

**Universidade Cândido Mendes**  
**Programa de Pós-Graduação em Direito Penal Militar e**  
**Processual Penal Militar**

**MARCOS FABRÍCIO VIANA DO NASCIMENTO ANDRADE**

1º Tenente da Polícia Militar da Bahia  
Bacharelado em Direito pela Ucsal  
Pós-Graduando em Direito Penal Militar pela UCM

**A imperiosa necessidade de alteração do § 4º do art. 456 do**  
**Código de Processo Penal Militar quando da aplicação no**  
**âmbito das Justiças Militares Estaduais.**

**Salvador - BA**  
**Outubro/2011**

**Universidade Cândido Mendes**  
**Programa de Pós-Graduação em Direito Penal Militar e**  
**Processual Penal Militar**

**MARCOS FABRÍCIO VIANA DO NASCIMENTO ANDRADE**

**A imperiosa necessidade de alteração do § 4º do art. 456 do**  
**Código de Processo Penal Militar quando da aplicação no**  
**âmbito das Justiças Militares Estaduais.**

Monografia apresentada à Universidade Cândido Mendes como exigência parcial à obtenção do título de Especialista em Direito Penal Militar e Direito Processual Penal Militar.

Orientador: Edmilson Rodrigues.

**Salvador - BA  
Outubro/2011**

**MARCOS FABRÍCIO VIANA DO NASCIMENTO ANDRADE**

**A imperiosa necessidade de alteração do § 4º do art. 456 do  
Código de Processo Penal Militar quando da aplicação no  
âmbito das Justiças Militares Estaduais.**

Monografia apresentada à Universidade  
Cândido Mendes como exigência parcial à  
obtenção do título de Especialista em  
Direito Penal Militar e Direito Processual  
Penal Militar.

Orientador: Edmilson Rodrigues.

Aprovado pelos membros da banca examinadora em  
\_\_\_\_/\_\_\_\_/\_\_\_\_, com menção\_\_\_\_ (\_\_\_\_)

Banca Examinadora

\_\_\_\_\_  
\_\_\_\_\_

**Salvador - BA**  
**Outubro/2011**

**DEDICATÓRIA**

Este trabalho é dedicado:

A Deus, pela oportunidade da vida.

Aos meus pais Neto e Elizete pelo exemplo de honestidade  
e retidão, bem como por todo amor e apoio  
em todas as etapas de minha vida, ainda que distantes.

Aos meus irmãos André e Raísa por todo carinho e confiança.

À minha avó, Dona Eulina, pelo amor e os constantes  
e grandiosos ensinamentos de vida.

## **AGRADECIMENTOS**

Ao Ilmº. Dr. Luiz Augusto de Santana  
Promotor de Justiça da Bahia, pelo incentivo e apoio,  
bem como a todos que de alguma maneira contribuíram  
para que esse trabalho se concretizasse.

## RESUMO

O presente trabalho tem como objetivo precípua fazer um estudo detido e fundamentado acerca da possibilidade de alteração do § 4º do art. 456 do Código de Processo Penal Militar, quando de sua aplicação no âmbito das Justiças Militares Estaduais, em face do substancial aumento de casos de deserção praticado por integrantes das Instituições Militares Estaduais que é incentivado por vezes, por uma inadequação norma processual à realidade prática enfrentada na vida castrense estadual. Na oportunidade, o tratamento dispensado pelo Direito Penal Militar é colocado em comparação com outros dispositivos penais comuns e administrativos, que regulam no mundo civil, condutas semelhantes à deserção, como o abandono do local de trabalho. Isso, para construir um entendimento ponderado e reflexivo da atual situação jurídica do mencionado dispositivo legal e seus efeitos no seio da tropa e do Judiciário Militar. Como resultado deste embasamento, será possível compreender a necessidade de aditamento do texto da lei adjetiva militar no que atine à deserção, de modo que a norma repressiva alcance seu desiderato epistemológico.

Palavras - chave: Direito Penal Militar; Deserção; Policial Militar; Exclusão.

## RESUMEN

El presente trabajo tiene como objetivo principal hacer un estudio cuidadoso y basado en la posibilidad de un cambio en el § 4 del art. 456 del Código de Procedimiento Penal Militar, cuando su aplicación en la Justicia Militar del Estado, dado el aumento considerable de casos de deserción cometidos por miembros del Estado militar que a menudo se anima, por la regla de procedimiento que no encaja en la la realidad práctica que enfrenta el estado en la vida militar. En esta ocasión el tratamiento de la Ley Penal Militar se coloca en comparación con otras disposiciones comunes penales y administrativas que regulan la conducta similar a la deserción o el abandono del lugar de desempeño del cargo, con el fin de construir un entendimiento reflexivo y reflexivo de situación jurídica actual de la mencionada disposición legal y sus efectos dentro de la tropa y los tribunales militares. Como resultado de esta fundación, se puede entender la necesidad de añadir el texto de la ley en mérica militares deserción adjetivo, por lo que el régimen represivo llegue a su desiderátum epistemológico.

Palabras clave - Palabras clave: Derecho Penal Militar, la deserción, la Policía Militar, la exclusión.



## SUMÁRIO

<b>Capítulo I – Da definição do crime de deserção</b> .....	12
1.0 Da definição e abordagem ampla do crime de deserção .....	12
<b>Capítulo II – Do histórico</b> .....	14
1.0 Histórico do crime de deserção .....	14
1.1 Histórico da deserção na Lei Penal Militar Brasileira .....	16
<b>Capítulo III – Da deserção nas Forças Armadas Brasileiras</b> .....	18
1.0 Deserção nas Forças Armadas .....	18
1.1 As causas .....	19
<b>Capítulo IV – Da agregação, reversão, exclusão e reinclusão</b> .....	21
1.0 Agregação e reversão ao serviço ativo das praças estáveis .....	21
1.1 Exclusão e reinclusão de praça sem estabilidade .....	21
<b>Capítulo V - Da origem das Polícias Militares</b> .....	23
1.0 Formação das instituições policiais militares .....	23
1.1 A deserção nas policias militares .....	24
<b>Capítulo VI – A deserção e demais institutos jurídicos</b> .....	27
1.0 Deserção e o princípio da continuidade do serviço público .....	27
1.1 Deserção e o abandono de cargo público .....	29
1.2 Abandono de emprego e sua semelhança à deserção .....	30
<b>Capítulo VII – Da imperiosa necessidade de alteração da lei processual penal militar</b> .....	33
1.0 Aplicação da legislação penal militar às PPMs .....	33
1.1 Fundamento teórico .....	34

<b>Capítulo VIII – Das considerações finais .....</b>	<b>40</b>
<b>Referências .....</b>	<b>42</b>

## 1. INTRODUÇÃO

O tema alvo de investigação deste projeto científico é a aplicação do § 4º, Art. 456 do CPPM (Código de Processo Penal Militar) no que concerne à agregação de praça estável quando do cometimento de crime de deserção e sua aplicabilidade no âmbito da Polícia Militar da Bahia. É cediço que a Lei Penal Militar busca tutelar valores fundamentais das Forças Armadas e das Polícias Militares e Corpos de Bombeiros dos Estados e do Distrito Federal, porém as instituições federais militares e as estaduais possuem missões constitucionalmente diferentes, o que naturalmente conduz à divergência e à inaplicabilidade de alguns preceitos da lei Penal Castrense no âmbito das PPM, bem como a necessidade de modificação de outros.

