

**UNIVERSIDADE ESTADUAL DA PARAÍBA – UEPB**

**CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS – CCJ**

**CURSO DIREITO**

**EDUARDO GOMES VASCONCELOS**

**A CONTROVÉRSIA DO ESPELHO ÀS AVESSAS  
O CÓDIGO PENAL MILITAR E A NECESSIDADE DE SUA REFORMA ANTE  
ÀS POLÍCIAS MILITARES.**

**CAMPINA GRANDE – PB  
2015**

**EDUARDO GOMES VASCONCELOS**

**A CONTROVÉRSIA DO ESPELHO ÀS AVESSAS  
O CÓDIGO PENAL MILITAR E A NECESSIDADE DE SUA  
REFORMA ANTE ÀS POLÍCIAS MILITARES**

Trabalho de Conclusão de Curso  
de Bacharelado em Direito da  
Universidade Estadual da Paraíba  
em cumprimento à exigência para  
a obtenção do grau de bacharel  
em Direito.

Orientador: Ms. Amilton de  
França

**CAMPINA GRANDE – PB  
2015**

É expressamente proibida a comercialização deste documento, tanto na forma impressa como eletrônica. Sua reprodução total ou parcial é permitida exclusivamente para fins acadêmicos e científicos, desde que na reprodução figure a identificação do autor, título, instituição e ano da dissertação.

V331c Vasconcelos, Eduardo Gomes.

A controvérsia do espelho às avessas [manuscrito] : o código penal militar e a necessidade de sua reforma ante às polícias militares / Eduardo Gomes Vasconcelos. - 2015.  
23 p.

Digitado.

Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Direito) - Universidade Estadual da Paraíba, Centro de Ciências Jurídicas, 2015.

"Orientação: Prof. Me. Amilton de França, Departamento de Direito Público".

1. Polícia Militar. 2. Direito Penal Militar. 3. Código Penal Militar Brasileiro. I. Título.

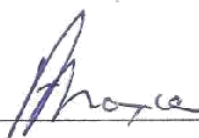
21. ed. CDD 345

**A CONTROVÉRSIA DO ESPELHO ÀS AVESSAS**  
**O CÓDIGO PENAL MILITAR E A NECESSIDADE DE SUA REFORMA ANTE**  
**ÀS POLÍCIAS MILITARES**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Curso de Graduação em Direito da Universidade Estadual da Paraíba em cumprimento à exigência para a obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Aprovada em 29/06/2015.

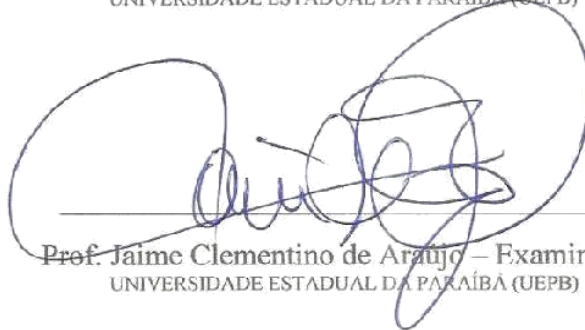
Nota: 9,1



Prof. Ms. Amilton de França - Orientador  
UNIVERSIDADE ESTADUAL DA PARAÍBA (UEPB)



Prof. Raissa de Lima e Melo - Examinadora  
UNIVERSIDADE ESTADUAL DA PARAÍBA (UEPB)



Prof. Jaime Clementino de Araújo - Examinador  
UNIVERSIDADE ESTADUAL DA PARAÍBA (UEPB)

## **RESUMO**

Este artigo possui o intuito de demonstrar de maneira clara a distância que existe entre as polícias militares e as Forças Armadas, através da análise de algumas tipificações do Código Penal Militar pátrio.

Numa visão clara e dinâmica, pretende-se demonstrar que embora os militares estaduais possam demonstrar uma certa aparência com o Exército Brasileiro, na verdade essa observação é prematura tendo em vista as metodologias antagônicas quanto ao objetivo constitucional.

## SUMÁRIO

<b>1. CONSIDERAÇÕES INICIAIS.....</b>	<b>Pág. 07</b>
<b>2. SURGIMENTO DO CÓDIGO PENAL MILITAR NO BRASIL.....</b>	<b>Pág. 10</b>
<b>3. ANÁLISE DO DIREITO PENAL MILITAR SOB O ENFOQUE CLASSIFICATÓRIO.....</b>	<b>Pág. 11</b>
<b>4. O DIREITO PENAL E A HOMOFOBIA.....</b>	<b>Pág. 13</b>
<b>5. DIREITO PENAL MILITAR E OS BENS JURIDICAMENTE TUTELADOS.....</b>	<b>Pág. 13</b>
<b>6. BEM JURÍDICO TUTELADO: FÁCIL DE SE RECONHECER?.....</b>	<b>Pág. 16</b>
<b>7. O JUS PUNIENDI ESTATAL E O REFERENDO ERRÔNIO DA CF/1988.....</b>	<b>Pág. 17</b>
<b>8. O PRINCÍPIO DA INTERVENÇÃO MÍNIMA EVITARIA TIPOS PENAS ABSURDOS.....</b>	<b>Pág. 19</b>
<b>9. ATUAÇÃO POLICIAL COMO REFLEXO DESSE SISTEMA E A LUTA PELA MUDANÇA .....</b>	<b>Pág. 22</b>
<b>10. REFERÊNCIAS .....</b>	<b>Pág. 25</b>

## 1. CONSIDERAÇÕES INICIAIS

O Direito Penal Castrense surgiu com a formação dos primeiros exércitos, e, como por nós é sabido, essa força territorial federal surgiu para a defesa e expansão do território. O direito militar é responsável, através do órgão julgador especializado, pela apreciação dos crimes praticados em tempo de guerra.

