

# Revista do Ministério Público Militar

Brasília – DF  
2025



República Federativa do Brasil  
Ministério Público da União  
Ministério Público Militar

Procurador-Geral da República  
Paulo Gustavo Gonet Branco

Procurador-Geral de Justiça Militar  
Clauro Roberto de Bortolli

Vice-Procuradora-Geral de Justiça Militar  
Maria de Lourdes Souza Gouveia

Coordenadora da Câmara de Coordenação e Revisão do MPM  
Maria Ester Henriques Tavares

Corregedor-Geral do MPM  
Giovanni Rattacaso

Conselheiro do CNMP  
Clementino Augusto Ruffeil Rodrigues

#### **Conselho Editorial**

Luciano Moreira Gorrilhas  
Subprocurador-Geral de Justiça Militar

Cláudia Márcia Ramalho Moreira Luz  
Procuradora de Justiça Militar

Cristiane Pereira Machado  
Promotora de Justiça Militar

Fernando Hugo Miranda Teles  
Promotor de Justiça Militar

#### **Conselho Editorial Honorário**

Manoel Jorge e Silva Neto  
Subprocurador-Geral do Trabalho

Marcelo Ribeiro do Val  
Advogado da União

Maurizio Block  
Procurador-Geral da Justiça Militar  
italiana

Péricles Aurélio Lima de Queiroz  
Ministro do Superior Tribunal Militar

Romana de Castro  
Secretária

# **Revista do Ministério Público Militar**

Ano LII – Edição n. 47 – Edição Especial 2º CIV  
Brasília – DF

## **Revista do Ministério Público Militar**

*<http://revista.mpm.mp.br/>*

Ministério Público Militar  
Setor de Embaixadas Norte, lote 43  
70800-400  
Brasília – DF  
Telefone: (61) 3255.7308  
Homepage: *<http://www.mpm.mp.br>*

Qualis: B4

Licença Creative Commons: CC BY 4.0

Capa: Carole Kümmecke

Revisão de textos e diagramação: Romana de Castro

As opiniões expressas nos artigos são de exclusiva responsabilidade dos autores.

---

Revista do Ministério Público Militar – Ano I, n. 1 (1974) – Ano 52, Edição n. 47 (Edição Especial 2º CIV) – Brasília: Procuradoria-Geral de Justiça Militar, 1974–

Semestral

Continuação de: Revista de Direito Militar, 1974–1984.

ISSN 0103-6769 (Impressa)

ISSN 2596-1608 (*Online*)

I – Brasil. Ministério Público Militar.

---

# Orientadores nos artigos desta edição

**Adriano Alves-Marreiros**

**Alexandre Reis de Carvalho**

(ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-3653-6352>)

**Luiz Felipe de Carvalho Silva**

**Selma Pereira de Santana**

(ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-2597-4595>)



# Apresentação

Com satisfação, apresento a presente Edição Especial da Revista do Ministério Público Militar, referente ao “2º Curso de Ingresso e Vitaliciamento para Promotor de Justiça Militar”, que reúne, em formato de artigos científicos, os trabalhos de conclusão que representam os conhecimentos iniciais na carreira dos novos membros do Ministério Público Militar, advindos de vários meses de estudos intensos, distribuídos em diversas etapas e atividades criteriosamente selecionadas à formação dos novos promotores e promotoras de Justiça Militar.

O período do Curso de Ingresso e Vitaliciamento para Promotor de Justiça Militar, que abrange grande parte do período de estágio probatório dos novos membros da Instituição, é constituído de reiteradas aulas, seminários, palestras e visitas de campo, para apresentar, mesmo que resumidamente, as peculiaridades que envolvem as atribuições diárias dos representantes do Ministério Público Militar, nos diversos cenários dispostos no território nacional, onde podem vir a ser chamados a atuar.

Com os Cursos de Ingresso e Vitaliciamento, o Ministério Público Militar procurou familiarizar os novos integrantes deste Parquet às nuances das específicas responsabilidades e dos deveres próprios e inerentes aos integrantes das Forças Armadas, que se refletem diretamente na possibilidade de aplicação do Direito Militar,

em todos os seus matizes, notadamente nas vertentes constitucional, administrativa/disciplinar e penal.

Assim, desde a elaboração do primeiro Curso de Ingresso e Vitaliciamento para Promotor de Justiça Militar, até a conclusão deste que ora se encerra, buscou-se aprimorar a grade curricular e a qualidade das atividades realizadas, possibilitando que a conclusão desse processo de formação possa conferir o título de pós-graduação pela Escola Superior do Ministério Público – ESPMU, à qual tecemos os mais sinceros agradecimentos pela frutífera parceria.

Também agradeço imensamente aos coordenadores do CIV e a toda a equipe de membros e servidores que trabalharam, de forma árdua, para buscar a entrega do melhor resultado possível. E registro, com inescondível orgulho, a grata satisfação de ver que conseguiram!

Por fim, assento o desejo de que este caminho de preparação para a carreira do Ministério Público Militar continue se alargando e crescendo, pois não há limites para o aprendizado e o conhecimento, ele sempre foi e será contínuo e interminável, cuja frutificação deve ser percebida na melhor entrega que este centenário ramo do Ministério Público da União, ano após ano, efetua à sociedade brasileira.

Parabéns, em fecho, aos autores desta edição: novos promotores e promotoras de Justiça Militar, presente e futuro do Ministério Público Militar!!

**Clauro Roberto de Bortoli**  
Procurador-Geral de Justiça Militar

# Editorial

O Conselho Editorial do Ministério Público Militar encerra este primeiro semestre de publicações com o lançamento desta Edição Especial 2º CIV, em que disponibiliza ao nosso público onze artigos resultados da conclusão do Curso Ingresso e Vitaliciamento para Promotor de Justiça Militar.

Os temas variam entre direito das vítimas, cadeia de custódia, acordo de não persecução penal, depoimento especial, revitimização, omissão imprópria, injúria racial e preconceito, operação carro-pipa, “minorante inominada”, relevância penal da omissão imprópria, crimes militares nas dependências do Congresso Nacional, violência contra superior, hierarquia e disciplina.

Os textos trazem importantes reflexões em matérias de atuação do Ministério Público Militar e remetem o leitor a se aprofundar na realidade da profissão de Promotor de Justiça Militar, que envolve pesquisa, investigação, atividade de inteligência, entre muitas outras, para além da teoria do Direito.

O Conselho Editorial do MPM continuará trabalhando, por meio de suas edições ordinárias e especiais, para levar as mais diversas e atualizadas informações aos pesquisadores, estudantes e profissionais das áreas relacionadas ao Direito Militar, Direito Público, Direito Internacional Penal, Direitos Humanos e Direito Internacional Humanitário.

A todos uma boa leitura!

**Luciano Moreira Gorrilhas**

Subprocurador-Geral de Justiça Militar – Coordenador

**Cláudia Márcia Ramalho Moreira Luz**

Procuradora de Justiça Militar – Conselheira

**Cristiane Pereira Machado**

Promotora de Justiça Militar – Conselheira

**Fernando Hugo Miranda Teles**

Promotor de Justiça Militar – Conselheiro

# Sumário

- ❖ ARAÚJO, Cássio dos Santos. Direito das vítimas: a atuação do Ministério Público Militar para além do CPPM (*Victims' rights: the role of the Military Public Prosecutor's Office beyond the CPPM*), pp. 13-58
- ❖ CAMPOS, Fernando Teófilo. Acordo de não persecução penal e os ilícitos no âmbito da operação carro-pipa: Aplicações e ponderações (*Non-prosecution agreement and the illicit acts within the scope of the water truck operation: Applications and considerations*), pp. 59-120
- ❖ CARVALHO, Vinícius Yscander de. Verdade e cadeia de custódia: estudo sobre os limites do conhecimento no processo penal militar (*Truth and chain of custody: study on the limits of knowledge in military criminal proceedings*), pp. 121-206
- ❖ LIMA, Vinícius Matheus Ferreira. A aplicabilidade do depoimento especial no Sistema de Justiça Militar da União (*The applicability of special testimony in the military justice system of the Union*), pp. 207-268
- ❖ MACHADO, Cristiane Pereira. O ANPP na seara militar e o resguardo dos direitos das vítimas (*The non-prosecution agreement in the military field and the protection of victims' rights*), pp. 269-326
- ❖ MELO, Fabiano Mattos de. Injúria racial e preconceito nas Forças Armadas: Propostas para uma hermenêutica voltada à proteção de grupos vulneráveis (*Racial injury and prejudice in the Armed Forces: proposals for a hermeneutics aimed at protecting vulnerable groups*), pp. 327-376
- ❖ OLIVEIRA, Rafael Martins Liberato de. A relevância penal da omissão imprópria dos comandantes da Polícia Militar no crime de abolição violenta do Estado Democrático de Direito e a utilização de meio idôneo a gerar risco de ruptura institucional como elemento normativo implícito do tipo penal: análise da denúncia apresentada

pela PGR na Petição Criminal nº 11.008 – Caso 08 de janeiro (*The criminal relevance of the improper omission of the Military Police commanders in the crime of violent abolition of the Democratic State of Law and the use of suitable means to generate risk of institutional rupture as an implicit normative element of the criminal type: analysis of the complaint presented by the PGR in Criminal Petition No. 11,008 – Case January 8th*), pp. 377-442

- ❖ PEREIRA, Luciano Leite. Crimes militares ocorridos nas dependências do Congresso Nacional: uma análise sobre a condução de Inquérito Policial Militar (*Military crimes occurring on the premises of the National Congress: an analysis of the conduct of the Military Police investigation*), pp. 443-494
- ❖ PIRES DE SÁ, Leonardo Jucá. Violência contra superior com resultado morte: será possível a progressão criminosa? (*Violence against a superior resulting in death: Is criminal progression possible?*), pp. 495-522
- ❖ SANTOS, Murilo Antônio dos. A inconstitucionalidade da “minorante inominada” criada pelo Superior Tribunal Militar (*The unconstitutionality of the “unnamed minority” created by the Superior Military Court*), pp. 523-596
- ❖ SILVA, Milord José Guimarães. Sistema de Polícia Judiciária Militar: Especialização e fortalecimento da hierarquia e disciplina militar (*Military Judicial Police System: Specialization and strengthening of military hierarchy and discipline*), pp. 597-650

# Direito das vítimas: a atuação do Ministério Público Militar para além do CPPM<sup>1</sup>

**Cássio dos Santos Araújo**

Promotor de Justiça Militar

E-mail: cassio.araujo@mpm.mp.br

**Data de recebimento:** 06/03/2025

**Data de aceitação:** 06/03/2025

**Data da publicação:** 24/06/2025

**RESUMO:** O artigo aborda a atuação do Ministério Público Militar na defesa dos direitos das vítimas de crimes militares, destacando a insuficiência do Código de Processo Penal Militar para garantir a proteção integral das vítimas. Com base na Resolução nº 243/2021 do Conselho Nacional do Ministério Público, e outras normativas, o estudo demonstra a necessidade de uma atuação mais proativa do Ministério Público em prol das vítimas, propondo o uso de legislações complementares para suprir as lacunas existentes. A análise ressalta a importância de tratar as vítimas com dignidade e evitar sua revitimização, propondo, ainda, uma atualização legislativa no âmbito do Código de Processo Penal Militar. O artigo conclui reafirmando o papel fundamental do Ministério Público Militar não apenas na persecução penal, mas também na promoção de uma justiça restaurativa e inclusiva.

---

<sup>1</sup> Trabalho de conclusão de curso (TCC) apresentado ao 2º Curso de Ingresso e Vitaliciamento para Promotores de Justiça Militar, como requisito parcial à obtenção do título de especialista. Orientadora: Selma Pereira de Santana, procuradora de Justiça Militar, ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-2597-4595>.

**PALAVRAS-CHAVE:** direito das vítimas; Resolução CNMP nº 243/2021; revitimização; Ministério Público Militar; Justiça Militar da União.

## ENGLISH

**TITLE:** Victims' rights: the role of the Military Public Prosecutor's Office beyond the CPPM.

**ABSTRACT:** The article addresses the role of the Military Public Prosecutor's Office in defending the rights of victims of military crimes, highlighting the insufficiency of the Military Criminal Procedure Code to guarantee the full protection of victims. Based on Resolution No. 243/2021 of the National Council of the Public Prosecutor's Office and other regulations, the study demonstrates the need for a more proactive role by the Public Prosecutor's Office in favor of victims, proposing the use of complementary legislation to fill existing gaps. The analysis highlights the importance of treating victims with dignity and avoiding their revictimization, also proposing a legislative update within the scope of the Military Criminal Procedure Code. The article concludes by reaffirming the fundamental role of the Military Public Prosecutor's Office not only in criminal prosecution, but also in promoting restorative and inclusive justice.

**KEYWORDS:** victims' rights; National Council of the Public Prosecutor's Office Resolution No. 243/2021; revictimization; Military Public Prosecutor's Office; Military Justice of the Union.

## SUMÁRIO

1 Introdução – 2 A Resolução CNMP nº 243/2021 – 3 Depoimento especial e produção antecipada de provas – 4 Fiscalização das manifestações defensivas orais e escritas – 5 Reparação de danos em valor mínimo na sentença penal condenatória – 6 Medidas cautelares diversas da prisão – 7 Lei Maria da Penha e aplicação ao processo penal militar – 8 Considerações Finais.

## 1 INTRODUÇÃO

Em 18 de outubro de 2021, o Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP) aprovou a Resolução nº 243, criando a “política institucional de proteção integral e de promoção de direitos e apoio as vítimas” objetivando assegurar direitos fundamentais às vítimas, garantindo-lhes o acesso à informação, comunicação, participação, verdade, justiça, diligência devida, segurança, apoio, tratamento profissional individualizado e não discriminatório, proteção física, patrimonial, psicológica e de dados pessoais, participação e reparação dos danos materiais, morais e simbólica, suportados em decorrência do fato vitimizante, nos termos de seu artigo 1º.

A referida norma é um importante marco para o firme posicionamento institucional do Ministério Público brasileiro em defesa das vítimas, em um processo de reposicionamento dos ofendidos no processo penal, deixando a posição secundária, ignorada, a que foram relevados durante um longo período, para retomada de seu protagonismo, como titulares de direitos, cidadãos com direitos e garantias fundamentais a serem

tutelados pelo Estado, tanto quanto àqueles que são sujeitos à persecução penal.

Na temática, ainda no âmbito do CNMP, destaca-se a Recomendação nº 101/2023, que dispõe sobre a inserção do “Direito das Vítimas” e da “vitimologia”, como temas obrigatórios no conteúdo programático dos editais de concurso de ingresso na carreira do Ministério Público brasileiro e nos cursos de formação de novos membros; a Resolução nº 271/2023, que indica diretrizes referentes aos cursos para ingresso, formação inicial e vitaliciamento de membros do Ministério Público; e a Recomendação nº 5 da Corregedoria Nacional, a qual recomenda a adoção de medidas destinadas a assegurar a atuação ministerial voltada ao acolhimento das vítimas de violência e à supressão da revitimização no âmbito institucional.

O Ministério Público Militar (MPM), por sua vez, no 9º Encontro do Colégio de Procuradores da Justiça Militar opinou pelo tema de interesse da Instituição “O MPM e a proteção da vítima de crimes militares” e aprovou o Enunciado 10, que trata da criação de grupo de trabalho para estabelecer a política institucional de proteção integral e de promoção de direitos e de

apoio às vítimas de crime militar, visando elaborar um protocolo de atuação, entre outros relativos ao tema.

Em que pese a atuação institucional do Ministério Público, a proteção às vítimas ainda não recebeu o tratamento que merece no âmbito legal, estando em tramitação no Congresso Nacional o Projeto de Lei nº 3.890/2020 (Estatuto das Vítimas), ainda que seja possível citar leis recentes que abordam o tema, como a Lei nº 14.321/2022, que tipificou o crime de violência institucional, que também se aplica às testemunhas. Deve ser reconhecido um grande atraso na implementação de políticas públicas às vítimas em geral, tendo em vista que os mandados internacionais de implementação de tais políticas existem há décadas (Suxberger, 2023, p. 184).

Assim, a atuação do Ministério Público na esfera criminal em defesa das vítimas acaba por se amparar nos textos esparsos em vigor. No caso do Ministério Público Militar, ainda mais necessárias as atualizações legislativas, tendo em vista que o Decreto-Lei 1.001/1969 – Código Penal Militar (CPM)<sup>2</sup> –, e o Decreto-Lei nº 1.002/1969 – Código de Processo Penal Militar

---

<sup>2</sup> Leis nºs 6.544/1978, 9.299/1996, 9.764/1998, 12.432/2011, 13.491/2017 e 14.688/2023.

(CPPM)<sup>3</sup> - foram alterados por apenas seis leis, nenhuma delas sobre os direitos das vítimas, em mais de cinquenta anos em vigor.

Diante de tal cenário, e considerando ainda a restrição do Superior Tribunal Militar (STM) à aplicação da legislação extravagante em prol do princípio da especialidade, em razão de um suposto silêncio eloquente do legislador ao não alterar o CPM e o CPPM, resta analisar quais medidas podem ser tomadas pelo Ministério Público Militar em defesa das vítimas de crimes militares e quais os seus possíveis fundamentos, a fim de garantir a maior amplitude possível à Resolução CNMP nº 243/2021, a partir das normas correlatas, dos julgados do STM e da experiência deste promotor durante a atuação funcional no período de vitaliciamento.

## **A RESOLUÇÃO CNMP Nº 243/2021**

A Resolução CNMP nº 243/2021 é um marco importante para a proteção e defesa das vítimas no processo penal brasileiro, estabelecendo diretrizes para que o Ministério

---

<sup>3</sup> Leis nºs 6.544/1978, 7.040/1982, 8.236/1991, 9.299/1996, 13.964/2019 e 14.752/2023.

Público atue de forma ainda mais efetiva na proteção dos direitos das vítimas de crimes. Publicada em 2021, essa resolução representa um avanço significativo na atuação do Ministério Público e busca garantir que o Estado brasileiro reconheça, respeite e assegure os direitos das vítimas, frequentemente esquecidas no curso dos processos penais.

A norma estabelece parâmetros para que o Ministério Público adote medidas visando à promoção dos direitos das vítimas, tais como a proteção, a assistência, a informação e a reparação. A resolução destaca a importância de que o Ministério Público tenha um papel ativo e protagonista na proteção das vítimas, atuando não só na fase investigativa, mas também durante todo o processo penal. Um dos principais pontos da resolução é o estabelecimento de direitos específicos das vítimas, como o direito de receber informações claras e precisas sobre o andamento do processo, de ser ouvida e de ter seus interesses devidamente representados e protegidos.

A resolução surge em um contexto no qual o Brasil reconhece a necessidade de adequar sua atuação às melhores práticas internacionais, atendendo ao que recomendam instrumentos como a Declaração sobre Princípios Fundamentais de Justiça para as Vítimas de Crimes e Abuso de Poder, da

Organização das Nações Unidas (ONU), de 1985, e outras normas de proteção aos direitos humanos. É notório que, durante muito tempo, o foco do processo penal estava centrado na figura do réu e na defesa de seus direitos fundamentais, enquanto as vítimas ficavam em segundo plano, com pouco ou nenhum amparo e assistência. Ao prever o papel do Ministério Público na defesa desses direitos, a resolução preenche uma lacuna no sistema de justiça, garantindo que as vítimas não sejam tratadas como meros instrumentos para a persecução penal, mas como sujeitos de direitos que devem ser respeitados e amparados.

O Ministério Público, como instituição responsável pela defesa dos interesses da sociedade, tem o dever de proteger as vítimas de crimes, assegurando que seus direitos sejam efetivamente respeitados e promovidos. A Resolução CNMP nº 243/2021 é um passo essencial nesse sentido, pois reforça a necessidade de que o Ministério Público adote uma postura proativa na defesa das vítimas, atuando para mitigar os danos causados pelos delitos e oferecendo suporte às pessoas que foram lesadas. A atuação do Ministério Público é fundamental em diversas frentes: desde a orientação sobre os direitos e serviços disponíveis, até o acompanhamento direto das vítimas

em casos de violência doméstica, abuso sexual, entre outros crimes de impacto social relevante.

A Resolução também enfatiza a importância do Ministério Público em promover a reparação dos danos sofridos pelas vítimas, algo que vai além da mera punição do réu. Esse foco na reparação amplia a compreensão do sistema de justiça, que não deve se limitar ao caráter punitivo, mas também incluir o aspecto restaurativo, com o objetivo de reduzir o impacto psicológico, social e econômico na vida das vítimas. Além disso, o Ministério Público deve garantir a segurança das vítimas e de suas famílias, especialmente em casos de crimes graves ou em que haja risco de represálias, colaborando com órgãos de segurança pública para assegurar medidas protetivas e de segurança.

A implementação da Resolução CNMP nº 243/2021 traz desafios práticos e institucionais, pois exige do Ministério Público maior estruturação e capacitação de seus membros e servidores para lidar com as demandas específicas das vítimas de crimes. Esse novo papel do Ministério Público requer investimentos em programas de acolhimento e proteção, bem como a criação de políticas públicas que permitam um atendimento humanizado e especializado, especialmente para

vítimas em situação de vulnerabilidade. Além disso, a resolução demanda que promotores e procuradores sejam capacitados para atuar com uma perspectiva voltada ao acolhimento e à escuta ativa das vítimas, rompendo com práticas tradicionais que relegavam a vítima a uma posição secundária no processo penal.

Outro desafio significativo é a integração e a articulação do Ministério Público com outras instituições, como delegacias especializadas, centros de atendimento psicossocial e organizações de apoio às vítimas. A Resolução reconhece a importância dessa cooperação para que o atendimento às vítimas seja completo e efetivo, de forma que elas possam ter acesso não só à justiça, mas também a serviços de apoio e reabilitação.

A Resolução CNMP nº 243/2021 é uma importante ferramenta para fortalecer a atuação do Ministério Público em defesa das vítimas no processo penal, assegurando que o direito das vítimas não se limite à figura abstrata, mas tenha concretude no sistema de justiça brasileiro. A resolução reconhece que a proteção dos direitos das vítimas é uma responsabilidade do Estado e, em especial, do Ministério Público, que deve atuar de maneira a acolher, proteger e restaurar a dignidade das vítimas.

Adota-se na norma os conceitos de vitimização primária, decorrente do próprio fato vitimizante; vitimização secundária,

decorrente da relação entre a vítima e o Estado na persecução penal; e vitimização terciária, decorrente da estigmatização provocado pelo meio social em detrimento da vítima (Cunha, 2023, p. 226 e 227), devendo o Ministério Público agir na mitigação de todas as formas de revitimização.

Ao valorizar o papel das vítimas e estabelecer diretrizes específicas para sua defesa, a Resolução CNMP nº 243/2021 não só reforça o compromisso do Ministério Público com os direitos humanos, como também promove uma visão de justiça mais inclusiva e justa. Ela reafirma que, no processo penal, todos os envolvidos – vítimas, acusados e sociedade – devem ser considerados, e que o Estado tem o dever de prestar o devido amparo às vítimas.

Não há uma única ressalva acerca da mitigação ou da não aplicação da norma ao processo penal militar, sendo certo que cabe ao Ministério Público Militar atuar pleno seu pleno e integral cumprimento, buscando os direitos das vítimas relativos à sua atuação institucional e exigindo o respeito a estes quanto à atuação dos outros atores do processo penal.

Dessa forma, os capítulos que seguem tratam de regras ou procedimentos específicos, previstos em legislação extravagante, alguns deles com regras correlatas no CPPM,

outros sem nenhuma correlação, evidenciando uma relevante omissão legislativa superveniente, que deve ser resolvida pelo intérprete, como ilumina a Resolução CNMP nº 243/2021, em favor do estatuto normativo mais protetivo.

### **3 DEPOIMENTO ESPECIAL E PRODUÇÃO ANTECIPADA DE PROVAS**

O depoimento especial é o procedimento de oitiva de criança ou adolescente vítima ou testemunha de violência perante autoridade policial ou judiciária, devendo ser resguardado de qualquer contato, ainda que visual, com o suposto autor ou acusado, ou com outra pessoa que represente ameaça, coação ou constrangimento, conforme artigos 8º e 9º da Lei nº 13.431/2017, que “Estabelece o sistema de garantia de direitos da criança e do adolescente vítima ou testemunha de violência e altera a Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente)”.

Deve ser realizado em local apropriado e acolhedor, com infraestrutura e espaço físico que garantam a privacidade da criança ou do adolescente vítima ou testemunha de violência, regendo-se por protocolos e, sempre que possível, deve ser

realizado apenas uma única vez, em sede de produção antecipada de prova judicial, garantida a ampla defesa do investigado, nos termos dos artigos 10 e 11 da referida Lei, sendo o rito cautelar obrigatório nos casos de criança ou adolescente menor de 7 (sete) anos e em caso de violência sexual, não sendo admitida a tomada de novo depoimento especial, salvo quando justificada a sua imprescindibilidade pela autoridade competente e houver a concordância da vítima ou da testemunha, ou de seu representante legal.

Por fim, conforme o artigo 12 da Lei, o procedimento a ser seguido prevê a escuta especializada por profissionais, ressalvada a preferência de a vítima ou a testemunha desejar ser ouvida diretamente pelo juiz, assegurando-se a livre narrativa sobre a situação de violência, sendo o ato gravado em áudio e vídeo e transmitido para sala de audiência em tempo real, com a preservação do sigilo, resguardando-se a intimidade e a privacidade da vítima ou testemunha, e a possibilidade de afastamento do investigado e de outras medidas pelo juiz a fim de não prejuízo ao depoimento especial e à não colocação da vítima ou testemunha em situação de risco.

Por sua vez, a Lei nº 11.340/2006 (Lei Maria da Penha) prevê em seu artigo 10-A, incluído pela Lei nº 13.505/2017,

espécie de depoimento especial voltado à vítima de violência doméstica e familiar contra a mulher, estabelecendo, em especial, o afastamento de sucessivas inquirições sobre o mesmo fato, a salvaguarda da integridade física, psíquica e emocional da depoente, e a garantia de não ter contato com o investigado, tudo com o fim de evitar a revitimização (Lima, 2021, p. 1286-1287).

Não foram identificados julgados do STM sobre o depoimento especial. Entretanto, não se vislumbra nenhum argumento para sua não aplicação, exceto o apego ao princípio da especialidade. Quanto à possibilidade de produção antecipada de prova, há previsão no artigo 363 do CPPM, para situações nas quais a “testemunha tiver de ausentar-se ou, por enfermidade ou idade avançada, inspirar receio de que, ao tempo da instrução criminal, esteja impossibilitado de depor”, não sendo propriamente uma novidade ao processo penal militar. O STM já a admitiu em julgados<sup>4</sup>, aplicando expressamente, por

---

<sup>4</sup> Superior Tribunal Militar. APELAÇÃO CRIMINAL nº 7000103-55.2024.7.00.0000. Relator(a): Ministro(a) LEONARDO PUNTEL. Data de Julgamento: 22/08/2024, Data de Publicação: 14/10/2024; Superior Tribunal Militar. HABEAS CORPUS nº 7000559-10.2021.7.00.0000. Relator(a): Ministro(a) MARCO ANTÔNIO DE FARIAS. Data de Julgamento: 11/11/2021, Data de Publicação: 18/11/2021.

analogia, o artigo 382 da Lei nº 13.105/2015 – Código de Processo Civil (CPC).

Com a entrada em vigor da Lei nº 13.491/2017 e a consequente consideração de crimes previsto no Estatuto da Criança e do Adolescente (artigos 228 a 244-C) como crimes militares, sobretudo, mas não só, no interior de estabelecimentos de ensino militares que tenham como alunos crianças e adolescentes, torna-se mais possível a utilização do depoimento especial nos casos que os envolvam como vítimas ou testemunhas.

Entretanto, entende-se pela aplicação da previsão da Lei nº 13.431/2017 em benefício de crianças e adolescentes, por analogia, em outras situações de vulnerabilidade, como nos crimes sexuais cometidos contra a mulher. Com efeito, em processo que tramita em segredo de justiça, houve o deferimento pelo juiz de pedido realizado de depoimento especial em sede de produção antecipada de prova em fato tipificado como estupro de vulnerável (contra mulher), tipificado no § 1º do art. 217-A do Decreto-Lei 2.848/1940 – Código Penal (CP).

O pedido foi fundamentado: (i) na referida aplicação analógica da Lei; (ii) no artigo 156 do Decreto-Lei nº 3.689/1941 – Código de Processo Penal (CPP) –, que estabelece

que o juiz pode ordenar, mesmo antes de iniciada a ação penal, a produção antecipada de provas consideradas urgentes e relevantes, observando a necessidade, adequação e proporcionalidade da medida; (iii) no artigo 381, III, do CPC, que prevê a produção antecipada de prova como possível quando o prévio conhecimento dos fatos possa justificar ou evitar o ajuizamento de ação; (iv) na já citada Resolução CNMP nº 243/2021; (v) na Resolução nº 253/2018 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), que “define a política institucional do Poder Judiciário de atenção e apoio às vítimas de crimes e atos infracionais”; e, por fim, (vi) na possibilidade de aplicação da citada legislação no processo penal militar, conforme artigo 3º, “a” e “e”, do CPPM.

Em complemento ao procedimento de oitiva já previsto na Lei nº 13.431/2017, foi requerida a utilização do sistema presidencialista com fundamento da atual redação do artigo 418 do CPPM e do artigo 30, VI, da Lei nº 8.457/1992, em detrimento da prática adotada do *cross examination*, utilizado na Auditoria com fundamento no artigo 212 do CPP, com o fim de permitir ao júízo maior controle sobre as perguntas.

Tal medida, realizada logo após o fato investigado, se mostrou extremamente útil para a condução das investigações,

evitou a vitimização secundária, e resguardou todos os direitos do investigado, que participou do ato acompanhado de defesa técnica, podendo atuar de forma plena, com as mesmas restrições às quais se submeteu o Ministério Público Militar, inerentes ao procedimento.

O procedimento deve ser aplicado após prévio diálogo com a vítima ou a testemunha, acompanhadas ou não por defesa técnica, para fins de utilização quando efetivamente necessário. Assim, em Inquérito Policial Militar (IPM) em andamento que tem por objeto crime de importunação sexual contra mulher, a vítima, já tendo constituído defesa técnica, manifestou-se pela ausência de prejuízo em ser ouvida perante a autoridade militar e, posteriormente, perante o juiz, em eventual ação penal militar a ser instaurada, resultando apenas na transmissão de orientações à assessoria jurídica da unidade militar e ao encarregado do IPM.

Dessa forma, a partir das demais normas previstas no ordenamento jurídico brasileiro, conclui-se pela integral aplicação do depoimento especial ao processo penal militar, assim como pela sua aplicação, por analogia, para todos os casos nos quais se apresentem testemunhas ou vítimas em situação de vulnerabilidade, tendo em vista que, sem prejuízo ao investigado

ou réu, traz maior proteção aos que contribuem com a busca da justiça no caso concreto.

#### **4 FISCALIZAÇÃO DAS MANIFESTAÇÕES DEFENSIVAS ORAIS E ESCRITAS**

O artigo 419 do CPPM prevê que podem ser rejeitadas perguntas às testemunhas que sejam ofensivas ou impertinentes ou sem relação com o fato descrito na denúncia, devendo nem mesmo serem registradas em atas as ofensivas e sem relação com o fato descrito na denúncia. Quanto ao ofendido, é previsto apenas que “não está obrigado a responder pergunta que possa incriminá-lo, ou seja, estranha ao processo”, conforme artigo 313 do CPPM.

A distinção é evidente, demonstrando um grau menor de proteção aos ofendidos por ocasião das suas oitivas. Ainda que, nos termos do CPPM, as vítimas não prestem compromisso de falar a verdade, e não se sujeitem às penas pelo não comparecimento, há uma necessidade de compatibilizar o texto com o dever de proteção estatal de não vitimização secundária.

Após a ampla divulgação de fato ocorrido em audiência judicial, o Congresso Nacional aprovou a Lei nº 14.245/2021

(Lei Mariana Ferrer), que incluiu o artigo 400-A no CPP (entre outras alterações), para vedar, durante a audiência, em especial, nas que apurem crimes contra a dignidade sexual, manifestação sobre circunstâncias ou elementos alheios aos fatos objeto de apuração nos autos e a utilização de linguagem, de informações ou de material que ofendam a dignidade da vítima ou de testemunhas.

No pedido de depoimento especial como produção de prova antecipada mencionado no capítulo anterior, houve a solicitação expressa de aplicação, por analogia, do previsto na Lei Mariana Ferrer, para fins de evitar a vitimização secundária, sendo assim conduzido pelo juízo, que adotou as cautelas necessárias para que a vítima não sofresse mais danos que os já sofridos em razão do crime.

Por sua vez, o artigo 429 do CPPM, ao tratar das alegações escritas das partes, estabelece a possibilidade de serem riscadas, para que não possam ser lidas, as expressões que não sejam convenientes ao decoro e à disciplina judiciária, assim como as ofensivas à autoridade pública, às partes ou às demais pessoas que figuram no processo, tratando-se de importante medida contra os excessos cometidos pelos peticionantes.

Em que pese tratar apenas das alegações escritas, deve ser aplicada, por analogia, a todas as manifestações escritas da defesa que atentem contra os direitos das vítimas. Dessa forma, após a determinação pelo Supremo Tribunal Federal no RHC 142.608, de aplicação da resposta à acusação ao processo penal militar, a referida peça deve ser objeto de especial atenção, a fim de evitar que manifestações ofensivas sejam perpetuadas nos autos.

Em algumas oportunidades durante a atuação funcional, o referido pedido foi realizado e deferido pelo Juízo, que concordou com a argumentação do Ministério Público Militar acerca de trechos ofensivos ou impertinentes ou que não possuíam relação com o objeto da ação penal, o que foi relatado como medida positiva durante as oitivas dos ofendidos realizadas em juízo<sup>5</sup>.

Outra inovação legislativa sobre o tema foi a criação do crime de violência institucional, pela inclusão do artigo 15-A na Lei nº 13.869/2019 (Lei de Abuso de Autoridade) pela Lei nº 14.321/2021, prevendo como tipo penal especial a conduta de “submeter a vítima de infração penal ou a testemunha de crimes

---

<sup>5</sup> Por exemplo, Ações Penais Militares nº 7000172-08.2023.7.07.0007, 7000197-21.2023.7.07.0007 e 7000144-06.2024.7.07.0007.

violentos a procedimentos desnecessários, repetitivos ou invasivos, que a leve a reviver, sem estrita necessidade”.

Em que pese a necessidade de configuração do especial fim de agir previsto na Lei de Abuso de Autoridade, fica evidente o dever de todos os agentes públicos, em especial do membro do Ministério Público e do juiz, de adotarem todas as medidas necessárias para evitar a vitimização secundária, sob pena, no mínimo, de responsabilização disciplinar, conforme casos concretos submetidos ao CNMP e ao CNJ.

No mesmo sentido, sendo a autoridade de polícia judiciária militar um possível sujeito ativo do referido crime, considerado militar, com fundamento no art. 9º, II, do CPM, é necessário que o membro do Ministério Público Militar se atente para a condução das investigações com viés de proteção às vítimas e às testemunhas, como fiscalização ativa no âmbito do controle externo da atividade policial.

Sobre o tema, deve ser realizada a necessária ponderação no caso concreto entre os direitos das vítimas e dos réus nas ações penais. Muitas vezes são trazidos, sob o manto da ampla defesa, direito fundamental previsto no art. 5º, LV, da Constituição Federal, fatos não relacionados ao processo ou abordagens de fatos que, ainda que relacionados, são adjetivados

de forma imprópria, na busca d absolvição, transferindo total ou parcialmente a responsabilidade para a vítima, o que já foi considerado em julgado do STM<sup>6</sup>.

O Supremo Tribunal Federal, na Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) 779, analisando a defesa de réus no tribunal do júri, no qual a Constituição Federal prevê a plenitude de defesa em seu artigo 5º, XXXVIII, “a”, decidiu que a tese da legítima defesa da honra, que era usada em casos de feminicídio ou agressões contra mulheres para justificar o comportamento do acusado, é inconstitucional, reconhecendo que a plenitude de defesa não é plena em sentido literal e absoluto, encontrando limites nos demais direitos, entre eles a dignidade da pessoa humana na figura da vítima (Braz, 2023, p. 166).

Por sua vez, na ADPF 1107, analisando o já mencionado artigo 400-A do CPP, decidiu, em especial, pela impossibilidade de “invocação, pelas partes ou procuradores, de elementos referentes à vivência sexual pregressa da vítima ou ao seu modo de vida em audiência de instrução e julgamento de crimes contra

---

<sup>6</sup> Superior Tribunal Militar. APELAÇÃO CRIMINAL nº 7000270-09.2023.7.00.0000. Relator(a): Ministro(a) MARIA ELIZABETH GUIMARÃES TEIXEIRA ROCHA. Data de Julgamento: 30/08/2023, Data de Publicação: 26/09/2023.

a dignidade sexual e de violência contra a mulher, sob pena de nulidade do ato ou do julgamento, nos termos dos arts. 563 a 573 do Código de Processo Penal” e pela vedação “ao magistrado, na fixação da pena em crimes sexuais, valorar a vida sexual pregressa da vítima ou seu modo de vida”.

Dessa forma, fica evidente a tendência legislativa e jurisprudencial de maior concretude aos direitos das vítimas, sobretudo nos casos envolvendo situações de especial vulnerabilidade, não podendo a Justiça Militar da União e os atores que atuam perante ela fechar os olhos às inovações e tendências apresentadas, com apego demasiado ao princípio da especialidade, que deve ser considerado apenas não em prol da legislação “militar”, mas principalmente a partir do objeto das leis especiais posteriores.

## **5 REPARAÇÃO DE DANOS EM VALOR MÍNIMO NA SENTENÇA PENAL CONDENATÓRIA**

O artigo 109 do CPM estabelece ser efeito da condenação o dever de reparar o dano. Em complemento, o CPC prevê no artigo 515, VI, ser um título executivo judicial a sentença penal condenatória transitada em julgado, a ser

executado no juízo cível competente, devendo ser o devedor citado para o cumprimento da sentença ou para a liquidação. O artigo 935 da Lei nº 10.406/2002 – Código Civil (CC) – estabelece que a sentença penal condenatória torna indiscutível a existência do fato e sobre quem seja o seu autor.

No processo penal comum, a sentença penal condenatória ficaria à disposição da vítima para execução, nos termos dos artigos 63 a 68 do CP, com a previsão de liquidação no artigo 509 do CPC. A Lei nº 11.719/2008 alterou o artigo 387, IV, do CPP para prever a possibilidade de o juiz fixar valor mínimo para reparação dos danos causados pela infração, considerando os prejuízos sofridos pelo ofendido, incluindo o parágrafo único ao artigo 63 do CP para estabelecer a possibilidade de execução cível do valor mínimo expresso na sentença, em importante inovação.

Trata-se de medida que favorece a vítima, ao afastar a necessidade de liquidação (Cunha, 2021, p. 702), passando a executar diretamente o valor já definido como mínimo na sentença penal condenatória. A única distinção para o processo penal militar é, portanto, a previsão de pedido de condenação à reparação mínima, a eventual produção probatória acusatória, inclusive de eventual assistente de acusação, e defensiva, para

fins de avaliação mínima do dano causado pelo juiz, dando apenas cumprimento ao artigo 109 do CPM, a ser executado apenas na esfera cível.

O princípio da especialidade não pode ser utilizado para afastar a possibilidade de aplicação do artigo 387, IV, do CPP ao processo penal militar, uma vez que se trata de regra que vai ao encontro da previsão de reparação em caso de pessoas vitimadas por crimes dolosos, prevista no artigo 245 da Constituição Federal. Não há silêncio eloquente do legislador, mas omissão, ainda que superveniente, a permitir e determinar ao intérprete e aplicador do ordenamento jurídico que integre os textos a fim de extrair a melhor norma de aplicação ao caso concreto. No mesmo sentido, não há nenhum prejuízo à índole do processo penal militar (Neves, 2021, p. 732-733). Todavia, é a posição que ainda tem prevalecido nos julgados do STM<sup>7</sup>, apesar de julgado no qual foi admitido<sup>8</sup>.

---

<sup>7</sup> Superior Tribunal Militar. APELAÇÃO CRIMINAL nº 7000164-47.2023.7.00.0000. Relator(a): Ministro(a) CLÁUDIO PORTUGAL DE VIVEIROS. Data de Julgamento: 22/02/2024, Data de Publicação: 02/04/2024; Superior Tribunal Militar. APELAÇÃO CRIMINAL nº 7000876-71.2022.7.00.0000. Relator(a): Ministro(a) LEONARDO PUNTEL. Data de Julgamento: 22/06/2023, Data de Publicação: 04/07/2023.

<sup>8</sup> Superior Tribunal Militar. APELAÇÃO CRIMINAL nº 7000732-97.2022.7.00.0000. Relator(a): Ministro(a) MARIA ELIZABETH GUIMARÃES TEIXEIRA ROCHA. Data de Julgamento: 22/06/2023, Data

O 9º Encontro do Colégio de Procuradores da Justiça Militar aprovou os Enunciados 11 e 12, que tratam sobre o tema, posicionando-se pela aplicação do artigo 387, IV, do CPP, e do artigo 4º, I, da Lei nº 13.869/2019 (Lei de Abuso de Autoridade) ao processo penal militar. Na previsão da Lei de Abuso de Autoridade, nota-se uma relevante distinção ao já previsto no CPP desde 2008, tendo em vista que indica a exigência de que o ofendido expressamente realize o pedido (Lima, 2021, p. 76).

Na atuação funcional, é sempre realizado contato prévio com a vítima, diretamente ou por intermédio do encarregado do IPM, a fim de que se esclareça sobre o interesse ou não na reparação de danos, material e moral, em valor mínimo, sempre realizando o pedido em caso de interesse, com a identificação do dano material e a valoração do dano moral a partir de casos similares julgados, estando os pedidos pendentes em ações penais militares em andamento.

O Superior Tribunal de Justiça fixou a tese no repetitivo nº 983 (REsp 1643051/MS e REsp 1675874/MS) de que “Nos casos de violência contra a mulher praticados no âmbito doméstico e familiar, é possível a fixação de valor mínimo

---

de Publicação: 29/08/2023.

indenizatório a título de dano moral, desde que haja pedido expresso da acusação ou da parte ofendida, ainda que não especificada a quantia, e independentemente de instrução probatória”. Posteriormente, concluiu que é necessária a indicação do valor mínimo de reparação na inicial acusatória, ressalvado o precedente sobre violência contra a mulher praticados no âmbito doméstico e familiar, sendo desnecessária a instrução específica nos casos de dano moral presumido (REsp n. 1.986.672/SC).

Vale ressaltar que a previsão expressa do valor do dano causado, valor mínimo a considerado, não traz efeitos apenas na desnecessidade de liquidação para a vítima, mas em benefícios previstos na legislação que podem ou não ser concedidos ao condenado ainda na sentença condenatória ou durante a execução penal, como a suspensão condicional da pena, e a progressão de regime.

Com efeito, a suspensão condicional da pena é revogada se, no curso do prazo, o beneficiário não efetua, sem motivo justificado, a reparação do dano, conforme artigo 86, II, do CPM. O STM, em julgado que permitiu a concessão da suspensão condicional da pena em caso no qual o juiz não fixou o valor mínimo a título de reparação, transferindo para a

Advocacia-Geral da União o dever de buscar a liquidação da sentença penal condenatória para os fins de eventual revogação do benefício em caso de não pagamento<sup>9</sup>.

Por sua vez, a Lei nº 10.763/2003 incluiu o § 4º ao artigo 33 do CP para fixar que a progressão de regime do cumprimento da pena é condicionada à reparação do dano que causou, ou à devolução do produto do ilícito praticado, com os acréscimos legais., no caso de condenado por crime contra a administração pública.

A restrição de concessão de benefícios ao condenado é convergente ao dever do condenado indenizar a vítima e seus sucessores previsto na execução penal, nos termos do artigo 39, VII, da Lei nº 7.210/1984, sendo necessário que tal previsão reflita de fato na individualização da pena, não podendo se falar em direito subjetivo dos condenados em acesso a benefícios quando a vítima não é reparada do dano por ele causado.

Em caso no qual houve a inclusão do valor do dano no dispositivo da sentença penal condenatória, ainda que não sob a referência da reparação mínima de danos, houve manifestação

---

<sup>9</sup> Superior Tribunal Militar. APELAÇÃO CRIMINAL nº 7000611-35.2023.7.00.0000. Relator(a): Ministro(a) JOSÉ BARROSO FILHO. Data de Julgamento: 22/08/2024, Data de Publicação: 16/09/2024.

do Ministério Público Militar pela necessidade de reparação de tal dano para fins de aplicação do benefício da progressão de regime, com fundamento no citado § 4º do artigo 33 do CP, estando pendente a decisão do juízo<sup>10</sup>. Uma vez aplicado o regramento do regime de penas e da execução penal ao processo penal militar, impossível não ser aplicado na íntegra, inclusive as disposições que exigem a reparação do dano para fins de recebimento de benefícios.

## **6 MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO**

A Lei nº 12.403/2011 trouxe ao ordenamento jurídico inovações relevantes quanto à manutenção da liberdade do investigado ou réu como regra que deve ser afastada apenas quando nenhuma outra medida restritiva de liberdade se preste a garantir a regularidade das investigações ou do processo, incluindo o regime das medidas cautelares diversas da prisão no artigo 319 do CPP, hipóteses nas quais não deve ser decretada a prisão preventiva e a liberdade provisória deve ser concedida após a homologação da prisão em flagrante.

---

<sup>10</sup> Execução Penal nº 9000006-39.2023.7.07.0007.

Diversas das medidas cautelares previstas se destinam à proteção das vítimas no processo penal militar, em especial a proibição de manter contato com pessoa determinada, a internação provisória e a monitoração eletrônica, que podem ser determinadas a fim de evitar o contato do investigado ou réu com a vítima, nos casos nos quais é possível a aplicação da medida em substituição à medida mais gravosa de encarceramento.

No CPPM não houve alteração para incorporar a nova sistemática da matéria, que mantém a previsão de o investigado ou réu responder ao processo preso, sendo a liberdade provisória a exceção, conforme artigo 270 do CPPM. Entretanto, a doutrina indica a possibilidade de aplicação das medidas cautelares diversas da prisão ao processo penal militar, estando superado o binômio prisão-liberdade (Rossetto, 2021, p. 273-276).

O STM tem se manifestado de forma inconsistente sobre a aplicação do artigo 319 do CPP ao processo penal militar. Em julgados recentes, manifestou-se de forma categórica quanto ao não cabimento, em virtude do princípio da especialidade e de sua aplicação resultar em desrespeito à legalidade estrita, “pois a norma restritiva da liberdade (referente à possibilidade de impor

medidas diversas da prisão) não adviria de atuação prévia, pura e unicamente legislativa, mas sim de um provimento judicial”<sup>11</sup>.

Entretanto, em outros julgados, manifestou-se pontualmente pela possibilidade de medidas cautelares diversas da prisão, como a proibição de manter contato com pessoa determinado em crime de natureza sexual<sup>12</sup>, ou apenas em casos especiais e que não envolvam militares das Forças Armadas<sup>13</sup>.

Na atuação funcional, já houve a oportunidade de requerer a aplicação das referidas medidas cautelares, que foram deferidas pelo juízo, em casos nos quais a manutenção da liberdade do investigado só seria possível com a imposição de

---

<sup>11</sup> Superior Tribunal Militar. HABEAS CORPUS CRIMINAL nº 7000562-57.2024.7.00.0000. Relator(a): Ministro(a) CARLOS AUGUSTO AMARAL OLIVEIRA. Data de Julgamento: 12/09/2024, Data de Publicação: 26/09/2024); Superior Tribunal Militar. PETIÇÃO CRIMINAL nº 7000937-92.2023.7.00.0000. Relator(a): Ministro(a) PÉRICLES AURÉLIO LIMA DE QUEIROZ. Data de Julgamento: 21/03/2024, Data de Publicação: 05/04/2024; Superior Tribunal Militar. APELAÇÃO nº 7000342-69.2018.7.00.0000. Relator(a): Ministro(a) ALVARO LUIZ PINTO. Data de Julgamento: 14/11/2018, Data de Publicação: 06/12/2018.

<sup>12</sup> Superior Tribunal Militar. HABEAS CORPUS nº 7000854-47.2021.7.00.0000. Relator(a): Ministro(a) ARTUR VIDIGAL DE OLIVEIRA. Data de Julgamento: 23/02/2022, Data de Publicação: 08/03/2022.

<sup>13</sup> Superior Tribunal Militar. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO nº 7000786-34.2020.7.00.0000. Relator(a): Ministro(a) ARTUR VIDIGAL DE OLIVEIRA. Data de Julgamento: 25/03/2021, Data de Publicação: 15/04/2021.

medidas para resguardar a integridade física e psíquica da vítima, em caso de ameaça de militar, com indícios de transtorno mental, contra militar<sup>14</sup>.

Em um cenário de que a regra seja a liberdade provisória e apenas a exceção seja o encarceramento, as medidas cautelares diversas da prisão cumprem um importante papel de restringir a liberdade do investigado ou réu em benefício da proteção da vítima ou da própria efetividade do processo, não sendo possível acolher tal cenário sem incorporar as referidas medidas diversas da prisão. Aplicando apenas o CPPM, ao juiz só haveria a possibilidade de manter preso, manter solto sem qualquer restrição ou aplicar a menagem, com todas as suas restrições, nos termos do artigo 263 e seguintes do CPPM, o que é incompatível com o processo penal moderno.

O argumento de que a aplicação do artigo 319 do CPP viola a legalidade estrita não deve prevalecer, tendo em vista que a medida é mais benéfica ao investigado ou réu, que pode responder ao processo em liberdade, e não preso, em razão da suposta ausência de previsão legal das medidas cautelares. Ademais, não há nenhuma índole do processo penal militar que

---

<sup>14</sup> Inquérito Policial Militar nº 7000201-24.2024.7.07.0007.

possa restar violada, em abstrato, pela aplicação das medidas cautelares, que podem, eventualmente, serem analisadas para fins de verificação de seu cabimento em se tratando de investigados militares da ativa.

Por fim, destaca-se que, ainda que não aplicado o artigo 319 do CPP ao processo penal militar, é possível a concessão de medidas cautelares atípicas, como aquelas não previstas em lei, mas que sejam necessárias para a efetividade do processo. Assim, caso no caso concreto o Ministério Público Militar conclua que determinada medida é necessária em prol da defesa das vítimas, deve ser requerido com base na possibilidade de medidas cautelares atípicas, com fundamento no artigo 297 do CPC, uma vez que esta substitui a necessidade de prisão do investigado ou réu, sendo medida menos lesiva (Lima, 2021, p. 977-980).

## **7 LEI MARIA DA PENHA E APLICAÇÃO AO PROCESSO PENAL MILITAR**

A Lei Maria da Penha é importante instrumento de redução da violência doméstica e familiar contra a mulher, concretizando o dever estatal de proteção das pessoas que

integram a família, conforme § 8º do artigo 226 da Constituição Federal, trazendo medidas a serem tomadas pelos agentes públicos.

No que se refere à competência da Justiça Militar da União para os crimes praticados com violência doméstica e familiar contra a mulher, o Congresso Nacional aprovou a inclusão de dispositivo no CPM que afastava a competência para tais crimes se cometidos em lugar que não sujeito à administração militar.

O dispositivo foi vetado pelo Poder Executivo, e mantido pelo Congresso Nacional, foi fundamentado no “estabelecimento de juízos especializados para processamento e julgamento das causas, mostrando-se contrária ao interesse público em razão da previsão legal de hipóteses em que tais crimes seriam de competência da Justiça Militar”, ou seja, nos crimes praticados com violência doméstica e familiar contra a mulher em lugar sujeito à administração militar.

Apesar da divergência, parece evidente que a defesa da competência da Justiça Militar da União para os crimes militares relacionados ao tema pressupõe a adoção de toda e qualquer medida de proteção para os grupos vulneráveis, sob pena de fragilizar a sua proteção.

Assim, quanto às medidas cautelares previstas na Lei, entende-se que sejam plenamente aplicáveis ao processo penal militar, conforme entendimento doutrinário (Neves, 2021, p. 796), e que já foi reconhecido em julgado pelo STM, tendo em vista condenação por descumprimento de Medidas Protetivas de Urgência<sup>15</sup>, crime previsto no artigo 24-A da referida Lei.

Destaca-se, para o caso dos militares, ser frequente o porte de arma de fogo registrado na própria Força Armada a que pertence, sendo necessária a adoção por parte da polícia judiciária militar das providências cautelares de proteção às vítimas, sobretudo considerando que os responsáveis pela polícia judiciária militar se confundem com os responsáveis pelo poder de polícia administrativa no tema.

No mesmo sentido, medidas protetivas de determinação de afastamento do lar, no caso de militares, podem envolver a administração dos próprios nacionais residenciais, de atribuição de unidades militares, e a proibição de aproximação, de contato ou de frequência a determinados locais podem envolver a

---

<sup>15</sup> Superior Tribunal Militar. APELAÇÃO CRIMINAL nº 7000637-38.2020.7.00.0000. Relator(a): Ministro(a) MARCO ANTÔNIO DE FARIAS. Data de Julgamento: 28/06/2022, Data de Publicação: 04/07/2022.

própria designação dos militares nas unidades e a realização de missões.

Nessas situações, a própria administração militar pode e deve adotar as medidas necessárias. Caso não tome, caberá ao Ministério Público Militar requerer tais medidas, como já realizado e deferido pelo juízo em caso que tinha por objeto crime de ameaça com uso de arma de fogo por militar contra cônjuge civil em área sob administração militar<sup>16</sup>.

Nos crimes praticados com violência doméstica e familiar contra a mulher, por fim, devem ser asseguradas às vítimas o acompanhamento por advogado, Defensoria Pública ou assistência judiciária gratuita, fornecida pelo Estado, nos termos só artigo 27 da Lei, o que já foi solicitado na atuação funcional por ocasião da denúncia, deferido pelo juízo e assumido pela Defensoria Pública da União, garantindo o acesso integral da vítima aos seus direitos, não apenas na esfera criminal, mas também no âmbito cível<sup>17</sup>.

---

<sup>16</sup> Ação Penal Militar nº 7000197-21.2023.7.07.0007.

<sup>17</sup> Ação Penal Militar nº 7000197-21.2023.7.07.0007.

## 8 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O estudo desenvolvido evidencia a relevância da atuação do Ministério Público Militar na proteção dos direitos das vítimas de crimes militares, tema que, embora de grande importância, carece de regulamentação específica no CPPM. A análise da Resolução CNMP nº 243/2021 e de outras normativas aplicáveis demonstra que o Ministério Público deve atuar de maneira proativa na defesa das vítimas, assegurando-lhes proteção, dignidade e apoio em todas as etapas do processo penal.

Ao longo deste trabalho, foram abordados os principais meios de atuação do Ministério Público Militar para a plena efetivação dos direitos das vítimas na Justiça Militar, com a utilização da legislação extravagante. A legislação militar vigente, por sua vez, revela-se insuficiente para atender integralmente a esse objetivo, especialmente diante de situações em que se exige um tratamento humanizado e individualizado para evitar a revitimização. A jurisprudência e o arcabouço normativo, quando analisados sob uma ótica protetiva, indicam caminhos para a ampliação do papel do Ministério Público Militar nesse cenário.

A conclusão aponta para a necessidade urgente de atualização legislativa no âmbito do CPPM, bem como para a importância de que o Ministério Público Militar incorpore as diretrizes da Resolução CNMP nº 243/2021 em sua prática cotidiana. Essa postura é essencial para garantir que as vítimas sejam reconhecidas como sujeitos de direitos e para promover uma justiça penal mais inclusiva e restaurativa. Assim, reafirma-se a importância de um Ministério Público que se dedique não apenas à persecução penal, mas também à proteção integral daqueles que sofrem os efeitos dos crimes, consolidando uma atuação que reforce o compromisso com a dignidade humana e a justiça.

## REFERÊNCIAS

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. *Resolução nº 253, de 4 de setembro de 2018*. Dispõe sobre a política institucional do Poder Judiciário de atenção e apoio às vítimas de crimes e atos infracionais.

BRASIL. Conselho Nacional do Ministério Público. *Recomendação nº 101, de 8 de agosto de 2023*. Dispõe sobre a inserção do “Direito das Vítimas” e da Vitimologia como temas obrigatórios no conteúdo

programático dos editais de concurso de ingresso na carreira do Ministério Público e nos cursos de formação de novos membros.

BRASIL. Conselho Nacional do Ministério Público. *Resolução n° 243, de 18 de outubro de 2021*. Dispõe sobre a Política Institucional de Proteção Integral e de Promoção de Direitos e Apoio às Vítimas.

BRASIL. Conselho Nacional do Ministério Público. *Resolução n° 271, de 25 de setembro de 2023*. Estabelece diretrizes gerais para os cursos oficiais para ingresso, formação inicial e vitaliciamento de membros do Ministério Público.

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*.

BRASIL. Corregedoria Nacional do Ministério Público. *Recomendação n° 5, de 7 de agosto de 2023*. Recomenda a adoção de medidas destinadas a assegurar a atuação ministerial voltada ao acolhimento das vítimas de violência e à supressão da revitimização no âmbito institucional.

BRASIL. *Decreto-Lei n° 2.848, de 7 de dezembro de 1940*. Código Penal.

BRASIL. *Decreto-Lei n° 3.689, de 3 de outubro de 1941*. Código de Processo Penal.

BRASIL. *Decreto-Lei n° 1.001, de 21 de outubro de 1969*. Código Penal Militar.

BRASIL. *Decreto-Lei n° 1.002, de 21 de outubro de 1969*. Código de Processo Penal Militar.

## Cássio dos Santos Araújo

BRASIL. *Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984*. Institui a Lei de Execução Penal.

BRASIL. *Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990*. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências.

BRASIL. *Lei nº 8.457, de 4 de setembro de 1992*. Organiza a Justiça Militar da União e regula o funcionamento de seus Serviços Auxiliares.

BRASIL. *Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002*. Institui o Código Civil.

BRASIL. *Lei nº 10.763, de 12 de novembro de 2003*. Acrescenta artigo ao Código Penal e modifica a pena cominada aos crimes de corrupção ativa e passiva.

BRASIL. *Lei nº 11.340, de 7 de agosto de 2006*. Cria mecanismos para coibir a violência doméstica e familiar contra a mulher, nos termos do § 8º do art. 226 da Constituição Federal, da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres e da Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher; dispõe sobre a criação dos Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher; altera o Código de Processo Penal, o Código Penal e a Lei de Execução Penal; e dá outras providências.

BRASIL. *Lei nº 11.719, de 20 de junho de 2008*. Altera dispositivos do Decreto-Lei no 3.689, de 3 de outubro de 1941 - Código de

Processo Penal, relativos à suspensão do processo, emendatio libelli, mutatio libelli e aos procedimentos.

BRASIL. *Lei nº 12.403, de 4 de maio de 2011*. Altera dispositivos do Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941 - Código de Processo Penal, relativos à prisão processual, fiança, liberdade provisória, demais medidas cautelares, e dá outras providências.

BRASIL. *Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015*. Código de Processo Civil.

BRASIL. *Lei nº 13.431, de 4 de abril de 2017*. Estabelece o sistema de garantia de direitos da criança e do adolescente vítima ou testemunha de violência e altera a Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente).

BRASIL. *Lei nº 13.869, de 5 de setembro de 2019*. Dispõe sobre os crimes de abuso de autoridade; altera a Lei nº 7.960, de 21 de dezembro de 1989, a Lei nº 9.296, de 24 de julho de 1996, a Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990, e a Lei nº 8.906, de 4 de julho de 1994; e revoga a Lei nº 4.898, de 9 de dezembro de 1965, e dispositivos do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal).

BRASIL. *Lei nº 14.245, de 22 de novembro de 2021*. Altera os Decretos-Leis nos 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal), e 3.689, de 3 de outubro de 1941 (Código de Processo Penal), e a Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995 (Lei dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais), para coibir a prática de atos atentatórios à dignidade da vítima e de testemunhas e para estabelecer causa de aumento de pena no crime de coação no curso do processo (Lei Mariana Ferrer).

BRASIL. *Lei nº 14.321, de 31 de março de 2022*. Altera a Lei nº 13.869, de 5 de setembro de 2019, para tipificar o crime de violência institucional.

BRASIL. Ministério Público Militar. *Carta do 9º Encontro do Colégio de Procuradores de Justiça Militar*. Disponível em: <https://www.mpm.mp.br/wp-content/uploads/sites/5/2022/01/carta-9ecpjm-1.pdf>. Acesso em: 3 nov. 2024.

BRASIL. *Projeto de Lei nº 3.890, de 2020*. Estatuto das Vítimas. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2258347>. Acesso em: 3 nov. 2024.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *REsp nº 1.643.051/MS*, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Terceira Seção, julgado em 28/02/2018, DJe de 08/03/2018.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *REsp nº 1.675.874/MS*, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Terceira Seção, julgado em 28/02/2018, DJe de 08/03/2018.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *REsp nº 1.986.672/SC*, relator Ministro Ribeiro Dantas, Terceira Seção, julgado em 8/11/2023, DJe de 21/11/2023.

BRASIL. Superior Tribunal Militar. *APELAÇÃO CRIMINAL nº 7000103-55.2024.7.00.0000*. Relator(a): Ministro(a) LEONARDO PUNTEL. Data de Julgamento: 22/08/2024, Data de Publicação: 14/10/2024.

BRASIL. Superior Tribunal Militar. *APELAÇÃO CRIMINAL n° 7000270-09.2023.7.00.0000*. Relator(a): Ministro(a) MARIA ELIZABETH GUIMARÃES TEIXEIRA ROCHA. Data de Julgamento: 30/08/2023, Data de Publicação: 26/09/2023.

BRASIL. Superior Tribunal Militar. *APELAÇÃO CRIMINAL n° 7000164-47.2023.7.00.0000*. Relator(a): Ministro(a) CLÁUDIO PORTUGAL DE VIVEIROS. Data de Julgamento: 22/02/2024, Data de Publicação: 02/04/2024.

BRASIL. Superior Tribunal Militar. *APELAÇÃO CRIMINAL n° 7000876-71.2022.7.00.0000*. Relator(a): Ministro(a) LEONARDO PUNTEL. Data de Julgamento: 22/06/2023, Data de Publicação: 04/07/2023.

BRASIL. Superior Tribunal Militar. *APELAÇÃO CRIMINAL n° 7000732-97.2022.7.00.0000*. Relator(a): Ministro(a) MARIA ELIZABETH GUIMARÃES TEIXEIRA ROCHA. Data de Julgamento: 22/06/2023, Data de Publicação: 29/08/2023.

BRASIL. Superior Tribunal Militar. *APELAÇÃO CRIMINAL n° 7000611-35.2023.7.00.0000*. Relator(a): Ministro(a) JOSÉ BARROSO FILHO. Data de Julgamento: 22/08/2024, Data de Publicação: 16/09/2024.

BRASIL. Superior Tribunal Militar. *APELAÇÃO n° 7000342-69.2018.7.00.0000*. Relator(a): Ministro(a) ALVARO LUIZ PINTO. Data de Julgamento: 14/11/2018, Data de Publicação: 06/12/2018.

BRASIL. Superior Tribunal Militar. *APELAÇÃO CRIMINAL n° 7000637-38.2020.7.00.0000*. Relator(a): Ministro(a) MARCO

## Cássio dos Santos Araújo

ANTÔNIO DE FARIAS. Data de Julgamento: 28/06/2022, Data de Publicação: 04/07/2022.

BRASIL. Superior Tribunal Militar. *HABEAS CORPUS n° 7000559-10.2021.7.00.0000*. Relator(a): Ministro(a) MARCO ANTÔNIO DE FARIAS. Data de Julgamento: 11/11/2021, Data de Publicação: 18/11/2021.

BRASIL. Superior Tribunal Militar. *HABEAS CORPUS CRIMINAL n° 7000562-57.2024.7.00.0000*. Relator(a): Ministro(a) CARLOS AUGUSTO AMARAL OLIVEIRA. Data de Julgamento: 12/09/2024, Data de Publicação: 26/09/2024).

BRASIL. Superior Tribunal Militar. *HABEAS CORPUS n° 7000854-47.2021.7.00.0000*. Relator(a): Ministro(a) ARTUR VIDIGAL DE OLIVEIRA. Data de Julgamento: 23/02/2022, Data de Publicação: 08/03/2022.

BRASIL. Superior Tribunal Militar. *PETIÇÃO CRIMINAL n° 7000937-92.2023.7.00.0000*. Relator(a): Ministro(a) PÉRICLES AURÉLIO LIMA DE QUEIROZ. Data de Julgamento: 21/03/2024, Data de Publicação: 05/04/2024.

BRASIL. Superior Tribunal Militar. *RECURSO EM SENTIDO ESTRITO n° 7000786-34.2020.7.00.0000*. Relator(a): Ministro(a) ARTUR VIDIGAL DE OLIVEIRA. Data de Julgamento: 25/03/2021, Data de Publicação: 15/04/2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental n° 779*. Relator: MIN. DIAS TOFFOLI. Plenário, 1º/08/2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 1107*. Relator: MIN. CÁRMEN LÚCIA. Plenário, 23/05/2024.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso em Habeas Corpus nº 142.608*. Relator: MIN. EDSON FACHIN. Redator do acórdão: MIN. DIAS TOFFOLI. Plenário, Sessão Virtual de 1º/12/2023 a 11/12/2023.

CUNHA, Rogério Sanches. *Manual de Direito Penal: parte geral*. 9. ed. Salvador: JusPODIVM, 2021.

LIMA, Renato Brasileiro de. *Legislação Criminal Especial Comentada*. 9. ed. Salvador: JusPODIVM, 2021.

LIMA, Renato Brasileiro de. *Manual de Processo Penal*. 9. ed. Salvador: JusPODIVM, 2021.

NEVES, Cícero Robson Coimbra. *Manual de Direito Processual Penal Militar*. 5. ed. Salvador: JusPODIVM, 2021.

NEVES, Cícero Robson Coimbra; STREIFINGER, Marcello. *Manual de Direito Penal Militar*. 5. ed. Salvador: JusPODIVM, 2021.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. *Resolução nº 40/34*. Declaração sobre Princípios Fundamentais de Justiça para as Vítimas de Crimes e Abuso de Poder.

Cássio dos Santos Araújo

RIBEIRO, Carlos Vinícius Alves; FELIX, Juliana Nunes; SOUZA, Marcelo Weitzel Rabello de (coord.). *Os Direitos das Vítimas: reflexões e perspectivas*, v. 1. Brasília: ESMPU, 2023.

RIBEIRO, Carlos Vinícius Alves; FELIX, Juliana Nunes; SOUZA, Marcelo Weitzel Rabello de (coord.). *Os Direitos das Vítimas: reflexões e perspectivas*, v. 2. Brasília: ESMPU, 2023.

ROSSETTO, Enio Luiz. *Curso de Processo Penal Militar*. 1. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021.

# Acordo de não persecução penal e os ilícitos no âmbito da Operação Carro-Pipa: Aplicações e ponderações<sup>1</sup>

**Fernando Teófilo Campos**

Promotor de Justiça Militar

E-mail: fernando.campos@mpm.mp.br

**Data de recebimento:** 06/03/2025

**Data de aceitação:** 06/03/2025

**Data da publicação:** 24/06/2025

**RESUMO:** O acesso à água potável se constitui em direito fundamental, exigindo do Estado atuação positiva para assegurar este bem essencial a todos. A região do semiárido nordestina, historicamente, sofre com a crise hídrica. Em consequência, foi desenvolvida a ação governamental denominada Operação Carro-Pipa visando mitigar os efeitos deletérios desta carência de água. Entretanto, verifica-se a ocorrência de inúmeros ilícitos no âmbito do programa. Em paralelo, houve recente alteração legislativa que inseriu, no ordenamento jurídico nacional, o Acordo de Não Persecução Penal. Negócio jurídico pré-processual que tem como finalidade diminuir o número de processos criminais, por meio da concordância e da realização de determinadas condições por parte dos investigados, desde que preenchidos os pressupostos normativos. Todavia, será verificado que, em que pese o preenchimento das hipóteses, os investigados de crimes no programa estão impossibilitados de serem agraciados com o benefício, haja vista a gravidade do resultado dos atos praticados, pois privam recurso básico e vital de população extremamente vulnerável. Nesse contexto, a justificativa do presente trabalho relaciona-se à importância de demonstrar os riscos existentes na pactuação de acordos de oportunidade com fraudadores de política pública essencial. Assim, por meio de pesquisas bibliográficas, de análise de dados de instituições públicas, de exame documental (legislações, decretos, portarias) e de estudos de recentes julgados do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal Militar, o presente trabalho tem por objetivo demonstrar a impossibilidade dos membros do MPM de celebrarem ANPP com os investigados de cometerem ilícitos no contexto da Operação Carro-Pipa.

---

<sup>1</sup> Trabalho de conclusão de curso (TCC) apresentado ao 2º Curso de Ingresso e Vitaliciamento para Promotores de Justiça Militar, como requisito parcial à obtenção do título de especialista. Orientador: Luiz Felipe de Carvalho Silva, promotor de Justiça Militar.

**PALAVRAS-CHAVE:** água potável; direito fundamental; Operação Carro-Pipa; ilícitos penais; Acordo de Não Persecução Penal; impossibilidade.

## ENGLISH

**TITLE:** Non-prosecution agreement and the illicit acts within the scope of the water truck operation: Applications and considerations.

**ABSTRACT:** Access to drinking water is a fundamental right, requiring the State to take positive action to ensure this essential good for all. The semi-arid region of the Northeast has historically suffered from a water crisis. As a result, the government action known as “Operação Carro-Pipa” was developed to mitigate the harmful effects of this water shortage. However, numerous illegal acts have been committed within the scope of the program. In parallel, there was a recent legislative change that inserted the Non-Prosecution Agreement into the national legal system. This is a pre-trial legal agreement that aims to reduce the number of criminal proceedings by requiring the defendants to agree to and fulfill certain conditions, provided that the normative assumptions are met. However, it will be found that, despite the fulfillment of the hypotheses, those investigated for crimes in the program are unable to receive the benefit, given the seriousness of the result of the acts committed, since they deprive an extremely vulnerable population of a basic and vital resource. In this context, the justification for this work is related to the importance of demonstrating the risks involved in entering into opportunity agreements with fraudsters of essential public policy. Thus, through bibliographical research, analysis of data from public institutions, documentary examination (legislation, decrees, ordinances) and studies of recent judgments from the Federal Supreme Court and the Superior Military Court, this work aims to demonstrate the impossibility of MPM members entering into ANPPs with those investigated for committing illicit acts in the context of Operation Carro-Pipa.

**KEYWORDS:** drinking water; fundamental right; Operation Carro-Pipa; criminal offenses; Non-Prosecution Agreement; impossibility.

## SUMÁRIO

1 Introdução – 2 O direito fundamental ao acesso à água potável e a ação governamental do Programa Emergencial de Distribuição de Água – “Operação Carro-Pipa” (OCP) – 3 Acordo de Não Persecução Penal: categoria operacional, pressupostos de observância e aplicação na JMU – 4 Pressupostos de qualificação do ANPP no âmbito da OCP: ponderações e reflexões diante de preceitos fundamentais – 5 Considerações finais.

### 1 INTRODUÇÃO

Nos tempos atuais, o direito fundamental de obtenção de água potável é tema extremamente sensível e relevante. A falta deste importante recurso natural é problema global<sup>2</sup> que ocasiona diversas consequências fáticas negativas. Essa realidade também é vivenciada em determinadas regiões brasileiras, que sofrem com a crise hídrica.

Em virtude deste quadro, foi desenvolvido, há cerca de 30 anos, o Programa Emergencial de Distribuição de Água, denominado de Operação Carro-Pipa (OCP), que tem como principal objetivo fornecer água potável para a população do semiárido nordestino. Atualmente, a operação atende 1.412.688

---

<sup>2</sup> Segundo Relatório da Organização Mundial de Saúde, 25% da população mundial não tem acesso à água potável (25% da população [...], 2022).

peças, distribuídas em 346 municípios dos Estados do Rio Grande do Norte, Ceará, Piauí, Pernambuco, Alagoas, Paraíba, Bahia e Alagoas<sup>3</sup>.

Entretanto, durante estas décadas de programa, infelizmente, verifica-se número substancial de irregularidades que são cometidas pelos agentes operacionais do programa (motoristas/pipeiros, empresários, militares). De fato, em virtude do elevado aporte financeiro disponibilizado para a operação, pelo Governo Federal, esses agentes acabam sendo motivados por ganância desmedida e cometendo ilícitos que, em determinados casos, irrompem para determinados tipos penais.

Em decorrência, são investigados e, posteriormente, processados perante a Justiça Militar da União. Nestes processos, os acusados, em que pese serem julgados por uma justiça especializada (art. 124, CF/88) (Brasil, 1988), possuem todas as garantias judiciais inerentes ao sistema jurídico nacional.

Uma destas garantias consiste no direito do indivíduo infrator de exigir do Estado a razoável duração do seu processo (art. 5º, LXXVIII, da CF/88). Por outro lado, a sociedade, vítima

---

<sup>3</sup> Cf.: Dados do Portal da Operação Pipa. Disponível em: <https://sedec.5cta.eb.mil.br/>. Acesso em: 22 out. 2024.

da infração penal, também possui o direito de cobrar do Estado a máxima celeridade nos julgamentos dos processos, visando a eficiente recomposição do tecido social.

Esses objetivos principiológicos foram vislumbrados pelo legislador ao inserir, no ordenamento nacional, o Acordo de Não Persecução Penal (ANPP). O instituto, derivado de práticas internacionais, visa proporcionar agilidade à justiça criminal, diminuindo a sobrecarga de processos. Entretanto, esse novo mecanismo jurídico, ao acelerar a solução das demandas criminais, oferece questionamentos sobre eventuais reflexos nas garantias dos indivíduos e nos direitos fundamentais da sociedade.

Indaga-se, neste ponto, se os direitos processuais e materiais pretendidos pelo ANPP podem se sobrepor ao direito humano de ter acesso confiável à água potável. Ou seja, se os efeitos deletérios da ausência de fornecimento de água potável à parcela da população podem ser mitigados pela oportunidade de transações envolvendo o Ministério Público e estelionatários.

A justificativa do presente trabalho relaciona-se à importância de demonstrar os riscos existentes na pactuação de acordos de oportunidade com fraudadores da Operação Carro-Pipa. De fato, vultosa quantia do orçamento federal destina-se

ao cumprimento do programa. Neste sentido, a sociedade possui o direito de exigir que os tributos sejam devidamente empregados em políticas públicas e não desviados ilicitamente para o benefício pessoal de empresários e pipeiros, mormente à custa do sofrimento de pessoas desamparadas.

Assim, no tocante à relevância social, destaca-se a elevada quantidade de pessoas que são afetadas pela política criminal que será delimitada pelos membros do Ministério Público Militar (MPM). Além do aspecto quantitativo, ressalta-se que se tratam de vítimas extremamente vulneráveis. Por fim, a proteção do patrimônio público, principalmente no aspecto da reparação dos valores obtidos ilicitamente pelos investigados.

Consequentemente, há importância institucional, pois se proporcionará o embasamento teórico para tutelar a regularidade da Administração Pública Militar, no sentido de repelir a celebração de acordos. Por outro lado, há importância fática, haja vista que o endurecimento sancionatório de condutas desvirtuantes acarreta a mitigação de eventuais futuras fraudes, proporcionando que a população tenha acesso, de fato, ao bem social água potável.

Há ainda importância acadêmica do estudo, porquanto se permite divulgar as características e os benefícios da Operação

Carro-Pipa, bem como os prejuízos que as fraudes perpetradas acarretam em desfavor da população atingida pela seca ou estiagem. Ademais, relevante apontar o recente instituto do ANPP, mormente sua finalidade e aplicabilidade.

O recorte epistemológico do trabalho, no que se refere ao elemento espacial, abrange a região do semiárido dos Estados do Ceará e do Piauí (área de atribuição da Procuradoria de Justiça Militar de Fortaleza/CE). Em relação ao corte temporal, o estudo analisou casos processados e julgados a partir de 7 de agosto de 2017 (data de início da vigência da Resolução nº 181, do Conselho Nacional do Ministério Público – CNMP –, que instituiu o Acordo de Não Persecução Penal no ordenamento brasileiro).

Nesse sentido, o problema que será enfrentado pelo presente estudo corresponde a seguinte indagação: é possível o membro do Ministério Público Militar oferecer ANPP nos crimes decorrentes de ilícitos cometidos no âmbito da operação de distribuição de água potável (Operação Carro-Pipa) a comunidades do semiárido brasileiro, afetadas pela seca ou estiagem?

A hipótese do estudo consiste em constatar a impossibilidade de se oportunizar a celebração de ANPP aos

acusados de cometerem fraudes no contexto da Operação Carro-Pipa, haja vista que a gravidade das condutas praticadas, bem como as suas consequências fáticas, não permite o preenchimento dos pressupostos de cabimento do acordo, previstos na Resolução nº 101/2018, do Conselho Superior do Ministério Público Militar (CSMPM).

Desse modo, o objetivo geral compreende demonstrar a impossibilidade dos membros do MPM de celebrarem ANPP com os fraudadores da Operação Carro-Pipa, pois a conduta praticada e as consequências adversas para parcela da população extremamente vulnerável se revestem de pressupostos impeditivos para a devida reprovação e prevenção do crime, considerando a concepção de medida de política criminal do acordo, inerente à natureza jurídica e à finalidade do instituto.

Assim, o primeiro objetivo específico baseia-se em se verificar quais são os crimes que ocorrem com mais frequência no âmbito da Operação Carro-Pipa, analisando as principais características (bem jurídico atingido, sujeito ativo, sujeito passivo).

Segundo objetivo visa descrever a natureza jurídica do instituto do ANPP, como modalidade de autocomposição de conflitos, buscando entender sua finalidade e pressupostos para

a sua celebração. Por derradeiro, verificar se o ANPP é aplicável no âmbito da Justiça Militar da União, analisando a norma legal, bem como os precedentes relacionados ao assunto.

Em relação à metodologia do trabalho, nota-se que, quanto à natureza, a pesquisa será teórica, tendo como suporte a doutrina especializada na temática do ANPP, bem como em recentes decisões do Superior Tribunal Militar (STM) e do Supremo Tribunal Federal (STF) sobre o instituto e sua aplicabilidade na Justiça Militar, em especial nas fraudes ocorridas na Operação Carro-Pipa.

Quanto ao tipo de pesquisa, será exploratória, baseando-se na problemática que envolve a celebração do ANPP no âmbito das fraudes da Operação Carro-Pipa. Além disso, quanto à abordagem, será usado o método hipotético-dedutivo, por meio da verificação da hipótese apresentada. Por fim, quanto aos procedimentos, será realizada análise documental (legislações, decretos, portarias).

Foram utilizadas ainda as fontes doutrinária e jurisprudencial (processos da Auditoria da 10ª Circunscrição Judiciária Militar e do Superior Tribunal Militar), bem como analisados os dados de bases do Governo Federal, dos sistemas de informação (Gestão e Controle e Distribuição de Água –

GCDA e Gestão Pipa Brasil – GPIPABRASIL) e do Exército Brasileiro, acerca da população beneficiada pelo programa, área abrangida, destinação dos recursos financeiros, volume de água fornecido.

Pelo exposto, percebe-se a relevância do tema, que busca equilibrar garantias dos jurisdicionados sem se descurar das consequências fáticas da execução do ANPP. Apesar de promover resposta rápida a determinados crimes de pequena gravidade, a aplicabilidade do instituto deve ser realizada com cautela, para que não se incremente os (já elevados) níveis de extrema pobreza que acomete a população do semiárido nordestino.

## **2 O DIREITO FUNDAMENTAL AO ACESSO À ÁGUA POTÁVEL E A AÇÃO GOVERNAMENTAL DO PROGRAMA EMERGENCIAL DE DISTRIBUIÇÃO DE ÁGUA – “OPERAÇÃO CARRO-PIPA” (OCP)**

O acesso à água limpa e de qualidade é caracterizado como direito humano fundamental de acordo com a Assembleia Geral das Nações Unidas<sup>4</sup>. Na Conferência das Nações Unidas

---

<sup>4</sup> Conforme Resolução nº 64/292 em 28 de julho de 2010. “Reconoce que el derecho al agua potable y el saneamiento es un derecho humano esencial para el pleno disfrute de la vida y de todos los derechos humanos”.

sobre o Meio Ambiente e Desenvolvimento, ocorrida no Rio de Janeiro em 1992, destacou-se a importância desse importante recurso, inclusive estabelecendo-se o dia 22 de março como o “Dia Mundial da Água”.

Importante consideração é realizada por Morlin e Euzébio (2019, p. 59) acerca da tridimensionalidade do direito ao acesso à água potável:

Assim, a concretização do direito à água e do conexo do direito ao saneamento garantem uma maior expectativa de vida dos indivíduos através do consumo do bem em condições adequadas. Nesta acepção, fica claro que a água engloba as três dimensões do direito, uma vez que a sua privação afeta os demais direitos fundamentais, como a vida (1ª dimensão), a saúde (2ª dimensão) e o meio ambiente (3ª dimensão).

No país, a despeito de não constar expressamente no texto constitucional<sup>5</sup>, deve-se reconhecer a natureza de direito fundamental do acesso à água potável. Assim, em uma

---

ASSEMBLEIA GERAL DAS NAÇÕES UNIDAS. Resolução nº 64/292, 28 de julho de 2010. Disponível em: <UNITED>. Acesso em: 20 out. 2024.

<sup>5</sup> Não se olvida da existência de Propostas de Emenda à Constituição que possuem a finalidade de fazer a inserção na Constituição Federal de 1988, v.g., PEC 213/2012: “Art. 6º **São direitos sociais o acesso à água, a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição**”.

concepção do denominado bloco de constitucionalidade, depreende-se que esse recurso natural deve ser fornecido pelo Estado, haja vista que a ausência de água acarreta a aniquilação de outros direitos, como a vida, integridade física e saúde.

Ademais, ressalta-se que não basta apenas o fornecimento de água, mas que o recurso seja proporcionado com qualidade e sem contaminações. De acordo com o Relatório Limpando as Águas do Programa das Nações Unidas para o Meio Ambiente<sup>6</sup>, estima-se que as óbitos decorrentes de consumo de águas poluídas e contaminadas acarreta mais mortes do que todas as formas de violência<sup>7</sup>.

Essa crise hídrica se mostra presente historicamente no semiárido nordestino. Segundo ensinamento de Silva (2003, p. 22):

---

<sup>6</sup> Cf.: [http://www.pnuma.org.br/comunicados\\_detalhar.php?id\\_comunicados=69](http://www.pnuma.org.br/comunicados_detalhar.php?id_comunicados=69). Acesso em: 11 set. 2024. O Relatório Limpando as Águas do Programa das Nações Unidas para o Meio Ambiente (PNUMA) foi divulgado em Nairóbi, no Quênia, na África, no Dia Mundial da Água, em 22 de março de 2010.

<sup>7</sup> De fato, verifica-se que uma das fraudes do programa consiste na apanha de água em manancial mais próximo dos pontos de distribuição, porém não credenciado. As teses defensivas pugnam que, nesses casos, não houve prejuízo pois houve a entrega de água, todavia, esquecem que essa água está repleta de poluentes, causando doenças e mortes.

A Região Nordeste ocupa 18,27% do território brasileiro, com uma área de 1.561.177,8 km<sup>2</sup>. Desse total, 962.857,3 km<sup>2</sup> situam-se no Polígono das Secas [...] caracterizando-se por apresentar reservas insuficientes de água em seus mananciais. Recentes estudos indicam que o fenômeno das secas remonta amilhares de anos, antes mesmo da ocupação humana no Nordeste brasileiro. De acordo com dados da Coordenação de Defesa Civil da SUDENE, a ocorrência de secas na Região se verifica desde antes da chegada dos europeus ao continente.

Corroborando esta realidade, o Instituto Trata Brasil (Painel Saneamento Brasil, c2018) estima que 24,4% da população nordestina não possui acesso à água potável. Em específico, na área de estudo do presente trabalho, são 3.582.838 pessoas (2.612.264 no Estado do Ceará e 972.574 no Estado do Piauí) carentes deste essencial recurso.

Com efeito, na região da Caatinga do Semiárido Nordestino, verifica-se o alto nível de desertificação, decorrente de insignificantes padrões pluviométricos<sup>8</sup>. Essa realidade

---

<sup>8</sup> De acordo com dados do Instituto Nacional do Semiárido – INSA –, o Semiárido Brasileiro se estende pelos nove estados da região Nordeste e também pelo norte de Minas Gerais. No total, ocupa 12% do território nacional e abriga cerca de 28 milhões de habitantes, possuindo Índice de precipitação pluviométrica média anual inferior a 800 milímetros. Disponível em: <https://www.gov.br/insa/pt-br>. Acesso em: 11 set. 2024.

acarreta a constatação da baixa densidade demográfica e do reduzido Índice de Desenvolvimento Humano.

Pelo exposto, nota-se que o fornecimento de água potável para todos obriga o Estado a produzir políticas públicas que proporcionem a universalização do acesso, permitindo que a população tenha condições de obter esse bem básico, garantindo o alcance do direito fundamental de dignidade da pessoa humana. Atinente a essa realidade, os Governos (esferas Federal, Estadual e Municipal) têm desenvolvido programas de distribuição de água que visam mitigar esse cruel cenário.

Um desses programas se refere ao Programa Emergencial de Distribuição de Água - “Operação Carro-Pipa” (OCP). Trata-se de atividade interministerial (Ministério de Desenvolvimento Regional e de Defesa) que possui como finalidade principal a: “realização de ações complementares de apoio às atividades de distribuição de água potável às populações atingidas por estiagem e seca na região do semiárido nordestino e região norte dos Estados de Minas Gerais e Espírito Santo”.

O programa teve início no século passado. De fato, consoante Lima *et al.* (2018, p. 24):

No ano de 1998, mais especificamente no mês de agosto, o Exército Brasileiro teve seu primeiro contato com o Programa Emergencial de Distribuição de Água, mediante um convênio formalizado com a Superintendência do Desenvolvimento do Nordeste (SUDENE). O Comando Militar do Nordeste foi o representante do Exército nesse convênio. Essa distribuição de água se dava e, ainda, se dá por meio de carrossa. A partir disso, todos os anos subsequentes, a Força Terrestre esteve envolvida em diversas atividades da Operação.

A coordenação do programa recai sobre o Exército Brasileiro. Em que pese a ausência dessa específica destinação no texto constitucional<sup>9</sup>, o legislador ordinário prescreveu a possibilidade do emprego das Forças Armadas em atividades de cooperação de desenvolvimento nacional e com a defesa civil (art. 16, da Lei Complementar nº 97, de 9 de junho de 1999) como sendo atribuição subsidiária geral da Marinha, Exército e Aeronáutica (Forças Armadas)<sup>10</sup>.

De acordo com Lima (2016, p. 13) *apud* Lima *et al.* (2018, p. 8), a operação tem como objetivo: “fornecer água potável aos indivíduos atingidos por estiagem ou seca. Logo,

---

<sup>9</sup> Art. 142, caput, CF/88 “à defesa da Pátria, à garantia dos poderes constitucionais e, por iniciativa de qualquer destes, da lei e da ordem”.

<sup>10</sup> Em que pese as fundadas críticas acerca do caráter episódico desta atribuição que apontam desvirtuamento da missão constitucional do Exército Brasileiro.

trata-se de serviço público essencial à sociedade, uma vez que viabiliza o suprimento de necessidade básica de água para as famílias atendidas”.

Segundo dados do Portal da Operação Carro-Pipa, somente nos Estados abrangidos pelo estudo (Ceará e Piauí), o programa atende 171.469 pessoas, distribuídas em 42 municípios, com o emprego de 465 carros-pipa. Em relação a esses dados, percebe-se duplo benefício com a realização da OCP. Com efeito, há o atendimento de população carente e vulnerável que recebe água potável para a sua subsistência, Além disso, há incremento financeiro dos denominados pipeiros, motoristas que, em contrapartida dos serviços de distribuição de água que prestam, recebem valores pecuniários.

No que se refere a estes Estados, a 10ª Região Militar, por intermédio do Escritório de Coordenação da Operação Carro-Pipa, é a responsável por coordenar as atividades relativas ao programa (Brasil. Exército Brasileiro, 2024). Visando cumprir as finalidades da ação governamental, este Grande Comando pode designar Organizações Militares Executoras (OME) que proverão suporte à distribuição emergencial de água potável.

Os militares do Exército efetuam o levantamento de dados e informações acerca das regiões a serem atendidas, promovem a disponibilização de recursos financeiros aos pipeiros, bem como realizam o planejamento e a execução da logística de distribuição da água potável à população e a fiscalização da execução do programa, nos termos da Portaria Interministerial nº 01/MI/MD, de 25 de julho de 2012 (Brasil, 2012).

Importante mecanismo de controle e apuração de fraudes é o Sistema de Monitoramento e Rastreamento Eletrônico da Operação, denominado de GPIPABRASIL. Consiste em sistema informatizado que permite acompanhar todas as etapas da distribuição de água potável nos Estados abrangidos pelo programa.

Desse modo, as fases anteriores (credenciamento, sorteio e contratação do motorista), concomitantes (apanha da água no manancial até o recebimento no ponto de abastecimento) e posteriores (prestação de contas e disponibilização dos pagamentos) são registradas e acompanhadas pelo sistema. De acordo com a empresa responsável pelo fornecimento dos mecanismos de controle (Consórcio TBK) (TBK, 2012):

## Fernando Teófilo Campos

Em síntese, o aparelho, depois de instalado e ligado, tem o seguinte processo de funcionamento: quando o motorista liga o veículo, o rastreador inicia seu funcionamento e emite um alerta ao GPIABRASIL, sendo possível rastrear o veículo. Adiante, o motorista passa o cartão no seu leitor quando completa seu tanque com a água de um manancial cadastrado, o que emite um outro alerta no sistema. Quando o motorista chega ao seu destino e despeja a água potável na cisterna do beneficiário, este aprova a atividade de entrega no momento em que passa o cartão no equipamento. Ato contínuo, o motorista passa igualmente o seu cartão, ratificando a entrega. [...]

Deste modo, observa-se que o MEM necessita que o apontador passe seu cartão para registrar a entrega de água em sua cisterna, sendo, posteriormente, liberado o pagamento referente a essa carrada ao pipeiro.

Ressalta-se que todas essas etapas eram realizadas manualmente, por meio de fichas, recibos e planilhas. Metodologia que gerava retardo na execução do fornecimento de água, no pagamento dos pipeiros, bem como proporcionava incremento no número de fraudes.

Outra ferramenta de controle utilizada corresponde aos Módulos Embarcados de Monitoramento (MEM). Trata-se de *software* que tem a finalidade de prover o rastreamento veicular por meio de equipamentos que são instalados no caminhão-pipa.

Ademais, há ainda a fiscalização direta, realizada fisicamente por equipes de militares designados pelas OME.

Estes mecanismos de controle visam reprimir as diversas fraudes ocorridas no contexto do programa. Dentre as mais comuns, podem ser citadas:

- (i) retirada do MEM do caminhão-pipa e colocação em veículo leve (carro ou motocicleta), simulando a realização do itinerário, visando obter vantagem por meio da economia do custo de deslocamento do caminhão;
- (ii) apanha da água em manancial não credenciado e mais próximo aos locais de entrega da água, visando obter vantagem por meio da economia do custo de deslocamento do caminhão;
- (iii) acordo com os apontadores (moradores locais que possuem a atribuição de atestar o fornecimento de água), para que eles confirmem falsamente que houve a entrega de água;
- (iv) colocação de objeto no interior da cisterna do caminhão-pipa, diminuindo a capacidade do tanque, visando entregar menor quantidade de água em relação à contratada;

(v) falsificação no laudo de cubagem do caminhão-pipa, fazendo-se atestar capacidade do tanque acima da real, visando obter contraprestação pecuniária relativa à cubagem alterada; e

(vi) venda ilegal de água potável ou derramamento desta ao longo dos percursos, como forma de economizar combustível, reabastecendo os veículos ao se aproximarem do destino final com água imprópria ao consumo humano.

### **3 ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL: CATEGORIA OPERACIONAL, PRESSUPOSTOS DE OBSERVÂNCIA E APLICAÇÃO NA JMU**

O Acordo de Não Persecução Penal consiste em mecanismo de justiça negocial que possibilita a resolução de conflito criminal, sem a necessidade da promoção de uma ação penal tradicional. É negócio jurídico pré-processual que acarreta eficiência ao sistema judiciário ao diminuir a sobrecarga de processos. De acordo com o doutrinador Rogério Sanches Cunha (2020, p. 477), corresponde a:

Ajuste obrigacional celebrado entre o órgão de acusação e o investigado (assistido por

advogado), devidamente homologado pelo juiz, no qual o indigitado assume sua responsabilidade, aceitando cumprir, desde logo, condições menos severas do que a sanção penal aplicável ao fato a ele imputado.

No âmbito do Ministério Público, o instituto foi previsto, inicialmente, na Resolução nº 181, de 7 de agosto de 2017, do Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP, 2017), que, após algumas alterações do texto, possui a seguinte redação:

Art. 18. O acordo de não persecução penal é negócio jurídico celebrado entre Ministério Público e investigado devidamente assistido por advogado ou defensor público uma vez preenchidos os requisitos e pressupostos legais, que poderá ser proposto mediante avaliação das peculiaridades do caso concreto, desde que necessário e suficiente para a reprovação e prevenção da infração penal. (Redação dada pela Resolução nº 289, de 16 de abril de 2024)

§ 1º O oferecimento da proposta de acordo, bem como sua negociação, é ato privativo do Ministério Público, devendo ser realizado em suas dependências, seja na modalidade presencial ou na virtual, cabendo ao juízo sua homologação em audiência que prescinde da participação do membro ministerial.

§ 2º Não se proporá o acordo de não persecução penal quando o membro do Ministério Público não verificar, desde logo, a justa causa para o ajuizamento da ação penal.

§ 3º Além das hipóteses previstas no art. 28- A, §2º, do Código de Processo Penal, também não se admitirá a proposta de acordo de não

## Fernando Teófilo Campos

persecução penal nas infrações penais cometidas em concurso material, concurso formal ou em continuidade delitiva em que a pena mínima cominada, seja pelo somatório, seja pela incidência de majorantes, ultrapasse o limite de 4 (quatro) anos.  
[...]

Destaca-se que as modificações realizadas na citada Resolução visaram promover a devida adequação decorrente das alterações promovidas pela Lei nº 13.964/2019 (Pacote Anticrime) (Brasil, 2019), que instituiu o ANPP no Código de Processo Penal (Brasil, 1941), nos seguintes termos:

Art. 28-A. Não sendo caso de arquivamento e tendo o investigado confessado formal e circunstancialmente a prática de infração penal sem violência ou grave ameaça e com pena mínima inferior a 4 (quatro) anos, o Ministério Público poderá propor acordo de não persecução penal, desde que necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime, mediante as seguintes condições ajustadas cumulativa e alternativamente:[...]

Percebe-se, realizando-se a análise normativa, que, para a celebração do acordo, há necessidade de preenchimento dos seguintes pressupostos: (i) presença de justa causa que confirme a viabilidade acusatória; (ii) confissão formal e circunstanciada; (iii) crime ocorrido sem violência ou grave ameaça; (iv) pena

mínima inferior a quatro anos; e (v) aferição da necessidade e suficiência da medida.

Ademais, deve-se verificar se o autor dos fatos incide em alguma dos pressupostos negativos do ANPP, constantes no §2º do art. 28-A do Código de Processo Penal e no §1º do art. 18-A da Resolução nº 101 do Conselho Superior do Ministério Público Militar, de 26 de setembro de 2018 (CSMPM, 2018):

CPP

Art. 28-A[...] § 2º O disposto no caput deste artigo **não se aplica** nas seguintes hipóteses:

I - se for cabível transação penal de competência dos Juizados Especiais Criminais, nos termos da lei;

II - se o investigado for reincidente ou se houver elementos probatórios que indiquem conduta criminal habitual, reiterada ou profissional, exceto se insignificantes as infrações penais pretéritas;

III - ter sido o agente beneficiado nos 5 (cinco) anos anteriores ao cometimento da infração, em acordo de não persecução penal, transação penal ou suspensão condicional do processo; e

IV - nos crimes praticados no âmbito de violência doméstica ou familiar, ou praticados contra a mulher por razões da condição de sexo feminino, em favor do agressor.

Resolução nº 101/CSMPM

Art. 18-A[...]

§ 1º **Não se admitirá** a proposta nos casos em que: (Texto inserido pela Resolução nº 126/CSMPM)

## Fernando Teófilo Campos

I – o dano causado for superior a vinte salários mínimos, ou a parâmetro econômico diverso, definido pela Câmara de Coordenação e Revisão do Ministério Público Militar; (Texto inserido pela Resolução nº 126/CSMPM)

II – ter sido o autor da infração condenado pela prática de crime a pena privativa de liberdade, por sentença definitiva; (Texto inserido pela Resolução nº 126/CSMPM)

III – ter sido o agente beneficiado anteriormente, no prazo de cinco anos, pela aplicação de pena restritiva ou multa; (Texto inserido pela Resolução nº 126/CSMPM)

IV – não indicarem os antecedentes, a conduta social e a personalidade do agente, bem como os motivos e as circunstâncias, ser necessária e suficiente a adoção da medida; (Texto inserido pela Resolução nº 126/CSMPM)

V – o aguardo para o cumprimento do acordo possa acarretar a prescrição da pretensão punitiva estatal; (Texto inserido pela Resolução nº 126/CSMPM)

VI – o delito for hediondo ou equiparado; (Texto inserido pela Resolução nº 126/CSMPM)

VII – a celebração do acordo não atender ao que seja necessário e suficiente para a reprovação e prevenção do crime; (Texto inserido pela Resolução nº 126/CSMPM)

VIII – se for cabível transação penal, na forma como dispuser a Lei 9.099/95; (Texto inserido pela Resolução nº 126/CSMPM)

IX – ter sido o agente beneficiado nos 5 (cinco) anos anteriores ao cometimento da infração, em acordo de não persecução penal, transação penal ou suspensão condicional do processo. (Texto inserido pela Resolução nº 126/CSMPM)

X – o delito for cometido por militar, isoladamente ou em coautoria com civil, e afetar a hierarquia e a disciplina, não podendo ser

restauradas apenas pela via do processo disciplinar, circunstância a ser devidamente justificada. (Texto alterado pela Resolução nº 134/CSMPM)

Nota-se, por conseguinte, que se deve verificar se, no caso concreto, há incidência dos pressupostos objetivos positivos e negativos presentes nas hipóteses normativas do CPP (pressupostos gerais do ANPP) e da Resolução nº 101/CSMPM (pressupostos específicos do ANPP na Justiça Militar).

Ressalta-se que, em virtude da alteração legislativa promovida apenas no CPP, houve intensos debates acerca da aplicabilidade do instituto na Justiça Militar, haja vista que o legislador foi silente em relação à inserção do ANPP no Código de Processo Penal Militar.

Esta omissão (intencional ou não) acarretou inicialmente na vedação do benefício na justiça especializada, por meio de construção jurisprudencial do STM. Com efeito, na Súmula nº 18<sup>11</sup> do órgão, restou evidente o impedimento do acordo no âmbito da Justiça Militar da União (JMU).

---

<sup>11</sup> “O art. 28-A do Código de Processo Penal comum, que dispõe sobre o Acordo de Não Persecução Penal, não se aplica à Justiça Militar da União”. (DJe Nº 140, de 22.08.2022).

