

A Lei n. 14.688 de 20 de setembro de 2023 e o “sepultamento” da figura do assemelhado

Marcelo Fernandes Silva

Especialista em Direito Militar pela Universidade Cândido Mendes.
Especialista em Direito Penal e Processual Penal pela Universidade Estácio de Sá. Bacharel em Direito pela Universidade Estácio de Sá.
Militar da Ativa do Exército Brasileiro.
E-mail: marcelo83105@gmail.com

Revisores: Luciano Moreira Gorrilhas

(ORCID: 0009-0005-0678-471X; e-mail: luciano.gorrilhas@mpm.mp.br)

Josevan Duarte Magalhães (CV Lattes:

<http://lattes.cnpq.br/1355167451554484>; e-mail: josevandm@gmail.com)

Data de recebimento: 10/10/2023

Data de aceitação: 12/10/2023

Data da publicação: 21/11/2023

DOI: 10.5281/zenodo.10078939

RESUMO: A Lei n. 14.688/23 estabeleceu uma reforma/atualização no Código Penal Militar, modernizando termos e expressões, promovendo revogações de artigos e buscando uma compatibilização da legislação penal castrense com a ordem constitucional vigente. Nesse contexto, a nova lei revoga expressamente o art. 21 do CPM, que conceitua quem é o assemelhado. Desta forma, o presente trabalho tem por objetivo examinar o contexto histórico da figura do assemelhado, bem como apresentar entendimentos sobre a natureza jurídica o referido instituto e as (im)possibilidades de sua aplicação no âmbito da seara castrense.

PALAVRAS-CHAVE: assemelhado; servidor; militar; soldado temporário da Polícia Militar.

ENGLISH

TITLE: Law no. 14.688 of 20th September, 2023 and the “burial” of the similar figure.

ABSTRACT: Law 14.688/23 established a reform/update of the Military Criminal Code, modernizing terms and expressions, repealing articles and seeking to make the criminal legislation compatible with the current constitutional order. In this context, the new law expressly repeals art. 21 of the military penal code, which defines who is similar. The aim of this paper is to examine the historical context of the figure of akin, as well as to present understandings of the legal nature of this institute and the (im)possibilities of its application in the field of military law.

KEYWORDS: similar; servant; military; temporary military police soldier.

SUMÁRIO

1 Introdução – 2 Conceituação – 3 A “ressurreição” da figura do assemelhado por meio do Soldado Temporário da Polícia Militar do Estado de São Paulo – 4 O “sepultamento” da figura do assemelhado por meio da Lei 14.688 – 5 Conclusão.

1 INTRODUÇÃO

“O assemelhado é um defunto difícil de ser enterrado”. Essa frase (de autoria desconhecida) reflete a complexidade quando o tema de estudo é a figura do assemelhado.

Nesse sentido, podemos considerar que a figura do assemelhado é bastante controversa, pois, mesmo estando positivada no Código Penal Militar, encontra dificuldades em termos de aplicação pelo fato de conflitar com a legislação que regulamenta a situação jurídica dos servidores públicos civis da União, das autarquias e das fundações públicas federais.

Desta forma, o presente trabalho busca apresentar a evolução da discussão a respeito dessa figura, sua (in)aplicabilidade no âmbito jurídico e sua revogação por meio da inovação legislativa trazida pelo Lei n. 14.688 de 20 de setembro de 2023.

2 CONCEITUAÇÃO

O artigo 21 do Código Penal Militar (CPM), em uma interpretação autêntica contextual, define o assemelhado da seguinte maneira: “Considera-se assemelhado o servidor, efetivo ou não, dos Ministérios da Marinha, do Exército ou da Aeronáutica, submetido a preceito de disciplina militar, em virtude de lei ou regulamento”¹.

Ou seja, o assemelhado seria aquele que, embora não sendo militar, estaria sujeito a preceito de disciplina militar, em virtude de lei ou regulamento.

Importante destacar que, embora sua definição esteja no art. 21 do CPM, existem diversos outros dispositivos do código castrense que versam sobre o assemelhado, principalmente o seu art. 9º e seus incisos II e III, o colocando ora como possível sujeito ativo, ora como sujeito passivo de crime militar.