Nas palavras de Univaldo Corrêa: “Esse ramo do direito referenda a atividade beligerante para conquista e defesa do seu povo”.

Desta forma, se revela na necessidade de contar a qualquer hora, em qualquer situação, com um corpo de soldados disciplinados, sob um regime férreo e com sanções graves e de aplicação imediata.

Analisando a matéria, é possível perceber que havia a estruturação de um Direito Penal contra os pares, ou seja, aos cidadãos que, não estando na condição de militares, estariam sujeitos a esse diploma legal, e sob outro viés, teríamos o direito atrelado à carreira militar, onde o integrante dessa força deveria ser regido por esse ramo jurídico, pois em razão da função de lutar contra o “inimigo”, os mesmos deveriam ter maior balizamento, certa severidade destinada à proteção de um bem diverso da órbita comum, malgrado a necessidade de defender o território pelas forças especializadas federais (Exército, Marinha e Aeronáutica), já que lidam com situações extremas para a defesa do povo na estrutura do estado. Entretanto, é bem verdade que a função do policial se distancia vertiginosamente dessa função extrema, pois o mesmo lida diariamente com o cidadão comum. Segundo estatísticas oficiais, 98% das ocorrências que são atendidas, são noticiadas ou direcionadas ao cidadão comum, considerado no dito popular, como “homem de bem”.

Percebemos, na história da humanidade, o surgimento da atividade bélica entre os sumérios e romanos, bem como nas cidades-estados gregas, onde existiam exércitos permanentes, sob rígida disciplina, e todo o cidadão era, por conseguinte, um soldado, fato que se diferencia dos dias atuais, onde temos o alistamento militar obrigatório

para os homens e, a depender das circunstâncias, sendo considerado engajado, entrará para o serviço do seu país.

Vivemos em outros tempos, onde o que se impera é a política dos direitos humanos, e sabemos que não se configura uma regra servir às forças armadas, bem como, no caso em espécie, às polícias estaduais, onde seu ingresso é de forma voluntária, através de concurso público.

Em razão de tantas constatações sobre o distanciamento do que se tem no Código Penal Militar, passo a apresentar alguns institutos, que são aplicados às forças de segurança federais e que são próprios da vida militar do Exército, Marinha e Aeronáutica, e, portanto, totalmente inaplicáveis por razões práticas ao policial militar.

Entre os romanos, Loureiro Neto, afirmou que o código penal militar surgiu para punir crimes infames com bastonadas até a morte; em Esparta, todo cidadão era um soldado, pois havia uma cultura da guerra, razão pela qual essa atividade beligerante era recebida como uma honra, haja vista o integrante desta força, ter dentro de si o sentimento de estar desempenhando uma atividade nobre e digna dos deuses.

Em Atenas, existiam alguns atos indignos que eram sentenciados à morte. Fustel de Coulanges afirmou que: “Generais, que negligenciavam o cuidado com os mortos na batalha, deveriam ser executados.”

Napoleão Bonaparte, em uma de suas inúmeras falas, asseverou que: “a disciplina era a primeira qualidade do soldado, sendo o valor apenas a segunda.”

Como é notório pelas descrições acima explanadas, os militares eram cruelmente desrespeitados como seres humanos, sendo exigido além de suas forças para o bom resguardo da sociedade que defendiam.

No transcorrer desse artigo, perceberemos que muito do que foi vivido no passado, dentro da instituição do militarismo nas tropas federais, como várias atrocidades cometidas contra os militares, foram perpetuadas nas polícias estaduais.

A hierarquia e a disciplina são a base da Polícia Militar e, como valores-princípios, não deverão, de modo algum, serem desrespeitados, pois se revelam como fundamento, nascedouro e sustentáculo dessa força. Desta forma, o Exército, a Aeronáutica



e a Marinha trouxeram esses valores insculpidos no Código Penal Militar, que foi atraído, por extensão, para as forças policiais estaduais.

Ademais, ainda de forma a aclarar o entendimento exposto, percebemos que o código castrense foi estendido à polícia militar. Segundo a história desta instituição, o referido código começou a ser aplicado por conta de movimentos sociais que esporadicamente recebiam o apoio de policiais.

À guisa de exemplo, temos na história da polícia militar paraibana, desde a sua criação, uma tendência à não militarização, vez que nasce em 03 de fevereiro de 1832, como Corpos de Guardas Municipais Permanentes, apoiando o exército em algumas situações extremas, tais como a defesa do território, durante as manifestações de guerra que a República Federativa do Brasil fizesse parte. Entretanto, o máximo que pudemos observar, foi uma aproximação com a tropa de primeira linha; seria a polícia como força auxiliar e reserva do exército. Não restam dúvidas, de que o governo, ao perceber que precisava conter movimentos sociais, como a Sabinada na Bahia, Balaiada no Maranhão, Cabanagem no Pará e Farroupilha no Rio Grande do Sul, utilizasse da força policial como seu braço de ferro, para conter os ânimos populares, situação intentada que começou a ser frustrada, pois ficou constatado que existiam policiais nos movimentos ao lado do cidadão, defendendo os interesses da sociedade contra o arbítrio e falta de proteção do Estado.

Houve, segundo narrativas históricas, a necessidade de se vincular as polícias estaduais ao Código Penal Militar, pois a partir desse momento, os mesmos seriam contidos pela linha de ferro estatal, com a suspensão de direitos e garantias fundamentais, criminalizando condutas, tais como: o direito de greve, a sindicalização, liberdade de pensamento, entre outros, que foram disciplinados como condutas vedadas e criminalizadas pela própria Constituição Federal de 1988.

O Direito Penal Militar surge em Portugal, herança romana, tendo os visigóticos, sarracenos, desenvolvido um arcabouço jurídico do velho mundo.