Em específico, no Ministério Público Militar, a Resolução nº 101 do Conselho Superior do Ministério Público Militar prescreveu a possibilidade de celebração do ANPP na Justiça Militar da União. Entretanto, com a publicação da citada Súmula nº 18 do STM, houve a revogação dos artigos relacionados ao tema (Resolução nº 115/CSMPM).

Entretanto, em caso paradigma, nos autos do pedido de Habeas Corpus 232254 (Brasil, 2024), a Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal, referendou voto do relator, ministro Edson Fachin, no sentido da admissibilidade do ANPP na Justiça Militar. De acordo com o Ministro, a vedação genérica do instituto acarreta ofensa aos princípios do contraditório, da ampla defesa, da duração razoável do processo e da celeridade processual. Ademais, destacou que eventuais omissões da legislação processual militar são suprimidas pela legislação comum.

Com a decisão da 2ª Turma do STF, houve o retorno da previsão do ANPP à Resolução nº 101/CSMPM (Resoluções nº 126/CSMPM e nº 134/CSMPM), nos seguintes termos:

Art. 18-A. Não sendo o caso de arquivamento, o Ministério Público Militar poderá propor ao investigado acordo de não persecução penal,

quando, cominada pena mínima inferior a 4 (quatro) anos e o crime não for cometido com violência ou grave ameaça à pessoa, inclusive violência doméstica, o investigado tiver confessado formal e circunstanciadamente a sua prática mediante as seguintes condições, ajustadas cumulativamente ou alternativamente: (Texto alterado pela Resolução nº 134/CSMPM) [...]

Desse modo, entende-se atualmente que o ANPP é aplicável na JMU, a despeito da ausência de procedimento de *overruling* (superação de entendimento) em relação à Súmula nº 18 por parte do STM.

Vencida essa análise inicial, passa-se a verificação no que se refere ao preenchimento dos pressupostos positivos e negativos previstos na Resolução nº 101/CSMPM. Em linhas gerais, depreende-se que grande parte dos ilícitos ocorridos no contexto da Operação Carro-Pipa permitiriam, em tese, a celebração do ANPP.

Com efeito, as condutas realizadas se amoldam, na maioria dos casos, ao tipo penal previsto no art. 251 do CPM (Brasil, 1969) (crime militar de estelionato), haja vista que há: (i) obtenção de vantagem ilícita – valores que são depositados pela Administração Militar; (ii) em prejuízo alheio – Administração Militar que realiza pagamentos sem que haja a

contraprestação efetiva dos serviços de distribuição de água potável; e (iii) indução em erro, mediante artifício fraudulento – uso de diversos procedimentos que visam ludibriar a Administração acerca da distribuição simulada de água.

O preceito secundário deste tipo penal estabelece pena mínima de 2 (dois) anos, portanto, aquém do limite máximo previsto na Resolução nº 101/CSMPM. Em adição, deve-se ressaltar que a apreensão em flagrante do pipeiro acarreta a suspensão dos pagamentos futuros relativos às carradas que simulou.

Nesses casos, ante a ausência dos depósitos de valores na conta do autor dos fatos, fica inviável a configuração dos elementos objetivos “vantagem ilícita” e “prejuízo alheio” constantes do art. 251 do Código Penal Militar. Assim, o acusado responde somente na modalidade tentada do delito (art. 30, II, CPM), reduzindo, ainda mais, a pena cominada.

Além disso, as condutas praticadas não envolvem prática de violência ou grave ameaça. Com efeito, os apontadores, bem como os militares, são enganados, mediante artifício arдил, a atestarem que houve a efetiva entrega de água potável, não

havendo emprego de força<sup>12</sup> para que esses confirmem a prestação do serviço.

Ademais, geralmente o dano causado à Administração Militar não ultrapassa os 20 (vinte) salários-mínimos. De fato, há um primeiro grupo de fraudadores que, durante a prestação dos serviços, já são verificados cometendo irregularidades e, nesses casos, a Administração Militar não realiza os pagamentos. Desse modo, não há sequer prejuízo financeiro. Há segundo grupo em que a fraude é percebida posteriormente ao depósito de valores por parte da Administração Militar. Entretanto, verifica-se que, em média, os valores depositados aos pipeiros não ultrapassam R\$ 15.000 (quinze mil reais).

As hipóteses dos incisos II, III, VIII e IX se destinam a condições pessoais dos fraudadores, somente incidindo as restrições nos casos em que há reiteração delitativa na conduta. Além do que o delito não é considerado hediondo (inciso VI) e, em que pese haver a possibilidade de autoria por militar, difícil fundamentar que acarreta ofensa aos pilares da hierarquia e da disciplina militar (inciso X). Por fim, a hipótese do inciso V somente se aplica para os que consideram que a norma do art.

---

<sup>12</sup> Não se olvida que há casos em que os apontadores são coagidos a atestarem que receberam água potável.

116, inciso IV, do Código Penal Comum<sup>13</sup> não se aplica no âmbito do Direito Penal Militar.

Entretanto, as previsões contidas nos incisos IV e VII se constituem em óbice para a celebração de ANPP no contexto da Operação Carro-Pipa, consoante adiante será detalhado.

#### **4 PRESSUPOSTOS DE QUALIFICAÇÃO DO ANPP NO ÂMBITO DA OCP: PONDERAÇÕES E REFLEXÕES DIANTE DE PRECEITOS FUNDAMENTAIS**

Inicialmente, calha apresentar brilhante conceituação da expressão “política criminal” realizada pelo doutrinador Coimbra Neves (Neves; Streifinger, 2022, p. 261):

Em um primeiro aporte, pode ser compreendida como um conjunto principiológico, sistematizado, eleito pelo Estado com o fito de prevenir e reprimir infrações penais. Naturalmente, o conteúdo axiológico do momento em que se estabelece uma política criminal é fundamental para a definição desses princípios e até mesmo, claro, para delinear a opção legislativa de criminalização de condutas, e esse conteúdo axiológico é também iluminado pelos estudos dogmáticos.

---

<sup>13</sup> Art. 116 – Antes de passar em julgado a sentença final, a prescrição não corre: [...] IV – enquanto não cumprido ou não rescindido o acordo de não persecução penal.

De fato, a política criminal permite ao membro atuante em primeira instância estabelecer, dentro de sua área de atribuição, hipóteses fáticas de impossibilidade de celebração de ANPP.

Nesse diapasão, pode o Ministério Público Militar, na qualidade de titular da ação penal e concretizador da política criminal, quando da aplicação da norma penal, entender, consideradas as nuances do caso concreto, ser cabível ou não o Acordo de Não Persecução Penal.

Este princípio está materializado no art. 18-A, § 1º, inciso VII, da Resolução nº 101/CSMPM, que estabelece:

§ 1º Não se admitirá a proposta nos casos em que: (Texto inserido pela Resolução nº 126/CSMPM)

[...]

VII – a celebração do acordo **não atender ao que seja necessário e suficiente para a reprovação e prevenção do crime**; (Texto inserido pela Resolução nº 126/CSMPM)

É nesse ponto que se abre a principal porta para a manifestação da oportunidade regrada, pois cabe ao *Parquet Miliciens* avaliar se, no caso concreto, o acordo atenderá aos fins e à perspectiva preventiva do Direito Penal, especialmente do Direito Penal Militar. Assim, o Ministério Público Militar

somente poderá propor ANPP, desde que este se revele: “necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime”.

Cumprido assinalar que a necessidade está relacionada à ideia de que o fato apurado, dada a relevância dos bens jurídicos atingidos pela conduta do investigado, não poderá ficar sem resposta penal do Estado. Essa avaliação deve ocorrer sob a ótica de quem comete o crime (prevenção especial) e também da coletividade (prevenção geral), para quem a ilícita atuação do investigado deve ser rechaçada.

Nos casos de fraudes ocorridas na Operação Carro-Pipa verifica-se, consoante demonstrado no capítulo 2, a singular importância do bem jurídico ofendido. De fato, as condutas empreendidas por motoristas, empresários, militares, elevam a extrema vulnerabilidade (e a conseqüente pobreza) que aflige a população do semiárido nordestino. A característica de bem vital para a sobrevivência do ser humano impossibilita que possam se beneficiar de acordos de oportunidade aqueles que impedem a disponibilização deste recurso.

Com efeito, o Estado realiza complexo aparato logístico para tentar mitigar os efeitos destrutivos da crise hídrica, visando fornecer água potável e de qualidade para pessoas que sofrem com a seca e a estiagem. Pessoas que não possuem água

para beber, para cultivar ou criar animais acabam sendo impedidas de receberem esse recurso natural do Estado em detrimento da voracidade na obtenção de lucro a qualquer custo.

Impende lembrar que os motoristas sorteados na fase de credenciamento da operação têm plena consciência da importância do serviço que realizarão. Ademais, firmam com a Administração Militar contratos em que são estabelecidas as obrigações desses motoristas, bem como os valores que receberão pela atividade. Ou seja, não são ludibriados. Sabem, de antemão, a contraprestação pecuniária relativa a cada carrada que fornecerem.

Entretanto, o que se verifica, nas condutas ocorridas, é a tentativa de maximização destes valores, por meio de técnicas de engodo (algumas apresentadas no capítulo 3). Por vezes, percebe-se o uso de subterfúgios extremamente complexos. Por outro lado, há procedimentos simples de fraudes.

Nesses casos, destaca-se que o óbice para a celebração de ANPP não se refere ao desvalor da conduta e sim ao desvalor do resultado. Com efeito, a despeito de, no caso concreto, ocorrer, por exemplo, mera falsificação de documento, a consequência deste ato corresponde a ausência – ou a insuficiência – de fornecimento de água potável a pessoas que,

na maioria das vezes, depende exclusivamente, dessa fonte do recurso.

Desse modo, percebe-se que o estelionato praticado no âmbito da Operação Carro-Pipa distingue-se de outros, haja vista que, em que pese a conduta ser a mesma, o resultado fático é extremamente danoso. Oras, se o morador, que reside em uma destas localidades abrangidas pela operação, depende unicamente desta água para a sobrevivência de sua família, não se pode admitir que determinado motorista que faça entrega simulada de água (por exemplo, acoplado o dispositivo do MEM a uma motocicleta) possa se beneficiar do ANPP.

Essa realidade é evidente quando se analisa o pressuposto da suficiência constante no inciso VII do §1º do art. 18-A da Resolução nº 101/CSMPM. A suficiência se refere à necessidade de que o acordo seja proporcional ao fim que se está buscando. Ou seja, a resposta do Direito Penal (substantivo e adjetivo) não pode ser ineficaz ao atingimento do objetivo de prevenção (especial e geral) que se busca.

Nota-se que a essencialidade do bem tutelado demanda a atuação preventiva dos atores estatais. De fato, o incremento nos métodos de fiscalização, o afastamento de motoristas/pipeiros suspeitos de cometerem fraudes, a suspensão do pagamento dos

valores até que ocorra a comprovação da efetiva distribuição de água potável são algumas ferramentas utilizadas pela Administração Militar visando eliminar os ilícitos ocorridos.

Entretanto, toda esta sistemática se mostra ineficaz se não houver, quando da constatação de conduta típica, ilícita e culpável, a devida sanção penal. Certamente, devesse demonstrar a todos aqueles que, de alguma forma, estão envolvidos nas atividades da operação que, caso venham a atuar irregularmente, receberão a devida punição.

Esse tratamento impede que esse fraudador possa transacionar condições com o Ministério Público visando obter a extinção de punibilidade. Primeiro, porquanto que nenhuma condição imposta permitirá a retroação no tempo, no sentido de mitigar os efeitos danosos passados decorrentes da ausência de água potável para determinada família. Idosos podem já ter falecido, filhos adoentados. Não há condição a ser cumprida pelo investigado que amenize essa realidade. Por outro lado, essa conduta deve receber a merecida reprimenda penal.

Além disso, com a celebração do acordo, todos os participantes do programa passariam a estar motivados a também tentarem burlar a operação, haja vista que saberiam, de antemão, que não seriam responsabilizados criminalmente. As

fraudes aumentariam, acarretando, em consequência, a elevação da vulnerabilidade dos que dependem do programa.

Salienta-se que a impossibilidade de celebração de ANPP impõe ao membro do Ministério Público o ônus de apresentar os motivos pelos quais entende que o caso concreto não pode ser solucionado mediante a realização do benefício.

Ou seja, em que pese não se tratar de um direito subjetivo do investigado, há presunção relativa de que a conduta praticada pode ser absorvida pelo ANPP. Cabe, portanto, ao representante ministerial fundamentar os motivos fáticos e jurídicos que o levam a afastar o instituto, naquilo que a doutrina especializada no tema denomina de princípio da “oportunidade regradada”.

A obrigação está constante na Resolução nº 181 do Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP, 2024):

Art. 18-G. Não sendo o caso de proposição do acordo de não persecução penal, **a recusa, que sempre será fundamentada, deverá constar nos autos do procedimento investigatório ou na cota da respectiva denúncia.**

No mesmo sentido, a Resolução nº 101 do Conselho Superior do MPM (CSMPM, 2023), que prescreve:

§ 11 No caso de recusa, por parte do Ministério Público Militar em propor o acordo de não persecução penal, **a denúncia deve ser oferecida acompanhada de manifestação que contenha os fundamentos da denegação.** (Texto inserido pela Resolução nº 134/CSMPM)

Percebe-se, portanto, que a fundamentação de recusa do ANPP é elemento essencial da Denúncia, podendo ser apresentada na própria peça acusatória ou em cota introdutória. Assim, em consonância com o art. 93, IX, da CF/88<sup>14</sup> e com o art. 315, § 2º, do CPP c/c art. 3ª, “a”, CPPM<sup>15</sup>, o investigado

---

<sup>14</sup> Todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e **fundamentadas todas as decisões**, sob pena de nulidade, podendo a lei limitar a presença, em determinados atos, às próprias partes e a seus advogados, ou somente a estes, em casos nos quais a preservação do direito à intimidade do interessado no sigilo não prejudique o interesse público à informação.

<sup>15</sup> **Não se considera fundamentada** qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:

- I - limitar-se à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;
- II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;
- III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;
- IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;
- V - limitar-se a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento

possui o direito de conhecer os motivos pelos quais a sua conduta não foi objeto de ANPP, não podendo, o representante do MP, fazer mera alusão genérica aos dispositivos das resoluções, sem que se destaque, no caso concreto, os elementos fáticos que demonstrem a impossibilidade do uso do instituto.

Essa exigência, a princípio, também está presente nos casos que envolvem a Operação Carro-Pipa. Entretanto, nestas situações, já há prévio suporte teórico que permite afastar o uso do ANPP.

Com efeito, em inúmeros casos julgados pelo STM decorrentes de fraudes no programa, há a identificação, na primeira fase da dosimetria da pena, da necessidade de elevar o patamar mínimo da sanção. De fato, consoante art. 69 do CPM<sup>16</sup>, mostra-se possível o reconhecimento de circunstância judicial negativa em relação aos que cometem estelionatos em

---

se ajusta àqueles fundamentos;

VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.

<sup>16</sup> Art. 69. Para fixação da pena privativa de liberdade, o juiz aprecia a gravidade do crime praticado e a personalidade do réu, devendo ter em conta a intensidade do dolo ou grau da culpa, **a maior ou menor extensão do dano** ou perigo de dano, os meios empregados, o modo de execução, os motivos determinantes, as circunstâncias de tempo e lugar, os antecedentes do réu e sua atitude de insensibilidade, indiferença ou arrependimento após o crime.

detrimento da população do semiárido nordestino no âmbito da operação.

Para exemplificar, tem-se a Apelação Criminal nº 7000440-15.2022.7.00.0000/CE, de relatoria do Ministro Odilson Sampaio Benzi:

Não é demais ressaltar que a referida circunstância judicial deve ser valorada pelo magistrado quando o crime praticado ocasiona tanto um prejuízo anormal para vítima – no caso o Exército Brasileiro –, como também para toda sociedade – no caso in tela, a população ribeirinha, situada no semiárido nordestino. Afinal de contas, é de sabença geral **que a missão da Operação Carro-Pipa é abastecer com água as comunidades necessitadas que estão localizadas no polígono da seca**, atenuando os impactos causados, principalmente, pela escassez de chuvas nessas regiões, **o que deixa claro a enorme insensibilidade dos réus e a grandiosidade do dano causado pelos acusados a esses moradores carentes – quando resolvem não levar a água para eles –, já bastante sofridos, devido às dificuldades, cotidianamente, encontradas para sobreviver naquele lugar castigado pela seca.** Dessa forma, como já tratado acima, consumadas as simulações na entrega de água, no período de dezembro de 2017 a janeiro de 2018, bem como a tentativa de simulação em fevereiro de 2018, **fica evidente que a população necessitada do semiárido nordestino restou, enormemente, prejudicada com a conduta criminosa desses apelantes – pois aquela comunidade estava**

**esperando a chegada dos caminhões-tanque cheios d'água, que sabidamente nunca chegariam** –, o que justifica o aumento da pena-base na primeira fase de dosimetria, diante da maior extensão do dano causado, como bem ressaltou, de forma escorreita, o Decreto condenatório, *in verbis*: “[...] **É sabido que a carência de água é um crônico problema histórico do semiárido nordestino, dificultando a alimentação das populações e dos rebanhos e impossibilitando a manutenção dos reservatórios de água para consumo humano e animal. O delito em análise revela uma maior extensão do dano justamente porque contribuiu para o agravamento da dura realidade sofrida pelas comunidades necessitadas do Estado do Ceará [...]**”. (Superior Tribunal Militar. Apelação Criminal nº 7000440-15.2022.7.00.0000/CE. Relator: Ministro Odilson Sampaio Benzi. Julgamento em 11 dez. 2023)

No mesmo sentido, verifica-se a Apelação nº 7000677-88.2018.7.00.0000, julgada em 28 de fevereiro de 2019, de relatoria do Ministro Ten Brig Ar William De Oliveira Barros:

EMENTA: APELAÇÃO. "OPERAÇÃO PIPA". ESTELIONATO. APRESENTAÇÃO DE PLANILHAS COM ASSINATURAS FALSIFICADAS. DESCUMPRIMENTO DO CONTRATO DE FORNECIMENTO DE ÁGUA. INDUZIMENTO DA ADMINISTRAÇÃO EM ERRO. OBTENÇÃO DE VANTAGEM ILÍCITA. Incorre no tipo previsto no art. 251 do CPM (estelionato), na forma continuada do art. 71 do CP, credenciado

da Operação Pipa que apresenta, em diversas oportunidades, planilhas de abastecimento comprovadamente falsificadas, as quais atestam fornecimentos de água potável que não ocorreram. Afastadas as teses da coação hierárquica e do erro de fato por ausência de condições mínimas para sua incidência na dinâmica dos fatos. **Manutenção da pena base fixada acima do mínimo cominado e do aumento proporcional decorrente da continuidade delitiva, tendo em vista os fatos se revestirem de gravidade, na medida em que atingiram diretamente moradores carentes de regiões castigadas pela seca e que dependiam da água potável para sua subsistência.** Desprovido o apelo defensivo. Decisão por unanimidade.

Nesse julgamento, pode-se notar que a análise exclusiva do desvalor da conduta (apresentação de planilhas com assinaturas falsificadas) poderia supostamente permitir a celebração do ANPP com os envolvidos. Todavia, conforme já demonstrado, é o desvalor do resultado (moradores que dependiam de água potável para sua subsistência e são impedidos de receber) que obsta, em absoluto, o uso do instituto.

Do mesmo modo, na Apelação Criminal nº 7000821-57.2021.7.00.0000/CE:

O estelionato contra a OCP gera avarias, muito além das meramente patrimoniais. **A inexistência de entrega da água provoca danos**

**graves às populações da região da seca e atenta contra a dignidade dos povos atingidos pela escassez, merecendo repressão mais gravosa** do que a fraude praticada em outros cenários.

[...]

4. O Princípio da Individualização da Pena deve encontrar o patamar adequado entre a resposta a ser dada ao agente (ofensor) e à sociedade (ofendida), pois esta também merece a proteção de sua dignidade coletiva.

5. Como decorrência da aplicação do Princípio da Proporcionalidade, os crimes praticados no contexto da Operação Carro-Pipa – Programa Social de grande importância para o País – **merecem maior reprimenda penal**. Em face da gravidade dessas condutas, além da obtenção de vantagens ilícitas, os nossos irmãos (sujeito passivo em 2º Grau) sofrem pelas agruras da seca que assola o inóspito Sertão Nordestino, com o potencial de manchar a imagem do Exército Brasileiro (sujeito passivo em 1º Grau) perante a sociedade.

6. Os pipeiros perfazem importantes agentes de combate à seca, pois são os responsáveis por transportar a água às longínquas localidades assoladas pela seca, trazendo, com o Exército Brasileiro, esperança às populações sofridas da região. Nesse contexto, **independentemente do valor do prejuízo, a conduta de tentar e/ou fraudar a Operação para obter vantagens ilícitas para si, em detrimento dos cidadãos carentes, constitui ato sórdido, de relevante periculosidade social e de altíssima reprovabilidade, demandando efetiva e significativa resposta estatal**. (Superior Tribunal Militar. Apelação Criminal nº 7000821-

57.2021.7.00.0000/CE. Relator: Ministro Marco Antônio de Farias. Julgamento: 16 out. 2023)

Podem ser citados ainda outros inúmeros julgados do STM que convergem para o mesmo entendimento:

As penas aplicadas se mostraram razoáveis e proporcionais para responder aos injustos penais praticados. Valendo-se da discricionariedade motivada, o magistrado, fundamentadamente, sopesou, em desfavor de todos os Acusados, a circunstância judicial prevista no art. 69 do CPM, atinente à maior extensão do dano – em virtude da inexecução dos serviços de entrega de águas que vitimou a sociedade como um todo, **mas especialmente várias comunidades necessitadas no interior do estado do Ceará, ressaltando que, à época dos crimes, a região Nordeste foi castigada com a seca mais longa da história do Brasil** –, e, deste modo, fez incidir o aumento da pena base de todos os Acusados. (BRASIL. Superior Tribunal Militar. **Apelação Criminal nº 7000297-60.2021.7.00.0000/CE.** Relator: Ministro Leonardo Puntel. Sessão Virtual de 06 fev. 2023 a 09 fev. 2023.)

**É inegável o excessivo poder lesivo que delitos como os dos autos causam às populações carentes, revelando uma maior extensão do dano, justamente porque favorecem a expansão da triste realidade vivenciada pelas comunidades necessitadas daquela região.** A conduta dos Apelantes atentou contra a Administração Militar, bem como atingiu as populações carentes do semiárido brasileiro, **que necessitam do abastecimento de água para a**

**sua sobrevivência** e, por esse motivo, é indubitável a necessidade de maior reprimenda penal. Nesse sentido, é justificável a circunstância desfavorável quanto à maior extensão do dano, não só quando há prejuízo anormal à vítima, mas também quando é atingida a própria sociedade.

A missão da Operação Carro-Pipa é abastecer com água as comunidades necessitadas que se localizam no polígono da seca, buscando amenizar os impactos causados pela escassez de água nessas regiões. Como é cediço, a população atendida por essa operação é composta, em sua maioria, por cidadãos de baixa renda e escolaridade. Além disso, não se pode olvidar que na época dos fatos narrados na Denúncia o Nordeste brasileiro sofria a seca mais longa da história, que perdurou de 2012 a 2017. **A carência de água é um problema histórico do semiárido nordestino, dificultando a alimentação das populações e dos rebanhos e inviabiliza a manutenção dos reservatórios de água para consumo humano e animal.**

Por esse motivo é inegável o excessivo poder lesivo que delitos como o ora em análise causam às populações carentes. **E revelam uma maior extensão do dano justamente porque favorecem a expansão da triste realidade vivenciada pelas comunidades necessitadas daquela região.** (BRASIL. Superior Tribunal Militar. **Apelação Criminal Nº 7000745-96.2022.7.00.0000/CE**; Relator: Ministro Cláudio Portugal de Viveiros. Sessão Virtual de 15 maio 2023 a 18 maio 2023).

Esses precedentes estão baseados no princípio da vedação a proteção insuficiente, que decorre do princípio da

proporcionalidade e estabelece a obrigação dos atores estatais (incluindo o membro do MP) de prestar a devida proteção aos bens jurídicos. Nos dizeres de Canotilho (2003, p. 273):

Nesse sentido, há um defeito de proteção quando o Estado não adota medidas suficientes para garantir uma proteção adequada dos direitos fundamentais, o que, naturalmente, deve ser evitado, cabendo ao poder público adotar medidas de caráter jurídico ou material para proteger os bens indispensáveis.

A despeito de não previsto expressamente na Constituição Federal de 1988, a Suprema Corte reconhece a sua natureza vinculativa de atuação estatal:

A importância do princípio da proporcionalidade levou o STF a explicitar, no julgamento do Habeas Corpus 140.410, que “os direitos fundamentais não podem ser considerados apenas como proibições de intervenção (Eingriffsverbote), expressando também um postulado de proteção (Schutzgebote)”. (Supremo Tribunal Federal. Habeas Corpus nº 104.410/RS. Relator: Min. Gilmar Mendes. Julgamento: 06 mar. 2012)

Comentando sobre o princípio, o Ministro Luís Roberto Barroso (2019, p. 356) aduz que: “a disciplina jurídica dada a determinada infração ou a pena aplicável não deve ir além nem

tampouco ficar aquém do necessário à proteção dos valores constitucionais em questão”.

Esse mesmo princípio tem aplicabilidade direta ao se analisar a possibilidade de oportunizar o ANPP aos investigados da Operação Carro-Pipa. O Estado não pode se omitir na proteção de pessoas que sofrem uma dura realidade e (sobre)vivem à custa da mera esperança de que, de tempos em tempos, receberão água potável.

Percebe-se, portanto, que os motivos que possibilitam a elevação da pena-base dos condenados nos procedimentos judiciais envolvendo crimes no âmbito do programa também podem ser utilizados para obstar a celebração do ANPP. Acerca desta afirmação, fazem-se necessários três apontamentos.

O primeiro remonta na necessidade de o membro apontar, no caso concreto, elementos fáticos que visam reforçar a argumentação obstativa do ANPP. Não se olvida que haverá casos em que não houve ofensa ao bem jurídico da vítima secundária (sociedade), que permitiriam, em tese, a aplicação do instituto. Entretanto, cabe ao membro do MPM apontar as particularidades presentes no procedimento que possibilitam o uso do acordo. Ou seja, nos casos em que se envolve a Operação

Carro-Pipa, ocorre presunção relativa de afastamento do benefício.

Segundo apontamento resoa na necessidade de se alertar que a aplicação dos mesmos motivos para afastar o ANPP e para elevar a pena-base na dosimetria da pena não contraria o princípio da vedação do “bis in idem”, que impede que o mesmo fato seja duplamente qualificado juridicamente de forma negativa (obsta segundo processamento, condenação ou execução em relação ao mesmo fato criminoso).

De fato, não há óbice no sentido de que similar fundamentação idônea seja usada tanto pelo representante do Ministério Público Militar visando afastar a possibilidade de celebração do negócio jurídico quanto pelo Juiz Federal da Justiça Militar (ou pelos Conselhos de Justiça, nos casos de acusados militares) para elevar a pena-base do condenado na primeira fase da dosimetria da pena.

Essa premissa decorre da constatação de que as análises e as consequências jurídicas da fundamentação desses atos jurídicos são diversas. Com efeito, o Promotor de Justiça está exercendo mecanismo de justiça negocial, possibilitando que se possa transacionar sobre a aplicabilidade e as condições do acordo. Por outro lado, o magistrado não possui esta liberdade,

pois, verificando-se a existência de circunstância judicial negativa, deve aplicá-la. Ademais, salienta-se que esta motivação judicial ocorre em fase de julgamento. Diversamente, o MPM labora em momento em que sequer há processo instaurado.

Por fim, nota-se que há tese defensiva recorrente no sentido de que a fundamentação utilizada para afastar a celebração do ANPP é genérica, criticando o membro subscritor da cota que denegou o instituto de não realizar a devida análise do caso concreto. No entanto, o entendimento de advogados e defensores públicos carece de suporte sistêmico e teleológico que lhe permita sustentação.

Isso decorre, inicialmente, do citado desvalor do resultado naturalístico da conduta daqueles que praticam ilícitos penais no âmbito da Operação Carro-Pipa. Independentemente se o autor dos fatos está praticando uma falsificação de documento, simulação de entrega de carrada de água ou atestando falsamente que houve o recebimento de água, o centro do problema reside na constatação de que o morador do semiárido nordestino ficou sem água potável para a sua subsistência.

Ou seja, a importância da conduta individualizada somente emerge para a aferição se há justa causa para o prosseguimento da persecução penal (pressuposto objetivo). Por outro lado, após a aferição positiva, o fato que foi praticado se torna irrelevante, pois a análise que passa a ser feita é se aquele que deveria receber água potável para sobreviver deixou de receber.

Trata-se de análise individual, porém direcionada não ao autor do fatos, mas, por outra perspectiva, voltada à vítima. Deve-se verificar se a conduta investigada impossibilitou (ou mitigou) o fornecimento de água potável para aqueles que necessitavam. Deste modo, a gravidade não é direcionada para o ato que o agente praticou ou deixou de praticar e sim para as consequências fáticas do comportamento realizado.

Não obstante, este entendimento está em consonância com a Suprema Corte, que estabeleceu, no Recurso Ordinário em Habeas Corpus nº 222.599, de relatoria do Ministro Edson Fachin, que: “o alcance do ANPP deve ser compatível com a Constituição Federal e com os tratados internacionais firmados pelo Estado brasileiro.”

Nesse mesmo julgado, o STF estendeu a inaplicabilidade do ANPP aos casos de injúria racial. De acordo com os

Ministros, em virtude do direito fundamental à não discriminação previsto no artigo 3º, inciso IV, da Constituição Federal, assim como o legislador impediu o uso do ANPP nos crimes praticados no âmbito de violência doméstica ou familiar ou nos casos de feminicídio, o alcance do acordo também não poderia abranger condutas racistas, compreendidas na Lei nº 7.71/1989 e no art. 140, § 3º, do Código Penal.

Em decisão posterior (Superior Tribunal de Justiça. Ag Rg no Agravo em Recurso Especial nº 2607962/GO. Relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca. Julgamento: 13 ago. 2024), o Superior Tribunal de Justiça, utilizando-se da mesma *ratio decidendi*, estendeu a vedação a alternativa do ANPP também aos crimes de homofobia em consonância com os vetores interpretativos da Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão nº 26 (Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão nº 26. Relator Ministro: Celso de Mello. Julgamento: 13 jun. 2019).

Desses julgados dos tribunais superiores decorrem duas constatações. A primeira corresponde acerca da possibilidade do desenvolvimento de pressupostos extralegais de inaplicabilidade do ANPP. Ou seja, precedentes judiciais também se constituem em pressupostos negativos de celebração do ANPP,

estabelecendo-se outras hipóteses de vedação do instituto. Nesses casos, caberia a parte adversa (Defesa) comprovar que o caso concreto não se adere ao pressuposto jurisprudencial, realizando-se a devida distinção (*distinguishing*).

Outra constatação decorre do fato de que, a despeito do caso concreto não se enquadrar em hipótese de vedação do ANPP, permitindo-se, em tese, o acordo, deve-se verificar, nas investigações, se os atos praticados não ofendem diretamente a Constituição Federal ou os Tratados Internacionais dos quais o país se vinculou. Em caso positivo, também há óbice ao uso do negócio jurídico pré-processual.

Desse modo, percebe-se que, ainda que preencham os pressupostos do art. 28-A, do CPP e do art. 18-A da Resolução nº 101/CSMPM, os investigados em Inquérito Policial Militar por condutas relacionadas à Operação Carro-Pipa também não podem usufruir do benefício negocial em virtude de se verificar que o direito fundamental ao acesso à água potável possui, conforme apresentado no capítulo segundo, matriz constitucional e convencional.

Nota-se, pelo exposto no presente trabalho, que há impossibilidade de celebração de ANPP nos ilícitos penais

ocorridos no âmbito da Operação Carro-Pipa, constituindo-se, portanto, em pressuposto negativo implícito.

## **5 CONSIDERAÇÕES FINAIS**

Inicialmente, o estudo buscou apresentar contexto acadêmico, jurídico e social acerca de importante questionamento relativo a possível aplicabilidade do instituto do ANPP em ilícitos que ocorrem na Operação Carro-Pipa.

A partir de breve introdução, em que se buscou delinear o quadro fático vivenciado pela população do semiárido nordestino, relacionando a temática com a Operação Carro-Pipa e com os ilícitos ocorridos no programa, indagou-se se os direitos processuais e materiais vislumbrados pelo ANPP poderiam se sobrepor ao direito humano fundamental de ter acesso à água potável.

No tópico, foi apresentada a justificativa do presente trabalho, demonstrando a sua relevância social, institucional e acadêmica. Foi apontada ainda a metodologia e as fontes de pesquisa. Apresentou-se também o recorte epistemológico temporal e espacial, bem como o problema, a hipótese de pesquisa e os objetivos, principal e secundários, do estudo.

No primeiro capítulo, discutiu-se o direito fundamental ao acesso à água potável, demonstrando a tridimensionalidade do direito, bem como sua matriz constitucional e convencional. Após, resgataram-se inúmeras consequências negativas decorrentes da ausência deste bem essencial, evidenciando que esta realidade está, historicamente, presente no semiárido nordestino.

Continuando o tópico, abordou-se uma das políticas públicas decorrentes deste cenário de crise hídrica que consiste no Programa Emergencial de Distribuição de Água, denominado de “Operação Carro-Pipa”. Foram expostas as características do programa e dados acerca de população e municípios atendidos, que refletiram a importância desta ação governamental.

Em específico, detalhou-se a coordenação empreendida pelo Exército Brasileiro, bem como os mecanismos de controle que a Administração Militar possui para verificar as irregularidades na execução do programa. Ao final, destacaram-se exemplificativamente os principais atos ilícitos penais que ocorrem na operação.

No capítulo subsequente, estabeleceu-se a conceituação do instituto do ANPP, bem como sua previsão normativa. Destacaram-se as mudanças jurisprudenciais acerca deste

negócio jurídico pré-processual e o reflexo dos precedentes do Superior Tribunal Militar e do Supremo Tribunal Federal no que se refere a aplicação do acordo na Justiça Militar da União.

Após, salientou-se acerca dos pressupostos contidos na Resolução nº 101/CSMPM para a celebração do ANPP. Evidenciou-se que, em tese, os ilícitos penais ocorridos no contexto da Operação Carro-Pipa admitem este negócio jurídico, ante o preenchimento das hipóteses do *caput* do art. 18-A da referida resolução.

Entretanto, demonstrou-se que há óbice ao uso do benefício consensual ao se verificar que este não se constitui em instrumento “suficiente e necessário para a reprovação e prevenção do crime”. Com efeito, por meio da conceituação da expressão política criminal, relacionando-a com o binômio suficiência/necessidade e com o desvalor do resultado dos atos realizados pelos agentes de execução do programa, certificou-se acerca da inviabilidade de celebração do ANPP no âmbito da Operação Carro-Pipa.

Essas categorias de estudo demonstraram que se faz essencial a devida sanção penal, ante aos efeitos extremamente negativos resultantes dos crimes cometidos, haja vista que removem de moradores, caracterizados por evidente

vulnerabilidade social e financeira, a possibilidade de obterem água potável, sendo que, em muitos dos casos, o programa se mostra como exclusiva fonte deste recurso natural.

A partir dessa constatação, alertou-se sobre a imposição do membro do MPM demonstrar, de forma fundamentada e idônea, os motivos pelos quais não celebra o ANPP nos procedimentos investigativos que está conduzindo.

Nesse tópico, explicou-se que as mesmas razões de decidir utilizadas pelos magistrados para elevar a pena-base em relação a aferição das circunstâncias judiciais na primeira fase da dosimetria da pena também são aptas para obstar o uso do ANPP em casos em que se investiga fraudes na Operação Carro-Pipa. Exemplificou-se essa afirmação com a apresentação de inúmeros julgados do STM que evidenciam a gravidade da conduta praticada, bem como o tratamento jurídico diferenciado que devem receber.

Por fim, salientou-se que a conclusão encontrada está em consonância com recentes decisões de Cortes Superiores (STF e STJ) acerca da possibilidade da criação extralegal de hipóteses fáticas de impossibilidade de celebração de ANPP, bem como da necessidade de que a abrangência do acordo seja compatível com a Constituição Federal e com os Tratados Internacionais

firmados pelo Estado brasileiro. Desse modo, pontuou-se acerca do *status* constitucional e convencional do direito ao acesso à água potável, constituindo-se em mais um elemento argumentativo que reforça a inviabilidade do ANPP nos ilícitos penais relacionados à Operação Carro-Pipa.

Pelo exposto, no presente trabalho, pode-se verificar que, a despeito das inúmeras vantagens do instituto do ANPP, há determinado núcleo de condutas que está dissociado da possível aplicabilidade do negócio jurídico pré-processual, confirmando-se, portanto, a hipótese de pesquisa.

## REFERÊNCIAS

ASSEMBLEIA GERAL DAS NAÇÕES UNIDAS. *Resolução nº 64/292, 28 de julho de 2010*. Disponível em: <UNITED>. Acesso em: 20 out. 2024.

BARROSO, Luís Roberto. *Curso de Direito Constitucional Contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo*. 8. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

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: 03 set. 2024.

BRASIL. *Decreto-lei nº 1.001, de 21 de outubro de 1969*. Código Penal Militar. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del1001.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del1001.htm). Acesso em: 20 out. 2024.

BRASIL. *Decreto-lei nº 3.689, de 03 de outubro de 1941*. Código de Processo Penal. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del3689compilado.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689compilado.htm). Acesso em: 20 out. 2024.

BRASIL. Exército Brasileiro. *Estrutura organizacional*. Site Institucional, 2024. Disponível em: <https://www.eb.mil.br/web/ouvidoria/estrutura-organizacional>. Acesso em: 20 out. 2024.

BRASIL. Governo Federal. *Portal da Operação Carro-Pipa*. c2013. Disponível em: <https://sedec.5cta.eb.mil.br/>. Acesso em: 13 maio 2025.

BRASIL. *Lei nº 13.964, de 24 de dezembro de 2019*. Aperfeiçoa a legislação penal e processual penal. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2019-2022/2019/lei/L13964.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/L13964.htm). Acesso em: 20 out. 2024.

BRASIL. *Portaria Interministerial nº 1, de 25 de julho de 2012*. Dispõe sobre a mútua cooperação técnica e financeira entre os Ministérios da Integração Nacional e da Defesa para a realização de ações complementares de apoio às atividades de distribuição de água

## Fernando Teófilo Campos

potável às populações atingidas por estiagem e seca na região do semiárido nordestino e região norte dos Estados de Minas Gerais e do Espírito Santo, denominada Operação Carro-Pipa. Disponível em: [http://www.mi.gov.br/documents/10157/3776390/Instru\\_Normativa\\_01+enfrentamento+da+seca.pdf/9435b63f-f14c-4844-96d8-45cebefcaf5](http://www.mi.gov.br/documents/10157/3776390/Instru_Normativa_01+enfrentamento+da+seca.pdf/9435b63f-f14c-4844-96d8-45cebefcaf5). Acesso em: 17 out. 2024.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Ag Rg no Agravo em Recurso Especial nº 2607962/GO*. Relator Ministro Reynaldo Soares Da Fonseca. Julgamento: 13 ago. 2024.

BRASIL. Superior Tribunal Militar. *Apelação Criminal nº 7000440-15. 2022.7.00.0000/CE*. Relator: Ministro Odilson Sampaio Benzi. Julgamento: 11 dez. 2023.

BRASIL. Superior Tribunal Militar. *Apelação Criminal nº 7000677-88.2018.7.00.0000*. Relator: Ministro Ten Brig Ar William De Oliveira Barros. Julgamento: 28 fev. 2019.

BRASIL. Superior Tribunal Militar. *Apelação Criminal Nº 7000297-60. 2021.7.00.0000/CE*. Relator: Ministro Leonardo Puntel. Sessão Virtual de 06 fev. 23 a 09 fev. 2023.

BRASIL. Superior Tribunal Militar. *Apelação Criminal Nº 7000745-96.2022.7.00.0000/CE*. Relator: Ministro Cláudio Portugal de Viveiros. Sessão Virtual: 15 maio 2023 a 18 maio 2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Habeas Corpus nº 232.254*. Relator: Ministro Edson Fachin. Sessão Virtual: 19 abr. 2024 a 26 abr. 2024.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Habeas Corpus n° 104.410/RS*. Relator(a): Min. Gilmar Mendes. Julgamento: 06 mar 2012.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão n° 26*. Relator Ministro: Celso de Mello. Julgamento: 13 jun. 2019.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Ordinário em Habeas Corpus n° 222.599*. Relator Ministro: Edson Fachin. Sessão Virtual: 16 dez. 2022 a 6 fev. 2023.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito constitucional e Teoria da Constituição*. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2003.

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO – CNMP. *Resolução n° 181, de 7 de agosto de 2017*. Dispõe sobre instauração e tramitação do procedimento investigatório criminal a cargo do Ministério Público. Disponível em:  
<https://www.cnmp.mp.br/portal/images/CALJ/resolucoes/Resolucao-181---verso-completa.pdf>. Acesso em: 18 out. 2024.

CONSELHO SUPERIOR DO MINISTÉRIO PÚBLICO MILITAR – CSMPM. *Resolução n° 101, de 26 de setembro de 2018*. Regulamenta o Procedimento Investigatório Criminal – PIC, no Ministério Público Militar. Disponível em:  
<https://www.mpm.mp.br/wp-content/uploads/sites/5/2024/11/Resolucao-no-101-CSMPM-alterada.pdf>. Acesso em: 17 out. 2024.

CUNHA, Rogério Sanches. *Manual de Direito Penal: Parte Geral* (arts. 1° ao 120). 8. ed. Salvador. JusPODIVM, 2020.

LIMA, Bruno Alves de; GARCIA, Leandro Rezende; GRANHA, Nathália Rodrigues Yamamoto; POVINELLI, Rodrigo Friozi; CONCEIÇÃO, Vinícius de Paula. *O Exército Brasileiro na Operação Carro-Pipa: Uma análise dos impactos trazidos para a instituição, como fator principal, na execução do programa emergencial de distribuição de água potável em cisternas coletivas*. Curso de Formação de Oficiais do Quadro Complementar. Escola de Formação Complementar do Exército e Colégio Militar de Salvador. Salvador/BA, 2018.

MELLO, Luciano da Silva. *Capacitação de militares do Exército Brasileiro nas atividades de fiscalização da operação carro-pipa no Semiárido Nordestino*. Trabalho de conclusão do Curso de Gestão e Assessoramento de Estado-Maior (CGAEM) da Escola de Comando e Estado-Maior do Exército (ECEME), nível lato sensu. Salvador-BA. 2018.

MINISTÉRIO DA CIÊNCIA, TECNOLOGIA E INOVAÇÕES. *Instituto Nacional do Seminário – INSA* [s.d.]. Disponível em: <https://www.gov.br/insa/pt-br/semiarido-brasileiro>. Acesso em: 11 set. 2024.

MINISTÉRIO DO PLANEJAMENTO E ORÇAMENTO. *Operação Carro-Pipa*. 22/04/2025. Disponível em: <https://www.gov.br/planejamento/pt-br/acao-a-informacao/participacao-social/conselhos-e-orgaos-colegiados/cmap/politicas/2023/avaliacoes-conduzidas-pelo-cmag/operacao-carro-pipa>. Acesso em: 22 out. 2024.

MORLIN, Vanessa Teles; EUSÉBIO, Silvio Roberto Matos. Direito à Água: Um Direito Humano de Três Dimensões. *Revista do CNMP*, n.

7, ano 2018. DOI: <https://doi.org/10.36662/revistadocnmp.i7.102>.

Disponível em:

[https://ojs.cnmp.mp.br/index.php/revistacnmp/article/view/102#:~:text=Nesta%20acep%C3%A7%C3%A3o%2C%20fica%20claro%20que,meio%20ambiente%20\(3%C2%AA%20dimens%C3%A3o\)](https://ojs.cnmp.mp.br/index.php/revistacnmp/article/view/102#:~:text=Nesta%20acep%C3%A7%C3%A3o%2C%20fica%20claro%20que,meio%20ambiente%20(3%C2%AA%20dimens%C3%A3o).). Acesso em: 17 out. 2024.

NEVES, Cícero Robson Coimbra; STREIFINGER, Marcello. *Manual de direito penal militar*. Salvador: Jus Podivm, 2022, p. 261.

ONU. *Programa para o meio ambiente*. [s.d.]. Disponível em:

<https://www.unep.org/pt-br>. Acesso em: 11 set. 2024.

SILVA, Ozéas Jordão da. *Captação de águas pluviais na cidade de Campina Grande – PB: Alternativa para uma política de enfrentamento da escassez de água nas escolas públicas*. Dissertação – Universidade Estadual da Paraíba, Campina Grande, 2003. Disponível em:

[https://bdtd.ibict.br/vufind/Record/UEPB\\_73509784549d910aaf2768e928780328](https://bdtd.ibict.br/vufind/Record/UEPB_73509784549d910aaf2768e928780328). Acesso em: 17 out. 2024.

TRATA BRASIL. Painel Saneamento Brasil. [s.d.]. Disponível em:

<https://tratabrasil.org.br/painel-saneamento-brasil/>. Acesso em: 17 out. 2024.

TBK. *Manual do Sistema GPipaBrasil*. 2012. Disponível em:

<http://www.gpipabrasil.com.br>. Acesso em: 17 out. 2024.

25% DA POPULAÇÃO mundial não tem acesso a água potável, alerta ONU. *Nações Unidas Brasil. Notícias*, 2022. Disponível em: <https://encurtador.com.br/Utltk>. Acesso em: 13 maio 2025.



# Verdade e cadeia de custódia: estudo sobre os limites do conhecimento no processo penal militar<sup>1</sup>

**Vinicius Yscandar de Carvalho**

Promotor de Justiça Militar

E-mail: [vinicius.carvalho@mpm.mp.br](mailto:vinicius.carvalho@mpm.mp.br)

**Data de recebimento:** 06/03/2025

**Data de aceitação:** 06/03/2025

**Data da publicação:** 24/06/2025

**RESUMO:** O presente trabalho tem por escopo lançar luzes sobre a dificuldade teórica e prática de definição da “verdade” no processo penal. Por conseguinte, após distinguir “verdade” e “conhecimento”, abordam-se os sistemas de valoração da prova no processo e a necessidade, para fins de controle, de fundamentação das decisões. Com efeito, a cadeia de custódia, mecanismo que permite auditabilidade da prova técnica, exsurge como instrumento de aprimoramento epistemológico do julgamento. Desse modo, defende-se a aplicação do instituto ao processo penal militar, não como fonte secundária (meio de integração), mas, sim, como fonte primária, derivativa direta dos princípios constitucionais do devido processo legal e da fundamentação das decisões (arts. 5º, LIV, e 93, IX, da CRFB). Após, passa-se ao exame das eventuais dificuldades práticas que podem surgir, especialmente em razão da ausência de preparação específica da polícia judiciária militar e dos juízes militares que compõem os conselhos de justiça.

**PALAVRAS-CHAVE:** Processo Penal Militar; verdade; cadeia de custódia; aplicabilidade.

---

<sup>1</sup> Trabalho de conclusão de curso (TCC) apresentado ao 2º Curso de Ingresso e Vitaliciamento para Promotores de Justiça Militar, como requisito parcial à obtenção do título de especialista. Orientador: Alexandre Reis de Carvalho, procurador de Justiça Militar, ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-3653-6352>.

## ENGLISH

**TITLE:** Truth and chain of custody: study on the limits of knowledge in military criminal proceedings.

**ABSTRACT:** The purpose of this paper is to shed light on the theoretical and practical difficulties of defining “truth” in criminal proceedings. Therefore, after distinguishing “truth” and “knowledge,” the systems for assessing evidence in the proceedings and the need for substantiating decisions for control purposes are addressed. In fact, the chain of custody, a mechanism that allows for the auditability of technical evidence, emerges as an instrument for the epistemological improvement of the judgment. Thus, the application of the institute to military criminal proceedings is defended, not as a secondary source (means of integration), but rather as a primary source, directly derived from the constitutional principles of due process and the substantiation of decisions (arts. 5, LIV, and 93, IX, of the CRFB). Afterwards, the possible practical difficulties that may arise are examined, especially due to the lack of specific training of the military judicial police and the military judges who make up the judicial councils.

**KEYWORDS:** Military Criminal Procedure; truth; chain of custody; applicability.

## SUMÁRIO

1 Introdução – 2 A verdade no processo: acesso (a qual verdade?), valoração da prova e controle da decisão – 2.1 A verdade e o conhecimento da verdade – 2.2 Os sistemas de valoração da prova – 2.3 A fundamentação das decisões – 2.4 A prova e a epistemologia – 2.5 A prova técnica – 2.6 A cadeia de custódia – 3 Aplicabilidade da cadeia de custódia ao processo penal militar – 3.1 A aplicação analógica: fonte secundária (viés positivista) – 3.2 Os princípios e o dever epistêmico: fonte primária (abordagem pós-positivista) – 3.3 Os desafios – 3.3.1 A polícia judiciária – 3.3.2 Os Conselhos de Justiça e o Superior Tribunal Militar – 4 Considerações finais.

## 1 INTRODUÇÃO

O processo penal tem como objetivo garantir os direitos individuais do acusado e, ao mesmo tempo, tornar viável a responsabilização criminal. Para tanto, o juízo precisa reconstruir os fatos, via indícios e provas, valorando-os em cotejo com o enunciado acusatório e submetendo-se a posterior controle interno e externo. Veja-se que a atividade de julgar, portanto, não se distancia muito do método científico de Popper (Tavares; Casara, 2020, p. 19); há inclusive, no processo penal, sistemas, pode-se dizer métodos, de valoração da prova.

De toda sorte, especial atenção deve-se dar ao tema porque, se no plano científico-filosófico a descoberta da verdade apresenta graus de imprecisão e incerteza, no âmbito jurídico há ainda o enredamento de elementos axiológico-normativos. Note-se, porém, que, neste texto, defende-se a morada dessas imprecisões e incertezas não na verdade em si, mas, sim, no conhecimento sobre a verdade. Nesse sentido, observa-se que as garantias fundamentais podem exercer triplo papel na cognição sobre a verdade: (a) negativo, quando, de algum modo, obstaculizam; (b) neutro, quando não prejudicam nem auxiliam

na descoberta dos fatos; ou (c) positivo, quando fornecem meios de ampliação cognitiva, como é o caso do contraditório. Nesse cenário, portanto, a **epistemologia**, gnosiologia ou teoria do conhecimento revela-se essencial, pois é a ciência que cuida das condições para verificar o que é verdadeiro ou não (Ferreira, 2021).

Este trabalho, assim, propõe-se a abordar rapidamente a superação da noção de verdade cartesiana e as possíveis soluções para a questão. Em seguida, analisa-se como a busca pela verdade ocorre no processo penal e a importância da prova técnica. Com base nesses conceitos, analisa-se a **cadeia de custódia**, inserida no art. 158-A do Código de Processo Penal (CPP) pela Lei n. 13.964/2019, para garantir a autenticidade e confiabilidade das provas penais. Paralelamente a essa ideia – que, de modo reflexo, promoveu o aprimoramento da busca da verdade –, importante manter em mente que o devido processo legal, no qual se insere a produção da prova, é via necessária e obrigatória à responsabilização penal. Com efeito, tomando-se como premissa que a historicidade da prova promove o **enriquecimento epistemológico do processo**, passa-se a investigar a sua aplicabilidade no âmbito do processo penal

militar, embora o Legislador ordinário reformador nada tenha referido ao diploma normativo processual especializado.

Primeiro, pontua-se a possibilidade irrefutável de aplicação analógica do art. 158-A do CPP por meio do recurso aos meios integrativos de lacunas na norma. Nesse ponto, destaca-se o art. 3º, “a”, do Código de Processo Penal Militar (CPPM), que diz expressamente ser aplicável a norma de processo penal comum às hipóteses lacunosas do Código Adjetivo castrense, desde que não afete sua índole própria. Assim, conclui-se, por essa via, ser perfeitamente aplicável o instituto trazido pela Lei n. 13.964/19.

A fim de investigar se a cadeia de custódia teria ou não aplicação obrigatória, independentemente de se precisar recorrer aos métodos de integração do art. 3º do CPPM, passa-se a um aprofundamento teórico de modo a testar a hipótese de a cadeia de custódia ser, mais do que uma possibilidade de integração analógica, uma imposição decorrente do **devido processo legal** e do **dever de fundamentação das decisões**, mas não qualquer fundamentação, sim uma fundamentação amparada em dados lógicos e epistemologicamente controlável. Aborda-se, então, o pós-positivismo que, dentro da teoria das normas, acrescentou os princípios como fonte primária do direito. Daí concluir-se

que o devido processo legal e o princípio da motivação das decisões (arts. 5º, LIV, e 93, IX, ambos da Constituição da República Federativa do Brasil, doravante CRFB) têm aplicação normativa, de modo inclusive a fazer imperar o dever de o juiz sempre buscar a verdade mais aproximativa possível (verdade como correspondência).

## **2 A VERDADE NO PROCESSO: ACESSO (A QUAL VERDADE?), VALORAÇÃO DA PROVA E CONTROLE DA DECISÃO**

Antônio Magalhães Gomes Filho diz que “a correta verificação dos fatos em que se assentam as pretensões das partes é pressuposto fundamental para a prolação da decisão justa” (Gomes Filho, 2005, p. 303). Isso porque “a prova cabal do ‘fato criminoso’ é capaz de superar a presunção de inocência do acusado, que representa a maior garantia do cidadão contra o uso arbitrário do poder punitivo” (Gomes Filho, 2005). Nessa mesma perspectiva, Gustavo Badaró assente que, de fato, não é possível renunciar à busca da verdade no processo penal. Assim, adverte que a **verdade** “é o único critério aceitável como premissa para uma decisão justa” (Badaró, 2021, p. 429-432).

Porém, ele confere uma leitura diferenciada e que merece destaque para o que se deve ter como fato criminoso, ou melhor, fato processual. Com efeito, pondera que a verificação da verdade, ao ser realizada pelo julgador, não se volta para os fatos em si, representativos da realidade que são, mas, sim, para as assertivas expostas na denúncia e nas demais peças processuais: “o ‘fato’ objeto do processo não é o fato enquanto trecho da realidade, mas a afirmação sobre o fato feita pelas partes” (Badaró, 2019, p. 70). Entenda-se: “O fato processual é um concreto acontecimento histórico tido por existente, mas que pode não ter efetivamente existido”. Em outros termos, no momento de formulação da denúncia, os fatos processuais são enunciados de natureza hipotética, com *status* epistemológico de incerteza, podendo ou não ser confirmados, no curso do processo, através das provas produzidas no âmbito do devido processo legal. De outro lado, “os fatos, em si mesmos, são acontecimentos que têm existência no mundo real” (Badaró, 2019, p. 70).

Tavares e Casara concordam. Aduzem que “a prova é [...] um ato ou procedimento que possui seus elementos ou meios para demonstrar a verdade do enunciado” (Tavares; Casara, 2020, p. 27). Advertem que, embora, em geral, costume-

se dizer que o objeto de prova são os fatos, “o juízo de verdadeiro ou falso não recai sobre o fato em si, mas sobre a proposição/afirmação/enunciado relativo à existência do fato” (Prado, 2006, *apud* Tavares; Casara, 2020, p. 23).

É interessante observar que Badaró não ignora a importância do **giro linguístico**, em especial o salto evolutivo de reconhecer o papel intermediador da linguagem, ponte de ligação entre realidade e conhecimento. Apesar disso, destaca que admitir o problema da verdade a partir da experiência e do conhecimento intersubjetivo não deve provocar a desconexão entre a realidade e o conhecimento dos objetos, pois tornaria imprestável o próprio conceito de verdade (Badaró, 2021, p. 429-432) e, pode-se acrescentar, de “Justiça”.

Com efeito, no plano cognitivo-fático, a posição cética quanto à verdade se anula a si mesma. Veja-se. Para que o conhecimento cético seja verdadeiro, a premissa-base deve ser falseada. Ou seja, impõe-se admitir, logo de partida, que a verdade é atingível, ao menos, no que toca ao reconhecimento da intangibilidade da verdade. Badaró também indica que, no âmbito jurídico, a posição cética é igualmente autofágica e insustentável: “Não é necessário fazer um estudo filosófico aprofundado para se constatar que, do ponto de vista prático,

uma teoria cética não tem qualquer utilidade no campo probatório. Um juiz cético se torna um não juiz!” (Badaró, 2019, p. 84-85). Ou seja, o direito como ciência axiológico-normativa reguladora de comportamentos, ao adotar a filosofia cética quanto à verdade, estaria admitindo-se arbitrário, sendo possível acrescentar à lição do professor que se estaria diante de um não-direito. No ponto, Badaró é enfático: “a realidade externa existe e constitui o padrão de medida, o critério de referência que determina a verdade ou a falsidade dos enunciados, no caso, da imputação feita no Processo Penal” (Badaró, 2021, p. 429-432). Por essa razão, ele parte da premissa de que a verdade deve ser concebida conforme a **teoria aristotélica da correspondência** (Badaró, 2021, p. 429-432):

Na *Metafísica* de Aristóteles está o que talvez seja a mais antiga explicação: *‘Dizer do que é que não é, ou do que não é que é, é falso enquanto dizer do que é que é, o do que não é que não é, é verdadeiro’*”.

E, prossegue: “A concepção de verdade que encontra sua expressão na formulação aristotélica (e em formulações afins de origem mais recente) é usualmente chamada *concepção clássica da verdade* ou *concepção semântica da verdade*. Por semântica, entendemos aquela parte da lógica que, informalmente falando, discute as relações entre os objetos linguísticos (tais como sentença) e aquilo que é expresso por eles. O

caráter semântico do termo verdadeiro está claramente evidenciado na formulação oferecida por Aristóteles (Tarski, 2007, *apud* Badaró, 2019, p. 87).

Tavares e Casara reconhecem a importância da teoria aristotélica e, nesse sentido, destacam que a fórmula do filósofo grego foi traduzida para o latim, *adaequatio intellectus ad rem* (um enunciado é verdadeiro quando corresponde ao objeto que pretende exprimir), e preferida pela ciência, em razão de sua simplicidade, até meados do século XX. Porém, advertem que ela entrou em crise após esse período, face a dificuldades linguísticas e empíricas (Tavares; Casara, 2020, p. 123). Os autores, após exporem as teorias da verdade e as colocarem em questão, veem-se obrigados a escolher uma fórmula que permita ao magistrado julgar o réu culpado ou inocente. Por esse motivo, com base em Schnädelbach, inclinam-se “à determinação da verdade segundo a teoria da correspondência, agregada à teoria da coerência”, de modo que se possa dizer, por exemplo, que o enunciado ‘X matou Y’ é verdadeiro pois corresponde, efetivamente, ao fato de que a morte de Y foi provocada pelo comportamento de X, além de o enunciado estar **de acordo com outros pronunciamentos coerentes e consistentes sobre o**

**mesmo fato** (Tavares; Casara, 2020, p. 141). Nada obstante à toda a explanação dos professores, Badaró é irredutível quanto à validade da **teoria da correspondência** no processo penal. A propósito:

[...]a vigência de leis apenas probabilísticas, no campo subatômico, de um lado; e a teoria da relatividade, que torna inaplicáveis as tradicionais noções causais em dimensões cósmicas, de outro, **não impedem que os fenômenos do dia a dia sejam compreendidos pelo homem, a partir dos conceitos tradicionais**, baseados numa concepção newtoniana do universo, com leis aptas a explicá-lo segundo padrões que se repetem de forma praticamente imutável. (Badaró, 2021, p. 111) (Grifou-se)

Nesse sentido, entende-se que a razão está com Gustavo Badaró. Primeiro, porque a correspondência probatória está compreendida na correspondência. Segundo, porque a coerência e a consistência com outros pronunciamentos, por si sós, não são capazes de afastar a falibilidade do conhecimento. Ademais, entende-se que a opção política pela vedação ao *non liquet* e pela presunção de não culpabilidade são suficientes para resolver casos limiares. Ainda, a simplicidade da teoria da correspondência, reconhecida por Tavares e Casara, é fator que

deve ser considerado. Veja-se que as regras de julgamento devem ser difundidas por todo o Estado soberano (nas mais variadas culturas de magistrados) e, por isso, devem ser claras, transparentes e simples.

## 2.1 A verdade e o conhecimento da verdade

Além de adotar a teoria da correspondência, Badaró acrescenta que a verdade é **una**: não é **formal** ou **material**; nem tampouco **possível**, **provável** ou **além da dúvida razoável**, é única e, por isso, **absoluta**. Ou o enunciado é verdadeiro, ou o enunciado é falso (Badaró, 2021, p. 433). O que admite graus não é a verdade, mas sim o conhecimento, a representação que se faz do objeto (Badaró, 2021, p. 433).

Nessa senda, importante destacar que é a aceitação da mera **probabilidade da correta representação** pelo sujeito cognoscente quanto ao objeto a ser conhecido que **afasta a justificativa de poderes ilimitados para a busca** da verdade. Ou seja, não se nega acesso à verdade absoluta, apenas se recusa admitir que esta tenha valor dogmático: uma vez conhecida, torna-se irrefutável. Ao contrário. A verdade, para se pretender como tal, deve estar sempre disposta à confrontação, ao

questionamento e à refutabilidade face à **relatividade do conhecimento** quanto a ela. Ademais, o reconhecimento da relatividade quanto ao conhecimento, mais do que constatação epistêmica, implica **garantia política** para o acusado:

[...] mesmo em uma premissa epistemológica que aceita um conceito de verdade como correspondência, é preciso ter a plena consciência de que o conhecimento dessa identidade absoluta é inatingível. **Mais do que uma constatação epistemológica, há uma garantia política para o acusado reconhecer o caráter relativo do conhecimento** da verdade que se pode atingir em qualquer tipo de processo, inclusive no processo penal. A outrora tão propalada “verdade real” é inatingível, e muito menos se pode considerar que **o atingimento de tal verdade é o fim último** do processo penal. Foi a crença em um modelo científico que permitiria, em qualquer caso, obter ou conhecer a verdade absoluta sobre os fatos, de um lado, e a importância política de um modelo de concentração de poder que desse ao julgador meios ilimitados para procurar tal verdade – mas, se sabia, sempre a “alcançaria” – que justificaram o modelo inquisitório. (Badaró, 2021, p. 432) (Grifou-se).

Por esse motivo, ainda que se reconheça a natureza absoluta da verdade, ela não é nem deve ser o fim último do processo. Todavia, a sua retirada do trono em que reinava no processo penal não significa, reforça-se, desterrá-la: “o processo

penal, enquanto instrumento estatal para [...] o legítimo exercício do poder punitivo, [...] necessita verificar a correção ou a falsidade da imputação de um fato definido como crime atribuído a alguém”. Para isso, as provas permitirão ao julgador concluir se o enunciado constante da imputação tem, a partir de critérios racionais de valoração, elementos concretos de confirmação (Badaró, 2021, p. 434). Por fim, Michele Taruffo alerta que:

[...] a limitação do discurso à ideia de verdade ‘processual’, vinculada às normas sobre a prova, preclui qualquer aproximação crítica a tais normas, pois eliminando *a priori* qualquer termo com o qual se possa confrontar os métodos de determinação dos fatos, impede-se a avaliação sobre quais normas são mais adequadas e quais são inadequadas para fins da determinação judicial da verdade dos fatos (Taruffo, 2024, p. 14).

Por isso, é importante admitir a verdade una e absoluta, embora imperioso também reconhecer a falibilidade do conhecimento. Logo, toda verdade, ainda que descoberta no processo penal, deve sempre estar passível de confrontação e superação, tal qual a verdade científica. E parece, inclusive, ser esse o sentido de se admitir a perene possibilidade da revisão criminal.

## 2.2 Os sistemas de valoração da prova

Os sistemas de valoração da prova nada mais são do que métodos procedimentais estabelecidos previamente para que o julgador, a partir deles, possa concluir se o enunciado fático acusatório corresponde ou não à prova produzida no curso do processo. Em outros termos, são balizas, critérios mínimos sobre os quais a cognição judicial deve se firmar para que haja condenação ou absolvição. A doutrina costuma citar três sistemas: (a) sistema da prova legal ou da prova tarifada; (b) sistema da íntima convicção; e (c) sistema do livre convencimento motivado ou da persuasão racional.

No sistema da **prova legal**, em sua fase rudimentar, tinha-se a verdade revelada através da importância social do

indivíduo<sup>2</sup>, da proclamação de fórmulas<sup>3</sup>, ou da divindade. Nesse período, existiam, por exemplo, os *ordálios*, provas corporais que consistiam em submeter a pessoa a “uma espécie de jogo, de luta com seu próprio corpo”, para constatar se venceria e, portanto, falava a verdade, ou se fracassaria, logo, estava mentindo. Exemplos dessas provas eram: andar sobre ferro em brasa e demonstrar se formavam bolhas nos pés; ser arremessado em água com pé e mão amarrados, para verificar se a pessoa boiava (Foucault, 2013, p. 58). Diante do evidente resultado, o juiz apenas seguia os trâmites burocráticos.

Posteriormente, ainda no sistema da prova legal, passou-se para a **prova tarifada**, em que a lei estabelece previamente

---

<sup>2</sup> “No velho direito da Borgonha do século XI, quando alguém era acusado de assassinato podia perfeitamente estabelecer sua inocência reunindo à sua volta doze testemunhas que juravam não ter ele cometido o assassinato. O juramento não se fundava, por exemplo, no fato de terem visto, com vida, a pretensa vítima, ou em um alibi para o pretense assassino. Para prestar juramento, testemunhar que um indivíduo não tinha matado, era necessário ter com ele relações sociais de parentesco que garantiam não sua inocência, mas sua importância social. Isto mostrava a solidariedade que um determinado indivíduo poderia obter, seu peso, sua influência” (Foucault, 2013, p. 57).

<sup>3</sup> “Ao pronunciar estas fórmulas, podia-se fracassar ou ter sucesso. Em alguns casos pronunciava-se a fórmula e perdia-se. Não por haver dito uma inverdade ou por se provar que havia mentido, mas por não ter pronunciado a fórmula como devia. Um erro de gramática, uma troca de palavras invalidava a fórmula e não a verdade do que se pretendia provar. A confirmação de que o nível da prova só se tratava de um jogo verbal” (Foucault, 2013 p. 57-58).

quais os meios de prova aptos e o valor de cada um deles a demonstrar cada fato (Badaró, 2021, p. 469-470). Aponta-se, como resquício desse sistema no processo penal brasileiro, a prova do **estado das pessoas** na forma da lei civil (art. 155, parágrafo único, do CPP).

O sistema da **íntima convicção** foi uma evolução, comparado ao primeiro. Nele, o magistrado julga de acordo com seu convencimento pessoal, sem necessidade de motivar ou justificar sua conclusão. Aqui, pode-se levar em conta, na formação do convencimento, até mesmo provas não constantes do processo. É o sistema adotado pelo *Código Napoleônico* de 1808, pelos jurados no Conselho de Sentença do **Júri** (art. 472 do CPP) e pelos juízes militares nos **Conselhos de Justiça**<sup>4</sup>.

---

<sup>4</sup> Embora não se encontre na doutrina essa afirmação peremptória, observa-se que, na prática, a votação dos juízes militares mais se assemelha ao Conselho de Sentença, no Tribunal do Júri, do que a qualquer outra manifestação judicial. Não é comum observar juízes militares fundamentando suas decisões apenas seguindo ou divergindo do juízo togado. Roth, porém, defende que os juízes militares devem atuar ativamente, inclusive, fundamentando suas decisões: “a decisão no Conselho de Justiça é formada por cinco decisões individuais, portanto, cada um dos Juízes que compõem o Colegiado deve fundamentar e justificar o seu voto, de tal sorte que se a decisão individual tem fundamentação idônea, contextualizando a realidade dos autos, e é razoável, o voto do Juiz Militar será válido e vai se sustentar juridicamente, caso contrário, não, o que o tornará nulo, da mesma forma que a inexistência de motivação. Então, toma relevância essencial a fundamentação do voto do Juiz Militar, não somente pelo comando constitucional (art. 93, IX), mas também pelo comando legal do CPPM (art.

Por fim, tem-se o sistema do **livre convencimento motivado** ou da persuasão racional, em que o juiz é livre para decidir em um ou em outro sentido, mas sempre de modo claro, fundamentado, lógico e racional. Para tanto, deve levar em conta não somente as provas válidas constantes do processo, valorando-as e “confrontando umas com as outras, segundo as regras de lógica e experiência. Todo o seu convencimento deverá ser motivado (CRFB, art. 93, IX)” (Badaró, 2021, p 469-470). Este é o modelo adotado como regra pelo ordenamento jurídico pátrio, o que se adéqua ao modelo democrático de governo.

Nesse sistema, o magistrado tem ampla liberdade na valoração das provas constantes dos autos, as quais têm, legal e abstratamente, o mesmo valor. Porém, o julgador é obrigado a

---

500, IV)”. ROTH, Ronaldo João. A atuação do Conselho de Justiça na Justiça Militar e as formalidades constitucionais e legais. **Observatório da Justiça Militar**, 16 nov. 2018. Disponível em: <https://www.observatoriodajusticamilitar.info/single-post/2018/11/16/atua%C3%A7%C3%A3o-do-conselho-de-justi%C3%A7a-na-justi%C3%A7a-militar-e-as-formalidades-constitucionais-e-l#:~:text=A%20compet%C3%A7%C3%A3o%20dos%20Conselhos%20de,ap%C3%B3s%20o%20recebimento%20da%20den%C3%BAncia>. Acesso em: 4 jul. 2024. Entendemos correto esse entendimento, inclusive para que se tenha coerência constitucional e seja possível o controle epistemológico. Todavia, não é o que se verifica no dia a dia, de modo que, como regra, não se sabe o que levou o magistrado militar a tomar uma decisão em detrimento de outra.

fundamentar todo e qualquer ato de conteúdo decisório (Lima, 2020, p. 681-683). Renato Brasileiro, valendo-se de apontamentos do professor Gomes Filho, é bem claro ao destacar que a palavra “livre”, em “livre convencimento motivado”, não é sinônimo de ausência de limites:

Como aponta Gomes Filho, “a liberdade na apreciação das provas não se confunde com uma autorização para que o juiz adote decisões arbitrárias, mas apenas lhe confere a possibilidade de estabelecer a verdade judicial **com base em dados e critérios objetivos e de uma forma que seja controlável**”. (Lima, 2020, p. 681-683) (Grifou-se).

Mais adiante, Brasileiro ressalta que, em razão dos extremos dos dois sistemas anteriores (íntima convicção e prova tarifada), o sistema do livre convencimento motivado apresenta a vantagem de: (a) devolver ao juiz a discricionariedade na hora de valorar a prova; (b) exigir que estas provas estejam no processo (*id quod non est in actis non est in mundus*<sup>5</sup>); e (c) exigir que elas sejam admitidas pela lei e submetidas a um prévio juízo de credibilidade, não podendo ser ilícitas ou ilegítimas (Lima, 2020, p. 683). Diante dessa liberdade regrada,

---

<sup>5</sup> O que não está nos autos não existe.

Badaró explica as razões de escolher tema tão pujante, mas espinhoso:

Por que propor um modelo para o juízo de fato no processo penal, saindo do campo estritamente jurídico e buscando aportes da epistemologia? A resposta para a pergunta, que dá a justificativa para a obra, pode ser extraída da contundente afirmação de Perfecto Ibáñez, no sentido de que o tratamento da *quaestio facti* na sentença é “o momento de exercício do poder judicial por antonomásia”. E complementa: “posto que **é na reconstrução ou elaboração dos fatos onde o juiz é mais soberano; mais dificilmente controlável, e onde, portanto, pode ser – como foi e em não poucas ocasiões segue sendo – mais arbitrário**”. (Badaró, 2019, p. 13) (Grifou-se).

A liberdade do julgador, reforce-se, é limitada e, por isso, não lhe está outorgado o poder de decidir conforme convicção pessoal ou íntima. Nesse sentido, o *caput* do art. 155 do CPP nada mais faz do que buscar conter abusos do livre convencimento, “principalmente, para garantir o princípio do contraditório enquanto elemento formador da prova judicial”. Assim, a partir das lições de Ferrajoli, Gustavo Badaró explica que

[...] uma epistemologia garantista [...] tem como uma das suas condições de efetividade um

cognitivismo processual na determinação do fato criminoso, sendo assegurado um princípio de estrita jurisdicionalidade que requer duas condições: verificabilidade ou falsificabilidade das hipóteses acusatórias, em razão do seu caráter assertivo, e a sua prova empírica, mediante um procedimento que permita seja sua verificação, sua refutação. Tudo isso só faz sentido se a prova for valorada racionalmente, segundo padrões aceitos e acessíveis a um padrão comum de conhecimento, que possa ser intersubjetivamente controlável. (Badaró, 2021, p. 470-471)

Badaró é enfático ao dizer que “num modelo racional de valoração da prova, não é o legislador, mas a epistemologia, que indicará o melhor método de valoração. Somente em caráter excepcional, o legislador, visando preservar outros valores”, estabelecerá restrições probatórias que visem a assegurar uma melhor qualidade da decisão. Nessa senda, ele dá o exemplo do art. 158 do CPP, que, visando a preservar o valor superior da presunção de inocência, exige o exame de corpo de delito nos delitos não transeuntes (que deixam vestígios) (Badaró, 2021, p. 470-471).

### 2.3 A fundamentação das decisões

Necessário destacar que nada ou pouco valeria toda a preocupação com o modo como o magistrado forma sua convicção se ele não fosse obrigado a externalizar de forma clara e estruturada a sua decisão e o proceder metodológico para alcançá-la. É por isso que surge o dever de fundamentação (art. 93, IX, da CRFB). Cuida-se de importante mecanismo de controle, tanto interno, para as partes, quanto externo, para toda a sociedade, que detém a prerrogativa de examinar a legitimidade e legalidade das decisões judiciais.

Para Taruffo, o dever de fundamentar e motivar do julgador deve sempre ser exercitado como se ele estivesse prestando satisfação à opinião pública das razões de decidir, apresentando no mínimo:

- 1) o enunciado das escolhas do juiz com relação:
  - 1.1) à individuação das normas aplicáveis;
  - 1.2) à análise dos fatos;
  - 1.3) à qualificação jurídica dos fatos;
  - 1.4) às consequências jurídicas desta qualificação;
- 2) os nexos de implicação e coerência entre os referidos enunciados. (Taruffo, 1999, p. 776, *apud Badaró*, 2019, p. 49)

Veja-se que o ordenamento jurídico, ao obrigar o juiz a descrever seu convencimento e a forma como chegou àquela conclusão, fornece à comunidade instrumento para o controle epistemológico da decisão judicial. Em outros termos, a motivação constante da sentença possibilita o controle epistêmico do que o Judiciário diz e de como ele diz. É interessante registrar ainda que, embora não se externalize com a mesma frequência quanto ao judiciário, o membro do Ministério Público e a autoridade policial também estão inseridas nesse sistema de livre convencimento motivado, impondo-se que exponham de modo adequado suas razões de convencimento.

#### **2.4 A prova e a epistemologia**

É curioso que a lei não fornece uma definição para “prova”, embora esclareça o que se entende por “indícios”, na acepção de prova indireta (arts. 382 do CPPM e 239 do CPP). A doutrina, a seu turno, nos indica que, “em sentido amplo, provar significa demonstrar a veracidade de um enunciado sobre um fato tido por ocorrido no mundo real. Em sentido estrito, a

palavra prova tem vários significados” (Lima, 2020, p. 657-358). Para fins deste trabalho, utiliza-se a expressão prova como sinônimo dos “instrumentos idôneos à formação da convicção do julgador”, ou, simplesmente, meios de prova<sup>6</sup>.

Com efeito, a **prova** é o que possibilita ao julgador atingir um **conhecimento fundado, empírica e racionalmente**, sobre os fatos, evitando-se a mera compilação de histórias relatadas pelas partes. A verdade no processo, portanto, tal qual nas ciências exatas, é atingida através da prova (Tavares; Casara, 2020, p. 19). Ou seja, “as provas possuem uma natureza metajurídica, sobre a qual recai um número significativo de regras procedimentais e a partir das quais é levado o conhecimento ao magistrado, para a confirmação ou refutação das hipóteses” (Amaral; Rodrigues; Bruni, 2021).

Assim como o processo penal, a prova é tema que se insere igualmente na garantia de direitos individuais, tanto da vítima quanto dos acusados. Se, por um lado, é possível dizer que a produção da prova interessa ao Ministério Público, órgão

---

<sup>6</sup> Além da prova como meio, ainda se tem a prova como **atividade**, que consiste nas atividades de verificação e demonstração das asserções feitas em juízo, e a prova como **resultado**, caracterizada pela formação da convicção do julgador quanto à existência ou não do fato descrito na denúncia. *Ibidem*, p. 657-658.

de acusação, para a formulação da culpa do imputado, por outro, também é verdade que a prova, notadamente a pericial, contrária às asserções fáticas contidas na denúncia, tem um elevado grau de convencimento. Embora não esteja o juiz obrigado a acolhê-la, refutá-la exigirá uma sofisticada tecitura argumentativa amparada em outros elementos de prova, que necessariamente passarão pelo controle interno (via recursal) e externo. Dessa forma, no processo penal, “entre as atividades necessárias à tutela dos direitos postulados pelas partes, sobressai a probatória” (Badaró, 2019, p. 19). Segundo Badaró, a própria transformação de um regime processual autoritário para um regime democrático é sentida no reconhecimento do direito à prova das partes. Ele menciona que, no direito italiano, o modelo marcadamente inquisitório, com atividade probatória centrada no juiz, passou a um modelo acusatório, especialmente ao reconhecer o direito à prova e a atividade probatória às partes (Badaró, 2019, p. 40-41).

Dentro do processo penal, a produção e valoração da **prova** se destaca como sendo, talvez, a atividade mais importante. Juarez Tavares e Rubens Casara ensinam que, no campo jurídico, dentre os diversos sentidos conferidos à palavra prova, há o de “‘atividade’ destinada a demonstrar a ocorrência

de um fato, o de ‘meio’ à demonstração do acerto de uma hipótese e o de ‘resultado’ produzido na convicção do julgador”. Nada obstante, ressaltam que “todas as acepções [...] ligam-se, em maior ou menor escala, ao valor ‘verdade’” (Tavares; Casara, 2020, p. 19). Veja-se que é através da prova que se reconstrói ou se reelabora os fatos “onde o juiz é mais soberano; mais dificilmente controlável, e onde, portanto, pode ser – como foi e em não poucas ocasiões segue sendo – mais arbitrário” (Ibáñez, 2006, p. 67)<sup>7</sup>.

Nessa quadra, importa ressaltar que a verdade é condição necessária, embora insuficiente, para o atingimento de uma decisão justa (Badaró, 2019, p. 14). Diz-se insuficiente porque a instrução processual também deve respeitar aos comandos normativos de limitações à busca da verdade. De relevo destacar que a possibilidade de **erro** não retira o caráter persuasivo e relativo da prova, seja nas ciências “duras”, como a matemática, seja no Direito: “a falibilidade ou a falseabilidade não retiram a natureza científica da teoria, do procedimento, do meio ou do resultado”, na realidade, a essência, hoje, da “busca do conhecimento objetivo se caracteriza pela possibilidade do erro

---

<sup>7</sup> No mesmo sentido: Abellán, 2014, p. 374, *apud* Badaró, 2019, p. 13.

que deve ser reconhecida tanto pelo investigador quanto pelo juiz” (Tavares; Casara, 2020, p. 19).

Na realidade, **toda prova é persuasiva e relativa**, seja ela científica ou não. Por isso, “POPPER afirma que a possibilidade de uma teoria (ou de uma prova) ser refutada constitui um dado essencial à própria natureza científica dessa teoria ou atividade.” Assim, “não há, nesse particular, uma diferença significativa entre a ‘prova’ no direito e a ‘prova’ nas ciências duras, como a matemática”. Tanto o juiz quanto o cientista, mesmo que respeitem rigorosamente os procedimentos e os limites epistemológicos, não são capazes de refutar por completo o erro, sendo a falibilidade e a falseabilidade da própria essência da busca do conhecimento objetivo (Tavares; Casara, 2020, p. 19).

No âmbito do Direito, é interessante observar, como faz Taruffo, que, por longo tempo, tanto os filósofos do direito quanto os juristas partiram da equivocada premissa de que os **aspectos jus-filosóficos** da prova poderiam ser tratados de forma apartada e independente da **realidade jurídico-processual**. Argumentavam, ideológica e aprioristicamente, que por serem os fatos determinados em juízo, as questões sobre prova deveriam ser enfrentadas exclusivamente pelo direito

processual. Porém, posteriormente, ao se depararem com o problema concreto, sobrevalorizam os aspectos teóricos do fenômeno, sem enfrentá-lo efetivamente. Assim, sem que se apercebessem, dedicavam-se **exclusivamente ao desvendamento dos aspectos jurídicos** da prova, como exemplo nulidades e valoração. O resultado: a ausência de estudos aprofundados sobre a “determinação judicial dos fatos” (Taruffo, 1999, *in* Badaró, 2019, Prefácio, p. 11).

Percebe-se, mais uma vez, a necessidade de mecanismos epistêmicos de controle da decisão judicial, tal qual se observa nas pesquisas científicas. Isso porque a verdade é forjada sob o crivo da refutabilidade e, enquanto validada, permanece; mas sua essência não mais se encontra na perenidade e na dogmaticidade, e sim na refutabilidade e confirmação. Nesse sentido:

O tema da verdade e a própria **possibilidade epistêmica de se atingir um conhecimento verdadeiramente amplo**, fazem parte de um campo de pesquisa milenar e inesgotável na filosofia. No mundo jurídico, contudo, até pouco tempo, o chamado “juízo de fato” era pouco explorado, havendo uma relativa indiferença dos aplicadores do direito em relação à prova dos fatos debatidos no processo. Na formação do profissional do direito, enquanto conhecedor das

leis, a atividade hermenêutica parece ter um status mais elevado do que as questões sobre o juízo de fato. As faculdades de Direito são, em última análise, escolas de lei. [...] Essa equivocada concepção de que “os julgamentos sobre fatos constituem simples constatações da realidade”, muitas vezes, leva a uma acrítica recepção e aceitação dos juízos de fatos realizados pelos magistrados no processo. Se os juízes têm feito um mau uso do seu “livre convencimento”, o remédio não será eliminar esse princípio de valoração livre, mas estabelecer e aplicar **mecanismos racionais e procedimentais que possam assegurar um bom uso da discricionariedade nas escolhas feitas na valoração da prova**. A valoração da prova pode ser realizada intuitivamente, mas também é possível fazê-la de modo racional, seguindo cânones lógicos, com mecanismos de controle intersubjetivos, que permitam verificar o erro ou o acerto do juízo de fato realizado no processo. É na epistemologia que poderão ser obtidas as ferramentas para um aprimoramento da atividade cognitiva do juiz na valoração da prova. (Badaró, 2019, p. 83-84) (Grifou-se).

Por isso, Gustavo Badaró adverte sobre a importância do estudo conjunto, inclusive com os critérios jurídico-processuais interligados à única verdade possível, tanto no processo quanto fora dele (Badaró, 2021, p. 431). Esmiuçando melhor o tema, Badaró ensina, a partir das luzes lançadas por **Ferrajoli**, que, comparado aos outros modelos de direito penal concebíveis e que historicamente já existiram, o sistema garantista é o que

melhor possibilita o acesso racional, equilibrado e confiável à verdade. Isso porque “os diversos princípios garantistas se configuram [...] como um esquema epistemológico de identificação do desvio penal com o objetivo de assegurar [...] o máximo grau de racionalidade e de confiabilidade do julgamento” (Badaró, 2021, p. 431). Assim, as garantias individuais, além de resguardarem seu escopo principal, que é o de obstar abusos do poder punitivo, resvalam qualificação da busca racional da verdade. Dessa forma, essas garantias processuais podem ser classificadas a depender de seu **efeito epistemológico na instrução criminal**:

- (a) **Positivas**, aquelas que, além do escopo principal, facilitam a descoberta da verdade, como, por exemplo, o **contraditório** e a exigência de **prova pericial** nos crimes que deixam vestígios.
- (b) **Neutras**, cuja aplicação não favorece nem obstaculiza a descoberta da verdade. Exemplo: a **publicidade** processual.
- (c) **Negativas**, são aquelas consideradas contraproducentes para fins de descoberta da verdade, a exemplo da ausência de motivação no tribunal do **júri**. (Badaró, 2021, p. 431)

Especificamente quanto ao **contraditório**, Renato Brasileiro aduz que “essa estrutura dialética da produção da prova, que se caracteriza pela possibilidade de indagar e de verificar os contrários, funciona como eficiente mecanismo para a busca da verdade”. Ou seja, “as opiniões contrapostas das partes adversas ampliam os limites da cognição do magistrado sobre os fatos relevantes para a decisão da demanda e diminuem a possibilidade de erros” (Lima, 2020, p. 57). Para Badaró, o contraditório, além de seu papel fundamental no processo de elemento integrador – efetivando a paridade de armas –, também tem **relevante função heurística, ampliando o espectro cognitivo** do magistrado (Badaró, 2019, p. 23-24). Nessa senda, pretende-se abordar algumas garantias epistemológicas positivas, além do contraditório já acima trabalhado, que reforçam o encontro da verdade.

## 2.5 A prova técnica

Até o fim do século XVIII, não se tinha um conhecimento científico organizado e sistematizado para o emprego da prova pericial na justiça criminal. Foi Hans Gross, precursor das ciências forenses, que iniciou a sistematização dos

estudos existentes sobre a matéria<sup>8</sup>. Em livro coordenado por Saad Netto, aduz-se que, “desde os primórdios da humanidade, o conhecimento humano vem experimentando um contínuo processo evolutivo”. Sem prejuízo de “sua relevância para o desenvolvimento tecnológico da humanidade, o conhecimento científico também passou a ser utilizado em benefício da justiça penal [...], mediante a análise técnico-científica dos vestígios relacionados ao fato criminoso” (Saad Netto, 2023, p. 34-35). No referido livro, defende-se a natureza de **direito fundamental da prova pericial**: “tendo aptidão para alcançar diversos *players* e permear as várias instâncias persecutórias [...], a atividade de perícia criminal realizada pelo Estado eleva o direito à prova pericial ao *status* de direito fundamental”. Por isso, a prova pericial é um dever de todo indivíduo comprometido com a busca da verdade (Saad Netto, 2023, p. 34-35).

---

<sup>8</sup> Hans Gross, juiz de instrução austríaco, percebeu, no final do século XVIII, que pouco havia aprendido em sua formação jurídica em relação a como julgar se alguém é culpado ou inocente, bem como que o conhecimento científico não era empregado de forma estruturada na justiça criminal. Por isso, dedicou-se ao estudo de diversos tratados de física, medicina, psicologia, microscopia, fotografia e ciência em geral, dando início ao processo de sistematização da “criminalística”.

Com efeito, em virtude de seu conteúdo técnico, científico e objetivo, a perícia criminal oficial revela-se fundamental para a garantia de direitos das pessoas envolvidas na suposta conduta delitiva. “O resultado do exame pericial é apto para reduzir diversas incertezas que eventualmente possam pairar sobre os fatos questionados”, além de conferir balizas objetivas para que o investigado possa refutar eventual tese acusatória.

No ponto, é interessante observar que a criminalística, tal qual a medicina legal<sup>9</sup>, surge como amparo ao Judiciário na empreitada de **racionalização e viabilização de controle epistemológico** do ato de decidir. Em outros termos, pode-se dizer que essas ciências foram desenvolvidas para amparar o processo penal no reconhecimento e na interpretação dos indícios materiais relativos ao crime e à identificação do criminoso (Amaral; Rodrigues; Bruni, 2021).

Veja-se que a importância do valor liberdade por trás das normas penais e processuais penais torna imperiosa “a comunicação entre a disciplina jurídica e as disciplinas de índole técnico-científica, não obstante suas regras próprias”. Assim, as

---

<sup>9</sup> A medicina legal se ocupa dos vestígios intrínsecos ao ser humano.

ciências naturais, ao ingressarem no âmbito jurídico, devem observância a certos protocolos e liturgias, dentre as quais a submissão da busca da verdade ao respeito dos direitos fundamentais. De outro lado, o Direito, embora não submetido às conclusões da técnica-científica auxiliar, a elas deve respeito e deferência no sentido de, mesmo quando as rejeita, deve pormenorizar as suas razões, jamais as ignorar ou considerá-las supérfluas. Ou seja, deve haver uma coexistência processual em que se estabeleça uma efetiva relação dialógica interdisciplinar (Saad Netto, 2023, p. 36).

A doutrina aponta que a posição sobrelevada do **bem jurídico** tutelado pela norma processual penal justifica os axiomas do garantismo propostos por Ferrajoli, ainda que eventualmente eles possam, como visto, prejudicar a busca da verdade. Assim, destaca haver “identidade entre a concepção garantista e o direito à prova pericial, modalidade de prova penal cujos fundamentos científicos realçam a importância da prova rigidamente produzida, sobretudo para conferir segurança e previsibilidade às decisões judiciais” (Saad Netto, 2023, p. 46). Salienta, nesse sentido, que a prova pericial reduz riscos de processos temerários e injustos (Saad Netto, 2023, p. 46).

Inclusive, a preocupação do Legislador processual penal com a **descoberta da verdade** não é recente. Como destaca Saad Netto, desde **1832**, no âmbito criminal brasileiro, mais especificamente no então recém-promulgado Código do Processo Criminal de Primeira Instância, havia a previsão de peritos para o auxílio do juízo penal (Saad Netto, 2023, p. 39). Nesse sentido:

#### DA FORMAÇÃO DA CULPA

Art. 134. Formar-se-ha auto de corpo de delicto, quando este deixa vestigios que podem ser ocularmente examinados; não existindo porém vestigios, formar-se-ha o dito auto por duas testemunhas, que deponham da existencia do facto, e suas circumstancias.

Art. 135. Este exame será feito por peritos, que tenham conhecimento do objecto, e na sua falta por pessoas de bom senso, nomeadas pelo Juiz de Paz, e por elle juramentadas, para examinarem e descreverem com verdade quanto observarem; e avaliarem o damno resultante do delicto; salvo qualquer juizo definitivo a este respeito. (Brasil, 1832)

No CPP de 1941 e no CPPM de 1969 também é possível observar a preocupação com a adequada correspondência entre fatos e fundamentos judiciais. Nada obstante refutarem a prova

tarifada, sempre impuseram a prova pericial nos crimes transeuntes – aqueles que deixam vestígios<sup>10</sup>. Confira-se:

Art. 158. Quando a infração deixar vestígios, será indispensável o exame de corpo de delito, direto ou indireto, não podendo supri-lo a confissão do acusado. (Brasil, 1941)

Art. 328. Quando a infração deixar vestígios, será indispensável o exame de corpo de delito, direto ou indireto, não podendo supri-lo a confissão do acusado. (Brasil, 1969)

Antes de se prosseguir, é interessante notar que, tal qual o processo judicial, o procedimento de exame realizado pelo perito oficial também deve passar por um trâmite. Assim, ele se torna suscetível de aferição e controle.

## 2.6 A cadeia de custódia

A cadeia de custódia é o meio procedimental concebido para dar **confiabilidade e autenticidade** à prova. Através do

---

<sup>10</sup> “Vestígio é todo objeto ou material bruto, visível ou latente, constatado ou recolhido, que se relaciona à infração penal”. BRASIL. Presidência da República. **Decreto-lei n. 3.689, de 3 de outubro de 1941**. Código de Processo Penal. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del3689.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm). Acesso em: 4 jun. 2024.

**registro histórico-cronológico** do acesso humano aos vestígios, possibilita-se a auditabilidade<sup>11</sup> da coleta, da avaliação e do descarte dos elementos materiais de prova, o que permite concluir que cada detalhe do arcabouço fático sobre o qual se debruça o juiz é efetivamente o mesmo que ele diz ser. Nas palavras de Aury Lopes Jr., trata-se de “um sistema de controle epistêmico da atividade probatória que assegura (e exige) a autenticidade de determinados elementos probatórios.” (Lopes Junior, 2023, p. 649).

Nessa senda, é possível dizer que, para além do controle epistemológico da atividade decisória (Juiz), é preciso também ter, e antes mesmo desta, o controle epistemológico da produção da prova pericial (Autoridade de Polícia Judiciária, como regra). Assim, “a autenticação de uma prova é um dos métodos que assegura ser o item apresentado aquilo que se afirma ele ser, denominado pela doutrina de princípio da mesmidade.” (Brasil, 2022). Sobre o assunto:

---

<sup>11</sup> Auditabilidade é um neologismo criado para designar procedimentos capazes de promover confiança na informação. “É a qualidade de algo que se pode analisar de maneira metódica e a capacidade de aferir práticas com características explicativas e informações rastreáveis, de modo a ensejar uma análise crítica das informações fornecidas”. Disponível em: <https://portal.sollicita.com.br/Noticia/15323/tcu-responde:-afinal,-o-que-%C3%A9-auditabilidade%3F>. Acesso em: 15 out. 2024.

Todo esse cuidado é necessário e justificado: quer-se impedir a manipulação indevida da prova com o propósito de incriminar (ou isentar) alguém de responsabilidade, com vistas a obter a melhor qualidade da decisão judicial e impedir uma decisão injusta. Mas o fundamento vai além: não se limita a perquirir a boa ou má-fé dos agentes policiais/estatais que manusearam a prova. Não se trata nem de presumir a boa-fé, nem a má-fé, mas sim de objetivamente definir um procedimento que garanta e acredite a prova independente da problemática em torno do elemento subjetivo do agente. A discussão acerca da subjetividade deve dar lugar a critérios objetivos, empiricamente comprováveis, que independam da prova de má-fé ou “bondade e lisura” do agente estatal. Do contrário, ficaremos sempre na circularidade ingênua de quem, acreditando na “bondade dos bons” (AGOSTINHO RAMALHO MARQUES NETO), presume a legitimidade de todo e qualquer ato de poder, exigindo que se demonstre (cabalmente, é claro) uma conduta criminosa e os “motivos” pelos quais uma “autoridade” manipularia uma prova... Eis a postura a ser superada. (Lopes Junior, 2023, p. 653)

Renato Brasileiro explica que a cadeia de custódia é a “documentação formal de um procedimento destinado a manter e documentar a história cronológica de uma evidência”. Por meio dela, evitam-se “eventuais interferências internas e externas capazes de colocar em dúvida o resultado da atividade

probatória, assegurando, assim, o rastreamento da evidência desde o local do crime até o Tribunal”. Ele assim conclui: “fundamenta-se no chamado princípio da autenticidade da prova” (Lima, 2020, p. 718). No Código de Processo Penal, com a Lei 13.964/19, o instituto ganhou a seguinte definição:

Art. 158-A. Considera-se cadeia de custódia o conjunto de todos os procedimentos utilizados para manter e documentar a história cronológica do vestígio coletado em locais ou em vítimas de crimes, para rastrear sua posse e manuseio a partir de seu reconhecimento até o descarte. (Brasil, 1941)

Portanto, conclui-se que, ao impor um agir protocolar, baseado em lei, permite-se, ao fim do processo, afirmar que as premissas fáticas do magistrado, assim como as jurídicas, baseiam-se em dados pertinentes à conduta imputada ao acusado.

Convém observar que, por sua notável importância, embora consagrada em lei somente no final de 2019, a cadeia de custódia já se encontrava prevista, com detalhamento, na **Portaria n. 82 da Secretaria Nacional de Segurança Pública do Ministério da Justiça (SENASP), de 2014** (Brasil, 2014). Com efeito, é de se observar que o legislador

infraconstitucional, por meio da Lei n. 13.964/19, trouxe um detalhamento, em dez etapas, do acautelamento da prova. Começa pelo reconhecimento dos vestígios, atividade geralmente desenvolvida pelo delegado de polícia, até o descarte do material.

Veja-se que, por trás de todo o protocolo da cadeia de custódia, está a finalidade de conferir autenticidade à prova produzida, ao passo em que possibilita o **controle epistemológico dos vestígios** e de seus gestores. Em outros termos, a cadeia de custódia consiste na documentação formal do procedimento de produção da prova, desde o reconhecimento dos vestígios *in natura* e o isolamento da área de interesse de extração, passando pela coleta e processamento dos elementos materiais, que, após perícia e laudo técnico, são transmutados em elementos de prova (em geral, provas irrepetíveis, submetidas ao contraditório postergado<sup>12</sup>), utilizáveis no convencimento do juiz, durante o processo, até o seu derradeiro descarte.

---

<sup>12</sup> Embora preservados os vestígios até o descarte final, é importante observar que a prova produzida deve ser considerada desde a coleta inicial do vestígio. Por isso, diz-se que a prova é irrepetível. Não significa que não se possa reproduzir o exame pericial com aquele vestígio eventualmente restante. Porém, não é possível iniciar uma prova nova.

Aury Lopes Jr. ensina que a cadeia de custódia é como uma corrente em que cada procedimento ou fase é um dos elos que se conectam entre si, formando o todo. É a integridade dessa corrente que permite aferir a credibilidade da prova (Lopes Junior, 2023, p. 649). Em geral, a colheita das fontes de prova inicia-se na fase pré-processual e, além disso, cuidando-se normalmente de provas irrepetíveis, produzidas a partir de vestígios de crimes não transeuntes preservados, imediatamente, pela autoridade policial, na forma dos arts. 6º e 169 do CPP<sup>13</sup>, bem como dos arts. 12 e 339 do CPPM<sup>14</sup>.

---

<sup>13</sup> “Art. 6º Logo que tiver conhecimento da prática da infração penal, a autoridade policial deverá: I - dirigir-se ao local, providenciando para que não se alterem o estado e conservação das coisas, até a chegada dos peritos criminais; (Redação dada pela Lei nº 8.862, de 28.3.1994) II - apreender os objetos que tiverem relação com o fato, após liberados pelos peritos criminais; [...] VII - determinar, se for caso, que se proceda a exame de corpo de delito e a quaisquer outras perícias [...] Art. 169. Para o efeito de exame do local onde houver sido praticada a infração, a autoridade providenciará imediatamente para que não se altere o estado das coisas até a chegada dos peritos, que poderão instruir seus laudos com fotografias, desenhos ou esquemas elucidativos”. BRASIL. Presidência da República. **Decreto-lei n. 3.689, de 3 de outubro de 1941**, *op. cit.*

<sup>14</sup> “Art. 12º Logo que tiver conhecimento da prática de infração penal militar, verificável na ocasião, a autoridade a que se refere o § 2º do art. 10 deverá, se possível: a) dirigir-se ao local, providenciando para que se não alterem o estado e a situação das coisas, enquanto necessário; (Vide Lei nº 6.174, de 1974) b) apreender os instrumentos e todos os objetos que tenham relação com o fato; c) efetuar a prisão do infrator, observado o disposto no art. 244; d) colhêr tôdas as provas que sirvam para o esclarecimento do fato e suas circunstâncias.[...] Art. 339. Para o efeito de exame do local onde houver sido

Nesse contexto, necessário assinalar que, embora válida a clássica lição de que a prova processual penal é produzida sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, ela merece um adendo. Por isso, estudar-se-á alguns aspectos das **provas irrepetíveis**, produzidas, normalmente, antes do processo judicial e submetidas ao contraditório postergado. Anote-se que não se tecerá comentários sobre as provas cautelares e antecipadas, também submetidas à ritualística diferenciada, por fugirem do escopo do presente texto.

