidadãos participem mais da administração, coibindo práticas de corrupção que ficam mais perceptíveis e podem ser facilmente combatidas.

A transparência ainda traz outros benefícios à gestão quando nos referimos aos servidores públicos, pois estes, sabendo que suas ações serão divulgadas, também passam a guiar suas condutas da maneira mais clara e lisa possíveis, certos de que qualquer irregularidade poderá ser detectada por qualquer pessoa que acompanhe a gestão pública.

Da mesma maneira, o acesso do cidadão a infor-

mações que não estão espontaneamente divulgadas pelo Estado colabora para prevenir e combater ações de corrupção, pois a regulamentação trazida pela Lei de Acesso à Informação facilitou ao cidadão a obtenção de informações públicas que antes ficavam ocultas e que podem revelar práticas incompatíveis com a boa gestão. No tocante aos servidores públicos, a Lei de Acesso à Informação e a regulamentação do direito de acesso à informação, então previstas na Constituição, impõem temor àqueles que cometiam irregularidades e acobertavam seus atos na dificuldade de o cidadão obter informações públicas.

Contudo, é importante que sejam consideradas as hipóteses de restrição de acesso à informação apresentadas pela LAI, podendo haver a classificação de informação como sigilosa desde que o acesso irrestrito a ela comprometa a segurança da população, as ações de inteligência, as investigações de práticas criminosas, entre outras poucas hipóteses dispostas no normativo.

Podemos concluir que a transparência e o acesso à informação conduzem a gestão pública para um novo momento, em que resta pouco espaço para práticas de desvio de conduta. Mas é necessário que os cidadãos exerçam seus direitos e pratiquem o controle social, que consiste na efetiva participação na gestão pública.

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm) Acesso em 15 de set. de 2017.

CEPIK, Marco. *Espionagem e Democracia*. Rio de Janeiro: FGV, 2003.

DI PIETRO, Maria Sylvania Zanella. *Direito Administrativo*. 23. ed. São Paulo: Atlas, 2010.

GONÇALVES, Joanival Brito. *Atividade de Inteligência e Legislação Correlata*. Niterói: Editora Impetus, 2010.

HABERMAS, Jürgen. *Direito e Democracia: entre faticidade e validade*. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997.

MARTINS JÚNIOR, Wallace Paiva. *Transparência Administrativa, Publicidade, Motivação e Participação Popular*. São Paulo: Sarai-va, 2010.

MEDAUAR, Odete. *A Processualidade no Direito Administrativo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1993.

MEDAUAR, Odete. *Direito Administrativo Moderno*. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. *Mutações do Direito Público*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

NUNES, Antonio Carlos Ozório. *Corrupção: o combate através da prevenção*. In: PIRES, Luis Manuel Fonseca; ZOCKUN, Maurício; ADRI, Renata Porto (Coord.). *Corrupção, ética e moralidade administrativa*. Belo Horizonte: Fórum, 2008.

ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. *Princípios Constitucionais da Administração Pública*. Belo Horizonte: Del Rey, 1994.

SÃO PAULO. Federação das Indústrias do Estado de São Paulo – FIESP. *Índice de Percepção da Corrupção – 2010*. Agosto de 2011. Disponível em: <http://www.fiesp.com.br/indices-pesquisas-e-publicacoes/indice-de-percepcao-da-corrupcao-2010/> Acesso em: 15 de set. de 2017.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ARAÚJO, Aloizio Gonzaga de Andrade. *O Direito e o Estado como Estruturas e Sistemas: Um contributo à Teoria Geral do Direito e do Estado*. Belo Horizonte: Ed. Ubirajara Coelho Neto, 2013.

BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. *Curso de Direito Administrativo*. São Paulo: Malheiros, 2002.

BOFF, Leonardo. *Corrupção: crime contra a sociedade*. JORNAL DO BRASIL, edição de 15 de abr. de 2012. Disponível em: <http://www.jb.com.br/leonardo-boff/noticias/2012/04/15/corrupcao-crime-contra-a-sociedade/> Acesso em: 15 de set. de 2017.