O crime de deserção tutela essencialmente o dever militar assegurando a fundamental presença diária do militar no aquartelamento tanto para o cumprimento de serviço rotineiro, quanto para o embarque e deslocamento para campo de batalha. Na realidade das Polícias Militares e Corpos de Bombeiros dos Estados, sobretudo da PMBA, a lei penal associada à estrutura do judiciário está concedendo reais benefícios a militares estaduais que violam o Art. 187 do Código Penal Militar, pois praças policiais militares com estabilidade assegurada desertam chegando a passar até 10 (dez) anos na condição de desertor e voluntariamente apresentam-se diante da certeza da benevolência da lei e, principalmente, a garantia que seu emprego está assegurado. Isto, porque lhe é assegurado sua reinclusão com o imediato recebimento dos vencimentos.

Diante disso, foi percebida a prática reiterada pelos militares no crime de deserção que cientes dos benefícios vêm colocando a Corporação num plano inferior de seus compromissos abarrotando a Vara da Auditoria Militar de processos desta natureza. Numa abordagem genérica e comparando com os demais setores do serviço público dos entes da administração pública, bem como com empregados, a nenhum trabalhador é conferido sua reintegração no quadro de servidores quando estes abandonam seus locais de trabalho, como pode ser visto o tratamento dispensado pelos Estatutos, Leis orgânicas e a Consolidação das Leis Trabalhistas, sendo unânime quanto à aplicação da sanção de dispensa ou demissão. Em face dos argumentos lançados esta pesquisa buscará trazer uma reflexão a cerca da eficiência

---

jurídica da Lei Castrense no momento que esta determina a reintegração de uma praça estável que abandona o serviço policial militar, atividade essa essencial desenvolvida pelo Estado Brasileiro. Com isso, busca-se com esta pesquisa apresentar possibilidades de mudanças da legislação, a fim de minimizar o alto índice de militares estaduais que utilizam a prática da deserção como forma de “auto licenciar-se” do serviço e aventurar em outros ramos trabalhistas.

## 2. PROBLEMA

Para aprofundar o tema no campo científico, serão realizadas pesquisas que objetivem responder os questionamentos abaixo descritos, os quais figurarão como eixo norteador deste trabalho.

1. É possível que a Lei Penal Militar dispense tratamento semelhante a praças estáveis e não estáveis das Polícias Militares no momento em que estes cometam o crime tipificado no Art. 187 do CPM, sem causar transtorno na ordem administrativa militar?

2. Quais os fundamentos jurídicos, de política criminal e de ordem administrativa disciplinar que alicerçaram a dispensa de praça policial militar estável que cometa crime de deserção?

3. O procedimento de exclusão de praça policial militar estável desertor observará o princípio constitucional do devido processo legal;

4. O processo de exclusão ocorrerá no âmbito penal ou administrativo?

### **3. OBJETIVOS**

#### **3.1 Objetivos específicos:**

- a) Verificar a concepção de juristas e policiais militares num foco da legislação castrense, com relação à alteração do § 4º do Art. 456 do CPPM;
- b) Apontar e analisar as falhas da lei que estimulam policiais militares a praticarem o crime de deserção;
- c) Apontar os prejuízos causados à ordem administrativa militar pelo abandono do serviço por policial militar;
- d) Realizar um estudo comparativo com as demais legislações que regulam outras categorias de profissionais, referente ao cometimento de transgressões equivalentes ao crime de deserção.

#### **3.2 Objetivo Geral:**

O presente trabalho visa investigar as razões e possibilidades jurídicas de alteração do §4º, Art. 456 do CPPM analisando pareceres, comentários à legislação e trabalhos científicos já produzidos a cerca do tema, a fim de reduzir a grande quantidade de crimes de deserção praticados por policiais e bombeiros militares que geram processos penais abarrotando uma justiça especializada que possui históricos de rapidez nas soluções dos julgamentos. Com tais alterações, buscar-se-á um equilíbrio jurídico afastando a ocorrência de benevolência ou protecionismo da Legislação Penal Militar no que tange à interpretação e aplicação da lei penal militar para que direitos não sejam violados, erros não sejam cometidos e culpados não sejam inocentados.

#### **4. JUSTIFICATIVA**

É de conhecimento de todos que as instituições militares são sustentadas em dois princípios que as mantêm eficazes e coesas, sendo eles: a hierarquia e a disciplina. A natureza da atividade policial e bombeiro militar não autoriza a ocorrência de solução de continuidade, em face da importância do serviço prestado por estas instituições que devem estar sempre prontas para o desempenho de seu mister. Pensando nisso, o legislador castrense elencou tipos penais no Código Penal Militar reprimindo fortemente a ocorrência de uma possível evasão de militares dos seus quartéis. Entre os quais, está o crime de deserção, objeto de estudo nesta pesquisa de trabalho científico. O crime de deserção prevê em seu preceito secundário a submissão à sanção de detenção ao militar que sem autorização, ausentar-se do seu quartel por mais de oito dias consecutivos.

Ocorre que a própria lei confere um tratamento diferenciado entre militares estáveis e não estáveis no momento do cometimento do mencionado crime, sendo tal matéria tratada especificamente no Art. 456 do CPPM. Às praças não estáveis, a norma adjetiva determina a imediata exclusão dos quadros das forças militares, enquanto que à praça estável, assegura sua agregação e quando da apresentação voluntária ou captura, este seja reintegrado às fileiras da Corporação.

Conhecendo o mandamento legal, determinados policiais e bombeiros militares estáveis utilizam tal dispositivo garantidor como forma de assegurar seus cargos enquanto abandonam seus quartéis em busca de novas oportunidades de trabalho, e quando chegam ao insucesso externo retornam com a certeza da reintegração nas Corporações. Desta forma, este trabalho procurará apresentar possibilidades de reformas deste mandamento legal para aplicação no âmbito das Polícias e Corpos de Bombeiros Militares de modo a conceder tratamento isonômico entre praças estáveis e não estáveis.

## **5. METODOLOGIA**

Será desenvolvida uma pesquisa exploratória de abordagem qualitativa, pois, permite uma descrição ampla da situação da pesquisa, tendo como objeto o estudo de caso, onde, será feita uma análise profunda de uma unidade de estudo, assim como utilizará revisões literárias e estudos comparativos com a legislação comum que trata de condutas semelhantes à deserção na sociedade civil, a fim de dotar a pesquisa de solidez e fundamentação. Com efeito, serão consultadas obras e opiniões de juristas, militares, membros do Ministério Público e Magistratura. A escolha desse rol de pesquisadores deve-se ao fato de serem pessoas qualificadas para tecerem comentários fundamentados e precisos a respeito do tema.



## CAPÍTULO I

### DA DEFINIÇÃO DO CRIME DE DESERÇÃO

#### **1. Definição e abordagem ampla do crime de deserção**

O crime de deserção é um tipo penal propriamente militar, visto que, somente existe na legislação castrense. “É um delito peculiar, pois seu tratamento penal é diferenciado dos demais crimes militares; tem uma prescrição especial, bem assim uma persecução penal mais célere e, ao mesmo tempo, mais rigorosa” (Siqueira Helena, Rev. Dir. Militar, p.23, 2011). É exigível a condição de militar do agente para configuração do delito que vem descrito nas páginas de nosso atual Código Penal Militar, Decreto-Lei 1001 de 21 de outubro de 1969.

Do art. 22 do Código Penal Militar (BRASIL, 1969) tem-se que:

“É considerado militar, para efeito da aplicação deste código, qualquer pessoa que, em tempo de paz ou de guerra, seja incorporada as forças armadas, para nelas servir em posto, graduação, ou sujeição a disciplina militar”.