A prova irrepetível é aquela cuja produção consome (no sentido civilista, de fazer desaparecer) a fonte de prova, tornando, assim, impossível a sua repetição, como exemplo se pode citar o exame pericial: uma vez coletada a amostra, realizado o exame, produzido e juntado aos autos o laudo, não é mais possível reproduzir essa prova<sup>15</sup>. Essa prova pode ser produzida tanto na fase pré-processual quanto na fase judicial.

---

praticado o crime, a autoridade providenciará imediatamente para que não se altere o estado das coisas, até a chegada dos peritos”. BRASIL. Presidência da República. **Decreto-lei n. 1.002, de 21 de outubro de 1969**, *op. cit.*

<sup>15</sup> Note-se, é possível eventualmente repetir “o exame”, caso ainda se tenha a amostra para tanto. Todavia, frise-se, isso não significa que a prova será repetida. O que será repetido é apenas o exame – parcela da produção da prova –, não sendo mais possível retornar ao local do crime, colher novamente os vestígios, realizar o exame e elaborar o laudo pericial a partir dessa nova colheita, por isso, a prova é irrepetível.

Um exemplo possível de prova irrepetível produzida na fase judicial é a juntada de documento original comprobatório de algum crime. Note-se que, uma vez autuado, o documento não pode mais ser reproduzido – aquele mesmo documento. Está nos autos do processo. Porém, dada a natureza passageira da sua fonte e o acesso mais imediato aos vestígios pela autoridade policial, normalmente a prova irrepetível é produzida na fase do inquérito. Por essa razão, deter-se-á nesse momento da persecução penal.

Com efeito, não é despidendo dizer que a observância da cadeia de custódia na fase indiciária terá fundamental importância na futura decisão judicial. A observância rigorosa dela fornecerá ao juiz elementos com um significativo grau de convencimento, seja quanto à existência ou inexistência do crime. Por outro lado, o rompimento dessa cadeia, caso grave e sem outras provas coligadas, pode obrigar o juiz a absolver o réu por falta de provas.

É por isso que a doutrina atesta que, apesar de “posicionada”, em regra, na fase pré-processual, a pericial criminal tem por destinatário final o juiz, responsável pela apreciação definitiva da prova. Ao apreciar o feito, esse ator processual é diretamente influenciado em sua convicção pelas

provas produzidas, inclusive aquelas colhidas no inquérito e submetidas ao contraditório posteriormente (Saad Netto, 2023, p. 69).

A cadeia de custódia, como se pode vislumbrar, é inserida nesse contexto de racionalização do procedimento decisório e de controle epistemológico da decisão judicial. Ora, de nada adiantaria toda a atenção devida à confecção do laudo pericial e, por fim, à valoração judicial, se não houvesse a adequada coleta e processamento dos vestígios. A mácula dos vestígios extrai sobremaneira o poder de convencimento da prova técnica. Portanto, percebe-se a importância singular da prova técnica no processo, notadamente quando observada a cadeia de custódia. Isso porque, embora consciente dos seus limites cognitivos (relatividade do conhecimento) e das barreiras da epistemologia jurídica, o juiz deve sempre ter como alvo a verdade, de modo a propiciar uma decisão justa.

### **3 APLICABILIDADE DA CADEIA DE CUSTÓDIA AO PROCESSO PENAL MILITAR**

A Lei 13.964/19 (Pacote Anticrime) acrescentou a cadeia de custódia ao Código de Processo Penal. Embora já debatido

pela doutrina e positivado em Portaria do Ministério da Justiça (Brasil, 2014), como já visto, a codificação do instituto, sem dúvida, elevou o seu *status* e importância. Vale lembrar, porém, que a norma nada falou sobre a aplicabilidade do registro formal histórico-cronológico da prova ao Processo Penal Militar. Por isso, passa-se a estudar a possibilidade de aplicação da cadeia de custódia no âmbito da Justiça Militar.

### **3.1 A aplicação analógica: fonte secundária (viés positivista)**

Miguel Reale destaca que, “Havendo lacuna na lei, cabe recurso aos casos análogos, aos costumes ou aos princípios gerais do Direito” (Reale, 1999, p. 141). Especificamente sobre o recurso integrativo da analogia, Bobbio explica que “a capacidade de expansão lógica do ordenamento jurídico [...] encontra seu fator propulsivo exatamente na *ratio legis*”. Em outros termos, ao recorrer ao recurso integrativo da analogia, ou melhor, “ao estender pelo caminho analógico certa norma a um caso não por ela previsto, o intérprete [...] ainda aplica a vontade do legislador, porque se pressupõe que, se o tivesse previsto, o teria regulado de tal modo” (Bobbio, 2022, p. 284). No ponto, é

importante lembrar que o doutrinador italiano é positivista e, por isso, recusa o caráter criativo no ato judicial, o que, porém, não prejudica a sua análise acerca da aplicação analógica no contexto pós-positivista.

Com foco no ordenamento jurídico brasileiro, Coimbra Neves leciona que, assim como o art. 4º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (Lei n. 4.657, de 4 de setembro de 1942), o art. 3º do CPPM elenca a analogia como um dos critérios de integração do direito processual penal militar (Neves, 2023, p. 262). Confira-se:

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;
- b) pela jurisprudência;
- c) pelos usos e costumes militares;
- d) pelos princípios gerais de Direito;
- e) pela analogia. (Brasil, 1969)

Veja-se que, de modo particularizado, o art. 3º assevera ser aplicável aos casos omissos no Código de Processo Penal Militar a legislação de processo penal comum. O dispositivo adverte, contudo, que, nessa hipótese, deve-se estar atento à índole do processo penal militar<sup>16</sup>.

---

<sup>16</sup> Indaga-se: (a) a hipótese da alínea *a* – aplicação da legislação processual comum a casos omissos na legislação processual penal militar – não seria

Jorge César de Assis ensina que a índole do processo penal militar diz respeito aos valores, prerrogativas, deveres e obrigações inerentes aos membros das Forças Armadas, cuja observância deve persistir inclusive no decorrer do processo, enquanto o acusado mantiver o posto ou graduação correspondente. A propósito:

Fazem parte da índole do processo penal militar as prerrogativas dos militares, constituídas pelas honras, dignidades e distinções devidas aos graus militares e cargos (Estatuto dos Militares, art. 73), e que se retratam já na definição do juízo natural do acusado militar (Conselho Especial ou Permanente); na obrigação do acusado militar prestar os sinais de respeito aos membros do Conselho de Justiça; a conservação, pelo militar da reserva ou reformado, das prerrogativas do posto ou graduação, quando pratica ou contra ele é praticado crime militar (CPM, art. 13) [...] a prestação do compromisso legal pelos juízes militares (CPPM, art. 400). (Assis, 2009)

Nesse sentido, é possível notar que a cadeia de custódia em nada afeta a índole do processo penal militar. Ao contrário, apenas busca fornecer elementos confiáveis ao juízo criminal de

---

idêntica à da alínea *e* – aplicação da analogia? (b) que índole do processo penal militar seria essa? (c) nas hipóteses de analogia a partir de outra norma, que não o CPP, não seria necessário observar a índole do processo penal militar? Referente às interessantes ponderações, confira-se: NEVES. **Manual de direito processual penal militar**, *op. cit.* p. 262.

modo que este realize a justiça, fim último não só do Direito Penal e Processual Penal Militar, mas de todo o sistema normativo.

Percebe-se que os arts. 158-B, II, e 158-C, ambos do CPP, vieram **perfectibilizar**, com maiores detalhes, o modo de agir da autoridade policial ao chegar no local do crime, de acordo com os comandos pré-existentes dos arts. 6º, I e II, e 169, do CPP, e **art. 12, a, e 339, do CPPM**, cujo comando se restringia a determinar à autoridade policial providências para que não se alterassem estado e conservação das coisas onde ocorreu o crime. Agora há um nível de detalhe quase litúrgico.

Com efeito, certo é que o instituto da cadeia de custódia, por se tratar de medida instrumental apta a racionalizar o processo de busca da verdade, reforça-se, nada afeta a “índole” aqui em exame. Ademais, deve-se reconhecer que, mesmo que de forma incipiente, o CPPM já tentava dar algum contorno à atitude inicial da polícia judiciária frente aos vestígios (Brasil, 1969). Portanto, é lícito concluir que a aplicação analógica da cadeia de custódia (art. **158-A** do CPP) não representa nenhum risco à índole do processo penal militar. Ao contrário, fortalece e prestigia o fim último do processo penal: encontrar a verdade sem descuidar da importância de observar, para tanto, todas as

limitações legais e constitucionais. Em resumo, o instituto vem complementar o que já consta dos arts. 12, 328 e 339 do CPPM.

### **3.2 Os princípios e o dever epistêmico: fonte primária (abordagem pós-positivista)**

É importante esclarecer que a teoria geral do direito passou por uma reformulação no pós-positivismo. A compreensão da unidade do ordenamento jurídico, já consagrada pelo movimento positivista<sup>17</sup>, passa por um aprimoramento. Assim, começa-se a reconhecer nos princípios, outrora relegados à categoria de elemento integrador ou fonte secundária, a força

---

<sup>17</sup> É interessante a explanação de Bobbio: “A ordem [...] é o resultado da conformidade de um conjunto de acontecimentos a um sistema normativo: ela pressupõe necessariamente um sistema normativo e consiste na sua realização, na conformidade dos comportamentos às suas prescrições. Em outras palavras: a ordem é o resultado da efetivação de um sistema normativo. [...] a ordem cósmica ou universo significa a conformidade dos eventos naturais a um sistema de leis (as leis naturais enunciadas pela ciência); a ordem internacional significa a conformidade dos atos dos Estados ao direito internacional; reivindicar a ordem social significa requerer que as relações sociais se efetivem em contexto de respeito a algumas regras fundamentais comuns às várias classes e camadas sociais. A concepção da ordem como fim próprio do direito explica a importância que o elemento da coação tem na doutrina juspositivista: ele é meio necessário para obter a conformidade da conduta humana ao direito, isto é, para obter a ordem”. BOBBIO. **O Positivismo Jurídico**, *op. cit.*, p. 301.

de norma: norma-princípio<sup>18</sup>. Nessa toada, eles são elevados à categoria de fontes primárias do direito. Porém, frise-se, como herança do positivismo, a Constituição permanece no ápice do ordenamento jurídico, sendo, inclusive, de onde provém a massa principiológica.

Dito de outro modo, o pós-positivismo, embora acolha a sobreposição da Constituição (supremacia constitucional) às demais normas jurídicas, nos termos propostos pela teoria piramidal do positivista Hans Kelsen, vai além e confere eficácia normativa aos princípios constitucionais (normas-princípio). Imbuído nisso, confere também **eficácia irradiante** aos direitos e garantias fundamentais (dimensão objetiva), que se espraiam sobre todas as outras normas, compreendendo-as e conformando-as a partir dos valores constitucionais (Rabelo Neto, 2011). Nesse sentido, não se pode ter dúvida quanto à

---

<sup>18</sup> “O ponto decisivo na distinção entre regras e princípios é que princípios são normas que ordenam que algo seja realizado na maior medida possível dentro das possibilidades jurídicas e fáticas existentes. Princípios são, por conseguinte, mandamentos de otimização, que são caracterizados por poderem ser satisfeitos em graus variados e pelo fato de que a medida devida de sua satisfação não depende somente das possibilidades fáticas, mas também das possibilidades jurídicas. O âmbito das possibilidades jurídicas é determinado pelos princípios e regras colidentes”. ALEXY, Robert. **Teoria dos Direitos Fundamentais**. Trad. Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2008, p. 90.

importância e, frise-se, cogência e obrigatoriedade, dos princípios constitucionais sobre o Direito Processual Penal Militar, pois são eles que possibilitam, por meio da devida observância aos direitos e garantias fundamentais, um processo justo e democrático, legitimando, assim, a sanção (Carvalho; Costa, 2022, p. 36).

Destaca Jorge César de Assis que, “no contexto jurídico brasileiro surgido após a Constituição Federal de 1988 houve a expansão em extensão e complexidade da regulamentação normativa sob um novo paradigma constitucional: o Estado Democrático de Direito” (Assis, 2021). Significa dizer, acrescente-se, que a concretização dos valores e princípios constitucionais passou a ser o norte de todo o ordenamento, deixando de ser a Carta Magna um compromisso formal político. Tanto que, dentre os paradigmas apresentados por esta nova ordem a serem perseguidos, destacam-se “a busca pela efetivação dos Direitos Fundamentais e pela Justiça Social, o reconhecimento de uma Sociedade Plural e a tutela da Participação Democrática do cidadão” (Assis, 2021).

Feito esse registro, necessário lembrar ainda que a Constituição de 1988, em seu art. 5º, LIV, assegura que “ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o

devido processo legal”. Trata-se do princípio do devido processo legal, que consigo traz todos os direitos e garantias processuais:

O princípio do devido processo legal é a base na qual todos os outros princípios e regras se sustentam. Dele decorrem todas as consequências processuais, que visam garantir aos litigantes o direito a um processo com contraditório e ampla defesa, no qual as partes são tratadas com igualdade, aplicando-se lei prévia, mediante a autoridade imparcial e independente, de um juiz natural que elaborará uma sentença justa. (Seixas; Souza, 2014)

No texto constitucional, também é possível notar o dever de fundamentar todas as decisões judiciais, sob pena de nulidade (art. 93, IX, da CRFB). Como já abordado, é por meio dessa externalização do convencimento que o ordenamento jurídico permite à sociedade controlar a legitimidade do Poder Judiciário, que, como se sabe, não se dá nas urnas como os demais poderes. Aqui, mais uma vez, percebe-se a importância da epistemologia.

A Justiça Militar possui peculiaridades que a distinguem da Justiça comum. Os valores constitucionais da hierarquia e da

disciplina (arts. 42 e 142 da CRFB)<sup>19</sup>, bem como a vida vocacionada integralmente à caserna, essenciais ao melhor preparo e pronto emprego, não poderiam deixar de produzir reflexos na punição penal a ser aplicada ao transgressor (veja-se, por exemplo, que o CPM prevê penas não encontradas no CP comum: morte em tempo de guerra, impedimento – art. 55), nem tampouco na forma de se fazer concretizar a sanção (polícia judiciária diferenciada, órgãos jurisdicionais próprios, ritos processuais diferenciados). Tudo isso sem contar o princípio da

---

<sup>19</sup> “Desde a origem das estruturas de organização, preparo e emprego dos primeiros corpos militares, a disciplina militar, que era associada à ‘marcialidade’ e ‘obediência cega’ ao poder de (co)mando, tem sido reconhecida como ferramenta universal para a existência sustentável dos exércitos, imprescindível para a eficácia do emprego militar e norma-princípio para a inequívoca e completa subordinação das instituições e atividades militares aos Poderes Constituídos – pela vontade do povo – nos Estados de Direito Democráticos. No Brasil, a hierarquia e a disciplina militar – igualmente reconhecidas e valorizadas pela atual ordem política democrática, ao ponto de estarem positivadas em todas as constituições federais republicanas e reafirmadas na Constituição Federal (arts. 42 e 142) e como bens jurídicos tutelados – deixaram de ser conceitos privativos dos exércitos (reais ou nacionais), destinados apenas à manutenção da coesão e disciplina de um corpo armado e, por isso, superprotegidos como fins em si mesmos, para evoluírem e, hodiernamente, alcançaram o reconhecimento de bem jurídico instrumental, cuja finalidade é promover a eficiência na atuação das instituições militares nas múltiplas tarefas contemporâneas exigidas”. (Carvalho; Costa, 2022, p. 11-12).

extraterritorialidade incondicionada, adotado como regra no Direito castrense<sup>20</sup>.

Aqui, nos interessa especificamente a produção da prova no processo penal militar. Por isso, dentro desse espectro normativo dos princípios constitucionais, notadamente os direitos e garantias individuais, confrontando-se às peculiaridades do meio militar, orientado fortemente pela hierarquia e disciplina, resta indagar: **qual espaço resta para peculiaridades ou especificidades sem que se afronte o valor máximo do ordenamento, que é a Constituição?**

---

<sup>20</sup> No art. 7º do CPM, há a previsão, em pé de igualdade, do princípio da territorialidade e da extraterritorialidade. As razões parecem óbvias. Primeiro, a razão jurídico-normativa. Assim como os crimes comuns que atentem contra bens, serviços e interesses da União, cuja regra é a extraterritorialidade incondicionada (art. 7º, §1º, I, do CP), os crimes militares sempre atentarão contra tais valores jurídicos. Segundo, a razão teleológica. Ainda que fora do território nacional, os crimes no âmbito das Forças Armadas brasileiras afetarão diretamente interesses nacionais, podendo, a depender do contexto e dos motivos do deslocamento armado ao território estrangeiro, até mesmo agradar ou favorecer o Estado-nação onde ocorreu, a exemplo de um crime de traição (art. 355 do CPM), o que implicaria a ausência de persecução penal, logo, a impunidade. Nesse sentido: “Essa irrestrita extraterritorialidade – aduz Romeiro, aproveitando o magistério de Silvio Martins Teixeira – ‘justifica-se com o fato de os crimes militares, que se destinam à defesa do País (CF, art. 142), e poderem ser, por inteiro, cometidos em outros países e até mesmo em benefício destes, que não teriam, assim, qualquer interesse na punição de seus autores. Daí não ser entregue à justiça estrangeira o processo e o julgamento dos crimes militares’”. NEVES, Cícero Robson Coimbra; STREIFINGER, Marcello. **Manual de direito penal militar**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 139.

Coimbra Neves empresta parâmetros mínimos a essa questão. Valendo-se das primorosas lições de Celso Antônio Bandeira de Melo quanto ao princípio da igualdade, destaca que o tratamento diferenciado no processo penal militar não prescinde de um *discrímen* fático e, por isso, assevera: “não havendo pressuposto lógico, as normas processuais penais comum e militar devem ser coincidentes” (Neves, 2023, p. 75-76). Jorge César de Assis, nesse mesmo sentido, alerta que a busca pela efetivação dos Direitos Fundamentais e pela Justiça Social, o reconhecimento de uma Sociedade Plural e a tutela da Participação Democrática do cidadão, inclui o militar, inclusive quando ele ostenta a condição de réu em processo criminal (Assis, 2021). Coimbra Neves, assim, defende que, salvo hipótese de evidente e substancial afronta às peculiaridades próprias do processo penal militar, as garantias processuais conferidas ao jurisdicionado comum devem ser estendidas ao militar – ou vice-versa (Neves, 2023, p. 75-76).

Na prática, porém, observa-se que, enquanto o processo penal comum evolui progressivamente no tempo em proteção e garantia ao cidadão, tanto jurisprudencial quanto legalmente, o processo penal militar apega-se a padrões ultrapassados, muitas vezes de maneira acrítica, valendo-se de jargões ou conceitos

jurídicos indeterminados: “índole do processo penal militar” ou “silêncio eloquente”. Cite-se como exemplo de apego a modelo de justiça penal ultrapassada a Súmula 18/STM, que veda o Acordo de Não Persecução Penal, em descompasso com a justiça restaurativa e autocompositiva, cujas vantagens sociais sobre a sanção penal, estéril e estigmatizante, vêm sendo demonstradas ao longo dos anos (Brasil, 2019).

Sobre a dificuldade de o Direito Militar se desenvolver, Rodrigo Foureaux traz um dado importante: enquanto o CPP, de 1941, sofreu 57 alterações, o CPPM, de 1969, com 28 anos de diferença para aquele, foi modificado apenas 6 vezes (Foureaux, 2020). Isso equivaleria, levando-se para o plano estatístico e analisando-se apenas os dados quantitativos, a 0,7 alteração por ano no CPP contra apenas 0,1 alteração no CPPM (significando que a cada alteração do CPPM, sete outras foram feitas no CPP). Essa diferença no plano matemático já chama a atenção, mas quando se passa a considerar o fator axiológico-normativo e a importância de cada uma das reformas verificadas, tal comparação se torna impactante. Destaque-se que diversas das modificações no CPP foram substanciais, como a que instituiu legalmente a cadeia de custódia e o juiz das garantias (Lei n. 13.964/19), a que criou as cautelares diversas da prisão (Lei n.

12.403/11) e a que modificou o rito do procedimento comum (Lei n. 11.719/08) e do Júri (Lei n. 11.689/08).

Note-se que o problema é tamanho que, embora com alguns percalços (Assis, 2021), tem sido superado pela doutrina e pela jurisprudência por meio da interpretação progressiva ou pelo recurso ao art. 3º, a, do CPPM. Pode-se exemplificar com as seguintes adaptações interpretativas, a despeito da previsão normativa: (a) a **igualdade do número de testemunhas** para acusação e defesa, em homenagem ao princípio da paridade de armas (arts. 77, h, e 417, §2º, do CPPM x arts. 401, 406, §§ 2º e 3º, e 422, do CPP); (b) o **interrogatório como último ato** da instrução criminal (art. 302 do CPPM x art. 400 do CPP, STF, HC 127.900/AM, 2016); (c) o direito de **resposta à acusação** (ausência de previsão no CPPM x arts. 396 e 396-A do CPP; STF, RHC 142.608).

É a partir dessa comparação entre o direito processual penal comum e o direito processual penal militar, em alinhamento com o manto constitucional, que se busca, a partir de agora, investigar, para além dos pontos até aqui já abordados, a adaptação da polícia judiciária militar e dos juízes militares aos seguintes deveres constitucionais: (a) epistemológico-

normativo da busca da verdade; e (b) adequada fundamentação das decisões.

A corroborar essa percepção, de que a observância da cadeia de custódia é um dever, o Superior Tribunal Militar tem reconhecido a sua incidência no âmbito da Justiça Militar. Nesse sentido, confirmam-se os seguintes precedentes:

**Existindo indícios de que o material encaminhado para exame pericial seja distinto do entorpecente apreendido no momento do flagrante, configura-se a quebra da cadeia de custódia, estando, pois, a materialidade delitiva comprometida. A autoria de um delito deve ser determinada, não se admitindo a presunção de autoria para o decreto condenatório<sup>21</sup>.**

No crime de posse de entorpecente, a válida demonstração da origem dos vestígios, sequenciada pelo escoreito envio do material para a perícia forense atribui solidez à **cadeia de custódia**, eliminando qualquer fator eventualmente indutor de dúvida.<sup>22</sup>.

---

<sup>21</sup> BRASIL. Superior Tribunal Militar. **Apelação Criminal: 70000689520247000000**. Relator: Artur Vidigal de Oliveira, julgado em 20/06/2024, DJe de 03/07/2024.

<sup>22</sup> BRASIL. Superior Tribunal Militar. **Apelação Criminal 7000595-81.2023.7.00.0000**. Relator: Marco Antônio de Farias, julgado em 09/05/2024, DJe de 20/05/2024.

Note-se que a Corte, ao contrário do Acordo de Não Persecução Penal<sup>23</sup> ou do Juiz das Garantias<sup>24</sup>, sequer explica ou questiona a fonte normativa ou as condições de possibilidade de aplicação na Justiça castrense.

### 3.3 Os desafios

A implementação e a observância efetivas à cadeia de custódia não é algo simples. A caminhada entre um modelo calcado principalmente na prova testemunhal e um sistema que privilegia a perícia técnica qualificada pelo rigor certamente apresentará obstáculos. Na Justiça Militar, dois óbvios são: a polícia judiciária e o colegiado julgador. Vejam-se.

---

<sup>23</sup> SÚMULA Nº 18 - (DJe Nº 140, de 22.08.2022). O artigo 28-A do Código de Processo Penal comum, que dispõe sobre o Acordo de Não Persecução Penal, não se aplica à Justiça Militar da União".

<sup>24</sup> A aplicação do juiz das garantias na Justiça Militar da União (JMU) ainda está em debate. Confira-se: ENAJUM, 2024. Disponível em: [179](https://www.enajum.jus.br/noticias-exibir/forum-discute-implementacao-do-juiz-das-garantias-na-justica-militar-da-uniao#:~:text=No%20dia%2010%20de%20outubro%20de%202024%2C,para%20magistrados%20que%20n%C3%A3o%20puderem%20comparecer%20presencialmente. Acesso em: 15 out. 2024.</a></p></div><div data-bbox=)

### **3.3.1 A polícia judiciária**

A preocupação com a verdade não deve ficar restrita à atividade judicial porque grande parte da coleta e produção das provas materiais tem existência na fase pré-processual, logo após a ocorrência do crime. Por isso, Gustavo Badaró inclui a fase investigatória em sua proposta para uma epistemologia judiciária e prova penal:

[...] chega-se [...] à proposta de um modelo de epistemologia judiciária. Trata-se de uma concepção racionalista da epistemológica judiciária, fundada em quatro premissas: é cognitivista ao invés de cética; é correspondentista e não coerentista; adota o modelo indutivo para o raciocínio judicial; e tem na **busca da verdade** uma condição necessária, mas não suficiente para a decisão justa. A partir da distinção bastante comum na filosofia da ciência, entre **o contexto da descoberta e o contexto da justificação**, mas adaptando tais noções para a realidade do processo penal, propõe-se uma sequência probatória subdividida em cinco contextos: (i) **investigação**; (ii) instrução; (iii) valoração; (iv) decisão; e (v) justificação. O contexto da investigação focará na atividade do investigador, sob o prisma do raciocínio abduutivo. (Badaró, 2019, p. 14) (Grifou-se).

Nada obstante, verifica-se um óbice prático no âmbito das Forças Armadas. Como se sabe, a polícia judiciária militar não é composta por um corpo técnico profissional responsável pelas investigações gerais. Ao contrário, o comandante das organizações militares, em cada inquérito policial militar (IPM) instaurado, atendidas algumas especificidades, tem a prerrogativa de delegar o poder investigativo para um encarregado (algum oficial que esteja disponível), independentemente de qual seja a sua formação, o que, não raro, prejudica a apuração de crimes importantes.

Como se observa na *práxis*, a condução do IPM, por vezes atabalhoada, pelo encarregado, gera, como não poderia deixar de ser, resultados desastrosos. Um dado importante a ser ressaltado é que a designação de um militar para o exercício de funções no inquérito representa, na maioria das vezes, uma sobrecarga, uma vez que, em regra, não é afastado das suas atividades rotineiras. Isso, conseqüentemente, pode resultar em investigações açodadas e inconsistentes. Não se pode olvidar, ainda, que os encarregados de IPM desconhecem legislações e procedimentos básicos para a condução do inquérito; e também a ausência de técnicas de investigação representa obstáculos a serem superados na apuração de infrações penais militares. De

forma complementar, cite-se pesquisa realizada com membros do Ministério Público Militar lotados nas Procuradorias da Justiça Militar no Rio de Janeiro, a qual constatou que mais de 50% dos inquéritos policiais militares conduzidos pelo Exército Brasileiro não fornecem elementos suficientes para imediata manifestação da *opinio delict* do *Parquet* Militar (Gorrihas; Miguel; Barbosa, 2016, p. 201-226).

Para Saraiva (2023, p. 237-238), no âmbito investigativo militar, é perceptível uma estagnação quase que absoluta, desde o Código de Organização Judiciária e Processo Penal Militar, de 30 de outubro de 1920 (Decreto n. 14.450). Após traçar as pequenas e pouco significativas alterações do poder de polícia judiciária militar (PPJM) no decorrer do tempo, o autor aponta que, hoje, o CPPM regula o PPJM quase que com os mesmos parâmetros dos anos 20. Explica que o Código atribui, de forma originária, referido poder aos comandantes militares de maior posição hierárquica, possibilitando a delegação a oficiais subordinados, para fins específicos e por tempo determinado, desde que observados alguns requisitos.

De maneira bastante enfática, Gorrihas, Amim Miguel e Barbosa asseveram que a Polícia Judiciária Militar foi instituída em 1895, por regulamento do Supremo Tribunal Militar (hoje

Superior Tribunal Militar) com o nome de Conselho de Investigação. Porém, passados mais de 120 anos, ainda não existe, no âmbito das Forças Armadas, um órgão destinado a profissionalizar militares para conduzir inquéritos policiais militares. Ou seja, a atuação do encarregado do IPM, oficial designado, é, na maioria das vezes, desprovida de orientação e coordenação jurídicas. A imprescindibilidade da institucionalização da polícia judiciária militar deriva, como se nota, de um desafio hercúleo:

[...] conciliar a aspiração social por decisões céleres e justas da Justiça Militar com investigações criminais que, em regra, ainda são conduzidas de forma descentralizada, por militares sem qualificação técnica para o exercício da atividade.

Essa realidade acarreta prejuízos incalculáveis para o esclarecimento de fatos que, algumas vezes, sequer criminosos eram. Entretanto, a dúvida ofuscante fica pairando no ar, trazendo questionamentos quanto à higidez moral e à eficiência da própria Justiça Militar, muito embora a Justiça Militar, vale salientar, não detenha nenhuma ingerência sobre essa realidade pré-processual (Gorrihas; Miguel; Barbosa, 2016, p. 201-226).

### ***3.3.2 Os Conselhos de Justiça e o Superior Tribunal Militar***

Um dado peculiar da Justiça Militar é que, já na primeira instância, o órgão responsável pela prestação jurisdicional penal é, como regra<sup>25</sup>, **colegiado**: são os Conselhos de Justiça. A propósito do tema, Roth expõe a sedimentação desse modelo no tempo, no curso da história mundial: “Desde priscas eras, desde a Roma antiga, a Justiça Castrense sempre teve em sua composição o Juiz Militar que, ao lado do Juiz Togado, caracteriza o escabinato julgador”. Em sequência, o autor explica o instituto na tradição da Justiça Militar Brasileira:

[...] este [o escabinato] que desde que oficializada aquela Justiça Especializada no Brasil, em 1808, tem sua composição mista naquele colegiado, na primeira instância, denominado Conselho de Justiça, com um Juiz Togado e quatro Juizes Militares, tanto na esfera federal da Justiça Militar da União (JMU) como também na esfera estadual da Justiça Militar Estadual (JME). Esse colegiado, dependendo da posição hierárquica do réu na instituição militar, denomina-se Conselho Permanente de Justiça (CPJ), que processa e julga Praças, ou Conselho

---

<sup>25</sup> No âmbito da JMU, em que se pode ter um civil processado, o julgamento é monocrático, pelo juízo togado, desde 2018. Essa competência se dá inclusive em caso de concurso de agentes entre civil e militar, hipótese em que este se submeterá ao juízo singular.

Especial de Justiça (CEJ), que processa e julga oficiais. (Roth, 2025)

Para formar o escabinato, sorteiam-se juízes militares que, uma vez compromissados a bem prestar a jurisdição, de maneira imparcial e independente, ao lado de um juiz togado (magistrado concursado), apreciarão acusações criminais, por tempo determinado (três meses, como ocorre no Conselho Permanente) ou para processo específico (Conselho Especial, que julga acusados oficiais, exceto oficiais-generais – estes possuem foro por prerrogativa no STM). O escabinato, ou seja, órgão colegiado composto por juiz togado e leigos, traz ao processo penal militar uma identidade bem peculiar, pois é capaz de unir técnica jurídica e conhecimento das armas, “simbiose muito bem traduzida pela feliz expressão ‘sabre e togas’, cunhada pelo diplomata e jurista mineiro Hélio Lobo, título de sua obra de 1906” (Neves, 2023, p. 577). Essa simbiose jurídico-militar, provocadora de uma verdadeira catálise epistemológico-valorativa do fato, não é percebida apenas na primeira instância. No âmbito da Justiça Militar da União e dos três Estados que optaram por criar tribunais militares (RS, SP e MG), também na segunda instância, verifica-se a mistura de magistrados oriundos de carreiras jurídicas – magistratura,

Ministério Público e advocacia – ao lado de juízes outrora formadores das fileiras militares.

Com entusiasmo, o então Presidente do STM, Ministro Militar Carlos de Almeida Baptista, bem lembrado por Jorge César de Assis, presta seu testemunho pessoal quanto à relevância do conhecimento operacional militar quando do julgamento dos casos concretos submetidos ao seu crivo, agora como magistrado de Corte superior:

O meu testemunho é no sentido de que, por sua composição especial, realmente se junta o conhecimento jurídico com o sentimento e o conhecimento prático. É comum, por ocasião da leitura de um relatório, por parte do Ministro Relator, adentrarmos nos processos e vagarmos pelo local da ocorrência como se a tudo estivéssemos presenciando.

Quantas vezes voltei a ser oficial-de-dia, ou de operações, participante, “em espírito”, daquele evento meio intrincado para meus pares civis, que pouco ou nenhum contato tiveram com nosso meio? Quantas vezes pude influir para que entendessem aquilo que então se passara e que as folhas do processo não retrataram devidamente?

Os togados precisam de seus pares militares, da mesma forma como seria impossível funcionarmos sem eles. A verdadeira justiça é oferecida pelo amálgama que se faz dos seus conhecimentos e das nossas experiências.

É como registrou o ex-ministro do Supremo Tribunal Federal, Dr. João Barbalho, em seu livro *Comentários à Constituição Brasileira*, ao

se referir à Justiça Militar, afirmando que ‘a infração do dever militar por ninguém pode ser melhor apreciada do que por militares; eles, mais que os estranhos ao serviço das Forças Armadas, sabem compreender a gravidade da situação e as circunstâncias que podem modificá-la’. (A Justiça Militar da União, pelo seu novo Presidente. Revista Direito Militar, AMAJME, 13, p. 4, set./out. 1998) (Baptista, 1998, *apud* Assis, 2021b, p. 185)

De fato, parece inquestionável o enriquecimento epistemológico que a presença do agente civil (juiz togado, formado em direito) somada aos agentes militares (indivíduo conhecedor das particularidades da caserna), no corpo do Estado-juiz, provoca na decisão judicial. Ramos e Santana aduzem que o conhecimento prático policial, pertencente aos juízes militares, permite acrescer ao conhecimento jurídico puro experiências e compreensões probabilísticas de certas ações serem ou não aceitas na rotina militar (Ramos; Santana, 2024). Fora isso, imperioso reconhecer que as atribuições judicantes dos Juízes Militares componentes do Conselho Permanente de Justiça, bem como dos Ministros Militares, estão amparadas pela Constituição Federal, em seus artigos 92, 122 e 124 (Brasil, 2011).

Com o escólio de Cretella Júnior, Moreira Alves, Carlos Velloso e Maria Elizabeth Rocha, Ronaldo Roth assevera a importância da Justiça Militar da União e dos Estados (RS, SP e MG) para a própria sobrevivência da Democracia e do Direito (Roth, 2018). Entenda-se. Ao passo em que incumbe às Forças Armadas a garantia dos Poderes Constituídos, cujo fim último é realizar os objetivos da República Federativa do Brasil, a Constituição conferiu ao ramo especializado do Judiciário o dever de, em última instância (*ultima ratio*), assegurar a preservação da hierarquia e disciplina, punindo os violadores das normas penais, tanto que o ex-Ministro do STF Carlos Velloso, ao defender a existência e preservação da Justiça castrense, assegurou que as forças militares, sem hierarquia e disciplina, transformam-se em bandos armados:

Não há falar, também, em extinção da Justiça Militar. Ela tem a sua razão de ser. As corporações militares assentam-se na hierarquia e na disciplina. Se claudicar a disciplina, aquelas corporações podem se transformar em bandos armados. A Justiça Militar deve julgar, com rapidez e com observância de peculiaridades inerentes à disciplina e à hierarquia militares. (Velloso, 1999)

Logo, admitindo-se que as particularidades da vida militar existem e são necessárias ao preparo e pronto emprego das tropas, sempre que em risco a Pátria, os poderes constitucionais ou a lei e ordem, imprescindível concluir pela essencialidade da especialização da Justiça, inclusive com suas peculiaridades, como a presença dos juízes militares.

Nada obstante, cabe indagar: os juízes militares dos conselhos de justiça, ou mesmo os ministros militares do STM, diante de um problema jurídico sobre causalidade normativa ou responsabilidade penal, possuirão conhecimento suficiente para prestar a jurisdição penal? A resposta não parece ser simples. Embora todos os argumentos lançados até aqui sejam a favor da mistura entre leigos e técnico-jurídico, há quem se oponha à submissão de um caso judicial (que definirá a Justiça, ou, no mínimo, o direito de um cidadão) a indivíduos sem formação apropriada. Nesse sentido, Henrique Azevedo diz ser “possível vislumbrar a inconstitucionalidade do Conselho Militar [*sic*] pela ausência de conhecimento jurídico dos militares julgadores” (Azevedo, 2009). Pode-se ampliar essa questão até mesmo ao âmbito da Corte superior castrense, pois os oficiais-generais alçados ao posto de ministro do STM dificilmente terão formação jurídica.

Tentando mitigar o problema, a lei conferiu aos juízes militares do Conselho de Justiça a prerrogativa de conhecer o voto técnico, voto de direito, do juiz togado, antes de proferirem seu voto. Assim, podem dele discordar ou com ele aquiescer, facilitando, de certo modo, a compreensão cognitiva fático-jurídica (Assis, 2021, p. 196). Porém, essa ordem de votação também pode ser indutiva, levando os julgadores seguintes a seguirem, acriticamente, a posição assentada pelo juiz técnico, o que também não é desejável.

Em pesquisa autoetnográfica, Paulo Ramos, promotor de justiça militar estadual, e Felipe Santana, oficial da PMMA, detectaram que, na Justiça Militar do Estado do Maranhão, “a ausência de recursos humanos adequados e sua utilização inadequada resultam em julgamentos rápidos e superficiais, muitas vezes influenciados por fatores extrajurídicos”. Assim, apontam “um considerável desinteresse pelas atribuições de julgar” por parte dos juízes militares. Nesse sentido, destacam, por exemplo, a “não elaboração dos votos”, “uso de votos de outros colegas integrantes dos Conselhos de Justiça”, “confirmação do voto anteriormente dado, sem a descrição das motivações que o levaram a chegar àquele entendimento” (Ramos; Santana, 2024). Os autores observam que, “em geral, a

persistência nestas modalidades de comportamento judicial caminha unida ao desconhecimento acerca dos trâmites da justiça militar e das atribuições incumbidas ao juiz militar”. Também constatam que, nos principais cursos de formação de oficiais da Polícia Militar do Maranhão, há “baixa ênfase na carga horária do tema Direito Penal Militar, e nenhum foco no funcionamento da Justiça Militar Estadual” (Ramos; Santana, 2024). Além disso, apontam estudo de Andolfato e Almeida para demonstrar que essa realidade não é exclusividade daquele estado (Ramos; Santana, 2024)<sup>26</sup>.

Diante desse cenário, Jorge César de Assis chama a atenção para o programa adotado pelo Tribunal de Justiça Militar de Minas Gerais. Explica que a Corte mineira, desde 2010, tem um curso preparatório destinado aos oficiais militares sorteados para compor os Conselhos de Justiça naquele estado (Assis, 2021, p. 258). No curso, os oficiais são orientados sobre as suas prerrogativas como julgador. Nesse sentido, são orientados de que o juiz militar, nos Conselhos de Justiça, deve obediência apenas à lei e à prova dos autos, não havendo, ali,

---

<sup>26</sup> E ainda: ANDOLFATO, Israel Richter; ALMEIDA, Guilherme Zasevski. Análise da atuação dos juízes militares na justiça militar estadual: a importância da capacitação dos oficiais da polícia militar do Paraná. **Revista RECIMA21**, São Paulo, v. 4, n. 6, 2023.

hierarquia; todos são igualmente juízes. Veja-se que o próprio sistema de votação, visando impedir qualquer tipo de constrangimento, confere, logo após o voto técnico do juiz togado, o primeiro voto militar ao componente mais moderno, de modo a evitar qualquer tipo de constrangimento ou sentimento de sujeição ou subordinação ao voto de militar mais antigo (art. 435 do CPPM). Além disso, o curso também ensina os deveres do juiz militar. “Deve o juiz militar ser o garantidor dos direitos processuais e constitucionais do réu que lhe é submetido a processo e julgamento”. Não pode ele se contentar com a cognição sumária e descompromissada, deve perguntar, tirar dúvidas, analisar e decidir (Brasil, 2023). Constatando a potencialidade desse sistema enriquecer os julgamentos colegiados no âmbito castrense, Jorge César de Assis sugere a ampliação desse curso a todas as Justiças Militares (Assis, 2021, p. 258).

Realmente, a existência de cursos preparatórios, antecedentes à prestação jurisdicional, efetivamente podem melhorar o entendimento dos fatos e da questão jurídica por parte dos juízes militares e, assim, promover um aprimoramento qualitativo do julgado. Todavia, não nos parece suficiente. A complexidade da vida em sociedade, refletida na progressiva

organização do crime e na cada vez mais intrincada teia normativa, traz cotidianamente embaraços para o operador do Direito, quem dirá àquele que tem acesso a um caso jurídico eventualmente. Dessa forma, entende-se que a valorização do Direito nas carreiras militares é medida que se impõe. Não de forma esporádica ou eventual, mas sim sustentável e permanente, investindo no conhecimento técnico-jurídico, seja através de cursos permanentes disponíveis a toda a tropa ou de cursos voltados a um público específico. Nesse último caso, necessária seria também, em paralelo, uma adequação legislativa, de forma que: (a) as escolhas dos encarregados pelas autoridades de polícia judiciária ficassem restritas ou, no mínimo, prioritariamente recaíssem sobre os militares que tenham frequentado os cursos de formação jurídica; e (b) os habilitados a concorrer aos sorteios para os Conselhos de Justiça e a escolha para Ministro do STM fossem restritas aos possuidores da formação aqui sugerida, sem prejuízo de a formação acadêmica em Direito suprir tal exigência.

Todavia, necessário reconhecer os limites ontológicos do presente trabalho e ressaltar que aqui se espraiam apenas anotações críticas ao atual modelo, apontando possíveis soluções. O modo como isso deve ocorrer, se ocorrer, é questão

que refoge ao *extraneus*, devendo, se for o caso, ser estudado e aplicado pelos especialistas das Forças. O que não se pode admitir é que o conhecimento jurídico fique relegado a segundo plano, especialmente porque as Guerras atuais não possuem mais as características clássicas, envolvendo, em larga medida, conhecimento jurídico: *Lawfare*, ou guerra jurídica<sup>27</sup>.

---

<sup>27</sup> “Em artigo publicado por Dourado, Leite e Nobre (2020), considerando o fato de não haver Estado capaz de afrontar o domínio dos Estados Unidos, os autores discorrem acerca das chamadas guerras assimétricas e irregulares, que se caracterizam pela desigualdade das relações de poder existentes entre os Estados contendores ou no âmbito de um Estado nacional, e cujo foco principal é obter apoio da opinião pública, interna e estrangeira. Por tal razão, consideraram necessário alargar a tipologia dos conflitos em curso na atualidade, os quais compreendem os conceitos de guerra de quarta geração, guerra irregular, guerra assimétrica e guerra composta. Segundo os autores, estas espécies de guerra interferem no conceito da chamada guerra híbrida, a qual consiste num conjunto de estratégias regulares e irregulares aplicadas simultaneamente para atingir um objetivo político comum [...] como arma de guerra. Romano (2020) conceitua lawfare ou guerra jurídica como sendo o uso indevido de ferramentas jurídicas para a perseguição política; a aplicação da lei como arma para destruir o adversário político pela via judicial, de forma a sobrepor o Poder Judiciário ao Legislativo e ao Executivo. Segundo Casara (2019), lawfare designa a instrumentalização da justiça com o fim político e ideológico. Tal fenômeno se utiliza do sistema de justiça como espaço de guerra contra pessoas tidas como ‘inimigas’, e cujas armas consistem em interpretações deturpadas de leis, institutos, procedimentos e categorias jurídicas. Pode se considerar, portanto, que lawfare é espécie do gênero guerra híbrida, no sentido de constituir se num de seus elementos ou métodos de abordagem com objetivos geopolíticos, econômicos e de perseguição política, uma vez que o arcabouço legal se presta a substituir a força bélica tradicional, com menor dispêndio de recursos financeiros”. TONETTO, Marileia; RAMINA, Larissa. Guerras do Século XXI: Considerações sobre Guerras Híbridas e Lawfare. **Revista Brasileira de**

#### 4 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Ao longo do estudo, explorou-se a complexa relação entre a busca pela verdade no processo penal e os mecanismos que garantem e limitam seu acesso, valoração e controle. Observou-se que, embora a verdade seja um conceito desafiador e envolto em nuances filosóficas e epistemológicas, permanece imprescindível no âmbito jurídico, especialmente quando se trata da aplicação de sanções penais. A análise dos sistemas de valoração da prova e da fundamentação das decisões judiciais permitiu concluir que a verdade, entendida como correspondência, é o norte que deve orientar tanto a produção quanto a apreciação das provas dentro do devido processo legal.

Observa-se que, no contexto do processo penal, a verdade deve ser una e absoluta – ou o enunciado acusatório corresponde com a prova produzida, ou não. Porém, salienta-se que o conhecimento sobre a verdade não segue a mesma lógica, haja vista os limites da cognição. Portanto, destaca-se que é essa consciência da falibilidade humana que impede de o Estado-juiz ter como objetivo único a busca da verdade, impondo-lhe a

---

**Pesquisa Jurídica**, Avaré, v. 2, n. 3. p. 37-55, set./dez. 2021.

construção dialética da verdade, sujeita a constantes confrontações e refutações. Nesse esteio, a fundamentação das decisões judiciais e a valoração das provas tornam-se ferramentas essenciais para reduzir as incertezas e elevar a confiabilidade das conclusões judiciais, assegurando que estas sejam construídas sobre uma base sólida e logicamente estruturada.

A cadeia de custódia, analisada como um elemento central deste trabalho, mostrou-se uma garantia de autenticidade e confiabilidade das provas e, portanto, de ratificação do objetivo do processo penal: reconstrução dos fatos. Feito esse introito, passou-se a examinar a possibilidade de aplicação da cadeia de custódia, prevista no art. 158-A do Código de Processo Penal (acrescentado pela Lei n. 13.964/2019), ao processo penal militar.

Primeiro, é exposta a possibilidade irrefutável de aplicação analógica, uma vez que, incrementando os arts. 12 e 339 do CPPM, o instituto veio apenas dar suportes mais concretos no plano normativo. É lembrado, porém, que, antes mesmo de 2019, a cadeia de custódia já era regulamentada por ato normativo do Ministério da Justiça. Nesse passo, segue-se ao exame da estruturação do ordenamento jurídico, destacando a

sobreposição da Constituição, concluindo que antes de se precisar recorrer à analogia (art. 3º, “a”, do CPPM, fonte secundária das normas), os princípios constitucionais (fontes primárias, conforme o movimento constitucional contemporâneo), notadamente aqueles assentados nos arts. 5º, LIV, e 93, IX, impõem o dever epistemológico-normativo de observância, no âmbito militar, da preservação da historicidade da prova.

Nada obstante, reconhecem-se os percalços que essa aplicação pode encontrar, especialmente face à carência de formação jurídica na polícia judiciária militar e em integrantes do Judiciário castrense, Conselhos de Justiça e Superior Tribunal Militar. De imediato, portanto, percebe-se uma questão prática, atinente à polícia judiciária militar. Ela não possui formação técnica adequada para a coleta e conservação dos vestígios. Além disso, não tem formação jurídica para compreender quando é necessário convocar um perito para a coleta de dados e informações no local do crime.

Posteriormente, passou-se ao plano finalístico. Ainda que se suponha a adequada preservação da cadeia de custódia, o julgamento pelo Conselho de Justiça, formado por oficiais militares sem formação jurídica, pode não satisfazer os

requisitos necessários à motivação das decisões (art. 93, IX, da CRFB), enfraquecendo sobremodo o controle epistemológico. Assim, o problema não estaria mais na verdade vinda aos autos, mas na externalização do convencimento formado a partir dela.

Todavia, reforça-se que isso não pode ser empecilho para se aplicar e, com o passar do tempo, sedimentar a cadeia de custódia como primado garantidor de direitos individuais na Justiça Militar. Como sugestão ao enfrentamento das dificuldades, sugere-se uma política de incentivo a cursos no âmbito das Forças Armadas sobre Direito Penal Militar e Direito Processual Penal Militar de maneira perene, especialmente sobre a polícia judiciária e esse novo instituto. Isso sem prejuízo da universalização de cursos preparatórios, a exemplo do que se vê no TJMMG, para todos os juízes militares sorteados a comporem os Conselhos de Justiça, permanente e especial.

## REFERÊNCIAS

ALEXY, Robert. *Teoria dos Direitos Fundamentais*. Trad. Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2008.

AMARAL, Maria Eduarda Azambuja; RODRIGUES, Caio Henrique Pinke; BRUNI, Aline Thaís. A cadeia de custódia da prova pericial e a importância de uma abordagem interdisciplinar. *Derecho y Cambio Social*, Logroño, n. 65, jul.-set., 2021.

ANDOFALTO, Israel Richter; ALMEIDA, Guilherme Zasevski. Análise da atuação dos juízes militares na justiça militar estadual: a importância da capacitação dos oficiais da polícia militar do Paraná. *Revista RECIMA21*, São Paulo, v. 4, n. 6, 2023.

ASSIS, Jorge César de. Análise das recentes alterações do Código de Processo Penal comum e a possibilidade de aplicação na Justiça Militar. *Revista Justiça Militar e Memória*, v. 03, p. 17-25, 2009.

Disponível em:

<https://jusmilitaris.com.br/sistema/arquivos/doutrinas/cpp-cppm.pdf>.

Acesso em: 1 out. 2024.

ASSIS, Jorge César de. *Direito Militar: aspectos penais, processuais penais e administrativos*. 4. ed. Curitiba: Juruá, 2021.

ASSIS, Jorge César de. A teoria do silêncio eloquente: o novo canto da sereia ecoando na Justiça Militar. *Observatório da Justiça Militar*, 2 maio 2021. Disponível em:

<https://www.observatoriodajusticamilitar.info/single-post/a-teoria-do-sil%C3%A2ncio-eloquente-o-novo-canto-da-sereia-ecoando-na-justi%C3%A7a-militar>. Acesso em: 3 jul. 2024.

AZEVEDO, Henrique Guimarães. A inconstitucionalidade dos julgamentos na Justiça Militar. *Revista Direito Militar*, Florianópolis, Associação das Justiças Militares Estaduais, n. 80, nov./dez. 2009.

BADARÓ, Gustavo Henrique. *Epistemologia Judiciária e Prova Penal*. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019.

BADARÓ, Gustavo Henrique. *Processo Penal*. 9. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021.

BOBBIO, Norberto. *O Positivismo Jurídico: Lições de filosofia do direito*. Comp. Nello Morra. Trad. Luiz Sérgio Henriques. São Paulo: Edipro, 2022.

BRASIL. Presidência da República. *Lei de 29 de novembro de 1832*. Promulga o Código do Processo Criminal de primeira instância com disposição provisória acerca da administração da Justiça Civil. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/lim/lim-29-11-1832.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lim/lim-29-11-1832.htm). Acesso em: 12 nov. 2024.

BRASIL. Presidência da República. *Decreto-lei n. 3.689, de 3 de outubro de 1941*. Código de Processo Penal. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del3689.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm). Acesso em: 4 jun. 2024.

BRASIL. Presidência da República. *Decreto-lei n.º 1.002, de 21 de outubro de 1969*. Código de Processo Penal Militar. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del1002.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del1002.htm). Acesso em: 08 out. 2024.

BRASIL. Secretaria Nacional de Segurança Pública. *Portaria n.º 82 de 16/07/2014/SNSP*. Estabelece as Diretrizes sobre os procedimentos a serem observados no tocante à cadeia de custódia de vestígios. Disponível em: <https://www.diariodasleis.com.br/legislacao/federal/227818-cadeia->

de-custodia-de-vestugios-estabelece-as-diretrizes-sobre-os-procedimentos-a-serem-observados-no-tocante-u-cadeia-de-custodia-de-vestugios.html. Acesso em: 08 out. 2024.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *HC n. 653.515/RJ*. Relator: Ministro Rogério Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 23/11/2021, DJe de 1/2/2022.

BRASIL. Superior Tribunal Militar. *Apelação nº 0000206-85.2011.7.05.0005*. Relator: Min. Artur Vidigal de Oliveira, julgado em 12/09/13.

BRASIL. Superior Tribunal Militar. *Apelação Criminal 7000595-81.2023.7.00.0000*. Relator: Marco Antônio de Farias, julgado em 09/05/2024, DJe de 20/05/2024.

BRASIL. Superior Tribunal Militar. *Apelação Criminal 70000689520247000000*. Relator: Artur Vidigal de Oliveira, julgado em 20/06/2024, DJe de 03/07/2024.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios. *Justiça Restaurativa: um meio de vida para recuperarmos a nossa humanidade*. TJDF, 2019. Disponível em: <https://www.tjdft.jus.br/institucional/imprensa/campanhas-e-produtos/artigos-discursos-e-entrevistas/entrevistas/2019/justica-restaurativa-uma-forma-de-recuperarmos-nossa-humanidade#:~:text=Quais%20os%20maiores%20benef%C3%ADcios%20desta,que%20o%20processo%20foi%20justo>. Acesso em: 6 jul. 2024.

## Vinícius Yscandar de Carvalho

BRASIL. Tribunal de Justiça Militar do Estado de Minas Gerais. *Curso prepara 47 oficiais militares para compor os Conselhos Permanentes de Justiça*. TJMMG, 20 jan. 2023. Disponível em: <https://tjmmg.jus.br/curso-prepara-47-oficiais-militares-para-compor-os-conselhos-permanentes-de-justica/>. Acesso em: 12 ago. 2024.

CARVALHO, Alexandre Reis de; COSTA, Amauri da Fonseca. *Direito Processual Penal Militar*. Coleção Método Essencial. Coord. Renne do Ó Souza. 2. ed. Rio de Janeiro: Método, 2022.

FERREIRA, Gabriel Bonesi. Fenomenologia: definição e concepções. In: FERREIRA, Gabriel B.; SANTOS, Valter Borges dos; DIONIZIO, Mayara J. et al. *Epistemologia do fenômeno religioso*. Porto Alegre: Grupo A, 2021. E-book.

FOUCAULT, Michel. *A verdade e as formas jurídicas*. Rio de Janeiro: Nau, 2013.

FOUREAUX, Rodrigo. O acordo de não persecução penal na Justiça Militar. *Observatório da Justiça Militar Estadual*, 29 jan. 2020. Disponível em <https://www.observatoriodajusticamilitar.info/single-post/2020/01/29/O-acordo-de-n%C3%A3o-persecu%C3%A7%C3%A3o-penal-na-Justi%C3%A7a-Militar>. Acesso em 3 jul. 2024.

GOMES FILHO, Antônio Magalhães. Notas sobre a terminologia da prova (reflexos no processo penal brasileiro). In: YARSHELL, Flávio Luiz; MORAES, Maurício Zanoide (org.). *Estudos em homenagem à Professora Ada Pellegrini Grinover*. São Paulo: DPJ Ed., 2005.

GORRILHAS, Luciano Moreira; MIGUEL, Claudio Amin; BARBOSA, Marcio Renato Alves. A institucionalização da polícia judiciária militar: uma necessidade premente. *Revista do Ministério Público Militar*, Brasília, ano 41, n. 26, 2016.

IBÁÑEZ, Perfecto Andrés. *Sobre a motivação dos fatos na sentença penal*. Valoração da prova e sentença penal. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006.

LIMA, Renato Brasileiro de. *Manual de processo penal*. 8. ed. Salvador: Juspodvim, 2020.

LOPES JUNIOR, Aury. *Direito Processual Penal*. 20. ed. São Paulo: Saraiva Jur, 2023.

NEVES, Cícero Robson Coimbra; STREIFINGER, Marcello. *Manual de direito penal militar*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

NEVES, Cícero Robson Coimbra. *Manual de direito processual penal militar*. 7. ed. São Paulo: Juspodvim, 2023.

RABELO NETO, Luiz Octaviano. *A dimensão objetiva dos direitos fundamentais como fundamento para vinculação dos particulares*. Egov, UFSC, 7 nov. 2011. Disponível em: [203](https://egov.ufsc.br/portal/conteudo/dimens%C3%A3o-objetiva-dos-direitos-fundamentais-como-fundamento-para-vincula%C3%A7%C3%A3o-dos-particulare#:~:text=A%20efic%C3%A1cia%20irradiante%20dos%20direitos,o%20legislador%2C%20administrador%20e%20juiz. Acesso em: 6 jul. 2024.</a></p></div><div data-bbox=)

RAMOS, Paulo Roberto Barbosa. SANTANA, Felipe Sousa. Autoetnografia na Justiça Militar do Maranhão: a formação do juiz militar e seus reflexos. *Revista Jurídica*, Curitiba, v. 2, n. 78, p. 495-519, set. 2024.

REALE, Miguel. *Filosofia do direito*. 19. ed. São Paulo: Saraiva, 1999.

ROTH, Ronaldo João. A atuação do conselho de justiça na justiça militar e as formalidades constitucionais e legais: formação, momento de atuação, validade de votação. *A Força Policial*, São Paulo, n. 1, 2018.

ROTH, Ronaldo João. A atuação do Conselho de Justiça na Justiça Militar e as formalidades constitucionais e legais. *Observatório da Justiça Militar*, 16 nov. 2018. Disponível em: <https://www.observatoriodajusticamilitar.info/single-post/2018/11/16/a-atua%C3%A7%C3%A3o-do-conselho-de-justi%C3%A7a-na-justi%C3%A7a-militar-e-as-formalidades-constitucionais-e-#:~:text=A%20compet%C3%Aancia%20dos%20Conselhos%20de,a p%C3%B3s%20o%20recebimento%20da%20den%C3%BAncia.> Acesso em: 4 jul. 2024.

ROTH, Ronaldo João. Justiça Castrense: as atribuições do Oficial como juiz militar e sua atuação jurisdicional. *Revista Sentido!*, Congresso Nacional, Assembleia Legislativa de São Paulo, Entidades Representativas PM. Disponível em: <https://www.revistasentido.com.br/sentido/justica-castrense-as-atribuicoes-do-oficial-como-juiz-militar-e-sua-atuacao-jurisdicional/>. Acesso em: 4 jul. 2024.

SAAD NETTO, Cláudio (coord.). *O direito à prova pericial no processo penal*. São Paulo: Thomson Reuters Revista dos Tribunais, 2023.

SARAIVA, Alexandre José de Barros Leal. Polícia Judiciária Militar: prospecção e projeção. Uma proposta: é preciso profissionalizar a polícia judiciária militar das Forças Armadas. *Revista do MPM*, Brasília, ed. 39, 2023, Tomo II, p. 237-258.

SEIXAS, Bernardo Silva de; SOUZA, Roberta Kelly Silva. A Importância do Princípio Constitucional do Devido Processo Legal para o Efetivo Acesso à Justiça no Brasil. *Cadernos do Programa de Pós-Graduação em Direito*, Porto Alegre, v. 9, n. 1, 2014.

TARUFFO, Michele. Prefácio. In: FERRER-BELTRÁN, Jordi. *Prova e Verdade no Direito*. 2. ed. Trad. Vitr de Paula Ramos. São Paulo: Juspodvim, 2024.

TAVARES, Juares; CASARA, Rubens. *Prova e verdade*. 1. ed. São Paulo: Tirante lo Blanch, 2020.

TONIETTO, Marileia; RAMINA, Larissa. Guerras do Século XXI: Considerações sobre Guerras Híbridas e Lawfare. *Revista Brasileira de Pesquisa Jurídica*, Avaré, v. 2, n. 3. p. 37-55, set./dez. 2021.

VELLOSO, Carlos. Guinada no STF: ministro Carlos Velloso toma posse. Leia a íntegra do discurso do novo presidente do STF, ministro Carlos Velloso. Consultor Jurídico, *Redação ConJur*, 27 maio 1999. Disponível em:

Vinícius Yscandar de Carvalho

[https://www.conjur.com.br/1999-mai-27/ministro\\_carlos\\_velloso\\_presidente\\_corte/](https://www.conjur.com.br/1999-mai-27/ministro_carlos_velloso_presidente_corte/). Acesso em 12 ago. 2024.

# A aplicabilidade do depoimento especial no Sistema de Justiça Militar da União<sup>1</sup>

**Vinícius Matheus Ferreira Lima**  
Promotor de Justiça Militar  
E-mail: [vinicius.lima@mpm.mp.br](mailto:vinicius.lima@mpm.mp.br)

**Data de recebimento:** 06/03/2025  
**Data de aceitação:** 06/03/2025  
**Data da publicação:** 24/06/2025

**RESUMO:** O presente trabalho científico tem como objetivo discutir a aplicabilidade e a operacionalização do depoimento especial – já amplamente consagrado na Justiça Comum – junto ao Sistema de Justiça Militar da União, no qual sua aplicação ainda é incipiente. Para tanto, serão abordados aspectos da doutrina da proteção integral de crianças e adolescente, além de conceitos sobre vítimas e testemunhas. Em seguida, será analisado o surgimento do procedimento denominado depoimento sem dano como nova metodologia de escuta de menores vítimas e testemunhas de crimes e sua positivação no ordenamento jurídico sob a nomenclatura de depoimento especial. Serão discutidos, ainda, aspectos psicológicos do ato de depor e como crianças e adolescente são afetados. Por fim, será trabalhada a operacionalização do procedimento pela Polícia Judiciária Militar, pelo Ministério Público Militar e pela Justiça Militar da União.

---

<sup>1</sup> Trabalho de conclusão de curso (TCC) apresentado ao 2º Curso de Ingresso e Vitaliciamento para Promotores de Justiça Militar, como requisito parcial à obtenção do título de especialista. Orientador: Alexandre Reis de Carvalho, procurador de Justiça Militar, ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-3653-6352>.

**PALAVRAS-CHAVE:** criança e adolescente; proteção integral; depoimento especial; Sistema de Justiça Militar da União; operacionalização.

## ENGLISH

**TITLE:** The applicability of special testimony in the military justice system of the Union.

**ABSTRACT:** This paper aims to discuss the applicability and operationalization of special testimony – already widely recognized in the common justice system – in the Military Justice System of the Union, where its application is still incipient. To this end, aspects of the doctrine of full protection of children and adolescents will be addressed, in addition to concepts about victims and witnesses. Next, the emergence of the procedure called testimony without harm as a new methodology for listening to minor victims and witnesses of crimes will be analyzed, as well as its inclusion in the legal system under the name of special testimony. Psychological aspects of the act of testifying and how children and adolescents are affected will also be discussed. Finally, the operationalization of the procedure by the Military Judicial Police, the Military Public Prosecutor's Office and the Military Justice of the Union will be addressed.

**KEYWORDS:** children and adolescents; comprehensive protection; special testimony; Military Justice System of the Union; operationalization.

## SUMÁRIO

1 Introdução – 2 Da doutrina da situação irregular à doutrina da proteção integral: breves considerações sobre o Código de Menores, a Constituição

Federal de 1988 e o Estatuto da Criança e do Adolescente – 3 Do surgimento de uma técnica apropriada para ouvir crianças e adolescentes vítimas e testemunhas de crimes: o depoimento sem dano – 4 A Lei nº 13.431/17, o depoimento especial e sua aplicabilidade ao Sistema de Justiça Militar da União – 5 A operacionalização do depoimento especial no Sistema de Justiça Militar da União – 6 Considerações finais.

## **1 INTRODUÇÃO**

Desde o advento da Constituição Federal de 1988, crianças e adolescentes foram redescobertos pelo ordenamento jurídico enquanto sujeitos de direitos. Reconhecidos como pessoas ainda em desenvolvimento, os menores são credores de um tratamento especial a ser dispensado pela família, sociedade e Estado, que deverá ser prestado com absoluta prioridade. Em vista disso, a Constituição cidadã os coloca a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão. Nesse sentido, surgiu a necessidade de se desenvolver um procedimento diferenciado para ouvi-los durante a instrução probatória na condição de vítimas ou de testemunhas de crimes.

Dado o tratamento constitucional dispensado aos infantes e o papel do Estado na sua implementação, a questão possui especial relevo sob o ponto de vista social. Isso porque, embora

amplamente debatido e já consolidado no Sistema de Justiça Criminal ordinário, pouco se discute a respeito no Sistema de Justiça Militar da União, no qual ainda se observa a utilização do método tradicional de colheita de depoimentos perante os Conselhos de Justiça.

Diante disso, o presente trabalho busca refletir sobre a possibilidade de implementação do depoimento especial no Sistema de Justiça Militar Federal enquanto procedimento mais humanizado e adequado à oitiva dos infantes. Discute-se, também, sobre o papel de alguns dos atores desse sistema na posição de garantidores dos direitos de crianças e de adolescentes, especialmente da Polícia Judiciária Militar, do Ministério Público Militar e da Justiça Militar da União. Para tanto, a metodologia adotada será a revisão bibliográfica sobre o tratamento do tema no Sistema de Justiça comum, além da pesquisa exploratória, cujo escopo será propor sua inserção nessa justiça especializada.

Inicialmente, para compreender o surgimento do depoimento especial como nova diretriz, far-se-á uma breve reflexão sobre o tratamento dispensado pelo ordenamento jurídico aos menores: da doutrina da situação irregular, segundo a qual crianças e adolescentes eram meros objetos de tutela

jurídica do Estado, à doutrina da proteção integral, que os reconhece como verdadeiros sujeitos de direitos.

Em seguida, serão apresentados conceitos sobre vítimas e testemunhas, além de aspectos sobre o desenvolvimento do chamado depoimento sem dano enquanto sistemática de escuta destinada a crianças e a adolescentes vítimas de crimes sexuais. Serão trabalhados desde questões procedimentais desse instituto, até seu reconhecimento como boa prática pelo Conselho Nacional de Justiça e sua positivação legal por meio da Lei nº 13.431/17, sob a nomenclatura de depoimento especial.

Já sob a nova rubrica, serão tecidas breves considerações sobre o sistema de garantia de direitos da criança e do adolescente vítima ou testemunha de violência. Adiante, abordar-se-á a aplicação do depoimento especial como forma de tutelar os menores em Juízo e serão apontados aspectos relacionados ao ato de prestar depoimento como meio de prova e de que maneira isso se reflete no aspecto pessoal dos adultos e dos infantes.

Por fim, será discutido se é possível implementar o depoimento especial no Sistema de Justiça Militar da União, tanto do ponto de vista procedimental, quanto do ponto de vista material, e quais mudanças estruturais e orgânicas podem ser

executadas para garantir que os menores sejam ouvidos adequadamente perante essa justiça especial.

## **2 DA DOCTRINA DA SITUAÇÃO IRREGULAR À DOCTRINA DA PROTEÇÃO INTEGRAL: BREVES CONSIDERAÇÕES SOBRE O CÓDIGO DE MENORES, A CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988 E O ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE**

A doutrina da situação irregular remonta, no âmbito internacional, a movimentos promovidos no ano de 1911 (Congresso Internacional de Menores, realizado em Paris). Já no contexto brasileiro, as legislações internas adotaram-na a partir de 1926, com a edição do primeiro Código de Menores do Brasil (Decreto nº 5.083), passando pelo Código Mello Mattos, de 12 de outubro de 1927, e pelo último Código de Menores (Lei nº 6.697, de 10 de outubro de 1979) vigente antes da edição do Estatuto da Criança e do Adolescente.

Baseada no binômio carência-delinquência, a doutrina considerava os infantes como objetos de tutela jurídica do Estado. Crianças e adolescentes a respeito das quais se entendia haver um desvio do padrão social imposto à época eram alvos de medidas assistencialistas e segregatórias. Centralizava-se no Estado o dever de proteger esses menores em situação irregular, ainda que para isso fosse necessário suplantarem liberdades em sentido amplo (Amin, 2021).

De caráter restritivo, a predita doutrina não se aplicava a todas as crianças e adolescentes, mas apenas àquelas consideradas em situação irregular. Para os menores que não se encontravam nessa condição, vigoravam as disposições do Código Civil, as quais seriam ditadas pelas varas de família (Amin, 2021).

O Código de Menores, última norma a adotar a doutrina em questão antes da nova ordem constitucional, definia já em seu segundo artigo que um menor seria considerado em situação irregular quando: fosse autor de infração penal; estivesse privado de condições essenciais ao seu sustento devido a ação ou a negligência dos pais, ou em razão de manifesta impossibilidade dos genitores de supri-las; fosse submetido a perigo moral por estar exposto a ambientes ou a atividades contrárias aos bons costumes; fosse vítima de maus tratos ou castigos imoderados por parte dos pais ou responsável legal; apresentasse desvio de conduta devido a inadaptação familiar ou comunitária; ou se encontrasse privado de representação em razão da ausência dos genitores.

Enquanto o artigo 45 dispunha sobre a obrigatoriedade de submeter o menor em situação irregular a tratamento, o Título V definia como medidas de assistência e proteção: a advertência; a entrega aos pais ou responsável, ou a pessoa

idônea, mediante termo de responsabilidade; a colocação em lar substituto; a imposição do regime de liberdade assistida; a colocação em casa de semiliberdade; e a internação em estabelecimento educacional, ocupacional, psicopedagógico, hospitalar, psiquiátrico ou outro adequado.

Apesar das diversas medidas de assistência e proteção previstas pela lei para regularizar a situação dos menores, a prática era de uma atuação segregatória na qual, normalmente, estes eram levados para internatos ou, no caso de infratores, institutos de detenção mantidos pela Febem. Inexistia preocupação em manter vínculos familiares, até porque a família, ou a falta dela, era considerada a causa da situação irregular. Em resumo, a situação irregular era uma doutrina não universal, restrita, de forma quase absoluta, a um limitado público infantojuvenil.

[...]

Não era uma doutrina garantista, até porque não enunciava direitos, mas apenas predefinia situações e determinava uma atuação de resultados. Agia-se apenas na consequência e não na causa do problema, “apagando-se incêndios”. Era um Direito do Menor, ou seja, que agia sobre ele, como objeto de proteção e não como sujeito de direitos. Daí a grande dificuldade de, por exemplo, exigir do Poder Público construção de escolas, atendimento pré-natal, transporte escolar, direitos fundamentais que, por não encontrarem previsão no código

menorista, não sendo titularizados por sujeitos de direitos – já que a esse tempo ainda não se reconhecia às crianças e adolescentes esse status –, esbarravam na ausência de tutela jurídica. (Amin, 2021, p. 20).

Com o advento da Constituição Federal de 1988, mudou-se o paradigma de tratamento dispensado a crianças e a adolescentes a partir da inauguração da doutrina da proteção integral<sup>2</sup> no Brasil, segundo a qual os menores são verdadeiros sujeitos de direitos<sup>3</sup>. Nesse sentido, a Constituição cidadã, em seu artigo 227, descentraliza a responsabilidade sobre os menores ao imprimir à família, à sociedade e ao Estado o dever de assegurar-lhes inúmeros direitos intrinsecamente relacionados ao princípio fundamental da dignidade da pessoa

---

<sup>2</sup> Baseada na Declaração Universal dos Direitos Humanos, a Declaração dos Direitos da Criança foi promulgada pela Assembleia Geral das Nações Unidas em 1959. Ao reconhecer os menores como sujeitos de direitos, a Declaração dos Direitos da Criança serviu como ponto de partida para o desenvolvimento da doutrina da proteção integral, embora somente a partir da Convenção Internacional sobre os Direitos da Criança das Nações Unidas, promulgada em 20 de novembro de 1989, a doutrina da proteção integral tenha alcançado força coercitiva entre os Estados-partes. (Amin, 2021).

<sup>3</sup> Segundo Steiner e Alston apud Piovesan e Pirota (2018, p. 531) “a primeira menção a ‘direitos da criança’ como tais em um texto reconhecido internacionalmente data de 1924, quando a Assembleia da Liga das Nações aprovou uma resolução endossando a Declaração dos Direitos da Criança, promulgada no ano anterior pelo Conselho da organização não governamental ‘Save the Children International Union’”.

humana e de protegê-los de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.

Uma vez reconhecido que crianças e adolescentes são pessoas ainda em desenvolvimento e, portanto, demandam especial atenção e cuidado, são-lhes garantidos todos os direitos humanos e fundamentais previstos para os adultos – como a vida, a saúde, a alimentação, a cultura, a dignidade, o respeito, as liberdades, a educação, o lazer – e outros decorrentes de sua condição especial, com destaque para a profissionalização e a convivência familiar e comunitária, os quais devem ser observados e implementados com prioridade absoluta.

Em seu lugar, implanta-se a Doutrina da Proteção Integral, com caráter de política pública. Crianças e adolescentes deixam de ser objeto de proteção assistencial e passam a titulares de direitos subjetivos. Para assegurar-los é estabelecido um sistema de garantia de direitos, que se materializa precipuamente no Município, a quem cabe estabelecer a política de atendimento dos direitos da criança e do adolescente, por meio do Conselho Municipal de Direito da Criança e do Adolescente (CMDCA), bem como, numa cogestão com a sociedade civil, executá-la.

Trata-se de um novo modelo, universal, democrático e participativo, no qual família, sociedade e Estado são partícipes, corresponsáveis e cogestores do sistema de garantias que não se restringe à infância e

juventude pobres, protagonistas da doutrina da situação irregular, mas sim a todas as crianças e adolescentes, pobres ou ricos, lesados em seus direitos fundamentais de pessoas em desenvolvimento. (Amin, 2021, p.11).

Por fim, o Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990) compatibiliza com a nova ordem jurídica o tratamento infraconstitucional dispensado aos infantes. Ao revogar o Código de Menores, o estatuto enraíza no ordenamento jurídico brasileiro a doutrina da proteção integral.

Abandona-se o caráter filantrópico das medidas dispensadas pelo Estado a crianças e a adolescentes para se adotar a implementação de verdadeiras políticas públicas destinadas a esse público. O Poder Judiciário cede protagonismo para a municipalidade no que diz respeito à gestão das garantias e dos direitos assegurados aos menores. A atuação é organizada em rede cogeriada por diversos atores, como o Conselho Tutelar e os Conselhos Municipais, órgãos de assistência social, a sociedade civil, a família, o Ministério Público, a Defensoria Pública e o Judiciário.

Baseado nos novos parâmetros estabelecidos pela doutrina da proteção integral, do princípio do superior interesse de crianças e de adolescentes e na implementação de seus

direitos e garantias com prioridade absoluta, idealiza-se um método especial de escuta de menores vítimas e testemunhas de crimes como forma de protegê-los de violações de toda sorte aos seus direitos, o que será desenvolvido ao longo desta pesquisa.

### **3 DO SURGIMENTO DE UMA TÉCNICA APROPRIADA PARA OUVIR CRIANÇAS E ADOLESCENTES VÍTIMAS E TESTEMUNHAS DE CRIMES: O DEPOIMENTO SEM DANO**

A vítima de um crime é a pessoa que suporta as consequências negativas do delito. Dado o seu envolvimento com os fatos em primeiro plano, suas considerações são fundamentais para o atingimento da verdade aproximada que vigora no processo penal contemporâneo. O ofendido será ouvido na primeira fase da persecução penal em sede de inquérito policial e suas declarações auxiliarão no esclarecimento das circunstâncias do delito, como onde ocorreu, quando aconteceu, por quem e de que maneira foi praticado. A vítima não presta compromisso legal de dizer a verdade, não responde pelo crime de falso testemunho e não é computada no número máximo de testemunhas, pois com elas não se confunde (Lima, 2021).

Diferentemente do ofendido, testemunha é toda pessoa desinteressada – pois não sofreu as consequências do delito – que declara o que sabe sobre os fatos a partir de suas percepções sensoriais. Como regra, qualquer pessoa pode ser testemunha. Contudo, os menores de catorze anos prestam depoimento desobrigados do compromisso legal de dizer a verdade (Alencar; Távora, 2015).

O ato de depor faz com que vítimas e testemunhas, por meio de processos biopsicológicos de resgate de memórias, revivam eventos muitas das vezes traumáticos. Tratando-se de crimes cometidos com o emprego de violência, sobretudo de natureza sexual, o processo de relembrar aqueles acontecimentos repetidas vezes perante autoridades estatais torna-se algo doloroso, ocasionando o que se denomina de vitimização secundária.

Em relação a crianças e a adolescentes, por serem pessoas em desenvolvimento, os efeitos negativos dessa prática são ainda mais danosos para a sua formação enquanto indivíduos. É nesse contexto que surge a técnica denominada de depoimento sem dano (Homem, 2015)<sup>4</sup>.

---

<sup>4</sup>Segundo observa Reis (2021, p. 52), “Para os docentes em psiquiatria Bessa, Boarati e Scivoletto, os préadolescentes (10 a 14 anos) e os adolescentes (15

No Brasil, a prática teve origem no âmbito do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul por volta do ano de 2003. O depoimento sem dano foi idealizado como um método de escuta especializada de crianças e de adolescentes vítimas de crimes contra a dignidade sexual, segundo o qual os infantes são ouvidos não perante o Juiz e os demais sujeitos processuais, mas

---

a 19 anos) são indivíduos em desenvolvimento, sendo que é nafaixa dos 9 ou 10 anos que o pensamento da criança evolui da lógica concreta para as operações com proposições verbais ou simbólicas, portanto abstratas. A capacidade de interpretação presente nos adolescentes é consequência do desenvolvimento de sua recém-adquirida capacidade crítica de fazer julgamentos. Porém, a evolução cognitiva é elástica, podendo até regredir em alguns momentos. O púbere pode perder as características infantis do pensamento, que reaparecem de modo eventual quando ele estiver sob forte tensão. Quanto mais tranquila for a interação da criança com o ambiente, mais tranquilamente ocorrerá o amadurecimento psíquico”.

sim perante um técnico facilitador (profissional da área da psicologia<sup>5</sup> ou um assistente social<sup>6</sup>).

A audiência de instrução ocorre em dois ambientes distintos: o primeiro consiste em uma sala reservada e projetada de forma a criar uma atmosfera acolhedora ao menor que será ouvido, na qual permanecerão o agente facilitador e o infante;

---

<sup>5</sup> O Conselho Federal de Psicologia (CFP) emitiu a Resolução nº 10, de 29 de junho de 2010, a fim de regulamentar, na rede de proteção, a escuta psicológica de crianças e de adolescentes envolvidos em situação de violência. A normativa dispôs sobre os princípios norteadores da predita forma de escuta e sobre marcos e referenciais técnicos para o exercício profissional. Disponível em: [https://site.cfp.org.br/wpcontent/uploads/2010/07/resolucao2010\\_010.pdf](https://site.cfp.org.br/wpcontent/uploads/2010/07/resolucao2010_010.pdf). Acesso em: 6 jun. 2024. A regulamentação gerou polêmica ao vedar ao psicólogo o papel de inquiridor no atendimento de crianças e de adolescentes em situação de violência, fato que ensejou o ajuizamento de ações judiciais buscando ora o afastamento pontual da resolução, ora sua suspensão. O CFP editou nota a respeito da aludida resolução por meio da qual esclareceu que o papel do psicólogo é o de ouvir e não de inquirir, bem como defendeu o aprofundamento da discussão no âmbito do Conselho Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente – CONANDA. Disponível em: [https://site.cfp.org.br/wpcontent/uploads/2011/08/Nota\\_sobre\\_a\\_Resolucao\\_CFP\\_nx\\_010-2010\\_x2x.pdf](https://site.cfp.org.br/wpcontent/uploads/2011/08/Nota_sobre_a_Resolucao_CFP_nx_010-2010_x2x.pdf). Acesso em: 6 jun. 2024. Após sentença judicial proferida pela 1ª Vara da Seção Judiciária do Estado do Ceará, em 26 de abril de 2013, no bojo da Ação Civil Pública nº 0004766-50.2012.4.05.8100, determinando a suspensão dos efeitos da predita resolução em todo o país, a normativa em questão foi revogada pela Resolução nº 02, de 16 de março de 2020. Disponível em: <https://site.cfp.org.br/wp-content/uploads/2020/04/SENTENCA.pdf>. Acesso em: 6 jun. 2024.

<sup>6</sup>No mesmo sentido, o Conselho Federal de Serviço Social editou a Resolução CFESS nº 554, de 15 de setembro de 2009, não reconhecendo como atribuição e competência de assistentes sociais a inquirição de crianças e de adolescentes em processos judiciais sob a forma de depoimento sem dano. A normativa também foi questionada nos autos da Ação Civil Pública nº 0004766-50.2012.4.05.8100 e suspensa por força de sentença judicial transitada em julgado em 4 de outubro de 2019. Disponível em: [https://www.cfess.org.br/arquivos/Resolucao\\_CFESS\\_554-2009.pdf](https://www.cfess.org.br/arquivos/Resolucao_CFESS_554-2009.pdf). Acesso em: 6 jun. 2024.

enquanto o segundo recinto será a sala de audiências do Juízo, onde se encontram o Juiz e os auxiliares da justiça, o Promotor de Justiça e eventual assistente de acusação, o Defensor Público ou o Advogado constituído e o próprio réu. Sob esse viés, Homem (2015) tece observações sobre a atmosfera das dependências onde o depoimento sem dano será colhido como um ambiente mais apropriado para receber crianças e adolescentes:

Em contrapartida, na sala do Depoimento Sem Dano, é um cenário totalmente diferenciado, receptível e acolhedor para o público-alvo. A sala será um ambiente mais colorido, com a presença de brinquedos, desenhos, fantoches e o principal, com a presença de um psicólogo ou assistente social, que assumirá o papel de técnico facilitador/intermediário entre a criança vitimizada e o juiz.

A primeira sala será conectada à segunda por meio de sistema de áudio e vídeo, o que permitirá aos sujeitos processuais acompanharem o depoimento do menor em tempo real. A comunicação com o infante será indireta, de modo que as perguntas serão formuladas pelo Juiz e pelas partes ao psicólogo ou ao assistente social por meio de um ponto eletrônico, oportunidade em que esse profissional as transmitirá ao menor

valendo-se de linguagem e técnicas apropriadas, por meio de uma comunicação mais informal, descontraída e compreensível pelo infante (Homem, 2015).

Baseada na doutrina da proteção integral e no princípio do melhor interesse de crianças e de adolescentes, e tendo em vista o direito de os menores serem ouvidos em todo processo de natureza judicial ou administrativa que lhes diga respeito, conforme previsto na Convenção Internacional sobre os Direitos da Criança<sup>7</sup>, o escopo principal do método é minimizar os efeitos da revitimização proveniente do ato de depor sobre um fato traumático, de modo que os danos decorrentes dessa atividade sejam reduzidos, ao tempo em que a condição de pessoa em desenvolvimento dos menores seja respeitada<sup>8</sup>.

---

<sup>7</sup>Ratificada pelo Estado brasileiro em 24 de setembro de 1990, a referida convenção foi promulgada no ordenamento jurídico pátrio por meio do Decreto nº 99.710, de 21 de novembro de 1990. Nos termos do seu artigo 12, n. 2, “com tal propósito, se proporcionará à criança, em particular, a oportunidade de ser ouvida em todo processo judicial ou administrativo que afete a mesma, quer diretamente quer por intermédio de um representante ou órgão apropriado, em conformidade com as regras processuais da legislação nacional”. Disponível em:

[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/1990-1994/d99710.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d99710.htm).

Acesso em: 7 jun. 2024.

<sup>8</sup> “Os principais objetivos do projeto – denominado Depoimento Sem Dano – são a redução do dano secundário e a garantia dos direitos da criança/adolescente através da valorização de sua palavra e do respeito a sua condição de pessoa em desenvolvimento (Cezar, 2007), os quais pressupõem uma inquirição adequada”. (LEITE, Carla Carvalho. “Depoimento sem dano:

A finalidade e o intuito do cenário diferenciado e auxílio do técnico facilitador é exatamente para que a vítima se sinta mais à vontade para relatar os fatos presenciados e ocorridos, visto que, o formalismo e a frieza da sala de audiência convencional, além de causar medo ao infante, assim, fazendo que o mesmo não consiga relatar o que de fato vivenciou, faz com que a vítima se omita aos relatos fiéis da situação. A presença dos fantoches, papéis para desenhos e brinquedos, visa a facilitação da demonstração da situação pelo infante, visto que, o técnico facilitador verificando que a vítima se encontra com dificuldades para o relato, dificuldades estas, advindas da vergonha, medo e sentimento de represália, poderá demonstrar e encenar a situação vivenciada através de fantoches ou desenhos, que por vezes o profissional capacitado poderá vislumbrar detalhes que não seriam capaz de serem obtidos apenas através de seu depoimento prestado para os operadores do direito (Homem, 2015).

Em 2010, com o título de depoimento especial, o Conselho Nacional de Justiça fomentou essa sistemática com a aprovação da Recomendação nº 33/2010, por meio da qual orienta os Tribunais de todo o país – o que inclui o Superior Tribunal Militar e suas Auditorias – sobre a criação de serviços

---

a inquirição de crianças e adolescentes vítimas de abuso sexual em juízo”.

Disponível em:

[https://www.mprj.mp.br/documents/20184/2727414/Carla\\_Carvalho\\_Leite.pdf](https://www.mprj.mp.br/documents/20184/2727414/Carla_Carvalho_Leite.pdf). Acesso em: 7 jun. 2024.

especializados para a escuta de crianças e de adolescentes vítimas ou testemunhas de violência nos processos judiciais.

Contudo, somente com a publicação da Lei nº 13.431, em 4 de abril de 2017, é que o ordenamento jurídico brasileiro concebeu o sistema de garantia de direitos das crianças e dos adolescentes vítimas ou testemunhas de violência, oportunidade em que o depoimento sem dano deixa de ser uma prática sem amparo legal *stricto sensu* e passa a ser expressamente incorporado por um diploma normativo com força cogente.

#### **4 A LEI Nº 13.431/17, o depoimento especial e sua aplicabilidade ao Sistema de Justiça Militar da União**

A Lei nº 13.431/17 vem estabelecer verdadeira política pública voltada à proteção de crianças e de adolescentes vítimas e testemunhas dos diversos tipos de violência enumerados em seu artigo 4º (física, psicológica, sexual, patrimonial e institucional). A normativa instituiu várias diretrizes a fim de proporcionar aos menores um atendimento estatal humanizado, dispensado por profissionais devidamente qualificados, adequado a sua condição de pessoa em desenvolvimento e

merecedora de absoluta prioridade<sup>9</sup>. Trata-se, portanto, de verdadeiro sistema de garantia de direitos a ser implementado por diversas esferas do Estado.

Dada a amplitude dos mecanismos lançados pela inovação legislativa, o objeto desta pesquisa científica limitar-

---

<sup>9</sup>Segundo o seu art. 5º, a aplicação da Lei nº 13.431/17 terá como base, entre outros, “os direitos e garantias fundamentais da criança e do adolescente a: I - receber prioridade absoluta e ter considerada a condição peculiar de pessoa em desenvolvimento; II - receber tratamento digno e abrangente; III - ter a intimidade e as condições pessoais protegidas quando vítima ou testemunha de violência; IV - ser protegido contra qualquer tipo de discriminação, independentemente de classe, sexo, raça, etnia, renda, cultura, nível educacional, idade, religião, nacionalidade, procedência regional, regularidade migratória, deficiência ou qualquer outra condição sua, de seus pais ou de seus representantes legais; V - receber informação adequada à sua etapa de desenvolvimento sobre direitos, inclusive sociais, serviços disponíveis, representação jurídica, medidas de proteção, reparação de danos e qualquer procedimento a que seja submetido; VI - ser ouvido e expressar seus desejos e opiniões, assim como permanecer em silêncio; VII - receber assistência qualificada jurídica e psicossocial especializada, que facilite a sua participação e o resguarde contra comportamento inadequado adotado pelos demais órgãos atuantes no processo; VIII - ser resguardado e protegido de sofrimento, com direito a apoio, planejamento de sua participação, prioridade na tramitação do processo, celeridade processual, idoneidade do atendimento e limitação das intervenções; IX - ser ouvido em horário que lhe for mais adequado e conveniente, sempre que possível; X – ter segurança, com avaliação contínua sobre possibilidades de intimidação, ameaça e outras formas de violência; XI - ser assistido por profissional capacitado e conhecer os profissionais que participam dos procedimentos de escuta especializada e depoimento especial; XII - ser reparado quando seus direitos forem violados; XIII - conviver em família e em comunidade; XIV - ter as informações prestadas tratadas confidencialmente, sendo vedada a utilização ou o repasse a terceiro das declarações feitas pela criança e pelo adolescente vítima, salvo

se-á a examinar a aplicabilidade do depoimento especial no âmbito do Sistema de Justiça Militar da União.

Tratado no Título III da aludida normativa, o depoimento especial é conceituado como “o procedimento de oitiva de criança ou adolescente vítima ou testemunha de violência perante autoridade policial ou judiciária” (artigo 8º). Segundo o artigo 10 da predita legislação, será realizado “em local apropriado e acolhedor, com infraestrutura e espaço físico que garantam a privacidade da criança ou do adolescente vítima ou testemunha de violência”. Deve ser orientado por protocolos<sup>10</sup> e realizado uma única vez – sempre que possível, a fim de evitar a revitimização dos infantes – sob o rito cautelar de produção antecipada de provas<sup>11</sup> (artigo 11).

A tomada de novo depoimento não será permitida, exceto quando justificada a imprescindibilidade da medida pela

---

para os fins de assistência à saúde e de persecução penal; XV - prestar declarações em formato adaptado à criança e ao adolescente com deficiência ou em idioma diverso do português”.

<sup>10</sup> Nesse sentido, o Childhood Brasil (Instituto WCF/Brasil), o Conselho Nacional de Justiça e o Fundo das Nações Unidas para a Infância (UNICEF) editaram, em 2020, o Protocolo Brasileiro de Entrevista Forense com Crianças e Adolescentes Vítimas ou Testemunhas de crimes.

<sup>11</sup> Tratando-se de criança com menos de sete anos de idade ou de crime cometido com violência sexual (independentemente da idade), é obrigatório que o depoimento especial seja produzido segundo o rito cautelar de antecipação de provas (art. 11, § 1º).

autoridade competente, além de a vítima ou a testemunha (ou seu representante legal) concordarem com a repetição da escuta (artigo 11, § 2º), devendo os órgãos de polícia judiciária buscar outros elementos para que o depoimento especial não seja o único meio de prova (artigo 22).

Embora desenvolvido método especializado para assegurar que crianças e adolescentes sejam ouvidos adequadamente pelos atores do Sistema de Justiça, a Lei nº 13.431/17 garante ao menor o direito de depor sob a forma tradicional, ou seja, diretamente à autoridade judicial, se assim o desejar (artigo 12, §1º). Nesse sentido, Digiácomo e Digiácomo (2018) ponderam que a escuta especial é a regra em se tratando de infantes, enquanto a tomada de depoimento perante o Juiz passa a ser uma exceção.

O que antes era a regra, com o advento da Lei nº 13.431/2017 passou a ser a exceção: a coleta do depoimento da criança/adolescente vítima ou testemunha de violência diretamente pelo Juiz. Na verdade, a escuta da criança/adolescente vítima ou testemunha diretamente pelo Juiz passa a ser reconhecida como um direito (e jamais uma 'obrigação'), que para ser exercido exige um determinado grau de maturidade e compreensão acerca das consequências dessa decisão (demandando assim uma avaliação prévia e os

devidos esclarecimentos por parte dos técnicos responsáveis).

Mesmo que se conclua que a criança/adolescente vítima está em condições de participar da diligência, nesta modalidade, devem ser tomadas as mesmas cautelas previstas para o depoimento especial quanto à preparação e condução do ato, sendo recomendável que este seja acompanhado por técnico habilitado, que poderá intervir sempre que necessário, como forma de evitar a violação de direitos como os relacionados no art. 5º, incisos VII e VIII desta Lei.

Por se tratar do outrora nominado depoimento sem dano, o depoimento especial praticamente reproduz o procedimento daquele. O ato será realizado em sala própria com atmosfera mais afável e propícia a receber crianças ou adolescentes. Será registrado em áudio e vídeo, bem como transmitido em tempo real para a sala de audiências, onde estarão os sujeitos processuais.

Antes de iniciar o depoimento propriamente dito, os profissionais especializados promoverão o acolhimento do menor, explicando-lhe o contexto e a dinâmica do procedimento, bem como participando-lhe os seus direitos ao tempo em que planejam o seu envolvimento no ato. Inaugurada a fase de escuta, o técnico facilitador primeiro estabelecerá o rapport, que consiste em conversar com o infante sobre assuntos

neutros e de sua predileção, buscando, com isso, criar um vínculo de confiança e aproximação entre entrevistador e entrevistado a fim de que a criança ou o adolescente sintam-se mais confortáveis e seguros para falar sobre o ocorrido.

A seguir, passa-se à abordagem dos fatos. Em um primeiro momento, o depoimento será prestado segundo a técnica da livre narrativa<sup>12</sup>, de modo que o infante discorrerá sobre o episódio com total liberdade de fala, cabendo ao técnico facilitador interceder com métodos adequados quando necessário à elucidação dos fatos. Finalizado o livre relato, os sujeitos processuais poderão formular perguntas ao psicólogo por meio de um ponto eletrônico, oportunidade em que esse profissional as transmitirá ao infante utilizando-se da linguagem adequada.

---

<sup>12</sup> Segundo Ravagnoli (2018, p. 2), “A característica principal da entrevista narrativa é a não interferência do pesquisador durante o relato do entrevistado. O papel do pesquisador é apresentar ao entrevistado uma questão gerativa não direcionada a respostas pontuais e que encoraje uma narração extemporânea, ou seja, improvisada, não previamente elaborada. Diferentemente dos outros modelos de entrevistas, o pesquisador não formula perguntas indexadas, com referências explícitas, e sim, propõe um tema acerca da realidade sob investigação para que o entrevistado o desenvolva da maneira como considerar conveniente, no momento de seu relato. Nesse relato, o narrador deixa marcas de suas experiências vividas, ou seja, estruturas processuais de seus cursos de vida”.

Valendo lembrar que a “liberdade de manifestação sob o ponto de vista técnico”, assegurada pelo art. 151 do ECA (e aqui perfeitamente aplicável), também compreende a recusa na formulação de uma pergunta que se entenda inadequada e/ou que venha a causar sofrimento/constrangimento à vítima ou testemunha (Digiácomo; Digiácomo, 2018).

Como inovações, a Lei nº 13.431/17 proíbe a leitura da denúncia ou de outras peças processuais durante o depoimento especial<sup>13</sup>, determina que as perguntas do Juiz e das partes sejam formuladas em blocos, bem como prevê que a escuta ocorra segundo o rito de produção antecipada de provas em determinados casos.

No âmbito do Sistema de Justiça Militar da União, embora o artigo 9º do Código Penal Castrense estabeleça critérios muito específicos para a caracterização de um delito como militar, crianças e adolescentes também podem ser vítimas ou testemunhas de ilícitos dessa natureza, surgindo a necessidade de que sejam ouvidas a respeito dos fatos de modo

---

<sup>13</sup> “A vedação à leitura da denúncia ou de outras peças processuais (se é que existem, já que a previsão é a realização da diligência preferencialmente a título de produção antecipada de prova, pelo que, em muitos casos, sequer haverá ‘processo’ instaurado), visa evitar que a vítima ou testemunha seja de qualquer modo influenciada e/ou ‘induzida’ a uma determinada resposta, valendo lembrar que se procura privilegiar seu livre relato” (Digiácomo; Digiácomo, 2018).

adequado, ou seja, de forma humanizada, sem constrangimentos e fora do alcance de eventual violência institucional que poderá configurar abuso de autoridade, nos termos da Lei nº 13.869, de 5 de setembro de 2019<sup>14</sup>.

Lamentavelmente, não são incomuns casos nas Forças Armadas envolvendo crimes contra a dignidade sexual de menores, como episódios de assédio e de importunação sexual praticados contra alunos de colégios militares ou situações nas quais crianças e adolescente que se encontram no interior de Organizações Militares são submetidos a práticas de conotação sexual. Some-se a isso situações de abusos sexuais cometidos por integrantes de tropas militares desdobradas em territórios estrangeiros no contexto das operações de paz da Organização das Nações Unidas (ONU)<sup>15</sup> ou comissões no exterior.

---

<sup>14</sup> Art. 15-A. Submeter a vítima de infração penal ou a testemunha de crimes violentos a procedimentos desnecessários, repetitivos ou invasivos, que a leve a reviver, sem estrita necessidade:

I - a situação de violência; ou

II - outras situações potencialmente geradoras de sofrimento ou estigmatização.

<sup>15</sup> Embora o delito não tenha sido cometido contra criança ou adolescente, recentemente, o Superior Tribunal Militar manteve o teor de sentença proferida pela primeira instância da Justiça Militar da União que condenou um sargento da Marinha do Brasil integrante da missão de paz da ONU no Líbano pela prática de crime sexual cometido contra duas mulheres estrangeiras e pela divulgação de imagens íntimas via aplicativo de mensagens. Disponível em: <https://www.stm.jus.br/informacao/agencia-de->

Ademais, não raras as vezes em que abordagens inadequadas são observadas em audiências de instrução de crimes contra a dignidade sexual. Por diversas ocasiões, os sujeitos processuais como um todo lançam ao ar perguntas questionando o comportamento sexual pretérito da vítima ou insinuações de que o ofendido teria facilitado ou mesmo dado causa à prática do crime, buscando justificar o comportamento do agressor e colocar em descrédito a vítima e sua narrativa<sup>16</sup>.

Por mais que o Juiz Federal da Justiça Militar, na condição de presidente dos Conselhos de Justiça, indefira eventuais perguntas ofensivas e impertinentes que possam insinuar que as vítimas tiveram alguma espécie de culpa na violência por elas sofridas, o questionamento já terá sido ouvido pelos menores, submetendo-os a situações vexatórias e constrangedoras, inclusive, perante aqueles que possuem o dever

---

noticias/item/12536-stm-mantem-condenacao-desargento-da-marinha-por-abuso-sexual-em-missao-de-paz-da-onu-no-libano. Acesso em 12 jun. 2024.

<sup>16</sup> A importância do assunto é tamanha que deu origem à edição da Lei nº 14.245, de 22 de novembro de 2021, apelidada como Lei Mariana Ferrer. O objetivo da normativa é impor a todas as partes e demais sujeitos processuais o dever de zelar pela integridade física e psicológica da vítima durante as audiências de instrução e julgamento, notadamente nas que envolvam delitos contra a dignidade sexual, vedando manifestações sobre circunstâncias e elementos alheios aos fatos, bem como o uso de linguagem, de informações ou de material que ofendam a dignidade da vítima ou de testemunhas.

legal de assegurar que sua dignidade humana seja respeitada, resultando tais insinuações em prejuízo irreparável, inadmissível violência institucional e até mesmo abuso de autoridade.

O acompanhamento do depoente menor por um técnico facilitador durante a audiência de instrução realizada em sua forma tradicional também não é adequado, porque não resguarda o infante de questionamentos inapropriados e não lhe assegura seus direitos com plenitude e prioridade absoluta, nos termos da doutrina da proteção integral e do princípio do superior interesse da criança e do adolescente.

Segundo o Guia Prático para Implementação da Política de Atendimento de Crianças e Adolescentes Vítimas ou Testemunhas de Violência elaborado pela Comissão da Infância e Juventude do Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP):

Conclui-se, portanto, que, após a edição da Lei Federal nº 13.431/17, não mais se mostra viável a coleta do depoimento de crianças e adolescentes pelo método tradicional, em sala de audiência, salvo se as próprias vítimas ou testemunhas manifestarem expressamente sua vontade nesse sentido, conforme exposto (2019, p. 22).

Assim, o emprego do depoimento especial busca evitar a revitimização dos menores tanto durante a fase investigativa, quanto durante a fase processual, coibindo a prática de violência institucional, isto é, que os infantes sejam tratados como meros instrumentos de produção de prova e sofram danos colaterais em suas oitivas decorrentes de agentes estatais, sobretudo de ordem psicológica.

Além do aspecto primordial voltado à proteção dos direitos humanos e fundamentais de crianças e adolescentes, a escuta dos menores seguindo o procedimento do depoimento especial possui como ponto reflexo permitir que os infantes prestem um depoimento isento de interferências e de sugestões de informações provenientes dos atores do Sistema de Justiça.