BRASIL. *Constituição do Império*. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao24.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao24.htm) Acesso em 15 de set. de 2017.

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1934*. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao34.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao34.htm) Acesso em 15 de set. de 2017.

**APELAÇÃO**

Processo n. 0000063-42.2016.9.13.0002  
 Relator: Juiz Cel PM James Ferreira Santos  
 Revisor: Juiz Jadir Silva  
 Apelante: João Batista Honorato  
 Advogados: Geraldo Lopes de Paula (OAB/MG 116.392)  
 Victor Thiago Lopes da Silva (OAB/MG 156.170)  
 Apelado: Ministério Público do Estado de Minas Gerais  
 Assunto principal: 11127 – Deserção

**EMENTA**

**APELAÇÃO CRIMINAL – MILITAR DESERTOR – EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE PELA OCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO – ART. 123, IV, C/C OS ARTS. 125, VI, E 132, TODOS DO CÓDIGO PENAL MILITAR – NÃO REINTEGRAÇÃO ÀS FILEIRAS DA CORPORAÇÃO MILITAR, EM RAZÃO DA IDADE – DECISÃO EXTRA PETITA – ANULAÇÃO PARCIAL – RECURSO PROVIDO EM PARTE.**

**AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL**

Processo n. 0002349-96.2016.9.13.0000  
 Referência: Processo n. 0001186-75.2016.9.13.0002  
 Relator: Juiz Cel PM Rúbio Paulino Coelho  
 Agravante: Oziel Felício dos Santos  
 Agravado: Ministério Público do Estado de Minas Gerais  
 Advogada: Alexandra Elias Ferreira (OAB/MG 155.388)  
 Assunto principal: 11317 – Peculato-furto

**EMENTA**

**AGRAVO DE EXECUÇÃO – MILITAR CONDENADO À PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE DE TRÊS ANOS – REEDUCANDO NO REGIME ABERTO NÃO TEM DIREITO À REMIÇÃO DA PENA PELO TRABALHO – ATIVIDADE INTELLECTUAL OBTIDA EM CURSOS INFORMAIS COMPLEMENTARES – CARGA HORÁRIA MUITO SUPERIOR À PREVISTA NO ARTIGO 33 DA LEP – SOBREPOSIÇÃO DE TRABALHO E ESTUDO CONCOMITANTEMENTE – INCOMPATIBILIDADE – INAPLICABILIDADE DA LEP A MILITAR SENTENCIADO QUE CUMPRE PENA EM QUARTEL DA PM (ARTIGO 61 DO CPM) – AGRAVANTE NÃO PREENCHE OS REQUISITOS DA PRISÃO DOMICILIAR (ARTIGO 117 DA LEP) – NEGADO PROVIMENTO AO AGRAVO.**

**CORREIÇÃO PARCIAL POR REPRESENTAÇÃO**

Processo n. 0001263-56.2017.9.13.0000  
 Relator: Juiz Cel PM Sócrates Edgard dos Anjos  
 Corrigente: Juiz Corregedor da Justiça Militar do Estado de Minas Gerais  
 Corrigida: Juíza de Direito Titular da 3ª Auditoria Judiciária Militar Estadual  
 Procurador de Justiça: Epaminondas Fulgêncio Neto  
 Assunto: 11064 – Representação do Corregedor

**EMENTA**

**CORREIÇÃO PARCIAL – REPRESENTAÇÃO DO CORREGEDOR DA JUSTIÇA MILITAR – DECISÃO QUE ACOLHEU O PEDIDO DO MINISTÉRIO PÚBLICO DE ARQUIVAMENTO DE IPM – IRREGULARIDADE – ART. 30 DO CPPM – ENCAMINHAMENTO DOS AUTOS AO PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA.**

## IV COLÓQUIO DE DIREITO MILITAR

O Tribunal de Justiça Militar do Estado de Minas Gerais, por meio da sua Escola Judicial, realizou, no dia 29/09/2017, a 4ª edição do seu Colóquio.