Atualmente, após a advinda da Emenda Constitucional nº 18 de 05 de fevereiro de 1998, o art. 42 e seus incisos, passou a tratar apenas dos militares estaduais, do Distrito Federal e dos Territórios e o art. 142, §3º, disciplina agora a situação dos integrantes das Forças Armadas. (ASSIS, 2004).

No entendimento de Lobão (2004, p.96), militar é todo aquele que se encontra incorporado às Forças Armadas, à Polícia Militar e ao Corpo de Bombeiros Militares, mesmo afastados temporariamente do serviço ativo, por licença para tratamento de saúde, licença especial, férias, licença para tratar de interesse particular, etc. Enfim, o que interessa é o vínculo à instituição militar que desaparece com a exclusão do serviço ativo, por transferência para a reserva remunerada, por reforma, por demissão ou outros previstos no estatuto dos militares.

O citado diploma legal traz as possibilidades e circunstâncias em que o militar poderá incorrer na prática delituosa, as quais estão dispostas do art. 187 ao art. 194. O militar incorrerá no crime de deserção quando se ausentar, sem licença, da unidade em que serve, ou do lugar em que deva permanecer, por mais de oito dias, iniciando o cômputo destes dias em todos os casos, a partir do dia subsequente àquele que deveria apresentar-se. O mesmo tipo penal será violado se o militar enquadrar-se nas seguintes situações: não se apresentar no lugar designado dentro de oito dias a partir do final do período de trânsito ou férias; não se apresentar à autoridade militar dentro do prazo de oito dias, após o término ou da cassação da licença ou agregação ou em que é declarado o estado de sítio ou de guerra no Brasil; após o cumprimento de pena, deixa de se apresentar à autoridade militar no mesmo prazo do anterior ou ainda quando consegue a exclusão do serviço ativo, criando ou simulando incapacidade. Há circunstância diferenciada ao militar que deixa de apresentar-se no momento da partida do navio ou aeronave de que é tripulante, ou da partida ou do deslocamento da unidade ou força em que serve, tal circunstância está disposta como deserção especial. Outra espécie é a deserção por evasão ou fuga, nela incorre o militar que se evadir do poder da escolta, ou de recinto de detenção ou de prisão, ou fugir em seguida à prática de crime para evitar prisão, permanecendo ausente por mais de oito dias.

Utilizando-se dos ensinamentos do ilustre professor Loureiro Neto (2001, p. 154), este prazo de oito dias: é admitido em nosso direito desde a Ordenança de abril de 1805, variando em certos países. Na Alemanha o prazo é de três dias; na Bolívia o prazo é de três dias em tempo de guerra, de seis em tempo de paz e de dez dias quando finda uma licença determinada; no Chile o prazo é de oito, quatro e três dias conforme o caso. É como se vê um prazo variável, segundo a tradição do direito em cada país e parece ter sido estabelecido na Antigüidade, com duas finalidades: uma de permitir o ausente regressar a seu corpo através de longa jornada, a tempo de não ser considerado desertor e, outra, a de proporcionar tempo suficiente para o ausente arrepender-se e regressar às fileiras.

É notório o cuidado que o legislador penal militar dispensou à fidelidade da tropa à Força a que pertence, submetendo ao manto protetivo do Estado-Juiz casos de

abandono das armas que são tão nefastos e perigosos à manutenção da ordem pública, à proteção da pátria e defesa da soberania interna e externa.

## **CAPÍTULO II** **DO HISTÓRICO**

### **1. Histórico do crime de deserção**

A origem do termo deserção vem de desertio que deriva de deserere (abandonar, desamparar). Desererer exercitum ou simplesmente deserere significa desertar. Conforme assinala o ilustre jurista Jorge César de Assis, “deserção é o ato do militar que rompe o laço que o liga à Força Militar, afastando-se dentro de certas circunstâncias de tempo da bandeira.” Outra expressão bastante utilizada é o trãnsfuga, nomenclatura atribuída àquele militar que permanece na condição de desertor que se ausenta do Corpo Armado em que serve não sendo capturado, tampouco se apresenta voluntariamente.

O crime de deserção tem origem no direito romano. Naquela época, desertor era aquele que se ausentava sem autorização e apenas retornava a sua unidade militar através da captura. No direito romano, havia uma diferenciação entre a figura do desertor e a do emansor, pois este retornava à Unidade Militar pelos seus próprios meios, enquanto que aquele somente voltava através de captura. Neste mesmo entendimento, Célio Lobão (2004,

p.257) assinala que “emansor ou ausente era aquele que tendo se ausentado, regressava voluntariamente, enquanto que o desertor era conduzido à força”.

“Outrossim, no Direito Romano havia o delito de tentativa de deserção para o inimigo, a qual era punida com pena de morte com exautoração prévia, ou seja, a perda do cargo, de honrarias e insígnias, pois se igualava ao delito consumado.” (BADARÓ,1972, p.53). Também era punida com pena capital aquela pessoa que concedesse abrigo a um desertor, além de perder sua propriedade, em razão do apoio prestado ao criminoso militar. Existiam ainda, mais 02 (duas) circunstâncias em que poderia ocorrer o crime de deserção: a deserção em tempo de paz e em tempo de guerra.

Na primeira hipótese, essa forma de prática veio ocorrer num momento posterior, posto que, os exércitos se compunham para prévia guerra dissolvendo-se após a campanha. Somente com a instituição definitiva dos exércitos foi que esse delito praticado em tempo de paz pode ser verificado e possuía como sanção, em regra, o isolamento do militar numa ilha ou até mesmo, transferido ou mudado de milícia, sendo os cavaleiros punidos com expulsão da ordem, mesmo que em tempo de paz.

Já em tempo de guerra, os desertores eram punidos com a morte, tamanha a reprovação da conduta.

O rigor como era tratado o crime de deserção pelos romanos era tão expressivo que havia um oficial denominado Barrachel por Unidade Militar, encarregado de capturar e prender desertores, além disso, o Código Justiniano facultava poderes aos moradores das províncias para reprimir e castigar desertores (BADARÓ, 1972, p.53).

Como regra geral, a lei romana também observava circunstâncias objetivas e subjetivas no momento da imposição de sanção a um desertor, a fim de infligir uma pena justa e ao mesmo tempo, inibir tentativas. Tais circunstâncias referiam-se a dignidade, a graduação militar, o lugar, o cargo, a vida pregressa, ao tempo, ao estipêndio, a deserção individual ou coletiva, ao cometimento de outro crime além do delito de deserção, a conduta posterior à deserção e a volta espontânea e não por necessidade.

“No Direito Penal Militar Francês até o século XVII vigorava um rigoroso código que considerava criminoso por deserção o militar que se ausentasse do aquartelamento sem autorização e não retornasse em 15 (quinze) dias, mesmo que se apresentasse em outra Unidade. Era também punido por deserção àquele que se afastasse duas léguas do corpo de tropa acampado no interior do País ou uma légua quando acampado em região de fronteira. Todos os criminosos eram punidos com pena capital e seus restos mortais eram expostos em praça pública para servir de exemplo e os que conseguiam fugir das temidas sanções tinham seus bens confiscados, ficando seus descendentes sem nenhum direito de herança seja ela direta ou colateral.”(BADARÓ, 1972, p. 54).

A pena era agravada quando o desertor levava consigo armas, objetos, equipamentos, cavalo ou se estava de serviço, ou na presença de inimigo ou se havia praticado o crime para inimigo.

Também no Direito Penal Militar Italiano era possível constatar a distinção no momento da punição quando o militar desertava comumente e quando fugia para o inimigo. De igual modo, a Lei Penal Belga e a Norte-Americana dispensava tratamento jurídico a desertores, além de ensejar desonra militar, perda de vantagens e vencimentos (BADARÓ, 1972, p. 54).