Pesquisadores vêm sustentando que a memória humana é entendida como um processo reconstrutivo e suscetível a sugestionabilidades externas. Diferentemente de um computador que guarda os dados em pastas de forma estática e cujo conteúdo não é afetado pela passagem do tempo, as informações armazenadas pelo ser humano passam por um processo de enfraquecimento ao longo do tempo. Esse desgaste espontâneo cria lacunas nas memórias que podem ser preenchidas com dados sugestionados por terceiros, o que é capaz de levar a

distorções de informação ou mesmo ao surgimento de falsas memórias (Albuquerque; Rodrigues; Pandeirada, 2021).

Além desse fenômeno natural de reconstrução mnésica, o fato de a audiência de instrução ser um ato solene no qual os depoentes são colocados em um ambiente envolto por formalidades e frente a frente com figuras investidas de autoridade é mais um elemento que potencializa o poder de sugestionabilidades externas.

Sobre essa circunstância, os autores apontam como fatores que influenciam o processo reconstutivo da memória a inflação pela imaginação, a plausibilidade da informação sugerida e a fonte e a forma da sugestão. A respeito do último ponto, no qual podem ser inseridos os sujeitos processuais, discorrem que:

Fatores relacionados diretamente com a sugestão podem também determinar a sua potencial influência, tais como as características da pessoa que apresenta a sugestão ou as características da própria informação que é sugerida. Se a pessoa que apresenta a informação pós-evento for considerada altamente credível (eg. um jornal credível ou uma pessoa conhecida pela sua excelente memória), o seu “testemunho” tem maior probabilidade de influenciar a memória de outrem sobre esse mesmo evento. Se a pessoa que informou sobre um evento autobiográfico

falso for altamente verossímil (e.g. a mãe ou outra pessoa que acompanhou o indivíduo no tipo de episódio sugerido), a probabilidade de o mesmo ser aceite (sic) como verídico e, conseqüentemente, levar ao desenvolvimento de uma memória para o mesmo, também será mais elevada (Albuquerque; Rodrigues; Pandeirada, 2021, p. 75-76).

Crianças e de adolescentes, por serem pessoas em desenvolvimento, estão ainda mais suscetíveis à sugestionabilidade vinda de figuras de autoridade, como integrantes dos Conselhos de Justiça, Promotores de Justiça, Defensores Públicos e Advogados. Nesse sentido, são as observações de Ribeiro, Almeida e Fernandes (2021, p. 98):

Décadas de investigação científica demonstram que a forma como as pessoas são questionadas acerca das suas experiências no contexto forense afeta, significativamente, a quantidade e a qualidade da informação que é obtida. As respostas das crianças, particularmente, são altamente influenciadas pela formulação das questões e pela inclusão de informação sugestiva, isto é, informação sobre o caso que não foi previamente revelada pela criança (Lamb, La Rooy, Malloy, & Katz, 2011; Lamb et al., 2015) [...] É recomendável que, no exercício das suas funções, o perito evite a utilização de questões fechadas, especialmente questões de resposta sim/não e questões sugestivas, pois estas acedem à memória de reconhecimento, requisitando simplesmente, por parte das

testemunhas, uma confirmação, rejeição ou escolha entre opções fornecidas pelo perito (Lamb et al., 2011). As testemunhas, particularmente as crianças, sentem-se muitas vezes pressionadas a responder a questões com este formato, mesmo quando não estão seguras da sua resposta, e poderão, até, acabar por se contradizer<sup>17</sup>.

Portanto, do ponto de vista técnico, o depoimento especial reduz a influência oriunda dos atores do Sistema de Justiça sobre os menores durante a escuta de suas declarações, proporcionando a obtenção de um relato isento de sugestionabilidades ao tempo em que minimiza o risco de se criar falsas memórias, aproximando o relato daquela criança ou adolescente o máximo possível da verdade.

Dessa forma, justifica-se a necessidade de se empregar no Sistema de Justiça Militar Federal metodologia adequada,

---

<sup>17</sup> Na mesma direção estão as ponderações de Peixoto (2021, p. 199): “no seu seminal trabalho *La suggestionnabilité* (1900), Binet define este fenómeno como ‘uma pressão moral utilizada por uma pessoa sobre a outra’ (p. 10), a qual influenciaria a tomada de decisão e o comportamento, e em que a linguagem ‘muitas vezes seria a expressão da sua influência’. Os seus estudos sobre a sugestionabilidade de crianças anteciparam conclusões importantes da investigação psicológica contemporânea sobre a sugestionabilidade (Ceci & Buck, 1995; Ridley, Gabbert, & La Rooy, 2012): a vulnerabilidade das crianças às sugestões de uma figura de autoridade; a importância da evocação livre na obtenção da informação; a tendência para crianças responderem sempre aos adultos, por vezes preenchendo falhas de memória com informações incorretas”.

aplicada por profissional especializado e com a realização do ato em um local apropriado e acolhedor, com infraestrutura e espaço físico que garantam a privacidade dos menores.

## **5 A OPERACIONALIZAÇÃO DO DEPOIMENTO ESPECIAL NO SISTEMA DE JUSTIÇA MILITAR DA UNIÃO**

Inicialmente, cumpre esclarecer quem compõe o Sistema de Justiça Militar da União e assume o dever legal de garantir que crianças e adolescentes vítimas ou testemunhas de crimes militares sejam ouvidos de forma adequada e humanizada. Segundo Carvalho (2024, p. 204), o predito sistema vai muito além dos servidores e membros do Poder Judiciário, pois engloba todos aqueles atores que, de algum modo, instrumentalizam o acesso à justiça.

Portanto, o Sistema de Justiça (Militar) é mais amplo do que o Poder Judiciário (Militar). A rigor, o juiz é apenas uma peça de um todo maior. O sistema de justiça envolve diferentes agentes: o advogado, pago ou dativo, ou defensor público; o delegado de polícia (encarregado do Inquérito Policial) e demais integrantes do sistema único de segurança pública; os membros ('promotor público') e demais servidores do Ministério Público; e, por fim, os magistrados

(juízes) e demais funcionários do Poder Judiciário.

Estabelecida essa premissa, esta pesquisa limitar-se-á a discorrer sobre a implementação do depoimento especial no que tange à Polícia Judiciária Militar, ao Ministério Público Militar e à Justiça Militar da União.

O primeiro ator desse Sistema de Justiça a ter contato com o infante será, como regra, a Polícia Judiciária Militar. Nesse momento inicial da persecução penal, não se deve intimar a criança ou o adolescente a comparecerem no quartel para prestar depoimento da forma tradicionalmente feita pelas autoridades policiais durante as investigações, haja vista não se tratar do ambiente e da metodologia apropriados para ouvir menores vítimas ou testemunhas de crimes. Também não é crível exigir que as Organizações Militares promovam adequações estruturais em suas instalações, na medida em que já existem órgãos públicos concebidos e devidamente preparados e aparatados para receber os infantes nessas circunstâncias.

Cabe à autoridade de polícia judiciária militar, após realizar os devidos encaminhamentos<sup>18</sup>, representar no bojo do

---

<sup>18</sup> Embora não seja objeto desta pesquisa, pois carece um estudo a parte, o primeiro contato desse menor deverá ocorrer com a rede de proteção mediante escuta especializada (art. 7º da Lei nº 13.431/17). No âmbito da

inquérito policial militar pela aplicação das medidas protetivas do artigo 21 da Lei nº 13.431/17, quais sejam, evitar o contato direto da criança ou do adolescente vítima ou testemunha de violência com o suposto autor do fato (inciso I); afastamento cautelar do investigado do local de convivência, em se tratando de pessoa que tenha contato com o menor (inciso II); prisão preventiva, quando houver necessidade (inciso III); inclusão da vítima e de sua família nos programas de atendimentos a que têm direito perante os órgãos socioassistenciais (inciso IV); e inclusão do infante em programa de proteção a vítimas ou testemunhas ameaçadas, quando necessário (inciso V).

Além disso, a fim de obstar a revitimização dos menores com repetidas<sup>19</sup> tomadas de depoimentos sobre os fatos, impende ao encarregado de inquérito policial militar representar pela oitiva da criança ou do adolescente a título de prova

---

Polícia Judiciária Militar, portanto, deve-se evitar colher o depoimento da criança ou do adolescente vítima ou testemunha de crime militar no contexto do inquérito policial militar para não revitimizá-la e praticar violência institucional.

<sup>19</sup> A Lei nº 13.431/17 dispõe que o menor será ouvido, sempre que possível, uma única vez. A Convenção Internacional sobre os Direitos da Criança da ONU, por sua vez, assegura como direito, e não obrigação, ser ouvido nos processos do interesse do infante. Assim, com base no artigo 5º, inciso VI, parte final e no artigo 22, ambos da Lei nº 13.431/17, Digiácomo e Digiácomo (2018) concluem que “essa oitiva não é obrigatória e é perfeitamente possível que não seja realizada”.

antecipada, nos termos do inciso VI do predito artigo 21, ato que será realizado antes mesmo do oferecimento da inicial acusatória.

Segundo Lima (2021), prova antecipada é aquela produzida sob o crivo do contraditório real e da ampla defesa, contudo, em um momento processual distinto daquele legalmente fixado pelo rito. Isto é, o depoimento continua a ser prestado na presença do órgão julgador, com a participação do autor da ação penal e da defesa, porém, desloca-se o ato processual de ouvir a criança ou o adolescente vítima ou testemunha de crime para um momento anterior à tradicional audiência de instrução e julgamento, podendo a escuta ser realizada antes mesmo do início do processo penal (durante a fase investigativa).

Embora o Código de Processo Penal Militar (CPPM) e o Código de Processo Penal comum (CPP) prevejam, respectivamente, em seus artigos 363 e 225, a possibilidade de ouvir antecipadamente a testemunha que tiver de se ausentar ou que por enfermidade ou idade avançada inspire receio de não poder depor ao tempo da instrução, ambas as normas nada estabelecem sobre o procedimento a ser empregado quando a produção de prova a título antecipado tiver de ocorrer na fase

investigativa. Nesse caso, a sistemática poderá seguir aquela definida pelos artigos 381 a 383 do Código de Processo Civil<sup>20</sup>, utilizado no direito adjetivo castrense a partir da colmatação permitida pelo artigo 3º, alínea “e”, do CPPM<sup>21</sup>.

Nesse ponto, cumpre rememorar que o artigo 11, § 1º, da Lei nº 13.431/17 estabelece a obrigatoriedade do rito cautelar de antecipação de prova, quando se tratar de criança com menos de sete anos de idade (inciso I) ou em caso de violência sexual, independentemente da faixa etária (inciso II). Nada impede que a medida seja aplicada relativamente a vítimas e testemunhas das outras formas de violência elencadas na legislação em estudo, o que, com efeito, é recomendável. A propósito, o artigo 3º, parágrafo único, estende a aplicação da predita lei de forma facultativa para as vítimas e testemunhas de violência entre 18 (dezoito) e 21 (vinte e um) anos, seguindo diretriz do artigo 2º, parágrafo único, do Estatuto da Criança e do Adolescente.

---

<sup>20</sup> Segundo Didier Júnior et al. (2022), a produção de prova a título antecipado é procedimento de jurisdição voluntária. Ajuizada a petição inicial e realizado juízo de admissibilidade positivo, os interessados na sua produção deverão ser citados para participar do ato, tendo em vista se tratar de condição de eficácia desse tipo de prova a presença de todos aqueles contra quem se pretende utilizá-la. Após manifestação escrita dos interessados (contestação) a respeito do ato a ser realizado, será designada a audiência de instrução.

<sup>21</sup> Art. 3º Os casos omissos neste Código serão supridos: (...) e) pela analogia.

Digiácomo e Digiácomo (2018) observam que realizar a tomada do depoimento a título de prova antecipada minimiza os prejuízos tanto para a própria vítima, na medida em que ela será ouvida uma única vez a respeito dos fatos, quanto para o processo em si, uma vez que o relato será colhido o mais próximo possível da data dos fatos, não sendo prejudicado pelo decurso do tempo decorrente de eventual demora da marcha processual. No mesmo sentido estão as considerações do Guia Prático para Implementação da Política de Atendimento de Crianças e Adolescentes Vítimas ou Testemunhas de Violência do CNMP:

A rapidez na coleta do depoimento especial mostra-se também relevante para preservação da qualidade da prova, haja vista que o decurso do tempo tende a fazer com que a vítima, sobretudo enquanto criança ou adolescente, esqueça detalhes relevantes sobre o fato, sem mencionar a possibilidade de interferências externas que possam “contaminar” seu relato (2019, p. 23)

Superada a fase de atuação do primeiro ator do Sistema de Justiça Militar Federal, cumpre analisar como o depoimento especial será implementado pelos outros sujeitos desse sistema, em especial pelo Ministério Público Militar e pela Justiça Militar da União.

Primeiramente, faz-se necessária a difusão da Lei nº 13.431/17 e da sistemática do depoimento especial entre todos que atuam perante essa justiça especializada, ou seja, membros do Ministério Público Militar, Juízes Federais da Justiça Militar, Defensores Públicos Federais, Advogados e servidores públicos.

Além disso, como nem o Ministério Público Militar, nem a Justiça Militar Federal contam com Procuradorias de Justiça e Auditorias especializadas em crimes cometidos contra crianças e adolescentes, é necessário investir constantemente na capacitação dos integrantes desses órgãos.

A qualificação por meio de cursos, seminários e outras práticas de natureza interdisciplinar em comunhão com órgãos públicos variados buscará não só familiarizar os membros do *Parquet* e da magistratura militar com todo o arcabouço jurídico e aspectos práticos relacionados ao direito da criança e do adolescente, mas, também, permitirá o desenvolvimento de habilidades provenientes de áreas extrajurídicas, como da psicologia e da comunicação, necessárias para lidar com menores vítimas e testemunhas de crimes.

Estabelecer **protocolos e fluxos** relacionados ao assunto, além de **instruções normativas internas**, é igualmente um mecanismo importante para a difusão e a consequente

implementação do depoimento especial, pois esses instrumentos orientarão de forma mais homogênea a conduta dos atores processuais durante sua atuação no caso concreto, permitindo uma padronização das posturas institucionais.

No contexto do Ministério Público Militar, pode a Câmara de Coordenação e Revisão – organismo responsável por promover a coordenação e a integração dos órgãos institucionais (art. 132 da Lei Complementar 75/93) – emitir **recomendação** e aprovar **enunciado** sobre a necessária adoção e implementação do procedimento do depoimento especial nas hipóteses da Lei nº 13.431/17. Ademais, o tema pode ser detalhado por meio de **resolução** expedida pelo Conselho Superior do MPM, no exercício do seu poder normativo (art. 131, inciso I, da Lei Complementar 75/93), inclusive quanto à postura a ser adotada pelos membros do Ministério Público Militar em demandas dessa natureza<sup>22</sup>.

---

<sup>22</sup> Poder-se-ia refletir, também, sobre a criação de um Centro de Apoio Operacional (CAO) das Procuradorias de Justiça Militares voltado para crimes de natureza sexual ou para a tutela das vítimas como um todo. No Ministério Público do Estado de São Paulo, o CAO “é responsável por manter um canal de troca de informações com o membro e o servidor que atuam na área. O setor oferece materiais de suporte à atividade-fim, emitindo recomendações e notas técnicas dedicadas a subsidiar o trabalho de quem lida com a população no dia a dia. No CAOCrim existem espaços dedicados à troca de conhecimentos para quem atua contra o crime, em esferas como

No âmbito do Superior Tribunal Militar, é igualmente aconselhável a edição de resolução, provimento ou ato normativo para orientar a atuação dos Juízes Federais da Justiça Militar, à semelhança do que já ocorre com outros institutos, como as audiências de custódia<sup>23</sup>.

Ultrapassados os aspectos relacionados à capacitação e à orientação da atividade dos sujeitos processuais, deve-se analisar como operacionalizar o depoimento especial na Justiça Militar da União.

Inicialmente, cumpre rememorar o mandamento constitucional que impõe ao Estado o dever de assegurar direitos a crianças e a adolescentes, além de colocá-los a salvo de toda forma de violência, crueldade e opressão. Nesse viés, o Estatuto da Criança e do Adolescente atribui ao Parquet – ao lado de outros órgãos – a missão de zelar pelo efetivo respeito desses direitos e garantias (artigo 201, inciso VIII). Para tanto, a normativa assegura a toda criança e adolescente o acesso ao Ministério Público (artigo 141 do ECA).

---

execução criminal, Justiça Penal negociada, violência de gênero e de medidas para reparação de danos”. Disponível em:

<https://www.mpsp.mp.br/caocriminal>. Acesso em 10 jul. 2024.

<sup>23</sup> Resolução nº 228, de 26 de outubro de 2016, a qual “disciplina os procedimentos a serem adotados para a realização de audiência de custódia no âmbito da Justiça Militar da União e dá outras providências”.

Consequentemente, a predita legislação instrumentaliza o órgão ministerial com o poder-dever de promover as medidas judiciais e extrajudiciais cabíveis, a fim de afirmar o exercício desses direitos. Buscar a implementação do depoimento especial, portanto, é providência indisponível ao membro do Ministério Público Militar<sup>24</sup>.

Ainda assim, mesmo que não haja manifestação do órgão ministerial pela aplicação do instituto no caso concreto, pode o magistrado adotar, de ofício, as ações necessárias à implementação do procedimento sem que isso implique violação ao princípio da inércia. A uma porque o dever constitucional de proteger crianças e adolescentes – com prioridade absoluta – imposto ao Estado engloba o Poder Judiciário. A duas por se tratar de medida prevista em legislação especial plenamente

---

<sup>24</sup> Recentemente, o Conselho Nacional do Ministério Público editou a Resolução nº 287, de 12 de março de 2024, a qual trata da atuação integrada do Parquet com vistas à efetiva defesa e proteção dos menores nos termos da Lei nº 13.431/17 e da Lei nº 14.344, de 24 de maio de 2022. Nesse sentido, a normativa do Conselho impõe aos membros do Ministério Público o dever de buscar que crianças e adolescentes vítimas e testemunhas de crimes sejam ouvidos segundo o rito do depoimento especial (artigo 6º). Caso a comarca não conte com estrutura para sua realização, devem ser seguidas as diretrizes fixadas pela Corregedoria-Geral do CNMP e pela respectiva Procuradoria-Geral do ramo ministerial (artigo 7º).

aplicável ao Sistema de Justiça Militar da União de forma cogente, salvo as exceções previstas na própria Lei nº 13.431/17.

Fixados esses deveres e entendida a dinâmica do procedimento, no aspecto prático, o ideal é que ocorra a adequação das instalações físicas das Auditorias da Justiça Militar da União com a **criação de uma sala própria** para receber eventual infante a ser ouvido na condição de vítima ou de testemunha de crime militar.

Ao dispor sobre o sistema de garantia de direitos da criança e do adolescente vítima ou testemunha de violência, a Resolução nº 299, de 05 de novembro de 2019, do Conselho Nacional de Justiça, assevera em seu artigo 7º a obrigatoriedade de instalação das salas de depoimento especial em todas as comarcas do país. Embora a Justiça Militar da Federal não conte com comarcas, uma interpretação sistemática e teleológica da norma a partir de sua *mens legis* (que é a tutela dos direitos de crianças e adolescentes) permite concluir que essa justiça especializada igualmente está abarcada pela obrigação imposta.

Além disso, deve-se proceder à **contratação de servidores** devidamente habilitados. Muito além de atuar na realização do depoimento especial na posição de técnico facilitador, esses servidores constituirão equipe interprofissional

destinada a assessorar o magistrado em demandas dessa natureza (artigo 150 do ECA). Assim, a partir de uma visão multidisciplinar, esses profissionais de diferentes áreas auxiliarão a tomada de decisão verbalmente em audiência ou mediante a emissão de laudos, com a elaboração de estudos psicossociais e a realização de trabalhos de aconselhamento, orientação, encaminhamento e prevenção, tudo isso qualificando a intervenção dos sujeitos processuais, sobretudo dos Conselhos de Justiça, que em sua maioria não possuem formação jurídica (artigo 151 do ECA).

Caso a Circunscrição Judiciária Militar não disponha de ambiente adequado para receber os menores, tampouco de profissionais especializados para realizar o depoimento sob a forma especial ou para a elaboração dos estudos intersetoriais, tal fator não isenta a Justiça Militar da União de aplicar o procedimento. Nesse caso, deve-se buscar casuisticamente a **cooperação jurídica** do Tribunal de Justiça local, o qual dispõe de estrutura física e orgânica própria para executar o ato.

No âmbito do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, o setor responsável é o Núcleo de Depoimento Especial da Criança e do Adolescente da Corregedoria Geral da Justiça (NUDECA). Já no Tribunal de Justiça do Distrito Federal e

Territórios, a execução do procedimento cabe ao Núcleo de Depoimento Especial (NUDESP), o qual segue como metodologia o Protocolo Brasileiro de Entrevista Forense (validado cientificamente e recomendado pelo Conselho Nacional de Justiça – artigo 8º da Resolução CNJ nº 299/19)<sup>25</sup>.

A título ilustrativo, são atribuições do NUDESP (Portaria Conjunta nº 8/19 e Portaria Conjunta nº 144/22):

Art. 72-H. Ao Núcleo de Depoimento Especial – NUDESP compete I – colher os depoimentos especiais de crianças e adolescentes vítimas ou testemunhas de violência;

II – realizar avaliações psicossociais prévias ao procedimento de depoimento especial;

III – executar projetos setoriais.

§ 1º O agendamento e a realização dos depoimentos especiais, bem como das avaliações psicossociais, estão condicionados à

---

<sup>25</sup> “Tomando por base os estudos científicos acerca do funcionamento da memória, este instrumento preconiza a utilização de perguntas que maximizem a qualidade e a quantidade dos relatos a partir da memória sobre os fatos com um mínimo de intervenção por parte do/a entrevistador/a. Foi desenvolvido e aperfeiçoado com o objetivo de atingir uma maior credibilidade e fidedignidade dos testemunhos, observando-se um contexto de entrevista adequado às condições emocionais e desenvolvimentais da criança ou adolescente. Além disso, busca-se evitar a sugestibilidade, que consiste na tendência de um indivíduo em incorporar informações distorcidas providas de fontes externas às suas recordações pessoais”. Disponível em: [https://www.tjdft.jus.br/informacoes/psicossocialjudiciario/informacoes/depoimento\\_especial#:~:text=O%20N%C3%BAcleo%20de%20Depoimento%20Especial,contra%20Crian%C3%A7as%20e%20Adolescentes%20%E2%80%93%20NERCRIA](https://www.tjdft.jus.br/informacoes/psicossocialjudiciario/informacoes/depoimento_especial#:~:text=O%20N%C3%BAcleo%20de%20Depoimento%20Especial,contra%20Crian%C3%A7as%20e%20Adolescentes%20%E2%80%93%20NERCRIA). Acesso em: 10 jul. 2024.

determinação judicial e ao envio dos autos ou das respectivas cópias.

Identificado o setor incumbido do procedimento, deve-se solicitar apoio para a realização do depoimento especial mediante a formalização da demanda via ofício. Uma vez obtido o aval do órgão local, o mandado de intimação direcionará o ofendido e as testemunhas a comparecerem no respectivo núcleo do Tribunal de Justiça, enquanto o acusado (ou interessado, no caso de produção antecipada de prova) comparecerá acompanhado de advogado na sede da Auditoria da Justiça Militar da União para participar do ato.

Além disso, deve-se verificar a compatibilidade do sistema existente na sala do depoimento especial do Fórum local com os sistemas utilizados pela Justiça Militar da Federal, a fim de viabilizar a transmissão da audiência por videoconferência, assegurando-se o contraditório e a ampla defesa, já que os atores processuais e o menor a ser ouvido ficarão em salas distintas com comunicação em tempo real.

Por fim, outra medida viável para a implementação do instituto é a **celebração de convênios** com os Tribunais de Justiça das sedes das Circunscrições Judiciárias Militares. Nos termos do artigo 2º da Resolução nº 299/19, além de contemplar

a realização do depoimento sob a forma especial, tais convênios igualmente englobarão atendimentos necessários à criança, ao adolescente e as suas famílias em decorrência da situação de violência, bem como poderão abarcar o assessoramento prestado pelas equipes interprofissionais aos Conselhos de Justiça e aos Juízes Federais da Justiça Militar (artigo 2º, § 2º, e artigo 11).

No Estado do Rio Grande do Sul, os respectivos Ministério Público, Tribunal de Justiça e Secretaria de Segurança Pública celebraram entre si Termo de Compromisso por meio do Convênio nº 044/2018, cujo objeto é o fomento à aplicação da Lei nº 13.431/2017 em todas as comarcas do Estado, ajustando-se fluxos pertinentes.

Como atribuições comuns a esses conveniados, foram estabelecidas a obrigação de cooperar para estabelecer condições que permitam a implementação do depoimento especial; a normatização no âmbito das respectivas corregedorias; a necessidade de difusão entre os membros dos órgãos que integram o convênio; o desenvolvimento de estratégias visando a implementar e fortalecer as redes de proteção; além de obrigações específicas a cada instituição conveniada.

Assim, uma medida viável à implementação do procedimento do depoimento especial no Sistema de Justiça Militar Federal seria a celebração de um termo de cooperação entre a Justiça Militar da União, o Ministério Público Militar e o Tribunal de Justiça local com o escopo de permitir o uso das instalações já preparadas para receber crianças e adolescentes para serem ouvidos, viabilizar a realização de avaliações de natureza multissetorial sempre que necessário, encaminhar as vítimas e seus familiares para os atendimentos socioassistenciais necessários, além de propiciar programas constantes de capacitação e difusão do tema para os membros das instituições.

## **6 CONSIDERAÇÕES FINAIS**

Prestar depoimento em Juízo na condição de vítima ou de testemunha é um dos meios de prova mais tradicionais e utilizados pelo Sistema de Justiça criminal brasileiro como um todo. Pessoas de todas as idades depõem sobre o que viram e ouviram a respeito de uma situação como forma de subsidiar a reconstrução dos fatos e auxiliar a formação da convicção dos sujeitos processuais.

Como efeito natural do processo reconstutivo da memória humana, a suscetibilidade a influências externas é algo que permeia o ato. Falar perante figuras investidas de autoridade do Estado, como Juízes, Promotores de Justiça, Defensores Públicos e também Advogados é algo que potencializa ainda mais o aspecto psicológico dos depoimentos, considerando a credibilidade e a confiabilidade depositada pela sociedade nessas figuras do Sistema de Justiça. Devido à sua condição de pessoas em desenvolvimento, crianças e adolescentes estão ainda mais vulneráveis a serem influenciadas durante os seus depoimentos.

Além disso, em muitas ocasiões abordagens inadequadas são empregadas em relação a vítimas e a testemunhas por parte dos sujeitos processuais em questão. Sobretudo em crimes de conotação sexual, observam-se perguntas que invadem aspectos da intimidade desses depoentes de forma completamente impertinente aos fatos sob julgamento, seja como uma tentativa de culpar a vítima pelo fato que lhe recaiu, seja como forma de desacreditar ofendidos e testemunhas para livrar o acusado da responsabilização, o que resulta em nítido desrespeito à dignidade humana e inaceitável violência institucional. Em

relação aos infantes, os efeitos dessa prática são ainda mais graves, considerando a sua condição especial.

Uma vez declarados sujeitos de direitos a partir da doutrina da proteção integral, crianças e adolescentes atingiram um novo *status* dentro do ordenamento jurídico nacional. O reconhecimento constitucional e legal dos menores como merecedores de atenção e cuidado por parte da família, da sociedade e do Estado foi campo fértil para o surgimento do depoimento especial.

Como expressão do princípio da dignidade da pessoa humana, fundamento da República Federativa do Brasil, crianças e adolescentes passaram a ter o direito de serem ouvidos um Juízo na condição de vítimas ou de testemunhas de forma adequada à sua condição de pessoas em desenvolvimento. Colocados em um ambiente preparado para recebê-los de forma mais acolhedora, os menores prestarão depoimento perante um técnico facilitador, ou seja, um profissional dos serviços sociais ou da psicologia que trará uma abordagem diferente dos fatos quando comparada com as audiências de instrução ordinárias, enquanto os atores processuais permanecem na tradicional sala de audiências acompanhado o ato virtualmente e em tempo real.

Essa metodologia humaniza o ato de crianças e adolescentes vítimas e testemunhas de crimes prestarem depoimento em Juízo sobre fatos traumáticos ao mesmo tempo em que minimiza as chances de ocorrer uma violência institucional. Atende-se, desse modo, mandamento constitucional no sentido de colocá-las a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão praticada pelo próprio Estado ou por qualquer outro sujeito processual.

A partir da edição da Lei nº 13.431/17, o depoimento especial ganha previsão legal e se torna norma cogente. Assim, não há justificativa para deixar de aplicá-lo no Sistema de Justiça Militar da União. É necessário adotar medidas de cunho teórico, estrutural e orgânico para garantir que crianças e adolescentes vítimas ou testemunhas de crimes militares não mais prestem depoimento diretamente aos Conselhos de Justiça e recebam uma proteção deficiente quando comparados aos menores que depõem perante o Sistema de Justiça comum.

Para tanto, vislumbram-se como caminhos aptos a consolidar a implementação desse procedimento no Sistema de Justiça Militar Federal a necessária difusão do instituto entre os diversos atores desse sistema e entendimento de qual o papel de

cada instituição e sujeito processual na sua efetivação. Igualmente importante capacitar a atuação dos seus membros, colocando-os a par de todo o arcabouço normativo aplicado a crianças e adolescentes, como leis, resoluções, recomendações, protocolos, guias e eventuais cartilhas elaboradas sobre o assunto, bem como neles desenvolver habilidades de outras áreas do conhecimento humano imprescindíveis para a atuação funcional.

Do ponto de vista estrutural, aponta-se a necessidade de implementar salas adequadas para receber os menores nessas condições nas próprias Auditorias da Justiça Militar e a contratação de servidores com formação em campos diversos para constituírem equipe multidisciplinar destinada a auxiliar o Juiz e principalmente os Conselhos de Justiça em casos dessa natureza. Na hipótese dessa medida se mostrar inviável, ainda assim se aponta como recurso a solicitação de cooperação jurídica pontual dos Tribunais de Justiça do Estado onde situada a Justiça Militar da União ou a celebração de convênios como forma de imprimir maior celeridade e desburocratizar a prática do ato, além de ampliar o acesso às diversas ferramentas disponíveis no âmbito do Poder Judiciário local.

Fato é que a aplicação do depoimento especial no Sistema de Justiça Militar Federal é expressão do dever constitucional imposto ao Estado de assegurar que crianças e adolescentes tenham seus direitos respeitados onde quer que estejam. Sob essa ótica e diante do atual movimento nacional de defesa dos direitos das vítimas desenvolvido pelo Conselho Nacional do Ministério Público com a edição da Resolução nº 243, de 18 de outubro de 2021<sup>26</sup>, e encampado pelo Congresso Nacional, no qual já tramitam diversos projetos de lei no sentido de editar um Estatuto de Defesa dos Direitos das Vítimas, deve o Ministério Público Militar assumir o protagonismo na implementação do depoimento especial perante o Sistema de Justiça Militar da União, fim de afirmar o exercício desses direitos e garantias.

## REFERÊNCIAS

ALBUQUERQUE, Pedro B.; RODRIGUES, Pedro F.S.; PANDEIRADA, Josefa N. S. Os (des)arranjos da memória no

---

<sup>26</sup> A Resolução dispõe sobre a Política Institucional de Proteção Integral e de Promoção de Direitos e Apoio às Vítimas no âmbito do Ministério Público brasileiro.

testemunho. In: ALHO, Laura; PAULINO; Mauro (coord.). *Psicologia do testemunho: da prática à investigação científica*. 1. ed. Lisboa: Pactor, 2021. cap. 5, p. 69-85.

AMIN, Andréa Rodrigues. Evolução histórica do direito da criança e do adolescente. In: MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade (coord.). *Curso de direito da criança e do adolescente: aspectos teóricos e práticos*. 16. ed. São Paulo: SaraivaJur, 2024. cap. 1, p. 2-13.

AMIN, Andréa Rodrigues. Doutrina da proteção integral. In: MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade (coord.). *Curso de direito da criança e do adolescente: aspectos teóricos e práticos*. 16. ed. São Paulo: SaraivaJur, 2024. cap. 1, p. 13-24.

BRASIL. Congresso Nacional. *Constituição Federal de 1988*, Brasília/DF. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm). Acesso em: 6 jun. 2024.

BRASIL. Congresso Nacional. *Decreto nº 99.710, de 21 de novembro de 1990*. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/1990-1994/d99710.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d99710.htm). Acesso em: 7 jun. 2024.

BRASIL. Congresso Nacional. *Decreto-lei nº 1.001, de 21 de outubro de 1969*. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del1001.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del1001.htm). Acesso em: 12 jun. 2024.

BRASIL. Congresso Nacional. *Decreto-lei nº 1.002, de 21 de outubro de 1969*. Disponível em:

[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del1002.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del1002.htm).

Acesso em: 16 jul. 2024.

BRASIL. Congresso Nacional. *Decreto-lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941*. Disponível em:

[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del3689.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm).

Acesso em: 16 jul. 2024.

BRASIL. Congresso Nacional. *Lei Complementar nº 75, de 20 de maio de 1993*. Disponível em:

[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/lcp/Lcp75.htm?](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/Lcp75.htm?origem=instituicao)

[origem=instituicao](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/Lcp75.htm?origem=instituicao). Acesso em: 10 jul. 2024.

BRASIL. Congresso Nacional. *Lei nº 6.697, de 10 de outubro de 1979*. Disponível em:

[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/1970-1979/l6697.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/1970-1979/l6697.htm).

Acesso em: 6 jun. 2024.

BRASIL. Congresso Nacional. *Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990*.

Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l8069.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm).

Acesso em: 6 jun. 2024.

BRASIL. Congresso Nacional. *Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015*. Disponível em:

[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm). Acesso em: 16 jul. 2024.

BRASIL. Congresso Nacional. *Lei n° 13.431, de 4 de abril de 2017*. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2017/lei/113431.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/113431.htm). Acesso em: 7 jun. 2024.

BRASIL. Congresso Nacional. *Lei n° 13.869, de 5 de setembro de 2019*. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2019-2022/2019/lei/113869.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/113869.htm). Acesso em: 12 jun. 2024.

BRASIL. *Congresso Nacional. Lei n° 14.245, de 22 de novembro de 2021*. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2019-2022/2021/lei/114245.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2021/lei/114245.htm). Acesso em: 12 jun. 2024.

CARVALHO, Alexandre Reis de. Ações de policiamento aéreo: aspectos jurisdicionais, criminais e investigatórios. In: ZANETTI, Adriana Freisleben de *et al. Lei do abate: concepção, teoria e prática*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2024. cap. 6, p. 195-238.

CARVALHO, Alexandre Reis de. *A necessidade da atuação resolutiva do ministério público militar na prevenção de crimes militares envolvendo drogas por jovens militares: fundamentos para a formulação de política pública sobre drogas nas Forças Armadas*. Tese (mestrado em Direito) – Universidade Católica de Brasília. Brasília, 2021. cap. 2, p. 52.

CFESS – CONSELHO FEDERAL DE SERVIÇO SOCIAL. *Resolução CFESS n° 554, de 15 de setembro de 2009*. Disponível em: <https://www.cfess.org.br/arquivos/resCfess554invalidada.pdf>. Acesso em: 6 jun. 2024.

CFP – CONSELHO FEDERAL DE PSICOLOGIA. *Resolução CFP n° 10*, de 29 de junho de 2010. Disponível em: <https://atosoficiais.com.br/cfp/resolucao-de-fiscalizacao-e-orientacao-n-10-2010-institui-a-regulamentacao-da-escuta-psicologica-de-criancas-e-adolescentesenvolvidos-em-situacao-de-violencia-na-rede-de-protecao?origin=instituicao&q=010/2010>. Acesso em: 6 jun. 2024.

CFP – CONSELHO FEDERAL DE PSICOLOGIA. *Resolução n° 02, de 16 de março de 2020*. Disponível em: <https://www.legisweb.com.br/legislacao/?id=390742>. Acesso em: 6 jun. 2024.

CHILDHOOD BRASIL; CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA; FUNDO DAS NAÇÕES UNIDAS PARA INFÂNCIA. *Protocolo Brasileiro de Entrevista Forense com Crianças e Adolescentes Vítimas ou Testemunhas de Violência*. 2020. Disponível em: [https://www.tjpb.jus.br/sites/default/files/anexos/2022/09/PROTOCOLO\\_BRASILEIRO\\_DE\\_ENTREVISTA\\_FORENSE\\_COM\\_CRIANCAS\\_E\\_ADOLESCENTES\\_VITIMAS\\_OU\\_TESTEMUNHAS\\_DE\\_VIOLENCIA\\_0.pdf](https://www.tjpb.jus.br/sites/default/files/anexos/2022/09/PROTOCOLO_BRASILEIRO_DE_ENTREVISTA_FORENSE_COM_CRIANCAS_E_ADOLESCENTES_VITIMAS_OU_TESTEMUNHAS_DE_VIOLENCIA_0.pdf). Acesso em: 7 jun. 2024.

CNJ – CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. *Recomendação n° 33, de 23 de novembro de 2010*. Disponível em: [https://atos.cnj.jus.br/files/recomendacao/recomendacao\\_33\\_23112010\\_22102012173311.pdf](https://atos.cnj.jus.br/files/recomendacao/recomendacao_33_23112010_22102012173311.pdf). Acesso em: 7 jun. 2024.

CNJ – CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. *Resolução n° 299, de 5 de novembro de 2019*. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/files/original000346201912045de6f7e29dcd6.pdf>. Acesso em: 2 ago. 2024.

CNMP – CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO.  
*Guia prático para implementação da política de atendimento de crianças e adolescentes vítimas ou testemunhas de violência.* Brasília: CNMP, 2019. Disponível em:

[https://www.cnmp.mp.br/portal/images/Publicacoes/documentos/2020/LIVRO\\_ESCUTA\\_PROTEGIDA\\_MENOR\\_10.pdf](https://www.cnmp.mp.br/portal/images/Publicacoes/documentos/2020/LIVRO_ESCUTA_PROTEGIDA_MENOR_10.pdf). Acesso em: 16 jul. 2024.

CNMP – CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO.  
*Resolução n° 243, de 18 de outubro de 2021.* Disponível em:

<https://www.cnmp.mp.br/portal/images/Resolucoes/2021/Resolucao-243-2021.pdf>. Acesso em: 2 ago. 2024.

CNMP – CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO.  
*Resolução n° 287, de 12 de março de 2024.* Disponível em:

<https://www.cnmp.mp.br/portal/images/CALJ/resolucoes/Resolucao-287.pdf>. Acesso em: 2 ago. 2024.

DIDIER JÚNIOR, Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. *Curso de direito processual civil: teoria da prova, direito probatório, decisão, precedente, coisa julgada, processo estrutural e tutela provisória.* V. 2. 17. ed. São Paulo: Ed. Juspodivm, 2022. cap. 3, p. 173-190.

DIGIÁCOMO, Eduardo; DIGIÁCOMO, Murilo José. *Comentários à Lei n° 13.431/2017.* Ministério Público do Estado do Paraná, 2018.

Disponível em:

[https://site.mppr.mp.br/sites/hotsites/arquivos\\_restritos/files/migrados/File/publi/caopca/lei\\_13431\\_comentada\\_jun2018.pdf](https://site.mppr.mp.br/sites/hotsites/arquivos_restritos/files/migrados/File/publi/caopca/lei_13431_comentada_jun2018.pdf). Acesso em: 11 jun. 2024.

HOMEM, Élie Peixoto. *O depoimento sem dano sob a ótica do princípio do melhor interesse da criança e sua importância para o processo penal*. 2015. Trabalho de Conclusão de Curso (graduação em Direito). Universidade Paranaense-UNIPAR, Umuarama/RS.

Disponível em:

[https://site.mppr.mp.br/sites/hotsites/arquivos\\_restritos/files/migrados/File/doutrina/depoimento\\_especial/](https://site.mppr.mp.br/sites/hotsites/arquivos_restritos/files/migrados/File/doutrina/depoimento_especial/)

[depoimento\\_sem\\_dano\\_melhor\\_interesse\\_da\\_crianca\\_2015.pdf](#).

Acesso em: 6 jun. 2024.

LEITE, Carla Carvalho. Depoimento sem dano: a inquirição de crianças e adolescentes vítimas de abuso sexual em juízo. *Revista do Ministério Público*, Rio de Janeiro: MPRJ, n. 28, abr./jun. 2008.

Disponível em:

[https://www.mprj.mp.br/documents/20184/2727414/Carla\\_Carvalho\\_Leite.pdf](https://www.mprj.mp.br/documents/20184/2727414/Carla_Carvalho_Leite.pdf). Acesso em: 7 jun. 2024.

LIMA, Renato Brasileiro de. *Manual de Processo Penal*. 9. ed. Salvador: Juspodivm, 2021. cap. 4. p. 644-645.

MPSP – MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO. *CAO Criminal*. Disponível em: <https://www.mpsp.mp.br/caocriminal>. Acesso em: 10 jul. 2024.

PEIXOTO, Carlos Eduardo. Entrevista da criança em contexto forense: da psicologia aplicada à prova testemunhal. In: ALHO, Laura; PAULINO; Mauro (coord.). *Psicologia do testemunho: da prática à investigação científica*. 1. ed. Lisboa: Pactor, 2021. cap. 11. p. 199-215.

PIOVESAN, Flávia. *Temas de direitos humanos*. 11. ed. São Paulo: Saraiva educação, 2018, cap. 22, p. 530-546.

RAVAGNOLI, Neiva Cristina da Silva Rego. A entrevista narrativa como instrumento na investigação de especificidades sociais na linguística aplicada. *The Specialist*, número 3, V. 39, 2018. p. 2. Disponível em: <https://revistas.pucsp.br/index.php/esp/article/view/34195/27433>. Acesso em: 11 jun. 2024.

RIBEIRO, Catarina; ALMEIDA, Telma Sousa; FERNANDES, Raquel Veludo. Avaliação da capacidade para testemunhar: contributos da psicologia forense. In: ALHO, Laura; PAULINO, Mauro (coord.). *Psicologia do testemunho: da prática à investigação científica*. 1. ed. Lisboa:Pactor, 2021. cap. 6. p. 87-105.

STM – SUPERIOR TRIBUNAL MILITAR. *Resolução n° 228, de 26 de outubro de 2016*. Disponível em: [https://www2.stm.jus.br/sislegis/index.php/ctrl\\_publico\\_pdf/visualizar/23863-RES-000228\\_26-10-2016\\_STM\\_0.pdf](https://www2.stm.jus.br/sislegis/index.php/ctrl_publico_pdf/visualizar/23863-RES-000228_26-10-2016_STM_0.pdf). Acesso em: 2 ago. 2024.

STM mantém condenação de sargento da Marinha por abuso sexual em missão de paz da ONU no Líbano. *Notícias STM*, 16/12/2022. Disponível em: <https://www.stm.jus.br/informacao/agencia-de-noticias/item/12536-stm-mantem-condenacaode-sargento-da-marinha-por-abuso-sexual-em-missao-de-paz-da-onu-no-libano>. Acesso em: 12 jun.2024.

TÁVORA, Nestor; ALENCAR, Rosmar Rodrigues. *Curso de direito processual penal*. Salvador: Juspodivm, 10. ed., 2015.

TJDFT – TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS. *Portaria conjunta n° 8, de 17 de janeiro de 2019*. Disponível em: <https://www.tjdft.jus.br/publicacoes/publicacoes-oficiais/portarias-conjuntas-gpr-e-cg/2019-1/portaria-conjunta-8-de-17-01-2019>. Acesso em: 2 ago. 2024.

TJDFT – TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS. *Portaria conjunta n° 144, de 23 de dezembro de 2022*. Disponível em: <https://www.tjdft.jus.br/publicacoes/publicacoes-oficiais/portarias-conjuntas-gpr-ecg/2022/portaria-conjunta-144-de-23-12-2022#:~:text=23%2F12%2F2022-,Altera%20o%20Anexo%20da%20Resolu%C3%A7%C3%A3o%201%20de%2026%20de%20junho,Distrito%20Federal%20e%20dos%20Territ%C3%B3rios>. Acesso em: 2 ago. 2024.

TJRS – TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL. *Termo de Compromisso por meio do Convênio n° 044/2018*. Disponível em: <https://www.tjrs.jus.br/novo/cij/wp-content/uploads/sites/9/2023/09/TERMOCOMPROMISSO-FLUXO-DA-ANTECIPACAO-DE-PROVA-OFICIAL.pdf>. Acesso em: 2 ago. 2024.



# O ANPP na seara militar e o resguardo dos direitos das vítimas<sup>1</sup>

**Cristiane Pereira Machado**

Promotora de Justiça Militar

E-mail: cristiane.machado@mpm.mp.br

**Data de recebimento:** 06/03/2025

**Data de aceitação:** 06/03/2025

**Data da publicação:** 24/06/2025

**RESUMO:** Trata o presente trabalho de uma análise do Acordo de Não Persecução Penal, desde uma perspectiva histórica de sua previsão no ordenamento jurídico brasileiro, passando pelas correntes sobre a sua aplicabilidade, ou não, nos crimes militares e a posição dos diversos atores como o Superior Tribunal Militar, os Juízes Federais da Justiça Militar, o Ministério Público Militar e o Supremo Tribunal Federal. Em seguida o instituto é analisado sob a ótica da proteção dos direitos das vítimas, se estarão eles resguardados mesmo com a solução consensual do conflito. O estudo propõe-se a demonstrar que o Acordo de Não Persecução Penal pode ser aplicado para crimes militares de forma a não só trazer uma resposta penal para o acusado, como, também, ser instrumento de proteção dos direitos das vítimas.

**PALAVRAS-CHAVE:** Direito Processual Penal; Direito Processual Penal Militar; autocomposição; direito das vítimas.

---

<sup>1</sup> Trabalho de conclusão de curso (TCC) apresentado ao 2º Curso de Ingresso e Vitaliciamento para Promotores de Justiça Militar, como requisito parcial à obtenção do título de especialista. Orientadora: Selma Pereira de Santana, procuradora de Justiça Militar, ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-2597-4595>.

## ENGLISH

**TITLE:** The non-prosecution agreement in the military field and the protection of victims' rights.

**ABSTRACT:** This paper analyzes the Non-Prosecution Agreement from the historical perspective of its provision in the Brazilian legal system, covering the currents on its applicability, or not, in military crimes and the position of the various actors such as the Superior Military Court, the Federal Judges of the Military Justice, the Military Public Prosecutor's Office and the Supreme Federal Court. The institute is then analyzed from the perspective of the protection of victims' rights, whether they will be protected even with the consensual resolution of the conflict. The study aims to demonstrate that the Non-Prosecution Agreement can be applied to military crimes in order to not only bring a criminal response to the accused, but also be an instrument for protecting the rights of victims.

**KEYWORDS:** Criminal Procedural Law; Military Criminal Procedural Law; self-composition; victims' rights.

## SUMÁRIO

1 Introdução – 2 O Acordo de Não Persecução Penal – 2.1 Breve histórico do ANPP – Da resolução 181/2017 do CNMP à Lei 13.964/19, que alterou o CPP – 2.2 A previsão do ANPP no CPP – 3 O Acordo de Não Persecução Penal na Justiça Militar – 3.1 Correntes sobre a possibilidade de ANPP no direito militar – 3.2 A posição do Superior Tribunal Militar – 3.3 A experiência da “Operação Química” – 3.4 A posição do Ministério Público Militar – 3.5 A posição do Supremo Tribunal Federal – 4 A proteção dos direitos das vítimas de crimes militares – 5 Considerações finais.

## 1 INTRODUÇÃO

O Acordo de Não Persecução Penal (ANPP) é tema recente no direito processual penal, tanto comum como militar. Em razão disso, desperta diversos questionamentos sobre sua efetividade quanto a punição do autor do delito, como também se não haveria uma tutela deficiente com relação à vítima, que restaria desamparada neste cenário de autocomposição.

Importante, por conta disso, realizar um estudo mais aprofundado sobre a questão levantando os pontos de maior debate entre os operadores do direito, para o fim de buscar responder se o crime militar for resolvido por meio de técnicas autocompositivas, especialmente o Acordo de Não Persecução Penal, se os direitos das vítimas estarão protegidos.

Como objetivos se pretende identificar a origem, as características e as hipóteses do Acordo de Não Persecução Penal, a sua aplicabilidade no direito penal militar e, por fim, cotejar esses conhecimentos sob a perspectiva da proteção dos direitos das vítimas de crimes militares.

A relevância acadêmica da pesquisa proposta, portanto, se fundamenta na observação da divergência de posicionamento entre os atores do direito penal militar, juízes, membros do

Ministério Público, defensores públicos e advogados, quando se trata da aplicação de autocomposição na justiça militar, em especial, o Acordo de Não Persecução Penal.

Além disso, exsurge uma relevância social, mais afeta à segunda parte da pesquisa, quando ultrapassada a divergência na aplicação de institutos de autocomposição na justiça militar: é possível proteger os direitos da vítima, trazendo-a para participar do procedimento e exercer o protagonismo que ela merece?

A pesquisa será teórica, quanto aos institutos, e prática no que se refere à aplicação à vítima. Quanto aos objetivos, ela será exploratória, contemplando levantamento bibliográfico e descritivo. Quanto ao procedimento, será documental e objetivamente bibliográfico, aplicando os métodos dedutivo e qualitativo.

Através da pesquisa propõe-se, portanto, demonstrar que os meios de autocomposição podem ser aplicados nos crimes militares e, além disso, ser instrumento de proteção dos direitos das vítimas.

## **2 O ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL**

A introdução do Acordo de Não Persecução Penal no direito brasileiro tem base na justiça penal consensual e na mitigação do princípio da obrigatoriedade.

A burocracia do sistema jurídico, a exigência social por maior celeridade na resolução dos problemas e, aliado a isso, o crescimento da taxa de criminalidade e da disseminação do medo pela sociedade transmitiram à população a sensação de que a justiça penal é incapaz de dar uma resposta adequada ao problema causado pelo crime (Oliveira, 2015, p. 71).

O termo “Justiça Penal Negociada” se refere, de forma ampla, à possibilidade de o Estado (acusação) e o acusado (defesa), no palco de um possível ou de um já instaurado processo penal, negociarem até chegarem a um acordo que beneficie ambas as partes (Rosa; Rosa; Bermudez, 2021, p. 19).

Contrariamente à justiça conflitiva, tem-se a justiça consensuada, que prega a resolução alternativa do conflito penal.

Dentro da modalidade da “justiça consensuada”, distinguem-se quatro subespécies:

- (a) Justiça reparatoria (que se faz por meio da conciliação e da reparação dos danos – juizados criminais; crimes ambientais-TAC);
- (b) Justiça restaurativa (que exige um mediador, distinto do juiz; visa a solução do conflito, que é distinta de uma mera decisão);
- (c) Justiça negociada (onde se encaixa a *pleabargaining*, tal como nos EUA – 97% dos casos são resolvidos pela negociação, de acordo com o juiz federal norte-americano Jeremy D. Fogel, em entrevista para o Conjur) e
- (d) Justiça colaborativa (que é subespécie de Justiça negociada, caracterizando-se por premiar o criminoso quando colabora consensualmente com a Justiça criminal). (Gomes; Silva, 2015, p. 164-165)

Os espaços de consenso no âmbito jurídico-penal brasileiro inspiraram-se em instrumentos de negociação como o instituto americano da *plea bargaining* e o italiano *patteggiamento*, de modo a contribuírem com o surgimento de diferentes modelos de solução penal, pela via consensual, na legislação pátria.

No entanto, antes mesmo do surgimento do ANPP no ordenamento jurídico brasileiro, já havia instrumentos para além da propositura de ação penal.

O próprio Código Penal Militar de 1969, em seu art. 240, § 1º e 2º, possibilita que a infração penal seja considerada uma

infração disciplinar, quando a coisa subtraída é de pequeno valor e é restituída ao seu dono antes de iniciada a ação penal.

A Lei 9.099 de 1995, que consubstanciou a determinação constitucional de criação de juizados especiais, prevista no art. 98, I, da CF, instituiu a possibilidade de conciliação entre as partes, a transação penal e a suspensão condicional do processo.

O instituto da colaboração premiada no Brasil, inicialmente prevista na Lei de Drogas e, posteriormente, regulada na Lei de Organização Criminosa, alavancou o surgimento de um microsistema de direito premial na legislação brasileira, a partir dos artigos 3-A ao 7º da Lei 12.850/13 (Cabral, 2024, p. 80).

Na esteira da justiça penal negociada, portanto, o ANPP pode ser conceituado como sendo um negócio jurídico, um acordo celebrado entre o Ministério Público e o investigado, assistido por seu advogado, no qual o investigado assume sua responsabilidade (confessa) e aceita cumprir as condições impostas (menos severas do que uma sanção penal). Em seguida, ele é homologado pelo juiz, que não pode se imiscuir no conteúdo das cláusulas, mas, tão somente, examinar a legalidade e legitimidade do acordo e o livre consentimento do investigado, para que a avença produza seus efeitos jurídicos.

## **2.1 Breve histórico do ANPP – Da resolução 181/2017 do CNMP à Lei 13.964/19 que alterou o CPP**

No âmbito do Conselho Nacional do Ministério Público, a Resolução 181, de 07 de agosto de 2017, em seu artigo 18, foi o primeiro ato normativo a introduzir o ANPP no Brasil. No seu corpo, não houve vedação de sua aplicação aos crimes militares.

Menos de um ano depois, a Resolução 183, de 24 de janeiro de 2018, também do CNMP, inseriu o § 12 ao art. 18, que passou a dispor que: “As disposições deste Capítulo não se aplicam aos delitos cometidos por militares que afetem a hierarquia e a disciplina”.

Portanto, cabia o ANPP:

- a) para civis;
- b) para militares, desde que o delito não afetasse a hierarquia e a disciplina.

Recentemente, houve nova alteração sobre a matéria que passou a ser regulada pela Resolução 289, de 24 de abril de 2024, a qual trouxe avanços ao detalhar a atuação do membro do Ministério Público e todo o procedimento para a realização do ANPP, assim como se preocupou com a vítima, elevando seu

protagonismo, como já vem sendo feito no diploma processual penal.

Contudo, não reproduziu o conteúdo do então § 12 do art. 18, e permaneceu silente quanto aos crimes militares.

Com as Resoluções do CNMP, o Ministério Público Militar, em resolução não vinculativa para não interferir na atividade-fim e na independência funcional, mas diante da anomia, precisava orientar o procedimento, em razão das especificidades do direito militar.

Assim, a Resolução 101, de 26 de setembro de 2018, após a Resolução 183 do CNMP, que impedia para crimes que ofendessem a hierarquia e a disciplina, praticamente reproduziu a resolução do CNMP, com alguns acréscimos:

a) restringiu o ANPP para os casos de crimes militares por equiparação (art. 18, *caput*), ou seja, para aqueles delitos previstos no Código Penal comum ou nas leis penais extravagantes, quando preenchidas as hipóteses do inciso II, art. 9º do Diploma Penal Castrense;

b) vedou nos casos de crimes militares previstos no inciso I do art. 9º do CPM, qualquer que seja o agente (art. 18, § 1º, VIII);

c) vedou quando o autor do delito fosse militar da ativa (art. 18, § 1º, IX);

d) mesmo que o autor seja civil, nos casos de coautoria, ou participação, de militar da ativa (art. 18, § 1º, X).

Portanto, vedou:

a) aos crimes propriamente militares, entendidos estes como aqueles previstos unicamente no CPM, qualquer que seja o agente;

b) aos crimes cometidos por militares da ativa, mesmo que em coautoria com civis.

Permitiu apenas para civis e em crimes extravagantes ou por extensão ou equiparação (previstos na legislação comum).

No entanto, a redação não passou livre de críticas da doutrina especializada castrense. Jorge César de Assis, por exemplo, pontuou que, em razão do impedimento da proposta do acordo para os militares da ativa, conforme previsão no inciso IX, § 1º, do art. 18 da referida normativa, tornou-se inexecutável sua aplicação prática, a considerar que os delitos militares, quando classificados por extensão, jamais poderão ser cometidos por civis, ante as circunstâncias dispostas no inciso II, art. 9º do CPM (Assis, 2020).

Pouco mais de um ano depois, a Resolução 108, de 11 de dezembro de 2019, unicamente objetivou retirar a proibição de que o ANPP se aplicava apenas para crimes militares por extensão.

Note-se que a Resolução 108 é de 11 de dezembro de 2019, enquanto que a Lei 13.964, que instituiu o chamado “Pacote Anticrime” e modificou o CPP, incluindo o art. 28-A, é de 24 de dezembro de 2019, ou seja, apenas duas semanas depois.

Após a Lei 13.964/19, a Resolução 115, de 29 de outubro de 2020, revogou o art. 18 que previa o ANPP, ficando o instituto sem regulamentação, no âmbito interno do MPM.

Somente quase dois anos depois é que a Resolução 126, de 24 de maio de 2022, novamente reincluiu o art. 18, no qual:

a) Proibiu o ANPP para delito cometido por militar, isoladamente ou em coautoria com civil, e afete a hierarquia e a disciplina, devidamente justificada;

b) Novamente permitiu para o civil, mas ao militar condicionou à não afetação à hierarquia e à disciplina;

No ano seguinte, a Resolução 134, de 13 de setembro de 2023, vigente no momento, alterou a redação do art. 18 para proibir para o delito cometido por militar, isoladamente ou em

coautoria com civil, que afetar a hierarquia e a disciplina, não podendo ser restauradas apenas pela via do processo disciplinar, circunstância a ser devidamente justificada.

Portanto, hoje é cabível ao civil e ao militar, desde que não afete a hierarquia e disciplina, que não possam ser restauradas pela via disciplinar.

Em resumo, pode-se concluir que, na seara do CNMP, foi excluído o parágrafo que impedia o ANPP para crimes militares que afetassem a hierarquia e disciplina, restando silente sobre o tema (Resolução 289/24).

Já internamente no âmbito do MPM, a Resolução 134/23 limita se o delito for cometido por militar, isoladamente ou em coautoria com civil, e afetar a hierarquia e disciplina, não podendo ser restauradas apenas no processo disciplinar.

Como se verifica, as regulamentações por meio de resoluções se avolumaram ao longo de pouco tempo, o que gerou debates ante a insegurança jurídica trazida pelas diversas alterações, como pelo fato de terem sido reguladas por meio de atos administrativos (resoluções do CNMP e do MPM), razão pela qual foram objeto de impugnação das Ações Diretas de Inconstitucionalidade 5.790 e 5.793, sobretudo, devido à

ausência de previsão legal e a alegada usurpação da competência privativa da União.

Diante desse cenário, o legislador, ciente de que o instituto do ANPP estava sendo aplicado cada vez mais por todo o país, editou a Lei 13.964, de 24 de dezembro de 2019, que instituiu o chamado “Pacote Anticrime”, e, dentre outras diversas alterações, modificou o Código de Processo Penal, passando a incluir o art. 28-A, baseado nas resoluções, e que supriu as arguições sobre a legitimidade dos dispositivos.

## **2.2 A previsão do ANPP no CPP**

Verifica-se que o art. 28-A do CPP é uma reprodução, quase idêntica da Resolução 181, com as alterações da Resolução 183, *in verbis*:

Art. 28-A. Não sendo caso de arquivamento e tendo o investigado confessado formal e circunstancialmente a prática de infração penal sem violência ou grave ameaça e com pena mínima inferior a 4 (quatro) anos, o Ministério Público poderá propor acordo de não persecução penal, desde que necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime (...).

Foram previstos como requisitos:

a) não ser caso de arquivamento;

Por certo, uma vez que o ANPP é alternativa à denúncia, pois presentes prova de materialidade e indícios de autoria, e não ao arquivamento, que deverá ocorrer se não estiverem presentes os referidos requisitos.

b) não se tratar de crime praticado no âmbito de violência doméstica ou familiar, ou praticados contra a mulher por razões da condição de sexo feminino;

Tema de bastante destaque na sociedade atual, na primeira parte, deve-se notar que o âmbito doméstico envolve qualquer pessoa daquele ambiente, independentemente do gênero. E abrange qualquer delito, desde que cometido com violência, quer dizer, nada impede o ANPP em crime não violento, ainda que no âmbito doméstico ou familiar.

Com relação à segunda parte, deve-se compreender o dispositivo no sentido de que sempre que o delito for cometido contra mulher, por razões da condição de sexo feminino, pouco importa se é no âmbito doméstico ou familiar, se é com violência ou não, está vedada a celebração do ANPP.

c) a infração ser sem violência ou grave ameaça;

A violência ou grave ameaça deve ser direcionada à pessoa, e não à coisa. A doutrina discute se, em caso de crime culposos com violência, seria possível a aplicação do ANPP.

Para Cabral (2024, p. 99), não há nenhuma inter-relação entre violência e dolo. Ademais, o legislador não delimitou a restrição ao ANPP para os delitos cometidos com violência a uma determinada modalidade de imputação subjetiva (dolo), nem previu expressamente a possibilidade de ANPP para todos os delitos culposos.

Já para Cunha (2020, p. 129), a violência que impede a celebração do acordo é aquela presente na conduta e não no resultado, razão pela qual seria cabível ANPP para crimes violentos culposos.

d) a pena mínima ser inferior a 4 anos;

Levando-se em conta causas de aumento e diminuição.

e) ser necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime;

Deve-se extrair dos elementos de informação colhidos na investigação que o acordo contribuirá para a realização da função preventiva do direito penal.

f) o investigado ter confessado formal e circunstancialmente a prática de infração penal;

Gerou certo debate a previsão de que o investigado deveria confessar o delito, pois para alguns estar-se-ia ferindo seu direito constitucional de não produzir prova contra si mesmo, o chamado princípio “*nemo tenetur se detegere*”, derivado do princípio da presunção de inocência, expresso no artigo 5º, inciso LVII, e do direito de ficar calado previsto no inciso LXIII, ambos da Constituição Federal.

O direito de permanecer calado constitui um claro desdobramento do direito de defesa e da presunção de inocência, surgindo como uma relação a uma concepção inquisitória de persecução penal, que tratava o investigado como objeto do processo (Cunha, 2020, p. 139).

Contudo, sabe-se que nenhum direito é absoluto, podendo o seu titular dispor, desde que devidamente orientado pelo seu defensor, e abrir mão de um direito em troca de um benefício.

Para verificar se há ou não menoscabo ao direito de manter-se em silêncio, é imprescindível examinar se o Estado, quando oferece a possibilidade de celebração do acordo, com a necessária confissão, faz uma oferta ou uma ameaça ao investigado (Cunha, 2020, p. 142).

Salutar, portanto, que o Ministério Público esclareça e questione para que o investigado diga, expressamente, que livremente abre mão dos seus direitos constitucionais de permanecer calado e de não produzir prova contra si.

Diante disso, é possível concluir que o estabelecimento, pelo art. 28-A do Código de Processo Penal, da confissão como requisito para a celebração do acordo de não persecução penal não parece violar o direito de ficar calado, mesmo porque a decisão de confessar decorre de uma opção legítima e importante para a defesa do investigado, além de ser necessariamente orientada por defensor (Cunha, 2020, p. 143).

As condições a serem impostas aos beneficiados foram previstas para serem aplicadas de forma alternada ou cumulativa, a partir do seguinte rol:

- a) reparar o dano ou restituir a coisa à vítima;
- b) renunciar voluntariamente a bens e direitos como instrumentos, produto ou proveito do crime;
- c) prestar serviço à comunidade ou a entidades públicas;
- d) pagar prestação pecuniária, a entidade pública ou de interesse social, que tenha, preferencialmente, como função proteger bens jurídicos iguais ou semelhantes aos lesados;

Quanto a prestação pecuniária, diante da recente tragédia ocorrida pelas enchentes no Estado do Rio Grande do Sul, o CNMP editou a Recomendação Conjunta PRESI-CN n. 1, de 03 de maio de 2024, para:

[...] recomendar, respeitada a independência funcional, que os membros do Ministério Público brasileiro firmem ou direcionem recursos decorrentes de termos de ajustamento de conduta, acordos de não persecução civil e acordos de não persecução penal para ações humanitárias e de suporte social em face da calamidade pública no Estado do Rio Grande do Sul, em razão do alto volume de chuvas e efeitos climáticos diversos.

e) cumprir outra condição indicada pelo Ministério Público, proporcional e compatível com a infração.

Pode-se extrair do dispositivo que, após a investigação policial, o Ministério Público, ao formar a *opinio delicti* apontando para haver indícios suficientes de autoria e provas da materialidade do delito a ensejar justa causa para a ação penal, ou seja, verifica que não é o caso de arquivamento, em vez de oferecer a denúncia, caso preenchidos os requisitos previstos e considerá-los necessários e suficientes para a reprovação e prevenção do crime, poderá então propor o ANPP ao investigado.

Cumpridas integralmente as condições acertadas no acordo e aceitas pelo beneficiário, representado por seu defensor, o ANPP deixará de constar em certidão de antecedentes criminais, exceto para fins de contagem do benefício (art. 28-A, III, § 2º), e o juiz declarará extinta a punibilidade do beneficiário.

A avença penal deve ser considerada um negócio jurídico pré-processual de natureza extrajudicial operado na esfera criminal e com finalidade consensual. Assim, por ser a medida necessária e suficiente para reprovação e prevenção do crime, otimiza-se o sistema de justiça com restrição da criminalização (Silva, 2020).

Como visto, a possibilidade de aplicação do ANPP mostra-se como um mecanismo de resposta penal do Estado aos crimes de pequena e média complexidade. Em um espaço em que o sistema processual se torna mais participativo, no qual se privilegia a autonomia da vontade e a liberdade de decisão das partes (Rosa; Rosa; Bermudez, 2021, p. 27-28).

### **3 O ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL NA JUSTIÇA MILITAR**

Apesar de o art. 28-A do CPP ser cópia quase fiel das resoluções do CNMP, o legislador não replicou a disposição da resolução da época sobre a aplicação do ANPP nos crimes militares.

No estudo de Queiroz (2024, p. 25), o autor menciona que o tema foi deixado para ser decidido em apartado, pois há no Congresso Nacional o Projeto de Lei 9.436/2017, que visa alterar o CPPM, bem como o Ministério da Defesa apresentaria projeto paralelo e específico para o direito militar.

Informa ainda que o então Ministro Sérgio Moro pontuou que não foram previstos no Projeto de Lei 882/2019, no que se refere à Justiça Militar, assuntos como *plea bargain* e o Acordo de Não Persecução Penal, e que tal postura atendia a um pedido do Ministério da Defesa, que gostaria de examinar, mais minuciosamente, tais temas e que havia o interesse de, posteriormente, solicitar a possibilidade de apresentar uma emenda ou um projeto paralelo, reproduzindo essas questões para o âmbito do Código Penal Militar e do Código de Processo

Penal Militar. Ocorre que, contudo, o tema não mais voltou ao debate.

Em razão dessa situação apresentada nas Reuniões do Grupo de Trabalho que culminou na edição da Lei 13.964/2019, o art. 28-A do CPP foi editado sem qualquer menção sobre a aplicabilidade ao direito militar, seja permitindo, seja expressamente vedando, o que culminou com que algumas correntes doutrinárias fossem criadas.

### **3.1 Correntes sobre a possibilidade de ANPP no direito militar**

A ausência de regulamentação expressa, em razão das situações supracitadas, gerou intensos debates na doutrina brasileira, dividindo especialistas em diferentes correntes de interpretação sobre a possibilidade, ou não, do ANPP na esfera do direito militar, e que podem ser sistematizadas em três principais correntes.

### **1ª corrente – silêncio eloquente**

A primeira corrente defende a inaplicabilidade absoluta do acordo negocial na seara castrense, pois a Lei 13.964/2019 promoveu diversas alterações na legislação processual penal, tanto comum como militar.

Assim, o legislador teve a oportunidade de modificar o CPPM também nessa parte, mas só o fez no art. 16-A, que trata dos militares investigados em fatos relacionados ao uso de força letal no exercício da profissão que poderão constituir defensor, em similitude ao art. 14-A previsto no CPP.

Outrossim, as alterações do CPP foram massivas, pois inseriram institutos como a cadeia de custódia, o juiz das garantias, o arquivamento direto, dentre outros, além de alterar não só o Código de Processo Penal, como também o Código Penal e a Lei de Execução Penal, a Lei de crimes hediondos, a Lei de interceptação telefônica, Lei do desarmamento, Lei de drogas, e tantas outras.

Como conclusão o legislador, nesse momento, não se esqueceu do CPPM, como comumente ocorre, e, portanto, silenciou quanto à sua aplicação na esfera penal castrense.

É a posição de Ronaldo João Roth (2020a, p. 32-33), que entende que, na atualização do processo penal castrense, o legislador apenas limitou-se a introduzir o art. 16-A e garantir ao militar acusado de crime resultante de força letal a assistência de advogado já na fase inquisitorial. Isso seria a caracterização do silêncio eloquente.

Além disso, o autor também aponta como argumento a ofensa ao art. 3º do Código de Processo Penal Militar, uma vez que o acordo penal violaria a índole do processo penal militar ao retirar do Conselho de Justiça, naqueles julgamentos de sua competência, a possibilidade de apreciação do grau de afetação à hierarquia e disciplina do crime praticado pelo militar.

Foureaux (2020), ao se debruçar sobre o tema, levanta diversos argumentos favoráveis e contrários, dentre eles, que deve ser considerado o art. 90-A da Lei 9.099/1995, que vedou a aplicação da transação penal e da suspensão condicional do processo aos delitos militares. Assim, considera que admitir o benefício despenalizador do ANPP destinado aos crimes mais graves poderia ferir o princípio da proporcionalidade.

Outrossim, o autor entende a tendência da não aplicação do ANPP no âmbito da jurisdição castrense, mas ressalva a possibilidade de aplicação da avença para civis no âmbito da

Justiça Militar da União, por não se submeterem aos valores militares da hierarquia e da disciplina, conforme decisão do Supremo Tribunal Federal, quando da aplicação dos benefícios processuais previstos pela Lei 9.099/95.

Dando um passo à frente, Gorrilhas (2020) pontua que o legislador de fato não quis que o acordo não persecutório penal fosse aplicado ao processo penal militar, pois a Lei 13.964/2019 individualizou, no seu texto, as normas penais e processuais que seriam alteradas, não contemplando o ANPP no CPPM. Tratando-se ter havido silêncio intencional do legislador, pois inseriu o art. 16-A no CPPM, mas não o ANPP.

## **2ª corrente – omissão ou esquecimento do legislador**

A segunda corrente prescreve que, se não houve vedação expressa à aplicação na Justiça Militar, como ocorreu na Lei 9.099/95, no art. 90-A: “As disposições desta Lei não se aplicam no âmbito da Justiça Militar”, então o ANPP é cabível.

Além disso, as vedações ao ANPP estão previstas em rol taxativo no art. 29-A, § 2º, dentre os quais não se encontram os crimes militares. Assim, se fosse da vontade do legislador, a

proibição teria sido mantida expressamente no referido parágrafo, o que não o foi.

Note-se que a exposição de motivos do Projeto de Lei 10.372/2018, que fundamentou o “Pacote Anticrime”, trazia, na versão original, vedações de aplicação do ANPP para crimes militares, assim como para crimes hediondos. Contudo, essas vedações não foram reproduzidas no texto final, afastando a tese do “silêncio eloquente”.

Esta corrente também analisa a posição do Supremo Tribunal Federal, o qual exarava entendimento favorável à aplicação dos institutos despenalizadores da lei dos juizados especiais na justiça militar, antes de vigorar o art. 90-A.

Além disso, ainda hoje possui remansosa jurisprudência de aplicação da Lei 9.099/95 quando o crime militar é praticado por civil (HC 99.743). Outrossim, rememoram que há projeto de lei (PL 9.436/2017) para revogar o art. 90-A da lei 9.099/95.

Essa corrente também relembra que, quando o CPPM é omissivo quanto ao tema, é aplicável o CPP de forma subsidiária, nos termos do art. 3º, alínea “a”: “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”.

Ademais, mesmo quando há norma prevista no CPPM, há entendimentos de que é possível aplicar o CPP para privilegiar princípios como a ampla defesa, o contraditório e a isonomia (Cabral, 2024, p. 251).

Sobre a ofensa a princípios, Foureaux (2020) traz o exemplo de que deixar de aplicar o Acordo de Não Persecução Penal aos crimes militares fere a isonomia (art. 5º, I, da CF), na medida em que um crime praticado no mesmo contexto fático permitirá que haja soluções distintas, como a hipótese em que dois policiais, um militar e um civil, atuem juntos em serviço e pratiquem o crime de peculato. Para o policial civil será possível realizar o ANPP, para o policial militar não será possível, simplesmente, em razão da condição de militar. Certo é que ser militar impõe condições e ônus que os civis não têm, mas os militares não possuem uma degradação de direitos fundamentais e o ANPP visa preservar o direito fundamental à liberdade.

E ainda esclarece que, por constituir um instituto processual mais benéfico ao investigado, deve ser aplicado à Justiça Militar, assim como o interrogatório passou a ser o último ato do processo, por ser mais benéfico à ampla defesa e contraditório.

E, por fim, conclui que a tendência é que prevaleça o segundo entendimento, por ausência de impedimento legal para que o Acordo de Não Persecução Penal seja realizado perante a Justiça Militar, assim como foi permitida a suspensão condicional do processo e demais institutos despenalizadores da Lei n. 9.099/95 na Justiça Militar, até que houvesse a alteração legislativa dada pela Lei n. 9.839/99.

Nessa toada, Cabral (2024, p. 248) entende pela aplicação do instituto na seara militar sob a perspectiva político-criminal, porquanto existem delitos de duvidosa constitucionalidade, e até mesmo que ingressam demasiadamente na esfera pessoal do militar, de maneira que a incidência do Direito Penal sem possibilidades de medidas diversas da pena poderia ser prejudicial.

### **3ª corrente – intermediária**

Para essa corrente, se a lei é omissa pode ser aplicada, mas desde que de acordo com o então § 12 da Resolução 181 do CNMP, isto é, que não se aplique aos delitos que afetem a hierarquia e a disciplina.

Nesse sentido, é posição de Assis (2023) entender que é necessário à legislação processual castrense, com acentuada defasagem em relação ao diploma processual comum, acompanhar a evolução do próprio direito, e reconhecer os modernos institutos despenalizadores e garantistas da dignidade humana, especialmente, em razão da ampliação do rol de crimes militares e da competência da Justiça Militar ocasionada com a edição da Lei 13.491/2017.

O autor, no entanto, leciona que os militares brasileiros, ainda que submetidos a regime específico, são cidadãos, qualidade que não perdem ao ser investigados por eventual infração penal, devendo receber o mesmo tratamento processual destinado a todos, admitindo-se restrições na aplicação do ANPP e da Lei dos Juizados Especiais Criminais, tão somente em relação aos crimes propriamente militares, que afetem a disciplina e a hierarquia, que estão previstos em Título próprio do Código Penal Militar, o II –“Dos crimes contra a autoridade ou disciplina militar”, e no Título III –“Dos crimes contra o serviço militar e o dever militar”.

Entretanto, com a Resolução 289/2024, o § 12 do art. 18 da Resolução 181 foi retirado. Assim, em tese, não há mais a vedação aos crimes que ofendessem a hierarquia e a disciplina.

Além disso, Renato Brasileiro (Lima, 2022, p. 282) já defendia que a Lei 13.964/2019 não reproduziu a vedação aos crimes que ofendem a hierarquia e a disciplina, do que se conclui que, pelo menos em tese, o negócio jurídico pode ser celebrado em relação a qualquer crime militar, desde que o acordo se revele necessário e suficiente para a reprovação e prevenção do delito.

Por outro lado, esta corrente não deixou ter relevância, uma vez que, como visto, se avolumaram diversas resoluções tanto no âmbito do CNMP, como pelo MPM.

Pode-se extrair a necessidade de se atentar para o fato de que o crime praticado pelo potencial beneficiário do ANPP não atente contra a hierarquia e a disciplina, tendo como fundamento a Resolução 134 do CSMPM, a qual está vigente e ainda há previsão dessa restrição.

Não se pode deixar de anotar a complexidade na adoção dessa corrente, pois não há consenso na doutrina sobre quais crimes ofendem a hierarquia e a disciplina.

Para alguns, como Assis, supracitado, seriam apenas os crimes previstos nos títulos II e III do CPM. Mas há quem defenda que ao menos indiretamente, todos os crimes militares afetam a hierarquia e a disciplina. Ou, ao menos, um bom

parâmetro seria considerar todos os crimes propriamente militares.

A questão ainda demanda debate e que foge do escopo do presente trabalho.

### **Argumentos para afastar a 1ª corrente**

O argumento do silêncio eloquente do legislador, não obstante válido, e corroborado por diversos doutrinadores do direito militar, pode ser afastado pela análise da tramitação da Lei 13.964/19.

O silêncio eloquente pode ser entendido como o silêncio proposital do legislador quanto à matéria, quando poderia fazê-lo, e cuja ausência da norma é interpretada como uma proibição, sinalizando que o tema não deve ser aplicado.

Nos estudos dos grupos de trabalho para o “Pacote Anticrime”, discriminados na obra de Queirós (2024, p. 25), extrai-se que, durante as discussões no Congresso Nacional, o legislador não sinalizou deliberadamente que o ANPP não deveria ser aplicado ao processo penal militar.

Mas, pelo contrário, que as discussões não avançariam, naquele momento, pois o Ministério da Defesa apresentaria um

projeto espelho, abarcando não só a questão do ANPP, como, também, várias das medidas para a atualização no âmbito da legislação militar. Tanto assim que não positivou o impedimento no texto final.

Nessa esteira ainda, pontua-se que o legislador alterou o CPPM quando quis, inserindo o art. 16-A.

Entretanto, deve-se observar que esta foi a única alteração, trata-se, pois, de uma réplica do art. 14-A, do CPP. E não poderia ser diferente.

O art. 14-A do CPP traz um benefício aos servidores vinculados às instituições policiais, dispostas no art. 144 da Constituição Federal, e que figurarem como investigados em inquéritos policiais, inquéritos policiais militares e demais procedimentos extrajudiciais, cujo objeto for a investigação de fatos relacionados ao uso da força letal praticados no exercício profissional, de forma consumada ou tentada, incluindo as situações dispostas no art. 23 do Código Penal, de o indiciado poder constituir defensor.

Apesar de os policiais e bombeiros militares também estarem contemplados no art. 144 da CF, havia a necessidade de o legislador evitar uma discriminação não justificada,

introduzindo o dispositivo também no CPPM, para contemplar as situações dispostas nos arts. 42 a 47 do Código Penal Militar.

Além disso, a tese de que o legislador poderia, também, ter alterado o CPPM em outras matérias tratadas na Lei 13.964/19, como o juiz das garantias (art. 3º-A a 3º-F, do CPP), o arquivamento direto (art. 28, do CPP) e a cadeia de custódia (art. 158-A, do CPP), que não o fez, também não merece prosperar.

Esses são temas que, apesar de não inseridos formalmente no CPPM, estão sendo aplicados na JMU, como a cadeia de custódia e o arquivamento direto, ou estão em vias de regulamentação, assim como na justiça comum, como é o caso do juiz das garantias.

### **3.2 A posição do Superior Tribunal Militar**

O Superior Tribunal Militar possui jurisprudência firme no sentido da não aplicabilidade do ANPP na JMU, sob a perspectiva de afronta ao princípio da especialidade, uma vez que não existe omissão no CPPM.

Nesse sentido:

Somente a falta de um regramento específico possibilita a aplicação subsidiária da legislação comum, sendo impossível mesclar-se o regime processual penal comum e o regime processual penal especificamente militar, mediante a seleção das partes mais benéficas de cada um deles.<sup>2</sup>

EMENTA: HABEAS CORPUS. DPU. ART. 140, § 3º, DO CP. INJÚRIA RACIAL. PRELIMINAR. INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL E MATERIAL DO VETO PRESIDENCIAL AO ART. 2º DA LEI Nº 13.491/17. RATIFICAÇÃO. CONGRESSO NACIONAL. REJEIÇÃO. UNÂNIME. MÉRITO. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL MILITAR. PLEITO. REALIZAÇÃO. ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL (ANPP). AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. REJEIÇÃO. PEDIDO. INCIDÊNCIA. LEI Nº 9.099/95. INCIDÊNCIA. SÚMULA Nº 9 DO STM. NÃO ACOLHIMENTO. DENEGAÇÃO DA ORDEM. UNÂNIME. (...) O instituto do Acordo de Não Persecução Penal (ANPP) não tem aplicação no âmbito da Justiça Militar, em face da legislação processual militar não ter sido contemplada, nesse tópico específico, pela Lei nº 13.964/2019, que acrescentou o art. 28-A ao CPP comum. A par de reiterada jurisprudência

---

<sup>2</sup> Cf.: BRASIL. Superior Tribunal Militar. *Apelação 7001106-21.2019.7.00.0000*. Relator Ministro Carlos Vuyk de Aquino. Julgado em 20.2.2020. reproduzido pelo Ministro PÉRICLES AURÉLIO LIMA DE QUEIROZ. Superior Tribunal Militar. Habeas Corpus 7000374-06.2020.7.00.0000. Julgado em 26.8.2020.

firmada nesta justiça especializada, os institutos jurídicos contidos na Lei nº 9.099, de 26 setembro de 1995, não têm alcance nas ações penais em curso na Justiça Militar da União, ante a especialidade de seu ordenamento normativo. Enunciado nº 9 da Súmula do STM. Ordem denegada. Decisão unânime.<sup>3</sup>

EMENTA: HABEAS CORPUS. INAPLICABILIDADE DO ANPP NA JUSTIÇA MILITAR DA UNIÃO. PREENCHIMENTO. REQUISITO. INSTITUTO. NÃO VINCULAÇÃO DO MPM. AUSÊNCIA DE DIREITO SUBJETIVO DO RÉU. ORDEM DENEGADA. DECISÃO POR UNANIMIDADE Não se aplica o Acordo de Não Persecução Penal no âmbito desta Justiça Militar da União, considerando a especialidade dos seus normativos. Ademais, o oferecimento da denúncia demonstra a ausência de interesse do MPM em firmar o acordo. Dessa forma, o pleito defensivo encontra óbice intransponível nos princípios da obrigatoriedade e da indisponibilidade, previstos no art. 30 do Código de Processo Penal Militar. O preenchimento dos requisitos constantes no art. 28-A do CPP não configura direito subjetivo do indiciado a firmar o acordo de não persecução penal e também não vincula o órgão ministerial, tendo em vista a possibilidade de ponderação, pelo respectivo membro da instituição, da utilidade do instituto para reprovação e prevenção do crime. Não é possível invocar a aplicação subsidiária do Código de Processo Penal comum se não existe

---

<sup>3</sup> Cf.: BRASIL. Superior Tribunal Militar. *Habeas Corpus* 7000027-36.2021.7.00.0000. Relator Ministro Francisco Joseli Parente Camelo, data de julgamento: 21/05/2021, data de publicação 31/05/21.

omissão no Código de Processo Penal Militar a ser suprida. Ordem denegada. Decisão por unanimidade.<sup>4</sup>

EMENTA: AGRAVO INTERNO. DEFESA. PEDIDO. CONVERSÃO DO JULGAMENTO EM DILIGÊNCIA. REMESSA DOS AUTOS AO MINISTÉRIO PÚBLICO MILITAR. OFERECIMENTO. ACORDO DE NÃO-PERSECUÇÃO PENAL (ANPP). NEGATIVA DE SEGUIMENTO. PEDIDO MANIFESTAMENTE CONTRÁRIO AO ENUNCIADO Nº 18 DA SÚMULA DO STM. MANUTENÇÃO DO DECISUM AGRAVADO. RECURSO REJEITADO. DECISÃO UNÂNIME. Impõe-se a negativa de seguimento ao pleito defensivo dirigido à conversão do julgamento em diligência com a remessa dos autos ao Ministério Público Militar, com vistas a viabilizar a oferta de Acordo de Não-Persecução Penal (ANPP), por ser manifestamente contrário ao Enunciado nº 18 da Súmula de jurisprudência do Superior Tribunal Militar. Agravo defensivo rejeitado. Decisão unânime.<sup>5</sup>

Em razão do entendimento, praticamente unânime, daquele tribunal, embora haja vozes no sentido de ser favorável

---

<sup>4</sup> Cf.: BRASIL. Superior Tribunal Militar. *Habeas Corpus* 7000471-64.2024.7.00.0000. Relator Ministro CARLOS AUGUSTO AMARAL OLIVEIRA. Data de Julgamento: 19/09/2024, Data de Publicação: 07/10/2024.

<sup>5</sup> Cf.: BRASIL. Superior Tribunal Militar. *Agravo Interno Criminal* 7000416-16.2024.7.00.0000. Relator Ministro FRANCISCO JOSELI PARENTE CAMELO. Data de Julgamento: 22/08/2024, Data de Publicação: 05/09/2024.

aos civis, foi editada a sua última Súmula de n. 18, em 22 de agosto de 2022, que dispõe: “O art. 28-A do Código de Processo Penal comum, que dispõe sobre o Acordo de Não Persecução Penal, não se aplica à Justiça Militar da União”.

Tramita ainda no STM, o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas 7000457-17.2023.7.00.0000 versando sobre a aplicabilidade dos institutos do Acordo de Não Persecução Penal (ANPP) e do *sursis* processual a réus civis na Justiça Militar da União (JMU), o qual se encontra, na data de edição do presente artigo, em fase de ingresso de *amicus curiae*.

Apesar da uniformidade com que a matéria é tratada pelo STM, o mesmo não se verifica perante o posicionamento dos juízes federais da justiça militar.

Note-se que a Súmula 18 do STM não é vinculante e o IRDR ainda não foi decidido, razão pela qual muitos juízes estão realizando ANPP em primeiro grau.

Tem-se notícia de homologação de ANPP por juízes federais da justiça militar nas circunscrições judiciárias militares de Bagé/RS, Santa Maria/RS, Porto Alegre/RS, Rio de Janeiro/RJ, Belém/PA, Recife/PE e Brasília/DF.

O tempo decorrente entre a entrada em vigor da primeira resolução criando o ANPP no sistema jurídico brasileiro até a

conclusão do STM pela sua não aplicabilidade na esfera penal militar federal fez com que o instituto se consolidasse na esfera castrense.

Ademais, ainda que o IRDR aponte para uma decisão vinculativa de inaplicabilidade, dificilmente alterará o cenário posto em primeiro grau de jurisdição, já que, havendo acordo entre MPM e defesa homologado pelo juiz, a questão sequer chega a ser de conhecimento do tribunal superior.

E mais, o tema ingressará na seara da independência funcional do magistrado, que não poderá ser punido disciplinarmente, por seguir suas convicções profissionais, dentro dos fundamentos jurídicos.

### **3.3 A experiência da “Operação Química”**

A aplicação de ANPP na JMU foi iniciada no âmbito da “Operação Química”. Força-tarefa, iniciada no Rio Grande do Sul e que recebeu o nome em razão do jargão utilizado para o ato de entrega de um produto diferente do especificado no contrato de licitação.

Salutar trazer alguns dados da Operação:

- a) 60 OM's investigadas;
- b) Abrangência: Bagé/RS, Santa Maria/RS, Porto Alegre/RS e Manaus/AM;
- c) 30 ações penais contra civis e militares;
- d) 12 inquéritos policiais militares instaurados, sendo o principal deles com dezenas de milhares de páginas, já contando com mais de 3.000 eventos no sistema e-proc;
- e) 11 pedidos de quebra de sigilo, dos quais em apenas um deles se obteve mais de 100 mil e-mails;
- f) 12 processos de sequestro de bens, em que foram apreendidos aproximadamente R\$ 400.000,00 para ressarcimento do erário;
- g) 8 acordos de colaboração premiada, em razão dos quais foram recuperados mais de 5 milhões de reais;
- h) Mais de 104 acordos de não persecução penal.

A “Operação Química” ainda não chegou ao fim. Veja-se que um esquema de fraude à licitação dessa envergadura, sem que parte dos fatos criminosos fosse resolvida por meio do ANPP, virasse IPM e, posteriormente, ação penal militar, dificilmente as 104 ações penais militares, que existiriam no lugar dos ANPP teriam chegado ao fim até agora.

Como conclusão, tem-se que, caso não houvesse a aplicação do ANPP nesta grande operação, dificilmente a JMU teria como operacionalizar a quantidade de fatos e investigados ali envolvidos.

### **3.4 A posição do Ministério Público Militar**

De início, é importante pontuar que, qualquer posição institucional deve respeitar a independência funcional. Assim, cada membro pode se posicionar de sua forma, desde que o faça de maneira fundamentada, uma vez que o membro do Ministério Público somente deve obediência, em sua atividade-fim, à Constituição Federal, às leis e à sua consciência.

Dito isso, a posição institucional do MPM é favorável à aplicação do ANPP no âmbito da JMU.

Além das diversas resoluções editadas pelo CSMMPM, conforme já exposto, em agosto de 2022, a Procuradoria-Geral de Justiça Militar lançou a *Cartilha ANPP* para membros do Ministério Público Militar sob o prisma de que se torna cada vez mais imperioso buscar um modelo de composição que prime pela efetividade da reparação do dano e que a perspectiva do ANPP não é esvaziar a justiça, mas abrir margem para uma

antecipada composição, para que o sujeito assuma sua responsabilidade, repare o dano produzido e cumpra medidas, com a inafastável participação do Poder Judiciário e da Defesa, avançando, assim, na resolutividade.

No Plano Estratégico do MPM de 2023 a 2026, encontra-se descrito como meta “fortalecer a atuação resolutiva do MPM”.

Visando atender a esse ditame, a Portaria n. 273/PGJM, de 17 de novembro de 2023, *Institui a Secretaria de Incentivo à Autocomposição – SIA*, com a finalidade de fazer o levantamento e fomento das soluções consensuais por meio de técnicas de autocomposição e implementar o sistema restaurativo nos procedimentos instaurados e processos judiciais em que o MPM atue como *custus iuris* (fiscal da ordem jurídica) ou *dominus litis* (titular da ação penal).

Além disso, a SIA possui atribuição de auxiliar e orientar as Procuradorias de Justiça Militar quando da aplicação da justiça restaurativa, atuando, de forma complementar, às atividades de autocomposição realizadas pelas Procuradorias de Justiça Militar, mediante provocação e concordância do Promotor natural.

### 3.5 A posição do Supremo Tribunal Federal

O Supremo Tribunal Federal já se debruçou sobre temas do direito processual penal comum e sua aplicação ao direito processual penal militar. Aduziremos aqui os de maior realce:

a) a aplicação do art. 400 do CPP, impondo que o interrogatório do acusado seja o último ato da instrução processual, afastando a norma prevista no art. 320 do CPPM (HC 127900 de 2016);

b) determinou o encaminhamento dos autos ao MPM para análise do ANPP sob o fundamento da “ausência de força vinculante da Súmula 18/STM” (HC 232.564 de 2023) e reproduziu os enunciados do 9º Encontro do Colégio de Procuradores de Justiça Militar de 2021:

Enunciado 4: O Ministério Público Militar pode formalizar Acordo de Não Persecução Penal (ANPP), com base no art. 3º, alínea “a”, do CPPM, c/c art. 28-A do CPP, tanto para civis, quanto para militares, desde que necessário e suficiente para a reprovação e prevenção do crime militar.

Enunciado 5: Na celebração do Acordo de Não Persecução Penal (ANPP), deve o membro do MPM fixar o prazo do cumprimento do acordo em tempo inferior ao da prescrição da pretensão punitiva em abstrato, aplicável ao caso concreto. (Brasil. Ministério Público Militar, 2021)

c) a aplicação do art. 396-A do CPP, impondo a necessidade de resposta à acusação, instituto inexistente no CPPM (HC 237395 de 2024);

d) em decisão ainda liminar, também determinou a análise da possibilidade de ANPP em crime propriamente militar (HC 226656 de 2024).

Desta forma, verifica-se que o STF tem tido uma posição de, a partir de seus julgados, atualizar as normas processuais do direito militar, enquanto o legislador não o faz, inclusive com relação ao ANPP, que inicialmente seria aplicável ao civil, por não se submeter à hierarquia e à disciplina, mas que recentemente passou a ter o mesmo entendimento também com relação aos crimes propriamente militares.

#### **4 A PROTEÇÃO DOS DIREITOS DAS VÍTIMAS DE CRIMES MILITARES**

A discussão sobre a aplicação do ANPP na justiça militar perpassa por outro ponto relevante que é a preocupação com o direito das vítimas de crimes militares.

Sabe-se que as vítimas no processo penal em geral, por muito tempo, permaneceram renegadas, integrando tão somente

a ação penal se o fizessem por meio do instituto do assistente de acusação, o que demanda a constituição de advogado e cuja existência não é conhecida por grande parte da sociedade, e é ainda mais restrito no âmbito do CPPM, o mesmo se pode dizer da ação civil *ex delicto*.

A situação começou a mudar com a Lei 9.099/95, que instituiu a composição civil e a transação penal e ganhou maior realce com a reforma do Código de Processo Penal pela Lei 11.719/08, que determinou que o juiz, ao prolatar a sentença condenatória, deve fixar um valor mínimo para reparação dos danos causados pela infração, considerando os prejuízos sofridos pelo ofendido.

O Promotor de Justiça de Minas Gerais Lélío Braga Calhau elaborou uma Proposta de Emenda Constitucional em que sugere uma alteração benéfica no artigo 5º da Constituição da República:

Artigo 1º O artigo 5o, da Constituição Federal passa a vigorar com o seguinte acréscimo em sua redação: [...] LXXIX – a proteção da vítima criminal é assegurada pelo Estado, devendo o Poder Judiciário garantir tratamento igualitário à vítima e ao acusado em processo criminal. (Calhau, 2009)

A Declaração das Nações Unidas sobre os Princípios Fundamentais de Justiça para as Vítimas de Crime e de Abuso de Poder, de 1985, definiu os princípios fundamentais de justiça às vítimas, considerando relevante o ressarcimento, a indenização e a sua participação dentro do processo legal, para garantir-lhe seus direitos. O ressarcimento compreende a devolução de bens, o pagamento dos danos sofridos, o reembolso dos gastos realizados em consequência da vitimização e a prestação de serviços (ONU, 1985).

Com a introdução do ANPP, o Art. 28-A do CPP preocupa-se com a imediata reparação à vítima. No inciso I com a vítima direta, e nos incisos III, IV e V, indiretamente, pois a vítima não é só a da conduta criminosa, mas inclui as pessoas que sofreram danos ou foram afetadas pelo ato criminoso.

Pode-se definir que há três espécies de crimes: crimes com vítima individualizada, sem vítima e com vítima coletiva.

A Resolução 289/24 do CNMP, ciente do necessário protagonismo da vítima no acordo, acrescentou o § 4º do art. 18- A dispondo que:

§ 4º Na forma do art. 17 desta Resolução, o membro do Ministério Público deverá diligenciar para que a vítima ou, na ausência desta, seus respectivos familiares participem do acordo de

não persecução penal com vistas à reparação dos danos causados pela infração, não se exigindo, contudo, sua aquiescência como requisito de validade ou eficácia do acordo, observando-se o seguinte:

I – antes da apresentação da proposta ao investigado, o Ministério Público providenciará a notificação da vítima para informar sobre os danos decorrentes da infração penal e apresentar, sempre que possível, documentos ou informações que permitam estimar o dano suportado e a capacidade econômica do investigado;

II – a vítima, sempre que possível acompanhada de advogado ou defensor público, poderá figurar como interveniente no ANPP, no que diz respeito à reparação dos danos civis decorrentes da infração penal;

III – o não comparecimento da vítima ou a sua discordância em relação à composição civil dos danos, por si só, não obstará a celebração do ANPP;

IV – na hipótese de não comparecimento da vítima ou da sua discordância em relação à composição civil dos danos, o montante a ser pactuado pelo Ministério Público nos termos do art. 28-A, I, do CPP, deverá ser expressamente ressalvado como valor mínimo, não impedindo a busca da reparação integral pelo ofendido por meio das vias próprias (Brasil. CNJ, 2024).

Tanto a Declaração dos Princípios Fundamentais de Justiça Relativos às Vítimas da Criminalidade e de Abuso de Poder da ONU quanto a Resolução 289/24 CNMP concebem o ofendido não apenas como a pessoa natural ou jurídica imediatamente atingida,

mas, também, seus familiares que possam ter sofrido dano de maneira reflexa.

Assim, a vítima individualizada do crime militar, cuja resposta penal será o ANPP, não ficará desamparada. Embora não seja necessária a sua aquiescência para o acordo (pois trata-se de poder-dever do Ministério Público e não da vítima, assim como o investigado também não tem direito subjetivo), terá direito à reparação de danos.

Para isso é preciso uma postura ativa do membro do MPM, que deve notificar a vítima para ser informada dos danos sofridos. Ademais, a vítima pode acompanhar o ANPP e intervir quanto ao valor da reparação. De qualquer forma, ainda poderá perseguir maiores valores por outras vias.

Por outro lado, não se pode negar que o crime provoca além dos danos materiais, danos físicos, psicológicos e sociais à vítima, e uma sobrevitimização pela culpabilização e rotulação sociais, o que se verifica facilmente em crimes sexuais, por exemplo.

Nesse ponto, o inciso I do art. 28-A do CPP limitou-se a satisfazer prioritariamente apenas os danos verificados na vitimação primária referente ao prejuízo material, quando poderia ter ido além, retirando o ônus do ofendido de ainda ter

que procurar o Poder Judiciário para a satisfação de outros danos (Silva, 2020).

Fato é que a vítima tem na prática restauradora uma alternativa especial para satisfazer as suas necessidades – sobretudo a reparação dos danos –, podendo construir um acordo com o ofensor a fim de resolver, com ânimo de definitividade, a crise que os afeta, mesmo ciente da insuficiência ressarcitória das condições pactuadas, para evitar as desvantagens derivadas do ajuizamento da pretensão indenizatória no juízo cível; o que contribui, inclusive, para a redução de litígios no Poder Judiciário e o fomento da solução pacífica dos conflitos interpessoais (Santana, 2020).

No que se refere aos crimes sem vítima ou com vítima coletiva, o acordo de não persecução penal também se traduz em uma prática restauradora pela missão institucional do Ministério Público de tutelar os interesses sociais e sua legitimidade na esfera penal.

Assim, o ANPP, nesses crimes, visa a solução do delito através da satisfação dos interesses da comunidade, como a prestação pecuniária e de serviços.

Desse modo, o instrumento consensual possibilita o máximo alcance da atividade finalística do órgão ministerial ao

obter a resposta mais adequada aos injustos penais, tratando-se de um dos caminhos para se cumprir seu papel constitucional, pela existência de uma resposta penal rápida com satisfação imediata dos danos às vítimas e à sociedade.

É insustentável a posição segundo a qual o sistema criminal militar deve se manter refratário aos avanços institucionais que deem protagonismo às vítimas, inclusive, pelo fato de que, com a adoção das técnicas dos crimes militares por extensão, alargou-se enormemente o âmbito dos crimes que passaram para a alçada da justiça castrense, em que a vítima é o cidadão sem nenhuma interface de contato com os interesses institucionais das corporações militares (Martins, 2020, p. 105).

Dessa forma, ao se promover a valorização da vítima na construção da solução cooperativa da situação-problema, possibilitam-se ganhos sociais para os envolvidos no conflito jurídico-penal, na medida em que se busca satisfazer as reais necessidades do ofendido e possibilitar a ressocialização edificante do ofensor, baseada na reparação dos danos, mediante prestações materiais e imateriais dotadas de utilidade, substituindo a estigmatização pelo resgate da respeitabilidade comunitária (Santana, 2020).