A terra *brasilis* era conhecida por possuir ordenações do Reino, como as Filipinas, em 1603, que considerava direito e moral como a mesma coisa.

Sebastião José de Carvalho, Marquês de Pombal, ficou encarregado de trazer da Inglaterra um militar, sendo escolhido Wilhelm Lippe (1724-1777), para trazer a Portugal, um treinamento adequado para os militares.

Nesse ínterim, já existiam mortes. O crime de insubordinação ou recusa de obediência tinha como pena, morte por arcabuz, uma arma de fogo portátil, que era disparada contra o militar insurgente. Em razão dessa situação comentada, se faz necessário ressaltar que o crime de insubordinação, subjetivo por natureza, ainda é previsto no código penal militar pátrio, não tendo como pena o arcabuzado, mas espraia em muito relativismo, pois não se pode definir ao certo o que significa insubordinação, deixando ao alvedrio do aplicador da pena a análise da gravidade, o que permite à promoção de perseguição ao subordinado na caserna, resultando, inclusive, na sua prisão em flagrante, o que revela uma insegurança jurídica para o apontado como responsável desta prática.

Outras impropriedades são ressaltadas, a guisa de exemplo, por Univaldo Corrêa, onde este afirma que: "o militar que demonstrasse atitude covarde, deveria ser morto"; instituto aplicado ao "soldado" do exército, que já se revela pueril por demais, existindo, em nosso código castrense, uma tipificação correspondente ao crime de cobardia.

In *verbis* do Decreto Lei 1001 de 21 de outubro de 1969:

#### *Cobardia*

*Art. 363. Subtrair-se ou tentar subtrair-se o militar, por temor, em presença do inimigo, ao cumprimento do dever militar:*

*Pena - reclusão, de dois a oito anos.*

*Cobardia qualificada*

*Art. 364. Provocar o militar, por temor, em presença do inimigo, a debandada de tropa ou guarnição; impedir a reunião de uma ou outra, ou causar alarme com o fim de nelas produzir confusão, desalento ou desordem:*

*Pena - morte, grau máximo; reclusão, de vinte anos, grau mínimo. Fuga em presença do inimigo*

*Art. 365. Fugir o militar, ou incitar à fuga, em presença do inimigo:*

*Pena - morte, grau máximo; reclusão, de vinte anos, grau mínimo.*

Percebe-se, dessa forma, que a tipificação desta conduta se torna totalmente desnecessária no que diz respeito aos militares estaduais, tendo em vista que estes lidam com o cidadão no cotidiano, diferentemente das tropas de primeira linha (exército), que realmente lidam com o inimigo.

## 2. SURGIMENTO DO CÓDIGO PENAL MILITAR NO BRASIL

O Código Penal da Armada, instituído pelo decreto número 18 de 7 de março de 1891, trazia imposições à força armada Exército. Em 13 de dezembro de 1968, tivemos a instauração do AI-5, momento em que o Poder Executivo esteve nas mãos dos militares, caracterizando uma época de restrições de direitos e deveres individuais e coletivos, se apresentando como um período negro, semelhante ao vivenciado na Idade das Trevas, pois pessoas eram torturadas, desrespeitadas como seres humanos e tudo isso justificado pela “proteção da lei”.

Em 1969, o General Arthur da Costa e Silva, na ocasião Presidente, teve um derrame e seu Vice, Pedro Aleixo, iria assumir, entretanto, uma junta militar, através do Ato Institucional 16, declarou despoticamente vagos os cargos de presidente e vice. Em razão disso, o general Garrastazu Médici assume, através do Decreto Lei número 1001, de 21/10/1969, que, em 01/01/1970, entra em vigor.

Na instituição do Direito Penal Militar, em sua origem pura, só foi aplicado ao Exército e não às polícias estaduais, conforme narrativas de Cícero de Robson Coimbra Neves. Para referendar o que o artigo se predispõe: A súmula 297 do STF de 13/12/1963 da CF/1946 expressou na época:

*Os oficiais e praças das milícias estaduais no exercício da função policial não são considerados militares para efeitos penais, sendo assim devem ser julgado pela justiça comum.*

**NEVES, Cícero Robson Coimbra Neves. Direito Penal Militar. São Paulo, 2008.**

Pelo exposto, os policiais, na função de policiamento ostensivo, eram considerados civis, sendo desta forma, provada a não vinculação ao código penal militar em comento.

Em 1977, tivemos a instituição do Pacote de Abril de Ernesto Geisel e com a Emenda Constitucional 07 foi instituída a Justiça Militar Estadual, formada pelo

Conselho de Justiça e Tribunal de Justiça, que detinha a competência de processar e julgar os militares, acabando assim com a súmula retro mencionada, atraindo assim, os militares estaduais para a alçada do Código Castrense. Em razão disso, a CF de 1988, continuou com a referência a Justiça Militar Estadual, através do artigo 125 §4º e a EC nº 45/2004, que trouxe para a competência do Tribunal do Júri, o julgamento dos crimes dolosos contra a vida, mesmo envolvendo militares no pólo ativo.

É possível encontrar a legislação penal militar em países como a Itália, Portugal, Israel, Argentina, Espanha, Colômbia e França, como forma de referendar a necessidade de uma Justiça Militar competente. Mesmo assim, nas leituras avulsas, foi possível constatar que a França retirou a aplicação desse ramo jurídico às polícias estaduais, segundo o escrito pelo doutrinador Célio Lobão.

Quando se resolve proteger um bem jurídico, se lança de todas as formas de artimanhas, como legislações para resguardar vidas de um perigo iminente ou que pode gerar um problema grave para a sociedade se não for combatido duramente. Por outro lado, no que tange às polícias estaduais, seria necessário uma legislação que, em sua grande maioria, é aplicada em tempos de guerra? O nosso país vive períodos de paz, sendo possível a organização da hierarquia e da disciplina por estatutos aplicados ao servidor público em geral e que servem para o bom andamento do serviço público. Será mesmo necessário, para o resguardo da moral militar estadual, a submissão a um tratado de guerra?