## **1.1 Histórico da deserção na Lei Penal Militar Brasileira**

O Direito Romano influenciou substancialmente o ordenamento jurídico de vários Estados – Nação, não sendo diferente no Brasil inclusive, no que tange ao Direito Penal Militar. Especialmente no Brasil, o crime de deserção, ilícito propriamente militar, está presente nas legislações castrenses desde o Brasil Império, dada a sua importância para manutenção das instituições militares eficazes e coesas.

A partir do século XVII, inúmeros diplomas penais esculpiram o crime de deserção em seus textos, como podemos constatar na seguinte ordem cronológica de apresentação deste tipo: o capítulo 26 dos artigos de guerra do Regulamento de 1763; o art. 14 de ordenança para os desertores em tempo de paz, anexa ao Decreto de 9 de abril de 1885; a Lei de 26 de maio de 1835, que enfocava os crimes e as penas de deserção na paz e na guerra e dos que fugiam estando cumprindo as penas deste crime; a Lei nº 631 de 18 de setembro de 1851 (art. 1º, par. 1º, 2º, 3º e 6º); pelo Código Penal da Armada, de 7 de março de 1891 (arts. 117 a 121), o Regulamento Processual Criminal Militar, de 16 de julho de 1895 (art. 131 *in fine* art. 163 a 173); o Regulamento anexo ao Decreto nº 6.947, de 8 de maio de 1908 (arts. 12, 57, 128 e par. 1º e art. 129); o projeto de Código Penal Militar de 1802, revisto pela Junta criada pelo decreto de 27 de maio de 1816, aprovado pelo Alvará de 7 de agosto de 1820, sancionado pelo Poder Real e nunca posto em vigência, os projetos de Código Penal Militar de 1860 e o de 1867; o projeto de Código de Justiça Militar de 1890 e o Esboço de Código Penal para a Armada Brasileira, de 1911. (BADARÓ, 1976, p. 54 e 55).

Observa-se que várias foram as normas criadas com o escopo de evitar que os militares abandonassem suas armas e sua bandeira sendo o crime de deserção reformado, ao passo que novo diploma legal surgia acompanhando desta maneira, a evolução da política criminal que aspira a aplicação de uma pena mais justa e eficiente, fim este, colimado pela ordem jurídica militar.

Hodiernamente, o vigente Código Penal Militar (CPM) Brasileiro, Decreto-Lei 1.001 de 21 de outubro de 1969, traz no Capítulo II dedicação exclusiva do arts. 187 ao 194 que englobam os tipos penais relacionados com o crime de deserção, sendo eles: deserção – art. 187; casos assimilados a deserção – art. 188; deserção especial – art. 190; concerto para a deserção – art. 191; deserção por evasão ou fuga – art. 192; favorecimento a desertor – art. 193 e omissão de oficial – art. 194, com penas que variam de 02 (dois) meses até 04 (quatro) anos de detenção ou reclusão, conforme o tipo penal. Salienta-se que em caso de guerra, as penas são aumentadas da metade e os respectivos prazos são diminuídos pela metade, salvo se a deserção se der em presença do inimigo. Nesse caso, o agente poderá ser

condenado à reclusão por 20 (vinte) anos ou mesmo receber a pena de morte. Também será majorada a pena em um terço se a deserção ocorrer em Unidade Militar estacionada em fronteira ou em Estado Estrangeiro.

Ainda que tenha sido forjado sob a égide do Ato Institucional nº 05, considerado o mais rígidos dos Atos Institucionais, o mencionado diploma legal castrense conservou os princípios da proporcionalidade e razoabilidade ao fixar o preceito secundário dos tipos que rodeiam o crime de deserção. O atual código não se limitou a reproduzir o tipo previsto no código anterior inserindo sanções mais justas de modo a proporcionar tratamento mais benéfico para aquele que se apresentar no prazo inferior a oito dias. É possível constatar a tendência humanitária do legislador de 1969, ao analisarmos o tipo previsto no art. 191-  
conserto para deserção – quando este não chegar a ser consumado diminuindo significativamente a pena que em 1944 era de um a três anos de detenção, hoje de três meses a um ano.

### CAPÍTULO III DA DESERÇÃO NAS FORÇAS ARMADAS BRASILEIRAS

#### **1. Deserção nas Forças Armadas**

As FFAA (Forças Armadas), instituições permanentes organizadas e reguladas com base na hierarquia e disciplina possuem suas funções disciplinadas no art. 142 da Constituição Federal de 1988 destinando-se essencialmente à defesa da Pátria, à garantia dos poderes constitucionais e, por iniciativa de qualquer destes, da lei e da ordem.

A lei penal militar tem a finalidade de tutelar o dever e a autoridade militar, traduzidos pelo respeito à disciplina e à hierarquia. A peculiaridade das funções das FFAA exige um tratamento jurídico-penal especial que regule a conduta dos integrantes destas instituições compostas por homens que permanecem diuturnamente armados e sob estresse.

Com a missão constitucional tão relevante como a defesa nacional, impensável seria permitir que um militar das Forças Armadas abandonasse o cargo que ocupa a seu talante e as instituições militares permanecessem reféns das vontades individuais. Embora, abstratamente, poderíamos comparar o crime de deserção com abandono de emprego na perspectiva de uma empresa privada, por exemplo, para o mundo jurídico tal analogia torna-se inadequada, diante da grande diferença de funções desempenhadas e bens jurídicos tutelados. Por isso, há tratamento específico para essa categoria de profissionais que possuem um *modus vivendi* próprio.

Portanto, o Direito Penal da Caserna objetiva tutelar o dever militar, diante da relevância que este representa para soberania nacional não podendo as instituições ficar à mercê de vontades individuais. “O militar que abandona o serviço, apesar do dever legal de cumpri-lo até sua desvinculação na forma estabelecida em lei, ainda há que se fazer menção



da proteção do interesse da instituição castrense em contar com o efetivo estabelecido em lei, o que não acontece se ficar a critério do militar, ausentar-se da corporação, em desacordo com o preceito legal que trata da cessação do serviço militar”. (LOBÃO,2004, p. 258).

## **1.1 As causas**

A procura de jovens pelo serviço militar ao longo dos anos vem sendo aumentada substancialmente, sobretudo na região norte do país. Isso se deve a vários motivos, entre eles: o de cunho econômico-social. A carreira militar garante um salário mínimo inicial ao jovem que enxerga nas armas uma oportunidade que ascender profissionalmente e proporcionar melhores condições de vida a seus familiares, posto que, os que se interessam em prestar o serviço obrigatório geralmente são das camadas mais humildes da sociedade que desconhecem o Código Penal Militar e até mesmo nem imaginam que ele exista. Em consequência do fator econômico é comum encontrar nos quartéis jovens com baixo nível de escolaridade que aventuram na carreira militar desconhecendo por vezes, o quanto é árdua a missão.

De outra banda, é possível constatar a presença de jovens que prestam o serviço militar obrigatório meramente por imperiosa exigência da legal, pois ao ingressarem nas armas certamente diminuirão suas rendas o que desperta insatisfação profissional e comprometimento da renda familiar. São destes incorporados, que brotam as possibilidades de ocorrência do crime de deserção que tanto afeta a disciplina e o serviço militar.

Dentre as causas acima, as questões sociais ligadas aos militares não profissionais, ou seja, àqueles provisórios que comumente oriundos das classes mais desfavorecidas da sociedade são as preponderantes nos processos em tramitação na Justiça Militar da União.