A pretensão de que o protagonismo da vítima se converta em benefício real para ela depende da efetividade da atividade ministerial, demandando a ampliação da atuação extrajudicial e do relacionamento com a sociedade, que também será beneficiada com o acordo, com vistas à busca pela resolução consensual dos conflitos jurídicos.

## 5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Como conclusão ao presente trabalho, é possível constatar que não há nenhuma proibição legal que impeça a aplicação do ANPP no direito militar, pois a Lei 13.964/2019 não aborda a problemática, como também não a veda. Mas, a partir de uma interpretação sistemática da elaboração da lei e evolutiva do direito, considera-se possível e razoável a aplicação do ANPP no direito castrense.

Com isso, não se pretende, a utilização indiscriminada dos mecanismos de negociação na justiça militar.

Não se pode olvidar da determinação do *caput do art. 28-A do CPP*, para todos os crimes, de que “o Ministério Público poderá propor acordo de não persecução penal, desde que necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime”.

Os princípios da hierarquia e da disciplina, como consta na resolução vigente do CSMPM, é um bom parâmetro para balizar, além das regras gerais do ANPP, a aplicação do instituto no direito militar, sem abandonar ainda que a justiça penal consensual é norteada por outros princípios, como a dignidade da pessoa humana, a isonomia, a celeridade e a economia, demandando criteriosa avaliação e ponderação de todo esse arcabouço pelo Ministério Público Militar quando da sua propositura.

Ultrapassada essa questão, podem-se elencar diversos benefícios na sua aplicação. Há benefícios para a vítima, que não deixa de ter seus direitos protegidos, além de assumir um protagonismo no processo, como ainda, tem a possibilidade de ter a celeuma resolvida com celeridade, inclusive sendo restituída, sem precisar propor ação civil própria.

Há benefício para o Estado com a reparação de dano ao erário e a manutenção do militar qualificado, pois um recruta custa em média R\$ 14.000,00, o oficial temporário R\$ 55.000,00, portanto, com a manutenção do militar que cometeu apenas um deslize, esses valores não são perdidos (Queiroz, 2024, p. 30).

Como benefício para a sociedade está a imposição de prestação de serviços à comunidade e o pagamento de prestação pecuniária, que apode ajudar situações como a das enchentes do Rio Grande do Sul.

O investigado se beneficia, uma vez que mantém sua primariedade e retoma sua vida na caserna e fora dela, sem o estigma da condenação.

Para o Poder Judiciário, a JMU permanecer célere, mesmo após a Lei 13.491/17 e a ampliação do conceito de crime militar, a partir da qual se iniciou uma nova leva de processos, nos quais há inúmeros investigados, como é o caso da investigação que abrange todo o país, referente a concessão ilegal de CRACs, nos quais há dezenas de milhares de pessoas possuindo o certificado de maneira ilegal e de crimes complexos, como os crimes licitatórios ocorridos na “Operação Química”.

Para a Força Militar, estimula-se o cumprimento das obrigações acordadas e a conduta exemplar do investigado. Além disso, a contraprestação do investigado é maior do que em muitos casos de aplicação de *sursis*, pois haverá dispêndio de valores, além do que se inibe a reiteração da conduta.

Também se reforçam os pilares da hierarquia e da disciplina, seja pela imposição imediata de obrigações, seja pela possibilidade de aplicação de punições no âmbito disciplinar, como uma das cláusulas ou ao arbítrio do comando.

Não se pode negar, no entanto, que o ideal para encerrar a celeuma sobre o tema seria a normatização do ANPP, especialmente para o direito militar, trazendo para a discussão o Poder Judiciário, o Ministério Público Militar e juristas, a fim de que contemplassem as especificidades do direito militar, consubstanciado por meio de lei em sentido estrito.

Nesse sentido, como sugestão neste trabalho, poder-se-ia: fixar algumas restrições relevantes como a fixação dos crimes que ofendem a hierarquia e a disciplina; ajustar uma pena mínima superior ao do crime comum, já que uma das críticas ao instituto é que os crimes do CPM possuem, em sua maioria, penas bem mais baixas que as do CP; impor a punição disciplinar como condição especial à celebração do acordo, pois a punição disciplinar possui efeito imediato ao punido e restauração da hierarquia e da disciplina perante a tropa.

De toda forma, apesar das posições em contrário, conclui-se que, devido aos diversos benefícios, o Ministério Público Militar tem firmado cada vez mais acordos,

homologados pelos juízes de 1ª instância, deixando a justiça conflitiva para os crimes mais graves.

## REFERÊNCIAS

ASSIS, Jorge César de. O acordo de não persecução penal, sua evolução a partir de Resolução do CNMP, e sua possibilidade de aplicação na Justiça Militar. *Jus Militar*. Curitiba, 27 jan. 2020.

Disponível em:

[https://jusmilitaris.com.br/sistema/arquivos/doutrinas/ANPP\\_E\\_JUSTIC3%87A\\_MILITAR.pdf](https://jusmilitaris.com.br/sistema/arquivos/doutrinas/ANPP_E_JUSTIC3%87A_MILITAR.pdf). Acesso em: 16 out. 2024.

ASSIS, Jorge César. Direito Penal Negocial e Justiça Militar. Uma visão crítica da Súmula 18 do STM e da Cartilha do ANPP. *Revista do Ministério Público Militar*, a. 48, n. 40, Edição Especial Prêmio Professor José Carlos Couto de Carvalho, Brasília, nov. 2023, pp. 427-466. Disponível em:

<https://revista.mpm.mp.br/rmpm/article/view/360/337>. Acesso em 16 out. 2024.

BRASIL. Conselho Nacional do Ministério Público. *Resolução 289, de 16 de abril de 2024*. Disponível em:

<https://www.cnmp.mp.br/portal/atos-e-normas/norma/10890/>. Acesso em: 04 nov. 2024.

BRASIL. Ministério Público Militar. Colégio de Procuradores. *Carta do 9º Encontro do Colégio de Procuradores de Justiça Militar*. 2021.

Disponível em: <https://www.mpm.mp.br/carta-do-9o-encontro-do-colegio-de-procuradores-de-justica-militar-9ecpjm/>. Acesso: em 04 nov. 2024.

BRASIL. Presidência da República. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm). Acesso em: 03 jul. 2024.

BRASIL. Presidência da República. *Decreto-lei 1.001, de 21 de outubro de 1969*. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Decreto-Lei/Del1001.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del1001.htm). Acesso em: Acesso em: 03 jul. 2024.

BRASIL. Presidência da República. *Decreto-lei 1.002, de 21 de outubro de 1969*. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Decreto-Lei/Del1001.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del1001.htm). Acesso em: Acesso em: 03 jul. 2024.

BRASIL. Presidência da República. *Lei 13.491, de 13 de outubro de 2017*. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2017/lei/113491.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/113491.htm). Acesso em: 03 jul. 2024.

BRASIL. Presidência da República. *Lei 14.688, de 20 de setembro de 2023*. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2023-2026/2023/lei/L14688.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2023-2026/2023/lei/L14688.htm). Acesso em: 03 jul. 2024.

BRASIL. Superior Tribunal Militar. *Agravo Interno Criminal 7000416-16.2024.7.00.0000*. Relator Ministro FRANCISCO JOSELI

PARENTE CAMELO. Data de Julgamento: 22/08/2024, Data de Publicação: 05/09/2024.

BRASIL. Superior Tribunal Militar. *Apelação 7001106-21.2019.7.00.0000*. Relator Ministro Carlos Vuyk de Aquino. Julgado em 20.2.2020. Reproduzido pelo Ministro PÉRICLES AURÉLIO LIMA DE QUEIROZ. Superior Tribunal Militar. Habeas Corpus 7000374-06.2020.7.00.0000. Julgado em 26.8.2020.

BRASIL. Superior Tribunal Militar. *Habeas Corpus 7000027-36.2021.7.00.0000*. Relator Ministro Francisco Joseli Parente Camelo, data de julgamento: 21/05/2021, data de publicação 31/05/21.

BRASIL. Superior Tribunal Militar. *Habeas Corpus 7000471-64.2024.7.00.0000*. Relator Ministro CARLOS AUGUSTO AMARAL OLIVEIRA. Data de Julgamento: 19/09/2024, Data de Publicação: 07/10/2024.

CABRAL, Rodrigo Leite Ferreira. *Manual do Acordo de Não Persecução Penal: à luz da Lei 13.964/2019 (Pacote Anticrime)*. 6. ed., rev., atual. E ampl. São Paulo: Juspodivm, 2024.

CALHAU, Lélío Braga. Proposta de emenda constitucional sobre o tratamento da vítima de crime como direito fundamental. *Conteúdo Jurídico*, 4 ago. 2009. Disponível em: <https://conteudojuridico.com.br/consulta/Artigos/18019/proposta-de-emenda-constitucional-sobre-o-tratamento-da-vitima-de-crime-como-direito-fundamental>. Acesso em: 21 out. 2024.

CUNHA, Rogério Sanches. *Acordos de não Persecução Penal e Cível*. 3. ed., rev., atual., ampl., - São Paulo: Juspodivm, 2024.

CUNHA, Rogério Sanches. *Pacote Anticrime: Lei 13.964/19*. Comentários às alterações no CP, CPP e LEP. Salvador: Juspodivm, 2020, p. 129.

FOUREAUX, Rodrigo. O acordo de não persecução penal na Justiça Militar. *Observatório da Justiça Militar Estadual*, Belo Horizonte, 29 jan. 2020. Disponível em: <https://www.observatoriodajusticamilitar.info/single-post/2020/01/29/o-acordode-nao-persecucao-penal-na-justica-militar>. Acesso em: 16 out. 2024.

GOMES, Luiz Flávio; SILVA, Marcelo Rodrigues da. Criminalidade organizada e justiça penal negociada: delação premiada. *Revista de Filosofia do Direito, do Estado e da Sociedade*, Natal, v. 6, n. 1, jan./jun. 2015. Disponível em: <http://www.revistafides.ufrn.br/index.php/br/article/view/211/218>. Acesso em: 10 out. 2024.

GORRILHAS, Luciano Moreira. As razões de direito e de fato que inviabilizam o acordo de não persecução criminal, no âmbito da justiça militar da união, nos termos da lei 13.946/2019. *Jus.com.br*, 17/04/2020. Disponível em <https://jus.com.br/artigos/81357/as-razoes-de-direito-e-de-fato-que-inviabilizam-o-acordo-de-nao-persecucao-criminal-no-ambito-da-justica-militar-da-uniao-nos-termos-da-lei-13-964-2019>. Acesso em 16 out. 2024.

LIMA, Renato Brasileiro. *Manual de Processo Penal*. Salvador: Juspodivm, 2022, p. 282.

MARTINS, Eliezer Pereira. *Acordo de Não Persecução Penal na Jurisdição Criminal Militar: Cabimento e benefícios para a hierarquia e disciplina no Direito Penal orientado pelas consequências e a superação do paradoxo do summum ius, summa iniuria na justiça castrense*. In: Ronaldo João Roth (Coord.). *Acordo de Não Persecução Penal: Estudos no Processo Penal Comum e Militar*. São Paulo: Dia a Dia Forense, 2020.

NEVES, Cícero Robson Coimbra. *Manual de Direito Processual Penal Militar – Volume Único*. Salvador: Juspodivm, 2020.

ONU. Organização das Nações Unidas. *Resolução n.º 40/34, de 29 de novembro de 1985*. Declaração dos Princípios Fundamentais de Justiça Relativos às Vítimas da Criminalidade e de Abuso de Poder.

Disponível em:

<http://www2.camara.leg.br/atividade-legislativa/comissoes/comissoes-permanentes/cdhm/comite-brasileiro-de-direitos-humanos-e-politica-externa/DeclPrincBasJusVitCrimAbuPod.html>. Acesso em: 21 out. 2024.

OLIVEIRA, Rafael Serra. *Consenso no processo penal uma alternativa para a crise do sistema criminal*. São Paulo: Grupo Almedina, 2015, p. 71.

QUEIRÓS, Aroldo Freitas. *Acordo de Não Persecução Penal Militar*. Curitiba: Juruá, 2024.

ROSA, Alexandre Morais da; ROSA, Luisa Walter da; BERMUDEZ, André Luiz. *Como Negociar o Acordo de Não Persecução Penal: Limites e Possibilidades*. 1. ed. Florianópolis: E Mais, 2021.

ROTH, Ronaldo João. A inaplicabilidade da inovação do acordo de não persecução penal aos crimes militares. *In: Ronaldo João Roth (Coord.). Acordo de Não Persecução Penal: Estudos no Processo Penal Comum e Militar.* São Paulo: Dia a Dia Forense, 2020.

SANTANA, Selma Pereira de. A Justiça Restaurativa: um resgate, ainda que tardio, das vítimas de delitos. *Revista do CEPEJ*, n. 10, 2009. Disponível em:  
<https://periodicos.ufba.br/index.php/CEPEJ/article/view/37549>.  
Acesso em: 21 out. 2024.

SILVA, Marcel Bittencourt. *A ausência da vítima no acordo de não persecução penal e a repersonalização do Direito Penal.* Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade Federal da Bahia. Salvador, 2020.

SILVA, Marcelo Oliveira da. O Acordo de Não Persecução Penal. *Revista da EMERJ*, Rio de Janeiro, v. 22, n. 3, p. 261-285, set./dez. 2020. Disponível em:  
[https://www.emerj.tjrj.jus.br/revistaemerj\\_online/edicoes/revista\\_v22\\_n3/revista\\_v22\\_n3\\_261.pd](https://www.emerj.tjrj.jus.br/revistaemerj_online/edicoes/revista_v22_n3/revista_v22_n3_261.pd) f. Acesso em: 18 out. 2024.

# Injúria racial e preconceito nas Forças Armadas: Propostas para uma hermenêutica voltada à proteção de grupos vulneráveis<sup>1</sup>

**Fabiano Mattos de Melo**

Promotor de Justiça Militar

E-mail: fabiano.melo@mpm.mp.br

**Data de recebimento:** 06/03/2025

**Data de aceitação:** 06/03/2025

**Data da publicação:** 24/06/2025

**RESUMO:** O fio condutor do presente trabalho é a análise dos elementos estruturais do crime de discriminação a partir da perspectiva da vítima, tendo em vista o advento da Lei nº 14.688, de 20 de setembro de 2023, que incluiu a injúria qualificada no ordenamento jurídico-penal militar, consistente na utilização de elementos referentes a raça, a cor, a etnia, a religião, a origem, a orientação sexual ou a condição de pessoa idosa ou com deficiência, conforme artigo 216, §2º, do Código Penal Militar. O novo tipo penal impõe a reconstrução da vítima de injúria racial, como sujeito capaz de mobilizar o direito, propiciando uma releitura dos elementos que compõem essa modalidade de crime de hostilidade direcionada. Assim, questiona-se: o dano causado à vítima deve ter um papel de destaque na estrutura do crime de injúria racial nas Forças Armadas? É possível um exame do crime de injúria racial não somente pela perspectiva da intenção do autor (*animus injuriandi*), mas sim pela perspectiva da vítima?

---

<sup>1</sup> Trabalho de conclusão de curso (TCC) apresentado ao 2º Curso de Ingresso e Vitaliciamento para Promotores de Justiça Militar, como requisito parcial à obtenção do título de especialista. Orientador: Luiz Felipe Carvalho Silva, promotor de Justiça Militar,

**PALAVRAS-CHAVE:** Direito Penal Militar; Direito Penal Antidiscriminatório; injúria racial; hermenêutica do oprimido; filosofia e ética da libertação.

## ENGLISH

**TITLE:** Racial injury and prejudice in the Armed Forces: proposals for a hermeneutics aimed at protecting vulnerable groups.

**ABSTRACT:** The guiding principle of this work is the analysis of the structural elements of the crime of discrimination from the victim's perspective, in view of the advent of Law No. 14,688, of September 20th, 2023, which included qualified insult in the military criminal legal system, consisting of the use of elements related to race, color, ethnicity, religion, origin, sexual orientation or the condition of an elderly person or person with a disability, according to article 216, §2, of the Military Penal Code. The new criminal type requires the reconstruction of the role of the offended party in confronting prejudice in the military housing, focusing on the perspective of the victim of racial insult, as a subject capable of mobilizing the law, providing a reinterpretation of the elements that make up this type of crime of targeted hostility. Thus, the question is: should the harm caused to the victim have a prominent role in the structure of the crime of racial insult in the Armed Forces? Is it possible to examine the crime of racial hate crime not only from the perspective of the perpetrator's intention (*animus injuriandi*), but also from the perspective of the victim?

**KEYWORDS:** Military Criminal Law; Anti-Discrimination Criminal Law; racial hate crime; hermeneutics of the oppressed; philosophy and ethics of liberation.

## SUMÁRIO

1 Introdução – 2 A presença negra nas forças armadas: componentes históricos e sociais – 3 A evolução da tutela penal militar e as lacunas na

proteção contra a injúria racial – 4 Uma (nova) leitura da estrutura do delito de injúria racial e a hermenêutica do oprimido – 4.1 Ponderações iniciais – 4.2 A estrutura tradicional do delito e seus limites – 4.3 Direito, moral e ética – 4.4 O princípio-libertação e a reconstrução da vítima – 4.5 A aplicação da hermenêutica do oprimido na justiça militar – 4.6 Estudo de casos: decisões do Superior Tribunal Militar – 4.7 O papel do Ministério Público Militar como agente transformador – 5 Considerações Finais.

## 1 INTRODUÇÃO

O sistema jurídico-penal militar, ao prever o crime de injúria racial, objetivou uma proteção específica da honra de pessoas negras. O delito ingressa expressamente no Código Penal Militar por força da Lei nº14.688/2023, que introduziu o §2º ao artigo 216 do Código Substantivo Castrense. Todavia, o dispositivo nasce em descompasso com o princípio igualitário, trazendo em seu preceito secundário uma reprimenda aquém da prevista na legislação extravagante.

A deficiência na tutela penal militar impõe uma reflexão sobre o próprio preceito primário e a arquitetura dos elementos do crime de preconceito por motivo de raça e de cor na caserna. Faz-se necessária uma abordagem interpretativa a partir da perspectiva da vítima, reconstruindo seu papel no Direito Material.

Partindo da concepção de que cada vítima concreta carrega um aspecto histórico vinculado às experiências do grupo social no qual está inserida, em um primeiro momento, mostra-se a contribuição e relevância da população negra nas Forças Armadas brasileiras, relatando o recrutamento de escravizados para lutar na Guerra da Tríplice Aliança, também conhecida como Guerra do Paraguai. Nesse período, tem especial destaque os Corpos de Voluntários da Pátria, denominados de zuavos baianos, compostos de negros livres e cativos, cuja bravura em combate não foi suficiente para evitar que fossem relegados a diversos serviços subalternos e devolvidos aos seus senhores após o conflito.

Nas linhas que seguem, foi preciso analisar a evolução da legislação penal militar no tocante à criminalização do preconceito na caserna, mostrando a ineficácia da proteção dos direitos das vítimas de discriminação.

Posteriormente, foram tecidas considerações sobre os modelos de Direito Penal (causalista, neoclássico e finalista) e a ênfase excessiva no dolo. Diante da necessidade de transportar a vítima para o centro da estrutura do delito de injúria racial, foi feita uma reflexão sobre a Filosofia e Ética da Libertação, buscando aplicar alguns conceitos e princípios desses ramos do

conhecimento para arquitetar uma proposta de hermenêutica a partir da perspectiva do ofendido.

Em seguida, apresentou-se a hermenêutica do oprimido como ferramenta para promover uma nova interpretação judicial. Analisou-se a aproximação da atividade interpretativa promovida pelo Superior Tribunal Militar com os elementos da interpretação pela perspectiva da vítima. Por derradeiro, discutiu-se o impacto da Política Institucional Pró-Equidade de Gênero e Étnico-Racial do Ministério Público Militar na atividade-fim e sua atuação como agente transformador, comprometido com a promoção da igualdade e combate à discriminação.

Os métodos de pesquisa empregados foram o dedutivo, investigando-se o fenômeno por meio de premissas universais, e o qualitativo, buscando-se estabelecer sentido e significado à realidade estudada.

## **2 A PRESENÇA NEGRA NAS FORÇAS ARMADAS: COMPONENTES HISTÓRICOS E SOCIAIS**

A participação de pessoas negras nas Forças Armadas brasileiras remonta ao século XVII, durante as batalhas de

Guararapes, travadas contra os holandeses, no Estado de Pernambuco. Os conflitos desenvolvidos naquele período são considerados oficialmente o berço do Exército Brasileiro, sendo notória a participação de portugueses, indígenas e negros, todos em comunhão de esforços para expulsar do território nacional as tropas de Maurício de Nassau (Leão, 2021, p. 105).

Malgrado a destacada contribuição e relevância da população negra nas instituições militares nacionais ao longo da história, as relações étnicas no seio da tropa sempre despertaram a atenção dos integrantes das corporações militares. Em acurada análise dos documentos escritos por José Arouche de Toledo Rondon, o qual detinha, em 1796, o posto de coronel e comandante do 2º Regimento de Milícias da cidade de São Paulo, a historiadora Nanci Leonzo (1999) aponta que homens pardos, desde que não muito escuros, deveriam servir juntos com os brancos, ao passo que os negros deveriam ser aproveitados somente como ordenanças.

O jornalista e ex-militar Sionei Ricardo Leão (2021, p. 108) debruçou-se em importante pesquisa sobre o aspecto da composição étnica da Força Terrestre, concluindo que, desde a Guerra do Paraguai, há maciça presença de negros e pardos

entre soldados, cabos, sargentos e em determinados níveis do oficialato.

Merecem especial registro os Corpos de Voluntários da Pátria, chamados de zuavos baianos, compostos por pretos livres e também escravizados, oriundos do Estado da Bahia, conforme os relatos do general Paulo de Queiroz Duarte (Leão, 2021, p. 49).

O alistamento de escravizados nos corpos de voluntários da pátria decorreu da dificuldade do Império em obter adesões espontâneas. Ainda segundo Leão (2021, p. 67), a sociedade da época encarava o recrutamento como sorrateiro, vexatório e político, sendo imprescindível recorrer aos negros para recrudescer a força militar imperial. Surgiu, então, a dúvida se a liberdade deveria ou não ser concedida aos pretos das tropas do Império após o término do conflito, haja vista que a incorporação não tinha objetivo humanitário, ou seja, abolicionista.

Assim, os escravizados que lutaram na Guerra da Tríplice Aliança (1864-1870), também conhecida como Guerra do Paraguai, eram obrigados a defender um regime que os oprimia, mantendo-os cativos, como salientado por Leão (2021, p. 61). Os principais textos oficiais, compostos pelos relatos do

General Paulo de Queiroz Duarte, mencionam quatro companhias de zuavos.

Por meio do Decreto nº3.371, de 07 de janeiro de 1865, foi criada a primeira Companhia de Zuavos Baianos, cujo comando coube ao Capitão Joaquim José Sant'Ana Gomes. A tropa deixou a cidade de Salvador no dia 22 de março, em direção à Corte Imperial no Rio de Janeiro, a bordo do vapor São Francisco, contando com 82 homens no efetivo (Leão, 2021, p. 51).

Em 05 de abril, de acordo com a Ordem do Dia nº 38 do Comando das Armas da Bahia, foi criada a Segunda Companhia de Zuavos, chefiada pelo Sargento Marcolino José Dias, nomeado alferes em comissão. Conforme Leão (2021, p. 51), a 2ª Cia de Zuavos partiu em 1º de maio de 1865 com oito oficiais e 150 praças. As duas companhias foram reunidas na capital do Império e, em 21 de maio, deslocaram-se para Montevideú, visando a incorporação ao Exército.

Conforme a Ordem do Dia nº 478, de 11 de outubro de 1865, da Repartição da Ajudância-General, foi declarado como comandante da Terceira Companhia de Zuavos o tenente Nicolau Beraldo Ribeiro, do 41º Corpo de Voluntários da Pátria. Já em dezembro de 1866, por meio da Ordem do Dia nº 41,

expedida do Quartel General em São Borja, no Rio Grande do Sul, a Quarta Companhia foi criada por vontade do Barão de Porto Alegre, sendo comandada pelo tenente Francisco do Espírito Santo (Leão, 2021, p. 52).

As tropas de zuavos geraram certo ufanismo à época, principalmente no Estado da Bahia. Contudo, tal sentimento não foi suficiente para mudar a sorte dos escravizados-soldados. O general Manoel Luiz Osório, comandante de um dos corpos do Exército Brasileiro, tomou a decisão de não empregar os Corpos de Voluntários da Pátria como tropas operacionais, relegando-os ao serviço de saúde, por entender que eram menos aptos para as fadigas do serviço ativo, conforme registro feito por Anfrísio Fialho (Leão, 2021, p. 55), oficial da Força Terrestre. Assim, os zuavos foram reduzidos a faxineiros nos hospitais. Segundo Kraay (2012), empregar zuavos como faxineiros e enfermeiros reforça a política escravocrata a respeito do tratamento dispensado aos homens negros.

Para o general Paulo Queiroz Duarte, a decisão de Osório visou eliminar a permanência no Exército de tropas que diferenciava soldados pela cor da epiderme.

Desse modo, o Primeiro Corpo Provisório dos Zuavos foi dissolvido em 25 de agosto de 1866, e o efetivo redistribuído

para outras unidades. Todavia, ainda existiam zuavos no Segundo Corpo de Exército em Corrientes, que entrou em território inimigo no dia 1º de setembro de 1866 para atacar as fortificações ribeirinhas paraguaias (Leão, 2021, p. 55).

Muitos foram os feitos heroicos dos zuavos, dentre eles, Sionei Ricardo Leão (2021, p. 53) cita o combate de Curuzu, em 03 de setembro de 1866, quando o Capitão zuavo Marcolino José Dias rompeu a muralha inimiga por sobre as costas de um de seus soldados e tomou a bandeira paraguaia, hasteando, em seguida, o pavilhão verde-amarelo.

Nem mesmo os atos de bravura foram capazes de mudar a forma como os homens pretos eram vistos no ambiente de caserna. Segundo Ricardo Sales (1990, p. 135), a presença de negros nas fileiras do Exército gerou ambivalência de como tratá-los. De acordo com o historiador, na visão da alta hierarquia da instituição militar à época, a permanência daqueles homens no seio da Força Terrestre atentava contra valores como o cavalheirismo e bravura, na medida em que materializava o elemento servil nas fileiras, produzindo exemplos imorais e contrários à disciplina, sobretudo porque os escravizados não compreendiam o significado de pátria, sociedade e família, pois se tratavam de escravos que apenas mudaram de senhor.

A ambivalência consiste justamente no recrutamento de escravizados para lutar na guerra e a dúvida que pairava sobre o reconhecimento enquanto militares, desafiando a própria compreensão de hierarquia e disciplina, pilares das instituições militares. Isto porque, embora inexistente lei proibitiva do recrutamento de não-brancos, negros e mestiços não eram considerados cidadãos e por isso não poderiam servir. A situação dos escravizados era ainda pior, pois eram vistos como propriedade privada, motivo pelo qual muitos foram devolvidos para o seus senhores após o conflito (Elois, 2023).

A participação e contribuição de negros, livres e cativos, na Guerra da Tríplice Aliança, propiciou o fortalecimento da campanha abolicionista, inclusive dentro do Exército, que não estava disposto a apoiar a escravidão.

Em 13 de maio de 1888, foi abolida a escravidão com o suporte da Força Terrestre. Os escravizados-soldados, meros objetos do regime servil, conquistaram a sua liberdade, mas não a condição de soldados-cidadãos.

No período pós-independência, a principal característica das Forças Armadas brasileiras foi o sistema de recrutamento de seus oficiais, cuja inspiração nitidamente está na oficialidade das Forças Armadas portuguesas, composta por pessoas de origem

nobre. A nobreza era requisito para o ingresso nas escolas militares de Portugal, sendo tal modelo extinto neste país em 1832 (Freitas, 2012, p. 22).

O Brasil adotou esse sistema discriminatório de recrutamento de oficiais concebido pelos portugueses até a queda da Monarquia. Gradativamente, as instituições militares incorporaram indivíduos de outros estratos sociais, sobretudo o Exército, que absorveu a experiência com o efetivo de soldados-escravizados que lutaram na Guerra do Paraguai. Já o preenchimento dos quadros da Marinha permaneceu exigindo pessoas oriundas das camadas mais abastadas da sociedade (Freitas, 2012, p. 22).

Com o passar do tempo, o acesso às Escolas Militares foi sendo relativizado no que tange aos requisitos de ingresso, permitindo-se a entrada, como cadetes, de filhos de oficiais das forças de linha, das milícias, das ordenanças e dos que foram agraciados com títulos de ordens honoríficas. No entanto, o oficialato continuava a ser privilégio de uma casta militar, mesmo com origem na classe média, o que contribuiu para a formação de um sistema endógeno na formação de oficiais. Por conseguinte, a maior parte da população se viu afastada da oportunidade de exercer a carreira militar (Freitas, 2012, p. 23).

Hodiernamente, a presença de negros no mais alto círculo hierárquico das Forças Armadas, o círculo de Oficiais-Generais, é diminuta, resultando na ausência de representatividade deste grupo social.

### **3 A EVOLUÇÃO DA TUTELA PENAL MILITAR E AS LACUNAS NA PROTEÇÃO CONTRA A INJÚRIA RACIAL**

As ponderações históricas apresentadas anteriormente proporcionam reflexão acerca dos estereótipos que norteiam as relações sociais. Na visão do citado general Manoel Luiz Osório, os homens negros deveriam servir na seção de saúde porque eram menos aptos para as fadigas do serviço ativo e eram incapazes de entender o significado de pátria, ou seja, eram considerados inferiores física e intelectualmente.

Pode-se dizer que esses estigmas estão incutidos no pensamento de algumas pessoas e geram comportamentos violentos, intimidatórios e discriminatórios em diversos segmentos da sociedade, não estando as Forças Armadas imunes aos atos motivados pelo preconceito. Interessa, aqui, o histórico de criminalização dos comportamentos de discriminação,

motivados por preconceito racial na caserna, também chamados de crimes de ódio.

Bem verdade, a denominação crimes de ódio não é a mais adequada. De acordo com Clara Moura Masiero (2021, p. 32), o ódio não caracteriza um elemento essencial no cometimento dessa espécie delitiva, haja vista ser um sentimento interno-subjetivo da pessoa e de difícil comprovação prática. Assim, a doutrina vem assentando que o termo mais adequado é crime de discriminação, de preconceito ou de hostilidade direcionada.

Os crimes de preconceito consubstanciam-se em atos de violência e intimidação, dirigidos a grupos já estigmatizados e marginalizados. Logo, são parte de um mecanismo de poder e opressão, destinado a reafirmar as hierarquias do sistema hegemônico, impondo a reafirmação das relações precárias de hierarquia social. É uma forma de distanciamento do Eu e do Outro, restabelecendo posições relativas adequadas, dadas e reproduzidas por ideologias e padrões mais amplos de desigualdade social e política (Masiero, 2021, p. 33).

Essa tensão entre grupos sociais envolvidos em conflitos gerados pelo preconceito (racial, de gênero, contra idosos, homossexual, transexual etc.) está no alcance da norma penal,

resultado da correlação de forças políticas em um dado momento histórico da sociedade. Assim, ao longo do tempo, a produção legislativa tratou expressamente do preconceito na caserna.

A Lei nº 1.390/1951, conhecida como Lei Afonso Arinos, foi o primeiro diploma legal penal antidiscriminatório do Brasil. O projeto foi apresentado pelo deputado federal Afonso Arinos (pela UDN/MG) e criou seis contravenções penais decorrentes de condutas segregatórias, resultantes de preconceito de raça e de cor.

Em seu artigo 6º, a Lei Afonso Arinos dispunha que configurava contravenção penal obstar o acesso de alguém a qualquer cargo do funcionalismo público ou ao serviço em qualquer ramo das Forças Armadas, por preconceito de raça ou de cor. A pena era de perda do cargo, depois de apurada a responsabilidade em inquérito regular, para o funcionário dirigente de repartição de que dependa a inscrição no concurso de habilitação dos candidatos.

Conforme Masiero (2021, p. 62-63), dentre as justificativas apresentadas por Afonso Arinos no PL nº 562/1950 estava a existência de restrições para ingresso de negros em vários setores da Administração, como no corpo diplomático, na

Marinha e na Aeronáutica, apesar da cláusula genérica de igualdade na Constituição de 1946.

A Lei nº 1.802/53, definidora dos crimes contra o Estado e a Ordem Política e Social, previa punição de um a três anos de reclusão para aquele que fizesse publicamente propaganda de ódio de raça, de religião ou de classe, conforme artigo 11, alínea “b”, do supracitado diploma legal. A reprimenda criminal poderia ser agravada de um terço quando a propaganda fosse feita em quartel, conforme dicção do §1º do artigo 11 da Lei nº 1.802/53.

O referido dispositivo é considerado o primeiro e único crime do ordenamento jurídico brasileiro que utiliza como elemento do tipo o “ódio” (de raça, de religião ou de classe).

Com o Decreto nº 1.001/69, os Ministros da Marinha de Guerra, do Exército e da Aeronáutica Militar decretaram o Código Penal Militar, que veio, também, a tipificar o genocídio como crime militar em tempo de paz. A teor do disposto no artigo 208 do Código Substantivo Castrense, é crime militar matar membros de um grupo nacional, étnico, religioso ou pertencente a determinada raça, com o fim de destruição total ou parcial desse grupo. Trata-se também de uma medida de

enfrentamento aos delitos de preconceito em decorrência da raça.

Urge mencionar, ainda, que na redação original da Lei nº 7.170/1983 (Lei de Segurança Nacional), o crime previsto no artigo 22, inciso II, consistente em fazer propaganda, em público, de discriminação racial, de luta pela violência entre as classes sociais, de perseguição religiosa, era de competência da Justiça Militar, observando-se as normas do Código de Processo Penal Militar, conforme artigo 30 da citada lei.

Cumprе destacar, porém, que, com a promulgação da Constituição Federal de 1988, a competência passou a ser da Justiça Federal. Além disso, com a edição da Lei nº 14.197/2021, que acrescenta o Título XII na Parte Especial do Decreto-Lei nº 2.848/1940 (Código Penal comum), relativo aos crimes contra o Estado Democrático de Direito, a Lei nº 7.170/83 foi revogada.

Com o advento da Lei nº 13.491/2017, a competência da Justiça Militar foi significativamente ampliada, passando a processar e julgar as condutas previstas na legislação penal comum e na legislação extravagante, desde que cometidas no contexto previsto no artigo 9º, incisos II e III, do Código Penal Militar.

Desta maneira, os delitos inculpidos na Lei nº 7.716/89, resultantes de discriminação ou preconceito de raça, cor, etnia, religião ou procedência nacional, passaram a ser submetidos à Justiça Especializada.

Alguns diplomas legais aperfeiçoaram a Lei Caó (Lei nº 7.716/1989), a qual não contemplava, dentre as suas molduras típicas, a manifestação verbal do preconceito. Esta infração penal foi introduzida pela Lei nº 8.081/90, para manifestação veiculada por meio de comunicação e, depois, pela Lei nº 9.459/1997, que trata do crime de preconceito e que alterou os artigos 1º e 20 da Lei nº 7.716, bem como acrescentou um parágrafo ao art. 140 do Código Penal comum.

A Lei nº 9.459/97 ampliou o alcance de todos os tipos penais da Lei Caó, introduzindo, ao lado da raça e da cor, crimes resultantes de discriminação ou preconceito de etnia, religião ou procedência nacional. Já a Lei nº 14.688/2023 acrescentou o §2º ao artigo 216 do Código Penal Militar, trazendo uma forma qualificada de injúria consistente na utilização de elementos referentes a raça, cor, etnia, religião, origem, orientação sexual ou condição de pessoa idosa ou com deficiência.

O novel texto já nasceu em descompasso com o princípio igualitário, na medida em que reduziu o grau de reprovabilidade

da injúria no meio castrense por questões de raça, cor, etnia e procedência nacional, em cotejo com a previsão do artigo 2º-A da Lei nº 7.716/89, a partir da modificação operada pela Lei nº 14.532/2023, que tipificou como racismo a injúria racial.

Desta feita, a prática de ofender a dignidade humana por preconceito racial na esfera comum conhece uma pena de reclusão de dois a cinco anos, além de multa, por força do artigo 2º-A da Lei nº14.532/2023, ao passo que na esfera militar a mesma conduta será punida com reclusão de um a três anos, nos lindes do artigo 216, §2º, do Código Penal Militar. Este dispositivo é objeto da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 7.547.

A cominação de pena aquém do adequado para reprimir a prática de preconceito racial na caserna não indica apenas um retrocesso na resposta penal. Segundo Masiero (2021, p. 195), o papel da reprovação não é apenas um papel simbólico ou subjetivo na construção de um imaginário comum que reprova um crime. A questão é que a reprovação pública possui efeito concreto no aumento de segurança, confere possibilidades, direitos, e isso vai além de um sentimento subjetivo, passando por uma verdadeira redistribuição de poder.

Deve-se repensar a própria estrutura desse tipo penal, sobretudo porque o dano a um bem jurídico nos crimes de discriminação atinge tanto a vítima direta, quanto o grupo de pessoas que possui a mesma característica depreciada do ofendido, em prejuízo da formação de uma sociedade verdadeiramente plural e democrática.

Isso é explicado pelo efeito devastador na capacidade de autocompreensão, autonomia e dignidade dos ofendidos, impedindo-lhes o gozo de direitos iguais. Aliás, a igualdade é demanda histórica dos grupos vulnerabilizados inseridos em uma realidade concreta de violência gerada por preconceito. Assim, a partir da inserção da injúria racial no ordenamento jurídico-penal castrense, passou a ser dever do discurso jurídico consagrar a defesa da diversidade social, bem como auxiliar na libertação e na mudança social, concretizando progressivamente o princípio igualitário.

## **4 UMA (NOVA) LEITURA DA ESTRUTURA DO DELITO DE INJÚRIA RACIAL E A HERMENÊUTICA DO OPRIMIDO**

### **4.1 Ponderações iniciais**

As relações humanas podem ser justificadas a partir de diferentes perspectivas, sendo que estes fatores determinam o nível de justiça presente na sociedade. Ao analisar as interações entre indivíduos, o observador não pode desconsiderar nenhuma das visões de mundo apresentadas pelos atores inseridos no fenômeno social, sob pena de excluir um dos sujeitos do espaço que lhe é reservado.

Tal afastamento conduz à ilegitimidade de qualquer estrutura baseada na intersubjetividade, ou seja, na comunicação das consciências individuais, umas com as outras. Isso não poderia ser diferente com o arranjo dos elementos que constituem um delito. Percebe-se que o esforço interpretativo é concentrado na investigação do dolo do autor, sobretudo em delitos que atentam contra bens de pessoas inseridas em grupos vulneráveis, como é o caso da injúria racial no ambiente militar.

A ênfase ocorre mesmo nos casos em que o resultado é previsto pela norma, desconsiderando o sofrimento e o dano

causado à vítima. Nesses casos, a promoção da justiça social perpassa o restabelecimento e preservação da humanidade do ofendido, sendo dever do direito tratá-lo como igual.

É preciso pensar e desenvolver uma hermenêutica baseada na perspectiva da vítima, capaz de transformar a interpretação jurídica nos casos de injúria racial e conferir maior legitimidade ao sistema jurídico-penal militar.

#### **4.2 A estrutura tradicional do delito e seus limites**

Partindo de um sistema tripartido de crime, as categorias elementares do fato punível assumem a seguinte configuração: fato típico, antijurídico e culpável. Na esteira dessa sistematização, a dogmática penal conhece três modelos sucessivos de fato punível: o modelo causalista, o modelo neoclássico e o modelo finalista.

No sistema clássico ou causal de Litz/Beling/Radbruch, a base filosófica é o naturalismo e o positivismo, firmando seus pilares na vertente epistemológica, valorizando o experimentalismo. Assim, o fenômeno criminológico era essencialmente descritivo a partir da observação e do empirismo. Dessa forma, a ação era caracterizada pela mera

causação voluntária do resultado, enquanto este se comportava como a simples alteração do mundo exterior.

O modelo neoclássico ou neokantista, cujos expoentes são Frank, Mayer e Mezger, funda-se na filosofia de Immanuel Kant. Abandonou-se a ideia do experimentalismo das ciências exatas e voltou-se para o campo valorativo e metafísico, buscando a autonomia das ciências humanas. Assim, o direito afasta-se da concepção epistemológica do naturalismo e aproxima-se de um aspecto cultural e valorativo da ciência jurídica. A ação passou a ser concebida como comportamento humano voluntário.

A causalidade é aquela adotada pela teoria da relevância ou causalidade relevante, segundo a qual ficam excluídos do direito os nexos irrelevantes, de acordo com os parâmetros de causalidade adequada. A tipicidade passou a admitir elementos normativos e subjetivos, como os fins específicos descritos no tipo, deixando a natureza descritiva. A danosidade social na antijuridicidade permitiu a compreensão de causas supralegais de exclusão da ilicitude, como o consentimento do ofendido. A culpabilidade advém da teoria psicológico-normativa, angariando um juízo de valor, de reprovabilidade na culpabilidade. De acordo com a doutrina, o Código Penal Militar

não mencionou expressamente qual modelo adotou, mas há evidências de que recebeu o influxo das ideias neoclássicas.

Já o modelo finalista parte da ideia de estruturas lógico-objetivas, desenvolvidas por Hans Welzel. Nesse sistema, a ação humana não pode ser compreendida sem uma estrutura final, devendo ser definida como exercício de uma atividade final, um acontecimento final, e não puramente causal. O homem pode prever as consequências de sua conduta, na medida em que tem prévio conhecimento dos cursos causais e o atingimento de um resultado, elencando os meios para esta finalidade. A ação final exige uma ação voluntária (movimento corporal voluntário), como exige também o conhecimento da situação fática e o desejo de alcançar determinado resultado típico.

Existem, obviamente, outros modelos, podendo-se citar o funcionalismo, a teoria social da ação e a teoria da ação significativa. Os sistemas mencionados investigam quais são as características que qualquer delito deve ter, explicando o crime em geral. Ocorre que com o passar do tempo, a análise concentrou seus esforços em alguns dos elementos estruturantes do crime, como o comportamento do sujeito ativo, muito em virtude de suas bases filosóficas e éticas terem sido desenvolvidas no centro do sistema-mundo, a Europa.

O reflexo disso é uma tendência do operador do direito em focar o exame do crime na investigação do dolo, por exemplo, minimizando a participação de um elemento igualmente importante no fenômeno criminológico: a vítima.

Essa necessidade imposta nos tempos atuais já foi sentida na seara do Direito Penal comum. Ao estudar a construção narrativa da raça como estratégia de defesa em casos de injúria racial no Brasil, Giovanna Kfourri da Silva (Moreira, 2021, p. 269) percebeu que as defesas processuais postulam que não se considera crime de preconceito quando o autor demonstra convivência harmônica entre brancos e negros ou quando a intenção era somente jocosa, uma brincadeira, conduzindo ao afastamento do elemento subjetivo do tipo penal, qual seja, o *animus injuriandi*. A consequência é a absolvição por atipicidade da conduta em razão da ausência do dolo específico. Em detida análise, a autora conclui, então, que não se deve examinar a injúria racial somente pela perspectiva da intenção do acusado, mas sim pela perspectiva da vítima, ou seja, o dano que aquela ofensa causou ao ofendido (Moreira, 2021, p. 270).

No campo castrense não é diferente. Na Apelação nº 7000777-38.2021.7.00.0000, o Ministério Público Militar insurgiu-se contra decisão do Conselho Permanente de Justiça

que condenou um soldado do Exército pela prática do delito inculcado no artigo 216, combinado com o artigo 218, inciso II, do CPM (injúria contra superior), afastando a tese ministerial de injúria racial. Consta nos autos que o soldado enviou mensagem por aplicativo a um sargento chamando-o de “nego” e “negão”, de forma depreciativa. A Superior Corte Castrense, ao analisar o caso concreto, decidiu que a pretensão ministerial de adequação típica do fato apurado às elementares do delito comum de injúria racial era inviável em decorrência da não configuração da circunstância de o acusado ter agido com o ânimo de injuriar, com base em elementos de raça e de cor da vítima, requisito indispensável para a caracterização do delito de injúria racial.

Não se pode negar a imprescindibilidade do dolo na verificação de qualquer tipo penal que o exige, porém, isso não afasta a essencialidade do papel da vítima e do sofrimento causado pela ação depreciativa. Até porque o dolo é um elemento subjetivo de difícil comprovação.

Giovanna Kfourir da Silva (Moreira, 2021, p. 271) pondera que o sistema jurídico deve impedir estruturas de desigualdade com base na racialização. Os estigmas e estereótipos devem ser expurgados, de modo que a injúria racial seja examinada pela perspectiva do ofendido e,

consequentemente, responsabilizando os acusados que reproduzem esses estereótipos por meio de piadas e ofensas raciais.

Para atingir essa interpretação voltada para a perspectiva da vítima, é preciso fazer uma ponte crítica com a filosofia e ética da libertação, possibilitando o questionamento do arranjo tradicional das estruturas do delito de injúria racial.

#### **4.3 Direito, moral e ética**

O direito é uma instância de justificação da conduta segundo normas constituídas legalmente no ordenamento positivo e que emanam da força do Estado, enquanto ente soberano e ator sóciopolítico. Por sua vez, a moral consiste numa instância de justificação da própria conduta segundo valores experimentados pelos sujeitos, enquanto indivíduos e enquanto sujeitos sociais. Entende-se por ética o estudo do que é bom ou mau. Busca as justificativas para as regras propostas pela moral e pelo direito. Trata-se de uma reflexão sobre a ação humana (Pacheco, 2011, p. 59).

A discussão sobre a relação entre direito, moral e ética é bastante ampla e ainda indefinida. Para este trabalho, considera-

se que tais instâncias compartilham o mesmo espaço e se reconhecem, malgrado suas estruturas sejam distintas.

É pensando na perspectiva da vítima que se volta a atenção para o sistema tradicional de distribuição de relevância dos elementos do delito de discriminação, devendo-se reconhecer seu estado de crise. Há uma ruptura na legitimidade e validade das estruturas normativas tradicionais pelo simples fato de que a condição de ofendido e seu sofrimento não são considerados relevantes desde a análise da caracterização do crime.

Chamar a vítima somente para o processo penal comum ou militar não garante sua efetiva participação, pois no sistema tradicional há sobreposição do elemento “conduta” em face do “resultado”. O operador do direito certifica-se apenas de que houve uma transformação no mundo exterior, pouco importando a gradação dos danos gerados e muito menos a posição de vulnerabilidade do ofendido.

A estrutura do delito tem como ponto de partida o sujeito humano, tanto o autor como a vítima. De acordo com Enrique Dussel (2012), reconhecer o outro é o ato ético originário, possibilitando a sua intervenção na argumentação não só como

igual, com direitos vigentes, mas como livre, como sujeito de novos direitos.

#### **4.4. O princípio-libertação e a reconstrução da vítima**

O filósofo Enrique Dussel propõe uma Filosofia e Ética da Libertação por meio do processo de construção do novo Outro. Nesse contexto, a libertação é o movimento de reconstrução do oprimido/excluído/vítima, desenvolvido em um momento negativo, no qual se faz uma crítica à totalidade vigente, e em um momento positivo, construindo-se uma nova totalidade, na qual as externalidades (os Outros) participam em igualdade da racionalidade. Na Filosofia da Libertação há um esforço para configurar uma metafísica da alteridade, calcada no método analético, isto é, a compreensão a partir da interpretação do Outro. Antes de perguntar sobre o ser, deve-se lançar indagação sobre a responsabilidade pelo Outro. O que nos faz humanos é a coexistência.

Para esta vertente filosófica, a exclusão de pessoas de outras raças pela discriminação lança à comunidade de comunicação uma interpelação, um ato de fala, cobrando direitos que lhes cabem por justiça e que não lhes foram

concedidos ou não foram cumpridos. É preciso compreender que a vítima não é um objeto formal vazio, mas sim um sujeito inserido em cultura e comunidade próprias (Dussel, 1995, p. 67).

A Ética da Libertação é construída a partir do ponto de vista da vítima, buscando o seu reconhecimento nos sistemas de exclusão, visando um tratamento igualitário. Segundo Dussel (1995, p. 424), a vítima deve ser sujeito ético em relação simétrica em um momento ético-crítico de solidariedade social.

Extraí-se desse pensamento o chamado princípio-libertação, que propõe uma transformação da arquitetura funcional das estruturas tradicionais, dominadoras. É um dever de intervir criativamente no progresso qualitativo da história. Para Dussel (1995, p. 564), o enunciado principiológico em questão obriga a transformar as normas por desconstrução negativa e a construí-las positivamente.

Para este trabalho, entende-se que a mudança parte da inserção do ofendido no processo de verificação da existência do crime, dando relevância a seu ato de fala, sua interpelação. É a reconstrução do papel da vítima no Direito Material.

Na estruturação do delito isso é possível a partir do momento que se confere ênfase ao dano causado na vítima de discriminação, voltando a atenção para o resultado provocado

pela ação delituosa, conferindo-lhe a devida importância, tal qual a análise do dolo.

O princípio-libertação busca um novo paradigma de interpretação ancorado no reconhecimento do outro. É preciso construir uma ótica jurídica que atenda aos interesses de todos, inclusive das minorias raciais, sobretudo porque o processo democrático exige uma integração social de uma sociedade cada vez mais diferenciada, conforme salientado por Jürgen Habermas (2018, p. 211).

Segundo Thaís da Costa (Moreira, 2021, p. 215), em pesquisa acerca do acesso à justiça por minorias raciais e o conflito entre lugar de fala e o princípio do juiz natural, a interpretação tradicional se mostra inadequada porque o julgador e o demandante possuem posições epistemológicas completamente diferentes, isso é, a forma e o lugar a partir do qual conhecem e interpretam o mundo são completamente distintas.

A última instância na fundamentação normativa, política e organizacional das instituições deve ser a vítima como sujeito ético. É ela que transforma os sistemas de eticidade, por isso o sujeito humano (ser no mundo) pede uma hermenêutica prévia, conforme afirma Dussel (1995, p. 519). A participação

discursivo-democrática e a intervenção ético-crítica se fazem necessárias, complementa o filósofo.

É preciso repensar criticamente as estruturas tradicionais para evitar a negação da vítima de discriminação no sistema penal. Ainda conforme Dussel (1995, p. 559), deve-se transformar a partir do critério e princípio que se enuncia como a não negação do Outro, em algum aspecto que possa redundar em diminuição da participação simétrico-discursiva da vítima. O princípio-libertação declara o dever-ser que obriga à transformação da realidade tendo como última referência a vítima, buscando negar a negação anti-humana dos danos causados a ela.

Em importante reflexão, Dussel (1995, p. 563) afirma que a existência das vítimas demonstra a necessidade de fazer novas normas, ou transformá-las, fazer novos atos, microestruturas, instituições, sistemas de eticidade por meio dos quais seja possível o desenvolvimento da vida humana (na reprodução da vida das vítimas) e da discursividade humana (na participação simétrica das vítimas).

Para a Ética da Libertação, construir a casa do sem-teto é um dever ético exigido pelo princípio-libertação, mas uma casa

na qual a vítima possa participar simetricamente no bosquejo de sua arquitetura, e colaborando em sua edificação real.

A análise do delito de injúria racial perpassa essa compreensão, ou seja, a vítima deve ser efetivamente considerada em todas as etapas de verificação do fenômeno delitivo, em condição de simetria. De acordo com Dussel (1995, p. 569), a norma boa é aquela que foi fundamentada segundo as exigências da razão discursivo-moral em sua validade, contendo a verdade prática que está regida pela exigência da produção, reprodução e desenvolvimento da vida humana de cada sujeito.

#### **4.5. A aplicação da hermenêutica do oprimido na justiça militar**

A injúria consistente na utilização de elementos referentes a raça e a cor encontra previsão no artigo 216, §2º, do Código Penal Militar. Para além do sistema de Direito Penal Militar, o preceito incriminador integra um campo jurídico composto de normas que visam reduzir ou eliminar disparidades significativas entre grupos e promover o bem-estar de todos, sem qualquer tipo de preconceito, objetivos da República

Federativa do Brasil, estampados no artigo 3º, incisos III e IV, do Texto Magno.

Trata-se de um crime formal ou de consumação antecipada que, embora preveja o resultado naturalístico, exige apenas o resultado normativo/jurídico para a consumação da infração penal militar.

Isso não significa, obviamente, que o resultado naturalístico não tenha importância. Segundo Giovanna Kfourri da Silva (Moreira, 2021, p. 264), as ofensas proferidas com cunho racial perpetuam estereótipos negativos socialmente construídos em relação à população negra, trazendo consequências físicas, psicológicas, sociais e institucionais. O indivíduo pode experimentar também problemas psicológicos como a depressão, medos patológicos, doenças psicossomáticas, isolamento social e baixa autoestima. O crime de discriminação afeta a saúde física e psíquica da população negra.

A ofensa não atinge somente as vítimas do ponto de vista pessoal, mas também social, produzindo falsas generalizações, como a falta de capacidade para o serviço militar e/ou a incapacidade para galgar os mais altos postos da hierarquia, gerando, assim, uma percepção negativa que recai sobre a reputação coletiva do grupo.

Desta forma, as características dos crimes de discriminação são: i) não se trata de um problema imóvel ou isolado, ele é histórico e culturalmente contingente; ii) a ação discriminatória não começa ou acaba com a realização da agressão; iii) seus atos de violência ou intimidação não são direcionados somente à vítima, como também à comunidade à qual pertence a vítima.

O problema transcende a relação ofendido e ofensor e por isso não pode ser reduzido à moralidade individual e à vida privada das pessoas, tampouco pode ser enfrentado exclusivamente por meio da criação de tipos penais específicos e outras políticas criminais, como salientado por Damião Alves Azevedo (2022, p. 89). Logo, afigura-se importante conceber o delito de preconceito a partir da perspectiva da vítima, de modo a valorizar e outorgar reconhecimento positivo aos grupos até então marginalizados.

Os operadores do direito devem pensar as normas jurídicas a partir da visão de mundo daqueles que vivem na condição de vulnerabilidade, o que requer a consideração dos diversos mecanismos responsáveis pela marginalização social. A experiência social de grupos marginalizados deve ter um valor normativo no processo de interpretação jurídica. As premissas

de neutralidade e objetividade tradicionalmente usadas para interpretar a norma conduzem à negação dos segmentos vulneráveis da sociedade. Adere-se, aqui, à proposta da hermenêutica do oprimido.

De acordo com Adilson José Moreira (2020, p. 301), alguns autores desenvolveram uma perspectiva hermenêutica que procura problematizar o papel da raça no processo de interpretação jurídica. Tais estudiosos entendem que o racismo é um problema estrutural e permanente das sociedades atuais, razão pela qual as premissas da hermenêutica clássica devem ser revisitadas no processo de interpretação da igualdade.

A percepção de que a interpretação das normas jurídicas ocorre de forma abstrata e generalizada para todas as pessoas e situações se mostra equivocada, porquanto os diversos grupos sociais experimentam visões de mundo diferentes. Assim, segundo Moreira (2020, p. 308), uma postura hermenêutica sensível às demandas igualitárias formuladas por grupos oprimidos deve levar em consideração a racionalidade presente no atual paradigma jurídico, o qual atribui aos poderes estatais a obrigação de promover a inclusão social.

Um dos objetivos do sistema jurídico é promover o bem de todos, rechaçando todas as formas de preconceito. Isso tem

que se levado em consideração na interpretação das normas. Diante desse panorama normativo, Moreira (2020, p. 310) conclui que o ato de interpretação deve ser uma atividade que procura compreender o outro dentro das diversas posições de poder existentes na sociedade.

Retirando sua fundamentação do sistema constitucional, sobretudo da dignidade da pessoa humana, a hermenêutica do oprimido compromete-se com a análise do contexto social no qual as pessoas estão inseridas, se são sujeitos históricos de opressão, se possuem poder político reduzido ou se uma situação específica é capaz de afetar negativamente o *status* de um grupo vulnerável. Assim, ao se deparar com um caso de injúria racial, é possível ao intérprete analisar os elementos do tipo penal à luz dessa forma de interpretação jurídica, partindo da perspectiva da vítima.

#### **4.6. Estudo de casos: decisões do Superior Tribunal Militar**

As decisões judiciais podem formar verdadeiras narrativas culturais. Estas são, para Thaís da Costa, as histórias que permeiam e definem nossa cultura e que podem influenciar a forma como determinada comunidade interpreta a realidade,

contendo os valores sob os quais se formam a sociedade. A formação de jurisprudência em um sentido determina como a sociedade interpretará esse tema, regulando as relações sociais na medida em que serão estabelecidos parâmetros tanto para o debate público acerca de determinada temática, quanto para a atuação de juízes e outros atores de justiça (Moreira, 2021, p. 226).

A interpretação adotada pelo Superior Tribunal Militar nos casos de injúria racial vai ao encontro de um ato interpretativo que coloca as pessoas oriundas dos grupos vulneráveis em evidência. No julgamento da Apelação nº7000747-66.2022.7.00.0000, o STM condenou, por injúria qualificada pelo preconceito, um Suboficial da Marinha que ofendeu a dignidade de um sargento chamando-o de “macaco” e “negro safado”, afirmando ainda que “Eu lá gosto de trabalhar com preto?” e “preto é tudo safado”. Na decisão, o Tribunal Superior citou os fundamentos esposados no Recurso Extraordinário (RE) 1.029.270/RS, no sentido de que a injúria racial é uma conduta que ultrapassa a liberdade de expressão, sendo necessário proteger a dignidade da pessoa humana e a igualdade entre os indivíduos.

Destacou, também, que a injúria racial afeta não apenas a vítima, mas a sociedade como um todo, reforçando a necessidade de prevenir e punir tais manifestações discriminatórias. Além disso, o *decisum* analisou a prova dos autos por uma perspectiva da vítima de preconceito, quando fundamentou, acertadamente, que, embora o acusado não reconheça ou não se lembre de que tenha proferido as expressões de cunho racial, trata-se de termos de extrema gravidade, sendo pouco provável que alguém os profira sem realmente ter a ciência de tê-los proferido de maneira intencional, sobretudo em uma sociedade e em uma época em que se rechaça esse tipo de comportamento, não se admitindo sequer a utilização dessas expressões com *animus jocandi*.

No exame do acervo probatório no bojo da Apelação nº7000186-08.2023.7.00.0000, em declaração de voto, conferiu-se destaque para a palavra da vítima de discriminação, afirmando-se que o ofendido deixou evidente, na representação que inaugurou o procedimento, que se sentiu ofendido em sua honra, seja pela valoração que possui de si mesmo e de sua conduta, seja pelo fato da ofensa ter sido proferida perante diversos colegas, sentindo-se, assim, maculado em sua imagem e em sua honra. Assim, a tese defensiva de mera brincadeira foi

corretamente afastada. No caso concreto, um sargento foi denunciado por ter injuriado um cabo, ofendendo-lhe a dignidade e o decoro, sendo a injúria consistente na utilização de elementos referentes à raça e à cor do ofendido, na medida em que foi chamado de “preto” e “macaco”.

Na Apelação nº7000702-62.2022.7.00.0000, a Superior Corte Castrense enfatizou a importância de coibir condutas discriminatórias, visando garantir o respeito à diversidade e a convivência igualitária na sociedade. Na denúncia, dois soldados proferiram ofensas preconceituosas contra outro soldado ao fazerem diversas piadas e comentários, dentre estes “Preto bom é preto acorrentado” e “Vou comprar dois pretos: um para dar chicotadas e outro para fazer minhas tarefas”. No acórdão, o Ministro Relator considerou o sentimento de humilhação experimentado e relatado pela vítima como demonstração da materialidade delitiva. Por conseguinte, afastou-se a tese de atipicidade tendo em vista o *animus jocandi*.

Na Apelação nº7000427-16.2022.7.00.0000, o STM ressaltou o alto constrangimento e humilhação sofrido por um soldado quando foi utilizada a expressão depreciativa “um crioulo fazendo Economia”. A palavra do ofendido também teve importante relevo no referido julgamento, entendendo o

Ministro Relator que a materialidade delitiva estava delineada por meio do sentimento de incômodo apresentado pela vítima.

#### **4.7 O papel do Ministério Público Militar como agente transformador**

O Ministério Público Militar é um importante ramo do Ministério Público da União, com previsão no artigo 128, inciso I, alínea “c”, da Constituição Federal de 1988, competindo-lhe, privativamente, a promoção da ação penal pública, em tempo de paz e em tempo de guerra, nos casos de crimes militares.

Como ramo do Ministério Público da União, também é incumbência do MPM a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis. No desempenho desse papel, cabe ao *Parquet Milicien* servir de canal de demandas sociais dentro de seu espectro de atuação, de modo a alargar o acesso à ordem jurídica justa.

De um modo geral, o Ministério Público brasileiro acompanhou o desenvolvimento do processo social de aberturas de espaços democráticos de participação e tornou-se o defensor do povo, sobretudo dos grupos mais vulneráveis. O MPM vem seguindo esse movimento, podendo-se citar a Política

Institucional Pró-Equidade de Gênero e Étnico Racial do Ministério Público Militar, instituída pela Portaria nº106/PGJM, de 25 de abril de 2023, como um importante marco para a instituição atuar como indutora de políticas públicas e promotora da inclusão racial nas Forças Armadas.

Dentre os princípios consagrados pelo documento, encontra-se o comprometimento consubstanciado no entendimento de fatores socioculturais que podem exacerbar a desigualdade de gênero e o desrespeito à igualdade étnico-racial, para adotar métodos e ferramentas adequados para promover a igualdade de direitos e combater qualquer tipo de discriminação no ambiente de trabalho, relacionamento com a sociedade e em sua atividade-fim (artigo 3º, inciso I, da Portaria nº106/PGJM).

Ao prever expressamente o combate à discriminação na atividade-fim do Ministério Público Militar, abre-se espaço para lançar uma nova ótica às estruturas do delito de injúria racial, deslocando a vítima para o ponto central da análise, reinterpretando conceitos tradicionais pela perspectiva da hermenêutica do oprimido, impactando desde a coleta dos elementos informativos no inquérito policial militar até a formulação de denúncias e peças processuais, na medida em que o Membro do MPM poderá influenciar a interpretação jurídica

para que o impacto sobre a vítima e seu grupo social seja considerado na aplicação do direito.

Além disso, quando o *Parquet Milicien* compromete-se com a adoção de métodos e ferramentas adequados para promover a igualdade de direitos e combater qualquer tipo de discriminação no relacionamento com a sociedade, evidencia-se a mudança de função do *Parquet* das Armas, desvinculando-se do aparelho coercitivo do Estado e passando a defender valores e interesses que integram uma concepção democrática de mundo e que atuam no sentido da transformação da realidade.

Nesse novo cenário, conforme entendimento de Marcelo Pedroso Goulart (1998, p. 96), o Ministério Público deve participar efetivamente do processo democrático, alinhando-se com os demais órgãos do movimento social comprometidos com a concretização dos direitos já previstos e a positivação de situações novas que permitam o resgate da cidadania para a maioria ainda excluída desse processo, numa prática transformadora orientada no sentido da construção do projeto democrático. O alinhamento com as recomendações e resoluções do CNMP, no sentido de atuar de acordo com as políticas públicas nacionais relativas à questão de gênero e

étnico-raciais também é um princípio a ser observado pelo MPM (artigo 3º, inciso IV, da Portaria nº106/PGJM).

Assim, deve o Ministério Público Militar orientar os componentes de grupos vulneráveis no sentido de uma formação de consciência coletiva, sendo verdadeiro indutor de políticas públicas que promovem a inclusão e a proteção de grupos marginalizados.

Outro ponto relevante é o desenvolvimento de treinamento de membros e servidores, no plano institucional interno, e na formulação de programas educativos para militares das Forças Armadas, no plano externo, a exemplo de palestras, com o desiderato de lidar com questões raciais de forma adequada.

O somatório dessas novas vias de atuação do MPM repercute em sua imagem institucional, sendo reconhecido como uma instituição inclusiva e capaz de compreender e atender às necessidades da sociedade. As diversas opções de futuro político-institucional do Ministério Público Militar precisam estar embasadas em reflexões consistentes no papel deste ramo especializado no processo de construção da democracia e dos direitos humanos em nosso país.

## 5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

No campo penal, a vítima foi relegada, quando muito, a mero elemento de prova processual. É preciso reposicionar o ofendido como sujeito de direitos dentro do nosso sistema jurídico. Ao longo da pesquisa restou demonstrada a ênfase excessiva no dolo da conduta do autor durante o processo de interpretação judicial, o que possibilita uma análise desbalanceada dos elementos integrantes da estrutura do crime de injúria racial. Conseqüentemente, teses voltadas para a atipicidade do comportamento são amplamente aceitas na Justiça Comum e na Justiça Militar, afastando-se a vítima da concepção do delito em tela.

Há a necessidade premente de colocar o ofendido no centro da arquitetura do delito de injúria racial cometido no ambiente militar, interpretando os seus elementos a partir da perspectiva da vítima. Os conceitos e a lógica extraídos da Filosofia e Ética da Libertação permitem erigir o postulado ético do princípio-libertação como força motriz dessa reconstrução do papel da vítima no Direito Material. Assim, o exercício interpretativo deve partir dela, em observância à dignidade da pessoa humana.

Uma postura hermenêutica sensível às demandas igualitárias formuladas por grupos oprimidos deve levar em consideração a racionalidade presente no atual paradigma jurídico, o qual atribui aos poderes estatais a obrigação de promover a inclusão social. Destarte, a hermenêutica do oprimido se mostra um instrumental capaz de transformar a interpretação judicial e a realidade dos grupos vulneráveis, galgando mudanças sociais efetivas e benéficas à sociedade.

## REFERÊNCIAS

AZEVEDO, Damião Alves. *Direito Antidiscriminatório e relações raciais: práticas excludentes, perspectivas críticas, medidas inclusivas*. Belo Horizonte: Conhecimento Editora, 2022.

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicaocompilado.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm). Acesso em: 28 out. 2024.

BRASIL. Decreto-Lei nº 1001, de 21 de outubro de 1969. *Código Penal Militar*. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del1001.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del1001.htm). Acesso em: 28 out. 2024.

BRASIL. Decreto-Lei nº 1002, de 21 de outubro de 1969. *Código de Processo Penal Militar*. Disponível em:

[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del1002.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del1002.htm).

Acesso em: 28 out. 2024.

BRASIL. *Decreto nº 3.371, de 07 de janeiro de 1865*. Disponível em:

<https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1824-1899/decreto-3371-7-janeiro-1865-554492-publicacaooriginal-73111-pe.html>. Acesso em: 28 out. 2024.

BRASIL. Decreto-Lei nº 3689, de 03 de outubro de 1941. *Código de Processo Penal*. Disponível em:

[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del3689.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm).

Acesso em: 28 out. 2024.

BRASIL. Lei nº 1.390, de 03 de Julho de 1951. *Lei Afonso Arinos*.

Disponível em: [https://legislacao.presidencia.gov.br/atos/?](https://legislacao.presidencia.gov.br/atos/?tipo=LEI&numero=1390&ano=1951&ato=b84EzYq5ENBRVT145)

[tipo=LEI&numero=1390&ano=1951&ato=b84EzYq5ENBRVT145](https://legislacao.presidencia.gov.br/atos/?tipo=LEI&numero=1390&ano=1951&ato=b84EzYq5ENBRVT145).

Acesso em: 28 out. 2024.

BRASIL. *Lei nº 1.802, de 05 de Janeiro de 1953*. Define os crimes contra o Estado e a Ordem Política e Social, e dá outras providências.

Disponível em:

[https://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1950-1959/lei-1802-5-](https://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1950-1959/lei-1802-5-janeiro-1953-367324-publicacaooriginal-1-pl.html)

[janeiro-1953-367324-publicacaooriginal-1-pl.html](https://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1950-1959/lei-1802-5-janeiro-1953-367324-publicacaooriginal-1-pl.html). Acesso em: 28

out. 2024.

BRASIL. Lei nº 7.170, de 14 de Dezembro de 1983. *Lei da Segurança Nacional*. Disponível em:

[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l7170.htm#:~:text=LEI%20N%C2%BA%207.170%2C%20DE%2014%20DE%20DEZEMBRO](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7170.htm#:~:text=LEI%20N%C2%BA%207.170%2C%20DE%2014%20DE%20DEZEMBRO)

[%20DE%201983&text=Define%20os%20crimes%20contra%20a,julgamento%20e%20d%C3%A1%20outras%20provid%C3%Aancias](#). Acesso em: 28 out. 2024.

BRASIL. Lei nº 7.716, de 05 de Janeiro de 1989. *Lei Caó*. Disponível em:

[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/17716.htm#:~:text=Impedir%20o%20acesso%20ou%20uso,de%20um%20a%20tr%C3%AAs%20anos](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/17716.htm#:~:text=Impedir%20o%20acesso%20ou%20uso,de%20um%20a%20tr%C3%AAs%20anos). Acesso em: 28 out. 2024.

BRASIL. *Lei nº 9.459, de 13 de Maio de 1997*. Disponível em:

[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/19459.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19459.htm). Acesso em: 28 out. 2024.

BRASIL. *Lei nº 14.197, de 01 de Setembro de 2021*. Disponível em:

[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2019-2022/2021/lei/114197.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2021/lei/114197.htm). Acesso em: 28 out. 2024.

BRASIL. *Lei nº 14.532, de 11 de Janeiro de 2023*. Disponível em:

[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2023-2026/2023/lei/114532.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2023-2026/2023/lei/114532.htm). Acesso em: 28 out. 2024.

BRASIL. *Lei nº 14.688, de 20 de Setembro de 2023*. Altera o Código Penal Miliar. Disponível em:

[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2023-2026/2023/lei/L14688.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2023-2026/2023/lei/L14688.htm). Acesso em: 28 out. 2024.

DUSSEL, Enrique. *Ética da Libertação na idade da globalização e da exclusão*. Petrópolis/RJ, Editora Vozes, 2012.

DUSSEL, Enrique. *Filosofia da Libertação: crítica à ideologia da exclusão*. São Paulo; Editora Paulus: 1995.

ELOIS, Derick. *Congadas de Espadas: racismo institucional e gerais negros nas Forças Armadas brasileiras*, 2023. Disponível em: <https://pt.linkedin.com/pulse/congadas-de-espadasracismo-institucional-e-gerais-negros-elois-sc83f>. Acesso em: 02 out. 2024.

FREITAS, Ricardo. *Memória histórica do Ministério Público Militar*. Brasília: MPM, 2012.

GOULART, Marcelo Pedroso. *Ministério Público e Democracia: teoria e práxis*. São Paulo: Editora de Direito, 1998.

HABERMAS, Jürgen. *A inclusão do outro*. São Paulo: Editora Unesp, 2018.

KRAAY, Hendrik. *Os companheiros de Dom Obá: os zuavos baianos e outras companhias negras na Guerra do Paraguai*. Afro-Ásia, Salvador, v. 46, 2012.

LEÃO, Sionei Ricardo. *Kamba’Race: Afrodescendência no Exército Brasileiro*. Brasília: Fundação Astrojildo Pereira (FAP), 2021.

LEONZO, Nanci, Ordenanças e milícias no Brasil Colônia. *Revista do Exército Brasileiro*, Rio de Janeiro, v. 136, Segundo Quadrimestre de 1999.

MASIERO, Clara Moura. *Direito Penal Antidiscriminatório: movimentos sociais e crimes de ódio no Brasil*. Florianópolis: Editora Emais, 2021.

MOREIRA, Adilson José (org.). *Direito antidiscriminatório e direito penal: uma história trágica em nove atos*. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2021.

MOREIRA, Adilson José (org.). *Direito antidiscriminatório e relações raciais: práticas excludentes, perspectivas críticas, medidas inclusivas*. Belo Horizonte: Editora Conhecimento, 2022.

MOREIRA, Adilson José. *Tratado de Direito Antidiscriminatório*. São Paulo: Editora Contracorrente: 2020.

NEVES, Cícero Robson Coimbra. *Direito Penal Militar: comentários à Lei nº14.688/2023*. Salvador: Editora JusPodivm, 2024.

NEVES, Cícero Robson Coimbra. *Manual de Crimes Extravagantes*. Salvador: Editora JusPodivm, 2021.

PACHECO, Antônio Marcelo. *Formação Humanística*. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2011.

RIBEIRO, Carlos Vinícius Alves; FELIX, Juliana Nunes; SOUZA, Marcelo Weitzel Rabello de (coordenadores). *Os direitos das vítimas: reflexões e perspectivas*. Brasília: ESMPU, 2023.

SALES, Ricardo. *Guerra do Paraguai: escravidão e cidadania na formação do exército*. Rio de Janeiro: Editora Paz e Terra, 1990.

WILKINSON, Bethaney B. *A lacuna da diversidade*. Rio de Janeiro: HarperCollins Brasil, 2022

A relevância penal da omissão imprópria dos comandantes da Polícia Militar no crime de abolição violenta do Estado Democrático de Direito e a utilização de meio idôneo a gerar risco de ruptura institucional como elemento normativo implícito do tipo penal: análise da denúncia apresentada pela PGR na Petição Criminal n° 11.008 – Caso 08 de janeiro<sup>1</sup>

**Rafael Martins Liberato de Oliveira**  
Promotor de Justiça Militar  
E-mail: rafael.oliveira@mpm.mp.br

**Data de recebimento:** 06/03/2025  
**Data de aceitação:** 06/03/2025  
**Data da publicação:** 24/06/2025

---

<sup>1</sup> Trabalho de conclusão de curso (TCC) apresentado ao 2º Curso de Ingresso e Vitaliciamento para Promotores de Justiça Militar, como requisito parcial à obtenção do título de especialista. Orientadora: Selma Pereira de Santana, procuradora de Justiça Militar, ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-2597-4595>.

**RESUMO:** O artigo analisa a denúncia apresentada pela Procuradoria-Geral da República ao Supremo Tribunal Federal contra comandantes da Polícia Militar do Distrito Federal, referente aos eventos ocorridos no dia 8 de janeiro de 2023, em Brasília/DF. Utilizando uma abordagem jurídico-compreensiva e estudo de caso, o autor examina as imputações contidas na peça, inicialmente explorando o conceito de omissão imprópria no Direito Penal brasileiro, com fulcro no art. 13, § 2º, do Código Penal, e sua aplicação no caso em questão. Em seguida, a análise foca no crime de “Abolição violenta do Estado Democrático de Direito” (art. 359-L do Código Penal), introduzido pela Lei nº 14.197/2021, com exame dos seus elementos subjetivo e normativos. Com base no princípio da ofensividade, o articulista defende tese segundo a qual em todos os crimes de perigo existe um elemento normativo implícito consistente na utilização, pelo agente, de meio idôneo a causar dano ao bem jurídico tutelado pela norma penal violada, no caso do tipo penal examinado, a subsistência das instituições democráticas. Por fim, examina-se a procedência ou não das imputações contidas na denúncia, à luz das premissas construídas ao longo do texto, considerando as informações disponíveis a respeito do caso 08 de janeiro.

**PALAVRAS-CHAVE:** oito de janeiro; omissão imprópria; crimes comissivos por omissão; polícia militar; abolição violenta do Estado Democrático de Direito; princípio da lesividade.

## ENGLISH

**TITLE:** The criminal relevance of the improper omission of the Military Police commanders in the crime of violent abolition of the Democratic State of Law and the use of suitable means to generate risk of institutional rupture as an implicit normative element of the criminal type: analysis of the complaint presented by the PGR in Criminal Petition No. 11,008 – Case January 8th.

**ABSTRACT:** The article analyzes the indictment presented by the Attorney General's Office to the Federal Supreme Court against commanders of the Military Police of the Federal District, in relation to the events that transpired on January 8, 2023, in Brasília/DF. Employing a comprehensive legal

approach and a case study, the author scrutinizes the allegations outlined in the indictment, beginning with an exploration of the concept of improper omission in Brazilian Criminal Law, as defined in Article 13, § 2 of the Penal Code, and its application to the case at hand. Subsequently, the analysis shifts focus to the offense of “Violent Abolition of the Democratic Rule of Law” (Article 359-L of the Penal Code), introduced by Law No. 14,197/2021, and examines its subjective and normative elements. Grounded in the principle of offensiveness, the author posits that all endangerment crimes encompass an implicit normative element, whereby the agent employs a suitable means to inflict harm upon the legally protected interest that the violated norm safeguards—in this instance, the survival of democratic institutions. Finally, the author evaluates the validity of the allegations contained in the indictment, considering the arguments developed throughout the text and the relevant information surrounding the events of January 8th.

**KEYWORDS:** January 8th; improper omission; commission by omission; military police; violent abolition of the Democratic State of Law; harm principle.

## SUMÁRIO

1 Introdução – 2 As imputações contidas na denúncia apresentada pela PGR, na Petição nº 11008, contra membros da cúpula da Polícia Militar do Distrito Federal – 3 A natureza militar dos crimes tratados na denúncia – 4 A aplicação do princípio da consunção e consequente absorção do crime de Golpe de Estado pelo de Abolição violenta do Estado de Direito – 5 Os pressupostos fundamentais da omissão imprópria e seu preenchimento no caso 08 de janeiro – 5.1 Poder agir – 5.2 Evitabilidade do resultado – 5.3 Dever de impedir o resultado – 6 A posição de garantidores assumida pelos comandantes das polícias militares no crime de Abolição violenta do Estado Democrático de Direito – 7 O crime de Abolição violenta do Estado Democrático de Direito e seus elementos – 7.1 Elemento subjetivo: o dolo específico de abolir a ordem democrática vigente – 7.2 Elementos normativos explícitos: emprego de violência ou grave ameaça, o Estado Democrático de Direito e o impedimento ou restrição do exercício dos poderes constitucionais – 7.3 A necessária leitura integrada dos artigos 17 e 359-L do Código Penal à luz do princípio da lesividade e a utilização de meios capazes de gerar risco

efetivo de ruptura institucional como elemento normativo implícito do tipo penal em questão – 8 A não demonstração da presença do elemento normativo implícito do tipo penal como causa de improcedência parcial da pretensão punitiva estatal na denúncia apresentada pela PGR ao STF na Petição nº 11.008 – 9 Considerações finais.

## 1 INTRODUÇÃO

No dia 08 de janeiro de 2023, por volta das 13 horas, cerca de quatro mil pessoas insatisfeitas com o resultado das eleições presidenciais realizadas em outubro de 2022 saíram de acampamentos montados nas proximidades do Quartel-General do Exército (QGEx), em Brasília/DF, marchando em direção à Praça dos Três Poderes.

Com objetivos que incluíam protestar contra suposta fraude eleitoral e estimular uma intervenção militar que destituísse o governo eleito, os manifestantes invadiram as dependências do Congresso Nacional, do Palácio do Planalto e do Supremo Tribunal Federal, causando significativos danos ao patrimônio público, até que finalmente foram contidos por tropas da Polícia Militar e do Exército. Nos dias 08 e 09 de janeiro, 2.151 envolvidos foram detidos, aos quais se somaram

dezenas de outros presos em operações posteriores realizadas pela Polícia Federal (Mendes, 2023).

As investigações revelaram a ocorrência de diversas falhas cometidas pelas forças de segurança, o que facilitou a invasão das sedes dos Três Poderes, propiciando a consumação dos episódios de vandalismo. A partir dos resultados da apuração, em agosto de 2023, nos autos da Petição Criminal nº 11.008, a Procuradoria-Geral da República apresentou ao Supremo Tribunal Federal denúncia contra membros da cúpula da Polícia Militar do Distrito Federal, além de militares que exerciam posições de comando das tropas em campo durante os eventos do dia 08 de janeiro.

Segundo a PGR, há evidências de que os oficiais teriam se omitido dolosamente, deixando de cumprir deveres funcionais e assim facilitando a consumação dos crimes cometidos pelos manifestantes, razão pela qual também devem ser responsabilizados, na forma da lei penal. Em razão das singularidades do caso e do contexto político que o circunda, a denúncia vem suscitando debates para além do meio jurídico.

Neste trabalho, por meio de metodologia jurídico-compreensiva e estudo de caso, analisaremos a referida peça acusatória em seus aspectos técnicos mais relevantes, com

ênfase nos pressupostos do instituto da omissão imprópria e nos elementos do crime de Abolição violenta do Estado Democrático de Direito, inserido no art. 359-L do Código Penal pela Lei nº 14.197, de 1º de setembro de 2021.

Iniciaremos por um exame das imputações delitivas contidas na denúncia, em seguida analisando a possível natureza militar dos delitos, bem como a possível absorção, nas circunstâncias do caso concreto, do tipo penal previsto no art. 359-M (Golpe de Estado) pelo crime tipificado no art. 359-L, ante o princípio da consunção.

Em seguida, discorreremos a respeito dos pressupostos da omissão imprópria, conforme a doutrina penalista e o conceito positivado no art. 13, § 2º, do Código Penal, com o objetivo de verificar a sua aplicabilidade ao caso 08 de janeiro.

Discutiremos os elementos do delito de Abolição violenta do Estado Democrático de Direito e, a partir de uma interpretação sistemática à luz do princípio da lesividade (ou ofensividade), defenderemos a existência de um elemento normativo implícito presente em qualquer crime de perigo, qual seja, a utilização, pelo agente, de meio idôneo a gerar risco ao menos potencial para o bem jurídico protegido pela norma penal

violada. Por fim, verificaremos a presença de tais elementos no caso concreto examinado.

## **2 AS IMPUTAÇÕES CONTIDAS NA DENÚNCIA APRESENTADA PELA PGR, NA PETIÇÃO Nº 11008, CONTRA MEMBROS DA CÚPULA DA POLÍCIA MILITAR DO DISTRITO FEDERAL**

Sete oficiais foram denunciados pela Procuradoria-Geral da República ao Supremo Tribunal Federal na Petição Criminal nº 11.008, todos ocupantes de relevantes postos de comando na estrutura hierárquica da Polícia Militar do Distrito Federal: Fábio Augusto Vieira, Comandante-geral da PMDF na data dos fatos; Klepter Rosa, então Subcomandante-Geral; Jorge Eduardo Naime Barreto, então Chefe do Departamento de Operações; Paulo José Ferreira de Sousa Bezerra, então Subchefe do Departamento de Operações; Marcelo Casimiro Vasconcelos Rodrigues, então Comandante do 1º Comando de Policiamento Regional; além de Flávio Silvestre de Alencar e Rafael Pereira Martins, responsáveis pelo comando de tropas em campo no dia 08 de janeiro de 2023.

A todos os denunciados foi imputada a prática dos crimes previstos no artigo 359-L (abolição violenta do Estado

Democrático de Direito), no artigo 359-M (golpe de Estado), no artigo 163, parágrafo único, I, II, III e IV (dano qualificado pela violência e grave ameaça, com emprego de substância inflamável, contra o patrimônio da União e com considerável prejuízo para a vítima), do Código Penal, e no artigo 62, I, da Lei nº 9.605/1998 (deterioração de patrimônio tombado), todos combinados com o art. 13, §2º, alíneas “a”, “b” e “c”, do Código Penal, por violação dos deveres a eles impostos pelo art. 144, §5º, da Constituição Federal, pela Lei n.º 6.450/77 (Lei Orgânica da PMDF), pela Portaria PMDF n.º 1.152/2021 (Regimento Interno Geral da PMDF) e pelo Decreto n. 10.443/2020; por violação de dever contratual de garante e por ingerência da norma; observadas as regras do artigo 29, *caput* (concurso de pessoas), do Decreto-Lei n. 2.848/40.

Segundo a PGR, todos os acusados detinham, a partir de dados de inteligência, conhecimento a respeito dos riscos de manifestações violentas, com o objetivo de atentar contra os poderes constituídos e as instituições democráticas, através da depredação das sedes dos Três Poderes, em Brasília, no dia 08 de janeiro de 2023. Apesar disso, de acordo com o órgão acusatório, os oficiais teriam se omitido dolosamente no exercício de suas funções, aderindo subjetivamente aos

resultados produzidos, tornando-se responsáveis por omissão imprópria, ante a sua condição de garantes, na forma da lei.

A fim de comprovar o elemento subjetivo presente na conduta dos militares, o MPF apresentou diversos elementos informativos coletados no curso da investigação, como relatórios, “informes” e “alertas” de inteligência, fotos, filmagens, além de mensagens trocadas entre os investigados, e entre estes e terceiros.

Admitiu a Procuradoria-Geral que o mero exercício de funções de comando na data dos fatos, desacompanhado de outros elementos, não seria suficiente para conduzir à responsabilização penal dos denunciados. Todavia, em seu entender, a investigação revelou que não houve mera “incompetência” dessas autoridades policiais, mas sim uma omissão intencional, consciente e direcionada à efetivação dos danos provocados pela turba que tomou a Praça dos Três Poderes.

Ainda de acordo com o órgão ministerial subscritor da denúncia, todos os acusados detinham efetivo poder de agir para, de modo eficaz, evitar o prosseguimento do curso causal que culminou nos severos danos ocasionados ao patrimônio público.

Com relação aos denunciados Jorge Eduardo Naime e Fábio Augusto Vieira, que se encontravam formalmente afastados das suas atividades na data dos fatos, aduziu o MPF que essa circunstância não impede a sua responsabilização, pois os afastamentos ocorreram de forma voluntária, mesmo estando ambos cientes de todos os riscos. Desta forma, os dois oficiais em questão teriam, dolosamente, provocado um estado de incapacidade de agir, com o objetivo de produzir um álibi. Argumentou o órgão acusatório que, nessa situação, determina-se a imposição de tratamento jurídico-penal equiparado ao aplicável nos casos em que, cientes do seu dever de agir e na iminência de situações de risco para os bens jurídicos que devem proteger, garantes se conduzem a um estado de inconsciência ou inimputabilidade, hipóteses nas quais incide a *tertia da omissio libera in causa*.

Assim, na visão da PGR, estariam presentes todos os elementos para responsabilização dos oficiais pela prática de crimes comissivos por omissão, modalidade dolosa, quais sejam: a) existência de um dever jurídico de agir para evitar o resultado, de modo a elevar os imputados à posição de “garantes” ou “garantidores”; b) potencialidade efetiva de contenção do curso causal, com a conseqüente evitação do

resultado lesivo proibido pela norma; c) conhecimento da situação de risco para o bem jurídico protegido e da própria condição de garante; d) conduta dolosa, com adesão subjetiva ao resultado criminoso previsível, não bastando a mera inação deliberada, visto que também é imprescindível que o agente desejasse ou ao menos aceitasse, pela assunção consciente dos riscos, a concretização dos danos.

Tendo em vista que um aprofundamento no exame dos elementos probatórios reunidos pela PGR descaracterizaria os objetivos deste trabalho, desde logo é importante ressaltar que o método de análise adotado seguirá os postulados da teoria da asserção. Ou seja, sempre que possível, analisaremos os fatos essenciais descritos na denúncia à luz das afirmações do órgão acusatório subscritor (*in status assertionis*), para, em seguida, analisarmos a adequação das consequências normativas por ele pretendidas.

Todavia, antes de adentrar no tema da responsabilização penal por omissão imprópria, reputamos relevante analisar duas questões prévias que não foram tratadas na denúncia e nem na cota que a acompanhou. A primeira delas concerne à natureza militar dos delitos ali referidos, ante a atual redação do art. 9º, II, do Código Penal Militar. A segunda consiste na possível

absorção, nas circunstâncias do caso concreto, do crime de Golpe de Estado (Código Penal, art. 359-M) pelo delito de Abolição Violenta do Estado Democrático de Direito (idem, art. 359-L), por aplicação do princípio da consunção.

### **3 A NATUREZA MILITAR DOS CRIMES TRATADOS NA DENÚNCIA**

A Procuradoria-Geral da República considerou como delitos comuns todas as condutas imputadas aos oficiais denunciados. Ocorre que tais crimes foram praticados por militares da ativa no exercício de suas funções, em nítido descumprimento direto dos seus deveres funcionais, afetando, deste modo, a ordem administrativa militar.

Por tal razão, parece-nos pleno o enquadramento do caso na hipótese indicada no art. 9º, II, alínea “e”, do Código Penal Militar, com as modificações implementadas pela Lei nº 13.491, de 13 de outubro de 2017. Em outras palavras, as condutas em questão se amoldam ao conceito de crimes militares por extensão, ou extravagantes, como prefere parte da doutrina.

Especificamente em relação ao crime de Abolição violenta do Estado Democrático de Direito, Cícero Robson

Coimbra Neves entende ser perfeitamente possível a sua adjetivação como crime militar (extravagante), bastando que possa ser subsumido a uma das hipóteses do art. 9º do CPM. O autor exemplifica essa possibilidade com a conduta hipotética de um militar federal que direcionasse carros de combate à sede do Superior Tribunal Militar com o propósito de impedir o livre exercício da função jurisdicional, conduta que, atentando contra o compromisso de garantia dos poderes constitucionais instituído no art. 142 da Carta Magna e, por conseguinte, atentando contra a ordem administrativa militar (Neves, 2022, p. 84).

No caso concreto em análise, a definição dos delitos imputados na denúncia como militares não traria repercussões processuais práticas imediatas, tendo em vista que a ação penal tramita no Supremo Tribunal Federal, em virtude de alegada conexão com supostos delitos praticados por autoridades detentoras de foro por prerrogativa de função naquela Corte. Todavia, esse quadro pode se alterar em caso de posterior declínio de competência, total ou parcial, para as instâncias inferiores, hipótese na qual, a nosso ver, o juízo competente para processar e julgar tais crimes seria a Auditoria Militar do Distrito Federal, sem prejuízo, no caso dos comandantes da

PMDF, da análise, na esfera político-administrativa, da prática de eventuais crimes de responsabilidade, nos termos do art. 101-A, incisos I, II e IV da Lei Orgânica do Distrito Federal<sup>2</sup>.

#### **4 A APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CONSUNÇÃO E CONSEQUENTE ABSORÇÃO DO CRIME DE GOLPE DE ESTADO PELO DE ABOLIÇÃO VIOLENTA DO ESTADO DE DIREITO**

Outro ponto que, já em uma primeira análise, possui potencial para ensejar controvérsias é a imputação concomitante, na denúncia, dos crimes tipificados nos artigos 359-L e 359-M do Código Penal, em aparente contrariedade ao

---

<sup>2</sup>Art. 101-A. São crimes de responsabilidade os atos dos secretários de governo Secretário de Estado do Distrito Federal, dos dirigentes e servidores da administração pública direta e indireta, do Procurador-Geral, dos comandantes da Polícia Militar e do Corpo de Bombeiros Militar e do Diretor-Geral da Polícia Civil que atentarem contra a Constituição Federal, esta Lei Orgânica e, especialmente, contra: (Dispositivo acrescido pelo(a) EMENDA À LEI ORGÂNICA Nº 33, DE 2000): I - a existência da União e do Distrito Federal; (Dispositivo acrescido pelo(a) EMENDA À LEI ORGÂNICA Nº 33, DE 2000); II - o livre exercício dos Poderes Executivo e Legislativo e das outras autoridades constituídas; (Dispositivo acrescido pelo(a) EMENDA À LEI ORGÂNICA Nº 33, DE 2000); III - o exercício dos direitos políticos, individuais e sociais; (Dispositivo acrescido pelo(a) EMENDA À LEI ORGÂNICA Nº 33, DE 2000); IV - a segurança interna do País e do Distrito Federal.

princípio da consunção. Como assinala Cezar Roberto Bitencourt:

Pelo princípio da consunção, ou absorção, a norma definidora de um crime constitui meio necessário ou fase normal de preparação ou execução de outro crime. Em termos bem esquemáticos, há *consunção* quando o fato previsto em determinada norma é compreendido em outra, mais abrangente, aplicando-se somente esta. Na relação consuntiva, os fatos não se apresentam em relação de espécie e gênero, mas de *minus e plus*, de continente e conteúdo, de todo e parte, de inteiro e fração. (Bitencourt, 2024, p. 246-247)

Ambos os tipos penais em questão possuem como elementos normativos o uso de violência ou grave ameaça. A diferença está no elemento subjetivo de cada tipo ou, mais especificamente, no especial fim de agir. Enquanto no art. 359-M o agente busca depor o governo legitimamente constituído, no art. 359-L o seu propósito é a abolição do Estado Democrático de Direito, portanto um objetivo muito mais amplo.

Com efeito, a não ser quando praticada com a participação ou anuência dos governantes de turno, o que os cientistas políticos chamam de “autogolpe”, a abolição violenta do sistema democrático vigente pressupõe, logicamente, a

deposição do governo instituído segundo as regras do regime que o agente pretende abolir. Desta forma, a não ser na hipótese excepcional acima indicada, inaplicável no caso 08 de janeiro, as condutas tipificadas no art. 359-M constituem meio necessário à consumação do crime definido no art. 359-L.

Curiosamente, o legislador atribuiu pena máxima mais elevada ao crime tipificado no art. 359-M, em relação à cominada no art. 359-L. Ocorre que há muito tempo a jurisprudência pacificou a possibilidade de absorção de crimes com penas maiores por outros de menor gravidade em tese, já que o fator determinante para aplicação do princípio da consunção não é a pena cominada a cada delito, mas sim a relação de continência existente entre as condutas incriminadas. Exemplo disso é a Súmula nº 17 do Superior Tribunal de Justiça<sup>3</sup>.

Do exposto, conclui-se que, no caso da denúncia apresentada pela PGR na Petição Criminal nº 11.008, as imputações referentes ao crime de Golpe de Estado não merecem prosperar, ante a absorção destas pelo crime de Abolição violenta do Estado Democrático de Direito. De todo

---

<sup>3</sup> “Quando o falso se exaure no estelionato, sem mais potencialidade lesiva, é por este absorvido”.

modo, as objeções que serão levantadas, em tópico próprio, com relação à idoneidade dos meios empregados pelos agentes para a efetiva causação de ruptura institucional são aplicáveis na análise de ambos os delitos.

## **5 OS PRESSUPOSTOS FUNDAMENTAIS DA OMISSÃO IMPRÓPRIA E SEU PREENCHIMENTO NO CASO 08 DE JANEIRO**

Tradicionalmente, a doutrina penalista reconhece duas espécies de crimes omissivos: os crimes omissivos próprios e os crimes omissivos impróprios, sendo estes últimos também chamados crimes comissivos por omissão.

Nos crimes omissivos próprios, o verbo nuclear do tipo penal é a ação de omitir-se de praticar uma conduta que o ordenamento jurídico tornou obrigatória. Em geral, os crimes assim classificáveis são comuns, porquanto não exigem qualquer condição específica do sujeito ativo, de modo que podem ser praticados por qualquer pessoa. Ademais, esses delitos são de mera conduta, não exigindo qualquer resultado material para a sua ocorrência. Por outro lado, caso algum resultado lesivo venha a se verificar no caso concreto, este não será penalmente imputável ao sujeito ativo, que responde

exclusivamente pela pena cominada ao tipo penal. O exemplo mais clássico de crime omissivo próprio é a omissão de socorro, tipificado no art. 135 do Código Penal.

Já os crimes omissivos impróprios são delitos de resultado que não encontram descrição em tipos penais específicos, pois com relação a estes o legislador se valeu da técnica de adequação típica mediata. Preenchidas determinadas condições legais, qualquer crime de resultado poderá se configurar como crime omissivo impróprio. Nesse sentido, leciona Cezar Roberto Bitencourt:

Os crimes omissivos próprios são obrigatoriamente previstos em tipos penais específicos, em obediência ao princípio da reserva legal, dos quais são exemplos característicos os previstos nos arts. 135, 244 269 etc. Os crimes omissivos impróprios, por sua vez, como crimes de resultado, não têm uma tipologia específica, inserindo-se na tipificação comum dos crimes de resultado, como o homicídio, a lesão corporal etc. Na verdade, nesses crimes não há uma causalidade fática, mas jurídica, em que o omitente, devendo e podendo, não impede o resultado. Com efeito, apesar de se tratar de crime material, o agente responde pelo resultado não por tê-lo causado, mas por não ter evitado a sua ocorrência, estando juridicamente obrigado a fazê-lo, pois, nesses crimes, o não impedimento, quando possível, equivale, para o

Direito Penal, a causar o resultado. (Bitencourt, 2024, p. 301-302)

No sistema penal brasileiro, adotou-se uma mescla entre o critério tradicional ou clássico e o critério tipológico na distinção entre delitos omissivos próprios e impróprios<sup>4</sup>. Deste modo, os dois traços distintivos mais relevantes dos crimes comissivos por omissão são a exigência da produção de um resultado naturalístico (crimes materiais) e a inexistência de tipos penais específicos que se enquadrem nessa categoria, tendo

---

<sup>4</sup>“A respeito da distinção entre omissão própria (ou pura) e imprópria (ou impura), são propostos alguns critérios: 1) critério tradicional ou clássico – a delimitação entre essas espécies omissivas é feita com base na consideração do resultado integrar ou não o tipo legal. No delito omissivo próprio – próximo ao delito de mera atividade – não figura o resultado como parte de sua estrutura típica, já no delito omissivo impróprio – próximo ao delito de resultado – o evento integra o tipo penal; 2) critério normológico – a diferença entre elas repousa na natureza da norma penal transgredida. Na omissão própria, viola-se uma norma preceptiva, na omissão imprópria uma norma proibitiva. É tido como incorreto, visto que em toda modalidade omissiva é infringida uma norma preceptiva ou mandamental; 3) critério tipológico – o ponto distintivo se encontra na previsão legal ou não de cada forma omissiva. A omissão própria se acha legalmente tipificada, ao passo que a imprópria não, sendo criação doutrinária ou jurisprudencial. Isso além da posição de garantia, que é característica desta última. Esse critério foi desenvolvido por Armin Kaufmann em obra datada de 1959 (Dogmática dos delitos de omissão). Em geral, na apreciação da matéria, costuma-se combinar as teorias tradicional e tipológica (primeira e terceira).” (PRADO, Luiz Regis. Curso de Direito Penal Brasileiro: Parte Geral; 22<sup>a</sup> ed. Londrina: Toth, 2024. Edição do Kindle).

em vista que, repita-se, todo e qualquer crime material, em tese, poderá ser praticado na forma comissiva por omissão, quando preenchidos os pressupostos legais.

Até a reforma do Código Penal em 1984, o tema da omissão imprópria era tratado exclusivamente doutrinária e jurisprudencialmente. Com o advento da Lei nº 7.209 de 11 de julho de 1984, foi acrescentado o § 2º ao art. 13 do referido Códex, com a seguinte redação:

**Relação de causalidade**

Art. 13 - O resultado, de que depende a existência do crime, somente é imputável a quem lhe deu causa. Considera-se causa a ação ou omissão sem a qual o resultado não teria ocorrido.

(...)

**Relevância da omissão**

§ 2º - A omissão é penalmente relevante quando o omitente devia e podia agir para evitar o resultado. O dever de agir incumbe a quem:

- a) tenha por lei obrigação de cuidado, proteção ou vigilância;
- b) de outra forma, assumiu a responsabilidade de impedir o resultado;
- c) com seu comportamento anterior, criou o risco da ocorrência do resultado.

Assim, com base no dispositivo legal em questão, que incorporou as compreensões anteriormente já majoritárias na dogmática penal, pode-se identificar os seguintes elementos

como pressupostos da relevância penal da omissão imprópria: a) poder agir do omitente; b) Evitabilidade do resultado danoso pela ação omitida; c) existência de um dever jurídico de impedir o resultado, imponível ao agente omissor.

Em se tratando de crimes omissivos impróprios culposos, deve-se comprovar ainda que a omissão do agente violou o seu dever objetivo de cuidado para com o bem jurídico afetado, configurando negligência ou imprudência. Nesses casos, embora o risco fosse previsível, o agente supõe levemente que o dano não ocorreria (culpa consciente) ou não antevê o resultado, quando esse conhecimento lhe era alcançável nas circunstâncias do caso concreto (culpa inconsciente), em ambos os casos deixando de agir para evitar o resultado danoso, mesmo não o desejando ou aceitando.