Relevantes e atuais temas foram debatidos, explorados ponto e contraponto em cada tese apresentada.

Foram apresentados os seguintes painéis:

I - Ocorrências complexas e a atuação da PM em face da legislação vigente: uma abordagem crítica;

- Daniel de Oliveira Malard – promotor de Justiça do Ministério Público de Minas Gerais
- Major PM Flávio Jackson Ferreira Santiago – chefe da sala de imprensa da PMMG
- Moderador: Dr. Marcelo Cavalcanti Piragibe Magalhães – presidente da ENM

II - A tropa de choque e as manifestações de rua;

- 1º Tenente PM Steevan Tadeu Soares de Oliveira
- Professor Bruno Cláudio Penna Amorim Pereira
- Moderador: Adriano Cardoso da Silva – diretor-tesoureiro adjunto da OAB/MG

III - Aplicabilidade da Lei 9.099/95 à Justiça Militar.

- José Álvaro Machado Marques – juiz de Direito da Justiça Militar do Estado de São Paulo
- Marcelo Adriano Menacho dos Anjos – juiz de Direito da Justiça Militar do Estado de Minas Gerais
- Moderador: Epaminondas Fulgêncio Neto – procurador de Justiça do Ministério Público do Estado de Minas Gerais

*Na foto, da esquerda para a direita, o juiz de Direito José Álvaro Machado Marques, o procurador de Justiça Epaminondas Fulgêncio Neto e o juiz de Direito Marcelo Adriano Menacho dos Anjos.*



## O TRIBUNAL PLENO EDITA SÚMULA VINCULANTE N. 1

Por unanimidade, o Plenário do Tribunal da Justiça Militar de Minas Gerais decidiu, na sessão do dia 23/11/2016, editar uma súmula vinculante determinando que a reabilitação administrativa prevista no art. 94 da Lei n. 14.310/02 não acarreta o cancelamento dos pontos negativos atribuídos ao conceito funcional do militar condenado.

Na sessão de julgamento da Segunda Câmara – PJE – realizada no dia 19 de maio de 2016, teve início o julgamento da Apelação n. 1000073-03.2015.9.13.0003, interposta pelo Estado de Minas Gerais em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de anulação do ato administrativo proferido pela Diretoria de Recursos Humanos (Despacho Administrativo n. 004/2012-DRH) e determinou à instituição cancelar a pontuação negativa lançada no conceito funcional do apelado, o que corresponde às punições canceladas por meio da publicação contida no Boletim Interno n. 31, de 04/06/2012. Na ocasião, de ofício, o juiz Fernando Armando Ribeiro propôs a instauração do incidente de assunção de competência, nos termos do

art. 215 do RITJMMG, para submeter o incidente à apreciação do Pleno desta Corte, o que foi acolhido por todos os demais membros da Câmara.

Em sessão do dia 20 de julho de 2016, o Pleno do e. Tribunal de Justiça Militar, por unanimidade de votos, admitiu o incidente de assunção de competência e decidiu sobrestar o julgamento do feito para que fosse oportunizada manifestação das entidades militares, com fulcro no art. 950, § 3º, do CPC.

A decisão do Pleno tomada no julgamento da referida Apelação Cível foi no sentido de dar provimento ao recurso do Estado de Minas Gerais e, conseqüentemente, reformar a decisão proferida em primeiro grau de jurisdição, com a aprovação da edição de súmula vinculante sobre o mérito do julgado, nos seguintes termos:

Súmula vinculante 1: A reabilitação administrativa prevista no art. 94 da Lei n. 14.310/02 não acarreta o cancelamento dos pontos negativos atribuídos ao conceito funcional do militar condenado.