Todas as circunstâncias são verificadas e expostas nos autos dos processos que tramitam nas diversas auditorias militares, onde a maioria dos militares desertores é composta por cidadãos que prestam serviço militar obrigatório e que, por questões de cunho sócio-econômico se vêem obrigados a abandonar os quartéis sem autorização para auxiliar o já insuficiente orçamento familiar ou mesmo sustentar seus parentes, familiares ou dependentes.

A lei do serviço militar (Lei 4.375/1964) isenta da prestação obrigatória aqueles que possuem dependentes diretos e encontram-se na situação especial de arrimos de família (conscrito que sustenta dependentes e não dispõe de recursos para tanto), mas a realidade fática muitas vezes impede a comprovação da situação prática existente ou mesmo não ampara determinados casos particulares.

Em sua maioria, os militares enquadrados nessa situação acabam por retornar à unidade militar de vinculação após meses ou anos para tentar solucionar sua situação irregular e obter um certificado de quitação de prestação de serviço militar que os permitirá obter empregos formais com a assinatura da carteira de trabalho (CTPS) e também o gozo de todos os direitos civis, caso não tenham sido capturados em época oportuna. Ocorre que muitos desses ex-militares desconhecem que o débito com o serviço militar se protraí no tempo por longos anos e a cobrança do crime outrora cometido é realizada pela Justiça Militar mesmo tendo passados vários anos da consumação da deserção (Rocha, Eduardo, 2009).

## **CAPÍTULO IV** DA AGREGAÇÃO, REVERSÃO, EXCLUSÃO E REINCLUSÃO

### **1. Agregação e reversão ao serviço ativo das praças estáveis**

A lei penal militar confere tratamento diferenciado aos militares no momento da ocorrência do crime de deserção. Ao consumir o delito de deserção, a praça estável tem um tratamento legal bem mais benéfico que as praças especiais e as praças sem estabilidade. O CPPM (Código de Processo Penal Militar), Decreto-Lei nº 1002 de 21 de outubro de 1969, determina em seu art. 456, § 4º que a praça estável que incorrer no crime de deserção será agregada até à captura ou apresentação voluntária, ocasião em que será revertida para se ver processada e julgada pela infração que cometera, conforme se depreende do § 3º do art. 457 do citado diploma legal.

Na legislação da PMBA (Polícia Militar do Estado da Bahia), o ato de agregação e reversão de praças é privativo do Comandante-Geral, enquanto que para oficiais, é exclusividade do Governado do Estado.

O Estatuto dos Policiais Militares do Estado da Bahia, Lei Estadual nº 7.990 de 27 de dezembro de 2001 define o instituto da agregação no art. 21 como sendo a situação na qual o policial militar da ativa deixa de ocupar vaga na escala hierárquica de seu quadro, nela permanecendo sem número. Notório se faz que o militar agregado não perca seu status de militar em atividade, condição essa essencial para procedibilidade da ação penal na Justiça Militar, consoante entendimento majoritário da doutrina.

Para a referida lei estadual castrense o militar adquirirá a estabilidade ao completar três anos de efetivo exercício, desde que seja aprovado no estágio probatório, por ato homologado pela autoridade competente.

### **1.1 Exclusão e reinclusão de praça especial e praça sem estabilidade**

Quando o crime de deserção tiver como agente uma praça especial ou sem estabilidade, ou seja, uma praça que não tenha três anos de efetivo serviço e aprovação no estágio probatório, conforme a supracitada lei baiana, este militar será imediatamente excluído do serviço ativo, consoante o comando esculpido no § 4º do art. 456 do CPPM. O procedimento de exclusão na PMBA respeitará rigorosamente os institutos constitucionais da ampla defesa e do contraditório, sob pena de anulação do ato administrativo.

O Estatuto dos Policiais Militares do Estado da Bahia assim regula a matéria: art. 196 – A deserção do policial militar acarreta a interrupção do cômputo do tempo de serviço militar e a conseqüente demissão “*ex officio*”. § 2º - O policial militar, sem estabilidade assegurada, será automaticamente demitido após oficialmente declarado desertor, mediante devido processo legal.

Enquanto a praça estável trãnsfuga é reintegrada quando da captura ou apresentação voluntária, a praça especial ou sem estabilidade é reincluída nos quadros da

Força a que pertence, após ser submetida à avaliação de saúde para que seja processada e julgada pela Justiça Militar, conforme ilação dos § 1º e 3º do art. 457 do CPPPM.

Da análise do tratamento legal dispensado a militares que incorram na deserção, fica latente a benevolência concedida à praça estável, o que poderá estar despertando um estímulo para prática do delito, pois o militar abandona sua unidade em busca de uma melhor condição financeira com a certeza de sua reintegração nas fileiras da Corporação, tão logo seja frustrado em sua aventura econômica. Isso, no entanto, é assunto que será adiante abordado minuciosamente.

## **CAPÍTULO V**

### **DA ORIGEM DAS POLÍCIAS MILITARES**

## **1. Formação das instituições policiais militares**

A origem das Polícias Militares dos Estados remonta à época do Brasil Império, momento em que estas instituições começaram a surgir em cada Estado da Federação como pequenos exércitos que garantia o cumprimento das leis e reprimiam levantes populares.

Em razão das ameaças feitas por Napoleão Bonaparte contra o Rei de Portugal, este fugiu com toda corte portuguesa para o Brasil trazendo consigo o modelo da Guarda Real de Polícia. Assim, em 13 de maio de 1809, Dom João VI, então Rei de Portugal, criou através de um decreto, a Guarda Real para cuidar da segurança da corte, o que mais tarde veio transformar-se em Polícia Militar do Estado da Guanabara.

Cada vez mais foi tornando-se importante a criação de Forças Estaduais, pois o século XIX fora marcado por inúmeros movimentos revolucionários em rejeição ao governo regente instalado no Brasil, decorrente da abdicação de Dom Pedro I em 1830. Seu filho, Dom Pedro II, sucessor no trono e ainda menor, não poderia assumir a liderança do País, de forma que o Império passou a ser dirigido por regentes, que não foram aceitos pelo povo que os consideravam sem legitimidade para governar. Começaram então, em todo o país uma série de movimentos revolucionários, colocando-se contra o governo destes regentes, como a Guerra dos Farrapos no Rio Grande do Sul, a Balaiada, no Maranhão e a Sabinada, na Bahia.

Tais movimentos colocavam em “xeque” a estabilidade do Império, tanto que o então Ministro da Justiça, Padre Antônio Feijó, sugeriu à regência a criação no atual Estado do Rio de Janeiro, capital do Império, de um Corpo de Guardas Municipais Permanentes, o que ocorreu em 10 de outubro de 1831, através de um decreto regencial autorizando também, que as outras províncias brasileiras criassem suas guardas, ou seja, as suas próprias polícias. E a partir de 1831, vários estados aderiram à idéia e foram montando suas próprias polícias.

A Constituição Federal de 1946 denominou as antigas Guardas Municipais permanentes de POLÍCIA MILITAR, com exceção, do Estado do Rio Grande do Sul que manteve a nomenclatura de Brigada Militar para sua Força Policial Estadual.

Com a revolução de 1964, os militares que assumiram o poder extinguiram todas as Guardas Civis Municipais e alteraram a legislação do País conferindo às Forças Policiais Estaduais uma estrutura militarizada semelhante à do Exército Brasileiro objetivando com isso, estabelecer um rígido controle sobre as corporações policiais armadas. Implantaram também, normas fiscalizadoras do Exército sobre as Polícias Militares, inclusive, nomeando oficiais do Exército para comandá-las em todos os Estados. Estavam aí, criadas as atuais Polícias Militares que em alguns Estados ainda possuem em seus quadros, oficiais que foram membros do Exército.