Importante ressaltar, ademais, que a responsabilização penal do agente omissor nos crimes comissivos por omissão culposos somente poderá ocorrer quando o tipo penal no qual a conduta puder ser enquadrada prevê expressamente a modalidade culposa, ante o disposto no art. 18, parágrafo único, do Código Penal<sup>5</sup>.

---

<sup>5</sup> Parágrafo único - Salvo os casos expressos em lei, ninguém pode ser punido por fato previsto como crime, senão quando o pratica dolosamente. (Incluído

Já com relação aos crimes omissivos impróprios dolosos, existe um debate doutrinário a respeito da forma de configuração do elemento subjetivo do tipo (Santos, 2022, p. 241). Parte dos autores entendem que basta a comprovação de que o agente teve a consciência e a vontade de se omitir, mesmo conhecendo a situação de perigo e a sua condição de garante em relação ao bem jurídico potencialmente afetado. Para os que advogam essa tese, a omissão intencional do agente não necessitar vir acompanhada de qualquer especial fim de agir. Outra vertente doutrinária, contudo, entende que para fins de responsabilização penal, é necessário, além dos elementos supracitados, que haja uma adesão subjetiva do omitente em relação ao resultado, desejando-o (quando haverá dolo direto) ou aceitando-o, assumindo o risco da sua produção (hipótese em se configurará dolo eventual).

Essa segunda tese foi a adotada pela Procuradoria-Geral da República na denúncia apresentada na Pet. nº 11.008 e, de fato, é a que melhor se ajusta ao princípio da culpabilidade, tendo em vista que, a depender das circunstâncias em que a conduta se verificar, imputar ao agente omissor a configuração

---

pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984)

de um resultado não desejado e nem aceito por este pode representar perigoso flerte com a responsabilidade penal objetiva.

De todo modo, diferentemente do que ocorre nos crimes omissivos impróprios culposos, para a configuração dos crimes omissivos impróprios dolosos é sempre indispensável o efetivo conhecimento, pelo garantidor omitente, da existência da situação de risco para o bem jurídico sob a sua proteção.

Nos subtópicos a seguir, examinaremos cada um dos pressupostos necessários à configuração da responsabilidade penal por omissão imprópria, para em seguida verificar a sua presença ou não no caso 08 de janeiro.

## **5.1 Poder agir**

Elemento comum à omissão própria e imprópria, a efetiva possibilidade de ação do omitente é o primeiro ponto a ser aferido. Portanto, a omissão somente será penalmente relevante quando era possível ao agente, nas circunstâncias concretamente verificadas, escolher e efetivamente adotar a conduta tornada obrigatória pelo ordenamento jurídico.

Em muitos casos a impossibilidade de agir resulta de limitações físicas do próprio indivíduo. É o caso, *verbis gratia*, de um pai tetraplégico que contempla o seu filho se afogar em uma piscina, sem que nada possa fazer.

Em outras situações, o garantidor até possui possibilidade física de ação, mas esta implicaria a assunção de riscos manifestamente desproporcionais, a exemplo de um agente policial que, sozinho, presencia a prática de roubo a uma agência bancária, promovido por um grande número de criminosos fortemente armados.

Quando a omissão resultar de coação, é necessário distinguir a coação física da moral. No primeiro caso, quando a coação física for irresistível, inexistirá a própria conduta, no sentido empregado pela teoria finalista de Hans Welzel, não havendo que se falar em fato típico. Por outro lado, em se tratando coação moral irresistível, o omitente incidirá em conduta típica, mas não cometerá crime, ante a presença de causa excludente de culpabilidade. Nos termos do art. 22 do Código Penal<sup>6</sup>, o mesmo se aplica quando a omissão resultar de

---

<sup>6</sup> Art. 22 - Se o fato é cometido sob coação irresistível ou em estrita obediência a ordem, não manifestamente ilegal, de superior hierárquico, só é punível o autor da coação ou da ordem. (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984)

estrita obediência a ordem não manifestamente ilegal proferida por superior hierárquico.

No caso 08 de janeiro, ao menos com base nas informações disponíveis, esta última situação parece ser aplicável aos policiais militares de hierarquia inferior, notadamente praças, que se encontravam submetidos ao comando dos oficiais denunciados durante os episódios de vandalismo cometido contra as sedes dos Três Poderes. Com efeito, a avaliação sobre a ilegalidade de eventuais ordens para que a tropa não agisse de imediato contra os manifestantes dependeria de um conjunto de informações estratégicas e operacionais, às quais normalmente apenas os integrantes dos escalões hierárquicos superiores em organizações militares têm acesso.

Em relação aos militares denunciados, todavia, não existem maiores controvérsias quanto à sua efetiva possibilidade de ação, especialmente quanto aos que se encontravam no pleno exercício de suas funções de comando.

No que tange especificamente aos dois oficiais que se encontravam afastados das suas funções na data dos fatos, a PGR justificou a imputação delitiva com base na teoria da *omissio libera in causa*, uma variante da teoria da *actio libera in*

*causa*, aplicável especificamente ao caso de condutas omissivas, quando o garantidor, ciente da situação de risco criado para o bem jurídico pelo qual tem o dever jurídico de velar, coloca-se deliberadamente em posição que o impede de agir para evitar o resultado danoso.

Conforme já explicitado, foge ao escopo deste trabalho valorar o acervo probatório apresentado na denúncia. Deste modo, considerando estritamente a narrativa do órgão acusatório e os elementos de convicção mencionados na denúncia, é possível concluir que os denunciados detinham, no momento dos fatos, a efetiva possibilidade de ação para evitar os danos configurados contra o patrimônio público, o que leva à necessidade de analisar os demais elementos da omissão imprópria e sua implementação no caso concreto sob exame.

## **5.2 Evitabilidade do resultado**

Como pondera Bitencourt, a omissão em si mesma não existe, juridicamente, pois somente a omissão de uma ação determinada pela norma configurará a essência da omissão (Santos, 2022. p. 301). Deste modo, a omissão, por si mesma, caracterizada pela ausência de uma ação, é incapaz de

desencadear processos causais no plano dos fatos, pois *ex nihilo nihil fit*<sup>7</sup>. Por esse motivo, a relação de causalidade material existente entre a conduta e o resultado nos crimes comissivos não se aplica aos delitos omissivos<sup>8</sup>.

Essa peculiaridade leva parcela da doutrina a considerar que, no estudo da omissão, aplica-se exclusivamente uma espécie “nexo normativo” em oposição ao “nexo de causalidade”, este típico das ciências naturais, aplicável na análise da ação. Levada ao extremo, todavia, essa visão restringe a análise da omissão, para fins penais, basicamente a aspectos normativos, prescindindo de dados da realidade concreta, de modo que, para um intérprete que a adote, a simples omissão da conduta determinada pela norma seria suficiente para caracterizar a conduta como penalmente típica, independentemente de qualquer avaliação de qual teria sido o

---

<sup>7</sup> Expressão latina que, em tradução livre, significa “nada surge do nada”. Algumas fontes atribuem a frase ao filósofo grego pré-socrático Parmênides de Eleia.

<sup>8</sup> Para Bitencourt, nos crimes comissivos por omissão “não há uma causalidade fática, mas jurídica, em que o omitente, devendo e podendo, não impede o resultado”, já que, “apesar de se tratar de crime material, o agente responde pelo resultado não por tê-lo causado, mas por não ter evitado a sua ocorrência, estando juridicamente obrigado a fazê-lo” (Santos, 2022, p. 301-302).

impacto, no plano dos fatos, caso o agente houvesse agido conforme o seu dever.

Não é difícil visualizar os diversos inconvenientes que visões normativistas extremadas podem trazer se aplicadas, especialmente, aos crimes comissivos por omissão, nos quais o agente responde pelo resultado lesivo verificado. Admitir que a omissão do garantidor somada à configuração do dano seriam suficientes para um juízo de imputação delitiva, sem qualquer análise de como a ação hipotética esperada do agente poderia ter afetado o curso causal que culminou no resultado lesivo ao bem jurídico, seria consagrar inaceitável responsabilidade penal objetiva.

Não por outro motivo, a doutrina amplamente majoritária consagrou a evitabilidade do resultado como um dos pressupostos da responsabilidade penal por omissão imprópria. Na análise desse pressuposto, o intérprete deve se valer de dados concretos, inclusive considerando os efetivos meios de ação que o garante tinha à disposição, no momento em que se omitiu, para evitar a consumação do resultado.

Para Marcelo Ruivo de Almeida, são incorretas as teses que excluem do estudo dos crimes omissivos a análise sobre a relação de causalidade. Defende o autor que no caso da omissão

deve ser aplicado um método específico de investigação da causalidade. *In verbis*:

O método de investigação da causalidade do agir e do omitir convoca igualmente a análise hipotética. A causação por ação tem a delimitação espaço-temporal nas dimensões de energia de força empreendida, portanto, há apenas uma variável que demanda raciocínio hipotético. O resultado não ocorreria na sua concreta forma, caso fosse retirada mentalmente a ação.

Já a causação por omissão tem a mesma delimitação espaço-temporal da ação, sem que a verificação permita atingir sempre a certeza, pois o procedimento de supressão mental do omitir inclui duas variáveis. A ação que importa investigar é a que teria impedido o resultado ofensivo no contexto concreto. Primeiramente, é necessário averiguar qual ação culminou no resultado ofensivo, e, depois, qual ação possível ao imputado o teria evitado. Há duas variáveis que demandam dois raciocínios hipotéticos, por isso se fala em método duplamente hipotético.

A necessidade do raciocínio duplamente hipotético e a incerteza da efetiva proteção do bem jurídico com a conduta disponível ao imputado impede a obtenção do juízo de certeza probatória. É por isso que a comprovação da causalidade deve alcançar o patamar de alta probabilidade próxima à certeza ou de coeficiente numérico próximo a 100%, conforme a jurisprudência e a ciência penal na Alemanha, Áustria, Itália, Portugal e Brasil. (Ruivo, 2023, p. 358-359)

Desta forma, tanto no estudo da ação como no da omissão, a análise para aferição da relação de causalidade envolve pelo menos um juízo hipotético. A peculiaridade, no que concerne às condutas omissivas, é a exigência de um duplo juízo hipotético. Na primeira fase da análise, o intérprete deverá averiguar qual foi a causa do evento danoso, através do clássico método de eliminação hipotética de Thyrén. Na segunda fase, deve analisar se a ação da qual o garantidor se omitiu teria sido eficaz para neutralizar a causa identificada na primeira etapa, assim evitando a concretização do dano.

Por outro lado, consumando-se o resultado lesivo, não se demanda um juízo de certeza quanto a se a ação exigível do imputado pelo crime comissivo por omissão seria suficiente para evitá-lo, bastando que a evitação fosse altamente provável.

Aplicando essas premissas ao caso 08 de janeiro, todas as evidências apontam no sentido de que a adoção de medidas preventivas adequadas pela Polícia Militar do Distrito Federal teria sido capaz de evitar a depredação massiva cometida contra a sede dos Três Poderes.

Ao longo da exordial acusatória, a PGR comparou a postura adotada pelas autoridades policiais no episódio em

questão com a assumida em datas anteriores, nas quais também havia ameaças de confrontos, a exemplo da posse presidencial, ocorrida apenas uma semana antes. Naqueles casos, as ações adotadas pelos comandantes (omitidas em 08 de janeiro de 2023) foram suficientes para prevenir situações mais graves de violência contra a pessoa ou contra o patrimônio público.

Caso todos os protocolos houvessem sido seguidos, portanto, é possível concluir ser extremamente elevada a probabilidade de que as tropas sob comando dos acusados teriam sido capazes de conter eficazmente a turba causadora dos danos.

Deste modo, considerando que todos os militares distritais denunciados exerciam funções de comando, sendo capazes de adotar efetivas medidas de dissuasão para conter os manifestantes, conclui-se que o órgão acusatório desincumbiu-se do seu ônus de demonstrar a inevitabilidade do resultado pelas condutas das quais os acusados se omitiram, de modo que resta preenchido mais esse pressuposto da responsabilidade penal por omissão imprópria.

### 5.3 Dever de impedir o resultado

À possibilidade de agir e à evitabilidade do resultado deve ser acrescido um terceiro pressuposto necessário à configuração dos crimes omissivos impróprios: o dever de impedir o resultado. Os indivíduos destinatários desse dever são os chamados garantes ou garantidores.

Inicialmente, é importante destacar que a condição de garantidor resulta exclusivamente do dever jurídico, não abrangendo outras espécies de dever, tais como os deveres morais ou religiosos.

Ao se omitir de evitar o dano, o garante deve responder, penalmente, tal como se tivesse sido o responsável pela ação causadora deste. Nesse sentido, leciona Juarez Cirino dos Santos:

Nos tipos penais de resultado o Direito Penal utiliza duas técnicas para proteção de bens jurídicos: por um lado, proíbe ações lesivas de bens jurídicos; por outro lado, ordena ações protetoras de bens jurídicos – porque a não evitação do resultado por omissão de ação mandada equivale à produção do resultado de lesão do bem jurídico por ação proibida. A equivalência da não evitação do resultado por omissão da ação à produção do resultado por

ação fundamenta-se no dever jurídico especial de agir para evitar o resultado, atribuído ao garantidor do bem jurídico, nos tipos de omissão de ação imprópria. (Santos, 2022, p. 235-236)

O Código Penal brasileiro, em seu art. 13, § 2º, elenca três categorias de garantidores: os que tenham por lei a obrigação de proteção, cuidado ou vigilância (alínea “a”); os que, de outra forma, assumiram a responsabilidade de impedir o resultado (alínea “b”) e os que, com o seu comportamento anterior, criaram o risco da ocorrência do resultado (alínea “c”).

A alínea “a” abrange casos de deveres expressos espalhados pelo ordenamento jurídico, a exemplo do dever de guarda dos pais em relação aos filhos menores, com base no art. 22 do Estatuto da Criança e do Adolescente, e do dever de mútua assistência existente entre os cônjuges, originário do art. 1.566, III, do Código Civil.

A alínea “b” abarca, dentre outras hipóteses, os casos de responsabilidade contratual, a exemplo dos prestadores privados de serviços de segurança pessoal ou patrimonial, em relação às pessoas ou coisas previstas no contrato como objeto da guarda. Outro exemplo comum na doutrina são os casos dos que

assumem a função de guias turísticos de fato em relação às pessoas que conduzem.

Por fim, a alínea “c” se refere aos indivíduos que, embora não destinatários de qualquer dever específico legal ou contratual previamente constituído, criam situações de risco para bens jurídicos, a exemplo do fumante que, ao se desfazer negligentemente de uma bituca de cigarro acesa, provoca um incêndio que atinge a casa do seu vizinho.

Em geral, os agentes policiais se enquadram na alínea “a”, pois é inerente aos seus deveres funcionais a atuação no combate a práticas criminosas e, por conseguinte, a evitação dos danos que delas possam resultar. Desta forma, também esse pressuposto está presente no caso 08 de janeiro, como avaliaremos mais detalhadamente no tópico a seguir, trazendo considerações específicas em relação à constituição desse dever legal no enfrentamento ao crime de Abolição Violenta do Estado Democrático de Direito.

## **6 A POSIÇÃO DE GARANTIDORES ASSUMIDA PELOS COMANDANTES DAS POLÍCIAS MILITARES AO CRIME DE ABOLIÇÃO VIOLENTA DE ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO**

O tipo penal inserido no art. 359-L do Código Penal possui como bem jurídico tutelado a regularidade do funcionamento das instituições democráticas, a manutenção do sistema político e jurídico vigente e a intangibilidade dos Poderes da República (Santos, 2023, p. 147). Em suma, tudo o que constitui a própria essência do Estado Democrático de Direito, modelo adotado pelo Brasil na Constituição Federal de 1988.

Trata-se de crime de atentado, ou seja, no qual o legislador equiparou a modalidade tentada à consumada. Portanto, a sua consumação não depende da efetiva abolição do Estado de Direito. E nem poderia ser diferente, já que nessa hipótese extrema, por razões óbvias, seria inviável a responsabilização dos agentes golpistas, os quais, logrando êxito em seu intento, fundariam uma nova ordem jurídica e política. Trata-se, em suma, do que a doutrina classifica como crime de perigo, e não crime de dano.

Para os fins deste trabalho, importa analisar se os agentes policiais militares, notadamente os que exercem funções de comando, inserem-se no conceito de garantidores em relação aos bens jurídicos tratados no tipo penal em questão. Embora a resposta seja até mesmo intuitiva, é fundamental a indicação expressa das fontes do dever jurídico de agir, inclusive em obediência aos princípios da reserva legal e da taxatividade, pois nos crimes omissivos impróprios a condição de garante é elementar do tipo penal.

Na denúncia apresentada na Petição Criminal nº 1.008, a Procuradoria-Geral da República mencionou as seguintes fontes normativas dos deveres de proteção, guarda e vigilância violados pelos acusados: art. 144, § 5º, da Constituição Federal, Lei n.º 6.450/77 (Lei Orgânica da PMDF), Portaria PMDF n.º 1.152/2021 (Regimento Interno Geral da PMDF) e Decreto n. 10.443/2020.

O art. 144, § 5º, da Carta da República prescreve às polícias militares os deveres de realizar as atividades de polícia ostensiva e a preservação da ordem pública. No plano infraconstitucional, a Lei n.º 6.450, de 14 de outubro de 1977 (Lei Orgânica da Polícia Militar do Distrito Federal), em seu art. 2º, inciso I, insere entre as atribuições da referida instituição a

realização do “policiamento ostensivo, fardado, planejado pela autoridade competente, a fim de assegurar o cumprimento da Lei, a manutenção da ordem pública e o exercício dos poderes constituídos”.

Os dois incisos subsequentes do referido dispositivo legal conferem maior concretude normativa a essas obrigações institucionais, ao disporem, respectivamente, que compete à PMDF “atuar de maneira preventiva, como força de dissuasão, em locais ou áreas específicas, onde se presume ser possível a perturbação da ordem”, e “atuar de maneira repressiva, em caso de perturbação da ordem, precedendo o eventual emprego das Forças Armadas”.

O art. 5º, inciso I, da Portaria nº 1.152, de 12 de janeiro de 2021 (Regimento Interno Geral da PMDF) insere entre as atribuições do Comandante-geral da instituição (cargo ocupado, na data dos fatos, pelo acusado Fábio Augusto Vieira) as funções de “administrar, comandar e empregar a PMDF”. Já os artigos 10, I, II e IV, do Decreto n. 10.443/2020 determinam que compete ao Subcomandante-geral da PMDF (cargo então exercido pelo denunciado Klepter Rosa) os deveres de “coordenar, fiscalizar e controlar as rotinas da PMDF” e de “auxiliar no planejamento do emprego da PMDF, no

cumprimento de suas missões institucionais”, bem como “supervisionar as atividades dos órgãos da PMDF, inclusive quanto à execução dos planos e ordens em vigor”.

Diante desse arcabouço normativo, resulta inegável a condição de garantidores dos militares denunciados na Pet. n° 1.008, em relação aos bens jurídicos violados pelas condutas criminosas praticadas pelos manifestantes nas sedes dos Três Poderes no dia 08 de janeiro de 2023.

## **7 O CRIME DE ABOLIÇÃO VIOLENTA DO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO E SEUS ELEMENTOS**

O art. 359-L do Código Penal foi um dos dispositivos introduzidos pela Lei n° 14.197/21, que revogou a Lei n° 7.170/83, substituindo os antigos crimes contra a segurança nacional pelos crimes contra o Estado Democrático de Direito.

Art. 359-L. Tentar, com emprego de violência ou grave ameaça, abolir o Estado Democrático de Direito, impedindo ou restringindo o exercício dos poderes constitucionais:

Pena - reclusão, de 4 (quatro) a 8 (oito) anos, além da pena correspondente à violência.

Nos subtópicos a seguir, examinaremos cada um dos elementos do tipo penal analisado, a fim de confirmar a sua eventual incidência no caso 08 de janeiro.

### **7.1 Elemento subjetivo: o dolo específico de abolir a ordem democrática vigente**

Além do dolo genérico, o tipo penal em questão demanda um especial fim de agir, consistente na intenção de abolição do Estado Democrático de Direito e, por conseguinte, do regular funcionamento das instituições democráticas.

Desta forma, para a incidência do art. 359-L não basta, por exemplo, a intenção de destituir o governante democraticamente eleito, pregando a sua substituição por outro (caso em que poderá se configurar o delito de Golpe de Estado previsto no art. 359-M).

Também não é suficiente, por si só, o emprego de violência ou grave ameaça para fins políticos, como ocorreu em diversas outras manifestações violentas ocorridas na Praça dos Três Poderes ao longo da história.

Para que o tipo penal em questão esteja configurado, a violência ou grave ameaça deve ser empregada com uma

finalidade específica. O agente deve desejar a abolição do próprio sistema democrático vigente e dos elementos que o caracterizam, tais como a soberania popular, alternância de poder, a separação e a independência entre os Poderes e os direitos e garantias fundamentais.

A partir das informações expostas nas diversas denúncias apresentadas pela PGR no caso 08 de janeiro, é inegável a presença desse especial fim de agir na ação de ao menos parte dos manifestantes responsáveis pela depredação na praça dos Três Poderes. No contexto de intensa polarização política vivenciada pelo país naquele período, apurou-se que muitos buscaram justificar as suas ações alegando a ocorrência de suposta fraude nas eleições gerais de 2022, premissa a partir da qual defendiam não apenas a destituição do Governo eleito, mas também a extinção de instituições essenciais à manutenção do regime democrático vigente, especialmente o Supremo Tribunal Federal e o Tribunal Superior Eleitoral.

Com relação à adesão subjetiva dos denunciados na Pet. nº 11.008 a esse plano golpista, condição necessária para que venham a ser condenados pela prática do delito tipificado no art. 359-L do Código Penal, a PGR alegou ter obtido evidências no sentido de que os oficiais acusados se mostraram “adeptos de

teorias conspiratórias sobre fraudes eleitorais e de teorias golpistas” e que, em diálogos entre si, “demonstraram que ansiavam por um levante popular contra as eleições regulares, com tomada violenta do poder”.

## **7.2 Elementos normativos explícitos: emprego de violência ou grave ameaça, o Estado Democrático de Direito e o impedimento ou restrição do exercício dos poderes constitucionais**

O primeiro elemento normativo previsto no tipo objetivo no art. 359-L consiste no emprego de violência ou grave ameaça, enquanto meios utilizados pelo agente com a finalidade de abolir o Estado Democrático de Direito:

O vocábulo violência, do latim violentia, significa ato de força física ou material, a impetuosidade ou brutalidade contra o sujeito passivo, ou seja, consiste na ação ou uso da força, praticadas na intenção de um objetivo determinado, o qual não seria alcançado sem ela. Desta forma, a violência é uma espécie de coação ou de constrangimento posto em prática para vencer a capacidade de resistência de outrem mesmo contra a sua vontade. Já a expressão “grave ameaça” significa intimidar ou atemorizar pessoa de maneira séria e preocupante por meio de fato, ação, gesto ou palavras. Nesse caso, a grave ameaça tende a criar no espírito da vítima o fundado receio de sofrer iminente e

grave mal, seja de ordem física ou moral, injusto ou não, à sua pessoa ou a terceiros, tornando-se idônea para paralisar a reação contra o agente. (Santos, 2023, p. 149-150)

Importante destacar que o tipo penal não exige que a violência praticada pelo sujeito ativo seja necessariamente praticada contra a pessoa, do que se depreende que o seu alvo também pode ser o patrimônio, público ou privado.

Por outro lado, a exigência de violência ou grave ameaça como elementares do tipo exclui do seu âmbito de incidência as manifestações que se utilizem meios pacíficos, ainda que fundadas em propostas antidemocráticas, assim como o mero debate de ideias.

O segundo elemento normativo expresso no art. 359-L consiste no conceito de Estado Democrático de Direito. Trata-se de tema que transcende os limites do Direito Penal, demandando conhecimentos oriundos do Direito Constitucional e da Ciência Política. Diversos elementos são levados em consideração para o estabelecimento de um conceito unificado para esse modelo político e jurídico de regência das relações entre o Estado e o Cidadão. Por exemplo, em sua clássica obra “Teoria da Constituição”, Karl Loewenstein assim discorre:

La clasificación de un sistema político como democrático constitucional depende de la existencia o carencia de instituciones efectivas por medio de las cuales el ejercicio del poder político esté distribuido entre los detentadores del poder, y por medio de las cuales los detentadores del poder estén sometidos al control de los destinatarios del poder, constituidos en detentadores supremos del poder. (Loewenstein, 1976)

Deste modo, o elemento mais importante para a caracterização de determinado Estado como Democrático e de Direito é a existência de mecanismos capazes de assegurar a contenção do poder estatal, submetendo-o à supremacia dos destinatários desse poder (o povo), o que demanda, no mínimo, o preenchimento dos seguintes requisitos: soberania popular, exercida inclusive através do sufrágio universal e periódico; previsão, na Constituição, de limitações ao poder, incluindo os direitos e garantias fundamentais; e existência de um conjunto de instituições, permanentes e independentes entre si, capazes de assegurar a efetividade de tais limitações, bem como o efetivo respeito a esses direitos.

Destarte, a abolição do Estado Democrático de Direito pressupõe a supressão de pelo menos um dos seus elementos essenciais. Isso ocorreria, v.g., através da supressão do direito ao

voto, mas também pela desconstituição das limitações aos detentores do poder político, ainda que legitimamente eleitos. A realização de eleições é um ponto crucial, mas não esgota o conjunto de características imprescindíveis a um sistema substancialmente democrático, tanto que são abundantes os exemplos de autocracias que realizam eleições formais.

O terceiro elemento normativo explícito que compõe o tipo penal em estudo consiste nos termos “impedindo” ou “restringindo”. O impedimento é a imposição de obstáculo absoluto a determinada ação, atividade ou poder, ao passo em que a restrição se perfaz por meio de limitações ou redução do âmbito de atuação de outrem. Essa segunda hipótese é a que se aplica ao ocorrido no dia 08 de janeiro de 2023, tendo em vista que ao ocuparem as sedes dos Três Poderes durante algumas horas, é indubitável que os manifestantes ensejaram algum grau de restrição ao modo de exercício dos poderes constitucionais.

Tal expressão (“poderes constitucionais”) é justamente o quarto e último elemento normativo expresso presente na redação do art. 359-L e se refere aos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário, previstos no art. 2º da Carta Magna de 1988.

Considerando todas as circunstâncias expostas nos tópicos precedentes, não reputamos haver maiores dificuldades quanto à identificação da presença de todos esses elementos normativos nas situações concretas verificadas no caso 08 de janeiro.

### **7.3 A necessária leitura integrada dos artigos 17 e 359-L do Código Penal à luz do princípio da lesividade e a utilização de meios capazes de gerar risco efetivo de ruptura institucional como elemento normativo implícito do tipo penal em questão**

Como já destacamos, o tipo penal expresso no art. 359-L do Código Penal tutela o Estado Democrático de Direito e a garantia do exercício dos poderes constitucionais. Segundo a compreensão amplamente hegemônica, na linha do funcionalismo de Claus Roxin, a finalidade precípua do Direito Penal é a tutela, como *ultima ratio*, dos bens jurídicos mais caros ao ordenamento, definidos, explícita ou implicitamente, na Constituição. Um dos princípios derivados dessa premissa é o da lesividade, que proíbe a cominação, a aplicação e a execução de penas em casos de lesões irrelevantes contra bens jurídicos protegidos na lei penal (Santos, 2022, p. 53). Diante disso, surge

um inevitável questionamento: a criação de um risco efetivo de ruptura institucional seria mais um pressuposto necessário à consumação do crime de abolição violenta do Estado de Direito?

Não desconhecemos a compreensão segundo a qual o delito em questão é “de perigo abstrato, pois decorre da periculosidade geral da ação para determinados bens jurídicos”, razão pela qual a sua consumação independeria de “qualquer perigo efetivo ou risco de causação de dano às instituições democráticas brasileiras, ou aos poderes constitucionais, pois a lei pune o simples ato de tentar abolir o regime jurídico existente com emprego de violência ou grave ameaça” (Santos, 2023, p. 157).

Parece-nos, todavia, que uma resposta adequada para a questão posta demanda mais reflexões. Primeiramente porque não é ponto pacífico que o tipo penal instituído pelo art. 359-L pode ser classificado como crime de perigo abstrato, tendo em vista que a exigência de efetivo impedimento ou restrição do exercício dos poderes constitucionais (como visto, um dos elementos normativos do tipo em análise) por si só já pressupõe a criação de algum risco concreto, mesmo que eventualmente mínimo, contra a manutenção e o regular funcionamento das

instituições democráticas. Todavia, reputamos que o ponto fulcral dessa discussão é outro, como exporemos a seguir.

Neste trabalho, descaberia adentrar na longeva discussão a respeito da suposta inconstitucionalidade dos crimes de perigo abstrato, bastando destacar que não nos filiamos às teses doutrinárias nesse sentido. Não há dúvidas de que violaria a Constituição a criminalização de condutas insuscetíveis, em absoluto, de causar qualquer lesão a bens jurídicos. Todavia, não é isso que ocorre, necessariamente, nos crimes de perigo abstrato. Tudo depende da forma como tais tipos penais venham a ser redigidos pelo legislador e interpretados pelos aplicadores da lei penal. Como bem pondera Cezar Roberto Bitencourt, ao tratar sobre os crimes de perigo:

O perigo, nesses crimes, pode ser *concreto* ou *abstrato*. Concreto é aquele que precisa ser comprovado, isto é, deve ser demonstrada a situação efetiva de risco ocorrida no caso concreto ao bem juridicamente protegido. O perigo é reconhecido por uma valoração da probabilidade de superveniência de um dano para o bem jurídico que é colocado em uma situação de risco, no caso concreto. O perigo *abstrato* pode ser entendido como aquele que é presumido *juris et de jure*. Nesses termos, o perigo não precisaria ser provado, pois seria suficiente a simples prática da ação que se pressupõe perigosa. Ocorre que esse entendimento contraria

*o princípio da ofensividade (...). Se o legislador penal pretende admitir a existência de crimes de perigo abstrato, é necessário ajustar, com a maior precisão possível, o âmbito da conduta punível, sem deixar de lado os princípios limitadores do exercício do poder punitivo estatal (...), com o fim de evitar uma expansão desmedida do Direito Penal. Significa, em outros termos, que nos delitos de perigo abstrato é necessário demonstrar, pelo menos, a idoneidade da conduta realizada pelo agente para produzir um potencial resultado de dano ao bem jurídico, visto desde uma perspectiva genérica. (Bitencourt, 2024, 275-276)*

Desta forma, o ponto-chave para a aferição da constitucionalidade ou não de determinado crime de perigo abstrato reside em verificar se da conduta descrita pelo legislador resulta ao menos algum risco potencial para o bem jurídico resguardado pela norma. Trata-se de análise a ser realizada em tese, ou seja, levando em consideração apenas e tão somente o texto normativo em suas múltiplas aplicações em abstrato, ainda sem adentrar nas especificidades de algum caso concreto.

A norma que prevê o tipo penal será inconstitucional se for constatada a ausência absoluta de lesividade potencial para bens jurídicos dignos de tutela penal. Por outro lado, inexistirá inconstitucionalidade quando for constatado que a conduta é

potencialmente perigosa, por mais remotos que eventualmente sejam os riscos dela resultantes.

Ultrapassada essa primeira etapa, caberá ao intérprete/aplicador da norma penal verificar se, no caso concreto em exame, o meio utilizado pelo agente se mostrou idôneo à causação de resultado lesivo ao bem jurídico tutelado. Essa exigência é confirmada pelo disposto no art. 17 do Código Penal, o qual prescreve não ser punível “a tentativa quando, por ineficácia absoluta do meio ou por absoluta impropriedade do objeto, é impossível consumar-se o crime”.

O referido dispositivo legal consagra a figura do “crime impossível” e representa nada mais do que uma concretização normativa do supracitado princípio da lesividade ou ofensividade, confirmando que o Direito Penal não existe para punir meras intenções, por mais reprováveis que sejam, mas sim condutas das quais resultem danos efetivos ou potenciais para bens jurídicos constitucionalmente resguardados.

Uma análise mais superficial do art. 17 pode levar à conclusão de que a norma possui abrangência restrita aos crimes materiais, já que apenas estes exigem o resultado como condição necessária à consumação do delito. Ocorre que essa tese não procede, visto que, embora o resultado danoso não seja elemento

do tipo penal nos chamados crimes formais ou de mera conduta, também estes, como vimos, sujeitam-se ao princípio da ofensividade.

Deste modo, o art. 17 do Código Penal pode ser compreendido como uma cláusula geral que condiciona a interpretação de todo e qualquer tipo penal, à luz do princípio da lesividade. No caso dos crimes de perigo, embora a efetivação do dano não seja uma exigência para a consumação do delito, é fundamental verificar a adequação do objeto do crime, assim como a eficácia do meio empregado pelo agente, para gerar risco ao bem jurídico protegido. Em se tratando de crimes de perigo concreto, o risco efetivo deve ser cabalmente comprovado, ante as circunstâncias do caso concreto. Já nos crimes de perigo abstrato, basta a conduta potencialmente perigosa, ainda que, por contingências diversas, nenhum risco efetivo dela tenha resultado.

Para uma melhor visualização, tomemos como exemplo o art. 306 do Código de Trânsito Brasileiro<sup>9</sup>, que criminaliza a

---

<sup>9</sup> Art. 306. Conduzir veículo automotor com capacidade psicomotora alterada em razão da influência de álcool ou de outra substância psicoativa que determine dependência: (Redação dada pela Lei nº 12.760, de 2012) Penas - detenção, de seis meses a três anos, multa e suspensão ou proibição de se obter a permissão ou a habilitação para dirigir veículo automotor.

conduta de conduzir veículo automotor com capacidade psicomotora alterada em razão da influência de álcool ou de outra substância psicoativa que determine dependência. Conforme entendimento amplamente majoritário, o tipo penal em questão é de perigo abstrato, de modo que a consumação do delito não depende da comprovação de que o condutor tenha gerado risco efetivo para terceiros. Diante disso, imaginemos duas situações hipotéticas.

Na situação nº 1, o condutor se embriaga, em razão disso ficando com a sua capacidade psicomotora alterada, e em seguida conduz o seu veículo em via pública. Sabendo das limitações decorrentes do seu estado de embriaguez, o agente redobra os seus cuidados habituais ao dirigir, e consegue chegar à sua residência sem causar nenhum risco concreto a si próprio ou a terceiros.

Já na situação nº 2, um outro agente também se embriaga, alterando a sua capacidade psicomotora, em seguida ingressando no seu veículo com a intenção de conduzi-lo. Porém, diferentemente do primeiro condutor, não consegue sequer deixar a garagem de sua residência, conduzindo o veículo por apenas alguns poucos metros, pois o tanque de combustível do automóvel se encontrava praticamente esvaziado.

Quando analisada em abstrato, a conduta do indivíduo que dirige veículo automotor com a capacidade psicomotora alterada em razão da influência de álcool ou de outra substância psicoativa que determine dependência, por aumentar exponencialmente a probabilidade da ocorrência de acidentes de trânsito, é plenamente idônea à geração de riscos potenciais graves a bens jurídicos dignos de tutela penal, tais como a vida, a integridade física e o patrimônio de terceiros. Desta forma, o tipo penal definido no art. 306 do CTB passa pelo “teste” da constitucionalidade, não representando violação, em tese, ao princípio da ofensividade. No entanto, como acima destacado, em uma segunda etapa é necessário analisar se, no caso concreto, o meio utilizado pelo agente, nas circunstâncias em que a conduta fora praticada, de fato detinha potencial para causar danos aos bens jurídicos sob proteção da norma penal pretensamente violada.

Note-se que, nas situações hipotéticas descritas, os dois condutores incidiram no tipo objetivo do crime em questão, ao conduzirem veículo automotor sob influência de álcool em níveis capazes de alterar a sua capacidade psicomotora, e em ambos os casos não houve a criação de risco concreto para bens jurídicos. Mas existe uma diferença fundamental. Enquanto na

situação nº 1, o meio utilizado pelo agente era eficaz para a produção dos resultados danosos que o art. 306 busca evitar, risco que somente não se concretizou em razão de fatores contingentes, na situação nº 2 o meio empregado pelo agente era absolutamente ineficaz para gerar qualquer risco de dano.

Disso se conclui que somente o condutor descrito na primeira situação deve ser responsabilizado criminalmente. Em razão do princípio da ofensividade, a conduta do condutor na segunda situação não possui relevância na esfera penal, sem prejuízo do seu eventual enquadramento como infração de trânsito, ante o princípio da independência das instâncias e considerando que o Direito Administrativo Sancionador possui princípios próprios, distintos dos que regem o Direito Penal.

Aplicando tais premissas ao art. 359-L do Código Penal, conclui-se que, no crime de Abolição violenta do Estado Democrático de Direito a utilização, pelo agente, de meio potencialmente capaz de gerar risco efetivo de ruptura institucional deve ser compreendida como um elemento normativo implícito do tipo penal. Essa conclusão, como visto, não se altera mesmo que se considere este como crime de perigo abstrato.

No tópico a seguir, examinaremos as circunstâncias específicas do caso 08 de janeiro, a fim de verificar se esse risco potencial existia ou não no caso concreto em exame, com base nas informações disponíveis

## **8 A NÃO DEMONSTRAÇÃO DA PRESENÇA DO ELEMENTO NORMATIVO IMPLÍCITO DO TIPO PENAL COMO CAUSA DE IMPROCEDÊNCIA PARCIAL DA PRESTAÇÃO PUNITIVA ESTATAL NA DENÚNCIA APRESENTADA PELA PGR AO STF NA PETIÇÃO Nº 11.008**

Como destacamos no tópico introdutório deste artigo, as ações criminosas cometidas no dia 08 de janeiro de 2023 envolveram cerca de quatro mil manifestantes, basicamente civis desarmados, que, inconformados com o resultado das eleições presidenciais de 2022, invadiram as sedes dos Três Poderes em Brasília/DF, cometendo danos contra o patrimônio público.

Como destacado na própria denúncia apresentada pela Procuradoria-Geral da República na Petição Criminal nº 11.008, tais indivíduos somente tiveram acesso às dependências do Palácio do Planalto, do Congresso Nacional e do Supremo Tribunal Federal em virtude de um conjunto de falhas cometidas

pelos órgãos integrantes do Sistema de Segurança Pública, notadamente a Polícia Militar do Distrito Federal. Algumas dessas falhas decisivas foram imputadas aos militares denunciados naquele caso.

Desta forma, caso as autoridades competentes, devidamente munidas dos relatórios de inteligência que alertavam para os riscos de manifestações violentas naquela data, houvessem seguido os protocolos devidos, reforçando a segurança na Praça dos Três Poderes e posicionando as tropas de modo adequado, dificilmente os episódios de vandalismo teriam se concretizado.

Após as corrigidas as falhas iniciais, a Polícia Militar e o Exército não encontraram maiores dificuldades em conter a empreitada criminosa, promovendo as devidas prisões em flagrante de grande parcela dos envolvidos, grupo que incluía mulheres, idosos, pessoas em situação de rua e até pessoas com deficiência (Serra, 2014).

Todo esse quadro suscita dúvidas robustas com relação a se as referidas ações representaram, de fato, alguma espécie de risco, ainda que meramente potencial, em relação à manutenção do Estrado Democrático de Direito no Brasil, país com uma população superior a duzentos milhões de habitantes, com

Forças Armadas compostas por cerca de 360 mil militares<sup>10</sup>, forças auxiliares que incluem 406 mil policiais estaduais (Buono; Gorziza; Mazza, 2021), sem falar nas múltiplas forças de segurança civis.

É fato que a violência física não é a única forma através qual o sistema democrático de um país pode ser destruído. Em todo o mundo são debatidos os riscos que o populismo e o extremismo representam para a democracia, incluindo as ações de políticos demagogos que, chegando ao poder por vias institucionais, promovem a erosão dos direitos fundamentais e das liberdades públicas, de forma paulatina e muitas vezes sem a necessidade de apelar para a repressão violenta dos seus adversários<sup>11</sup>. Todavia, a função preventiva específica do tipo penal instituído pelo art. 359-L do Código Penal não abrange

---

<sup>10</sup> Conforme dados do Ministério da Defesa: <https://www.gov.br/defesa/pt-br/aceso-a-informacao/perguntas-frequentes/perguntas-frequentes-sitio-joomla/remuneracao-dos-militares-das-forcas-armadas-no-brasil-e-no-exterior/efetivos>. Acesso em 15 out. 2024.

<sup>11</sup> Nesse sentido, Daniel Ziblatt e Steven Levitsky elencam quatro indicativos de comportamentos autoritários adotados por grupos que ameaçam a democracia, todos independentes da prática direta e imediata de violência: rejeição das regras do jogo democrático; negação da legitimidade dos oponentes políticos; tolerância ou encorajamento da violência política; Disposição para restringir as liberdades civis dos opositores, incluindo os meios de comunicação. (LEVITSKY, Steven; ZIBLATT, Daniel. *How Democracies Die*. New York: Crownpublishing, 2018; p. 22-23)

todo e qualquer tipo de ataque que coloque em risco o Estado Democrático de Direito, mas tão somente aqueles que se utilizem violência ou grave ameaça.

Em milênios de história das civilizações humanas não se conhecem exemplos de revoluções ou golpes violentos que tenham obtido êxito em provocar derrubadas de governantes e mudanças de regimes políticos sem a utilização de armas e emprego de efetivos militares consideráveis.

Não se desconhecem as alegações, amplamente divulgadas pela imprensa, no sentido de que os objetivos de parte dos manifestantes do oito de janeiro era provocar uma situação caótica que induzisse o Presidente da República à prolação de um decreto de Garantia da Lei e da Ordem – GLO, com base no qual as Forças Armadas assumiriam o controle do Governo, em uma espécie de intervenção militar.

Ocorre que, mesmo que se ignore as evidentes lacunas, tanto lógicas como jurídicas, desse suposto plano, cabe frisar que, ao menos com base nas informações disponíveis quando este trabalho foi concluído, nunca houve comprovação da participação de membros da cúpula das Forças Armadas na referida intentona golpista, seja na fase de planejamento seja na de execução.

Ademais, mesmo que de fato existisse algum plano minimamente sério nesse sentido, seria ônus do órgão acusatório comprovar que os denunciados na Petição Criminal nº 11.008 possuíam conhecimento de todo o suposto planejamento, tendo a este aderido subjetivamente. Ou seja, nessa situação hipotética, a condenação dos oficiais da PMDF como incurso no delito tipificado no art. 359-L do Código Penal dependeria de uma difícil demonstração de que tais militares sabiam que os episódios de vandalismo generalizado ocorridos na Praça dos Três Poderes seriam, em verdade, apenas a primeira etapa de um intrincado plano que culminaria em uma intervenção militar e a consequente abolição do Estado de Direito no Brasil. Nada disso consta na denúncia.

De todo o exposto, infere-se que faltam elementos mínimos que permitam concluir pela criação de riscos efetivos, ainda que meramente potenciais, à manutenção do Estado Democrático de Direito, em decorrência dos fatos ocorridos no dia 08 de janeiro de 2023, ante a absoluta ineficácia dos meios empregados pelos agentes naquela ocasião. Forçosa se torna a conclusão, desta forma, pela improcedência parcial da denúncia apresentada pela PGR na Petição Criminal nº 11.008, dada a ausência, no caso concreto, de um elemento normativo implícito

do tipo penal em questão, qual seja, a utilização, pelos agentes, de meio idôneo à causação de risco de ruptura institucional.

Por outro lado, em relação aos múltiplos crimes de dano qualificado e deterioração do patrimônio tombado, também imputados na denúncia, nada parece obstar a condenação dos acusados, tendo em vista que, como visto em tópicos precedentes, a exordial acusatória logrou demonstrar a presença, no caso concreto, dos pressupostos mínimos que permitem a responsabilização penal dos oficiais denunciados por omissão imprópria, imputando-lhes os resultados lesivos que dolosamente deixaram de evitar.

## **6 CONSIDERAÇÕES FINAIS**

Um dos desdobramentos mais importantes dos eventos ocorridos em Brasília, no dia 08 de janeiro de 2023, foi a denúncia apresentada pela Procuradoria-Geral da República ao Supremo Tribunal Federal, nos autos da Petição Criminal nº 11.008, contra membros da cúpula da Polícia Militar do Distrito Federal, imputando-lhes a prática de crimes comissivos por omissão, em razão do alegado descumprimento doloso dos seus

deveres funcionais, o que teria facilitado as ações criminosas dos manifestantes.

A análise da referida peça acusatória suscita diversos debates. Como questões prévias ao tema principal, discutimos a natureza militar ou não dos delitos imputados, bem como a possível absorção do crime de Golpe de Estado pelo de Abolição violenta do Estado Democrático de Direito, nas circunstâncias do caso concreto, ante a aplicação do princípio da consunção.

Em seguida, passamos a revisitar os pressupostos do instituto da omissão imprópria, com fulcro na doutrina e no art. 13, § 2º, do Código Penal, indicando que a denúncia analisada demonstrou o seu preenchimento, pois da análise das circunstâncias do caso é possível concluir que os oficiais denunciados podiam e deviam agir para evitar os danos causados pelos manifestantes, bem como os ataques por estes promovidos contra as instituições democráticas, havendo indicativos no sentido de que aderiram subjetivamente aos resultados danosos consumados.

Analisamos o elemento subjetivo e a exigência de um especial fim de agir, bem como os elementos normativos explícitos do tipo penal inserto no art. 359-L do Código Penal

(Abolição violenta do Estado Democrático de Direito), igualmente concluindo pela sua presença no caso concreto sob exame.

Por outro lado, com base em uma interpretação sistemática necessária à luz do princípio da lesividade (ou da ofensividade), defendemos que em todos os crimes de perigo existe um elemento normativo implícito, consistente na utilização, pelo agente, de meio idôneo à causação de risco ao menos potencial ao bem jurídico protegido pela norma penal.

Deste modo, no caso dos chamados crimes de perigo abstrato, embora não se exija a criação de riscos concretos como condição necessária à consumação do delito, demanda-se que, ao menos, o agente se utilize de meios com efetiva capacidade para alcançar o resultado danoso que a norma penal busca evitar, ainda que, por contingências do caso concreto, nenhum risco efetivo seja criado.

Destacamos que, com relação ao crime de Abolição violenta do Estado Democrático de Direito, há fundadas dúvidas no tocante à adequação de sua classificação como crime de perigo abstrato, tendo em vista que ao demandar, como um dos seus elementos normativos explícitos, o impedimento ou restrição do exercício dos poderes constitucionais, a norma

parece exigir a criação de algum risco efetivo à subsistência das instituições democráticas.

De todo modo, ante as premissas acima fixadas, concluímos que a utilização, pelo agente, de meios capazes, em tese, de gerar efetivo risco de efetiva ruptura institucional é um elemento normativo implícito do tipo penal em questão, o que independe da sua classificação como crime de perigo abstrato ou de perigo concreto.

Examinando as circunstâncias do caso 08 de janeiro, e com base nas informações disponíveis até a conclusão deste artigo, não vislumbramos a geração de risco potencial especificamente em relação ao bem jurídico protegido pelo art. 359-L do Código Penal nas condutas praticadas durante a invasão às sedes dos Três Poderes, embora delas tenham resultado efetivas lesões a diversos outros bens jurídicos.

Com efeito, apesar do caráter violento da manifestação e dos anseios golpistas que estimulavam a ação de parcela considerável dos envolvidos, o movimento era composto basicamente por civis desarmados, incluindo idosos, mulheres e até deficientes físicos. Após sanadas as falhas iniciais que acabaram por viabilizar as invasões, as tropas da Polícia Militar do Distrito Federal e do Exército Brasileiro não encontraram

maiores dificuldades para conter os manifestantes, promovendo prisões em flagrante e restabelecendo a ordem nos locais afetados.

Não se ignora que alguns dos detidos alegaram que o objetivo da manifestação era gerar uma situação de instabilidade política e social a fim de estimular um decreto de Garantia da Lei e da Ordem pelo Presidente da República, o que, supostamente, acabaria por viabilizar uma intervenção militar no Brasil. Ocorre que, para além das óbvias fragilidades jurídicas e lógicas desse suposto “plano”, não houve comprovação, pelas investigações subsequentes, da participação de membros da cúpula das Forças Armadas nos eventos ocorridos em 08 de janeiro de 2023, indicando que tais declarações revelam um mero desejo compartilhado pelos extremistas, e não a existência de um planejamento organizado capaz de efetivamente colocar em risco a estabilidade das instituições democráticas no país.

O conjunto de razões fáticas e jurídicas expostas permite concluir pela improcedência parcial da pretensão punitiva estatal manifestada na denúncia apresentada pela PGR na Petição Criminal nº 11.008, pois não há elementos suficientes que permitam a condenação dos acusados em relação aos crimes de Abolição violenta do Estado Democrático de Direito e de Golpe

de Estado, previstos, respectivamente, nos artigos 359-L e 359-M do Código Penal.

Por outro lado, considerando a comprovação da implementação dos pressupostos da omissão imprópria no caso concreto, nada parece obstar a condenação dos oficiais denunciados como incurso nos delitos tipificados no artigo 163, parágrafo único, I, II, III e IV (dano qualificado pela violência e grave ameaça, com emprego de substância inflamável, contra o patrimônio da União e com considerável prejuízo para a vítima), do Código Penal, e no artigo 62, I, da Lei nº 9.605/1998 (deterioração de patrimônio tombado), ambos na forma do art. 13, § 2º, do Código Penal.

## REFERÊNCIAS

BITENCOURT, Cezar Roberto. *Tratado de Direito Penal*. 30. ed. São Paulo: Saraiva, 2024.

BUONO, Renata. GORZIZA, Amanda; MAZZA, Luigi. Efetivo das polícias militares é 14% maior que o das Forças Armadas no Brasil. *Piauí*, 07 set. 2021. Disponível em: <https://piaui.folha.uol.com.br/efetivo-das-policias-militares-e-14-maior-que-o-das-forcas-armadas-no-brasil/>. Acesso em: 15 out. 2024.

CUNHA, Rogério Sanches. *Manual de Direito Penal – Parte Especial – Volume Único*. 17 ed. - São Paulo: Editora JusPodivum, 2024.

GRECO, Luís; LOBATO, Danilo (coords.). *Temas de Direito Penal*. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

LEVITSKY, Steven; ZIBLATT, Daniel. *How Democracies Die*. New York: Crownpublishing, 2018.

LOEWENSTEIN, Karl. *Teoria de la constitución*. Barcelona: Editorial Ariel, 1976.

MENDES, Lucas. Moraes finaliza análise e mantém 294 presos por atos de 8 de janeiro. *CNN*, 16 mar. 2023. Disponível em: <https://www.cnnbrasil.com.br/politica/moraes-finaliza-analise-e-mantem-294-presos-por-atos-de-8-de-janeiro/>. Acesso em 17 out. 2024.

MINISTÉRIO DA DEFESA. *Dados sobre o efetivo das Forças Armadas*. 11/04/2014. Disponível em: <https://www.gov.br/defesa/pt-br/aceso-a-informacao/perguntas-frequentes/perguntas-frequentes-sitio-joomla/remuneracao-dos-militares-das-forcas-armadas-no-brasil-e-no-exterior/efetivos>. Acesso em 15 out. 2024.

NEVES, Cícero Robson; STREIFINGER, Marcelo. *Manual de Direito Penal Militar – Volume Único*. São Paulo: Editora JusPodivum, 2021.

NEVES, Cícero Robson Coimbra. Crime Militar Extravagante contra o Estado Democrático de Direito (Lei nº 14.197/2021). In: *Crimes*

*Militares Extravagantes* – Volume Único – 2. ed. - São Paulo: Editora Juspodvm, 2022.

PRADO, Luís Regis. *Curso de Direito Penal Brasileiro: parte geral*. Londrina: Thoth, 2024.

ROXIN, Claus. *Estudos de direito penal* – 2. ed./Claus Roxin; trad. Luís Greco – Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

RUIVO, Marcelo Almeida. *Causalidade da omissão imprópria*. São Paulo: Almedina, 2023.

SANTOS, Carlos Eduardo Ferreira dos. *Crimes contra o Estado Democrático de Direito (Lei nº 14.197/2021): análise dos crimes contra a democracia e a soberania nacional*. Curitiba: Juruá, 2023

SANTOS, Juarez Cirino dos. *Direito Penal: parte geral*. 10 ed. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2022.

SERRA, Paolla. 8 de janeiro: após morador de rua, ambulantes e homem com deficiência tentam absolvição no STF. *O Globo*, 21. mar. 2014. Disponível em:  
<https://oglobo.globo.com/politica/noticia/2024/03/21/8-de-janeiro-apos-morador-de-rua-ambulantes-e-homem-com-deficiencia-tentam-absolvicao-no-stf.ghtml>. Acesso em: 14 out. 2024.

# Crimes militares ocorridos nas dependências do Congresso Nacional: uma análise sobre a condução de Inquérito Policial Militar<sup>1</sup>

**Luciano Leite Pereira**

Promotor de Justiça Militar

E-mail: luciano.pereira@mpm.mp.br

**Data de recebimento:** 06/03/2025

**Data de aceitação:** 06/03/2025

**Data da publicação:** 24/06/2025

**RESUMO:** Trata o presente artigo acerca da avaliação sobre a possibilidade de condução de investigações e instauração de inquérito policial, pelas polícias legislativas, para apurar a ocorrência de crime militar. A análise será efetuada a partir do estudo das características do inquérito policial comum e do inquérito policial militar, com revisão de bibliografia sobre o assunto. Além disso, haverá um enfrentamento sobre os argumentos baseados na jurisprudência produzida nos tribunais brasileiros sobre essa possibilidade com investigação exploratória nestes aspectos.

**PALAVRAS-CHAVE:** Inquérito Policial Militar; Polícia Judiciária Militar; Polícia Legislativa; crime militar.

---

<sup>1</sup> Trabalho de conclusão de curso (TCC) apresentado ao 2º Curso de Ingresso e Vitaliciamento para Promotores de Justiça Militar, como requisito parcial à obtenção do título de especialista.

## ENGLISH

**TITLE:** Military crimes occurring on the premises of the National Congress: an analysis of the conduct of the Military Police investigation.

**ABSTRACT:** This article deals with the assessment of the possibility of conducting investigations and instituting a police inquiry, by the legislative police, to determine the occurrence of a military crime. The analysis will be carried out based on the study of the characteristics of the common police investigation and the military police investigation, with a review of the bibliography on the subject. Furthermore, there will be a study on the jurisprudence produced in Brazilian courts on this possibility with exploratory investigation into these aspects.

**KEYWORDS:** police investigation; military police investigation; Military Judicial Police; Legislative Police; military crime.

## SUMÁRIO

Introdução – 1 Polícia Legislativa: natureza, funções e limites institucionais – 2 Do Inquérito Policial e do Inquérito Policial Militar – 3 Polícia Legislativa e as atribuições investigativas na apuração de crimes comuns – 3.1 Polícia Legislativa e atribuições investigativas na apuração de crimes militares – 4 Conclusões.

## 1 INTRODUÇÃO

O presente trabalho visa trazer ao debate a possibilidade de instauração de inquérito policial, pelas polícias legislativas, para apurar a ocorrência de crime militar, enfrentando aspectos

produzidos na doutrina e nos tribunais acerca da matéria. Para a realização da pesquisa foi aplicado levantamento jurisprudencial, bem como revisão de literatura acerca da bibliografia produzida acerca da temática do inquérito policial.

Na Seção 1, serão expostas algumas considerações gerais sobre as Polícias Legislativas, sua base legal e histórica, bem como a justificativa de suas atividades. A Seção 2 será destinada a trazer algumas características do inquérito policial como procedimento administrativo, sujeito a regras e características dispostas pela doutrina e jurisprudência e, em seguida, serão debatidas algumas questões específicas sobre o inquérito policial militar.

Na última Seção será feita uma análise dos dispositivos constitucionais, infraconstitucionais e, principalmente, a posição dos tribunais sobre as possibilidades de condução de procedimentos investigativos criminais comuns pela polícia legislativa, momento em que será realizada uma análise sobre a aplicabilidade destes dispositivos à esfera penal militar.

## **2 POLÍCIA LEGISLATIVA: NATUREZA, FUNÇÕES E LIMITES INSTITUCIONAIS**

Neste primeiro momento, levando-se em conta que muitas pessoas desconhecem a existência das Polícias Legislativas, traremos algumas definições básicas, como a natureza destas polícias, suas atribuições e limites de atuação.

A origem e os fundamentos para a criação das polícias legislativas, de maneira ampla, remontam a história da Roma antiga (Paz, 2023). O senado romano, preocupado com possíveis interferências da Guarda Pretoriana em suas atividades, e até como forma de ter uma maior independência em relação ao imperador, criou a então Guarda Senatorial, talvez um dos embriões da separação dos poderes sob o aspecto da divisão de poder estatal a partir da especialização natural de demandas, trabalhado na ciência política anos depois.

Com o passar dos anos, alguns países optaram por ter polícias diretamente subordinadas ao Poder Legislativo, vindo o Brasil seguir o mesmo exemplo. Nesse cenário, provavelmente a Polícia Legislativa mais conhecida seja a Polícia do Capitólio, que, na organização dos Estados Unidos da América, possui um núcleo federal, com função de proteção dos congressistas,

fundada em 02 de maio de 1828 (Paz, 2023), bem como a possibilidade de criação de tais polícias em cada unidade da federação americana.

Passado ao Brasil, a Constituição de 1825, em seu artigo 21, trazia a previsão de que a “sua polícia interior” seria executada na forma do regimento dos Ramos do Poder Legislativo, tendo as demais edições de constituições que se seguiram, previsões semelhantes. Atualmente, o fundamento legal para a existência destas polícias está nos artigos 51 e 59 Constituição Federal de 1988.

Em seu artigo 51, IV, a Carta Magna prevê que é competência privativa da Câmara dos Deputados dispor sobre sua organização, funcionamento e polícia, dentre outras atribuições. Previsão semelhante, no que diz respeito ao Senado Federal, está contida no artigo 52, XIII, sendo o tema disciplinado por meio das Resoluções de nº 59/2022, do Senado Federal e nº 17/1989, da Câmara dos Deputados.

Passando às resoluções das casas legislativas e considerando que as ambas não apresentam grandes diferenças, a partir deste momento, teremos como referência apenas os dispositivos da Resolução 59 do Senado Federal. O artigo 2º deste ato normativo, em seu inciso IX, prevê que a Polícia do

Senado Federal tem como uma das suas atividades típicas as de “investigação e inquérito”. O artigo 4º dispõe que “na hipótese de ocorrência de infração penal nas dependências sob a responsabilidade do Senado Federal, instaurar-se-á o componente inquérito policial presidido por servidor no exercício de atividade típica de polícia, bacharel em Direito”.

A Polícia Legislativa do Senado também exerce outras funções, tais como: a segurança do Presidente do Senado Federal, em qualquer localidade do território nacional e no exterior, a segurança dos Senadores e autoridades brasileiras e estrangeiras, nas dependências sob a responsabilidade do Senado Federal, a segurança dos Senadores e de servidores em qualquer localidade do território nacional e no exterior, quando determinado pelo Presidente do Senado Federal, o policiamento nas dependências do Senado Federal, o apoio à Corregedoria do Senado Federal, atividades de revista, busca e apreensão e de inteligência.

Uma questão que se discute é a natureza dessas policiais como sendo, ou não, órgãos de segurança pública. O artigo 144 da Constituição Federal prevê quais órgãos são os responsáveis pela preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas, quais sejam: Polícia Federal, Polícia Rodoviária

Federal, Polícia Ferroviária Federal, Polícias Cíveis, Polícias Militares, Corpos de Bombeiros Militares e Polícias Penais Federal, Distrital e estaduais.

A Lei 13.675, de 11 de Junho de 2018, que disciplina, dentre outros temas, a organização e funcionamento dos órgãos responsáveis pela segurança pública, na sua redação original, não previu que as polícias legislativas seria integrantes do Sistema Único de Segurança Pública. Entretanto, a lei 14.531/2023 mudou essa realidade e acrescentou o inciso XVII ao artigo 7º da Lei 13.675, que incluiu as Polícias Legislativas como integrantes desse sistema.

Assim, fica o questionamento, poderia o legislador ordinário alterar a vontade do constituinte e incluir órgão não previsto na Constituição, através de lei ordinária, na classificação de órgãos de segurança pública? Esse não é o principal ponto de discussão deste trabalho, mas a pergunta é válida, já que pode ser um argumento a reforçar a existência, ou não, de poder investigativo das polícias legislativas.

### **3 DO INQUÉRITO POLICIAL E DO INQUÉRITO POLICIAL MILITAR**

O inquérito policial é assunto que há tempos gera debates. Doutrina e jurisprudência, tradicionalmente, apontam algumas características gerais afetas a estes procedimentos, que serão trabalhados no decorrer do presente capítulo, para permitir a compreensão do tema e verificar como alguns doutrinadores vem apresentando novas características, muitas vezes calcadas no fortalecimento da atividade policial e, quase sempre, justificando tais percepções a partir da vigência do sistema processual acusatório, que, segundo grande parte dos estudiosos, vige em nosso país.

Inicialmente, antes de expor as características do inquérito policial (IP), ou como é chamado em âmbito federal, IPL, trataremos sobre o chamado poder de polícia. Quando algum leigo ouve falar sobre o poder de polícia da administração, é natural pensar que somente as polícias, militar, civil ou federal, exercem esse poder. Entretanto, sem a pretensão de aprofundamento na classificação em questão, tem-se que esse poder é exercido por uma gama maior de sujeitos, em

decorrência da divisão do poder de polícia, como de polícia administrativa e poder de polícia judiciário.

O poder de polícia administrativa é, via de regra, preventivo, e visa evitar a ocorrência de fatos contrários ao interesse coletivo. Atua sobre bens, atividades e direitos, não dependendo da ocorrência de infração penal. Essa atividade decorre da atuação de órgãos públicos, especialmente com função fiscalizatória. O poder de polícia administrativa tem previsão no artigo 78 do Código Tributário Nacional, sendo a atividade da administração pública que, limitando ou disciplinando direito, interesse ou liberdade, em linhas gerais, regula a prática de ato ou a abstenção de fato, em razão do interesse público (Neves, 2023, p. 281-282).

Já o poder de polícia judiciário atua, em linhas gerais, na atividade repressiva. Ele está presente, principalmente, quando o fato ou dano já ocorreu. É uma atividade voltada para a repressão de crimes. Abrimos aqui um parêntese para citar uma pequena imprecisão utilizado na classificação do poder de polícia, uma vez que as funções estabelecidas para cada tipo de poder nesse caso não são taxativas ou se limitam em seu próprio nome. Por exemplo, o poder de polícia administrativa também pode exercer funções de repressão, já que aplica multas aos

administrados, tendo em conta uma anterior conduta desviante, assim como o poder de polícia judiciária, ou, mais precisamente, a polícia judiciária, pode operar preventivamente, sendo um exemplo de tal afirmação a atividade de impedir a ocorrência de crimes.

Fechado esse parêntese, passamos a discorrer sobre as características do poder de polícia judiciário. Ele atua sobre pessoas, de maneira diversa do poder de polícia administrativa, que atua sobre bens, direitos e atividades em geral. Ele é exercido pelas instituições policiais estabelecidas constitucionalmente, diga-se, Polícias Cíveis e Polícia Federal, que são aquelas que tem a destinação de exercer a função precípua de polícia judiciária, como preveem, respectivamente, os artigos 144, § 4º e 144, § 1º, IV do texto constitucional.

As informações trabalhadas até o momento fazem parte da construção clássica sobre o assunto e, a partir do objeto deste trabalho científico, que é tratar sobre a aplicação do Direito Penal e Processual Penal Militar à matéria, não podemos esquecer a função policial judiciária militar, que está prevista, ainda que de maneira indireta, no mesmo dispositivo constitucional que regulamenta as polícias cíveis, ao determinar que a polícia judiciária estadual tem a incumbência de exercer as

funções de polícia e a apuração de infrações penais, colocando como exceção a apuração de infrações militares. A partir de tal ressalva feita expressamente no texto constitucional, tem-se a leitura do Código de Processo Penal Militar, que, em seu artigo 7º, trata de maneira explícita sobre a polícia judiciária militar, elencando as autoridades que exercem esse poder.

Passada essa pequena introdução acerca do poder de polícia, importante estabelecer as principais particularidades do inquérito policial comum e do inquérito policial militar (IPM). Ainda de acordo com Neves (2023), as principais características do inquérito policial são o seu caráter: oficial, oficioso, escrito, sigiloso, discricionário, dispensável, indisponível e temporário, a seguir melhor delineados.

Inicialmente, diz-se que o IP é oficial, em razão de ser conduzido por órgão oficial, sendo os delegados de polícia as autoridades incumbidas desta missão. Mais recentemente, a Lei 12.830/2013, passou a dispor sobre o tema, trazendo e reforçando alguns instrumentos para a condução deste procedimento, como a possibilidade de requisição direta de informações pelas autoridades condutora, a afirmação de que o indiciamento é um ato privativo do delegado e, além disso,

tornou expressa a necessidade do bacharelado em Direito para a ocupação do cargo em questão.

Diz-se que, o IP tem um caráter oficioso, ou seja, a autoridade policial que tiver ciência da ocorrência de crime deve proceder de ofício, sem necessidade de provocação, e instaurar o referido procedimento, sendo certo que essa é a conduta necessária quando a temática envolver crime de ação penal pública incondicionada, haja vista a desnecessidade de, nestes casos, qualquer impulso inicial para seguimento das investigações. Cabe destacar que essa não é a única forma de início do IP, já que ele poder ser instaurado, também, através de requisição da autoridade judiciária ou do Ministério Público, ou mesmo por representação do ofendido ou de quem tiver qualidade para representá-lo, sendo que, neste último caso, a autoridade policial não está obrigada a atender à solicitação, devendo, entretanto, fundamentar eventual negativa de instauração.

O IP tem como característica ser escrito, com fundamento no artigo 9º do Código de Processo Penal Comum (CPP), que expressa a necessidade de que todas as peças sejam, num só processado, reduzidas a escrito e datilografadas. Entretanto, a leitura do dispositivo não pode produzir a

impossibilidade de utilização de recursos atualizados de produção de informação, especialmente em razão da época a qual regra foi produzida, quando ainda não havia acesso a tecnologias hoje utilizadas em investigações criminais.

Não é incomum que a autoridade policial utilize recursos audiovisuais no decorrer do inquérito policial, sendo estas ferramentas juntadas aos autos, seja através da mídia física, como *pendrives* em um passando não tão remoto, seja, mais recentemente, juntando as próprias imagens ou vídeos nos autos, já que, em muitos casos, o próprio procedimento é todo eletrônico. Dizer a lei que o inquérito deve ser escrito não tem o condão de afastar a possibilidade de uso de ferramentas mais avançadas. Deve o aplicador da lei cotejar esse dispositivo com os demais do ordenamento jurídico, a exemplo do 405, § 1º, do CPP, que incentiva o uso de recursos mais modernos, com vista a uma maior eficiência da persecução penal e de se obter mais fidelidade das informações.

O inquérito é, ainda sigiloso, em virtude da previsão do artigo 20 do CPP, com redação que dispõe que a autoridade assegurará o sigilo necessário à elucidação do fato ou exigido pelo interesse da sociedade. Assim, o que se pode extrair deste dispositivo legal é que haverá uma discricionariedade conferida

ao delegado para que, sempre que entender conveniente para o bom andamento das investigações, decretar o sigilo de maneira fundamentada. Não se pode negar que, de fato e em grande parte dos procedimentos policiais, o sigilo é de suma importância, podendo a publicidade dos autos interferir no seu bom andamento e na elucidação dos fatos criminosos investigados.

Ainda sobre o caráter sigiloso do IP, é importante reforçar algumas questões. Primeiramente, dever haver uma justificativa plausível para o sigilo do procedimento, devendo a decisão ser motivada para tanto. Em segundo lugar, não se poderá opor sigilo no IP, impedindo o amplo acesso ao Judiciário e ao Ministério Público que atue na demanda. Em terceiro lugar, o Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil, Lei nº 8906/1994, prevê em seu artigo 7º, XIV, o direito do advogado de examinar, em qualquer órgãos do Poder Judiciário e Legislativo, ou da Administração Pública, autos de flagrante e de investigações de qualquer natureza, mesmo sem procuração nos autos.

A Súmula Vinculante 14 aponta no mesmo sentido, ao dispor que “É direito do defensor, no interesse do representado, ter acesso amplo aos elementos de prova que, já documentados em procedimento investigatório realizado por órgão com

competência de polícia judiciária, digam respeito ao exercício do direito de defesa”. Assim, podemos dizer que o sigilo é mitigado, seja pela expressa previsão legal, seja pela súmula editada pela suprema corte, seja pelo próprio interesse público.

Ainda sobre o caráter sigiloso do IP, é importante destacar o artigo 23 da Lei de Organizações Criminosas (Lei nº 12850/2013). Esse dispositivo aduz que, em casos que envolvam organizações criminosas, a autoridade judicial pode decretar o sigilo das investigações, tendo o defensor amplo acesso aos autos, porém, somente após decisão judicial, reforçando a necessidade de fundamentação de todos os atos que concedam ou deneguem o acesso ao produzido nos autos.

O Inquérito Policial é, ainda, discricionário, ou seja, não tem um curso pré-definido para sua condução. A autoridade policial é livre para determinar o curso da investigação, de acordo com as peculiaridades do caso concreto, mas sempre respeitando os limites legais. Alguns dispositivos legais do CPP comum elencam diligências que podem, ou mesmo como determina o artigo 6º, devem ser tomadas pela autoridade de polícia, porém, isso não quer dizer que há a necessidade de seguir todas as ordens e na ordem estabelecida no código, uma vez que apenas o caso concreto e as necessidades da

investigação terão a possibilidade de indicar a linha que deve ser seguida na condução de determinada investigação.

O IP é dispensável, sendo tal característica, talvez, a que mais cause discordância entre parte da doutrina. Essa doutrina mais tradicional aponta que o IP é um procedimento administrativo não obrigatório, podendo ser dispensando, caso haja elementos suficientes para o início da persecução penal, encontrando base legal, principalmente, no artigo 39, §5º, do CPP<sup>2</sup>. Outra parte da doutrina justifica a obrigatoriedade, a exemplo de Jorge e Covino Júnior (2024), no fato de que, na prática, a esmagadora maioria das ações penais tem como base inquéritos policiais e que este seria uma espécie de filtro processual, robustecendo os elementos de informação, entre outros argumentos.

A indisponibilidade é também característica do IP, significando que não pode a autoridade policial dispor dele, ou seja, não poderá mandar arquivar os autos individualmente sem fundamentação. Ciente da prática de crime e havendo elementos suficientes que embasem a instauração de IP, a autoridade

---

<sup>2</sup> § 5 O órgão do Ministério Público dispensará o inquérito, se com a representação forem oferecidos elementos que o habilitem a promover a ação penal, e, neste caso, oferecerá a denúncia no prazo de quinze dias.

policial agirá de ofício e determinará a formalização e início da investigação.

Entretanto, se no curso do procedimento for verificada a existência de elementos que afastem o crime, seja pela inexistência do fato, ou mesmo por alguma causa que exclua a infração penal, deverá ser feita a remessa ao titular da ação penal, ou seja, o Ministério Público, que, seguindo nova sistemática do artigo 28 do Código de Processo Penal Comum, promoverá o arquivamento dos autos, comunicando a vítima, investigado e a autoridade policial e remetendo-os à instância revisora do próprio órgão ministerial.

Por fim, o inquérito é temporário, sendo tal temporariedade atrelada ao fato de que as investigações não podem se estender indefinidamente. O CPP traz, em seu artigo 10, o prazo de tramitação do inquérito policial, qual seja, 10 dias se o indiciado estiver preso e 30 quando estiver solto, havendo outros prazos em leis dispersas, como o da Lei nº 5010/1966, que trata sobre os inquéritos em âmbito federal, ou o prazo da Lei de drogas (Lei nº 13.343/2006), qual seja, 30 ou 90, no caso de indiciado preso ou solto, respectivamente, podendo os prazos serem duplicados pelo juiz, após oitiva do Ministério Público.

Feitos os apontamentos sobre as características do inquérito policial, passa-se à investigação sobre o que seria o inquérito policial militar, aqui tratado como IPM. Segundo o artigo 9º do Código de Processo Penal Militar, ele se conceitua como “a apuração sumária de fato que, nos termos legais, configure crime militar, e de sua autoria”. O IPM tem caráter de instrução provisória, cuja finalidade é a de ministrar elementos necessários à propositura da ação penal, sendo uma peça administrativa que tem como fim, unicamente, oferecer embasamento a uma futura denúncia a ser oferecida na justiça militar. Entretanto, o art. 9º deve ser lido com cuidado, evitando-se uma mera e simples interpretação literal.

Esse conceito mais objetivo de IPM vem sendo confrontado com uma visão mais finalística, segundo a qual, em linhas gerais, o inquérito policial tem, na verdade, a missão de reconstituir, mais fielmente possível, os fatos ocorridos, buscando a verdade real, que serve, tanto à defesa, quanto à acusação. De fato, não se pode aceitar que o Estado adote um procedimento que visa, exclusivamente, punir o cidadão, mas, sim, um sistema onde se adote a busca da verdade para a sociedade, como medida de justiça e efetividade.

Ao se dizer que o IPM tem como finalidade identificar os elementos necessários à propositura da ação penal, não se pode entender que essa é a sua única finalidade e que o encarregado, custe o que custar, tentará reunir elementos para a propositura da inicial acusatória. A lei deve ser interpretada segundo as suas finalidades, e cotejada com os demais princípios e leis que regem o ordenamento jurídico. O inquérito deve, sim, reunir elementos para o início da ação penal, porém, quando estes elementos forem verdadeiros e robustos para tanto. Caso contrário, atua o sistema no sentido de arquivar a investigação pela ausência de elementos necessários para continuidade das investigações ou oferecimento de denúncia.

Quando o encarregado estiver diante de fato que, após investigações, não indique a presença de ilícito penal militar, deverá mencionar isso em seu relatório, sendo que essa informação deve constar expressamente no IPM, por força do artigo 22 do Código de Processo Penal Militar, ao anunciar que o inquérito será encerrado com minucioso relatório, devendo-se concluir se há, ou não, indício de cometimento de crime.

Em linhas gerais, o IPM apresenta os mesmos princípios que regem o IP Comum, com algumas pequenas diferenças, que serão a seguir explicadas. Inicialmente, tem-se que o inquérito

policial militar é instaurado por portaria e a partir das hipóteses do artigo 10 do Código de Processo Penal Militar<sup>3</sup>. Destaca-se a hipótese de início do procedimento por decisão do Superior Tribunal Militar (STM).

Os inquéritos policiais comuns são presididos pelos delegados de polícia, dispondo a constituição, em seu artigo 144, § 4º, que cabe a eles o exercício da polícia judiciária e a apuração das infrações penais, exceto as militares. A polícia judiciária militar é exercida pelas autoridades previstas no artigo 7º do Código de Processo Penal Militar (CPPM)<sup>4</sup>. Ponto que

---

<sup>3</sup> Art. 10. O inquérito é iniciado mediante portaria:

a) de ofício, pela autoridade militar em cujo âmbito de jurisdição ou comando haja ocorrido a infração penal, atendida a hierarquia do infrator; b) por determinação ou delegação da autoridade militar superior, que, em caso de urgência, poderá ser feita por via telegráfica ou radiotelefônica e confirmada, posteriormente, por ofício; c) em virtude de requisição do Ministério Público; d) por decisão do Superior Tribunal Militar, nos termos do art. 25; e) a requerimento da parte ofendida ou de quem legalmente a represente, ou em virtude de representação devidamente autorizada de quem tenha conhecimento de infração penal, cuja repressão caiba à Justiça Militar; f) quando, de sindicância feita em âmbito de jurisdição militar, resulte indício da existência de infração penal militar.

<sup>4</sup> Art. 7º A polícia judiciária militar é exercida nos termos do art. 8º, pelas seguintes autoridades, conforme as respectivas jurisdições:

a) pelos ministros da Marinha, do Exército e da Aeronáutica, em todo o território nacional e fora dele, em relação às forças e órgãos que constituem seus Ministérios, bem como a militares que, neste caráter, desempenhem missão oficial, permanente ou transitória, em país estrangeiro; b) pelo chefe do Estado-Maior das Forças Armadas, em relação a entidades que, por disposição legal, estejam sob sua jurisdição; c) pelos chefes de Estado-Maior

merece destaque é a possibilidade de delegação destas atribuições a oficiais da ativa, para fins específicos e por tempo determinado.

O artigo 15 do CPPM trata sobre o encarregado, figura que pode receber essa delegação, expressando que, sempre que possível, será oficial de posto não inferior ao de capitão ou capitão-tenente e, quando se tratar de infração penal contra a segurança nacional, deverá haver a preferência por oficial superior, sempre atendida a hierarquia, quando o indiciado for oficial.

Outro ponto que merece destaque e encontra diferenças com relação ao IP comum é a forma de finalização do IPM. Aqui, também haverá um relatório, destacando a lei a necessidade de indicação de todas as diligências realizadas, bem como manifestação se há infração disciplinar a punir ou indício

---

e pelo secretário-geral da Marinha, nos órgãos, forças e unidades que lhes são subordinados; d) pelos comandantes de Exército e pelo comandante-chefe da Esquadra, nos órgãos, forças e unidades compreendidos no âmbito da respectiva ação de comando; e) pelos comandantes de Região Militar, Distrito Naval ou Zona Aérea, nos órgãos e unidades dos respectivos territórios; f) pelo secretário do Ministério do Exército e pelo chefe de Gabinete do Ministério da Aeronáutica, nos órgãos e serviços que lhes são subordinados; g) pelos diretores e chefes de órgãos, repartições, estabelecimentos ou serviços previstos nas leis de organização básica da Marinha, do Exército e da Aeronáutica; h) pelos comandantes de forças, unidades ou navios;

de crime. Ao contrário do que ocorre na esfera comum, onde o relatório deve ser enviado ao juízo, após relatado, em âmbito militar, deve, primeiro, haver remessa à autoridade delegante, para que esta homologue, ou não, a solução, bem como para que aplique penalidade cabível, no caso de infração disciplinar, ou para que, se for o caso, determine novas diligências.

O inquérito policial militar, a exemplo do inquérito comum, é um procedimento administrativo. Não se trata de um processo judicial, e como bem define Lima (2021) não é um processo administrativo, pois dele não resulta a aplicação direta de uma sanção. O IPM é oficial e oficioso, ou seja, deve ser conduzido pelas autoridades legalmente previstas no Código de Processo Penal Militar, diga-se, aquelas previstas no 7º, com a já dita possibilidade de delegação para fins específicos, sendo extraída, daí, a sua oficialidade. Além disso, ele é oficioso, ou seja, tendo a autoridade policial militar conhecimento da prática de algum crime militar, deve proceder de ofício e determinar a instauração de IPM. Caso entenda que não há elementos suficientes, pode determinar uma verificação preliminar, visando elucidar o fato.

O IPM é também escrito, na forma prevista pelo artigo 21 do CPPM: “todas as peças do inquérito serão, por ordem

cronológica, reunidas num só processado e datilografadas”. Isso não quer dizer que não se pode ter outras formas de documentação das peças produzidas, sendo aplicável, aqui, o que já foi dito em relação ao IP Comum, no que diz respeito a esta característica.

O caráter sigiloso do IPM está previsto no artigo 16 do CPPM, prevendo a sua redação que o inquérito é sigiloso, mas que pode o encarregado permitir que dele tome conhecimento o advogado do indiciado. À primeira vista, após interpretação literal, se pode imaginar o acesso aos autos seria uma decisão discricionária do encarregado. Porém, é preciso fazer uma nova leitura deste dispositivo, com atenção ao Estatuto da OAB e a súmula vinculante 14, sendo, assim, o acesso ao IPM a regra, apenas se restringindo nas hipóteses aceitas, como no caso de diligências em andamento, com os mesmos comentários feitos ao tema no capítulo anterior.

O IPM é, ainda, discricionário, já que o encarregado é livre para seguir a linha de investigação que entender cabível, não havendo um procedimento preestabelecido, respeitados os direitos dos investigados e as disposições legais vigentes, assim como ele é indisponível, pois, uma vez instaurado o inquérito policial militar, não poderá ser arquivado sem o pronunciamento

do Ministério Público Militar, que, conforme orientação interna (Resolução 144/2024. Conselho Superior do Ministério Público Militar), deverá seguir o artigo 28 do CPP comum, promovendo o arquivamento, sem necessidade de ratificação judicial e procedendo as devidas notificações legais, salvo nos casos de extinção da punibilidade.

O IPM, assim como o IP comum, é temporário, não podendo as investigações se arrastarem por tempo indefinido. Deverá ser finalizado no prazo de 20 dias, se o indiciado estiver preso, ou 40 dias, se estiver solto, podendo este último prazo ser prorrogado. Detalhe importante é que, conforme o parágrafo único do artigo 20 do Código de Processo Penal Militar, quem autoriza essa prorrogação é a autoridade militar superior, sem necessidade de análise ou autorização do Ministério Público, como ocorre no inquérito policial comum.

Por fim, importante destacar que o IPM se diferencia do IP Comum por estar intrinsecamente ligado aos pilares da hierarquia e disciplina, essenciais na estrutura militar, para além da base constitucional que rege a observância de princípios e garantias comuns. Esse caráter especializado alinha o IPM ao sistema de justiça criminal militar, que demanda uma abordagem distinta da justiça comum.

#### **4 POLÍCIA LEGISLATIVA E AS ATRIBUIÇÕES INVESTIGATIVAS NA APURAÇÃO DE CRIMES COMUNS**

Muito se tem discutido se as polícias da Câmara dos Deputados e do Senado federal têm atribuições para a instauração de inquérito policial. Como já destacado no primeiro capítulo, a existência destas polícias retira validade do artigo 51, IV, da Carta Magna, que prevê que é competência privativa da Câmara dos Deputados, dispor sobre sua organização, funcionamento e polícia, dentre outras atribuições. Previsão semelhante, no que diz respeito ao Senado Federal, está contida no artigo 52, XIII.

Com base nestes dispositivos constitucionais, ambas as casas editaram resoluções, dispondo sobre o funcionamento da casa, de maneira geral. No Senado, o tema foi disciplinado por meio da resolução de nº 59/2022. Já a Câmara dos Deputados editou a resolução 17/1989. Passando a essas resoluções e considerando que as ambas não apresentam grandes diferenças, a partir deste momento, teremos como referência apenas os dispositivos da Resolução 59 do Senado Federal.

O artigo 2º deste ato normativo, em seu inciso IX, prevê que a Polícia do Senado Federal tem como uma das suas atividades típicas as de “investigação e inquérito”. Já o artigo 4º prevê que, “na hipótese de infração penal nas dependências sob a responsabilidade do Senado federal, instaurar-se-á o componente inquérito policial, presidido por servidor no exercício de atividade típica de polícia, bacharel em Direito’.

Passando à legislação infraconstitucional, o Código de Processo Penal Comum, por sua vez, em seu artigo 4º, parágrafo único, determina que a competência de polícia judiciária prevista neste dispositivo não excluirá de outras autoridades administrativas, a quem por lei seja cometida a mesma função. Assim, este dispositivo legal teria a força de autorizar a instauração de inquéritos por outros órgãos, além das polícias civis e federais.

Já a Súmula 397 do Supremo Tribunal Federal, editada no ano de 1964, com base no regimento interno das casas do legislativo que estavam vigendo à época, aponta que “O poder de polícia da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, em caso de crime cometido nas suas dependências, compreende, consoante o regimento, a prisão em flagrante do acusado e a realização do inquérito”.

Este seria o arcabouço constitucional, infraconstitucional e jurisprudencial a fundamentar a instauração e condução de inquérito policial pelas polícias da Câmara dos Deputados e do Senado Federal. No que diz respeito à doutrina, Renato Brasileiro (2023) entende que não há óbice para que as polícias legislativas apurem a ocorrência de infrações penais ocorridas nas dependências das casas do Congresso Nacional.

Afirmando, em linhas gerais, que sempre houve a previsão da possibilidade do Poder Legislativo dispor sobre as suas polícias, e que assim vem sendo feito, até como forma de se evitar interferências indevidas de outros poderes em suas atividades. Faz, outrossim, a diferenciação entre as funções de polícia investigativa e judiciária, sendo está última a atividade de auxílio ao Poder Judiciário, enquanto a primeira estaria relacionada à atividade de colheita de elementos de informação quanto à autoria de materialidade das infrações penais (Lima, 2023, p. 155-159).

Por outro lado, parte da doutrina defende a impossibilidade de instauração de inquéritos policiais por outros órgãos que não sejam as polícias civis e militares. Argumentam que a Constituição de 1988 passou a prever que a função de polícia judiciária deve ser exercida com exclusividade pelas

Polícias Civis e pela Polícia Federal, com ressalva para os delitos militares, nos termos de seu artigo 144, § 1º, IV e § 4º. Como consequência, a súmula 397 e demais dispositivos pré-constitucionais não teriam sido recepcionados pela Constituição de 1988, especialmente o parágrafo único do artigo 4º do Código de Processo Penal Comum.

Sem aprofundar a questão sobre a vigência deste dispositivo legal, o fato é que há outras leis que autorizam investigações por outras autoridades e fora do inquérito policial, em algumas hipóteses, a exemplo do poder investigativo conferido ao Ministério Público pela Lei Complementar 75/1993, mais precisamente em seu parágrafo único do Artigo 18<sup>5</sup>.

Como visto, a questão é polêmica, havendo decisões judiciais que reconhecem a atribuição investigativa das polícias legislativas, bem como decisões que negam tal possibilidade. Passando a tratar sobre a jurisprudência de maneira mais minuciosa, percebemos que os primeiros julgados do Tribunal

---

<sup>5</sup> Art. 18. Parágrafo único. Quando, no curso de investigação, houver indício da prática de infração penal por membro do Ministério Público da União, a autoridade policial, civil ou militar, remeterá imediatamente os autos ao Procurador- Geral da República, que designará membro do Ministério Público para prosseguimento da apuração do fato.

Regional Federal da 1ª Região (TRF1), que enfrentaram a matéria, tinham tendência em considerar válidos os inquéritos instaurados pelas polícias legislativas, como é exemplo o decidido nos autos do Recurso em Sentido Estrito no Habeas Corpus 0033622-46.2007.4.01.3400/DF, onde se pontuou que a Polícia Legislativa do Senado Federal teria atribuição para lavrar flagrante e instaurar inquérito para apurar fatos tidos como criminosos ocorridos nas dependências do Senado Federal, destacado a seguir:

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. HABEAS CORPUS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. POLÍCIA LEGISLATIVA DO SENADO. INSTAURAÇÃO DE INQUÉRITO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. 1. A Polícia legislativa do Senado Federal tem atribuição para lavrar flagrante e instaurar inquérito para apurar fatos tidos como criminosos ocorridos nas dependências do Senado Federal (cf. MS 2006.01.00.027750-1/DF). 2. É o habeas corpus instrumento hábil para determinar qual o juiz competente para processar e julgar o cidadão, que tem o direito constitucional de ser julgado pelo juiz natural, evitando que venha a ser condenado por juiz incompetente. (TRF da Primeira Região, Terceira turma, Relator Desembargador Federal Tourinho Neto, Julgado em 28/04/2008)

Nos autos do Mandado de Segurança nº 0041107-78.2008.4.01.0000/DF, também decidido pelo TRF1, esse mesmo entendimento foi ratificado, com o detalhe da citação expressa da Súmula 397 do Supremo Tribunal Federal:

MANDADO DE SEGURANÇA. ART. 4º, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPP. SÚMULA 397 DO STF. INQUÉRITOS EXTRAPOLICIAIS. POLÍCIA LEGISLATIVA DO SENADO FEDERAL. ATRIBUIÇÃO. PROCEDIMENTO INVESTIGATÓRIO INTERNO.

I. A Advocacia-Geral do Senado Federal, com atribuições que vão além da esfera administrativa, tem capacidade postulatória para ajuizar mandado de segurança na defesa dos interesses daquela instituição. (TRF da Primeira Região, Segunda Seção, Relator Desembargador Candido Ribeiro, Julgado em 18/03/2009)

II. O Art. 4º, parágrafo único, do CPP, ao tratar do Inquérito Policial, atribui, também, à autoridade administrativa, com função de polícia, a faculdade para apuração das infrações penais.

III. O enunciado da Súmula 397 do STF estabelece: “O poder de polícia da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, em caso de crime cometido nas suas dependências, compreende, consoante o regimento, a prisão em flagrante do acusado e a realização do inquérito.”

IV. Segurança concedida.

Quando o tema parecia caminhar para uma pacificação, a partir de 2010, o TRF 1 passou a indicar uma mudança em seu

posicionamento. Nos autos do Mandado de Segurança nº 0066814-38.2014.4.01.0000/DF<sup>6</sup>, impetrado pelo então diretor da Polícia do Senado, contra ato de juiz federal que determinou o envio de documentos relacionados a procedimento licitatório, realizado por essa casa legislativa, à Polícia Federal, sustentando a existência de violação à atribuição exclusiva da Polícia Legislativa do Senado de conduzir inquéritos relacionados a crimes ocorridos em suas dependências, a segurança foi denegada, sob o fundamento de que compete à Polícia Federal exercer, com exclusividade, as funções de polícia judiciária da União.

Além disso, pontuou que, em que pese o artigo 4º do Código de Processo Penal não excluir a apuração das infrações penais e da sua autoria das autoridades administrativas, a quem por lei seja cometida a mesma função, não existe lei que assim o faça com relação à polícia legislativa. Assim, a investigação criminal só pode ser conduzida por órgãos como a Polícia Judiciária, Ministério Público, Comissão Parlamentar de Inquérito, Poder Judiciário e Polícia Militar (nos crimes militares).

---

<sup>6</sup> TRF da Primeira Região, Segunda Seção, Relator: Juiz Federal Convocado Alderico Rocha Santos, Julgado em 15/04/2015.

No julgado mais recente, do ano de 2023, o Tribunal Regional Federal da 1ª Região, nos autos do Habeas Corpus 1016752-93.2022.4.01.0000<sup>7</sup>, concedeu a ordem para determinar o trancamento de inquérito policial instaurado pela Polícia do Senado Federal para apurar fatos que, apesar de envolver aquela casa legislativa, teriam sido praticados, supostamente, por integrantes da Fundação Getúlio Vargas, com sede no Estado do Rio de Janeiro, não havendo menção de que os fatos teriam ocorrido em instalações físicas ou por computadores, de dentro do Senado.

Em linhas gerais, o trancamento foi determinado porque os julgadores entenderam que a atribuição investigativa daquela força policial, prevista em seus atos normativos, especialmente na Resolução nº 59, Ato do Presidente do Senado nº 50 e Ato da Comissão Diretora nº 30, não abrangem fatos ocorridos além das suas dependências. Ora, se esse foi o único motivo do trancamento do procedimento investigatório, então podemos entender que, em se tratando de crimes que tenham ocorrido na área de abrangência do Senado, não haveria problema e o inquérito poderia ter tido sequência.

---

<sup>7</sup> TRF da Primeira Região, Terceira Turma, Relator: Desembargador Federal Ney Bello, Julgado em 05/09/2023.

Sem ter a pretensão de esgotar o tema, o certo é que ainda não há uma resposta definitiva sobre a validade do poder de investigação das Polícias da Câmara dos Deputados e do Senado Federal. Quem defende a validade, sustenta os seus argumentos nos artigos 51 e 59 da Constituição Federal, na Súmula 397 do Supremo Tribunal Federal, no Artigo 4º, parágrafo único, do Código de Processo Penal Comum, e nos atos internos das casas legislativas.

Aqueles que são contra refutam, especialmente, com base no fato de que a Constituição de 1988 passou a prever a exclusividade do exercício da polícia judiciária da União por parte da Polícia Federal. Além disso, entendem que o artigo 4º do CPP exige a necessidade de lei para que seja cometida função de polícia judiciária a outras autoridades administrativas e que a súmula 397 não teria sido recepcionada pela Constituição Federal de 1988.

#### **4.1 Polícia Legislativa e atribuições investigativas na apuração de crimes militares**

Passando ao objeto deste trabalho, trataremos sobre a possibilidade de instauração de inquérito policial para apurar a

prática de crimes militares ocorridos nas dependências do Congresso Nacional. Inicialmente, se pode questionar em quais circunstâncias um crime militar poderia acontecer nas dependências da Câmara dos Deputados, por exemplo.

Não é incomum a presença de militares federais e estaduais no parlamento brasileiro, seja participando de atividades de interesse da classe militar, seja representando o interesse da própria Força, como é exemplo a constituição de gabinetes com assessorias e militares ali destacados.

Assim, não é difícil imaginar a hipótese em que um militar furete o celular do outro, ou mesmo onde um militar pratique um crime contra a honra de outro dentro de uma das casas do poder legislativo. Essas condutas, em tese, encontrariam subsunção no artigo 9º, II, a, do Código Penal Militar<sup>8</sup>, já que seriam crimes praticados por militar da ativa contra militar na mesma situação.

Além disso, é bem comum a Polícia Militar do Distrito Federal, em dia de grandes manifestações, prestar apoio às polícias legislativas na segurança das dependências do Congresso Nacional. Essa presença frequente e as circunstâncias

---

<sup>8</sup> Art. 9º Consideram-se crimes militares, em tempo de paz: a) por militar da ativa contra militar na mesma situação.

que costumam ocorrer podem facilitar a prática de algum crime militar nas áreas de atribuição das Polícias da Câmara dos Deputados ou do Senado Federal.

Um exemplo recente são os fatos ocorridos no dia 08 de janeiro de 2022, quando houve a prática de condutas criminosas por um expressivo número de pessoas e grande parte de sua execução ocorreu no âmbito espacial do Poder Legislativo. Este trabalho não discutirá estes fatos, uma vez que a maioria dos casos ainda estão sendo apreciados pelo Poder Judiciário, ou mesmo em fase de investigações com sigilo imposto, o que dificultaria o aprofundamento, mas a temática, certamente, será retomada no futuro.

Nos exemplos destacados, o caminho natural é a instauração de inquérito policial militar, por uma das autoridades previstas no artigo 7º do Código de Processo Penal Militar, com o seu regular seguimento e, assim, certamente, será feito. Ocorre que como já bem desenvolvido acima, sempre que ocorre um crime dentro da Câmara dos Deputados ou do Senado Federal, as polícias de ambas as casas acabam instaurando IP para apurar os fatos e, diga-se, não somente quanto a fatos de interesse da União, mas também em crimes em que o sujeito passivo é o particular. Nestes casos, finalizadas as investigações,

naturalmente, os autos são enviados à Justiça do Distrito Federal e Territórios.

Passando à análise da possibilidade de instauração de um inquérito policial para apurar um crime militar pela polícia legislativa, verificamos alguns obstáculos de ordem legal e fática. De início, a Constituição em seu artigo 144, §5º, ao dispor sobre as Polícias Cíveis, expressa que compete a elas o exercício das funções de polícia judiciárias e apuração das infrações penais, exceto as militares. Já artigo 8º, “a”, do Código de Processo Penal Militar<sup>9</sup>, é expresso ao afirmar que a competência para apurar os crimes militares é da polícia judiciária militar.

Ainda que se possa argumentar que a súmula 397 não faz nenhuma ressalva quanto à apuração de crimes militares e que o parágrafo único do artigo 4º do Código de Processo Penal comum possibilita o exercício da polícia judiciária por outras autoridades, desde que haja previsão legal, o fato é que não existe nenhuma lei que faculte a apuração de crimes militares

---

<sup>9</sup> Art. 8º Compete à Polícia judiciária militar:

a) apurar os crimes militares, bem como os que, por lei especial, estão sujeitos à jurisdição militar, e sua autoria.

por outras polícias, com o artigo 8º do CPPM atribuindo essa competência à Polícia Judiciária Militar.

Continuando, o artigo 15 do CPPM<sup>10</sup> traz a previsão de que o encarregado será, sempre que possível, oficial de posto não inferior ao de capitão ou capitão-tenente, e, em caso de infração penal contra a segurança nacional, quando possível, oficial superior, mas sempre atendida a hierarquia, sempre que o oficial for o indiciado. Além disso, há previsão de que as atribuições relacionadas aos IPMs podem ser delegadas a oficiais da ativa, mas sempre respeitado o fato de que a autoridade delegada sempre deve ocupar posto superior ao do indiciado.

Não sendo possível a designação de oficial de posto superior, poderá ser feita a oficial do mesmo posto, desde que mais antigo. Assim, segundo essas disposições da lei processual castrense, o oficial tem a prerrogativa, se assim podemos chamar, de somente ser investigado por oficial de posto superior ao seu, ou mais antigo, se do mesmo posto.

---

<sup>10</sup> Art. 15. Será encarregado do inquérito, sempre que possível, oficial de posto não inferior ao de capitão ou capitão-tenente; e, em se tratando de infração penal contra a segurança nacional, sê-lo-á, sempre que possível, oficial superior, atendida, em cada caso, a sua hierarquia, se oficial o indiciado.

A sistemática de desenvolvimento dos IPMs também é diferente dos IPs comuns. Como já adiantado, o inquérito policial militar pode ter a figura do encarregado, que é o militar que recebe delegação da autoridade superior para conduzir as investigações, diferente do IP Comum, que deve ser conduzido pelos delegados de polícia. A prorrogação de prazo também segue outro procedimento. Aqui, na forma do §1º, do artigo 20 do CPPM, o prazo pode ser prorrogado pela autoridade militar superior, não havendo, considerando somente esse dispositivo legal, interferência judicial ou do Ministério Público.

Outra diferença está na finalização dos trabalhos investigativos. Se no procedimento comum há somente o relatório da autoridade policial, nos IPMs deve haver remessa dos autos à autoridade delegante, para que está homologue, ou não, a solução, havendo, aqui, uma espécie de controle.

No que diz respeito a perícia, o artigo 48 do CPPM expressa que peritos e interpretes devem ser nomeados, preferencialmente, dentre oficiais da ativa. Apesar do código prevê apenas uma preferência, entendemos que esta deve ser a regra, ocorrendo o contrário somente caso se esteja diante de uma impossibilidade fática ou técnica, por exemplo.

Resumindo, estas são algumas diferenças legais que, conseqüentemente, importariam em impedimentos fáticos sobre a instauração de IPM por uma força não militar. Ora, se formos considerar válido o exercício da polícia judiciária pelas polícias legislativas e entender que a súmula 397 não fez nenhuma exceção quanto à apuração de crimes militares, tendo como consequência a validade de um possível IP para investigar um crime de competência da justiça castrense, então a questão seria avaliar como tal situação se desenvolveria.

Seria seguida a ritualística do Código de Processo Penal Comum, com um agente de polícia legislativa conduzindo as investigações? Ou, então, esse mesmo agente conduziria as investigações observando o Código de Processo Penal Militar? Como resultado disso, ele poderia, por exemplo, em uma perícia, nomear militares sem a necessária habilitação para a sua execução, já que as Forças Armadas, na maioria das vezes, não possuem corpo próprio de peritos, sendo nomeados militares do próprio quartel.

Apenas para apontar uma consequência mais extremada, isso poderia trazer, de certa forma, interferência no funcionamento de alguma organização militar, já que o condutor do inquérito não teria o necessário conhecimento sobre a rotina

da caserna e poderia nomear, como já destacamos, militares sem a habilitação necessária ou mesmo que estão exercendo funções de vital importância à Força.