### **3. ANÁLISE DO DIREITO PENAL MILITAR SOB O ENFOQUE CLASSIFICATÓRIO**

O Direito Penal deve ser fragmentário, considerado a *ultima ratio*, vez que é uma intervenção muito grave, tendo sua utilização viabilizada apenas quando os demais ramos do Direito não foram suficientes à solução da lide, e ainda, quando os estatutos do servidor público falharem no seu doce mister de garantir a ordem pública distribuindo equitativamente a cada um o que é seu (JUSTIÇA DISTRIBUTIVA).

Com esse entendimento, porque não se aplicar de maneira inteligente os regulamentos disciplinares intra quartel para o resguardo à disciplina e a hierarquia? Será que só podemos garantir o não ferimento da ordem e moral militar através do direito criminal? A resposta só pode ser negativa! Pois, em nosso País, temos inúmeros servidores públicos, que possuem regulamentos distintos e próprios, que são respeitados, sob pena de

desconto de salários e perda de promoções, revelando-se como um sistema eficiente de controle do funcionalismo, bem como, de bom atendimento à população.

Ao asseverar que existem certos crimes militares que são anacrônicos à prática policial, em razão da carga subjetiva que se sobreleva, estamos falando da falta de segurança jurídica para aquele que sofre a intervenção punitiva, pois pelas tipificações abstratas que são correlatas, como por exemplo, à violência contra superior podemos vislumbrar:

*Violência contra superior*

*Art. 157. Praticar violência contra superior:*

*Pena - detenção, de três meses a dois anos.*

*Formas qualificadas*

*§ 3º Se da violência resulta lesão corporal, aplica-se, além da pena da violência, a do crime contra a pessoa.*

*§ 4º Se da violência resulta morte:*

*Pena - reclusão, de doze a trinta anos.*

É notória a carga subjetiva no artigo supracitado, não sendo possível especificar ou dimensionar “violência”, se um tapa, se um empurrão, ou falar alto. Enfim, pode ser que alguém indique e especifique, em doutrina, o significado e gradação dessa violência, mas mesmo assim, pelo princípio da legalidade estrita, a conduta está vazia de sentido, servindo ao livre arbítrio do julgador militar à quantificação da pena.

A guisa de curiosidade, já possuímos, em nosso ordenamento jurídico, proteções suficientes que inibem a violência contra as pessoas no geral, havendo, dessa forma, uma desnecessidade de se proteger um bem jurídico já tutelado como o direito à vida e integridade corporal, que são valores elencados na Carta Magna de nosso país e reproduzidos no Código Penal.

Há doutrinadores que asseveram que o que se busca proteger é a administração militar, mas essa tal proteção pode ser disciplinadas em institutos mais amenos, dentro de um processo administrativo, no caso de ilícito criminal, a responsabilidade pode ser apurada sob a égide do Direito Penal Comum. O que se busca provar nesse artigo é que muitas vezes essa violência contra o superior enseja uma margem para que alguém que, utilizando-se de meios fraudulentos, leve um soldado ao xadrez militar, por simples satisfação pessoal e não com o objetivo traduzido na lei. Percebemos uma incoerência, que evidencia a desproporção, pois enquanto a pena base para a violência

contra o superior é de detenção de 3 meses a 2 anos; quando a mesma violência é praticada contra o inferior, no artigo 175 do COM, a pena base é de detenção de 3 meses a 1 ano. Conforme dito, clara é a desproporcionalidade, atribuindo ao superior hierárquico mais importância que o seu subordinado, esquecendo assim que antes de ser militar, os dois são seres humanos e estão em condição de igualdade pelos direitos humanos, ou pelo menos deveriam estar.

#### **4. O DIREITO PENAL MILITAR E A HOMOFOBIA**

Pederastia ou outro ato de libidinagem

Art. 235. Praticar, ou permitir o militar que com ele se pratique ato libidinoso, homossexual ou não, em lugar sujeito a administração militar:

Pena - detenção, de seis meses a um ano.

Outra situação, bem enfática da latente discriminação e inconstitucionalidade, é a conduta tipificada no artigo supramencionado, pois é alvissareira a intenção homofóbica, fruto de uma época de elaboração, onde se perdurava a completa perseguição pelos governos déspotas do nosso país, a toda forma diferenciada de ser e agir. O artigo estaria adequado e ileso à críticas, se assim fosse necessário tipificar como crime, se não houvesse previsão expressa e dissociativa entre homossexuais e heterossexuais, porque para ser tautologicamente, eticamente e moralmente correto e aceitável deveria ser exposto apenas a prática de ato libidinoso em quartel, sem a especificação de gênero ou preferência sexual. Entretanto, mesmo assim, regulamentos disciplinares existem, e devem ser usados em atendimento ao princípio da subsidiariedade.

#### **5. DIREITO PENAL MILITAR E OS BENS JURIDICAMENTE TUTELADOS**

Podemos elencar em nosso estudo os bens jurídicos que são tutelados pelo Direito Penal Castrense:

- a) Hierarquia;
- b) Disciplina;
- c) Preservação da integridade física;
- d) Patrimônio;

Em especial como fora defendido anteriormente, mas a título de reforço, a hierarquia de acordo com o Estatuto das Polícias Militares da Paraíba, Lei nº 3.909/1977 é definida como a ordenação do comando em níveis diferentes. Desta forma, o que se busca salvaguardar com esse ramo jurídico castrense é a completa obediência aos comandos emanados pelas autoridades superiores no âmbito militar, com o fulcro na ordem pública, valor insofismável dentro da estrutura estatal.