## **1.1 A deserção nas Polícias Militares**

As PPMM (Polícias Militares) dos Estados e do Distrito Federal, Forças Auxiliares e reserva do Exército, instituições organizadas com base na hierarquia e disciplina conforme dispõe o art. 42 da CF (Constituição Federal) de 05 de outubro de 1988 possuem destinação constitucional prevista no art. 144, § 5º da CF para realizar policiamento ostensivo e preservar da ordem pública.

Organizadas militarmente, as PPMM são corpos de tropa armados que respondem pela força pública dos Estados e que garantem a ordem e a tranquilidade pública nas vinte e quatro horas do dia, em todos os rincões do nosso Brasil. “Esta extensa competência das Polícias Militares engloba inclusive, a competência dos demais órgãos policiais no caso de falência operacional destes, a exemplo de greves ou outras causas que os tornem inoperantes ou ainda, incapazes de dar conta de suas atribuições, funcionando, então, a Polícia Militar como verdadeira força da sociedade” (BRUM Sérgio.RDM/ 2009).

Em razão das características peculiares acima apontadas não seria razoável ter essas instituições que possuem um grande contingente armado e com uma missão tão indispensável à sociedade, sem um regime jurídico-penal especial que possa controlá-las quando necessário, e que regule toda sua rotina administrativa e operacional. Com esse entendimento, o legislador constituinte brasileiro incluiu os policiais militares no rol de militares, submetendo-os então aos comandos do Código Penal Militar Brasileiro.

A legislação repressiva castrense tipifica condutas que para outras categorias de profissionais, a adoção de determinados comportamentos seria algo admissível ou que possuem um grau de reprovação menor. Trago à baila para discussão o crime de deserção, tipificado no art. 187 e seguintes do CPM e que possui alto grau de reprovabilidade no seio do ordenamento jurídico militar, face o risco e ameaça que causa à manutenção das instituições e à sociedade. A deserção é o crime em que o agente dolosamente abandona a vida e o serviço militar sem a intenção de retornar. Porém, não é isso que ocorre na realidade das instituições militares estaduais em que é quase certo o regresso dos desertores, conforme veremos a seguir.

Há, contudo, uma minoria de doutrinadores que defendem a inaplicabilidade da legislação penal militar para os militares estaduais defendendo que estes assim como os reservistas, são “militares em potencial” considerando que somente os membros efetivos das Forças Armadas são essencialmente militares; e que, os componentes das Forças Auxiliares poderão temporariamente integrar o quadro da ativa das FFAA na condição de “militares *pro-tempore*”, em razão de não se encontrarem numa das possibilidades mencionadas no Estatuto do Militares – Lei nº 6.880 de 09 de dezembro de 1980.

Seguindo tal entendimento, o militar estadual em condição ordinária de Servidor Público Militar Estadual não é militar em sua concepção original sendo, portanto um cidadão em situação de mobilização e convocação, assim como os reservistas. Os defensores desta corrente também afirmam que o serviço policial militar, patrulhamento ostensivo e prevenção da ordem pública não se constituem atividade de natureza militar, mas sim de natureza civil, pois seriam incapazes de macular a administração militar no desempenho das funções, em razão de comporem a administração pública estadual. Por conseguinte e, em



atenção ao raciocínio anteposto, um policial militar somente cometeria crime de deserção quando fosse incorporado às Forças Armadas para nela servir, ainda que ocasionalmente.

No entanto, sob máxima *vênia*, entendo que o art. 42 da CF/88 coloca uma pedra neste conflito exegético das normas, pois o mencionado dispositivo constitucional traz clareza solar sobre o tema, ao afirmar que os membros das Polícias Militares e Corpos de Bombeiros Militares são militares dos Estados sujeitando-os a normas penais aplicadas aos militares federais, como se pode extrair da leitura do § 1º do artigo em comento. Logo, a conduta de um membro da Polícia Militar ou Corpo de Bombeiros militares que se amoldar em algum dos tipos penais descritos do art. 187 ao art. 194 do CPM, certamente será submetido a processo e julgamento da Justiça Militar Estadual.

## **CAPÍTULO VI** A DESERÇÃO E DEMAIS INSTITUTOS JURÍDICOS

### **1. Deserção e o princípio da continuidade do serviço público**

A Constituição Federal de 1988 confiou às Polícias Militares a tão honrosa e árdua missão de preservação da ordem pública, tarefa que nos tempos de hoje, tornou-se indispensável em todo território nacional, em face da gigantesca escalada da atividade criminosa que tanto amedronta e acua a sociedade.

Com efeito, a atividade desenvolvida pelas Polícias Militares imiscui-se no rol dos serviços públicos essenciais prestados pelo Estado aos administrados, devida sua relevância para convivência pacífica da coletividade.

Os serviços públicos podem ser definidos segundo a doutrina como:

"todo aquele prestado pela Administração ou por seus delegados, sob normas e controles estatais, para satisfazer necessidades essenciais ou secundárias da coletividade, ou simples conveniência do Estado" (Hely Lopes Meirelles).

"Serviço público é toda a atividade de oferecimento de utilidade ou comodidade material fruível diretamente pelos administrados, prestado pelo Estado ou por quem lhe faça às vezes, sob um regime de direito público – portanto consagrador de prerrogativas de supremacia e de restrições especiais – instituído pelo Estado em favor dos interesses que houver definido como próprios no sistema normativo" (Celso Antonio Bandeira de Mello).

O serviço público está ladeado de princípios orientadores que servem de fundamento teórico para sua existência e validade, entre os quais, trago à reflexão o princípio da continuidade que se traduz no dizer de Celso Antônio Bandeira de Mello como sendo “a impossibilidade de interrupção da prestação do serviço pelo Estado e o pleno direito dos administrados a que não sejam suspensos ou interrompidos”.

Segurança Pública é serviço público desenvolvido diretamente e exclusivamente pelo Estado com escopo de proporcionar aos usuários, cidadãos, as condições mínimas de vida e, por serem considerados *uti universi* não podem jamais ser suspensos, supridos ou prestados de forma ineficaz sob pena de afronta a Lei Maior, bem como afronta a própria dignidade da pessoa humana.

Neste diapasão, o legislador constituinte reformador observando a natureza indispensável da atividade das Polícias Militares, arrematou através da EC nº 18/98, o caráter militar das Polícias Estaduais responsáveis pela preservação da ordem pública submetendo-as as mesmas normas penais e constitucionais dispensadas aos membros das Forças Armadas, como a proibição da sindicalização e a greve.

Em decorrência do referido dispositivo constitucional que tornou incontestes a situação jurídico-penal dos policiais militares, estes respondem material e processualmente perante a Justiça Militar Estadual pelos crimes militares definidos em lei, conforme se

depreende da leitura do art. 6º do CPPM (Código de Processo Penal Militar). O tipo penal ora em análise é o crime de deserção que se consuma após o oitavo dia de ausência do militar do quartel, conforme visto anteriormente.

A deserção como tipo penal essencialmente militar, provoca evidente solução de continuidade na prestação do serviço público. No que tange às Polícias Militares, o referido delito leva à redução do número de policiais estrategicamente admitidos para o exercício da atividade fim das corporações comprometendo a obrigatória prestação de segurança pública devida pelo Estado ao cidadão brasileiro. A ausência do militar nas ruas transmitindo a sensação de segurança eleva substancialmente o iminente risco à integridade física da coletividade e do patrimônio, bem como a proteção das instituições, ameaças que podem conduzir o Estado a um caos.

Por isso, tamanho é o grau de reprovação na legislação penal militar do delito em comento, já que sua natureza é de serviço essencial, portanto inadiável e imprescindível não podendo jamais sofrer qualquer tipo de solução de continuidade.