A respeito do tema, Assis (2007, p. 66-69) afirma que tal dispositivo é letra morta, pois sua aplicação é inviável.

Já Lobão (2006, p. 110-113) esclarece que o preceito do assemelhado vem da Constituição de 1934 cuja redação era: “os militares e as pessoas que lhe são assemelhados terão foro especial nos delitos militares”, e a partir de então, isso foi sendo repetido nas Constituições seguintes até 1969.

¹ No momento em que este artigo é escrito, o art. 21 do CPM permanece vigente, em virtude do período de *vacatio legis* da Lei n. 14.688 de 20 de setembro de 2023, no entanto, com a vigência da lei o dispositivo será revogado.

Na época em que vigorava o Código Penal da Armada de 1891, Macedo Soares conceituava que:

[...] assemelhados são todos aqueles que, não sendo combatentes, fazem parte do Exército e da Armada, sujeitos às leis militares, gozando dos direitos, vantagens e prerrogativas dos militares, tais são os que fazem parte das classes anexas [...] inválidos e asilados, os reformados e os oficiais honorários, quando em serviço militar etc.

Assim sendo, estariam enquadrados nessa conceituação os “médicos, farmacêuticos, capelães, auditores, oficiais da fazenda da armada e empregados da contadoria de guerra”.

Desta forma, Assis entendeu que o assemelhado possuía as seguintes características: fazer parte das Forças Armadas; subordinar-se aos regulamentos militares; gozar de direitos e vantagens e prerrogativas de militares; e não fazer parte da classe dos combatentes.

Contudo, Célio Iobão esclarece que a figura do assemelhado não existe mais no mundo jurídico desde a edição do Decreto n. 23.203, de 18 de junho de 1947, o qual revogou dispositivos do antigo Regulamento Disciplinar do Exército, aprovado pelo Decreto n. 8.835, de 23 de fevereiro de 1942.

Cabe ressaltar que, nos Regulamentos Disciplinares da Marinha e do Exército, nada consta a respeito do assemelhado. Todavia, o Regulamento Disciplinar da Aeronáutica (RDAER), aprovado pelo Decreto n. 76.322, de 22 de setembro de 1975, dispõe, em seu §1º do art. 1º, que: “As disposições previstas neste regulamento são também aplicáveis aos assemelhados, definidos no artigo 21 do Decreto-lei nº 1.001, de 21 de outubro de 1969, nos casos de guerra emergência, prontidão e manobras”.

Ao que se percebe, embora o RDAER seja o único dos regulamentos disciplinares das Forças Armadas a citar o assemelhado, não esclarece sua a definição, mas a remete ao Código Penal Militar.

Atualmente, os servidores públicos civis da União estão subordinados aos preceitos disciplinares da Lei 8.112 de 11 de dezembro de 1990, que dispõe sobre o regime jurídico dos servidores públicos civis da União, das autarquias e das fundações públicas federais. Por esta razão, os dispositivos do Código Penal Militar que versam sobre a figura do assemelhado, e por arrastamento os do Regulamento Disciplinar da Aeronáutica (RDAER) estariam derogados.

Célio Lobão, em sua obra de Direito Penal Militar, cita um interessante caso, quando ainda era juiz-auditor da 11ª Circunscrição Judiciária Militar e rejeitou uma denúncia contra um motorista servidor de Ministério Militar, na condição de assemelhado, pela prática de homicídio culposo de militar. Em sua decisão expôs que o motorista não poderia ser considerado assemelhado, porque não estava submetido à disciplina militar e sua relação com o estabelecimento militar era de natureza contratual. Ressaltou que o Superior Tribunal Militar manteve sua decisão em sede de recurso, ratificando que o motorista não estava sujeito à disciplina militar, dada a sua clara condição de contratado pela Consolidação das Leis Trabalhistas (CLT).

Pelos fatos expostos, ao que se pode ver, em tese, a figura do assemelhado havia sido “morta e enterrada”.