Continuando, ao finalizar as investigações, segundo o artigo 22 do CPPM, no relatório, a autoridade deverá dizer se há indício de crime ou infração disciplina a punir. Seria interessante às Forças Armadas que uma autoridade civil se manifestasse sobre a punição disciplinar de um militar?

E caso haja a necessidade do cumprimento de uma medida cautelar contra algum militar e esta deve ser executada dentro do quartel. Representará o policial legislativo à Justiça Militar da União e ele mesmo, com sua equipe, efetuará o cumprimento?

Estas são questões que, provavelmente, não ocorrerão, mas demonstram o quão seria difícil se imaginar o exercício da atividade de polícia judiciária por outros que não pela própria Força. A Justiça Militar é um ramo especializado do Poder Judiciário. Essa especialização decorre da necessidade de um olhar especial a determinado bens. O CPPM, em que pese, atualmente, ter alguns dispositivos caminhando para o completo desuso, em razão da aplicação do rito comum na Justiça Militar da União, foi editado levando-se em consideração as

peculiaridades da vida militar. Não só a parte processual, mas a pré-processual, também.

Desvirtuar toda essa especialização, sem base constitucional e legal, não parecer ser a melhor decisão. O parágrafo único do artigo 4º do Código de Processo Penal comum, de fato, faculta a possibilidade do exercício da atividade de polícia judiciária a outras autoridades administrativas, desde que haja previsão legal. Porém, em primeiro lugar, essa lei que estende o exercício da polícia judiciária militar a outros órgãos, não existe. Pode-se discutir se as resoluções das casas do legislativo, que tem força de lei, supririam essa necessidade. Mais a frente serão tratadas, brevemente, algumas hipóteses onde as investigações não são conduzidas pela polícia civil ou federal.

Em segundo, o CPP comum regulamenta o exercício da polícia judiciária comum, com o CPPM tratando sobre a polícia judiciária militar. Não há previsão semelhante na lei penal adjetiva castrense, razão pela qual, a Força Militar deve ter o monopólio da investigação de crimes militares.

Outro ponto importante é que a Súmula 397 foi editada no ano de 1964, sendo aprovada, mais precisamente, na sessão plenária de 03/04/1964, poucos dias após o início do regime

militar que perdurou até 15/03/1985. Além disso, observando os precedentes que lhe deram origem, HC 40382, HC 40398 e HC 40400<sup>11</sup>, percebe-se que os fatos envolviam parlamentares, ou seja, é possível inferir que a intenção da aprovação do enunciado da súmula foi o de evitar que autoridades estranhas ao Poder Legislativo pudessem investigar parlamentares por fatos ocorridos dentro das casas do Congresso Nacional. Não havia, ao que se parece, a iniciativa de atribuir a uma polícia institucional o exercício do poder de polícia judiciária para todo e qualquer crime ali ocorrido.

Nos autos do Mandado de Segurança Criminal nº 0005585-43.2015.4.01.0000/DF<sup>12</sup>, julgado pela Corte Especial do Tribunal Regional Federal da 1ª Região, em que se questionava a exclusividade das investigações da Polícia do Senado Federal para apurar crimes ocorridos no Senado, foi decidido que não há exclusividade para apuração de delitos cometidos no âmbito do Senado Federal pela polícia daquela

---

<sup>11</sup> HC 40382: Tribunal Pleno do Supremo Tribunal Federal, Relator: Ministro Victor Nunes, Julgado em 11/12/1963; HC 40398: Tribunal Pleno do Supremo Tribunal Federal, Relator: Ministro Pedro Chaves, Julgado em 18/03/1964; HC 40400. Tribunal Pleno do Supremo Tribunal Federal, Relator: Ministro Victor Nunes, Julgado em 18/03/1964.

<sup>12</sup> TRF da Primeira Região, Corte Especial, Relator: Desembargador Federal Marcos Augusto de Sousa, Julgado em 03/09/2015.

casa. Mas não somente isso, foi feita menção expressa que o objeto da apuração era apurar crimes praticados em detrimento de bens, serviço e interesses da União, no bojo de procedimento licitatório, sem qualquer relação com a atividade legislativa, não havendo que se falar em ausência de atribuição da polícia federal.

Esse entendimento corrobora com o já colocado, a instauração de inquéritos policiais pelas polícias legislativas ganha legitimidade se o fato tiver relação com a atividade legislativa e, nestes casos, deverão ser observados os regimentos internos das casas. Frise-se, porém, que o procedimento será outro, não havendo instauração de inquérito pela polícia da respectiva casa. A título de ilustração, no caso de crimes cometidos por Senador nas dependências do Senado, o regimento interno, em seu artigo 5º, prevê que inquérito será presidido pelo Corregedor ou por Corregedor substituto por aquele designado.

Ademais, como já dito, a Justiça Militar tutela um bem que merece uma atenção especial, e essa proteção ocorre, especialmente, através do Direito Penal Militar. E como bem destaca Nelson Lacava Filho “O Direito Penal Militar, em última análise, serve de elemento garantidor do próprio sistema,

e por essa razão tem peculiaridades que justificam sua autonomia, não só no âmbito legislativo, mas também no que diz respeito ao trato pelo judiciário” (Lacava Filho, 2018).

E se há uma autonomia em relação ao trato pelo Poder Judiciário, também deve haver um olhar especial com relação à fase pré-processual. Reitera-se, o IPM se diferencia por ter ligação umbilical aos pilares da hierarquia e disciplina, princípios estes que sustentam as instituições militares, e a consequência disso é a necessidade de uma abordagem distinta do IP Comum. Ainda que se possa considerar que o parágrafo único do artigo 4º do Código de Processo Penal Comum foi recepcionado, mesmo em confronto ao artigo 144, § 4º, da Constituição Federal, o que parece ser muito questionável, este dispositivo legal teria o condão de autorizar o exercício da atividade de polícia judiciária, caso previsto em lei, apenas em âmbito comum.

## **5 CONCLUSÃO**

Dessa forma, considerando a Constituição Federal, o Código de Processo Penal Militar, A Súmula 397 do Supremo Tribunal e o contexto em que foi editada, entendemos não ser

cabível a apuração de crime militar por outras polícias, a não ser pela polícia judiciária militar. Na hipótese de crimes militares praticados dentro da Câmara dos Deputados ou Senado Federal, a melhor solução seria, respeitados entendimentos diversos, que a polícia legislativa tomasse as providências imediatas e necessárias, mas comunicando à Força Armada de interesse, remetendo os elementos que tenham sido colhidos, em razão de alguma medida urgente, para que aquela tome as medidas cabíveis.

Em um cenário de crescente complexidade institucional, é essencial que as atribuições de cada órgão sejam respeitadas, para garantir a segurança jurídica e a eficácia na apuração de ilícitos. A polícia legislativa, ao cumprir seu papel dentro nas dependências do Congresso Nacional, deve seguir os limites estabelecidos pela Constituição e pelas leis infraconstitucionais. Qualquer ampliação de suas competências precisa ser cuidadosamente avaliada para não sobrepor as atribuições das polícias judiciárias especializadas, como a polícia judiciária militar, sob pena de comprometer a integridade e a especialização das investigações.

A preservação das competências das polícias especializadas, em particular da polícia judiciária militar, é

fundamental para assegurar a correta aplicação dos princípios da hierarquia e disciplina. A atuação coordenada entre a polícia legislativa e a polícia judiciária militar deve ser fomentada para evitar conflitos institucionais e garantir a eficiência na apuração de delitos, especialmente nos casos em que crimes militares envolvam situações ocorridas nas dependências do Congresso.

Dessa forma, a delegação precipitada de atribuições investigativas a órgãos não especializados pode gerar interferências desnecessárias e comprometer a correta aplicação da justiça. Recomenda-se, portanto, que qualquer procedimento investigativo envolvendo crimes militares seja conduzido com respeito aos limites legais e em cooperação com as Forças Armadas. Esse equilíbrio preserva, tanto a ordem constitucional, quanto a eficiência da persecução penal, assegurando que cada órgão atue dentro de sua competência e em sintonia com os princípios jurídicos que regem nosso sistema de justiça.

## REFERÊNCIAS

BRASIL. *Ato do Presidente do Senado Federal nº 50, de 30 de agosto de 2006*. Disponível em:

<https://www.senado.gov.br/senado/spol/pdf/ATPRES50-2006.pdf>.  
Acesso em: 30 abr. 2025.

BRASIL. *Ato nº 30 da Comissão Diretora do Senado Federal*, de 05 de dezembro de 2002. Disponível em:

<https://adm.senado.leg.br/normas/ui/pub/normaConsultada?4&idNorma=234110>. Acesso em: 30 abr. 2025.

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Disponível em:

[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm).  
Acesso em: 30 abr. 2025.

BRASIL. *Decreto-Lei nº 1.001, de 21 de outubro de 1969*. Código Penal Militar. Disponível em:

[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del1001.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del1001.htm).  
Acesso em: 20 out. 2024.

BRASIL. *Decreto-Lei nº 1.002, de 21 de outubro de 1969*. Código de Processo Penal Militar. Disponível em:

[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del1002.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del1002.htm).  
Acesso em: 20 out. 2024.

BRASIL. *Decreto-Lei nº 3.689, de 03 de outubro de 1941*. Código de Processo Penal. Disponível em:

[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del3689.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm).  
Acesso em: 20 out. 2024.

BRASIL. *Lei 5.010, de 30 de Maio de 1966*. Lei sobre Organização da Justiça Federal em Primeira Instância. Disponível em:

[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l5010.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l5010.htm). Acesso em: 20 out. 2024.

BRASIL. *Lei 8.906, de 04 de julho de 1994*. Estatuto da Advocacia e a Ordem dos Advogados do Brasil (OAB). Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l8906.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8906.htm). Acesso em: 30 abr. 2025.

BRASIL. *Lei 11.343, de 23 de Agosto de 2006*. Lei de Drogas. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2004-2006/2006/lei/111343.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/111343.htm). Acesso em: 20 out. 2024.

BRASIL. *Lei 12.850, de 02 de Agosto de 2013*. Lei de Organizações Criminosas. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2011-2014/2013/lei/112850.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/112850.htm). Acesso em: 20 out. 2024.

BRASIL. *Lei 13.675, de 11 de junho de 2018*. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2018/lei/L13675.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13675.htm). Acesso em: 30 abr. 2025.

BRASIL. *Lei 14.531, de 10 de janeiro de 2023*. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2023-2026/2023/lei/114531.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2023-2026/2023/lei/114531.htm). Acesso em: 30 abr. 2025.

BRASIL. *Lei Complementar nº 75, de 20 de maio de 1993*. Estatuto do Ministério Público da União. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/lcp/lcp75.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp75.htm). Acesso em: 30 abr. 2025.

BRASIL. *Resolução Senado Federal, nº 59, de 06 de dezembro de 2022*. Dispões sobre o poder de Polícia do Senado Federal. Disponível em:

<https://adm.senado.leg.br/normas/ui/pub/normaConsultada?2&idNorma=224680>. Acesso em: 30 abr. 2025.

BRASIL. *Resolução nº 17, de 22 de setembro de 1989*. Aprova o Regimento Interno da Câmara dos Deputados. Disponível em:

<https://www.camara.leg.br/internet/infdoc/novoconteudo/colecoes/informes/Integras/RI2005.pdf>. Acesso em: 30 abr. 2025.

JORGE, Higor Vinicius Nogueira. COVINO JUNIOR, Waldir Antonio (orgs.). *Inquérito Policial*. Salvador: Editora Juspodivm, 2024.

LACAVA FILHO, Nelson. *Legitimidade do direito penal militar no estado democrático de direito: hierarquia e disciplina como bases sistêmicas*. 2018. Tese (Doutorado) – Universidade de São Paulo, São Paulo, 2018. Disponível em:

<https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2136/tde-08092020-024654/>. Acesso em: 29 out. 2024.

LIMA, Renato Brasileiro de. *Manual de Processo Penal*. Salvador: Editora Juspodivm, 2021.

NEVES, Cícero Robson Coimbra. *Manual de Direito Processual Penal Militar*. Salvador: Editora Juspodivm, 2023.

PAZ, Edvan Vieira de França. AS POLÍCIAS LEGISLATIVAS ESTADUAIS, RESGATE HISTÓRICO: ORIGEM E DESENVOLVIMENTO DAS POLÍCIAS INSTITUCIONAIS DOS

PODERES LEGISLATIVOS. *Revista Ibero-Americana de Humanidades, Ciências e Educação*, [S. l.], v. 9, n. 4, p. 631–645, 2023. DOI: 10.51891/rease.v9i4.9246.

Disponível em:

<https://periodicorease.pro.br/rease/article/view/9246>. Acesso em: 30 out. 2024.

STF. *Súmula 387*. Disponível em:

<https://portal.stf.jus.br/jurisprudencia/sumariosumulas.asp?base=30&sumula=4070#:~:text=O%20poder%20de%20pol%C3%ADcia%20da,e%20a%20realiza%C3%A7%C3%A3o%20do%20inqu%C3%A9rito>. Acesso em: 20 out. 2024.

STF. *Súmula Vinculante 14*. Disponível em:

<https://portal.stf.jus.br/jurisprudencia/sumariosumulas.asp?base=26&sumula=1230> Tribunal Regional Federal da 1ª Região. Recurso em Sentido Estrito em Habeas Corpus nº 2007.34.00.033765-0/DF, Relator: Desembargador Federal Tourinho Neto. Segunda Seção. Julgado em 28/04/2008. Disponível: <https://arquivo.trfl.jus.br/PesquisaMenuArquivo.asp?p1=00336224620074013400>. Acesso em: 30 abr. 2025.

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 1ª REGIÃO. *Mandado de Segurança nº 0041107-78.2008.4.01.0000*. Relator: Desembargador Federal Cândido Ribeiro. Julgado em 18/03/2009. Segunda Seção. Disponível em: <https://arquivo.trfl.jus.br/PesquisaMenuArquivo.asp?p1=00411077820084010000>. Acesso em: 30 abr. 2025.

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 1ª REGIÃO. *Mandado de Segurança nº 0066814-38.2014.4.01.0000*. Relator Juiz Federal Convocado Alderico Rocha Santos. Segunda Seção. Julgado em

15/04/2015. Disponível em:

<https://arquivo.trf1.jus.br/PesquisaMenuArquivo.asp?p1=00668143820144010000>. Acesso em: 30 abr. 2025.

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 1ª REGIÃO. *Habeas Corpus Criminal n° 1016752-93.2022.4.01.0000*, Relator: Desembargador Federal Ney Bello. Terceira Turma. Julgado em 05/09/2023. Disponível em:

<https://pje2g.trf1.jus.br/consultapublica/ConsultaPublica/DetalheProcessoConsultaPublica/listView.seam?ca=0132ca392194b7baa65c5e25424a4dafc79679088b7705c5>. Acesso em: 30 abr. 2025.

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 1ª REGIÃO. *Processo: 0005585-43.2015.4.01.0000*. Relator: Desembargador Federal Marcos Augusto de Sousa. Corte Especial. Julgado em 03/09/2015.

Disponível em:

<https://arquivo.trf1.jus.br/PesquisaMenuArquivo.asp?p1=00055854320154010000>. Acesso em: 30 abr. 2025.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. *Habeas Corpus n° 40382*. Relator: Ministro Victor Nunes Leal. Tribunal Pleno. Julgado em 11/12/1963. Disponível em:

<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=57341>. Acesso em: 30 abr. 2025.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. *Habeas Corpus n° 40398*. Relator: Ministro Pedro Chaves. Tribunal Pleno. Julgado em 18/03/1964. Disponível em:

<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=57341>. Acesso em: 30 abr. 2025.

Luciano Leite Pereira

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. *Habeas Corpus n° 40400*.

Relator: Ministro Victor Nunes. Tribunal Pleno. Julgado em 18/03/1964. Disponível em:

[https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?](https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=57341)

[docTP=AC&docID=57341](https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=57341). Acesso em: 30 abr. 2025.

# Violência contra superior com resultado morte: será possível a progressão criminosa?<sup>1</sup>

**Leonardo Jucá Pires de Sá**  
Promotor de Justiça Militar  
E-mail: leonardo.sa@mpm.mp.br

**Data de recebimento:** 06/03/2025

**Data de aceitação:** 06/03/2025

**Data da publicação:** 24/06/2025

**RESUMO:** O presente artigo analisa a natureza jurídica do resultado morte no crime de violência contra superior (art. 157 do Código Penal Militar), discutindo a possibilidade de incidência dos institutos da progressão criminosa e do concurso de crimes. A partir de uma revisão crítica da doutrina penal militar e da jurisprudência, exploram-se os princípios da consunção, do concurso de crimes e as especificidades dos crimes de violência previstos no Código Penal Militar. Conclui-se que o resultado morte no crime de violência contra superior constitui uma qualificadora específica do delito, não se tratando de progressão criminosa ou concurso de crimes, o que reforça a proteção dos princípios constitucionais da hierarquia e da disciplina nas Forças Armadas.

---

<sup>1</sup> Trabalho de conclusão de curso (TCC) apresentado ao 2º Curso de Ingresso e Vitaliciamento para Promotores de Justiça Militar, como requisito parcial à obtenção do título de especialista. Orientador: Selma Pereira de Santana, procuradora de Justiça Militar, ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-2597-4595>.

**PALAVRAS-CHAVE:** violência contra superior; resultado morte; progressão criminosa; concurso de crimes.

## ENGLISH

**TITLE:** Violence against a Superior Resulting in Death: Is Criminal Progression Possible?

**ABSTRACT:** This article analyzes the legal nature of the result of death in the crime of violence against a superior (Article 157 of the Military Penal Code), discussing the possibility of applying the institutes of criminal progression and concurrence of crimes. Based on a critical review of military penal doctrine and jurisprudence, it explores the principles of consuntion, the concurrence of crimes, and the specificities of violent crimes provided for in the Military Penal Code. The conclusion is that the result of death in the crime of violence against a superior constitutes a specific qualifier of the offense, not a case of criminal progression or concurrence of crimes, thereby reinforcing the protection of the constitutional principles of hierarchy and discipline in the Armed Forces.

**KEYWORDS:** violence against a superior; death as a result; criminal progression; concurrence of crimes.

## SUMÁRIO

1 Introdução – 2 O princípio da consunção – 2.1 Progressão criminosa – 2.3 Antefactum Impunível – 2.4 Post Factum Impunível – 3 O concurso de crimes – 3 Os crimes de violência no Código Penal Militar (Art. 158 e Art. 175) – 3.1 Violência contra superior – 3.2 Violência contra militar de serviço – 3.3 Violência contra inferior hierárquico – 4 Análise da natureza jurídica do resultado danoso contra a pessoa nos crimes de violência do Código Penal Militar – 4.1 Violência contra superior (Art. 157 do CPM) – 4.2 Violência contra militar de serviço (Art. 158 do CPM) – 4.3 Violência contra inferior

hierárquico (Art. 175 do CPM) – 4.4 Aplicação do Art. 159 do CPM – 5 Conclusão.

## 1 INTRODUÇÃO

O Direito Penal Militar possui características específicas que o diferenciam do direito penal comum, especialmente no que tange à proteção dos bens jurídicos relacionados à hierarquia e à disciplina nas Forças Armadas. Dentre os delitos previstos no Código Penal Militar (CPM), o crime de violência contra superior, tipificado no art. 157, destaca-se pela relevância na manutenção da ordem e disciplina militares.

O presente estudo tem por objetivo analisar a natureza jurídica do resultado morte no crime de violência contra superior (art. 157, §4º, do CPM), especialmente quanto à sua compatibilidade com o instituto da progressão criminosa. A questão mostra-se relevante devido à divergência doutrinária sobre o tema, que impacta diretamente a aplicação do dispositivo e suas consequências práticas.

Para o adequado desenvolvimento do tema, far-se-á inicialmente uma análise do princípio da consunção e seus desdobramentos (crime progressivo, progressão criminosa,

*antefactum* e *postfactum* impuníveis). Em seguida, será estudado o instituto do concurso de crimes, com suas espécies e requisitos. Por fim, proceder-se-á ao exame dos crimes de violência no Código Penal Militar (arts. 157, 158 e 175), para então analisar a natureza jurídica do resultado morte no crime de violência contra superior.

A matéria tem relevância acadêmica, pois o aprimoramento do estudo da dogmática penal e sua esmerada aplicação na seara penal militar exige a constante revisão crítica da literatura. A existência de divergências entre renomados doutrinadores expõe a necessidade de lançar luzes sobre os temas em questão, com o intuito de colaborar para a excelência científica, em busca de um Direito Penal Militar coerente, moderno e justo.

Além disso, há evidente relevância social, uma vez que a correta interpretação dos crimes de violência do Código Penal Militar é necessária para garantir uma aplicação justa e isonômica do direito penal militar, assim como alcançar os objetivos da prevenção especial e da prevenção geral no contexto das Forças Armadas, protegendo os princípios constitucionais da hierarquia e da disciplina.

## 2 O PRINCÍPIO DA CONSUNÇÃO

O princípio da consunção é um dos critérios utilizados para solucionar conflitos aparentes de normas penais, evitando-se a dupla punição por um mesmo fato ou por fatos que guardem relação de meio e fim. Trata-se de uma forma de absorção de um delito por outro, de maior gravidade ou abrangência, quando há uma relação de dependência ou subordinação entre eles. Cezar Roberto Bitencourt (2019. p. 270-271) adiciona que o princípio da consunção tem abrangência maior do que aquela tradicionalmente reconhecida, como simples conflito aparente de normas, podendo atingir, inclusive, a pluralidade de fatos, adotando critérios valorativos.

A consunção se desdobra nas seguintes modalidades: progressão criminosa, *antefactum* impunível, *postfactum* impunível, crime progressivo.

### 2.1 Crime progressivo

O crime progressivo ocorre quando, para a realização de um delito mais grave, o agente necessariamente passa pela prática de um delito menos grave. Desde o início, há a intenção

de alcançar o resultado mais grave, sendo as etapas intermediárias fases necessárias para a consumação do delito pretendido.

Rogério Greco explica que há crime progressivo quando o agente, a fim de alcançar o resultado pretendido pelo seu dolo, obrigatoriamente, produz outro, antecedente e de menor gravidade, sem o qual não atingiria o seu fim (Greco, 2011, p. 30). Exemplo disso é o homicídio, em que o agente, para matar, necessariamente causa lesões corporais na vítima.

Cícero Robson Coimbra Neves complementa que, no crime progressivo, o dolo, desde o início, é atingir o crime mais abrangente, necessariamente passando por estágios intermediários, sem que o autor se dê conta disso (Neves, 2014, posição 7098-7116).

## **2.2 Progressão Criminosa**

Na progressão criminosa, o agente inicia a execução de um delito menos grave e, durante sua prática, decide voluntariamente progredir para um delito mais grave, havendo, portanto, uma evolução no dolo inicial.

Segundo Coimbra, o agente, inicialmente, tem a intenção de praticar crime menos grave, evoluindo, após a prática deste, para outro delito, mais grave (Neves, 2014, posição 7098-7116). Diferentemente do crime progressivo, na progressão criminosa há mudança no plano inicial do agente, uma mutação do dolo, com pluralidade de elementos subjetivos.

### **2.3 Antefactum Impunível**

O *antefactum* impunível refere-se a um fato anterior, menos grave, que serve como meio necessário para a realização de outro delito, sendo absorvido por este. Bitencourt destaca que apesar de, a princípio, ser possível a punição autônoma, pois legalmente previstos como figuras típicas, não passam *in concreto*, de simples preliminares (fatos anteriores) do fato principal (Bitencourt, 2019, p. 270-271).

Como exemplo, tem-se a falsificação de um documento para a prática de estelionato. O crime de falsificação é absorvido pelo estelionato quando serve exclusivamente como meio para a sua prática, sem mais potencialidade lesiva.

## **2.4 Post Factum Impunível**

O *post factum* impunível ocorre quando um fato posterior ao crime principal não é punível autonomamente, por ser considerado um mero exaurimento do delito anterior (Greco, 2011, p. 30-31).

Um exemplo é o agente que, após furtar um bem, o utiliza ou o vende a terceiro de boa-fé. O furto absorve tais condutas posteriores, consideradas desdobramentos naturais do crime principal.

## **3 O CONCURSO DE CRIMES**

O concurso de crimes ocorre quando um agente, por meio de uma ou mais ações ou omissões, pratica dois ou mais delitos. O Código Penal Militar (e também o Código Penal comum) prevê três modalidades de concurso: material, formal e crime continuado.

O concurso material ocorre quando o agente, mediante mais de uma ação ou omissão, pratica dois ou mais crimes, conforme previsto no art. 79 do Código Penal Militar. Como

requisitos, tem-se: (i) pluralidade de condutas e (ii) pluralidade de crimes.

A consequência será a aplicação cumulativa das penas privativas de liberdade em que haja incorrido. De início, o juiz deverá encontrar, isoladamente, a pena correspondente a cada infração penal praticada. Depois do cálculo final de todas elas, haverá o cúmulo material, ou seja, serão as penas somadas para que seja encontrada a pena total aplicada ao sentenciado.

Caracteriza-se o concurso material ainda quando alguns dos delitos venham a ser cometidos e julgados depois de os restantes o terem sido, porque não há necessidade de conexão entre eles, podendo os diversos delitos serem objeto de processos diferentes (Greco, 2011, p. 581-582).

O concurso formal está previsto no art. 79-A do CPM, ocorrendo quando o agente, mediante uma só ação ou omissão, pratica dois ou mais crimes. Os requisitos são: (i) unidade de conduta e (ii) pluralidade de crimes. A consequência será a aplicação da pena mais grave, ou de somente uma das penas, se iguais, aumentada de um sexto até metade. Todavia, se a ação ou omissão é dolosa e os crimes concorrentes resultam de desígnios autônomos, aplica-se a regra do cúmulo material.

O concurso formal admite condutas dolosas e culposas. Não obstante, as consequências serão diversas, dependendo do elemento subjetivo inicial do agente. Caso um sujeito, dirigindo de forma imprudente, em razão de sua velocidade excessiva, venha a capotar o seu veículo, causando a morte dos três passageiros que com ele se encontravam, haverá ocorrido três resultados tipificados pela lei penal, todos provenientes da conduta única do agente. Na dosimetria da reprimenda, será utilizada a pena de um dos delitos (dado que iguais), devidamente exasperada. É possível também que a conduta do agente seja dirigida finalisticamente a causar a morte da vítima e, por erro na execução, o agente não só atinja a pessoa que pretendia ofender, como também atinja pessoa diversa (*aberratio ictus*). A solução também será a exasperação.

Pode ocorrer também que o agente, querendo os resultados, pratica uma única conduta dolosa. Por exemplo: A, querendo a morte de B e C, arremessa na direção deles uma granada que, explodindo, produz os resultados pretendidos. A finalidade da conduta de A era matar as duas vítimas, valendo-se de uma única conduta, demonstrando a existência de desígnios autônomos e ensejando a aplicação cumulativa das penas (Greco, 2011, p. 585-586).

Já no crime continuado, o agente pratica vários delitos da mesma espécie, em condições semelhantes de tempo, lugar e modo de execução, sendo considerados, por ficção jurídica, como continuação do mesmo crime. As penas são aplicadas com aumento, conforme o número de delitos.

Para parte da doutrina, devem ser entendidos como crimes da “mesma espécie” não só aqueles descritos no mesmo tipo penal, mas todos os delitos que atentem contra o mesmo bem jurídico (ex: crimes contra o patrimônio) (Queiroz, 2008, p. 306). Todavia, prevalece na jurisprudência dos tribunais superiores que crimes da “mesma espécie” são aqueles tipificados pelo mesmo dispositivo legal (ex: crimes consumados ou tentados, na forma simples, privilegiada ou qualificada) e que tutelem o mesmo bem jurídico. Nessa toada, a 1ª Turma do Supremo Tribunal Federal decidiu que não há continuidade delitiva entre roubo e extorsão, ainda que praticados em conjunto.<sup>2</sup>

Juarez Cirino leciona ainda que o crime continuado exige uma equivalência de tipo subjetivo, indicada por um dolo

---

<sup>2</sup> Cf.: SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 1ª Turma. HC 114667/SP, rel. org. Min. Marco Aurélio, red. p/ o ac. Min. Roberto Barroso, julgado em 24/4/2018. No mesmo sentido: SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. 5ª Turma. HC 435.792/SP, Rel. Min. Ribeiro Dantas, julgado em 24/05/2018.

unitário abrangente do conjunto das ações típicas em continuação. Haveria um dolo de continuação no programa de realizar uma série mais ou menos determinável de delitos da mesma espécie (Santos, 2010, p. 408). Este requisito – o qual, frise-se tem base jurisprudencial, e não legal – visa a afastar o benefício dos casos em que se verifique a delinquência habitual ou profissional, o que desvirtuaria o propósito do instituto.

#### **4 OS CRIMES DE VIOLÊNCIA NO CÓDIGO PENAL MILITAR (ART. 157, ART. 158 E ART. 175)**

A expressão “crimes de violência” foi aqui utilizada sem maior rigor técnico, apenas com o intuito de remeter o leitor aos artigos 157, 158 e 175 do Código Penal Militar, nos quais o *nomen juris* do tipo penal se inicia com “violência contra”.

São eles: violência contra superior (art. 157), violência contra militar de serviço (art. 158) e violência contra inferior hierárquico (art. 175). Em verdade, estes três tipos penais foram agrupados não por terem similaridade em relação à sua nomenclatura, mas pela proximidade de suas estruturas, tanto no caput quanto em seus parágrafos.

#### 4.1 Violência contra superior

O crime de violência contra superior vem descrito no art. 157 do CPM:

Violência contra superior

Art. 157. Praticar violência contra superior:

Pena - detenção, de três meses a dois anos.

Formas qualificadas

§ 1º Se o superior é comandante da unidade a que pertence o agente, ou oficial general:

Pena - reclusão, de três a nove anos.

§ 2º Se a violência é praticada com arma, a pena é aumentada de um terço.

§ 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.

§ 5º A pena é aumentada da sexta parte, se o crime ocorre em serviço.

O crime de violência contra superior tutela a autoridade e o respeito inerentes à relação hierárquica militar. A violência consiste em qualquer ato de força física contra o superior, sem que seja necessário causar lesão corporal. Em verdade, basta que o corpo do ofendido tenha sido tocado, de forma dolosa (Lobão, 2006, p. 199)<sup>3</sup>. Mesmo condutas mais sutis, como dar tapa na

---

<sup>3</sup> E ainda: SUPERIOR TRIBUNAL MILITAR. Apelação 0000047-24.2014.7.12.0012, Brasília, 17/08/2016. Disponível em:

cobertura ou arrancar um distintivo, botão do bolso ou outra parte do fardamento ou do traje civil do superior podem configurar o crime (Neves; Streifinger, 2014, posição 22928).

Quanto ao conceito de “superior”, este abrange tanto a superioridade decorrente da mera comparação do posto ou graduação dos militares envolvidos, conforme a antiguidade (art. 24, I, do CPM), quanto à superioridade em virtude da função, na qual é superior aquele que exerce autoridade sobre outro militar de igual posto ou graduação (art. 24, II, do CPM). Na lição de Jorge César de Assis, são as relações de superioridade de natureza vertical e horizontal, respectivamente (Assis, 2018, p. 161-162).

## 4.2 Violência contra Militar de Serviço

O crime de violência contra militar de serviço encontra-se previsto no art. 158 do CPM:

---

<https://www2.stm.jus.br/pesquisa/acordao/2016/50/10026884/10026884.pdf>. Acesso em 24/10/2024; SUPERIOR TRIBUNAL MILITAR. Embargos infringentes e de nulidade 7000421-43.2021.7.00.0000, Brasília, 09/12/2021. Disponível em:

[https://eproc2g.stm.jus.br/eproc\\_2g\\_prod/externo\\_controlador.php?acao=visualizar\\_acordao&uuid=1e641b90a7067a35a336e06840e49d2f1a1acbf1db4c957844ff46bb739ae9da](https://eproc2g.stm.jus.br/eproc_2g_prod/externo_controlador.php?acao=visualizar_acordao&uuid=1e641b90a7067a35a336e06840e49d2f1a1acbf1db4c957844ff46bb739ae9da). Acesso em 24/10/2024.

Violência contra militar de serviço

Art. 158. Praticar violência contra oficial de dia, de serviço, ou de quarto, ou contra sentinela, vigia ou plantão:

Pena - reclusão, de três a oito anos.

Formas qualificadas

§ 1º Se a violência é praticada com arma, a pena é aumentada de um terço.

§ 2º Se da violência resulta lesão corporal, aplica-se, além da pena da violência, a do crime contra a pessoa.

§ 3º Se da violência resulta morte:

Pena - reclusão, de doze a trinta anos.

Loureiro Neto critica a técnica legislativa do dispositivo, argumentando que, se o bem jurídico que se tutela é o ‘Militar de Serviço’, conforme vem expresso no Capítulo II do CPM, bastaria que a ofensa fosse a todo militar que estivesse de serviço, desde o menos graduado ao de maior posto. Contudo, em consonância com o princípio da taxatividade da lei penal, o autor reconhece que, no caso das praças, o legislador restringiu a tutela penal somente às funções de sentinela, vigia e plantão (Loureiro Neto, 2010, p. 115).

### **4.3 Violência contra Inferior Hierárquico**

O crime de violência contra inferior hierárquico, por sua vez, é tipificado no art. 175 do CPM:

Violência contra inferior hierárquico  
Art. 175. Praticar violência contra inferior hierárquico:  
Pena – detenção, de 3 (três) meses a 2 (dois) anos.  
Resultado mais grave  
Parágrafo único. Se da violência resulta lesão corporal ou morte é também aplicada a pena do crime contra a pessoa, atendendo-se, quando fôr o caso, ao disposto no art. 159.

O inferior hierárquico é aquele sobre o qual se exerce autoridade no contexto das relações de superioridade vertical ou horizontal, nos termos do art. 24 do CPM.

## **5 ANÁLISE DA NATUREZA JURÍDICA DO RESULTADO DANOSO CONTRA A PESSOA NOS CRIMES DE VIOLÊNCIA DO CÓDIGO PENAL MILITAR**

Como visto nos tópicos anteriores, os crimes de violência contra superior, de violência contra militar de serviço e de violência contra inferior hierárquico trazem previsões especiais

quando da conduta dolosa sobrevém, por dolo ou culpa, resultado danoso contra a integridade física do sujeito passivo, caracterizando lesão corporal ou morte.

A correta classificação desses resultados é fundamental para determinar a aplicação dos institutos da consunção, da progressão criminosa e do concurso de crimes, influenciando diretamente na responsabilização penal dos agentes.

### **5.1 Violência contra superior (Art. 157 do CPM)**

No crime de violência contra superior, previsto no art. 157 do CPM, o legislador estabeleceu diferentes consequências penais para os resultados lesão corporal e morte decorrentes da violência.

O §3º do art. 157 dispõe que, se da violência contra superior resulta lesão corporal, aplica-se, além da pena da violência, a do crime contra a pessoa. Já o §4º do referido dispositivo estatui que, se da violência resulta morte, a pena será de reclusão, de doze a trinta anos (distinta da pena de detenção, de três meses a dois anos, prevista no *caput*).

A interpretação desse dispositivo é crucial para compreender a correta aplicação das penas e a natureza jurídica

dos resultados lesão corporal ou morte nesse contexto. A principal questão é determinar se estes resultados, no âmbito do art. 157, configuram um concurso de crimes, uma progressão criminosa ou uma qualificadora do delito de violência contra superior.

Cícero Robson Coimbra menciona que, quando da violência contra superior resulta lesão corporal, ocorre um concurso formal de crimes com aplicação cumulativa das penas. Segundo o autor, há dolo tanto na violência quanto na lesão, e o legislador optou por estabelecer uma regra específica que impõe o cúmulo material das penas, mesmo em se tratando de concurso formal (Neves; Streifinger, 2014, posição 23012-23027). Esta é também a posição de outros doutrinadores, como Assis (2018, p. 454), Nucci (2013, p. 234) e Loureiro Neto (2010, p. 115).

A referida interpretação parece acertada, considerando que, na progressão criminosa, o crime menos grave é absorvido pelo mais grave. No caso do §3º, não há absorção, pois o legislador determina expressamente que se aplique, além da pena da violência contra superior, a do crime contra a pessoa (lesão corporal). Ambas as condutas são punidas separadamente, de forma cumulativa, o que indica se tratar de concurso de crimes, e não de progressão criminosa ou de qualificadora do

delito. Inclusive, a intenção do legislador de punir separadamente as condutas de violência contra superior e de lesão corporal visa proteger de forma mais efetiva os bens jurídicos tutelados: a hierarquia e a disciplina militares (violência contra superior) e a integridade física da pessoa (lesão corporal), reforçando a gravidade das condutas e a necessidade de uma resposta penal proporcional.

Corroborando a ideia de não se tratar de progressão criminosa, a aplicação do §3º ocorre independentemente de haver mutação do dolo. Mesmo que o agente, desde o início, tenha a intenção de lesionar o superior, o dispositivo prevê a aplicação cumulativa das penas, afastando a consunção (e, assim, a progressão criminosa). Nesse sentido, o Superior Tribunal Militar validou a aplicação do art. 157, §3º, do CPM a um caso em que o inferior desferiu uma coronhada de fuzil contra seu superior, sendo este o único ato de violência praticado<sup>4</sup>.

---

<sup>4</sup> Cf.: SUPERIOR TRIBUNAL MILITAR. Apelação 7000202-98.2019.7.00.0000, Brasília, 29/08/2019. Disponível em: [https://eproc2g.stm.jus.br/eproc\\_2g\\_prod/externo\\_controlador.php?acao=visualizar\\_acordao&uuiid=ac6646402daca1d8cac29315b04ab7fdf18bb65245e401464200e1b7824838ae](https://eproc2g.stm.jus.br/eproc_2g_prod/externo_controlador.php?acao=visualizar_acordao&uuiid=ac6646402daca1d8cac29315b04ab7fdf18bb65245e401464200e1b7824838ae). Acesso em: 24 out. 2024.

Por sua vez, o §3º não altera os limites mínimo e máximo da pena cominada no *caput*, não se tratando, portanto, de qualificadora.

Em relação ao §4º do art. 157, Cícero Coimbra menciona que, no caso de violência contra superior que resulta em morte, ocorre uma progressão criminosa, na qual o agente primeiro deseja meramente agredir o superior e, posteriormente, decide causar a sua morte. Segundo o autor, haveria dolo no antecedente (violência) e dolo no consequente (morte), caracterizando uma evolução na intenção criminosa (Neves; Streifinger, 2014, posição 23012-23027). Entretanto, essa interpretação suscita questionamentos.

É certo que na progressão criminosa há consunção, de sorte que o crime menos grave é absorvido pelo mais grave. Seguindo essa linha de raciocínio, a violência contra superior seria absorvida pelo homicídio (resultado morte). Contudo, no § 4º do art. 157, não há absorção. Em verdade, a conduta criminosa permanece tipificada no art. 157, como violência contra superior, aumentando-se os limites mínimo e máximo da pena cominada, em função do resultado morte (§4º).

Ademais, deve-se ter em conta que a violência contra superior com resultado morte doloso apresenta uma

circunstância especial em relação ao homicídio simples (art. 205 do CPM): o militar, de forma deliberada, ataca um superior hierárquico. Sendo assim, a conduta mostra-se mais gravosa, por atentar não só contra a vida, mas também contra a hierarquia e a disciplina militares. Partindo-se dessas premissas, caso o resultado morte fosse interpretado como progressão criminosa, a consunção faria com que a correta tipificação penal se desse apenas no crime de homicídio simples, cuja pena é menor que a prevista no art. 157, § 4º, gerando uma incoerência em relação à proteção reforçada da hierarquia militar.

No caso do §3º (quando da violência resulta lesão corporal), é previsto um concurso formal de crimes, mas com aplicação cumulativa das penas, indicando que o legislador optou por afastar a consunção mesmo quando o dolo inicial é de lesionar. Isso reforça a tese de que a violência contra superior não é absorvida pelo resultado mais grave.

Em adição, a progressão criminosa exige a mutação do dolo durante a execução do crime: o agente inicialmente pretende cometer um delito menos grave e, em determinado momento, decide praticar um delito mais grave. No entanto, considerando que o STM entende que o §3º se aplica mesmo quando o agente, desde o início, já tinha a intenção de lesionar,

este mesmo raciocínio deve ser aplicado ao caso do resultado morte, afastando-se a necessidade de evolução do dolo (e, por conseguinte, a progressão criminosa). Tampouco se trata de concurso de crimes, tal qual no §3º (lesão corporal); pois, nesse caso, a consequência da aplicação do §4º deveria ser a exasperação ou o cúmulo material das penas.

Ante o exposto, conclui-se que o efeito jurídico da aplicação do §4º é a alteração dos limites das penas mínima e máxima cominadas ao delito, o que é condizente com a natureza jurídica de qualificadora, posição esta acompanhada pela doutrina majoritária (Assis, 2018, p. 454; Nucci, 2013, p. 233).

#### **4.2 Violência contra Militar de Serviço (Art. 158 do CPM)**

O tratamento dado ao crime de violência contra militar de serviço, previsto no art. 158 do CPM, é similar ao do art. 157 no que se refere aos resultados lesão corporal e morte. No § 2º, prevê-se que, se da violência resulta lesão corporal, aplica-se, além da pena da violência, a do crime contra a pessoa. Quanto ao resultado morte, o § 3º estabelece que, se da violência resulta morte, a pena é de reclusão, de doze a trinta anos.

Adriano Alves-Marreiros (2015, p. 1017) destaca que o art. 158 segue a mesma lógica do art. 157, valendo aqui as mesmas observações feitas para os resultados lesão corporal e morte.

### **4.3 Violência contra Inferior Hierárquico (Art. 175 do CPM)**

No crime de violência contra inferior hierárquico, previsto no art. 175 do CPM, o legislador adotou tratamento distinto em relação aos artigos 157 e 158 (violência contra superior e violência contra inferior hierárquico). O parágrafo único do art. 175 estabelece que, se da violência resulta lesão corporal ou morte, é também aplicada a pena do crime contra a pessoa, atendendo-se, quando for o caso, ao disposto no art. 159.

Jorge Cesar de Assis (2018, p. 479) explica que, nesse caso, ocorre concurso formal de crimes, somando-se as penas aplicadas pela violência contra inferior e pelo crime contra a pessoa. Isso indica que o legislador optou por não qualificar o delito de violência contra inferior com o resultado morte, mas sim por aplicar o concurso de crimes, como o fez para o resultado lesão corporal.

#### **4.4 Aplicação do Art. 159 do CPM**

O art. 159 do CPM prevê o seguinte:

Art. 159. Quando da violência resulta morte ou lesão corporal e as circunstâncias evidenciam que o agente não quis o resultado nem assumiu o risco de produzi-lo, a pena do crime contra a pessoa é diminuída de metade.

Loureiro Neto explica que o art. 159 se refere ao crime preterdoloso ou preterintencional, em que a conduta do agente produz um resultado mais grave que o pretendido. Há, portanto, dolo no antecedente e culpa no consequente (Loureiro Neto, 2010, p. 116).

No caso do art. 157, § 4º, o resultado morte como qualificadora pressupõe dolo no antecedente e no consequente, afastando a aplicação do art. 159.

#### **5 CONCLUSÃO**

A partir da análise realizada neste estudo, é possível concluir que o resultado morte no crime de violência contra superior (art. 157, §4º, do CPM) constitui qualificadora do

delito, e não hipótese de progressão criminosa ou de concurso de crimes.

O exame aprofundado do princípio da consunção e seus desdobramentos permite identificar que a progressão criminosa pressupõe dois requisitos fundamentais: a absorção do crime anterior pelo crime mais grave e a mutação do dolo durante a execução do delito. Todavia, nenhum desses requisitos está presente no caso do art. 157, §4º, do CPM.

A própria estrutura do tipo penal militar em questão evidencia que o resultado morte não absorve o crime de violência contra superior. Ao contrário, a violência contra superior permanece como elemento constitutivo do crime qualificado pelo resultado, sendo essencial para sua configuração típica. O legislador estabeleceu uma pena mais severa para essa conduta, alterando o mínimo e o máximo da pena cominada, visando à proteção reforçada dos princípios da hierarquia e da disciplina militares. Ademais, a aplicação do §4º independe da alteração do elemento subjetivo durante a execução do delito.

Esta conclusão é reforçada pela análise sistemática do Código Penal Militar. O §3º do art. 157 evidencia tratar-se de concurso de crimes com regra de cúmulo material (como meio

para incrementar a reprimenda) quando da violência resulta lesão corporal, afastando-se expressamente a consunção mesmo quando o dolo inicial é de lesão.

Por fim, caso o §4º configurasse progressão criminosa, e houvesse dolo inicial de homicídio, a tipificação seria apenas de homicídio simples, em virtude da consunção. Como o crime de homicídio não é qualificado pela condição de “superior” da vítima, isso resultaria em uma pena menor que a do art. 157, §4º, o que seria incoerente com a sistemática do Código Penal Militar, que busca conferir especial proteção à hierarquia militar.

A correta compreensão da natureza jurídica do resultado morte no crime de violência contra superior é fundamental para garantir a justa aplicação do Direito Penal Militar, assegurando a proteção dos bens jurídicos tutelados e contribuindo para a manutenção da ordem nas Forças Armadas.

## REFERÊNCIAS

ALVES-MARREIROS, Adriano. Parte Especial. *In*: ALVES-MARREIROS, Adriano; ROCHA, Guilherme; FREITAS, Ricardo.

Direito Penal Militar: teoria crítica & prática. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2015.

ASSIS, Jorge Cesar de. *Comentários ao Código Penal Militar: comentários, doutrina, jurisprudência dos tribunais militares e tribunais superiores e jurisprudência em tempo de guerra*. 10. ed. Curitiba: Juruá, 2018.

BITENCOURT, Cezar Roberto. *Tratado de direito penal: parte geral* v. 1. 25. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

GRECO, Rogério. *Curso de direito penal*. 13. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2011.

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

LOUREIRO NETO, José da Silva. *Direito penal militar*. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2010.

NEVES, Cícero Robson Coimbra; STREIFINGER, Marcello. *Manual de direito penal militar*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2014. E-book.

NUCCI, Guilherme de Souza. *Código Penal Militar comentado*. São Paulo. Revista dos Tribunais, 2013.

QUEIROZ, Paulo. *Direito Penal: parte geral*. 4. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

SANTOS, Juarez Cirino dos. *Direito Penal: parte geral*. 4. ed. rev. e atual. Florianópolis: Conceito Editorial, 2010.



# A inconstitucionalidade da “minorante inominada” criada pelo Superior Tribunal Militar<sup>1</sup>

**Murilo Antônio dos Santos**  
Promotor de Justiça Militar  
E-mail: murilo.santos@mpm.mp.br

**Data de recebimento:** 06/03/2025  
**Data de aceitação:** 06/03/2025  
**Data da publicação:** 24/06/2025

**RESUMO:** O presente estudo se presta a examinar a “minorante inominada” criada pelo Superior Tribunal Militar à luz da Constituição Federal. Busca-se esclarecer, inicialmente, a gênese do Direito Penal como forma de controle social a possibilitar a convivência harmônica em sociedade e não como mera garantia em face desta mesma comunidade. São estabelecidas premissas teóricas a respeito de preceitos constitucionais, as quais servirão de marco para a análise dos três primeiros julgamentos da Corte Castrense a respeito da causa de diminuição, sendo dois deles os responsáveis por criar e sedimentar a minorante. No último capítulo procede-se ao exame, restando demonstrada a inconstitucionalidade da criação jurisprudencial.

**PALAVRAS-CHAVE:** minorante inominada; Superior Tribunal Militar; Constituição Federal; legalidade.

---

<sup>1</sup> Trabalho de conclusão de curso (TCC) apresentado ao 2º Curso de Ingresso e Vitaliciamento para Promotores de Justiça Militar, como requisito parcial à obtenção do título de especialista. Orientador: Adriano Alves-Marreiros, promotor de Justiça Militar.

## ENGLISH

**TITLE:** The unconstitutionality of the “unnamed minority” created by the Superior Military Court.

**ABSTRACT:** This study aims to examine the “unnamed minorant” created by the Superior Military Court in light of the Federal Constitution. It seeks to clarify, initially, the genesis of Criminal Law as a form of social control to enable harmonious coexistence in society and not as a mere guarantee in the face of this same community. Theoretical premises are established regarding constitutional precepts, which will serve as a framework for the analysis of the first three judgments of the Military Court regarding the cause of reduction, two of which are responsible for creating and consolidating the minorant. The last chapter proceeds to the examination, demonstrating the unconstitutionality of the jurisprudential creation.

**KEYWORDS:** unnamed minorant; Superior Military Court; Federal Constitution; legality.

## SUMÁRIO

1 Introdução – 2 Direito penal, a sociedade e a lei – 3 A Constituição Federal – 3.1 Independência e harmonia dos poderes – 3.2 Democracia – 3.3 Segurança jurídica – 3.4 Igualdade – 3.5 Legalidade – 4 A gênese da “minorante inominada” na jurisprudência do Superior Tribunal Militar – 5 Análise da minorante inominada – 6 Considerações finais.

## 1 INTRODUÇÃO

O presente estudo tem o desiderato, como o título já adianta, de analisar o que a jurisprudência do Superior Tribunal

Militar chama de “minorante inominada”, à luz das disposições constitucionais.

Do ponto de vista acadêmico, a relevância do tema justifica-se a fim de examinar o ordenamento penal e constitucional e determinar a inadequação da decisão judicial que avoca competência atribuída a outro Poder e age como legislador positivo para criar causa de diminuição da pena, rompendo com os limites impostos pelo Estado Democrático de Direito, o que também implica relevância social, haja vista o *deficit* de segurança jurídica que o ativismo judicial causa, espraiando efeitos em todas as relações sociais, além de, neste caso específico, ter mesmo o condão de causar impunidade e flagrantes injustiças, como veremos nas linhas a seguir.

No segundo capítulo examinamos a gênese do Direito Penal como forma de controle social que se fundamenta na proteção dos bens jurídicos mais importantes ao convívio em sociedade, estabelecendo um marco para este ramo do Direito que rompe com uma equivocada ideia hodierna de que suas disposições devem ser encaradas exclusivamente como garantias individuais em face desta mesma sociedade.

Na sequência estabelecemos premissas doutrinárias em relação a alguns preceitos constitucionais que utilizaremos para

examinar as decisões que estabeleceram a indigitada causa de diminuição da pena.

O quarto capítulo é dedicado à exposição de três julgamentos da Corte Superior Castrense, os quais, segundo se verifica do repositório disponível na rede mundial de computadores, são os primeiros a veicular a “minorante inominada”.

No quinto capítulo e último capítulo antes das considerações finais – em que declinamos nossas conclusões –, analisamos os casos expostos no capítulo anterior à luz das premissas doutrinárias referentes aos preceitos constitucionais estudados, demonstrando que a criação jurisprudencial em análise é atentatória aos mais basilares princípios do nosso Estado Democrático de Direito.

O presente ensaio foi elaborado a partir de pesquisa exploratória por meio da análise de casos em que foi empregada a “minorante inominada” e pesquisa descritiva através de levantamento bibliográfico.

## 2 DIREITO PENAL, A SOCIEDADE E A LEI

Traçando de uma forma geral – e até mesmo um tanto superficial, pode-se dizer – o Direito Penal tem por fim tutelar o convívio harmonioso em sociedade, o que faz através da proteção de bens jurídicos que este todo social considera ser os mais importantes para a vida em comum e, quando injustamente vulnerados, protege a harmonia por meio da imposição de sanções a fim de recuperar a justa expectativa de respeito à norma posta.

Visto de outra forma, portanto, pode-se dizer que o Direito Penal representa aquilo que de mais importante uma determinada sociedade enxerga em seu modo de viver e existir, seus valores mais preciosos (Bitencourt, 2023, p. 20).

A fim de atingir esses elevados fins, exige-se uma certa rigidez em suas disposições, somente se permitindo a criação de tipos penais e penas por intermédio de lei em sentido estrito, devidamente positivada (*lex scripta*), precisa (*lex stricta*), prévia à conduta (*lex praevia*) e que possibilite juízo de clareza sobre o fato (*lex certa*), tal qual determinado na Lei Fundamental do Estado Democrático de Direito brasileiro (CFRB, art. 5º, XXXIX e XI).

Sobre o princípio da reserva legal ou estrita legalidade:

Feuerbach, no início do século XIX, consagrou o princípio da legalidade através da fórmula latina *nullum crimen, nulla poena sine lege*. O princípio da legalidade é um imperativo que não admite desvios nem exceções e representa uma conquista da consciência jurídica que obedece a exigências de justiça, que somente os regimes totalitários o têm negado. Em termos bem esquemáticos, pode-se dizer que, pelo princípio da legalidade, a elaboração de normas incriminadoras é função exclusiva da lei, isto é, nenhum fato pode ser considerado crime e nenhuma pena criminal pode ser aplicada sem que antes da ocorrência dessa fato exista uma lei definindo-o como crime e cominando-lhe a sanção correspondente. [...]

Além disso, para aquelas sociedades que, a exemplo da brasileira, estão organizadas por meio de um sistema político democrático, o princípio de legalidade e de reserva legal representam a garantia política de que nenhuma pessoa poderá ser submetida ao poder punitivo estatal, se não com base em leis formais que sejam fruto do consenso democrático (Bitencourt, 2023, p. 26).

Tal preocupação com a rigidez do sistema punitivo, como se pode observar do excerto destacado, é justificada pelo fato de que este ramo do Direito é (ou deveria ser...) apto a proteger os bens jurídicos mais sagrados à sociedade, o que angaria através da imposição ao delinquente das mais severas

sanções previstas no ordenamento jurídico nacional, inclusive com grave afetação de direitos fundamentais do infrator, como a privação de seu *status libertatis*.

Porém, esta é apenas uma parcela de seu desiderato. Noutra frente, tal princípio assume significativa importância ao servir de prevenção geral em face da sociedade, conclamando-a a não delinquir, valorizando a ética em seu seio, como aliás, teria planejado seu autor. A respeito da gênese de tal princípio, pois, colhe-se:

Observa ROXIN que a primeira formulação do princípio no direito penal se deveria a FEURBACH, por ocasião da elaboração do Código Penal da Bavária, nos idos de 1813. E, mais. Que o propósito inicial seria o de satisfazer a sua teoria psicológica da pena, visto que a intimidação (prevenção geral negativa) ou a ameaça da pena dependeria do conhecimento prévio da cominação penal ao crime (Pacelli; Callegari, 2025, p. 98).

Sob outro prisma, a estrita legalidade se presta a assegurar alguns dos preceitos mais importantes de nosso ordenamento jurídico visto sob uma perspectiva mais social: a segurança jurídica, a igualdade e o consenso democrático,

valores que direta ou indiretamente se prestam a evitar a odiosa arbitrariedade. A este respeito:

Atualmente, seu fundamento radica na proteção dos valores segurança jurídica, liberdade e igualdade, por meio da vinculação dos Poderes Públicos à lei precisa e concreta, “o que garante que seja o legislador quem adote as decisões básicas na matéria, exclui a arbitrariedade no exercício do poder punitivo do Estado e assegura o tratamento igualitário na lei e na aplicação da lei” (Navarro Frías, I. Mandato de determinação y tipicidad penal, p. 61) (Prado, 2014, p. 106).

A segurança jurídica, conquanto não prevista expressamente na Constituição Federal, é amplamente reconhecida pela doutrina de escol como fundamento geral do ordenamento decorrente do Estado de Direito (Mendes; Branco, 2015, p. 394), visto que visa assegurar a previsibilidade das atuações estatais e estabilidade das relações jurídico-sociais.

A incerteza inerente à falta de segurança jurídica é nefasta à nação, pois gera um clima de desconfiança que dificulta sobremaneira as relações humanas inerentes à vida em sociedade. No Direito Penal seus efeitos são igualmente nocivos, eis que tem o condão de tornar um fato típico, ilícito e culpável em um indiferente penal, ao passo que o fato atípico,

por uma exegese que extrapole a lei, pode vir a se tornar criminoso, tudo a depender do julgador ou, pior ainda, de quem está sendo julgado, pois critérios ideológicos ou preconceituosos poderiam ser usados para diferenciar quem seria ou não punido por certas condutas.

Para a Análise Comportamental do Direito, como explica Aguiar (2020, p.56), a consequência condicionada socialmente generalizada do Direito é a sanção, e os requisitos para que esta funcione é que seja aversiva e consistentemente aplicada, isto é, ser aplicada sempre que ocorrer a conduta proscrita. Se para alguns a sanção for aplicada e para outros não, em vez de serem selecionados os comportamentos socialmente indesejáveis, o que se vai fazer é dar privilégios para alguns e a lei ou algo pior para outros não beneficiados por essa usurpação incidental do poder legislativo.

Neste trilhar, a igualdade de todos perante a lei deixa de existir, pois haverá o juiz que considere a lei muito rígida e a relativizará, ao passo que existirá aquele que a entenda como muito branda e a recrudescerá, tornando a prestação da justiça verdadeira loteria.

A partir daí, o lícito e ilícito viram duvidosos e a justa expectativa da sociedade no Estado de Direito que ajudou a

construir entregando parcela de sua liberdade, em que governa o respeito à lei, começa a ruir e a impetrar a arbitrariedade do Estado-Juiz.

Sob outro prisma, impõe-se lembrar que a eleição de bens jurídicos a proteger ou não sob a batuta do Direito Penal é uma “via de duas mãos”, pois, se de um lado entrega a maior proteção que o ordenamento pode conceder a determinados bens jurídicos eleitos mais importantes à sociedade, de outro impõe severa limitação aos direitos dessa comunidade, visto que reconhece que uma determinada conduta passará a ser passível até mesmo de restrição da liberdade do indivíduo que a pratica, de modo que deve representar, tanto quanto possível, um consenso democrático da população a este respeito, motivo pelo qual no ordenamento jurídico brasileiro a tarefa é posta exclusivamente nas mãos dos legisladores federais que são os legítimos representantes do povo para tanto.

Ao passo que no direito privado pode prevalecer a autonomia da vontade dos indivíduos para estabelecer suas relações e negócios jurídicos, no Direito Penal é absolutamente imprescindível o império da lei para resguardar o *status libertatis* do cidadão, bem como em favor da segurança jurídica e igualdade tão caros à sociedade, e ainda, a fim de evitar a

odiosa arbitrariedade e, destacamos, fazer valer a opção legítima do todo social na eleição dos bens jurídicos a ele mais caros tomada mediante consenso democrático por seus legítimos representantes.

O Direito Penal logicamente deve caminhar através da trilha legalmente balizada pelos mais significativos anseios da sociedade que lhe legitima, sob pena de tornar-se frívola formalidade, ou, o que é pior, instrumento casuístico de perseguição.

### **3 A CONSTITUIÇÃO FEDERAL**

A “constituição”, em linhas gerais e nos reportando à sua origem, podia ser entendida como a forma de existir e se organizar de uma determinada sociedade ou Estado, o modo como ele se “constitui”, de forma que, por lógica, sempre que este existe, ela também existirá (Fernandes, 2017, p. 30).

Tal entendimento representa o que a doutrina costuma chamar de conceito material de constituição, que não pressupunha o registro escrito desse “modo de ser”, algo que ganhou contornos com o movimento chamado de constitucionalismo o qual, em apertada síntese, propunha a

formalização das constituições com o fim de organização e legitimação do poder político e consecução de direitos e garantias fundamentais (Fernandes, 2017, p. 30).

Foi neste contexto que surgiu a Constituição Americana de 1787, cujas disposições foram colocadas à prova na Suprema Corte Americana poucos anos depois, em 1803, no célebre caso *Marbury vs. Madison* em que aquele Tribunal, liderado por John Marshall, lançou as bases para a supremacia da constituição e o controle de constitucionalidade pelo Judiciário (Mendes; Brancos, 2015, p. 52), dando azo à chamada “constituição formal” (Fernandes, 2017, p. 37-38).

Nesta senda, tendo em conta a supremacia indigitada, que antes decorria logicamente da importância do conteúdo veiculado e que, neste segundo momento, dependeu unicamente da formalização da norma no texto constitucional, e também considerando ser consectário dessa característica um mais dificultoso processo de alteração legislativa, passou-se a inserir entre os dispositivos desta nova constituição, normas que não mais podem ser consideradas como materialmente constitucionais (Sarmiento; Souza Neto, 2014, p. 60).

Seja como for, parece-nos bastante claro que as normas aqui tratadas, as de cunho constitucional-penal e inclusive as

demais que trataremos linha abaixo, inserem-se entre aquelas compreendidas como materialmente constitucionais, dada a importância de seu conteúdo, umbilicalmente ligadas com a estrutura da sociedade e aos direitos fundamentais.

Cumpra, pois, examinar as normas constitucionais que servirão para a análise da “minorante inominada” criada pelo Superior Tribunal Militar, não de forma exauriente, evidentemente: seja pelos complexos nuances dos preceitos, seja porque não é o objeto do presente estudo, que se limitará ao quanto necessário para o exame que estamos propondo.

### **3.1 Independência e harmonia dos poderes**

Trata-se do princípio fundamental da República Federativa do Brasil registrado no art. 2º da CRFB/88 que, em suma, determina uma divisão do poder político, com suas atribuições típicas sendo de responsabilidade de órgãos diferentes, com fins de organização e limitação desse poder.

Conforme Bernardo Gonçalves (2017, p. 303), pode-se identificar o embrião do preceito nos estudos de Aristóteles, que já vislumbrava a necessidade de fragmentar as funções

administrativas da pólis, notadamente as funções do governo e de solução de litígios.

Segundo José Afonso da Silva (2014, p. 111), modernamente, essa concepção foi estudada e desenvolvida principalmente por Locke e Rousseau, os quais lançaram as bases para o célebre sistema de freios e contrapesos difundido pela pena de Montesquieu, tendo sido logo adotado pela Constituição Americana de 1787 e inclusive pela Declaração dos Direitos do Homem e Cidadão, adotada no bojo da Revolução Francesa de 1789, que, em seu artigo 16, declara: “Qualquer sociedade em que não esteja assegurada a garantia dos direitos, nem estabelecida a separação dos poderes não tem Constituição”<sup>2</sup>.

Os termos adotados por este documento internacional de direitos são um tanto rigorosos, mas se justificam pelo elo umbilical que o preceito guarda com a noção de uma sociedade guiada pelos princípios fundamentais do movimento, quais sejam a constituição de uma sociedade orientada pela liberdade, igualdade e fraternidade, muito apartada, pois, de um governo tirano.

---

<sup>2</sup> Cf.: <https://www.ufsm.br/app/uploads/sites/414/2018/10/1789.pdf>. Acesso em: 23 ago. 2024.

Bem neste ponto – evitar o autoritarismo e a tirania – que se funda e estabelece esse princípio, que tem por objetivo impedir a concentração do poder e livrar-se do odioso despotismo.

Não por outro motivo, tendo em conta a absoluta imprescindibilidade do preceito para o Estado Democrático de Direito e considerado a estreita redação do preceito com os objetivos da República Federativa do Brasil de construir uma sociedade livre, justa e solidária (CFRB/88, art. 3º, I), houve por bem o constituinte originário em estabelecer o princípio como cláusula pétrea, inserindo-o no art. 60, § 4º, III, da Constituição Cidadã.

Pela sistemática por nós adotada, cada “Poder” da República é dotado de funções típicas e atípicas. Assim, é função típica do Poder Executivo o exercício da Administração do Estado além da chefia de Estado e Governo, do Poder Legislativo é legislar e fiscalizar os atos do Executivo, ao passo que do Poder Judiciário é a atividade jurisdicional (Lenza, 2017, p. 535).

Noutra frente, cada Poder exerce também as duas funções atípicas atribuídas aos demais Poderes, mas, frise-se,

apenas quando expressa e claramente registrado na Constituição Federal, sob pena de usurpação e evidente inconstitucionalidade.

Assim, a título de exemplo, o Judiciário pratica atos de natureza executiva ao “organizar suas secretarias e serviços auxiliares e os dos juízos que lhes forem vinculados” (CFRB, art. 96, I, “b”), ao passo que exerce competência legislativa ao editar seu regimento interno (CFRB, art. 96, I, “a”). Tal atribuição atípica, como registrado, deve seguir as estritas balizas determinadas pela *Lex Fundamentalis*, ou seja, evidentemente não pode o Judiciário legislar sobre quaisquer matérias que lhe aprouver.

### **3.2 Democracia**

Etimologicamente, democracia significa “governo do povo” (Fernandes, 2017, p. 298), expressão que traz ínsita em si seu traço mais fundamental e característico, a soberania popular (Barroso, 2015, p. 113).

Hodiernamente, identificaram-se a democracia direta, a democracia indireta e democracia semidireta ou participativa, sendo a última, verificada aqui no Brasil, um sistema híbrido, em que há uma democracia representativa (indireta) com

mecanismos que possibilitem a participação direta do povo (Lenza, 2017, p. 1309).

Seja como for, a doutrina atual costuma acentuar como traços marcantes da democracia contemporânea, ao lado da escolha dos atores políticos, também a “superioridade da Constituição Federal; a existência de direitos fundamentais; da legalidade das ações estatais; um sistema de garantias jurídicas e processuais” (Fernandes, 2017, p. 299).

Com efeito, descuidar-se dos aspectos pontuados poderia conduzir a um estado de exceção e, por corolário, à bancarrota da democracia. Nesta senda, e considerando o desiderato do presente estudo, cumpre ressaltar os pontos da superioridade da Constituição Federal e da legalidade das ações estatais. Sem a primeira, cada eleição de parlamentares poderia apresentar a completa reforma do Estado à mercê de maiorias eventuais e ocasionalmente mesmo à custa da dignidade da pessoa humana, ao passo que sem a segunda, em apertada síntese, a eleição do executivo transmudar-se-ia na escolha de um verdadeiro soberano.

### 3.3 Segurança Jurídica

A Constituição Federal de 1988 determinou já em seu art. 1º, que a República Federativa do Brasil constitui-se em Estado Democrático de Direito, o que compreende além do “governo do povo”, como vimos linhas acima, também peremptória e claramente a submissão de todos, inclusive dos governantes, ao império da lei, como expressão do Estado de Direito.

Dentro deste, como subprincípio, extrai-se a Segurança Jurídica (Mendes; Branco, 2015, p. 395), a qual “representa um valor que todo Direito deve cumprir pelo fato de sua mera existência, pois um mínimo de segurança é condição para que haja justiça” (Nohara, 2024, p. 85), embora não encontra previsão expressa em nossa Constituição Federal.

A respeito da estreita relação entre Estado de Direito e Segurança Jurídica (Coelho, 2015, p. 94-96):

Em brilhante exposição sobre o tema do Estado de Direito, Tom Bingham, em sua obra “The rule of Law” reconhece a dificuldade em construir um conceito delimitado para ideia em questão, porém, sem deixar de afirmar que:

“O núcleo do princípio existente é – minha sugestão – que todas as pessoas e autoridades dentro do estado, sejam elas públicas ou privadas, devam estar vinculadas e devam se beneficiar de leis feitas publicamente, entrando em vigor (geralmente) no futuro e publicamente administradas nos tribunais”.

Com essa afirmação, destaca aquilo que compreende como os principais pontos do “rule of Law”, quais sejam, a existência de uma legislação publicamente elaborada, que vincula a todos, sem distinção. Tal legislação deve respeitar a regra da irretroatividade, não vinculando, em regra, fatos que ocorreram anteriormente à sua vigência, bem como os julgamentos e a aplicação dessas leis pelos tribunais devem públicos.

Vê-se que todos os pontos mencionados por Bingham têm ligação com o princípio da segurança jurídica, uma vez que permitem maior estabilidade e previsibilidade das relações jurídicas no seio social.

[...]

Dito isso, vê-se que Estado democrático de direito e a segurança jurídica são faces de uma mesma moeda. Não há Estado de Direito sem legalidade e estabilidade na aplicação de suas normas, ao passo que não há segurança jurídica sem o respaldo de um Estado de direito que a garanta e a promova.

Nesse sentido, podemos relacionar dois atributos que conceituam a segurança jurídica, quais sejam a estabilidade do Direito e sua previsibilidade, sendo esta didaticamente divisível,

exigindo-se então um Direito sistemático, homogêneo e acessível (Fernandes, 2017, p. 1253).

Sistemático é o ordenamento jurídico orientado pela unidade, coerência e completude de suas disposições. Por sua vez, a homogeneidade diz respeito à igualdade da aplicação do Direito. Em arremate, a acessibilidade mantém íntima relação com a publicidade do ordenamento.

Também com fins instrutivos, podemos considerar a segurança jurídica sob três prismas distintos, do ponto de vista do cidadão, da sociedade e do órgão julgador (Coelho, 2015, p. 86).

Tocante ao cidadão, protege-se sua justa expectativa de que o comportamento conforme as normas jurídicas postas não será alvo de sanções<sup>3</sup>. Da perspectiva da sociedade, tutela-se o direito à paz social evitando-se a maximização de litígios pelo efeito pedagógico da jurisdição ao fazer valer a lei. Por fim, em relação ao órgão julgador, relaciona-se aos escopos da jurisdição, mormente o educacional ao ensinar aos

---

<sup>3</sup> Em última análise, é o que garante as próprias liberdades dos indivíduos, pois, se não tiverem certeza a respeito do que é proibido, temerão fazer várias coisas que não o são, ou não deveriam sê-lo.

jurisdicionados seus direitos e deveres e o político, fortalecendo o Estado Democrático de Direito.

### 3.4 Igualdade

Talvez a lição atribuída a Aristóteles em sua célebre obra *Política* (Alexy, 2015, p. 397)<sup>4</sup>, uma das mais vetustas preleções a respeito do princípio da igualdade, seja a que mais facilmente traduz a inteireza de suas dimensões: tratar os iguais igualmente e os desiguais desigualmente, na medida de suas desigualdades.

Tal princípio, somado evidentemente a outros preceitos fundamentais, foi um dos motes das maiores revoluções da história da humanidade, o que reflete em sua concepção até os dias atuais.

Com efeito, inicialmente a igualdade era vista meramente do ponto vista formal, ou seja, buscava-se o tratamento rigorosamente igualitário para todos com o intuito de

---

<sup>4</sup> Robert Alexy, em “Teoria dos Direitos Fundamentais”, cita o seguinte trecho da obra “*Política*”, III, 5 (1280.<sup>a</sup>): “Considera-se, por exemplo, que justiça é igualdade, e de fato o é, mas como igualdade para os iguais, não para todos. E considera-se também que a desigualdade pode ser justa, e de fato o pode, mas não para todos, somente para os desiguais entre si”.

abolir privilégios instituídos em favor dos até então detentores do poder.

Com o passar do tempo a compreensão a respeito evoluiu, passando a abranger também o sentido material do princípio, com vistas a buscar diminuir as desigualdades sociais experimentadas e possibilitar a todos igualdades de direitos e condições.

Noutra frente, é possível examinar a igualdade sob a vista do agente responsável pela sua promoção. Teremos então a “igualdade na lei” que se refere ao papel do legislador de editar as leis à luz do princípio estudado, e ainda a “igualdade perante a lei” que se dirige ao aplicar da norma.

Em nossa Magna Carta, o princípio da igualdade está previsto no *caput* do art. 5º, nos seguintes termos: “Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza [...]”. Conquanto se utilize da expressão “iguais na lei”, mormente ao se considerar que nosso Estado tem como fundamento a dignidade da pessoa humana (CFRB, art. 1º, *caput* e III).

### 3.5 Legalidade

Tal princípio decorre logicamente do Estado de Direito, tendo por fim limitar o Poder do Estado a fim de evitar o abuso representado pela arbitrariedade (Lenza, 2017, p. 1131).

Pertinente, pois, concebê-lo sob duplo prisma: por uma perspectiva como garantia aos indivíduos e sociedade “contra os possíveis desmandos do Executivo e do próprio Judiciário” (Fernandes, 2017, p. 562), e por outra, “Se apresenta como base do Estado de Direito, visando conformar os comportamentos às normas jurídicas das quais as leis são máxima expressão” (Fernandes, 2017, p. 562):

Toda a sua atividade fica sujeita à lei, entendida como expressão da vontade geral, que só se materializa num regime de divisão de poderes em que ela seja o ato formalmente criado pelos órgãos de representação popular, de acordo com o processo legislativo estabelecido na Constituição (Da Silva, 2014, p. 423).

Não podemos confundi-lo, pois, com a reserva legal, em que nossa Magna Carta sujeita determinadas matérias ao trato exclusivo da lei em sentido estrito. Esta se divide em reserva legal absoluta, quando a integridade da regulamentação deve ser

por lei, e reserva legal relativa, em que há comando para que a lei estabeleça certas balizas para atuação complementar por ato infralegal (Fernandes, 2017, p. 563).

O texto constitucional consagra expressamente o princípio da legalidade no art. 5º, II, ao dispor que “ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei”, disposição mais comumente ligada ao particular e suas relações, normalmente regidas pela autonomia da vontade.

Na seara penal, o princípio da legalidade é concebido na espécie reserva legal estrita, ou seja, “há de resultar de lei aprovada pelo Congresso Nacional” (Mendes; Branco, 2014, p. 496), conforme se depreende da previsão do art. 5º, XXXIX, da Constituição Federal, que estabelece que “não há crime sem lei anterior que o defina, nem pena sem prévia cominação legal”, em combinação com o art. 62, §1º, I, “b”, da CFRB, que proíbe a edição de Medida Provisória sobre matéria penal e, evidentemente, a inovação criativa via jurisprudencial.

Consoante se depura do dispositivo em análise, houve expressa previsão de duas grandes máximas do direito penal: *nullum crimen sine lege* (não há crime sem lei anterior) e *nulla poena sine lege* (não há pena sem lei anterior), significando que,

por mais reprovável que seja a conduta tomada pelo indivíduo, ela não poderá ser considerada criminosa e não será possível aplicar-lhe sanção penal caso inexistir lei anterior prevendo a conduta como criminosa e dispondo sobre a pena (Mendes; Branco, 2014, p. 495).

#### **4 A GÊNESE DA “MINORANTE INOMINADA” NA JURISPRUDÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL MILITAR**

Estabelecidas, pois, as premissas sobre as quais se alicerçará o presente ensaio, cumpre debruçar-se sobre a “minorante inominada” criada pelo Superior Tribunal Militar, cuja inovação não encontra par na jurisprudência dos demais Tribunais Superiores.

Em pesquisa ao repositório de jurisprudência da Corte Superior Castrense na rede mundial de computadores, pudemos verificar que na primeira vez em que a expressão “minorante inominada” apareceu nos julgados do Tribunal foi na Apelação nº 0000137-38.2009.7.11.0011, julgado em 09/02/2011. O julgado restou assim ementado:

Apelação. Deserção. Estado de necessidade. Inexistência. Materialidade, autoria e culpabilidade comprovadas. Não se vislumbrou no problema alegado os requisitos legais exigidos para caracterizar o estado de necessidade, previsto no art. 39 do CPM. Reputa-se por incabível a aplicação de minorante inominada, sem previsão no CPM. Apelo parcialmente provido. Decisão unânime. (Superior Tribunal Militar. APELAÇÃO nº 0000137-38.2009.7.11.0011. Relator(a): Ministro(a) RAYMUNDO NONATO DE CERQUEIRA FILHO. Data de Julgamento: 09/02/2011, Data de Publicação: 06/04/2011) Grifamos.

O caso, que, para fins de futura remissão, usaremos a expressão “Caso 1”, tratava-se de deserção de soldado do exército que foi condenado à pena privativa de liberdade de 1 (um) mês e 16 (dezesesseis) dias, muito menor que a pena de 3 (três) meses resultantes da aplicação da causa de diminuição de pena do art. 189, I, do Código Penal em seu patamar máximo.

Na oportunidade, a defesa apelou alegando ausência de dolo de desertar e inexistência de provas suficientes para a condenação, tendo sido ambas as teses rejeitadas pela Corte.

De ofício, o Tribunal se debruçou sobre a dosimetria da pena registrou o equívoco cometido pelo Conselho Permanente de Justiça para o Exército ao reconhecer uma causa de diminuição não prevista na lei.

Nada obstante, considerando que apenas a defesa recorreu (o que atrai a vedação da chamada *reformatio in pejus*), a Corte deixou de decotar essa parte da decisão e foi além ao corrigir o erro de cálculo no cômputo da fração de diminuição considerada a fim de diminuir ainda mais 10 (dez) dias de pena, que passo a ser de 1 (um) mês e 6 (seis) dias.

Apenas a título de registro complementar, a defesa opôs embargos de declaração que não foram conhecidos em julgamento realizado em 09/11/2011 e novos embargos de declaração, cujo julgamento em 20/03/2012 (um ano após o julgamento da apelação) resultou no reconhecimento da extinção da punibilidade pela prescrição.

O segundo caso de que se tem notícia nos julgados do Superior Tribunal Militar, que chamaremos de “Caso 2”, ganhou a atenção do plenário em 29/05/2012.

Na ocasião, três militares abandonaram o posto munidos de pistolas calibre 9 mm e, armados, fardados e equipados com rádio operacional, foram embriagar-se nas cercanias da Organização Militar. Em dado momento invadiram uma festa infantil na vizinhança em busca de mulheres para relacionarem-se, tendo sido convidados a se retirar pelos presentes. Descontentes, os militares sacaram suas pistolas e passaram a

ameaçar os civis, apontando as armas em direção ao peito e cabeça dos cidadãos que os tentavam convencer a partir, além de terem praticado violências consistentes em tapas nos rostos e até mesmo chute no peito, tudo isso na frente de crianças com idade entre 8 (oito) e 12 (doze) anos.

Em primeiro grau os réus foram condenados à pena de 4 (quatro) anos, 1 (um) mês e 15 (quinze) dias de reclusão pela prática dos crimes de Organização de grupo para a prática de violência (art. 150 do CPM) e Abandono de Posto (art. 195 do CPM).

A defesa recorreu, tendo a Corte reconhecido a prescrição do crime de Abandono de posto e, em relação ao delito de Organização de grupo para prática de violência, sob a justificativa de que o delito se conformava à ordem social subjacente ao período pré-constitucional e tendo em conta o princípio da proporcionalidade atrelado a questões de política criminal “de vanguarda”, o Tribunal houve por bem diminuir a pena abaixo do mínimo legal, fixando-a em 2 (dois) anos de reclusão, para, ato contínuo, conceder o benefício da suspensão condicional da pena para todos os condenados. A decisão restou assim ementada:

Apelação. Delitos tipificados no art. 150 e no art. 195, ambos do CPM. Prescrição do delito de abandono de posto. Parcial provimento do recurso defensivo. Aplicação de cânones constitucionais com vistas à redução de pena aquém do mínimo legal. Três militares abandonam o lugar de serviço e, nas imediações da Organização Militar, adentram festa infantil, uniformizados e armados, procurando por mulheres. Civis abeiram-se a um dos soldados, que se aparta dos demais, para alertar de sua inconveniente presença; entretanto, os civis são surpreendidos com agressões dos outros dois soldados que repentinamente se aproximam. Agrega-se aos atos violentos perpetrados a utilização das armas que, segundo testemunhas, fora utilizada com veemência para intimidar os civis. [...] Teses defensivas restaram rechaçadas. Sobressai do feito demonstração da necessidade de um especial equacionamento, na sistemática penal militar, dos pressupostos atinentes ao princípio constitucional da proporcionalidade. O preceito secundário do art. 150 do CPM está preso a passado específico e, sob esse contexto, algumas circunstâncias sobressaem como destoantes à dosimetria de pena imposta aos Acusados, implicando adoção de critério especial para aplicação ao caso específico. Exsurge, pois, o princípio da proporcionalidade ajustado ao da individualização da pena como consectários de critérios de política criminal. Na espécie, ressalta-se o uso do princípio da proporcionalidade para, in casu, diminuir significativamente a pena mínima imposta aos Réus, a fim de aplicá-la em correspondência aos fatos concretos dentro do contexto social da atualidade. [...] Provimento parcial do Recurso Defensivo para reduzir a pena imposta pelo Juízo

“a quo” aquém do mínimo legal, atendendo preceitos de ordem constitucional, ajustados à contextualização dos fatos, aos resultados do delito e aos aspectos históricos que repercutem no tipo penal, com vistas à efetivação de uma política criminal de vanguarda. Decisão majoritária. Aplicação do art. 80, § 1º, inciso II, do RISTM. (Superior Tribunal Militar. APELAÇÃO nº 0000011-18.2009.7.10.0010. Relator(a): Ministro(a) FERNANDO SÉRGIO GALVÃO. Data de Julgamento: 29/05/2012, Data de Publicação: 25/06/2013). Grifamos.

Debruçando-se sobre o inteiro teor, percebe-se que a causa de diminuição da pena invocada pela Corte foi reconhecida de ofício, em total surpresa às partes, que sobre ela não se manifestaram, supostamente em atenção ao princípio constitucional da proporcionalidade.

Sobre isso, registrou-se que “A reclusão dos réus não pode resultar em vingança privada, mas, sim, nos contornos do Estado Democrático de Direito, pena pública no exato limite do que se pretende repreender”, algo que foi complementado por ilações de que o “juiz pode aplicar pena abaixo do mínimo legal, ainda quando não concorram causas de diminuição ou circunstâncias atenuantes, sob o enfoque dos princípios da legalidade e da proporcionalidade”.

A este respeito, defendeu-se que o princípio da legalidade se limita apenas e tão somente a proteger o cidadão singularmente considerado contra excessos do Estado, de modo que a infringência da lei pelo Estado-Juiz em benefício do cidadão delinquente não poderia macular a legalidade.

Gizou-se, ainda, o seguinte raciocínio que fundamentaria poderes extralegais aos magistrados: “se o juiz pode mais – absolver, dada a irrelevância – pode menos, evidentemente: aplicar pena aquém do mínimo legal”.

Para rebater o argumento de que haveria usurpação dos poderes do Congresso Nacional, referiu-se que “Ao se aplicar pena abaixo do mínimo legal, o juiz apenas legislaria se a fixasse sem referência aos parâmetros do Código Penal Militar, limitando-se a padrões éticos e morais empíricos”, complementando o raciocínio no sentido de que “A aplicação da pena abaixo legal segue as balizas da analogia in *bonam partem*. O uso da analogia não caracteriza função legislativa pelo juiz”.

Avançando, construiu-se uma conclusão – sem base em qualquer estudo ou análise mais detida, diga-se – de que o contexto em que editado o Código Penal Militar teria inspirado o legislador a ser mais rigoroso com os crimes que atentam contra autoridade e disciplina militar, haja vista os levantes pelo

mundo atizados pela polaridade então inflamada entre os blocos capitalistas e comunistas. Superado aquele período de tensão, a pena abstratamente cominada passaria a ser desproporcional à nova realidade político-social:

Diante daquele panorama de instabilidade político-social ressoava com uma especial significação a prevenção geral emanada de diversos preceitos penais estabelecidos no CPM, particularmente àqueles atinentes à manutenção da autoridade e da disciplina militar. [...]

Portanto, tem-se que o limite mínimo da pena do art. 150 do CPM está preso a passado específico e sob esse contexto, e diante da escassez de jurisprudência acerca da capitulação penal em apreço, algumas circunstâncias sobressaem como destoantes àquela dosimetria, implicando em adoção de critério que redunde na melhor efetivação de justiça. Exsurge, pois, o princípio da proporcionalidade ajustado a critérios de política criminal e da individualização da pena.

Avançando, a decisão também buscou fundamento em julgado anterior do Superior Tribunal Militar, a Apelação nº 58-62.2010.7.03.0103/RS. Na hipótese, a Corte absolveu uma mulher que, submetida a poderoso fator psicológico consistente em diagnóstico de câncer de mama e dominada por fortes dores, sucumbiu ao grande estresse e desacatou militar do quadro de saúde durante sessão de quimioterapia. A decisão absolutória

baseou-se na ausência de dolo de desacatar e ainda, considerou o contexto dos fatos e a “patologia de que é acometida a Apelante, como elemento da culpabilidade a ensejar causa supralegal exculpante por inexigibilidade de conduta diversa”.

Voltando ao “Caso 2”, entendeu-se que, pelo fato de a Corte ter sido além no precedente, ou seja, absolvição, seria lícito na hipótese fazer o menos, ou seja, diminuir a pena.

Após algumas digressões, conclui:

Diante do exposto, vê-se que a missão do magistrado não o autoriza a legislar, mas, sendo inegável a total impertinência da punição, prevista acima do razoável, dele se espera a coragem de impor a justiça no seu julgamento. [...]

Repercute, pois, no feito, para implementação de uma sanção, em certa medida, mais justa, a necessidade de aquilatação da pena a ser imposta aos réus, concernente ao tipo penal do art. 150 do CPM, realizando uma espécie de interpretação conforme a Constituição. [...]

Neste prisma, um outro princípio, o da proporcionalidade, emerge com missão integradora.

Voltando ao caso concreto, reuniram-se todos os argumentos antes delineados acrescidos de uma hipotética (pois não demonstrada minimamente) justificativa putativa, para entender que a pena dos réus deveria ser diminuída pela metade:

Na espécie, se ressalta o uso do princípio da proporcionalidade para, *in casu*, abrandar significativamente a pena mínima estatuída na legislação penal castrense, em face de realizar sua contemporização e melhor adequação aos fatos concretos, dentro do contexto social contemporâneo, possibilitando efetivar o princípio da individualização da pena de forma mais equilibrada, propiciando uma flexibilização ao *juspuniendi* estatal, tendo em conta o preceito secundário estatuído no art. 150 do CPM.

Portanto, como corolário desta fundamentação, reconheço que a pena mínima imposta pelo legislador, apenas para este caso concreto, em 4 anos de reclusão, está exacerbada e, nessa medida, tida por injusta. Portanto, acerca dela reclama-se certa temperança. Não corresponde a uma reprimenda justa para as condutas dos réus, conforme apurado neste feito. Por conseguinte, em consonância com a proporcionalidade, conforme abordado, *in casu*, encontrará acolhimento desde que aplicada uma considerável redução. É o que pretendo fazer no presente voto para aplicar a diminuição de pena na fração de 1/2.

Outro fator é extraído dos autos, circunstanciando concretamente outro vetor para influenciar na justificativa de redução da pena, conforme abordado. É ele:

- os atos violentos perpetrados pelos militares surgiram a partir do repentino ajuntamento de civis próximo a um dos militares, implicando na criação imaginária de uma ficção de que estaria esse último na iminência de ser agredido.

[...] em face da aplicação do princípio da proporcionalidade e por razões de política criminal, conforme exaustivamente abordado e,

também, em razão do contexto dos fatos, que demonstraram ausência de dano a bens, não constatação de lesões significativas nas vítimas, e pela inocorrência de disparo de arma de fogo, estabelecido, pela metade (1/2), a redução da pena de 4 anos de reclusão imposta pela 1ª Instância. Dessa forma, por ausência de outras causas que repercutiriam na pena, resulta a sanção final em 2 anos de reclusão, por infringência ao art. 150 do CPM.

O terceiro e último caso que abordaremos (“Caso 3”) foi responsável por firmar a jurisprudência do Superior Tribunal Militar e consagrar a expressão “minorante inominada”.

Na hipótese, dois marinheiros que se encontravam de serviço, um de plantão de alojamento e o outro de rancheiro, uniram-se para comprar uma garrafa de cachaça e outra de refrigerante, fazendo ingressar clandestinamente esse material na Organização Militar. Na madrugada, após embriagarem-se, ambos iniciaram uma série de arrombamentos dos armários dos marinheiros recrutas a fim de praticar furtos. Registrou-se a subtração de diversos e variados itens de onze marinheiros recrutas, entre eles dinheiro, celular, frascos de perfume, fones de ouvido, fardamento, chips de celular e cordão folheado a ouro.

Houve o equivocado reconhecimento da causa de diminuição de pena do art. 240, §1º, do Código Penal Militar, aplicada à razão de dois terços, o que fez a condenação pelo Furto Qualificado pelo Arrombamento, cuja pena mínima é de três anos, cair para um ano de reclusão, ensejando o competente recurso de apelação pelo Ministério Público Militar.

Em grau revisional, a Corte Superior Castrense entendeu equivocada a incidência do chamado furto privilegiado, seja porque o valor da *res furtiva* ultrapassou em muito o patamar de um décimo do salário-mínimo, ou porque não se verificou a devolução voluntária dos bens.

Nada obstante, entendeu-se que a aplicação da pena prevista na lei no patamar de três anos de reclusão “fere veementemente a proporcionalidade, bem como a finalidade da pena, motivo pelo qual entende-se como sendo necessária e adequada a adoção de uma ‘minorante inominada’, excepcionalmente no caso em voga [...]” (Superior Tribunal Militar. APELAÇÃO nº 0000015-78.2009.7.06.0006. Relator(a): Ministro(a) ALVARO LUIZ PINTO. Data de Julgamento: 16/04/2015, Data de Publicação: 02/07/2015).

A respeito da aduzida excepcionalidade do caso, todavia, nada foi registrado. Além das escassas linhas já destacadas

acima, a decisão limitou-se aos seguintes dizeres na dosimetria da pena:

Na terceira fase, aplica-se o Princípio da Proporcionalidade como minorante inominada, no patamar de 2/3 (dois terços), diminuindo o quantum da pena de 3 (três) anos de reclusão para 1 (um) ano de reclusão, à míngua de novas circunstâncias agravantes ou atenuantes e de causas de aumento ou de diminuição de pena.

Cumpra registrar a ementa do caso:

APELAÇÃO. FURTO. PRELIMINAR DE NULIDADE PELA REALIZAÇÃO DO INTERROGATÓRIO NO INÍCIO DO PROCEDIMENTO. REJEIÇÃO. COMPROVADA A AUTORIA E A MATERIALIDADE DO DELITO. ATENUANTES DO ART. 240, §§1º E 2º, DO CPM. ATENUANTE DA CONFISSÃO (ART. 72, INCISO III, ALÍNEA “D”). NÃO CABIMENTO. PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE. APELO DA DEFESA DESPROVIDO. PARCIAL PROVIMENTO AO DO MPM. [...] No presente caso concreto, analisando-se à luz do Princípio da Proporcionalidade, que serve de norteador ao juiz no momento da aplicação da pena, a condenação imposta aos Acusados mostra-se acertada. Todavia, reformar a Sentença para imputá-los uma pena de 3 (três) anos de reclusão em face do ocorrido, fere veementemente a proporcionalidade, bem como a finalidade da

pena, motivo pelo qual entende-se como sendo necessária e adequada a adoção de uma “minorante inominada” para recusar a pena em 2/3 (dois terços). Preliminar rejeitada por maioria. Negado provimento ao apelo da Defesa. Decisão unânime. Provido parcialmente o Recurso do MPM, por maioria. (Superior Tribunal Militar. APELAÇÃO nº 0000015-78.2009.7.06.0006. Relator(a): Ministro(a) ALVARO LUIZ PINTO. Data de Julgamento: 16/04/2015, Data de Publicação: 02/07/2015)

Esclarecida a gênese da chamada “minorante inominada” na jurisprudência do Superior Tribunal Militar e estabelecido, pois, o quadro fático sobre o qual se debruçará a análise proposta, cumpre examinar os fundamentos delineados à luz dos preceitos constitucionais e legais explorados linhas acima.

## **5 ANÁLISE DA MINORANTE INOMINADA**

O exame da “minorante inominada” criada na jurisprudência do Superior Tribunal Militar sem par no repositório dos demais tribunais superiores brasileiros pode se iniciar mesmo pelo nome dado à causa de diminuição da pena em testilha.

Como cediço, no direito chamamos de “inominados” aqueles institutos que, conquanto encontrem previsão em sua

legislação de regência, não tiveram um nome registrado pelo legislador ou mesmo consagrado na doutrina, como é o célebre caso do “recurso inominado no Juizado Especial Cível (art. 41 da Lei nº 9.099/95).

Há outros tantos exemplos espalhados pelo ordenamento jurídico pátrio e mesmo dentro dos nossos Código Penal Militar e Código de Processo Penal Militar.

Neste diploma, podemos citar o chamado “recurso inominado” para atacar: a decisão que rejeita a exceção de incompetência (art. 145 do CPPM); a decisão sobre restituição de coisas (art. 192 do CPPM); entre outros.

No Diploma Repressivo Castrense, boa parcela das circunstâncias atenuantes não têm uma denominação que as distinga, exceção talvez se faça apenas às atenuantes da minoridade (CPM, art. 72, I), arrependimento posterior (CPM, art. 72, III, “b”) e da confissão (CPM, art. 72, III, “d”). Há também inúmeras causas de diminuição de pena no CPM que não contam com um *nomen juris* destacado, como, por exemplo, ocorre com a apresentação voluntária do desertor dentro em oito dias da consumação do delito (CPM, art. 189, I).

O termo “minorante inominada”, portanto, não nos parece apropriado. Tampouco o seria, cumpre registrar, o termo

“minorante genérica”, fazendo alusão à atenuante genérica do art. 66 do Código Penal, visto que, diferentemente desta que se apega genericamente a alguma circunstância relevante anterior ou posterior ao crime, a “minorante inominada” tem uma causa específica segundo o precedente que a editou, qual seja uma suposta desproporcionalidade da pena abstratamente cominada.

O que temos, portanto, é algo que seria mais bem denominado de “minorante ilegal”, mas que, em verdade, como veremos a seguir, trata-se de verdadeira usurpação das funções do Poder Legislativo.

Voltando aos precedentes ilustrados linhas acima, verificamos que, conquanto haja o lapso de apenas aproximadamente um ano entre o julgamento pelo Superior Tribunal Militar do “Caso 1” e do “Caso 2”, a diferença na aplicação do ordenamento jurídico entre ambos representa um verdadeiro abismo.

Com efeito, no “Caso 1”, a Corte, tomando uma posição autocontida, entendeu por unanimidade, com base no princípio da legalidade, a impossibilidade de reconhecer uma minorante sem previsão legal.

Nesta senda, chama a atenção que no “Caso 2” foi justamente o princípio da legalidade um dos fundamentos para a

inovação inventiva da Corte, ao argumento de que tal preceito fora idealizado exclusivamente para proteger o cidadão contra os abusos do Estado, de modo que não poderia servir de limitador para atitudes desse mesmo Estado que o beneficiassem.

Tal visão, todavia, parece não se coadunar com seu mais preciso e moderno conceito e amplitude e, mormente, com preceitos umbilicalmente ligados à legalidade, como é o caso da igualdade e da segurança jurídica e do próprio Estado Democrático de Direito.

Com efeito, quando visitamos o princípio nos capítulos 2 e 3, verificamos que seu conceito pode ser verificado sob duplo prisma, sendo em uma de suas faces uma garantia aos indivíduos e sociedade contra arbitrariedades do Executivo e Judiciário e, na outra, apresenta-se como base do Estado de Direito que busca adequar as condutas às normas jurídicas cuja máxima expressão é a Lei.

Explorando a primeira “face”, já de arranque podemos constatar o flagrante equívoco da premissa adotada pela Corte. A “lei” não é garantia apenas aos indivíduos isoladamente considerados, mas o é também em grande medida à sociedade.

Além disso, essa proteção/garantia é conferida, em geral, mediante imposição de normas por meio de um veículo formal (lei) deliberado pelo mesmo povo que sofrerá essa limitação em sua liberdade, o que ordinariamente faz por intermédio de seus representantes eleitos justamente para essa função.

Mencionamos “limitação”, mas pode muito bem ser um benefício, como por exemplo a minoração da pena, algo que também pode ser identificado como “arbitrariedade” e gerar flagrante desigualdade quando não conferido mediante norma geral e abstrata, ou seja, a lei. Além, é claro, de poder gerar a odiosa impunidade e colocar em risco o convívio social.

Refletindo, pois, em termos de “lei penal”, que é o objetivo do presente estudo e retomando as bases lançadas no subtítulo 2, temos que o Direito Penal, como dissemos, “tem por fim tutelar o convívio harmonioso em sociedade, o que faz através da proteção de bens jurídicos que este todo social considera ser os mais importantes para a vida em comum e, quando injustamente vulnerados, protege a harmonia por meio da imposição de sanções a fim de recuperar a justa expectativa de respeito à norma posta”.

Em outros termos, o povo, por intermédio de seus representantes, elege aqueles valores mais caros a possibilitar o

convívio em sociedade e desde já, em comum acordo, registra a justa resposta contra o vilipêndio dessas regras, tudo mediante veículo geral e abstrato, a lei.

Vulnerar a lei para conceder individualmente um benefício, portanto, quebra a justa expectativa de toda uma sociedade e vulnera todo um sistema equalizado de segurança pública e política social, além de gerar flagrante desigualdade (que, em boa medida, é sinônimo de injustiça) e insegurança jurídica.

Não é demais lembrar que, segundo Roxin, o desiderato de Feurbach, ao idealizar o princípio da legalidade no direito penal, era justamente o de servir como espécie de coação psicológica dirigida aos cidadãos para que não delinquissem (Pacelli; Callegari, 2015, p. 98), objetivo evidentemente frustrado caso os Tribunais não apliquem a lei.

A lição, conquanto remonte ao século XIX, permanece perfeitamente válida. Atualmente, malgrado haja certa discussão a respeito dos fins da pena, há um relativo consenso em torno das finalidades preventivas (alguns as adotam isoladamente, alguns as adotam em determinadas fases e alguns as combinam com outras finalidades) (Masson, 2017, p. 615).

Nesse mote, a pena teria por fim prevenir a prática de infrações penais, servindo para a proteção da sociedade (Masson, 2017, p. 616). As finalidades preventivas subdividem-se em gerais, voltadas para coletividade, e especiais, preocupadas com o delinquente, seja a fim de prevenir a reincidência (prevenção especial negativa), seja a fim de ressocializá-lo (prevenção especial positiva) (Sanches, 2016, p. 396).

A prevenção geral, a seu turno, pode ser vista sob o prisma negativo, quando verificada sob a perspectiva de servir de alerta para a coletividade a fim de que não delinqua, e sob o prisma positivo quando reforça simbolicamente a confiança da população na existência da norma e reequilibra o sistema desestabilizado pelo crime (Masson, 2017, p. 617).

Seja por qual prisma se verifique, parece evidente que não aplicar a lei penal impede que essa prevenção seja minimamente efetiva.

Com efeito, voltando ao “Caso 1”, como dissemos, malgrado a Corte tenha registrado que a minorante inominada, por ilegal, seria inaplicável, deixou de decotar essa parte da decisão pela vedação à *reformatio in pejus* e manteve a

diminuição da pena, a qual posteriormente foi extinta pelo reconhecimento da prescrição.

No “Caso 2”, em que houve a prática de violência com emprego de arma de fogo de serviço por militares fardados que invadiram uma festa infantil e ameaçaram e agrediram civis na frente de crianças com idades entre oito e doze anos, o emprego da minorante resultou em uma pena de dois anos que sequer chegou a ser aplicada, pois foi suspensa pelo Tribunal<sup>5</sup>.

A solução não foi diferente no “Caso 3” em que a diminuição da pena abaixo do mínimo previsto em lei rendeu aos réus, igualmente, a concessão da suspensão condicional da pena pelo Corte Castrense, algo que não seria possível caso a lei fosse seguida na dosimetria.

Como logo se observa, tais decisões acabaram, de uma forma ou outra, afastando a execução da pena, algo que reforça na sociedade a sensação de impunidade e infelizmente acaba por dar coro àqueles que insistem em dizer que o crime compensa

---

<sup>5</sup> O Superior Tribunal Militar, ao reduzir a pena abaixo do mínimo legal, que é de quatro anos, para o patamar de apenas dois anos de reclusão, decidiu na sequência conceder aos réus o benefício da “suspensão condicional da pena”, nos termos do art. 84 e ss do Código Penal Militar.

no Brasil, algo que inclusive já virou clichê em filmes de *Hollywood*<sup>6</sup>.