## **1.1 Deserção e o abandono de cargo público**

O tópico sob exame revela a sistematização existente no ordenamento jurídico quando apresenta rejeições a comportamentos semelhantes diferenciando apenas as categorias profissionais e o regime jurídico a que estão submetidos. Como a legislação penal militar, o Código Penal Comum também repulsa a conduta do funcionário que abandona o cargo que ocupa na administração pública, criminalizando-a como forma de reprovação.

Assim, fazendo um paralelo da legislação penal militar com a legislação penal comum encontra-se o crime previsto no art. 323 do Código Penal (CP) que traz a seguinte redação: "abandonar cargo público fora dos casos permitidos em lei", a pena cominada é de apenas 15 (quinze) dias a 01 (um) mês de detenção, podendo chegar a 03 (três)

anos se o fato se der em faixa de fronteira nacional. Verificamos que a norma penal não estabelece prazo de afastamento caracterizador do delito, no entanto, a jurisprudência pátria orienta-se no sentido de exigir um tempo razoável de ausência do servidor e ainda um efetivo risco a regularidade do serviço público prestado, caso contrário, ausentes estariam os pressupostos caracterizadores desse crime funcional, enquanto que a legislação castrense fixou esse prazo em oito dias, conforme visto anteriormente.

O tipo penal descrito no art. 323 do CP tem aplicação para os servidores públicos civis dos três entes da federação: União, Estados e Municípios. A aplicação do instituto penal não causa prejuízo às sanções administrativas previstas nos respectivos estatutos que invariavelmente cominam demissão como sanção administrativa.

Para ilustrar, cito o mandamento previsto na Lei Estadual nº 6.677 de 26 de setembro de 1994 (Estatuto do Servidor Público do Estado da Bahia) que pune severamente o servidor que deixa, fora dos casos previstos em lei, o cargo que ocupa na Administração Pública Estadual, senão vejamos:

Art. 192 – A demissão será aplicada nos seguintes casos:

I – (...)

II - abandono de cargo;

Para o servidor público militar do Estado da Bahia, policiais e bombeiros militares, a ordem jurídica dispensou tratamento administrativo disciplinar semelhante ao aplicado ao servidor civil, quando o militar estadual incorrer no crime de deserção, segundo o preceito da Lei Estadual nº 7.990 de 27 de dezembro de 2001 (Estatuto dos Policiais Militares do Estado da Bahia), *Ipsis litteris*:

Art. 57 – A pena de demissão, observada as disposições do art. 53 desta Lei, será aplicada nos seguintes casos:

II – A consumação ou tentativa como autor, co-autor ou participe em crimes que o incompatibilizem com o serviço policial militar, especialmente os tipificados como:

i) Deserção;

Sobre o assunto colha-se o que diz colendo doutrinador Célio Lobão na obra de Jorge César de Assis, a cerca da analogia dos crimes funcionais em análise:

“Se a lei penal comum considera como crime o fato de um funcionário público civil abandonar o cargo, com maior razão o Direito Penal Militar, no elenco dos fatos delituosos, a ausência do militar por mais de oito dias, sem a devida autorização, levando em conta a relevância do cargo exercido pelo funcionário público militar, bem como a necessidade de preservar a disciplina que sofreria dano sério, com o afastamento injustificado dos militares, a seu bel-prazer, das unidades em que servem, afetando, inclusive, a própria segurança do organismo militar e mesmo da própria Nação.”

No entanto, a reprovabilidade jurídica ao profissional que se afasta ilicitamente do seu local de labor não se encerra nos servidores públicos militares e civis, mas também é afeta os empregados submetidos à disciplina da Consolidação das Leis Trabalhistas que não dispõe de sanções penais, mas somente de natureza cível e administrativa, conforme veremos no tópico adiante.

## **1.2 Abandono de emprego e sua semelhança à deserção**

Ao trazer o crime militar de deserção à baila, a fim de compará-lo a um tipo de infração semelhante e existente no mundo civil, encontramos no ramo do direito privado àquele descrito no art. 482, alínea “i” da CLT (Consolidação das Leis Trabalhistas), Decreto-Lei nº 5.452 de 01 de maio de 1943, que somente pode ser cometida por empregado da iniciativa privada. O mencionado dispositivo tem a seguinte redação:

Art. 482 – Constituem justa causa para rescisão de contrato de trabalho pelo empregador:

- i) – abandono de emprego;

A rescisão de contrato por justa causa enseja na ruptura unilateral do vínculo empregatício, ou seja, resulta na dispensa do obreiro que cometera falta considerada grave. O tipo acima ventilado encontra enquadramento no rol indicado pelo art. 493 do mesmo diploma legal, como possuidor de natureza grave, autorizando desta forma, a dispensa pelo empregador. Porém, o referido mandamento legal analisado isoladamente, não revela o perfeito sentido jurídico objetivado pelo legislador para o perfeito enquadramento num caso concreto.

Nesta senda, o conspícuo doutrinador Maurício Godinho Delgado abrilhanta este trabalho com o seguinte ensinamento: “O abandono de emprego deve possuir dois elementos para formação da justa causa: o objetivo, que consiste no real afastamento do serviço; e o subjetivo que consiste na intenção, ainda que implícita, de romper o vínculo. O elemento objetivo tem sido fixado pela jurisprudência, em regra, em 30 dias. Contudo, pode esse prazo ser significativamente reduzido, caso outras circunstâncias concretas evidenciem, de imediato, a ocorrência do segundo elemento (intenção de romper): é o que se verificaria, ilustrativamente, com a comprovação de que o obreiro ingressou em novo emprego, em horário incompatível com o antigo contrato.”

Diferentemente dos servidores públicos, sejam eles militares ou civis, os empregados da iniciativa privada não enfrentam nenhum dispositivo penal, no momento em que abandonam seu emprego sofrendo, contudo, com a imediata rescisão contratual do vínculo empregatício por justa causa, o que por certo eliminará quaisquer possibilidades de indenizações pelo empregador. O dispositivo da legislação laborativa é de aplicação rápida dependendo apenas da comprovação dos elementos objetivos e subjetivos pelo empregador. Estes poderão ser traduzidos pelas faltas ao trabalho sem justificativa ou comunicado, o que levará a presumir seu interesse em romper definitivamente dos laços que o ligava ao emprego.

“Entretanto, não é o que ocorre na caserna. O militar que, sem justa causa, ausenta-se da Unidade em que serve ou do lugar em que deve permanecer, por mais de oito dias, é considerado criminoso do delito de deserção (art. 187/CPM), ficando sujeito a pena de

detenção que varia de seis meses a dois anos. Esta diferença abissal entre a legislação penal militar e a comum, para o que, em tese, tipifica a mesma conduta, ou seja, abandonar o serviço justifica-se pelas suas especiais missões constitucionais, quais sejam, defesa armada e soberania do Estado (Forças Armadas), bem como preservação da ordem pública, policiamento ostensivo, entre outras (Forças Auxiliares). Além disso, a sociedade militar é peculiar, possuindo *modus vivendi* próprio, calcado, sobretudo, na hierarquia e disciplina.” (SCHLISCHTING, Marcelo).

Por outro lado, o militar que se subsume ao delito de deserção não será imediatamente submetido a procedimento de “expulsão”, como ocorre na dispensa do empregado e na demissão do funcionário civil, pois a própria lei repressiva castrense garante à praça militar estável sua agregação e posterior reversão aos quadros, quando da sua apresentação ou captura, independentemente do tempo de afastamento. Se, de certa forma, a Lei é mais rigorosa para o militar que adota um comportamento que aparentemente possui a mesma natureza daquele praticado por um empregado ou um funcionário. De outra forma, ela concede uma garantia inexistente para os demais profissionais, que é a permanência da praça estável nos quadros da administração militar enquanto durar seu afastamento. Contudo, esta discussão será minuciosamente apresentada no próximo tópico.