3 A “RESSURREIÇÃO” DA FIGURA DO ASSEMELHADO POR MEIO DO SOLDADO TEMPORÁRIO DA POLÍCIA MILITAR DO ESTADO DE SÃO PAULO

A Lei Federal 10.029 de 20 de outubro de 2000 autorizou a prestação voluntária de serviços administrativos e de serviços auxiliares de saúde e de defesa civil nas Polícias Militares e nos Corpos de Bombeiros Militares. Nesse contexto, o Estado de São Paulo, por meio da Lei Estadual 11.064 de 8 de março de 2002, instituiu o Serviço Auxiliar Voluntário na sua

Polícia Militar. Surge então, a figura do Soldado PM Temporário (Sd PM Temp), acompanhada de várias discussões.

A legislação esclarecia que a atividade desse voluntário não gerava vínculo empregatício nem obrigação de natureza trabalhista, previdenciária ou afim. Além disso, no exercício da sua atividade ficava vedado, sob qualquer hipótese, o porte ou o uso de arma de fogo e o exercício do poder de polícia em vias públicas. Dentre os seus direitos, ficava estabelecido o recebimento de um auxílio mensal equivalente a 2 (dois) salários mínimos e uso de uniforme, exclusivamente em serviço, com identificação ostensiva da condição de Sd PM Temp.

Ocorreu que o Comandante Geral da PMSP, por meio de Portaria, ao pretender baixar instruções complementares à lei paulista, estabeleceu que o Sd PM Temp ficava submetido ao Código Penal Militar no desempenho de suas funções na Corporação.

Jorge Cesar de Assis repudiou veementemente a atitude do Comandante Geral, advertindo que “uma Portaria do Comando Geral da Polícia Militar não pode submeter alguém que não é policial militar aos rigores da lei penal castrense”.

Ademais, outra excelente constatação feita por Assis é que o teor do art. 21 do CPM conceitua o assemelhado como servidor, efetivo ou não, dos Ministérios da Marinha, do Exército e da Aeronáutica (que atualmente são Comandos), e, por essa razão, não cabe ser feita interpretação analógica ou extensiva desse dispositivo para adequá-lo aos servidores civis das Polícias Militares e dos Corpos de Bombeiros Militares dos Estados e do Distrito Federal.

O Ilustre promotor de Justiça Militar Cícero Robson Coimbra Neves (2023, p. 177-179), em sua obra, ao comentar a situação do Sd PM Temp, traz à baila o julgamento do Processo n. 37.337/03, julgado, em 16 de novembro de 2005, pelo Conselho Permanente de Justiça da 1ª Auditoria da

Justiça Militar de São Paulo, sob a presidência do juiz de Direito do Juízo Militar Ronaldo João Roth, no qual o referido magistrado considerou o SD PM Temp como assemelhado.

Na visão de Roth, a figura do assemelhado estava extinta, mas teria sido ressuscitada pela Lei Estadual n. 11.064/02 e dessa maneira, embora não sendo o Sd PM Temp militar, mas sim um assemelhado, pode ser sujeito ativo do crime militar, nos termos do art. 9º da lei penal castrense.²

Por outro lado, não foi esse o entendimento do Tribunal de Justiça Militar do Estado de São Paulo (TJM/SP), que considerou o Sd PM Temp como militar da ativa, dando interpretação extensiva ao art. 22 do Código Penal Militar e confirmando a competência da Justiça Militar Estadual para processar e julgar o Sd PM Temp, enquanto perdurar a prestação de seu serviço voluntário.

Em dissonância dos entendimentos manifestados pelos órgãos da Justiça Militar de São Paulo, em primeiro e segundo grau, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de *Habeas Corpus* n. 62.100/SP, considerou o Sd PM Temp como civil, tendo em vista que os serviços prestados são essencialmente administrativos e auxiliares de saúde e de defesa civil, não se enquadrando como policial militar, de tal sorte que não podem ser processados e julgados pela Justiça Militar Estadual, em razão da limitação constitucional imposta pelo § 4º do art. 125 da Constituição Federal vigente.