## TRF4 DISPONIBILIZA SISTEMA PARA A JUSTIÇA MILITAR MINEIRA

Os presidentes do TJMMG e do TRF4, respectivamente, juiz Fernando Galvão da Rocha e desembargador Fernando Wowk Penteadado, assinaram, em 21/06/2017, convênio para cessão do Sistema de Gestão Administrativa e Financeira (Geafin).

O Sistema, desenvolvido pelo Tribunal Regional Federal da quarta região, foi cedido sem ônus ao TJMMG, nos mesmos moldes da cessão do Sistema Eletrônico de Informações (SEI), que suporta a tramitação de processos eletrônicos administrativos e

está em funcionamento no TJMMG desde 2013.

Além de permitir a completa gestão de almoxarifado, compras e patrimônio, o *software* permite a integração ao SEI, conferindo maior agilidade na tramitação de processos administrativos.

Com a implantação do Geafin, a Justiça Militar de Minas Gerais terá como resultados a economia de tempo e de recursos financeiros, assim como vem ocorrendo na Justiça Federal da quarta região.

## EX-PRESIDENTE DO STM É AGRACIADO NO TJMMG



Em 06/04/2017, o Tribunal Pleno agraciou, com o Colar do Mérito Judiciário, o ex-presidente do Superior Tribunal Militar (STM), ministro Ten Brigadeiro do Ar William de Oliveira Barros.

O Colar do Mérito Judiciário – mais distinta comenda concedida pelo Tribunal de Justiça Militar de Minas Gerais – se destina a agraciar magistrados do TJM, bem como pessoas físicas ou jurídicas, nacionais ou estrangeiras, que tenham prestado relevantes serviços à Justiça Militar estadual ou à sociedade.

O ministro, natural de Natal (RN), em seu discurso, lembrou sua vida profissional, as realizações alcançadas durante sua estada em Minas Gerais e enalteceu ícones mineiros, tais como os escritores Carlos Drummond de Andrade, João Guimarães Rosa e Fernando Sabino.

Compareceram à sessão solene, além dos juízes membros do Tribunal Pleno, os ex-presidentes juiz Luís Marcelo Inacarato e juiz Cel PM Jair Cançado Coutinho, o procurador de Justiça Epaminondas Fulgêncio Neto e servidores da Justiça Militar.

*No destaque, o presidente do TJMMG, juiz Fernando Galvão da Rocha e o ministro do STM, Ten Brigadeiro do Ar William de Oliveira Barros.*

## PARCERIA ENTRE O TRE-MG E O TJMMG REALIZA TREINAMENTO EM “ATENÇÃO PLENA – MINDFULNESS”

No mês de agosto de 2017, foi dado início ao “Projeto Sati de Treinamento em Atenção Plena”, que foi objeto de parceria entre o TRE-MG e o TJMMG. O Projeto Sati foi aprovado para implementação no TRE-MG em março deste ano e, posteriormente, foi realizada uma parceria com o TJMMG. O objetivo da parceria é levar ao público interno dos dois tribunais a oportunidade de treinamento em Atenção Plena no cotidiano e a aprendizagem dos conceitos básicos sobre “Mindfulness”. São 50 participantes, selecionados entre os mais de 300 servidores que se inscreveram voluntariamente para participar do treinamento. O projeto recebeu o acompanhamento da equipe médica e psicológica do TRE-MG e seus resultados foram apresentados em formato acadêmico. Ainda, o Comitê de Atenção à Saúde do TJMMG participou diretamente na consecução do Projeto Sati.

A prática da “Atenção Plena” – hoje conhecida mundialmente pelo termo “Mindfulness” – vem sendo amplamente reconhecida como uma técnica extremamente eficaz para a promoção da saúde

de física e mental. A premissa da técnica é que a elevação dos níveis de atenção promove maior integração do indivíduo com sua realidade e, consequentemente, melhor organização do pensamento e ajuste de ações adequadas frente às demandas do cotidiano. Assim, trata-se de um treinamento cognitivo comportamental, cujo objetivo é o desenvolvimento de relações mais equilibradas entre o sujeito e sua realidade. Diversas pesquisas científicas atuais revelam, por exemplo, que o estresse, a ansiedade e a depressão diminuem com o treinamento da Atenção Plena.