A aplicação de norma geral e abstrata idealizada pelo povo através de seus representantes eleitos tem por fim não apenas evitar abusos, desvios e toda sorte de arbitrariedades nefastas, mas guarda ínsita em si a ideia de igualdade entre os cidadãos, conforme já destacamos linhas acima.

Consoante registramos, “a igualdade de todos perante a lei deixa de existir, pois haverá o juiz que considere a lei muito rígida e a relativizará, ao passo que existirá aquele que a entenda como muito branda e a recrudescerá, tornando a prestação da justiça verdadeira loteria”.

Trazendo essa concepção para a análise da minorante inominada, cremos que um exemplo poderá lançar luz solar sobre nossa conclusão.

Tomemos, pois, o “Caso 3” em que o furto qualificado praticado em concurso de pessoas por dois militares à noite contra onze companheiros de farde foi apenado com somente 1 (um) ano de reclusão, com direito à suspensão condicional da

---

<sup>6</sup> Cf.: <https://www.estadao.com.br/brasil/na-tela-do-cinema-o-paraiso-da-impunidade/>. Acesso em: 03 out. 2024.

pena, e o comparemos com a Apelação Criminal nº 7000170-88.2022.7.00.0000.

Neste último caso, julgado mais recentemente, houve igualmente o furto qualificado pelo concurso de três militares que, agindo à noite, furtaram objetos de três outros militares.

Malgrado o cenário fático, como salta à vista, seja muito semelhante, os réus desse último caso não foram beneficiados com a “minorante inominada” e receberam penas nas exatas balizas legais, as quais variaram entre 4 (quatro) anos, 11 (onze) meses e 1 (um) dia de reclusão e 4 (quatro) anos, 1 (um) mês e 6 (seis) dias de reclusão, todos no regime semiaberto e sem direito à suspensão condicional da pena.

A respeito da ojeriza e gravidade do delito no seio da tropa, e da necessidade de não se apartar do interesse da sociedade na aplicação da lei penal, o relator muito bem concluiu:

Não se tratou de furto simples, de militar contra militar, em ambiente descontraído externo à OM. **O crime ocorreu nos alojamentos da OM, onde deve prevalecer o profissionalismo, a confiança inabalável e a camaradagem entre os militares!**

[...]

## Murilo Antônio dos Santos

O Estado Juiz deve puni-los por suas ações criminosas, de forma repressiva e preventiva, visando, sobremaneira, atender ao interesse de toda a sociedade, a qual deseja tutelar os essenciais serviços prestados pelas Forças Armadas, última ferramenta de sua defesa. (negritos no original, grifos nossos) (Superior Tribunal Militar. APELAÇÃO CRIMINAL nº 7000170-88.2022.7.00.0000. Relator(a): Ministro(a) MARCO ANTÔNIO DE FARIAS. Data de Julgamento: 22/02/2024, Data de Publicação: 19/03/2024.)

Qual a grande distinção entre o “Caso 3” e a desta Apelação Criminal que fundamentou uma sanção criminal mais de quatro vezes maior e impediu a aplicação de medidas alternativas à restrição da liberdade?

A resposta é simples: no “Caso 3” a lei válida foi afastada pela aplicação de conceitos jurídicos indeterminados, gerando arbitrário tratamento desigual para situações semelhantes.

Embora os réus da AP “170-88” tenham recebido a pena justa de acordo com os preceitos legais, nos traz um certo amargor quando se confronta com o “Caso 3”, mas o que ocorre na verdade é que neste último a sociedade foi injustiçada com o tratamento privilegiado dos criminosos em detrimento das

normas gerais e abstratas aprovadas pelos representantes eleitos do povo e que deveriam servir para todos.

A igualdade perante a lei talvez seja um dos princípios que mais represente o ideário de justiça e o que, por isso mesmo, mais cause maior repulsa quando desrespeitado:

A Cláusula de Proteção Igualitária resume a justiça mais do que qualquer outra disposição da Constituição. E o problema da abordagem que defende uma margem ampla de discricionariedade na elaboração de decisões judiciais é que ela não satisfaz muito bem esse senso de justiça (Scalia, 2021, p. 41).

Essa falta de igualdade perante a lei também traz consigo outro antagonista da justiça, a ausência de segurança jurídica, igualmente desrespeitada pela “minorante inominada”.

Com efeito, dita criação jurisprudencial rompe com a estabilidade do direito, já que ignora a publicidade e amplas discussões que permeiam o dificultoso processo legislativo, mormente quando se debatem leis penais, o qual também pressupõe a aprovação de mais de uma centena de congressistas, algo que, pela visão dos que aprovam a “minorante inominada”, pode ser completamente ignorado por um único juiz em qualquer dos rincões do Brasil.

Nessa senda, perde-se por completo a sistematicidade, ou seja, a unidade e coerência do ordenamento jurídico e sua homogeneidade, visto que cada um dos mais de 18.000 (dezoito mil) juízes que compõem o Judiciário brasileiro<sup>7</sup> poderão criar seu próprio código de normas penais e processuais penais, redundando em um inevitável tratamento desigual para pessoas na mesma situação jurídica e na completa imprevisibilidade e caos da justiça.

Em uma perspectiva mais social, essa falta de segurança jurídica rompe com a justa expectativa do cidadão de que seu comportamento receberá o tratamento que a lei determina e frustra a esperança que a sociedade deposita na obtenção da paz social através da minimização dos litígios resultante do fator pedagógico da aplicação de lei, pois é nesta desordem que o cidadão mal-intencionado se fortalece.

---

<sup>7</sup> “Ao final de 2023, havia 22.770 cargos de magistrado(a) criados por lei, sendo 18.265 providos e 4.505 vagos (19,8%) [...]. Entre os(as) 18.265 magistrados(as), 76 são ministros(as) (0,4%); 15.542 são juízes(as) de primeiro grau (85,1%); 2.478 são desembargadores(as) (14%); e 169 são juízes(as) substitutos(as) de segundo grau (0,9%)”. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2024/05/justica-em-numeros-2024.pdf>. Acesso em: 05 out. 2024.

Tais conclusões ressoam em consonância com a lição do marquês Cesare Beccaria na célebre obra *Dos Delitos e das Penas* (2021, p. 149):

Quereis prevenir os crimes? Fazeis leis simples e claras; fazei-as amar; e esteja a nação inteira pronta a amar-se para defendê-las, sem que a minoria de que falamos se preocupe constantemente em destruí-las.

Não favoreçam elas nenhuma classe particular; protejam igualmente cada membro da sociedade; receie-as o cidadão e trema somente diante delas. O temor que as leis inspiram é salutar, o temor que os homens inspiram é uma fonte funesta de crimes.

Interessante notar que esta mesma obra foi citada no “Caso 2”, embora omitindo o apego do autor à lei, ora tão maltratada pela “minorante inominada”.

Beccaria, já no século XVIII, “pregava o vínculo do magistrado com a lei. Nesse sentido, afirmava que nada seria mais perigoso ‘do que o axioma comum de que é necessário consultar o espírito da lei (...) é como romper um dique à torrente de opiniões’” (De Moraes Godoy, 2022).

Precisamente este um dos argumentos que levou a Corte Superior Militar a diminuir a pena no “Caso 02”, ao considerar que o espírito da lei, ao fixar a pena de reclusão de quatro a oito

anos para o crime da Organização de grupo para a prática de violência, se prendia quase que exclusivamente a uma hipotética intenção de impedir levantes em um mundo polarizado pela disputa entre comunismo e capitalismo que não mais se justificaria hoje em dia, algo que, pelo silogismo do Tribunal, determinaria e diminuição da pena.

Ocorre que os legítimos representantes do povo revisitaram o art. 150 do Código Penal Militar no ano de 2023 (Lei nº 14.688)<sup>8</sup> e não encontraram desatualização ou desproporcionalidade na pena abstratamente cominada, deixando assente a equívoco de que o tipo penal “está preso a passado específico”.

Não se pode deixar de registrar o acerto do Congresso Nacional. A reunião de integrantes dos braços armados do Estado com armamento militar para praticar violência contra particulares certamente é uma conduta de alta gravidade, conclusão que, acreditamos, é subscrita por ampla margem da sociedade.

---

<sup>8</sup> Ressalta-se, aliás, que antes disso o Código Penal Militar já havia sido alterado pelo legislador pós-constituente em 1996, 1998, 2011 e 2017 sem que houvesse alteração do preceito secundário do art. 150, o que também evidencia uma opção legítima do Congresso Nacional pela no patamar originalmente estabelecido.

Outros argumentos em que se apoiou a Corte diz respeito a supostos critérios de “política criminal” e aplicação do princípio da proporcionalidade.

Iniciando pelas razões de “política criminal”, trazemos à baila as eloquentes e precisas lições do então Ministro do STM, Alte Esq. José Julio Pedrosa. Na hipótese, discutia-se a compensação de uma causa de aumento de pena com uma atenuante, algo vedado pelo sistema trifásico de dosimetria da pena, mas que foi aceito pelo Superior Tribunal Militar ao arrepio do ordenamento jurídico por supostas “razões de políticas criminal”.

Referiu o Min. Pedrosa em seu voto divergente:

Em termos bem simples, as políticas públicas definem objetivos e traçam as linhas gerais de ação para os diversos setores da administração pública.

A política criminal não foge à regra. Ela estabelece as metas e orienta os procedimentos pelos quais o corpo social organiza as respostas ao fenômeno criminal [...]

Nesse sentido, esclarece MAGALHÃES NORONHA (“Direito Penal”, vol. I, Saraiva, 1997, pág. 17) que a maioria dos estudiosos considera a política criminal como “a arte de legislar em determinado momento, segundo a necessidade do povo e de acordo com os princípios científicos dominantes.”

[...]

Não obstante, deve-se admitir que, de alguma forma, a política criminal influencia a aplicação e execução das disposições normativas.

Principalmente na interpretação da lei, na apreciação da culpabilidade e da inexigibilidade de conduta diversa, e na aplicação da sanção penal, o Juiz deve levar em conta os objetivos e procedimento preconizados na política criminal.

Há de fazê-los, entretanto, na conformidade da lei, isto é, nos estreitos limites da discricionariedade que a lei lhe concedeu.

“Política Criminal” não é uma expressão mágica, um “abracadabra” que permite ao Juiz sobrepor-se à lei e decidir *contra legem*. (Superior Tribunal Militar. APELAÇÃO nº 2000.01.048466-3. Relator(a): Ministro(a) ANTONIO CARLOS DE NOGUEIRA. Data de Julgamento: 18/12/2000, Data de Publicação: 12/03/2001).

Examinando novamente o Caso 02, verifica-se que embora a expressão “política criminal” tenha sido utilizada sete vezes, em nenhuma delas fica minimamente demonstrado quais seriam os aludidos critérios de política criminal, muito menos os motivos pelos quais eles supostamente demandariam a diminuição da pena.

De fato, não como deixar de concordar que a expressão virou mesmo uma espécie de palavras mágica que, assim que invocada, parece permitir ao Juiz colocar suas convicções mais

íntimas acima do império da lei sem necessidade de maiores explicações.

De igual modo ocorre com o festejado princípio da proporcionalidade, infelizmente utilizado com surpreende frequência como uma espécie de panaceia que resolve todos os males daquele julgador que não quer aplicar a lei.

A fim de exemplificar o que afiançamos aqui, vamos voltar ao Caso 03 em que tal princípio foi o principal fundamento para o emprego da “minorante inominada”, ou seja, estabelecer a pena abaixo do mínimo permitido em lei. Já na ementa fica claro o que registramos:

No presente caso concreto, analisando-se à luz do Princípio da Proporcionalidade, que serve de norteador ao juiz no momento da aplicação da pena, a condenação imposta aos Acusados mostra-se acertada. Todavia, reformar a Sentença para imputá-los uma pena de 3 (três) anos de reclusão em face do ocorrido, fere veementemente a proporcionalidade, bem como a finalidade da pena, motivo pelo qual entende-se como sendo necessária e adequada a adoção de uma “minorante inominada” para recuar a pena em 2/3 (dois terços). [...] (Superior Tribunal Militar. APELAÇÃO nº 0000015-78.2009.7.06.0006. Relator(a): Ministro(a) ALVARO LUIZ PINTO. Data de Julgamento: 16/04/2015, Data de Publicação: 02/07/2015).

No inteiro teor do acórdão, a fundamentação que deveria esclarecer a alegada excepcionalidade do caso a indicar a desproporcionalidade entre a pena abstratamente cominada e a conduta levada a efeito a fim de permitir o emprego do princípio da proporcionalidade e afastar a lei clara e expressa, limitou-se ao seguinte:

No presente caso concreto, analisando-se à luz do Princípio da Proporcionalidade, que serve de norteador ao juiz no momento da aplicação da pena, a condenação imposta aos Acusados mostra-se acertada. Todavia, reformar a Sentença para imputá-los uma pena de 3 (três) anos de reclusão em face do ocorrido, fere veementemente a proporcionalidade, bem como a finalidade da pena, motivo pelo qual entende-se como sendo necessária e adequada a adoção de uma “minorante inominada”, excepcionalmente no caso em voga.

Como se vê, diminuiu-se a pena abaixo do que a lei permite sem maiores explicações.

Realmente, um verdadeiro “abracadabra”.

A arbitrariedade em que se funda a “minorante inominada” fica ainda mais assente quando comparamos este Caso 03, que foi julgado em 16/04/2015, com o julgamento da

Apelação nº 0000040-52.2012.7.03.0303 realizado menos de três meses depois (em 01/07/2015).

Neste, dois soldados, estando um deles de serviço, arrombam o armário de um colega de farda durante a noite e subtraem a quantia de R\$ 420,00. O fato, pois, é aparentemente menos grave que o Caso 03 em que, como dissemos, dois marinheiros, ambos de serviços, se embriagaram e arrombaram o armário de onze colegas durante a noite, subtraindo diversos objetos incluindo dinheiro, celular, frascos de perfume, corrente de ouro, entre outros.

Apesar disso, no Caso 03 o Superior Tribunal Militar encontrou uma suposta desproporcionalidade entre a pena aplicável de 03 anos e a conduta, diminuindo a pena para 01 ano. Contraditoriamente, no Apelo 040-52.2012 a mesma Corte não viu qualquer problema em aplicar a pena legal, confirmando a condenação dos réus à pena de 03 anos:

APELAÇÃO. DEFESA. FURTO QUALIFICADO. HORÁRIO NOTURNO. CONCURSO DE PESSOAS. MILITAR EM SERVIÇO. NÃO PROVIMENTO. Não há que se falar em absolvição. O furto foi praticado por militares em serviço, em horário noturno. Autoria e a materialidade do crime demonstradas nos autos. A tese da defesa de insuficiência de

## Murilo Antônio dos Santos

provas não merece ser acolhida, o conjunto probatório, inclusive com prova testemunhal, fornece elementos de convicção aptos e ensejar a manutenção da condenação. Decisão unânime: (Superior Tribunal Militar. APELAÇÃO nº 0000040-52.2012.7.03.0303. Relator(a): Ministro(a) ODILSON SAMPAIO BENZI. Data de Julgamento: 01/07/2015. Data de Publicação: 26/08/2015).

Interessante notar que no Caso 03, segundo a Corte, havia uma manifesta desproporcionalidade a permitir excepcionalmente a não aplicação da lei, ao passo que neste apelo de um caso aparentemente menos grave, julgado apenas três meses depois, não se escreveu uma linha sequer sobre o princípio da proporcionalidade.

Como se vê, as decisões judiciais que ignoram a lei abrem portas e janelas para arbitrariedades e injustiças, rompendo com diversos preceitos basilares do sistema de justiça insculpidos em nossa Magna Carta.

Mas não é só! Fere-se de morte, igualmente, princípios que fundamentam a própria constituição do nosso Estado Democrático de Direito estabelecido pela *Lex Fundamentalis* de 1988, como é o caso da democracia e da independência e harmonia entre os poderes.

A democracia, como dissemos, significa “governo do povo”, algo que, no Brasil, verifica-se de forma participativa ou semidireta, ou seja, por intermédio de representantes legitimamente eleitos e ainda por meio de mecanismos que possibilitem a participação direta em alguns casos específicos.

Destarte, e considerando a independência e harmonia entre os Poderes e suas funções típicas, nosso Estado Democrático de Direito pressupõe o império da lei, o chamado “rule of law”, entendido como aquele em que todos estão submetidos igualmente aos ditames da lei.

Ocorre que se o juiz decide contra a lei, e ainda pior, utilizando-se de expressões vagas não devidamente explicadas para fazer valer suas íntimas convicções em detrimento dos interesses legítimos da sociedade representados nos diplomas normativos, ele evidentemente está colocando suas opiniões pessoais acima do texto legal e, portanto, ele mesmo acima da lei.

Demais disso, se, como sabemos, “todo poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente” (CRFB, Art. 1º, parágrafo único), e essas decisões judiciais são contrárias à vontade popular legitimamente expressa em veículo normativo geral e abstrato (a lei), de onde

viria – se é que vem de algum lugar – e em que se fundaria esse poder contramajoritário do juiz?

Quando temos alguns poucos detentores de Poder do Estado que se colocam ilegitimamente acima da lei, claramente deixamos de ter democracia e quebramos a independência e harmonia entre os Poderes para passar a flertar com o absolutismo.

Talvez pareça exagero a um leitor incauto, mas a história nos diz que os pequenos abusos precedem os grandes.<sup>9</sup>

Haverá, todavia, aqueles que defendam um papel mais ativo do Judiciário, que deveria assumir as rédeas da nação em certos momentos a fim de conduzir a sociedade a avanços em matérias que o jogo político usual não teria a capacidade de entregar.

Tais vozes defendem o chamado “ativismo judicial”, o qual, nas palavras do Min. Barroso consiste na “participação mais ampla e intensa do Judiciário na concretização dos valores e fins constitucionais, com maior interferência no espaço de atuação dos outros dois Poderes” (Barroso, 2015, p. 442).

---

<sup>9</sup> A título de exemplo, vide os eventos que à guerra na Ucrânia.

Conquanto o presente estudo se debruce sobre uma conduta claramente ativista por parte do Superior Tribunal Militar e disseque decisões que lhes servem de precedente, o objetivo da análise não é explorar as diversas críticas ao ativismo judicial. Nada obstante, considerando a estreita ligação com o tema, não poderíamos deixar de expor ao menos uma visão a este respeito, a qual, dada sua relevância e erudição, acreditamos que deva ser a de Antonin Scalia, juiz da Suprema Corte dos Estados Unidos da América entre 1986 e 2016.

Em contraposição à visão ativista que permite uma interpretação até mesmo descolada do texto legal, tendo por base conceitos jurídicos indeterminados que, a depender do momento ou intérprete, assumem variadas e mesmo contrapostas feições, Scalia é defensor do chamado “originalismo”, o qual, em suma, defende que as disposições constitucionais devem ser interpretadas e entendidas da forma como originalmente referidas, ou seja, significam hoje o mesmo que significavam quando da edição da Magna Carta.

Referida interpretação, todavia, não impedem que se atualizem conceitos antigos à nova realidade sem se ignorar sua essência e compromisso com o sentido original.

Nas palavras de Scalia (2021, p. 47):

O Tribunal deve determinar, por exemplo, como a garantia da Primeira Emenda da “liberdade de expressão” se aplica a novas tecnologias que não existiam quando a garantia foi criada [...]. Mas reconhecer a necessidade de projeção de velhos princípios constitucionais sobre novas realidades físicas está muito longe de dizer o que dizem os não-originalistas: que a Constituição muda; que o próprio dispositivo que uma vez proibiu agora permite; e o que uma vez permitiu, agora proíbe.

Trazendo referida lição para a análise aqui proposta, verificamos no Caso 02, por exemplo, que à guisa de “interpretar” o princípio da legalidade que prega a observância da lei como forma de garantir o indivíduo e a sociedade, o Superior Tribunal Militar contraditoriamente concluiu que não deveria aplicar a lei.

Essa forma de visão de alguns juízes “obstinados”, segundo Scalia (2021, p. 52), parte de uma premissa ingênua de que:

[...] quaisquer mudanças feitas no significado original sempre serão no sentido de conceder maior liberdade individual – o que para sua maneira de pensar é sempre bom. Só o anarquista, é claro, concordaria que é sempre

bom. Qualquer sistema de governo envolve um equilíbrio entre a liberdade de ação individual e as necessidades da comunidade, e parece-me bastante tolo presumir que cada nova inclinação na direção de uma maior liberdade de ação é necessariamente boa.

O equilíbrio tão bem identificado por Scalia entre liberdade de ação individual e as necessidades da comunidade, ao que parece, foi solenemente ignorado em ambos os casos que deram gênese à minorante inominada.

No Caso 02, por exemplo, deu-se primazia à “liberdade individual” dos militares que, insistimos, fardados e munidos com armas de fogo de uso restrito das Forças Armadas, invadiram uma festa infantil e ameaçaram diversas pessoas com armas de fogo na frente de crianças. Além de praticar agressões consistentes em chutes e tapas, “em razão da ausência de dano a bens, de não haver lesões expressivas nas vítimas comprovadas em procedimento pericial próprio e nem disparo de arma de fogo”, como registrou o relator.

Apenas a título de registro, cumpre ressaltar que o tipo penal do art. 150 do Código Penal Militar não impõe que haja disparo de arma de fogo ou lesões corporais expressivas de modo que não há lógica em diminuir a pena abaixo do mínimo legal por não terem ocorrido. Seria o mesmo que diminuir a

pena de um furto, crime patrimonial caracterizado pela ausência de violência, justamente porque não houve violência. Tais elementos usados pelo Tribunal mais se aproximam das “elementares ectoplasmáticas” muito bem registradas por Adriano Alves-Marreiros<sup>10</sup>.

No Caso 03, em que foi aplicada um terço da pena prevista na lei a militares que arrombaram e furtaram sucessivamente o armário de mais de uma dezena de colegas, a contraposição da solução ativista da Corte às “necessidades da comunidade”, como já dissemos, foi identificada posteriormente pelo próprio Tribunal em julgamento recente de caso semelhante:

Os casos de furto praticados por militares contra seus próprios pares dentro dos quartéis, além de oferecer os princípios norteadores das Instituições Castrenses, revelam impactos, os quais superam as perdas materiais.

---

<sup>10</sup> Elementares ectoplasmáticas\* são aquilo que não é elementar do tipo no mundo material, positivado, mas que alguns parecem conseguir ver com possíveis poderes psíquicos em um universo paralelo, no mundo espiritual ou, quiçá, no Duat egípcio, a exemplo do ânimo calmo como elementar em ameaçar e as exigências próximas à leitura do pensamento do agente na prevaricação.

\*Ectoplasma, segundo o filme e desenho Ghostbusters, Caça-Fantamas em português, é a substância de que são feitos os fantasmas (Alves-Marreiros, 2015, p. 1002).

Não se pode olvidar que o comportamento adotado pelos réus feriu de morte os princípios que regem as Forças Armadas, notadamente a camaradagem e a confiança que devem prevalecer entre os pares, [...]

O Estado-Juiz deve puni-los por suas ações criminosas, de forma repressiva e preventiva, visando, sobremaneira, atender ao interesse de toda a sociedade, a qual deseja tutelar os essenciais serviços prestados pelas Forças Armadas, última ferramenta de sua defesa.

Essas graves condutas configuram forte atentado aos valores tradicionais que as Forças Armadas preservam e dos quais não podem jamais se afastar. Há evidente fragilização das estruturas institucionais, as quais são firmadas na confiabilidade (Superior Tribunal Militar. APELAÇÃO CRIMINAL nº 700070-88.2022.7.00.0000. Relator(a): Ministro(a) MARCO ANTÔNIO DE FARIAS. Data de Julgamento: 22/02/2024, Data de Publicação: 19/03/2024).

Ainda, sobre os métodos de interpretação (ou a falta deles) que os não-originalistas adotam, refere o jurista (Scalia, 2021, p. 59):

[...] como os constitucionalistas vivos chegarão às suas decisões? Para dizer a verdade, eu não sei – e nem eles. Como eles decidirão quais são “os padrões de decência em evolução que marcam o progresso de uma sociedade em amadurecimento” [...] O que um grupo de elite dos melhores advogados do país, isolado em um palácio de mármore, sabe sobre isso?

A respeito dos referidos “padrões de decência que marcam o progresso da sociedade”, relembramos novamente que no Caso 02, sob a alegação de efetivar uma suposta “política criminal de vanguarda” e vencer uma imaginada “inércia do legislador” em um suposto “caso emblemático”, a Corte Superior Militar acabou por determinar a mera suspensão condicional da pena do grupo de militares que violentou civis em uma festa infantil, na frente de crianças de 8 (oito) a 12 (doze) anos, usando armas de fogo de uso restrito das Forças Armadas.

Será realmente esse o “padrão de decência” que a sociedade brasileira espera do Braço Armado do Estado?

Em que pese o leitor talvez não concorde com o originalismo, certamente haverá de convir que referida visão impede que o Judiciário se arvore à condição de legislador e nos surpreenda com “interpretações” criativas, para dizer o menos, em que há verdadeira criação de lei e a historicamente odiosa concentração de poder que tantos males já causou à humanidade.

Ou nos assombre com a lógica incompreensível exposta no Caso 02, de que “se o juiz pode mais – absolver, dada a

irrelevância – pode menos, evidentemente: aplicar pena aquém do mínimo legal”, como se absolver ou condenar fosse uma mera faculdade posta ao livre arbítrio dos juízes e não um poder-dever extraído da própria tripartição do poder que fundamenta nosso Estado Democrático de Direito e que deve ser exercido “cumprindo a Constituição e as leis”<sup>11</sup> e de acordo com a prova dos autos.

## 6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O Direito Penal nasce e se desenvolve como forma de controle a permitir o harmonioso convívio em sociedade. Tendo em conta essa imprescindível função e perseguindo um ideário de prevenção geral, houve-se por bem dispor a respeito em norma geral e abstrata, a lei, algo inarredável em um Estado Democrático de Direito e que milita em favor da segurança jurídica, igualdade e consenso democrático, papéis que reforçam a harmonia social a gerar um círculo virtuoso, cuja quebra, por

---

<sup>11</sup> Lei Complementar nº35/1979 (Dispõe sobre a Lei Orgânica da Magistratura Nacional). Art. 79 – O Juiz, no ato da posse, deverá apresentar a declaração pública de seus bens, e prestará o compromisso de desempenhar com retidão as funções do cargo, cumprindo a Constituição e as leis.

um rompimento da justa expectativa de aplicação da lei, é fator gerador de injustiças e potencial conflituosidade.

A “minorante inominada” não tem base sólida, seja porque sua criação deriva de usurpação do Poder Legislativo, o que invalida o Estado Democrático de Direito, seja porque busca justificação em conceitos jurídicos indeterminados que sequer são minimamente explicados nos julgados, de modo que, nos termos da lei (CPP, art. 315, §2º, II), nem mesmo pode se considerar como fundamentadas as decisões.

Não bastasse, ela tem o condão de deturpar o papel constitucional do Judiciário, eis que, como vimos a partir da análise de casos concretos, ela desvirtua a justiça que deveria ser farol desse Poder e permite tratamentos extremamente desiguais para acusados em situações deveras semelhantes, algo que dissemina insegurança jurídica e abala a paz social, sendo fator de maximização de conflitos a perverter o escopo da jurisdição.

Em suma, a criação e aplicação da “minorante inominada” claramente fere de morte as mais fundamentais normas de nossa Constituição Federal.

## REFERÊNCIAS

AGUIAR, Julio Cesar de. *Análise comportamental do direito*. São Paulo: Almedina Brasil, 2020. E-book. ISBN 9786556271194.

ALEXY, Robert. *Teoria dos direitos fundamentais*. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2015, 669 p. ISBN 978-85-392-0073-3.

ALVES-MARREIROS, Adriano; ROCHA, Guilherme; FREITAS, Ricardo. *Direito penal militar: teoria crítica & prática*. São Paulo: Método, 2015. 1437 p. ISBN 9788530957438.

BARROSO, Luís Roberto. *Direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo*. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2015. 576 p. ISBN 978-85-02-22804-7.

BECCARIA, Cesare. *Dos delitos e das penas*. Valinhos/SP: Montecristo Editora, 2021. 210 p. E-book.

BITENCOURT, Cezar R. *Tratado de direito penal: parte geral* (arts. 1º a 120). V. 1. 29 ed. Rio de Janeiro: Saraiva Jur, 2023. E-book. ISBN 9786553627109.

BORK, Robert H. O que pretendiam os fundadores. *Revista de direito público*. São Paulo (SP), v. 23, n. 93, p. 6-9, jan./mar. 1990.

BRASIL. *Código de Processo Penal Militar*. 1969. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del1002.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del1002.htm). Acesso em: 28 out. 2024.

## Murilo Antônio dos Santos

BRASIL. *Código de Processo Penal*. 1941. Disponível em:  
[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del3689.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm).  
Acesso em: 28 out. 2024.

BRASIL. *Código Penal Militar*. 1969. Disponível  
em:[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del1001.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del1001.htm).  
Acesso em: 28 out. 2024.

BRASIL. *Código Penal*. 1941. Disponível em:  
[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del2848compilado.h  
tm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm). Acesso em: 28 out. 2024.

BRASIL. *Constituição Federal*. 1988. Disponível em:  
[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm).  
Acesso em: 28 out. 2024.

BRASIL. *Lei nº 9.099, de 28 de setembro de 1995*. Dispõe sobre os  
Juizados Especiais Cíveis e Criminais e dá outras providências.  
Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l9099.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9099.htm).  
Acesso em: 28 out. 2024.

BRASIL. *Lei Orgânica da Magistratura Nacional*. 1979. Disponível  
em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/lcp/lcp35.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp35.htm). Acesso  
em: 28 out. 2024.

BRASIL. Superior Tribunal Militar. *Apelação n. 0000137-  
38.2009.7.11.0011*. Apelante: Osmair Antônio dos Santos Filho.  
Apelado: Ministério Público Militar. Relator: Ministro Raymundo  
Nonato de Cerqueira Filho. Brasília, 09 fev. 2011. Disponível em:  
[https://www2.stm.jus.br/pesquisa/acordao/2010/50/10003272/100032  
72.pdf](https://www2.stm.jus.br/pesquisa/acordao/2010/50/10003272/10003272.pdf). Acesso em: 29 out. 2024.

BRASIL. Superior Tribunal Militar. *Apelação n. 0000011-18.2009.7.10.0010*. Apelante: Cláudio Gomes da Silva e outros. Apelado: Ministério Público Militar. Relator: Ministro Fernando Sérgio Galvão. Brasília, 29 maio 2012. Disponível em: <https://www2.stm.jus.br/pesquisa/acordao/2010/50/10002110/10002110.pdf>. Acesso em: 29 out. 2024.

BRASIL. Superior Tribunal Militar. *Apelação n. 0000015-78.2009.7.06.0006*. Apelante/Apelado: Ministério Público Militar. Apelado/Apelante: Matheus dos Santos Oliveira e outro. Relator: Álvaro Luiz Pinto. Brasília, 16 abr. 2015. Disponível em: <https://www2.stm.jus.br/pesquisa/acordao/2014/50/100194997/100194997.pdf>. Acesso em: 29 out. 2024.

BRASIL. Superior Tribunal Militar. *Apelação n. 0000040-52.2012.7.03.0303*. Apelante: Fernando Gularte Correa e outro. Apelado: Ministério Público Militar. Relator: Odilson Sampaio Benzi. Brasília, 07 jul. 2015. Disponível em: <https://www2.stm.jus.br/pesquisa/acordao/2015/50/10021963/10021963.pdf>. Acesso em: 29 out. 2024.

BRASIL. Superior Tribunal Militar. *Apelação n. 2000.01.048466-3*. Apelante: Emmanuel de Assis Chaves. Apelado: Ministério Público Militar. Relator: Antonio Carlos de Nogueira. Brasília, 18 dez. 2000. Disponível em: <https://www2.stm.jus.br/pesquisa/acordao/2000/40/01.0484663/01.0484663.pdf>. Acesso em: 29 out. 2024.

BRASIL. Superior Tribunal Militar. *Apelação n. 7000170-88.2022.7.00.0000*. Apelante: Ministério Público Militar. Apelado:

## Murilo Antônio dos Santos

Thales Eduardo Silva de Jesus e outros. Relator: Marco Antônio de Farias. Brasília, 22 fev. 2024. Disponível em:  
[https://eproc2g.stm.jus.br/eproc\\_2g\\_prod/externo\\_controlador.php?acao=visualizar\\_acordao&uuid=c480de06171f1ce8e00634dab1da529c1dc652ce48282a3c7f8e83d7765aa3d0e](https://eproc2g.stm.jus.br/eproc_2g_prod/externo_controlador.php?acao=visualizar_acordao&uuid=c480de06171f1ce8e00634dab1da529c1dc652ce48282a3c7f8e83d7765aa3d0e). Acesso em: 29 out. 2024.

BULOS, Uadi Lammêgo. *Curso de direito constitucional*. 8. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2014. ISBN 9788502219007.

COÊLHO, Marcos Vinícius Furtado. *Garantias constitucionais e segurança jurídica*. Belo Horizonte: Fórum, 2015, ISBN digital: 978-85-450-0093-8.

COÊLHO, Marcos Vincícius Furtado. *Garantias Constitucionais e segurança jurídica*. Belo Horizonte: Fórum, 2015, ISBN digital: 978-85-450-0093-8.

CUNHA, Rogério Sanches. *Manual de direito penal: parte geral (arts. 1º ao 120) – 4. ed. rev. ampl. e atual.* Salvador: JusPODIVM, 2016. 560 p. ISBN 978-85-442-0665-2.

DA SILVA, José Afonso. *Curso de direito constitucional positivo*. 37. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2014, 934 p. ISBN 978-85-392-0213-3.

DE MORAES GODOY, Arnaldo Sampaio. Embargos culturais. ‘Dos delitos e das penas’, de Cesare Beccaria, *Consultor Jurídico*, 9 jan. 2022. Disponível em:  
<https://www.conjur.com.br/2022-jan-09/embargos-culturais-delitos-penas-cesare-beccaria/>  
#:~:text=Beccaria%20era%20um%20c%C3%A9tico%20do,m%C3%

A 1xima%20felicidade%20compartilhada%20pela%20maioria%22.  
Acesso em: 5 out. 2024.

ESMPU. *Ativismo Judicial, Ministerial e Juristocracia*. [s.l.; s.n.], 24/10/2023. Curso de aperfeiçoamento da Escola Superior do Ministério Público da União. Disponível em:<https://escola.mpu.mp.br/plataforma-aprender/acervo-educacional/conteudo/ativismo-judicial-ministerial-e-juristocracia>. Acesso em: 20 jul.2024.

FERNANDES, Bernardo Gonçalves. *Curso de direito constitucional*. 9. ed. rev. ampl. e atual. Salvador: JusPODIVM, 2017. 1728 p. ISBN 978-85-442-1428-2.

GRECO, Rogério. *Curso de Direito Penal: parte geral, volume I*. – 19. ed. Niterói, RJ: Impetus, 2017, ISBN digital: 978-85-7626-941-0.

GUEDES, Néviton. O juiz entre o ativismo judicial e a autocontenção. *Consultor Jurídico*, [s.l.], 23 jul. 2012. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2012-jul-23/constituicao-poder-juiz-entre-ativismo-judicial-autocontencao/>. Acesso em: 20 jul. 2024.

LENZA, Pedro. *Direito constitucional esquematizado*. 21. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. 1525p. ISBN 978-85472-1751-8.

MASSON, Cleber. *Direito penal esquematizado: parte geral* – vol. 1. – 11. ed. rev. ampl. e atual. São Paulo: Método, 2017. 1118 p. ISBN 978-85-02-62274-6.

## Murilo Antônio dos Santos

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de direito constitucional*. 10. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2015. 1470 p. ISBN 978-85-02-62274-6.

NEVES, Cícero Robson Coimbra; STREIFINGER, Robson. *Manual de direito penal militar*. 7. ed. rev. atual. e aum. São Paulo: JusPODIVM, 2014. ISBN 9788544240434.

NOHARA, Irene Patrícia D. *Direito Administrativo*. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2024. E-book. ISBN 9786559775934.

PACELLI, Eugênio; CALLEGARI, André. *Manual de direito penal: parte geral*. São Paulo: Atlas, 2015. 661 p. ISBN 978-85-224-9912-0.

PIOVEZAN, Cláudia Rodrigues de Moraes (org.). *Sereis como deuses: o stf e a subversão da justiça*. Londrina: E.D.A., 2021. 368 p. ISBN 9786599071393.

PRADO, Luiz Regis; CARVALHO, Érika Mendes de; CARVALHO, Gisele Mendes de. *Curso de direito penal brasileiro*. 13. ed. rev. atual. ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. 1630 p. ISBN 978-85-203-5068-3.

SCALIA, Antonin. *O Essencial de Scalia: Sobre a Constituição, os tribunais e o Estado de Direito*. SUTTON, Jeffrey S.; WHELAN, Edward (ed.). Londrina: E.D.A., 2021. 420 p. ISBN 9786599501647.

SOUZA NETO, Cláudia Pereira de; SARMENTO, Daniel. *Direito constitucional: teoria história e métodos de trabalho*. 2. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2014. 624 p. ISBN 978-85-7700-867-4.

# Sistema de Polícia Judiciária Militar: Especialização e fortalecimento da hierarquia e disciplina militar<sup>1</sup>

**Milord José Guimarães Silva**

Promotor de Justiça Militar

E-mail: milord.silva@mpm.mp.br

**Data de recebimento:** 06/03/2025

**Data de aceitação:** 06/03/2025

**Data da publicação:** 24/06/2025

**RESUMO:** Este artigo aborda aspecto essencial ao desenvolvimento da *polícia judiciária militar* nas Forças Armadas, qual seja, a especialização de seus profissionais. Após breves considerações conceituais sobre tal atividade, faz-se uma análise dos currículos dos cursos oferecidos a Oficiais e Praças das Forças Armadas, em que se verifica insuficiente carga horária destinada a disciplinas jurídicas. Em seguida, é feita uma exposição sobre o papel do Ministério Público Militar no fomento do conhecimento, consequência de sua atuação como órgão de controle da atividade de polícia judiciária militar. Finalmente, propõe-se um curso de multiplicadores às Forças Armadas na temática *atividade de polícia judiciária militar*, a partir dos paradigmas e boas práticas identificados nos cursos de especialização das Instituições Militares Estaduais.

---

<sup>1</sup> Trabalho de conclusão de curso (TCC) apresentado ao 2º Curso de Ingresso e Vitaliciamento para Promotores de Justiça Militar, como requisito parcial à obtenção do título de especialista. Orientador: Alexandre Reis de Carvalho, procurador de Justiça Militar, ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-3653-6352>.

**PALAVRAS-CHAVE:** Forças Armadas; Polícia Judiciária Militar; Ministério Público Militar; controle externo da atividade policial.

## ENGLISH

**TITLE:** Military Judicial Police System: Specialization and strengthening of military hierarchy and discipline.

**ABSTRACT:** This article addresses an essential aspect of the development of the military judicial police in the Armed Forces, namely the specialization of its professionals. After brief conceptual considerations about this activity, an analysis of the curricula of the courses offered to Officers and Enlisted Members of the Armed Forces is carried out, in which there is an insufficient workload allocated to legal subjects. Next, there is a presentation on the role of the Military Public Prosecutor's Office in promoting knowledge, a consequence of its role as a control body for military judicial police activity. Finally, a multiplier course for the Armed Forces is proposed on the subject of military judicial police activity, based on the paradigms and good practices identified in the specialization courses of State Military Institutions.

**KEYWORDS:** Armed Forces; Military Judicial Police; Military Public Ministry; external control of police activity.

## SUMÁRIO

1 Introdução – 1.1 Polícia Judiciária Militar: breves noções conceituais e fundamentação normativa – 1.2 O controle externo da atividade de polícia judiciária militar das Forças Armadas pelo Ministério Público Militar – 1.3 O atual cenário da Polícia Judiciária Militar nas Forças Armadas – 1.4 Análise dos principais currículos dos cursos de formação e aperfeiçoamento das Forças Armadas – 2 O Ministério Público Militar Atuando no Fomento do Conhecimento – 2.1 A formação de capital intelectual e a gestão por competências – 2.2 A legitimidade do MPM para a especialização da atividade de Polícia Judiciária Militar – 2.3 A atuação do Ministério Público no fomento do conhecimento em outras Instituições – 3 Proposta de um Curso De Especialização em Polícia Judiciária Militar – 3.1 Pesquisa realizada com Instituições Militares Estaduais – 3.2 Grade curricular do Curso de Especialização em Polícia Judiciária Militar para as Forças Armadas – 4 Conclusão.

## 1 INTRODUÇÃO

### 1.1 Polícia Judiciário Militar: breves noções conceituais e fundamentação normativa

Álvaro Lazzarini (1987, p. 36) define *polícia judiciária* como “polícia repressiva, porque atua após a eclosão do ilícito penal, funcionando como auxiliar do Poder Judiciário”. Em complemento, Cícero Robson Coimbra Neves (2022, p. 276) assevera que “ou, melhor ainda, auxiliar da Justiça e não do Poder, já que sua vinculação é mais afeta ao Ministério Público e não propriamente ao Poder Judiciário”.

Ademais, polícia judiciária é uma **atividade/atribuição** e não um órgão ou instituição, conforme explica Renato Brasileiro de Lima (2020, p. 177): “prevalece na doutrina e na jurisprudência a utilização da expressão polícia judiciária para se referir ao exercício de atividades relacionadas à apuração da infração penal”.

Assim, baseado em tais ensinamentos, este autor oferece o seguinte conceito de polícia “judiciária militar: polícia repressiva no âmbito das Instituições Militares que atua após a eclosão do ilícito penal militar, funcionando como auxiliar da Justiça Militar, aqui compreendido o Ministério Público Militar, ministrando elementos necessários à propositura da ação penal militar”.

O marco legislativo da *atividade de polícia judiciária militar* encontra-se, primariamente, na Constituição Federal, em seu artigo 144, cujo § 1º, IV, trata das instituições militares federais, ou seja, as Forças Armadas, e § 4º versa sobre as instituições militares estaduais (Polícias Militares e Corpos de Bombeiros Militares), *verbis*:

Artigo 144 - [...] [...] § 1º - A polícia federal, instituída por lei como órgão permanente, organizado e mantido pela União e estruturado

em carreira, destina-se a: [...] IV - exercer, com exclusividade, as funções de polícia judiciária da União<sup>2</sup>.

[...] § 4º - Às polícias civis, dirigidas por delegados de polícia de carreira, incumbem, ressalvada a competência da União, as funções de polícia judiciária e a apuração de infrações penais, exceto as militares. (grifo nosso)

Também está no artigo 8º do Decreto-lei nº 1.002, de 21 de outubro de 1969, Código de Processo Penal Militar (CPPM):

Artigo 8º - Compete à Polícia Judiciária Militar: a) **apurar os crimes militares**, bem como os que, por lei especial, estão sujeitos à jurisdição militar, e sua autoria; b) **prestar aos órgãos e juízes da Justiça Militar e aos membros do Ministério Público as informações necessárias à instrução e julga-mento dos processos, bem como realizar as diligências que por eles lhe forem requisitadas**; c) **cumprir os mandados de prisão expedidos pela Justiça Militar**; d) representar a autoridades judiciárias militares acerca da prisão pre-ventiva e da insanidade mental do indiciado; e) **cumprir as determinações da Justiça Militar relativas aos presos sob sua guarda e responsabilidade**, bem como as demais prescrições deste Código, nesse sentido; f) solicitar das autoridades civis as informações e medidas que julgar úteis à elucidação das infrações penais, que esteja a seu

---

<sup>2</sup> A partir de uma interpretação sistemática dos incisos do § 1º do artigo 144 e do artigo 109 (competência da Justiça Federal), ambos da Constituição Federal, o entendimento que prevalece é o de que cabe às Forças Armadas o exercício da polícia judiciária militar em relação às infrações penais militares de âmbito federal.

cargo; g) requisitar da polícia civil e das repartições técnicas civis as pesquisas e exames necessários ao complemento e subsídio de inquérito policial militar; h) atender, com observância dos regulamentos militares, a pedido de apresentação de militar ou funcionário de repartição militar à autoridade civil competente, desde que legal e fundamentado o pedido. (grifo nosso) 2 Isso posto, é de se reconhecer que as Forças Armadas (Marinha, Exército e Aeronáutica) exercem as atribuições de polícia judiciária militar no caso de infrações penais militares cometidas na esfera federal, cabendo seu controle ao Ministério Público Militar, ramo do Ministério Público da União. 1.2. O controle externo da atividade de polícia judiciária militar das Forças Armadas pelo Ministério Público Militar O controle externo da atividade policial pelo Ministério Público possui expressa previsão no artigo 129, VII, da CF: “São funções institucionais do Ministério Público: [...] VIIexercer o controle externo da atividade policial, na forma da lei complementar mencionada no artigo anterior;” (grifo nosso).

Isso posto, é de se reconhecer que as Forças Armadas (Marinha, Exército e Aeronáutica) exercem as atribuições de polícia judiciária militar no caso de infrações penais militares cometidas na esfera federal, cabendo seu controle ao Ministério Público Militar, ramo do Ministério Público da União.

## **1.2 O controle externo da atividade de polícia judiciária militar das Forças Armadas pelo Ministério Público Militar**

O controle externo da atividade policial pelo Ministério Público possui expressa previsão no artigo 129, VII, da CF: “São funções institucionais do Ministério Público: [...] VII - exercer o **controle externo da atividade policial, na forma da lei complementar** mencionada no artigo anterior;” (grifo nosso).<sup>3</sup>

A norma destacada, no âmbito federal, é a Lei Complementar nº 75, de 20 de maio de 1993<sup>4</sup>, com especial ênfase ao inciso II do artigo 117: “Incumbe ao Ministério Público Militar: [...] II - exercer o controle externo da atividade da polícia judiciária militar”.

Importante mencionar a nova Resolução nº 279, de 12 de dezembro de 2023, do Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP, 2023a), que dispõe sobre as atribuições do Ministério Público no exercício do controle externo da atividade policial,

---

<sup>3</sup> As alíneas destacadas são as que melhor ilustram a atividade de polícia judiciária militar como auxiliar da Justiça Militar e do Ministério Público Militar.

<sup>4</sup> Dispõe sobre a organização, as atribuições e o estatuto do Ministério Público da União.

que revogou a Resolução nº 20, de 20 de maio de 2007, que tratava da matéria.

Merecem destaque no novo ato normativo os seguintes aspectos<sup>5</sup>:

a) O controle externo da atividade policial não se limita às atribuições do Ministério Público na área criminal, consideradas as especificidades de cada ramo.

b) Deve-se buscar a integração das funções ministeriais e das forças de segurança, atentando-se especialmente para a eficácia e aperfeiçoamento das atividades de investigação criminal e a superação de falhas na produção probatória.

c) Realização de visitas aos aquartelamentos militares, a fim de verificar deficiências no quadro de pessoal e aferir as ações de aprimoramento da atividade de *polícia judiciária militar*.

Finalmente, embora não seja norma propriamente dita, mas com importantes orientações, há o *Manual Nacional do Controle Externo da Atividade Policial – O Ministério Público olhando para a Sociedade* (2ª edição-2012), do Conselho

---

<sup>5</sup> Artigos 1º; 3º, IV e VI; 6º, XVI; e 7º, VI.

Nacional dos Procuradores-Gerais (CNPNG)<sup>6</sup>, coordenado pelo Promotor de Justiça Militar Adriano Alves Marreiros, que trata de vários aspectos relacionados ao controle externo da atividade policial, **dedicando um capítulo para o controle da polícia judiciária militar**, com ênfase aos seguintes pontos:

a) A alta rotatividade e o acúmulo de funções impede que Oficiais adquiram experiência para investigar.

b) A formação para o exercício de *polícia judiciária militar* é insuficiente.

c) As Faculdades de Direito, em geral, pouco ou nada ensinam sobre *polícia judiciária militar*, já que pouco tratam sobre Direito Penal Militar ou Processo Penal Militar.

d) É importante a criação de órgãos centralizados de *polícia judiciária militar*, com um corpo de Bacharéis em Direito e/ou com treinamento em investigação e inquérito policial, além de dedicação exclusiva à atividade.

O conjunto normativo apresentado permite aferir que cabe ao Ministério Público **contribuir com o desenvolvimento da polícia judiciária**, com especial destaque ao Parquet das Armas, eis que a questão relativa à especialização da *polícia*

---

<sup>6</sup> Desenvolvido pelo Grupo Nacional de Efetivação do Controle Externo da Atividade Policial do CNPG.

*judiciária militar* nas Forças Armadas é ainda muito incipiente, como será mais bem demonstrado.

### **1.3 O atual cenário da Polícia Judiciária Militar nas Forças Armadas**

Alexandre José de Barros Leal Saraiva (2023. p. 239) assevera que:

(...) ausência de uma polícia judiciária militar institucionalizada, constituída por militares sem, necessariamente, formação jurídica (encarregados) e técnica (escrivães e peritos), gera um ambiente de investigação flutuante; dificulta o exercício do controle externo; favorece as violações aos direitos de vítimas, testemunhas e indiciados; vai de encontro aos princípios insculpidos no artigo 37 da Constituição Federal; e, amiúde, retarda a persecução criminal, tendo em vista a habitual necessidade de devolução dos inquéritos policiais-militares, para que vícios sejam sanados, diligências imprescindíveis realizadas e a forma procedimental respeitada.

Acrescenta que:

[o] atual modelo de polícia judiciária militar – fundado em delegações e designações aleatórias do poder de polícia “originário”, reclama ser revisto, com a finalidade de, por meio da profissionalização e institucionalização, evoluir

para que a técnica substitua o empirismo e, com isto, prestigie-se o princípio constitucional da eficiência (Saraiva, 2023, p. 240).

Tal entendimento já pode ser encontrado no seio das Forças Armadas, como bem desenvolvido por Janaína Soares Prazeres Nascimento (2023), em que pontua que:

a) nas Organizações Militares, todos os Oficiais, de todos os corpos e quadros, podem vir a ser designados para a condução de inquéritos policiais-militares, o que não ocorre nas Polícias Federal e Civil, em que seus Delegados de Polícia, com formação obrigatória em Direito, são os responsáveis pela apuração e convicção acerca dos fatos;

b) tal modelo não contribui para que a fase inicial da persecução penal militar atinja o objetivo primário de entregar os indícios de autoria e materialidade delitiva ao *Parquet Militar*;

c) em um inquérito policial-militar, é crucial que a autoridade saiba o caminho que a investigação irá seguir, devendo conhecer as atuais técnicas de investigação a seu dispor;

d) não se pode esquecer a necessária formação dos militares que atuam nas assessorias, sem a qual não há como

conferir verdadeiro aperfeiçoamento da apuração dos delitos militares.

Finalmente, cumpre registrar que Antônio Pereira Duarte (2017, p. 60) assinala que: “a inexistência de uma instituição própria de polícia judiciária militar (...) constitui um forte óbice para uma atuação tecnicamente à altura de uma instância de investigação criminal, especialmente quando envolvidas situações complexas e de difícil elucidação”.

Aduz ainda que:

(...) na seara militar, a situação não se modifica, e talvez até faça estreitar ainda mais a relação entre a Polícia Judiciária e o Ministério Público Militar, dada a necessidade de um acompanhamento muito mais acurado da investigação que esteja sendo produzida, visto que os encarregados designados para cumprir o papel conferido, em regra, a Delegados com formação técnica e jurídica são Oficiais, com pouca ou nenhuma experiência na área da investigação criminal, carecendo de uma orientação bem mais constante e abrangente (Duarte, 2017, p. 63).

E arremata asseverando que “o controle externo da atividade de polícia judiciária militar vem a ser a fiscalização do Ministério Público sobre a investigação dos crimes militares promovida pelas (...) Forças Armadas (...). Mas não é um

controle apenas sobre prazos e ritos, mas **sobretudo um controle da eficiência de tal atividade**” (Duarte, 2017, p. 93).

A partir das contribuições dos mencionados autores, pode-se sintetizar o atual cenário da *polícia judiciária militar* nas Forças Armadas em duas necessidades prementes:

- a formação específica de militares em tal atividade.
- a revisão do modelo adotado pelas Organizações Militares a fim de contar com profissionais que exerçam exclusivamente a *polícia judiciária militar*.

Tais aspectos serão mais bem detalhados mais adiante.

#### **1.4 Análise dos principais currículos dos cursos de formação e aperfeiçoamento das Forças Armadas**

Em consulta às Diretorias de Ensino das Forças, constatou-se que os cursos de formação e aperfeiçoamento possuem carga horária insuficiente para disciplinas jurídicas, como se vê a seguir:

### **1.4.1 Marinha:**

**a. Curso de Graduação de Oficiais (Escola Naval):** a Disciplina Direito é ministrada no 4º Ano e conta com **62 (sessenta e duas) horas**<sup>7</sup> assim distribuídas:

- 1) Introdução ao Estudo do Direito (7 horas).
- 2) Direito Constitucional (10 horas).
- 3) Direito Penal Militar (10 horas).
- 4) Direito Processual Penal Militar (15 horas).
- 5) Direito Administrativo (9 horas)

Há ainda *Ética Militar*, que conta com Direito Internacional Humanitário, Direito Internacional dos Conflitos Armados e Direitos Humanos (8 horas) e Legislação Brasileira e os Direitos Humanos (11 horas), o que totaliza **81 (oitenta e uma) horas** de matérias que, direta ou indiretamente, contribuem com o exercício de polícia judiciária militar.

**b. Curso de Assessoria em Estado-Maior para Suboficiais**<sup>8</sup>: a *Disciplina III – Direito* possui carga de **40 (quarenta) horas** para as seguintes unidades de ensino:

---

<sup>7</sup> Há 11 (onze) horas para avaliação da aprendizagem.

<sup>8</sup> Da relação de cursos enviados pela Diretoria de Ensino da Marinha, o Curso de Assessoria em Estado -Maior para Suboficiais é o primeiro a contemplar as matérias de Direito Penal Militar e Processo Penal Militar para Praças.

- 1) Direito Constitucional.
- 2) Direito Penal Militar e Direito Processual Penal Militar.
- 3) Direito Administrativo Disciplinar Militar.
- 4) Direito Internacional dos Conflitos Armados.

Digno de nota e elogio é a existência de um *Estágio de Qualificação em Investigação Criminal para Oficiais*, iniciativa do **Comando de Operações Navais** às suas Organizações Militares subordinadas, quais sejam, os Distritos Navais. O Estágio possui 16 (dezesesseis) horas-aula assim distribuídas:

- 1) Conceitos Iniciais acerca da Polícia Judiciária (1 hora).
- 2) Princípios Constitucionais na Investigação Criminal (1 hora).
- 3) Auto de Prisão em Flagrante (4 horas).
- 4) Inquérito Policial-Militar (4 horas).
- 5) Potencialidades de Perícias pelos Serviços de Polícia Judiciária Militar (3 horas).
- 6) tempos reservas (2 horas) e teste de conhecimentos (1 hora).

Embora a iniciativa seja louvável, é de se reconhecer que o estágio possui conteúdo aquém do ideal, principalmente se considerarmos a grade curricular dos cursos de especialização das Instituições Militares Estaduais, conforme será verificado no subitem 3.1.

#### **1.4.2 Exército:**

##### **a. Graduação em Ciências Militares (Academia Militar das Agulhas Negras):**

- 1) Direito Constitucional (30 horas).
- 2) Direito Penal Militar (18 horas).
- 3) Direito Processual Penal Militar (12 horas).
- 4) Direito Administrativo Militar (60 horas).

Consta também Direito Internacional dos Conflitos Armados (10 horas) e Tutela Nacional e Internacional dos Direitos Humanos (20 horas), totalizando **150 (cento e cinquenta) horas** de matérias que, direta ou indiretamente, contribuem com a atividade de *polícia judiciária militar*, **sendo o curso com maior carga horária das 3 (três) Forças.**

**b. Formação de Oficiais do Quadro Complementar (Escola de Saúde e Formação Complementar do Exército):**

- 1) Introdução à Justiça Militar (21 horas).
- 2) Legislação sobre Direitos Humanos (10 horas).
- 3) Direito Internacional dos Conflitos Armados (11 horas).

**c. Formação de Sargento - Tecnólogo (Escola de Sargentos das Armas):**

- 1) Introdução ao Direito Militar (16 horas).
- 2) Direito Constitucional Militar (6 horas).
- 3) Direito Penal e Processual Penal Militar (12 horas).

**1.4.3. Aeronáutica:**

**a. Curso de Formação de Oficiais Aviadores, Intendentes e de Infantaria (Academia da Força Aérea):** possuem uma disciplina denominada Direito Penal Militar, que, em **36 (trinta e seis) horas**, ministradas no 2º ou 3º Ano, contempla conteúdo do direito material e do direito processual, conforme ementa:

- 1) **Direito Penal Militar**: Preceitos Fundamentais do Direito Penal Militar; Crime Propriamente e Impropriamente Militar; Peculiaridades da Lei Penal Militar em relação à Lei Penal Comum; Penas Principais e Penas Acessórias; Crimes Militares em tempos de Paz; Crimes contra a Administração Militar;
- 2) **Atos de Polícia Judiciária Militar**: Inquérito Policial Militar, Prisão em flagrante e Sindicância, Teoria e Prática; A Justiça Militar da União. (grifo nosso)

**b. Curso/Estágio de Formação/Adaptação de Oficiais de Saúde, Especialistas Capelães, Engenheiros ou de Apoio (Centro de Instrução e Adaptação da Aeronáutica):** possuem, em geral, uma disciplina denominada *Regulamentos Militares*, em que, em **69 (sessenta e nove) horas**, trabalham-se 14 (quatorze) normas, entre elas, o Código Penal Militar e o Código de Processo Penal Militar, de acordo com a ementa abaixo<sup>9</sup>:

- 1) Estatuto dos Militares. 2) Regulamento de Continências, Honras, Sinais de Respeito e Cerimonial Militar das Forças Armadas (RCONT). 3) Lei de Pensões Militares. 4) Lei de Remuneração dos Militares (LRM). 5) Regulamento Interno dos Serviços da Aeronáutica (RISAER). 6) Regulamento

---

<sup>9</sup>A exceção é o Curso de Adaptação para Médicos, Dentistas e Farmacêuticos, que possui a disciplina *Legislação Militar II*, que trabalha os tópicos Código Penal Militar, Código de Processo Penal Militar, Conselho de Disciplina, Sindicância e Auto de Prisão em Flagrante, ministrados em 23 (vinte e três) horas.

Disciplinar da Aeronáutica (RDAER). 7) **Código Penal Militar (CPM)**. 8) **Código de Processo Penal Militar (CPPM)** 9) Lei da Organização Judiciária Militar (LOJM). 10) Conselho de Disciplina. 11) Conselho de Justificação. 12) Sindicância. 13) Norma Padrão de Ação. 14) Regimento Interno de Organização Militar. (grifo nosso)

**c. Curso de Formação e Estágio de Adaptação à Graduação de Sargento (Escola de Especialistas de Aeronáutica):** no primeiro, há a disciplina Justiça Militar, com **30 (trinta) horas**, para tratar de assuntos relacionados ao Direito Penal Militar, Processo Penal Militar e Conselho de Disciplina. No outro, a disciplina é *Legislação Militar III*, com mesmos conteúdos e carga horária.

Também digno de enaltecimento é o *Curso de Extensão de Polícia Judiciária Militar oferecido pela Universidade da Força Aérea*, estruturado da seguinte forma (total de 64 (sessenta e quatro) horas, sendo 50 (cinquenta) de efetiva instrução):

- 1) Justiça Militar da União (3 horas).
- 2) Direito Penal Militar (12 horas).
- 3) Direito Processual Penal Militar (28 horas)<sup>10</sup>.

---

<sup>10</sup> Sendo 16 (dezesseis) horas de efetiva instrução e 12 (doze) horas de avaliação.

4) Processo Administrativo Disciplinar (7 horas).

5) Atividades Complementares (14 horas).

No entanto, como já mencionado, a iniciativa ainda não é suficiente, como será demonstrado.

#### ***1.4.4 Os Cursos de formação nas Instituições militares estaduais***

Retomando a análise dos cursos de formação e aperfeiçoamento, a título de comparação, tomemos a **Polícia Militar do Estado de São Paulo**:

**a. Curso de Formação de Sargentos (Tecnólogo de Polícia Ostensiva e Preservação da Ordem Pública):** possui a seguinte grade curricular de disciplinas jurídicas que totalizam **232 (duzentas e trinta e duas) horas** de matérias que, direta ou indiretamente, contribuem para o exercício da atividade de *polícia judiciária militar*:

- 1) Direito Administrativo (24 horas).
- 2) Direito Administrativo Disciplina Militar (32 horas).
- 3) Direito de Trânsito (24 horas).
- 4) Direitos Humanos (24 horas).
- 5) Direito Militar (32 horas).
- 6) Direito Penal (40 horas).
- 7) Direito Processual Penal (24 horas).
- 8) Legislação Penal Especial (32 horas).

**b. Curso de Formação de Oficiais (Bacharel em Ciência Policiais de Segurança e Ordem Pública):** constituído de grade curricular de disciplinas jurídicas que totalizam **1.314 (mil trezentas e quatorze) horas** de matérias que, ao longo de 4 (quatro) anos, contribuem, direta ou indiretamente, para a atividade de *polícia judiciária militar*<sup>11</sup>.

- 1) Introdução ao Estudo do Direito (36 horas).
- 2) Direito Administrativo (162 horas).
- 3) Direito Administrativo Disciplinar Militar (162 horas).
- 4) Direito Civil (54 horas).

---

<sup>11</sup> O curso ainda possui outras matérias como Direito Ambiental e Direitos Humanos e Ações Afirmativas, além de 64 (sessenta e quatro) horas de prática jurídica.

- 5) Direito Constitucional (72 horas).
- 6) Direito de Trânsito (90 horas).
- 7) Direito Penal (288 horas).
- 8) Direito Penal Militar (108 horas).
- 9) Direito Processual Penal (144 horas).
- 10) Direito Processual Penal Militar (144 horas).
- 11) Criminalística (54 horas).
- 12) Medicina Legal (36 horas).

Verifica-se, portanto, que os cursos de formação e/ou aperfeiçoamento oferecidos pelas Forças Armadas não são suficientes para que Oficiais e Praças possam exercer com excelência a atividade de *polícia judiciária militar*, sendo certo também que seus currículos dificilmente conseguirão contemplar uma carga horária ideal de disciplinas jurídicas, haja vista a grande quantidade de matérias que já são ministradas.

E é sobre uma proposta de solução a este problema que este trabalho analisará.

## **2 O MINISTÉRIO PÚBLICO MILITAR ATUANDO NO FOMENTO DO CONHECIMENTO**

### **2.1 A formação de capital intelectual e a gestão por competências**

Mesmo que a tecnologia esteja sendo cada vez mais utilizada pelas organizações para automatizar o desenvolvimento das atividades, a presença dos profissionais ainda é indispensável, pois são os principais responsáveis por alcançar os objetivos e metas estabelecidos. Para tanto, é necessário dar atenção ao *capital intelectual*.

*Capital intelectual* é o nível de conhecimento dos integrantes de uma instituição. Trata-se de um ativo imaterial (não integra a infraestrutura) que, quando bem administrado, proporciona ações que trazem retornos positivos. Por esse motivo, **é um dos principais recursos que exige investimento.**

Como já explanado, um dos pontos nevrálgicos da polícia judiciária militar nas Instituições Militares Federais é a necessidade de **reestruturação**, como já apontado pelos pesquisadores citados neste trabalho, todavia, **tal etapa deve ser**

**precedida da devida capacitação<sup>12</sup> dos profissionais** que vão atuar na atividade.

Dito de outra forma, não adianta criar uma estrutura voltada à persecução penal militar, com meios materiais, local adequado, respaldo para atuação etc., se o recurso mais importante, que é o ser humano, não detém o conhecimento técnico necessário.

No mesmo sentido é a gestão por competências, ou seja, o gerenciamento de pessoas orientado para identificar e suprir demandas de *conhecimento* (saber), *habilidade* (saber fazer) e *atitude* (querer fazer), identificando os pontos fortes e aqueles que precisam ser desenvolvidos pelos profissionais.

No que diz respeito ao desenvolvimento, as principais habilidades a serem trabalhadas são as de ordem *técnica*, *comportamental* e *funcional*. A primeira diz respeito exatamente aos conhecimentos específicos necessários para o exercício da atividade, que é o que se busca com a capacitação em *polícia judiciária militar*.

---

<sup>12</sup> Capacitação e qualificação não possuem o mesmo significado: a primeira diz respeito à iniciativa da Organização em aprimorar a preparação de seus integrantes. Já a segunda, é uma iniciativa do indivíduo em buscar a base do conhecimento. Uma não exclui a outra.

Indiretamente, essa capacitação possui reflexos na habilidade comportamental, ou seja, a vontade de se exercer a atividade de *polícia judiciária militar*, o que será tratado adiante.

E no tocante à capacitação, o *Parquet Militar* surge como um dos potenciais protagonistas da solução.

## 2.2 A legitimidade do MPM para a especialização da atividade de *Polícia Judiciária Militar*

Antonio Pereira Duarte, no já referido trabalho de mestrado, consignou que “é também missão do Ministério Público Militar controlar a eficiência dessa atividade realizada pela Administração Militar, (...) promovendo as medidas que possam conduzir à elevação do padrão de qualidade da instituição em comento” (Duarte, 2017, p. 41).

O *Manual Nacional de Controle Externo da Atividade Policial do CNPG* registra que é possível:

(...) minimizar os problemas de falta de conhecimento e especialização dos encarregados de inquéritos e mesmo dos titulares da polícia judiciária militar com **treinamento e informação**. O caráter didático mais uma vez é importante (...). Convênios e cooperação para

aperfeiçoamentos dos currículos de formação de oficiais, realização de  **cursos práticos de inquérito policial-militar e autos de prisão de flagrante**, de palestras elucidativas e elaboração de manuais expedidos podem ajudar bastante a melhorar a investigação (CNPQ, 2012, p. 89). (Destaque nosso)

Também vale destacar o *Sumário Executivo do Conselho Nacional de Justiça*, de 2021, que trata do *ponto resolutivo nº 16*<sup>13</sup> da sentença da *Corte Interamericana de Direitos Humanos* no caso *Favela Nova Brasília (Cosme Genoveva e outros) vs. Brasil*, proferida em 16 de fevereiro de 2017, e da *Resolução de Supervisão de Cumprimento de Sentença*<sup>14</sup>, de 25 de novembro de 2021, que confere especial atenção à necessidade de pautar o

---

<sup>13</sup> O Estado, no prazo de um ano contado a partir da notificação da presente Sentença, deverá estabelecer os mecanismos normativos necessários para que, na hipótese de supostas mortes, tortura ou violência sexual decorrentes de intervenção policial, em que *prima facie* policiais apareçam como possíveis acusados, desde a notícia crimínisse delegue a investigação a um órgão independente e diferente da força pública envolvida no incidente, como uma autoridade judicial ou o Ministério Público, assistido por pessoal policial, técnico criminalístico e administrativo alheio ao órgão de segurança a que pertença o possível acusado, ou acusados.

<sup>14</sup> (...) não resta claro que o disposto na Sentença desta Corte esteja sendo implementado na prática de forma obrigatória para a investigação destes casos. A isso se soma que as representantes afirmaram que o ordenamento interno apenas prevê a faculdade de que o Ministério Público inicie uma investigação autônoma nos casos em que, *prima facie*, um policial apareça como possível acusado, mas não estabelece uma obrigação, de modo que a abertura de uma investigação nesse tipo de casos fica ao arbítrio dos ministérios públicos locais.

*dever de investigar com a devida diligência*, aspecto que, embora não trabalhado neste artigo, é uma realidade da *polícia judiciária militar*.

Dessarte, além de fomentar a capacitação da polícia judiciária militar para “*saber investigar*”, o Parquet Militar tem o importante papel de estimular tal capacitação para “*querer investigar*”.

Dessa forma, cabe ao Ministério Público Militar contribuir de forma direta com a qualificação dos militares que atuam na atividade de *polícia judiciária militar*, **oferecendo um curso de especialização**.

Não se trata de inovação, haja vista a Procuradoria-Geral de Justiça Militar, nos cursos que promove para membros e servidores, conceder vagas para integrantes das Forças Armadas, mas uma **evolução**, tendo em vista estar se propondo um **curso completo para especialização em polícia judiciária militar na esfera federal**.

E a iniciativa encontra respaldo normativo, como se verifica nos já citados dispositivos da Resolução nº 279/2023 e, em especial, no § 2º do artigo 1º:

Artigo 1º - Esta resolução dispõe sobre as atribuições do Ministério Público no exercício do controle externo da atividade policial.

[...]

§ 2º - A abrangência e as especificidades relacionadas ao exercício das atribuições referidas no caput devem ser consideradas por cada ramo e unidade do Ministério Público na elaboração de seus planos, programas e projetos de atuação.

Oportuno ainda citar a Portaria nº 198, da Procuradoria-Geral da República, de 15 de abril de 2011<sup>15</sup>, cuja exposição de motivos assim preconiza:

Considerando que **a missão, a visão, os valores e as estratégias institucionais devem nortear as ações de treinamento, desenvolvimento e educação** no âmbito do Ministério Público da União;

Considerando que **as ações de treinamento, desenvolvimento e educação devem apoiar a realização do planejamento estratégico e a concretização de metas e objetivos da Instituição**; Considerando que **as ações de treinamento, desenvolvimento e educação deverão ser planejadas de forma a atender e antever as necessidades da organização**. (grifo nosso)

A medida ainda está de acordo com a ideia de um *Ministério Público Resolutivo*, sendo uma das *diretrizes*

---

<sup>15</sup> Regulamenta o Programa de Treinamento, Desenvolvimento e Educação do Ministério Público da União

*essenciais de atuação resolutiva na área penal*, mais precisamente na prevenção de ilícitos (tutela inibitória).

Com efeito, o *Manual de Resolutividade do Ministério Público*, coordenado pela Corregedoria Nacional do Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP), trata da importância, “no exercício difuso do controle externo da atividade policial, de se promover reuniões e palestras com os integrantes das forças de segurança – policiais civis e militares” (CNMP, 2023b, p. 178), o que é perfeitamente aplicável às Forças Armadas, devendo-se ir além, conforme já exposto até o momento.

No mesmo sentido, Alexandre Reis de Carvalho, Rebecca Aguiar de Carvalho e Márcio de Moura Pereira (2016, p. 27) lecionam que:

Ora, se ao Ministério Público, como Instituição permanente, incumbe a defesa dos direitos fundamentais e do regime democrático, a ele deve incumbir, igualmente, a **defesa preventiva da sociedade**, pois essa é a mais genuína forma de tutela jurídica no Estado Democrático de Direito (arts. 1º, 3º, 127 e 129, da CF/88). (Grifos nossos)

E não é só. Explicam ainda que “é preciso **pensar além dos padrões estabelecidos (e do cartesianismo legalista) para encontrar soluções sociais e jurídicas eficazes**, quando faltam

recursos e as normas e mecanismos de controle estatais revelam-se pouco eficientes” (Carvalho; Carvalho; Pereira, 2016, p. 30, grifos nossos).

De tudo que foi exposto, constata-se que é uma necessidade primária do Ministério Público Militar contar com uma *polícia judiciária militar* mais bem capacitada, devendo, portanto, fazer parte de seu planejamento institucional a capacitação dos profissionais que vão desenvolver tal atividade.

São várias as **vantagens** de um curso de especialização em polícia judiciária militar elaborado pelo *Parquet Militar*, podendo ser citadas:

- Unidade de doutrina para as três Forças: os profissionais terão o mesmo nível de conhecimento e entendimento sobre a *polícia judiciária militar*, **segundo a visão do Ministério Público Militar**, que é o primeiro destinatário dos procedimentos lavrados.

- Formação de um sistema de *polícia judiciária militar*: a tendência é a fixação de militares que atuarão na atividade, facilitando assim a troca de informações e experiências entre seus integrantes e com os membros do Ministério Público Militar.

- Maior comprometimento do profissional capacitado com o trabalho a ser desenvolvido, com o que os procedimentos de *polícia judiciária militar*<sup>16</sup> serão elaborados com muito mais qualidade, facilitando o trabalho de persecução penal militar.

E a preocupação do Ministério Público com o fomento do conhecimento nas Instituições não é inédito.

### **2.3 A atuação do Ministério Público no fomento do conhecimento em outras Instituições**

Foi instaurada, em 10 de maio de 2022, a Notícia de Fato nº 1.18.000.000849/2022-15, procedimento extrajudicial disciplinado pela Resolução nº 174, de 4 de julho de 2017, do Conselho Nacional do Ministério Público, pela Procuradoria da República no Estado de Goiás, “com o objetivo de apurar a ocorrência de possíveis retrocessos na proteção e promoção dos Direitos Humanos no âmbito da Policial Rodoviária Federal”. Durante a apuração da notícia de fato, verificou-se que, em 3 de maio de 2022, houve a publicação da Portaria DG/PRF nº 456, que determinou a **exclusão da disciplina *Direitos Humanos da***

---

<sup>16</sup> Inquérito Policial-Militar, Auto de Prisão em Flagrante Delito, Instrução Provisória de Deserção e Instrução Provisória de Insubmissão.

**grade curricular do Curso de Formação** e extinguiu as Comissões de Direitos Humanos da Polícia Rodoviária Federal.

Na exposição de motivos, o *Parquet Federal* indicou que:

(...) a presença da disciplina de Direitos Humanos como disciplina autônoma (...) é necessária para inculcar nos policiais rodoviários federais as competências mínimas para o exercício qualificado de relevante função social voltada à defesa e à promoção de direitos no Estado Democrático de Direito.

Assim, foi expedida, em 30 de maio de 2022, com fulcro no artigo 6º, XX, da Lei Complementar nº 75/1993, a Recomendação nº 19, do *Parquet Federal* em Goiás, endereçada ao Diretor-Geral da Polícia Rodoviária Federal, indicando, entre outras, as seguintes providências:

a) A revogação da mencionada portaria, restabelecendo as Comissões de Direitos Humanos no âmbito da Polícia Rodoviária Federal.

b) O restabelecimento de *Direitos Humanos* como disciplina autônoma nos cursos de formação e atualização de policiais rodoviários federais.

c) A definição de carga horária para *Direitos Humanos* compatível com as principais disciplinas do curso.

d) Formação do corpo docente com representantes de grupos minoritários e especialistas em *Direitos Humanos*<sup>17</sup>.

Outra medida relevante foi a instituição de *grupo interinstitucional contra o racismo na atividade policial*, ligado à Câmara de Controle Externo da Atividade Policial e Sistema Prisional do Ministério Público Federal<sup>18</sup>. Foram apresentadas 43 (quarenta e três) propostas de ação, divididas em 3 (três) eixos.

Merecem destaque as 19 (dezenove) propostas do *eixo 2 – formação policial*, mais precisamente as abaixo resumidas, endereçadas à Polícia Federal, Polícia Rodoviária Federal e Secretaria Nacional de Políticas Penais:

a) Equilibrar a carga horária e a quantidade de cursos voltados para *Direitos Humanos* e educação humanística com os cursos de técnicas de uso da força e operacionais.

b) Reformular o conteúdo programático da disciplina de *Direitos Humanos*, a fim de abordar, de maneira eficaz, a

---

<sup>17</sup> Foi ajuizada a Ação Civil Pública nº 1028673-25.2022.4.01.3500, que tramita pela 6ª Vara Federal de Goiás, uma vez que a Direção da Polícia Rodoviária Federal acatou parcialmente a recomendação.

<sup>18</sup> Disponível em <https://www.mpf.mp.br/pgr/noticias-pgr2/2023/mpf-elabora-documento-com-propostas-de-acoess#para-combater-racismo-institucional-na-atividade-policial>.

questão da reprodução institucional do racismo e de outras formas de discriminação estruturais nas Polícias.

c) Estabelecer carga horária mínima na disciplina *Direitos Humanos* em todos os cursos das instituições policiais.

d) Rortalecer a disciplina *Direitos Humanos* enquanto conteúdo autônomo.

e) Qualificar o corpo docente por meio de cursos específicos acerca do enfrentamento do racismo e de outras discriminações estruturais, de forma a permitir transversalidade na abordagem dessas temáticas em todas as disciplinas.

f) Promover a participação de membros do Ministério Público e da sociedade civil como instrutores convidados e observadores nas atividades de formação policial

g) Criar comitês de gestão da formação policial, com a participação da sociedade civil organizada, do Ministério Público, de Universidades e de grupos dedicados à pesquisa sobre segurança pública.

h) Incorporar o tema da formação policial na atividade de controle externo da atividade policial exercida pelo Ministério Público.

i) Propor que a Escola Superior do Ministério Público da União desenvolva e ofereça cursos específicos acerca de

*Direitos Humanos* para docentes das diversas áreas de conhecimento das Polícias.

Com efeito, as iniciativas apresentadas vão ao encontro das atribuições ministeriais previstas nos artigos 129, II e VII, da Constituição, com a formação dos profissionais de segurança pública, sugerindo medidas que os capacitem em assuntos relacionados à tutela dos direitos humanos.

Como será demonstrado, o presente estudo busca trazer elementos propositivos, para solucionar a questão estrutural ora apresentada, idealizando um curso completo de polícia judiciária militar aos integrantes das Forças Armadas, organizado pelo Ministério Público Milita

### **3 PESQUISA REALIZADA COM INSTITUIÇÕES MILITARES ESTADUAIS**

Para que se possa construir uma grade curricular para o pretendido curso, buscou-se a expertise de Instituições que já exercem a *polícia judiciária militar* de forma mais efetiva, ou seja, as **Polícias Militares** e os **Corpos de Bombeiros Militares**.

Para tanto, realizou-se consulta às seguintes instituições, solicitando informações sobre cursos de especialização relacionados à polícia judiciária militar:

- Polícia Militar do Estado de São Paulo.
- Polícia Militar do Estado do Paraná.
- Polícia Militar do Estado de Santa Catarina. - Polícia Militar do Estado de Goiás.
- Brigada Militar do Estado do Rio Grande do Sul.
- Corpo de Bombeiros Militar do Estado do Rio de Janeiro.

É pertinente mencionar que a seleção e formação possui significativas diferenças, o que acaba impactando na especialização. Assim, a título de exemplo, o requisito relativo à **escolaridade** varia bastante, havendo Instituições que exigem ensino médio<sup>19</sup>, formação em nível superior<sup>20</sup> ou formação em nível superior em Direito<sup>21</sup>.

---

<sup>19</sup> Polícias Militares do Estado de São Paulo e do Estado do Paraná e Corpo de Bombeiros Militar.

<sup>20</sup> Polícias Militares do Estado de Santa Catarina, Goiás e Minas Gerais (ingresso na graduação de Soldado).

<sup>21</sup> Polícias Militares do Estado de Santa Catarina, Goiás, Pará e Minas Gerais (ingresso para o Curso de Formação de Oficiais) e Brigada Militar do Rio Grande do Sul (Curso de Formação de Capitães).

Com essas breves considerações, será feita uma síntese dos principais aspectos de cada um dos cursos de especialização.

**- Polícia Militar do Estado de Santa Catarina**

Abrange Oficiais<sup>22</sup> e Praças, contando com **47 (quarenta e sete) horas**, distribuídas da seguinte forma<sup>23</sup>:

- 1) Direito Administrativo Disciplinar (18 horas).
- 2) Orientações Gerais sobre Polícia Judiciária Militar (1 hora).
- 3) Técnicas de Investigação: diligências, entrevistas e pesquisas a fontes abertas e fechadas (16 horas).
- 4) Procedimento para Afastamento de Sigilo (4 horas).

Há ainda 4 (quatro) horas para instrução de relatórios internos e duas palestras com representantes do Ministério Público e da Justiça Militar do Estado.

Trata-se de curso enxuto e voltado a questões práticas direcionadas à investigação propriamente dita, certamente pelo fato de seu público ser formado majoritariamente por militares Bacharéis em Direito, já contando com a significativa base transmitida nos cursos de formação.

---

<sup>22</sup> Oficiais Subalternos (Posto de Tenente de Polícia Militar).

<sup>23</sup> O currículo encaminhado pelo Comando-Geral da Polícia Militar do Estado de Santa Catarina não denomina as suas matérias como exposto. Procedeu-se dessa forma para facilitar a leitura do artigo.

**- Corpo de Bombeiros Militar do Estado do Rio de Janeiro**

Estruturou seu curso, em 2018, destinado a Oficiais e Praças, com a seguinte configuração, em um total de 192 (cento e noventa e duas) horas, com **duração de 5 (cinco meses)**, na **modalidade a distância** (aulas síncronas):

- 1) Direito Constitucional (12 horas).
- 2) Direito Processual Penal Militar (32 horas)<sup>24</sup>.
- 3) Direito Penal Militar (32 horas).
- 4) Direito Administrativo (12 horas).
- 5) Procedimentos Administrativos (16 horas)<sup>25</sup>.
- 6) Processos Administrativos Disciplinares (12 horas).
- 7) Direito Disciplinar (12 horas).
- 8) Investigação Subjetiva (16 horas).
- 9) Noções de Perícia Criminal (12 horas).
- 10) Atividade de Inteligência Policial Judiciária Militar (12 horas).
- 11) Armamento, Munição e Tiro (12 horas).

---

<sup>24</sup> Nesta disciplina, entre outros assuntos, aborda-se o inquérito policial-militar.

<sup>25</sup> Nesta disciplina, aborda-se a sindicância, o inquérito técnico e o auto de prisão em flagrante delito.

12) Legislações de Acautelamento e Execução Penal (12 horas).

Destaque-se, entre as disciplinas, a de **inteligência**, inovação entre os cursos pesquisados.

**- Polícia Militar do Estado de São Paulo**

Possui cursos diferenciados para Oficiais (Capitães e Tenentes) e Praças (Subtenentes e Sargentos). No caso dos Oficiais, o curso é estruturado da seguinte forma:

- 1) Direito Constitucional (16 horas).
- 2) Direito Penal Militar (22 horas).
- 3) Direito Processual Penal Militar (29 horas).
- 4) Direito Civil (17 horas).
- 5) Direito Administrativo Disciplinar (29 horas).
- 6) Investigação Técnico-Científica (17 horas).
- 7) Investigação Policial (15 horas).

Há ainda 8 (oito) horas destinadas a palestras e 11 (onze) horas para avaliações e outras atividades, totalizando **164 (cento e sessenta e quatro) horas**.

Já o curso voltado às Praças possui a seguinte formatação:

- 1) Direito Penal Militar (7 horas).
- 2) Direito Processual Penal Militar (8 horas).

3) Direito Administrativo Disciplinar (6 horas).

4) Investigação Policial (7 horas).

5) Escrivania (51 horas).

Há ainda 16 (dezesseis) horas destinadas a visitas e estágios e outras 17 (dezesete) horas para outras atividades, perfazendo um total de 112 (cento e doze) horas.

Evidente que o curso oferecido aos Oficiais possui amplitude e profundidade que permite ao cursando uma visão geral e completa da atividade de *polícia judiciária militar* e de outras que lhe são correlatas, como Direito Administrativo Disciplinar, haja vista os processos disciplinares, e Direito Civil, em virtude de sindicâncias e outros procedimentos administrativos.

Já o curso voltado às Praças é mais técnico e objetivo, orientado a formar militares que atuarão como escrivães de procedimentos de *polícia judiciária militar* e administrativos, não sendo o ideal às Forças Armadas, eis que a experiência demonstra que, em várias Organizações Militares, o assessor jurídico do Comandante é um Subtenente (Suboficial) ou Sargento.

**- Polícia Militar do Estado do Paraná**

Apresenta curso bastante robusto, com carga horária que permite estudo aprofundado, assim organizado em **360 (trezentas e sessenta) horas:**

**a. Área Fundamental (70 horas):**

- 1) Organização da Justiça Militar (10 horas).
- 2) Local de Crime e Perícias (25 horas).
- 3) Deontologia Militar (20 horas).
- 4) Direitos Humanos (15 horas).

**b. Área Profissional (255 horas):**

- 1) Direito Penal Militar (25 horas).
- 2) Direito Processual Penal Militar (30 horas).
- 3) Direito Administrativo (30 horas).
- 4) Regime Disciplinar (45 horas).
- 5) Direito Constitucional (15 horas).
- 6) Procedimentos Administrativos (15 horas).
- 7) Processos Administrativos Disciplinares (40 horas).
- 8) Polícia Judiciária Militar (20 horas).
- 9) Investigação Criminal (25 horas).
- 10) Técnica de Entrevista e Interrogatório (10 horas).

**c. Área Complementar (35 horas):**

- 1) Sistemas Processuais Eletrônicos (20 horas).
- 2) Tópicos Especiais de Polícia Judiciária Militar (15 horas).

**- Brigada Militar do Rio Grande do Sul**

Trata-se de curso **híbrido**, dividido em **300 (trezentas)**

**aulas presenciais e 60 (sessenta) aulas a distância:**

**a. atividades correcionais (72 horas):**

- 1) Regulamento Disciplinar (18 horas) - **a distância**.
- 2) Procedimento Administrativo Disciplinar (20 horas).
- 3) Procedimento Administrativo Disciplinar Demissionário (20 horas).
- 4) Punições, Cancelamentos, Prazos, Publicações e efeitos (10 horas).
- 5) Atos Administrativos e Procuradoria-Geral do Estado (4 horas).

**b. Direito Constitucional e Penal Militar (72 horas):**

- 1) Direito Constitucional Militar (15 horas) - **a distância**.
- 2) Direito Penal Militar - Parte Geral (20 horas).
- 3) Direito Penal Militar - Parte Especial (30 horas).
- 4) Atualização Legislativa (7 horas).

**c. Teoria e Prática de Atividades de Justiça e  
Disciplina (72 horas):**

1) Legislação Específica e Portarias (10 horas) - **a distância**.

2) Inquérito Policial-Militar (20 horas).

3) Sindicância (12 horas)

4) Conselho de Disciplina e Conselho de Justificação (15 horas).

5) Procedimento de Deserção (5 horas).

**d. Atividade de Polícia Judiciária Militar (72 horas):**

1) A Polícia e o seu Poder (5 horas) - **a distância**.

2) O Processo Penal Militar e sua Respectiva Investigação (3 horas).

3) Sistema E-Proc (10 horas).

4) Prisão em Flagrante (34 horas).

5) Medidas Cautelares (20 horas).

**e. Práticas de Polícia Judiciária Militar (72 horas):**

1) Técnicas de Interrogatório (12 horas) - **a distância**.

2) Técnicas de Investigação e Uso da Inteligência (30 horas).

3) Procedimentos Técnico-Periciais (20 horas).

4) Programa *PM Vitima* (10 horas).

**- Polícia Militar do Estado de Goiás**

Inova por oferecer um curso de especialização – **nível multiplicadores**, com uma carga horária total de 270 (duzentas e setenta) horas:

- 1) Direito Processual Penal Militar (20 horas).
- 2) Inquérito Policial-Militar (20 horas).
- 3) Auto de Prisão em Flagrante (20 horas).
- 4) Deserção (10 horas).
- 5) Direito Administrativo (20 horas).
- 6) Direito Administrativo Disciplinar (20 horas).
- 7) Sindicância e Procedimento Administrativo Disciplinar (26 horas).
- 8) Direito Penal Militar (20 horas).
- 9) Sistema Eletrônico de Informações (20 horas).
- 10) Estágio Supervisionado (40 horas).
- 11) Atividades Complementares (44 horas).

As atividades complementares são palestras cujos assuntos, entre outros, são: escabinato, cautelares no inquérito policial-militar, técnicas de entrevista e interrogatório e provas no processo penal militar.

### 3.2. Grade curricular do Curso de Especialização em Polícia Judiciária Militar para as Forças Armadas

Com base nos currículos analisados, o próximo passo é propor um modelo de curso de *polícia judiciária militar*. Para tanto, oportuno considerar o número de Oficiais de carreira com formação jurídica nas Forças, trabalho que Janaína Soares (2023, p. 65) já realizou<sup>26</sup>:

As FFAA possuem oficiais formados em direito que fazem parte de sua estrutura permanente, aprovados por concurso público e com carreira definida conforme o Plano de Carreira de cada Força. Na Marinha do Brasil, esses oficiais estão inseridos dentro do chamado Quadro Técnico-QT; no Exército estão inseridos dentro do Quadro Com-plementar de Oficiais-QCO; e na Força Aérea, no Quadro de Oficiais de Apoio-QOAP. Em pesquisa realizada nas três FFAA, todas responderam possuir, em seus quadros efetivos, o seguinte quantitativo:

FORÇA	MASCULINO	FEMININO
MARINHA	77	62
EXÉRCITO	100	46
AERONÁUTICA	10	19

---

<sup>26</sup> Registre-se que os números se mostram atuais, eis que o trabalho científico foi publicado em maio de 2023.

Verifica-se que a quantidade de Oficiais de Carreira Bacharéis em Direito nas Forças é de 139 (cento de trinta e nove) na **Marinha**; 146 (cento e quarenta e seis) no **Exército**; e 29 (vinte e nove) na **Aeronáutica**, o que dá um total de **314 (trezentos e catorze) Oficiais**.

Assim, o modelo proposto seria de um curso de **multiplicadores** (tal como adotado pela Polícia Militar do Estado de Goiás), em formato **híbrido** (tal como adotado pela Brigada Militar do Rio Grande do Sul e pelo Corpo de Bombeiros Militar do Rio de Janeiro), com aulas síncronas e presenciais, composto das seguintes disciplinas e conteúdo:

**1. Direito Constitucional Militar (15 horas)** – a distância:

- a) Dos Direitos e Deveres Individuais e Coletivos (artigo 5º da CF).
- b) Forças Armadas (artigo 142 da CF e Lei Complementar nº 97/1999).
- c) Sistema de Justiça Militar (artigos 122 a 125, §§ 3º, 4º e 5º da CF); Funções Essenciais à Justiça (artigos 127 a 135 da CF); Controle Externo da Atividade Policial (Lei Complementar nº 75/1993 e Resolução nº 279/2023 do CNMP).

**2. Direito Administrativo Militar (30 horas):**

- a) Principiologia (5 horas) – a distância.
- b) Estatuto dos Militares e Lei do Serviço Militar (10 horas) - a distância.
- c) Responsabilidade do Agente Público Militar (5 horas) – a distância.
- d) Conselho de Justificação e Conselho de Disciplina (10 horas) - presencial

**3. Direito Penal Militar (55 horas):**

- a) Principiologia (5 horas) - a distância.
- b) Aplicação da Lei Penal Militar (5 horas) – a distância
- c) Teoria do Crime (20 horas) - presencial
- d) Teoria da Pena (5 horas) – a distância.
- e) Crimes Militares em Espécie (20 horas) – presencial.

**4. Direito Processual Penal Militar (65 horas):**

- a) Principiologia (5 horas) – a distância.
- b) Inquérito Policial-Militar (20 horas) - presencial.
- c) Auto de Prisão em Flagrante Delito (15 horas) - presencial
- d) Instrução Provisória de Deserção e de Insubmissão (5 horas) – a distância.
- e) Prisão Preventiva (5 horas) – a distância.

f) Organização da Justiça Militar – Lei nº 8.457/1992 (5 horas) – a distância.

g) Processo Judicial por Meio Eletrônico e-Proc (5 horas) – a distância.

h) Afastamento de Sigilo (5 horas) – a distância.

**5. Investigação Criminal (35 horas)** – presencial:

a) Técnicas de Entrevista e Interrogatório (10 horas).

b) Pesquisa em Fontes Abertas e Fechadas (5 horas).

c) Realização de Diligências (5 horas).

d) Noções de Perícia Criminal e Local de Crime (15 horas).

**6. Didática (10 horas)** – a distância.

O pretendido curso teria uma carga horária de **210 (duzentas e dez) horas**, divididas em **90 (noventa) aulas a distância** e **120 (cento e vinte) aulas presenciais**. Assim, haveria necessidade de 3 (três) semanas de aulas presenciais (a partir de uma média de 8 (oito) aulas diárias), sendo que as aulas síncronas poderiam ser ajustadas conforme a disponibilidade e professores e alunos.

As disciplinas propostas são aquelas recorrentes em todos os cursos pesquisados. O conteúdo tem como base os currículos analisados, além da experiência deste pós-graduando

e de seu coordenador. Ainda sobre o conteúdo, buscou-se acrescentar o estudo relativo à **principiologia**, já que qualquer ramo jurídico é alicerçado a partir de princípios, assim entendidos como mandamentos nucleares de um sistema normativo, base da ordem jurídica, cujos comandos influenciarão as normas jurídicas.

Por fim, como o objetivo é capacitar multiplicadores, inseriu-se *didática* como forma de fornecer subsídios para que os Oficiais possam disseminar o conhecimento. Convém que tais Oficiais sejam de carreira na área jurídica, porquanto tornará o curso mais dinâmico, além de garantir o “investimento” em profissionais que permanecerão por anos na Força, o que não impede, excepcionalmente, que Oficiais Temporários e Praças o frequentem.

Considerando o número de Oficiais de carreira do segmento jurídico por Força, sugere-se turmas de 45 (quarenta e cinco) alunos, na seguinte proporção: 20 (vinte) Oficiais da Marinha e do Exército e 5 (cinco) Oficiais da Aeronáutica.

## 4 CONCLUSÃO

Ter uma *polícia judiciária militar* resolutiva e eficiente traz mais proteção aos princípios basilares da **hierarquia** e **disciplina**, uma vez que os crimes serão elucidados de forma mais célere e adequada e seus autores devidamente responsabilizados.

A prática de um crime militar compromete a boa ordem das Instituições Militares, aspecto imprescindível para que possam desenvolver seu mister constitucional.

Dessa forma, a questão quanto à necessidade de especialização da *polícia judiciária militar* nas Forças Armadas é inequívoca, havendo inúmeros trabalhos de relevo tratando do tema. **Necessário agora implementar medidas que concretizem tal objetivo.**

Para tanto, o primeiro e mais importante passo a ser dado é a capacitação dos profissionais que atuarão na atividade, o que só pode ser feito por meio de um curso específico, o qual permitirá a criação de uma *doutrina* e de um sistema de *polícia judiciária militar*.

Nesse contexto, o Ministério Público Militar surge como órgão de fomento do conhecimento, tendo como fundamento o

artigo 129, II e VI, da Constituição Federal, além de suficiente embasamento infraconstitucional para a criação de um curso de especialização por este Ramo do Ministério Público da União.

Dessa forma, o *ciclo de polícia judiciária militar* será desenvolvido com muito mais qualidade pela Marinha, Exército e Aeronáutica, contribuindo de forma decisiva com a integridade das Instituições Militares e proteção da sociedade, principal destinatário de todas as atividades estatais.

## REFERÊNCIAS

BRASIL. *Constituição Federal*. 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: 24 jan. 2024.

BRASIL. *Código de Processo Penal Militar*. 1969. Disponível em:  
[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del1002.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del1002.htm).  
Acesso em 24 jan. 2024.

BRASIL. *Lei Orgânica do Ministério Público da União*. 1993.  
Disponível em:  
[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/lcp/lcp75.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp75.htm). Acesso em:  
24 jan. 2024.

BRASIL. (CNMP) Conselho Nacional do Ministério Público. Corregedoria Nacional. *Manual de Resolutividade do Ministério Público*. 1. ed. 2023b. Disponível em: [https://www.cnmp.mp.br/portal/images/Publicacoes/documentos/2023/manual\\_de\\_resolutividade.pdf](https://www.cnmp.mp.br/portal/images/Publicacoes/documentos/2023/manual_de_resolutividade.pdf). Acesso em: 14 abr. 2024.

BRASIL. (CNMP) Conselho Nacional do Ministério Público. *Resolução n° 279*. 2023a. Dispõe sobre as atribuições do Ministério Público no exercício do controle externo da atividade polícia. Disponível em: <https://www.cnmp.mp.br/portal/images/CALJ/resolucoes/Resolucao-279-de-2023.pdf>. Acesso em: 31 jan. 2024.

BRASIL. (CNJ) Conselho Nacional de Justiça. *Sumário Executivo Caso Favela Nova Brasília* (Cosme Genoveva e outros) vs. Brasil. 2021. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2022/02/sumario-executivo-favela-nova-brasilia-v8-2022-02-21.pdf>. Acesso em: 14 abr. 2024.

BRASIL. Procuradoria-Geral da República. *Portaria n° 198*. 2011. Regulamenta o Programa de Treinamento, Desenvolvimento e Educação do Ministério Público da União. Disponível em: <https://biblioteca.mpf.mp.br/server/api/core/bitstreams/8e4f06e2-35a7-4684-b779-cc6bfcf94ae0/content#:~:text=PORTARIA%20N%20198%2C%20DE%2015%20DE%20ABRIL%20DE%202011.&text=Regulamenta%20o%20Programa%20de%20Treinamento,Constitui%20Federal%20e%20no%20art.> Acesso em: 3 jan. 2024.

CARVALHO, Alexandre Reis; CARVALHO, Rebecca Aguiar Eufrosino da Silva de; PEREIRA, Márcio de Moura. Drogadição nas Forças Armadas e a Atuação Resolutiva e Preventiva do Ministério Público Militar. *Revista do Ministério Público Militar*. Brasília, v. 43, n. 26, 2016, p. 11-50.

CNPG. *Manual Nacional de Controle Externo da Atividade Policial*. 2. ed. 2012. Disponível em: [https://www.mpdft.mp.br/portal/pdf/nucleos/ncap/Manual\\_Nacional\\_Control\\_Externo\\_Ativida\\_de\\_Policia.pdf](https://www.mpdft.mp.br/portal/pdf/nucleos/ncap/Manual_Nacional_Control_Externo_Ativida_de_Policia.pdf). Acesso em: 31 jan. 2024.

COSTA, Fernando. Gestão por Competências: aprenda a maximizar o potencial da sua equipe. *Gupy*, 2024. Disponível em: <https://www.gupy.io/blog/gestao-por-competencias>. Acesso em: 22 abr. 2024.

DIAS, Marina. Capacitação profissional: o que é e qual é a sua importância. *Gupy*, 2023. Disponível em: <https://www.gupy.io/blog/capacitacao-profissional#:~:text=Capacita%C3%A7%C3%A3o%20profissional%20%C3%A9%20o%20conjunto,em%20compet%C3%Aancias%20t%C3%A9cnicas%20ou%20comportamentais>. Acesso em: 14 fev. 2024.

DUARTE, Antônio Pereira. O Ministério Público e o controle externo da atividade de polícia judiciária militar: em busca de uma desejável efetividade. In: *Série Pós-Graduação*. Mestrado em Direito. Brasília: Escola Superior do Ministério Público da União. Volume 5 - Tomo 5. 2017.

LAZZARINI, Álvaro. *Direito Administrativo da Ordem Pública*. Rio de Janeiro: Forense, 1987.

LIMA, Renato Brasileiro de. *Manual de Processo Penal*. São Paulo: JusPodivm, 2020.

NASCIMENTO, Janaína Soares Prazeres. A necessidade de mudança no modelo de Polícia Judiciária Militar diante das funções contemporâneas do Inquérito Policial: considerações iniciais. *Revista do Ministério Público Militar*. Brasília, v. 50, n. 39, maio/2023, p. 47-76.

NEVES, Cícero Robson Coimbra. *Manual de Direito Processual Penal Militar – Volume Único*. São Paulo: JusPodivm, 2022.

SARAIVA, Alexandre José de Barros Leal. Polícia Judiciária Militar: prospecção e projeção. Uma proposta: é preciso profissionalizar a polícia judiciária militar das Forças Armadas. *Revista do Ministério Público Militar*. Brasília, v. 50, n. 39, maio/2023, p. 237-258.