Com relação ao que se conceitua como disciplina, pelo mesmo diploma legal da lei 3.909/1977, ela se expressa no rigoroso cumprimento das ordens e obrigações. A disciplina, bem como a hierarquia, elevam o seu grau com a ascensão de postos ou patentes.

Se formos considerar esse dois princípios (hierarquia e disciplina), que assim são definidos pela Lei Complementar 87/2008, legislação que narra e especifica a estrutura da PM/PB, no que tange à sua organização, perceberemos que existe uma hierarquia e disciplina nas Polícias Cíveis, na Polícia Rodoviária Federal, Polícia Federal, até mesmo em uma loja de confecções, na estrutura mais simples que se possa imaginar, esse dois pilares devem fazer parte da rotina do trabalho, para que se galgue os objetivos almejados.

O que queremos ressaltar é que, independente de uma legislação militar, existe uma ordem, existe organização, sem a necessidade de se lançar esses dois pilares para serem protegidos pelo Código da Caserna, se é que assim podemos denominá-lo.

Quando afirmamos que é preciso e necessário submeter esses dois princípios à alçada do Código Criminal Militar, estamos dizendo que estatutos, regulamentos, portarias, circulares, atos administrativos em geral, poderes disciplinares não são fortes o suficiente para tomar uma atitude! O que bem sabemos que não é verdade.

No âmbito do Direito Administrativo, encontramos atos administrativos, leis específicas, bem como poderes, tais como o hierárquico - exercido pelo chefe de um departamento público com os servidores que estão sob sua subordinação - que é utilizado para a fiscalização, direcionamento e bom andamento do serviço no rotineiro pelo administrador. Nesse diapasão, podemos evidenciar também que, quando um servidor está em falta com o trabalho, punições disciplinares são aplicadas para que o mesmo possa

regenerar-se, afim de que não cometa mais certas faltas, que redundem desde uma advertência à demissão a bem do serviço público.

Nesse ínterim, podemos perceber que não seria necessário utilizar de uma forma de tutela tão forte para resguardar a ordem militar no cotidiano, pois o que se visaria seria o fortalecimento do que predispõe o ordenamento administrativo brasileiro com as suas legislações esparsas que culminariam em uma proteção tão quanto, ou melhor, do que o direito criminal que só deve ser chamado em último caso.

Com relação à preservação da integridade física e do patrimônio militar já possuímos uma legislação específica, ou seja, o Código Penal Comum, que prevê crimes de lesão corporal, bem como o peculato, corrupção ativa e passiva, sendo prescindível a recolocação no Código Castrense, em razão da condição de militar, pois esses valores podem ser bem defendidos pela legislação comum, pois o próprio código castrense afirma no seu artigo 9º, que na conceituação de crimes militares podemos ter um critério para assim defini-los quando forem impropriamente militares, com previsão do crime tanto no código penal comum, quanto no militar. Sendo assim “IMPROPRIAMENTE”, é a palavra mais apropriada para criticar tal instituto, pois impropriamente, se revela como impróprio, que não deve servir para o caso em comento, embora há quem afirme que impróprio seria a qualificação de um crime que pode ser cometido tanto por civil como militar. O que para nós não tem o condão de preciso, pois poderia ser protegido pelas disposições concatenadas no CP comum de 1940.

Outra situação, que se mostra demasiadamente desnecessária, repetitiva e já possui uma proteção integral no código penal comum, é a do crime de homicídio, pois o artigo 121 já proclama em seu caput que matar alguém é crime sujeito a pena de reclusão de 6 a 20 anos. Entretanto, o código castrense parecendo não confiar na proteção deste direito em comento, reafirma:

Homicídio simples no CPM  
Art. 205. Matar alguém:  
Pena - reclusão, de seis a vinte anos.

Como é visualizado, sem névoa nos olhos, a conduta tipificada no Código Penal Comum é repetida desnecessariamente no código que é objeto de estudo nesses apontamentos.



Nesse diapasão, o que se busca proteger quando se tipifica uma conduta, neste caso o crime de homicídio, no âmbito militar, é:

1. Vida humana;
2. Manutenção da regularidade da instituição militar;

Esses dois objetos, tutelados pelo direito penal militar, se mostram presentes no Código Penal comum. Malgrado, a pergunta que não quer silenciar: Seria o Código Penal Comum tão frágil e incapaz de proteger esses bens jurídicos? A resposta só pode ser negativa, pois se formos pensar na insuficiência do Código Penal na punição de um soldado autor de homicídio, tendo como vítima um tenente, ou vice versa, estaríamos abrindo precedentes para que outros servidores públicos comuns protestassem por um código de proteção diferenciado para eles, inovando em legislações e enfraquecendo o nosso direito de punir original.

## **6. BEM JURÍDICO TUTELADO: FÁCIL DE SE RECONHECER?**

Parafraseando Cícero R. Coimbra Neves: “O bem jurídico não é fácil de se achar”. Pela frase do renomado jurista militar, é perceptível sua concordância que esse bem jurídico tutelado pela lei de proteção, enfoca uma carga de subjetividade tamanha que no momento de delinear-lo, causa uma dúvida terrível, tal qual uma criança em uma loja de brinquedos fica atônita diante da grande variedade de coisas e que poderá escolher e se depara com a resposta da mãe que diz: -apenas um!

Com esse entendimento, o bem jurídico que deve ser protegido não é palpável, se revela de forma abstrata, mas com todos os esforços necessários pelo legislador, escolheu-se que a administração militar deveria ser salvaguardada de qualquer perigo, tendo em vista a proteção que a mesma precisa para guerrear com o inimigo, enfim, para salvar outros precisa ter liberdade e segurança intra-muros.