O Projeto Sati foi desenvolvido pelo servidor Gustavo Mokusen, especialista em “Mindfulness”, com mais de 20 anos de pesquisas teóricas e práticas no assunto, e objetiva o treinamento da Atenção Plena por meio do Método Sati, que é desenvolvido e aplicado de forma totalmente integrada à realidade cotidiana. Os dados coletados e medidos foram organizados de forma a revelar os resultados positivos mais importantes e balizar futuras aplicações em outros órgãos públicos e privados.



## JUSTIÇA MILITAR REALIZA OITIVA POR VIDEOCONFERÊNCIA



Em 30 de janeiro de 2017, a Justiça Militar realizou sua primeira oitiva de testemunha por sistema de videoconferência, arrolada em processo da 1ª AJME/MG, conduzida pelo juiz titular da Auditoria, Dr. Marcelo Adriano Menacho dos Anjos.

A realização foi possível graças à parceria firmada com a Auditoria da 4ª Circunscrição da Justiça Militar da União, viabilizada pela Dra. Maria do Socorro Leal, sua juíza titular.

Em 31/01/2017, novamente houve a oitiva de testemunha em processo criminal, desta vez realizada pelo juiz André de Mourão Motta (3ª AJME/MG), em processo em que o acusado foi denun-

ciado pela prática do crime previsto no art. 312 (falsidade ideológica) do CPM, por ter, durante o ano de 2014, no município de Carangola/MG, de acordo com a denúncia do Ministério Público, inserido, em documento público, declarações falsas, com o fim de alterar verdade sobre fato juridicamente relevante, atentando contra a Administração Militar.

A realização de oitivas por sistema de videoconferência visa a dar celeridade processual e promover a economia de recursos financeiros, evitando, assim, deslocamentos para esta capital, bem como desafogar o judiciário como um todo, uma vez que dispensa a utilização de carta precatória.

## CONSELHEIRO DA ESG FAZ VISITA AO TJMMG



*Na foto, da direita para a esquerda, o juiz diretor da Escola Judicial Militar - EJM, Fernando Armando Ribeiro; o juiz presidente do TJMMG, Fernando Galvão da Rocha; o Cel Refm LOUZADA, juiz Cel PM Rúbio Paulino Coelho; e a coordenadora da EJM, Cynthia Chiari Barros.*

O Cel Refm LOUZADA, responsável pela Divisão de Assuntos Políticos da Escola Superior de Guerra (ESG), em 11/09/2017, visitou o TJMMG, para tratar sobre os detalhes para a assinatura de um convênio entre as instituições que viabilizará a oferta de cursos na área do Direito Militar.

A ESG é um instituto de altos estudos de política, estratégia e defesa, integrante da estrutura do Ministério da Defesa, e destina-se a desenvolver e consolidar os conhecimentos necessários ao exercício de funções de direção e assessoramento superior para o planejamento da defesa nacional, nela incluídos os aspectos fundamentais da segurança e do desenvolvimento. Seus trabalhos são de natureza exclusivamente acadêmica, sendo um foro democrático e aberto ao livre debate.

Estiveram presentes, além do Cel Louzada, o juiz presidente do TJMMG, Fernando Galvão da Rocha; o juiz diretor da EJM, Fernando Armando Ribeiro; o juiz Cel PM Rúbio Paulino Coelho; e a coordenadora da EJM, Cynthia Chiari Barros.





**TRIBUNAL DE JUSTIÇA MILITAR  
DO ESTADO DE MINAS GERAIS**

Rua Tomaz Gonzaga, 686 – Bairro de Lourdes

Belo Horizonte (MG) – CEP 30180-140

Telefone: (31) 3274-1566

[www.tjmmg.jus.br](http://www.tjmmg.jus.br)