Insta salientar, que tal questionamento ainda que levado ao Supremo Tribunal Federal, ao nosso entendimento, deve ser confirmado no sentido do Sd PM Temp ser considerado como civil, principalmente diante das manifestações da Corte em restringir a submissão de civis à Justiça Militar,

² Processo n. 37.337/03, julgado em 16 de novembro de 2005, pelo Conselho Permanente de Justiça da Primeira Auditoria da Justiça Militar de São Paulo, sob a Presidência do Juiz de Direito daquela Auditoria, Ronaldo João Roth.

bem como suas interpretações restritivas até mesmo para os crimes praticados entre militares da ativa, quando não estão em serviço.

4 O “SEPULTAMENTO” DA FIGURA DO ASSEMELHADO POR MEIO DA LEI 14.688

Com a recentíssima publicação da Lei 14.688 de 20 de setembro de 2023, que alterou diversos dispositivos do Código Penal Militar e tem sido chamada por alguns estudiosos de “minirreforma do CPM”, parece que enfim teremos o “sepultamento” definitivo da figura do assemelhado.

A nova lei, sancionada com vetos pelo Vice-Presidente da República em exercício, possui 60 (sessenta) dias de *vacatio legis* e entrará em vigência em 20 de novembro de 2023.

Vale pontuar que a nova lei não promoveu alterações no Código de Processo Penal Militar (CPPM), o que significa que, ao manusearmos aquele código, ainda encontraremos a figurado assemelhado. Contudo, em uma interpretação teleológica da nova lei, não enxergamos possibilidade de aplicação da figura do assemelhado de forma isolada no CPPM, uma vez que sua definição se encontra no CPM e, a priori, será revogado.

A propósito, a referida lei busca muito mais uma atualização do que uma reforma do Código Penal Militar, isso porque muitos artigos estão sendo, de fato, atualizados à realidade jurídica, de modo que expressões, termos e conceitos que cabiam à realidade da época em que o CPM entrou em vigor, há mais de 50 (cinquenta) anos atrás, já estavam obsoletos. Além disso, verifica-se que a lei promove uma compatibilização do CPM com a Constituição Federal de 1988 revogando dispositivos, como, por exemplo, o conceito de criminoso habitual, a prática de crimes por menores de 18 (dezoito) anos, entre outros.

Dentre as alterações promovidas, está o objeto do nosso estudo, qual seja, a revogação do tão conturbado e discutido art. 21 do Código Penal Militar, o que nos leva a entender que o legislador resolveu definitivamente extinguir a figura do assemelhado da legislação castrense. Tal fato fica perceptível, pois todos os outros dispositivos do código que possuíam alguma referência à figura do assemelhado foram revogados ou tiveram suas redações alteradas.

5 CONCLUSÃO

Assim sendo, com base nas informações apresentadas, pode-se concluir que a figura do assemelhado, embora vigente no CPM, desde a sua entrada em vigor, já não encontrava lastro para sua aplicabilidade há bastante tempo, em virtude do conflito com a legislação aplicada aos servidores públicos civis da União, das autarquias e das fundações públicas federais.

Ante o exposto, parece que toda discussão em torno do tema está chegando ao fim, a não ser que, em uma reviravolta digna de um final cinematográfico, tivéssemos a edição de uma nova lei que revogasse a Lei n. 14.688, quem sabe até antes mesmo da sua entrada em vigor, como ocorreu com o conhecido natimorto Código Penal de 1969.

REFERÊNCIAS

ASSIS, Jorge César de. *Comentários ao Código Penal Militar: comentários – doutrina – jurisprudência dos tribunais militares e tribunais superiores*. Curitiba: Juruá, 2007.

LOBÃO, Célio. *Direito Penal Militar*. ed.3. Brasília: Brasília Jurídica. 2006.

NEVES, Cícero Robson Coimbra. Você sabe quem é o assemelhado no Direito Penal Militar? *Grancursos*, 22 mar. 2021. Disponível em: <https://blog.grancursosonline.com.br/voce-sabe-quem-e-o-assemelhado-no-direito-penal-militar/>. Acesso em: 08 out. 2023.

NEVES, Cícero Robson Coimbra; STREIFINGER, Marcello. *Manual de direito penal militar*. Salvador: Jus Podivm, 2023.