Malgrado, conforme todo o conteúdo até aqui esboçado, concordamos que não precisaríamos de tamanha força para a proteção da ordem administrativa militar, uma vez que pelo princípio da insignificância e subsidiariedade, o Código Criminal, a pretensão punitiva estatal, deve ser a última alternativa, quando todos os outros elementos administrativos e legais não forem suficientes para reprimir àquela conduta e restabelecer a

ordem no serviço público. Se admitirmos que o Código Penal Militar deve ser usado para garantir a ordem da administração militar, então estamos dizendo que todos os demais institutos são incapazes de fazer isso, o que sabemos que não é verdade!

A guisa de exemplo, temos o crime de desrespeito a superior, que é punido de forma acintosa no meio militar conforme se vislumbra in verbis abaixo:

*Desrespeito a superior*

*Art. 160. Desrespeitar superior diante de outro militar:*

*Pena - detenção, de três meses a um ano, se o fato não constitui crime mais grave.*

Conforme transcrição acima, podemos observar a completa desproporcionalidade no caso in tela, onde o subordinado que assim cometa tal conduta, deverá ser preso, fato que poderia ser transferido para a alçada do regulamento disciplinar, não necessitando da criminalização. Com a afinação no dispositivo em comento, é preciso ressaltar mais uma vez a fragilidade a que é acometido o servidor hierarquicamente inferior, pois fica ao alvedrio do julgamento do superior do que seria entendido por “DESRESPEITO”, ferindo assim acintosamente o princípio da segurança jurídica que é um dos pilares do constitucionalismo pátrio.

## **7. O JUS PUNIENDI ESTATAL E O REFERENDO ERRÔNEO DA CF/1988**

O fruto do contrato social, onde o homem pode abdicar de parte de sua liberdade para fornecê-la a um homem artificial, para que este pudesse defendê-lo de situações de perigo, parecia desmoronar quando esse poder de punição, que também é do povo e é exercido pelo império das leis, que são votadas e aprovadas, sancionadas por nossos representantes políticos. Porém, houve um equívoco em nossa humilde opinião e um dormir do legislador pátrio constitucional, que na elaboração do poder constituinte originário, esqueceu de observar que esse Código Penal Militar foi fruto de um período de exceção, que não foi resultado de um processo democrático, mas sim de um ato unilateral e até mesmo despótico realizado pelos militares, que até hoje suspira com ecos de libertação, para que o povo atine para a reforma desse estatuto penal militar, resultado de um período de trevas no Brasil.

Desta forma, militares que estavam no poder, ministros de guerra sob os auspícios do perigo do “comunismo” e de acordo com atos institucionais, decretam o Código Penal Militar, depois de fechamento do Congresso, e estabelecimento de uma junta militar no nosso país.

O que já era triste se mostrou de maneira mais grave ainda, quando esse próprio Código Penal Militar, pensado e elaborado por pessoas disciplinadas com a guerra e defesa territorial do país, foi estendido aos policiais militares de todos os estados do nosso país, com o fulcro de alicerçar governos estaduais.

Um código que foi elaborado para período de guerra e para tropas federais militares fora estendido desproporcionalmente às polícias estaduais!

O conceito de Direito Penal Militar consiste em princípios como o da adequação, que se revela como o fim almejado para tal previsão, sendo assim, o fim requerido pelo legislador neste código seria a proteção da ordem administrativa militar, mormente o difícil ofício de proteção e defesa das fronteiras, bem como do nosso território nacional.

Em um segundo momento, temos o princípio da exigibilidade, que preconiza que se puder utilizar o regime menos grave para a apuração de alguma falta de quaisquer que seja o servidor, deve-se utilizar desde o regulamento disciplinar, até chegar no âmbito criminal, quando assim fossem esgotados todos os meios e não alcançado o fim almejado, que seria o voltar ao *status quo* de organização da administração militar.

Concluindo com o terceiro princípio, chamado de proporcionalidade, que se revela como o mais vantajoso, um super princípio e que assim como os outros princípios acima citados, dão validade ao CPM, podemos asseverar que deve haver uma aferição do fim almejado e as condições que se passam para poder assim se fazer um juízo de valor adequado à questão em pauta e tomar alguma decisão, para não se cometer injustiças no cotidiano. A título de exemplo, lembremos do crime de dormir em serviço abaixo reproduzido:

*Dormir em serviço*

*Art. 203. Dormir o militar, quando em serviço, como oficial de quarto ou de ronda, ou em situação equivalente, ou, não sendo*

*oficial, em serviço de sentinela, vigia, plantão às máquinas, ao leme, de ronda ou em qualquer serviço de natureza semelhante:*

*Pena - detenção, de três meses a um ano.*

É completamente aceitável e perfeitamente entendível que um militar federal, durante um período de vigilância constante, seja submetido uma pressão em razão da imprevisibilidade dos ataques da força inimiga, sendo assim imprescindível essa previsão, até mesmo porque se trata de um perigo de guerra, portanto, totalmente inadmissível o dormir, por outro lado, a guisa de comentário, que até certo ponto se mostra desumano, se não acontece um revezamento na escala, pois são seres humanos e não máquinas!

Malgrado, essa não é chave, o ponto x da questão, sobre a qual queremos discorrer, mas asseverar da desproporcionalidade na aferição do mesmo crime para um policial militar que não estando em perigo, ou em situação de guerra venha dormir no serviço. Por exemplo, um aluno, em alguma academia de formação de soldados, for flagrado na prática desse “crime”, numa simples “cochilada”, podendo ser punido ao alvedrio do superior hierárquico sem se demonstrar o perigo concreto que a instituição militar sofreu com esse sono profundo do militar acusado, mais uma vez ferindo o princípio da segurança jurídica e a completa equiparação injusta e desmedida de militar estadual e federal.

O CPM aponta para o princípio da legalidade, sendo assim, não pode haver condutas que sejam tipificadas como crime, sem passar pelo crivo do legislador. Pelo princípio da separação de poderes de Montesquieu, cada poder deve exercer suas funções típicas, podendo, a depender da situação, em caso concreto, sob o império da lei, praticar ações atípicas. Entretanto, não cabe ao poder executivo, tampouco ao judiciário, criminalizar condutas, conforme foi percebido nos meandros da nossa história, que esse código foi elaborado diretamente pelo Poder Executivo, sem passar pelo crivo do legislador, sem a participação popular; e o mais gritante: essa situação “jurídica” foi recepcionada pela CF/88!

## **8. O PRINCÍPIO DA INTERVENÇÃO MÍNIMA EVITARIA TIPOS PENAISS ABSURDOS**

Dentro do que foi exposto até o momento neste artigo, podemos asseverar que a repressão estatal pela órbita penal só deve ser requerida quando os demais institutos se mostrarem insuficientes para o caso em espécie que necessite de punição.

Nesse diapasão, com alegorias informativas, podemos perceber que a norma penal tem que ser vista como o único meio capaz, depois de todos os outros ramos jurídicos, a pôr em ordem uma possível desordem.

Utilizando-se de princípios da culpabilidade, insignificância e da humanidade, podemos vislumbrar a desnecessidade desse termo militar para as polícias estaduais, que devem trabalhar de maneira ostensiva, com o fito de preservar e manter a ordem pública nos Estados da nossa República Federativa, denominada Brasil, conforme apontamentos do artigo 144 da nossa Carta Política.

De forma aviltante, percebemos durante toda a leitura do artigo, ora comentado, que as polícias estaduais, responsáveis pela preservação da ordem pública, não surgiram com o adjetivo militar em sua constituição, sendo essa ação, fruto de um período de recessão e dominação de nosso país, que vitimou até os dias atuais nossos policiais com o termo “MILITAR”, pois foi retirado o direito de greve, a sindicalização, expressão do pensamento, entre outros e referendado por nossa Carta Magna de 1988, pelo fato de sermos militares.

Se o critério para se ensejar a punição, para dizer o que vem a ser, ou não ser crime é a lei, estamos falando então de uma impropriedade no CPM, quando temos a expressão “IMPROPRIAMENTE MILITAR”, pois são assim definidos quando possuem definição igual ao que está previsto no CP comum.

Podemos classificar os crimes militares:

- a) Ratione materiae – Romano Primitivo;
- b) Ratione Personae – Direito Germânico;
- c) Ratione Loci;
- d) Ratione Temporis;

Nesse raciocínio, no Brasil, o crime só é assim definido como tal, quando o CPM expressa que é, mas não é o que presenciamos no cotidiano, porque a distinção entre

o que é crime propriamente militar e impropriamente militar cabe muitas vezes à doutrina e a jurisprudência, revelando-se assim em um atentado ao princípio da legalidade.

Cabe trazer à baila a definição do crime propriamente militar que seria aquele que só pode ser cometido pelo “soldado”, (título genérico; do soldado ao coronel); Em outro viés, impropriamente militares são aqueles que podem ser cometidos por civis ou militares, não se necessitando de agente qualificado, especial.

Sobre o princípio da segurança jurídica, ainda é de bom alvitre ressaltar que a Constituição Federal de 1988 assevera no artigo 142 § 2º, que não caberá habeas corpus em relação a punições disciplinares e em relação a crimes militares próprios. Malgrado, a previsão se mostre enfática, é possível se pensar que caberia sim um habeas corpus em relação aos dois institutos acima afirmados, caso essa prisão, tanto disciplinar como militar, estivesse eivada de vícios que comprometessem sua efetividade.

## **9. ATUAÇÃO POLICIAL COMO REFLEXO DESSE SISTEMA E A LUTA PELA MUDANÇA – CONCLUSÃO**

Criado com o intuito de vencer o “inimigo”, através de uma legislação que o alçou à condição de militar, este funcionário público, tido como especial, se arroga no direito de fazer o que bem entende, por ter sido treinado para matar, a beber sangue de galinha, a passar por privações alimentícias, visando o seu preparo, afinal a guerra é iminente.

Mas quem é esse inimigo? O cidadão?

Vejamos, para a corroboração do entendimento deste artigo, uma notícia veiculada pela rede de televisão BAND:

O General do Exército Brasileiro Adriano Pereira Júnior respondeu durante uma entrevista concedida ao programa Canal Livre da Band, que foi o Comandante Militar que coordenou a operação de pacificação do Complexo do Alemão, no Rio de Janeiro, no final de 2010, e falou com bastante veemência sobre Segurança Pública e o crescimento dos índices de violência nas principais cidades do Brasil.

Durante a sabatina ele explicou a diferença entre um soldado da PM que é de carreira e de um soldado do Exército:

*Não existe carreira de soldado do Exército, este é treinado para a guerra que é um serviço excepcional. E o soldado policial militar tem uma vida inteira para desempenhar essa função, assim ele não pode ser pautado pelo REGULAMENTO DO EXÉRCITO, que é feito para períodos de exceção.*

O General, em sua entrevista, deixou claro que os códigos aplicados no Exército não devem ser aplicados para os soldados da Polícia Militar. *"As funções são de natureza diferenciada. Usar o regulamento do Exército para a Polícia Militar é infringir direitos trabalhistas duramente conquistados ao longo de décadas, precisamos rever isso com a máxima urgência."*

Ficou evidenciado assim, na conclusão deste artigo, o quanto é desconfortante esta situação para as polícias militares estaduais, que se configuram em servidores públicos diferentes das tropas federais, na prática, mas que por serem adjetivadas como MILITARES, perderam garantias constitucionais.

Entretanto, parece que o desvio que foi inserido o policial, desde o dia que recebeu a alcunha de “militar”, está sendo repensado pelo governo de nosso país em ações que demonstram uma mudança nesse pensamento militarizado, e assim começa-se o desenrolar de um novo agente estatal da lei, encarregado da segurança pública.

Hodiernamente, têm-se visualizado políticas de aproximação com a comunidade, que antes era vista como inimiga, e se sentia desprotegida por este aplicador da lei.

É cediço que na mídia, esporadicamente, é veiculado notícias de ações policiais, tidas como desastrosas, que disparam armas de fogo sem necessidade, atingindo inocentes, evidenciando o despreparo, que é acentuado desde a formação nas academias quando assim ingressa no serviço policial.

Por isso, ações da Secretária Nacional de Segurança Pública –SENASP, bem como, políticas públicas de aproximação entre a sociedade e a polícia vêm sendo desenvolvidas para que o ranço da ditadura militar possa desaguar numa maior confiança da sociedade, nesse homem ou mulher que possui o múnus público de salvar vidas.

Nesse diapasão, começamos a perceber que nosso Estado Democrático de Direito, não aceita mais violações, torturas, corrupções policiais, exigindo-se assim, a punição e expulsão de profissionais que se dizem policiais dos quadros organizacionais das polícias do país.

O objetivo deste artigo é mostrar a postura do policial, exercendo o seu mister deve servir a comunidade estadual de forma inabalável, combatendo o crime quando for necessário, não esquecendo de sua dimensão de pedagogo da cidadania e cidadão qualificado pago pelos cofres públicos para bem servir à sociedade.

Começa-se então uma “desmilitarização” na mente dos governantes estatais, pois se percebe que se não houver um tratamento melhor e adequado aos cidadãos do país, a instituição policial cada vez mais será desacreditada por ela, chegando ao passo de se pensar em sua extinção um dia.

Através dos constantes cursos oferecidos nas corporações sobre Direitos Humanos, valores são inculcados nas mentes dos policiais para que mudem o estigma de que ser policial é sinônimo de ser grosseiro, estúpido e cruel.

O policiamento comunitário foi outra grande guinada nessa busca de aproximação, daquele que antes era visto com desconfiança pela comunidade local e agora está sendo inserido nela, pois paulatinamente está sendo colocado na mente do policial que o cidadão não é seu inimigo e que merece respeito e consideração na resolução de conflitos. O perder a cabeça, a falta de preparo técnico, dificuldade de verbalização, uso indiscriminado de meios menos ofensivos de maneira desproporcional, bem como, meios letais, também estão sendo pari passu, retirados da mente do agente da lei como sinal de coragem e exacerbação do ego desmedido.

O policial, ao deter uma pessoa com atitude suspeita, ou até mesmo em flagrante delito, deve pautar sua conduta sob o império dos direitos humanos, pois não poderá, de forma alguma, exceder em suas ações, pois poderá responder até mesmo com a demissão do serviço público por deixar de ser legítimo, proporcional e eficaz.

De acordo com a concepção de Goldstein (2003, p.28; 29), “A polícia não está apenas obrigada a exercer sua limitada autoridade em conformidade com a



Constituição e, por meios legais, aplicar suas restrições: também está obrigada a observar que outros não infrinjam as liberdades garantidas constitucionalmente.

Destarte, se faz necessário retornar ao título desse artigo: A CONTROVÉRSIA DO ESPELHO ÀS AVESSAS, pois a junta militar do governo, na época ditatorial, tentando evidenciar que onde fosse visto um soldado do exército, enxergaria um soldado da polícia militar que fracassou, pois por possuírem um mister divergente do outro, nunca se encontram, nem tampouco podem se parecer, pois o espelho deve refletir a imagem autêntica de quem se olha, e não outra forma que possa ser tida como similar.

**A CONTROVÉRSIA DO ESPELHO ÀS AVESSAS  
O CÓDIGO PENAL MILITAR E A NECESSIDADE DE SUA REFORMA ANTE  
ÀS POLÍCIAS MILITARES  
EDUARDO GOMES VASCONCELOS**

**ABSTRACT**

This article has the purpose to demonstrate clearly the distance that exists between the military police and the military, through the analysis of some typifications the Military Penal Code paternal.

A clear and dynamic vision, we intend to demonstrate that although the state military can demonstrate a certain appearance with the Brazilian Army, in fact this observation is premature given the antagonistic methodologies as the constitutional objective.

## **10. REFERÊNCIAS**

**BITENCOURT, Cezar Roberto; CONDE, Francisco Muñoz . Teoria geral do delito. São Paulo: Saraiva, 2000**

**CAPEZ, Fernando. Curso de direito penal. São Paulo: Saraiva, 2003. v. 1.**

**CORRÊA, Univaldo. A evolução da Justiça Militar no Brasil – alguns dados históricos. In: Direito militar: história e doutrina – artigos inéditos. Florianópolis: AMAJME, 2002 \_\_\_\_\_ . Curso de direito penal. São Paulo: Saraiva, 2004. v. 1.**

**COULANGES, Fustel de. A cidade antiga. São Paulo: Hemus, 1998.**

**DALLARI, Dalmo de Abreu. Elementos de teoria geral do Estado. São Paulo: Saraiva, 2001.**

**DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Direito administrativo. São Paulo: Atlas, 2004.**

**\_\_\_\_\_. Direito administrativo. São Paulo: Atlas, 2009.**

**GASPARINI, Diogenes. Direito administrativo. São Paulo: Saraiva, 1995.**

**LOBÃO, Célio. Direito penal militar. Brasília: Brasília Jurídica, 2001.**

**LOUREIRO NETO, José da Silva. Direito penal militar. São Paulo: Atlas, 1999.**

**NEVES, Cícero Robson Coimbra Neves. Direito Penal Militar. São Paulo, 2008.**