## **CAPÍTULO VII**

### **DA IMPERIOSA NECESSIDADE DE ALTERAÇÃO DA LEI PROCESSUAL PENAL MILITAR QUANDO DA APLICAÇÃO NO ÂMBITO DAS JUSTIÇAS MILITARES ESTADUAIS**

#### **1. Aplicação da legislação penal militar às PPM**

A Constituição Federal de 1988 esculpiu no art. 144 a destinação de cada instituição que compõe o organismo de segurança pública do País, conferindo às Polícias Militares a responsabilidade pelo policiamento ostensivo e a preservação da ordem pública. No que é afeto ao dispositivo constitucional referente ao caráter militar das Polícias Estaduais, ela apenas conserva aquilo que estava contemplado nas constituições anteriores.

Entretanto, somente com a revolução militar de 1964 é que as Polícias Militares ganharam envolvimento jurídico militar, com a nomeação de oficiais do Exército para comandá-las nos Estados e a alteração de toda legislação que as regulavam. Este marco histórico foi crucial para o formato administrativo e jurídico hoje presente nas Polícias



Militares, como a formação, a cultura, a investidura, os modos operacionais e, sobretudo, a submissão à Lei Penal Castrense, pedra angular deste trabalho.

Consolidando esse entendimento, o notável jurista Jorge César de Assis teceu comentários sobre o assunto que enriquece o conteúdo deste trabalho:

*“A história das Polícias Militares confunde-se com a história dos Estados a que pertencem. São instituições híbridas, possuindo, de um lado uma estrutura militar com base na hierarquia e disciplina e, de outro uma atividade policial, de natureza civil, destinadas ao exercício da polícia ostensiva e à preservação da ordem pública.”*

Hoje, as instituições Policiais Militares estão submetidas às disposições da Lei Penal Militar por força do preceito constitucional descrito no art. 42 da CF/88 que bem define a condição de Militar Estadual, seus deveres e direitos, como também por previsão do art. 6º do CPPM que se refere à Justiça Militar Estadual e às Polícias. A Legislação Penal militar amoldou-se parcialmente às corporações, em razão da estrutura administrativa construída como bem disciplina o citado dispositivo legal, porém é forçosa e inadequada a aplicação de determinados tipos penais militares a condutas adotadas por milicianos estaduais pelo simples motivo de possuírem outorgas constitucionais diversas, onde à Polícia Militar cabe à proteção da integridade física e da vida, enquanto que às FFAA cabem à proteção da Pátria.

O crime de deserção exemplifica bem esse desajuste na finalidade da norma, quando de sua aplicação no âmbito das Polícias Militares, o que vem causando prejuízos à ordem militar estadual. Isso se deve ao fato de que uma considerável quantidade de policiais militares oportunistas, vale-se do dispositivo garantidor expresso no § 3º do art. 457 do CPPM para aventurarem numa vida profissional extra-caserna, cientes do seu retorno aos quadros militares quando não atingirem o sucesso esperado.

Logo, convém consignar que as Polícias Militares possuem a estruturação hoje existente não por necessidade face ao mister que desempenham diuturnamente nas ruas

brasileiras, mas sim por fatores históricos, políticos e econômicos que tanto desenham e modificam a história deste País.

## 1.1 Fundamento teórico

O texto constitucional disciplina a forma pela qual a administração pública da União, dos Estados e dos Municípios comporá seus quadros de servidores, conforme se vê no dispositivo abaixo elencado:

Art. 37 (...)

II - a investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos, de acordo com a natureza e a complexidade do cargo ou emprego, na forma prevista em lei, ressalvadas as nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração.

Não restam dúvidas que tanto o militar federal quanto o militar estadual são servidores públicos e que por serem militares, necessariamente estão submetidos às normas de natureza militar, sejam elas administrativas ou penais, obedecidas às peculiaridades de cada Força. Porém, as instituições militares estaduais e as federais apresentam diferenças quanto à admissão de pessoal que certamente produzem reflexos divergentes no campo disciplinar.

O grande contingente militar das Forças Armadas ingressa nos quadros da administração federal de maneira compulsória e desde aquele momento ostentam a condição de servidores públicos militares ainda que por um prazo determinado para dispensa. A Lei nº 4375 de 17 de agosto de 1964 (Lei do Serviço Militar Obrigatório), assim dispõe:

Art. 2º - Todos os brasileiros são obrigados ao Serviço Militar, na forma da presente Lei e sua regulamentação.

De modo diverso, o ingresso nas fileiras das corporações policiais militares depende necessariamente de prévia aprovação em concurso público, conforme preceitua a Carta Constitucional, que possui como um dos principais requisitos, a **voluntariedade**. Decorre disso, o direito que assegura a qualquer militar estadual solicitar demissão do cargo tão logo queira, ou seja, quando a função militar tornar-se inconveniente para ele, inexistindo, portanto, necessidade do abandono injustificado da Unidade. Diferentemente, verifica-se a realidade encontrada nas FFAA, em que os recrutas são obrigados a permanecer prestando um serviço que constitucionalmente é obrigatório.

Diante do cunho obrigatório na prestação do serviço militar, peculiar das FFAA, surge no aparelho jurídico do Estado um conjunto de normas dotadas de força coercitiva capaz de repreender exemplarmente aquele que ouse a abandonar as armas ou até mesmo conter uma perigosa debanda em massa. Por incontestáveis razões, visando atender o interesse nacional traduzido pela proteção das instituições e pela soberania e defesa da Pátria, o legislador contemplou no Código Penal Militar o delito de deserção que se encontra esculpido no art. 187 do citado diploma, cominando sanção de privação de liberdade de seis meses a dois anos na sua forma mais simples.

Outro ponto preponderante e que choca a realidade das FFAA com àquela encontrada nas PPMM é a aquisição da estabilidade pela praça. Para o Estatuto da Polícia Militar do Estado da Bahia, por exemplo, o policial militar adquire estabilidade funcional ao completar três anos de efetivo exercício, enquanto que os recrutas que prestam obrigatoriamente o serviço militar jamais adquirem tal estabilidade, visto que, em regra, não permanecem servindo por tempo superior a um ano.

Como visto em tópico anterior, grande parte dos militares das Forças Armadas que cometem deserção não se enquadra no rol dos chamados “militares de carreira” que são estáveis, mais sim corresponde àqueles incorporados para fins de prestação de serviço obrigatório. Ora, se as FFAA se deparam em sua maioria, com desertores que não possuem estabilidade funcional, simples e célere será o processo de exclusão atendendo a Lei às necessidades práticas das Forças Armadas, pois a Lei Processual Castrense determina a exclusão imediata, conforme se depreende da ilação do § 4º do art. 456 do CPPM. Todavia,

não é essa realidade encontrada pela Justiça Militar do Estado da Bahia, por exemplo, tampouco pela respectiva Polícia Militar, onde a maioria dos desertores é formada por militares “antigos” e que, portanto, possuem estabilidade assegurada, o que abarrotava a Justiça Castrense de demorados processos de deserção. Diante deste retrato institucional, resta apenas à Corporação cumprir o mandamento legal e agregar o trânsfuga até a sua apresentação voluntária ou captura que invariavelmente, ultrapassa um ano.

Com fim não colimado pelo legislador, a norma processual castrense vem concedendo verdadeiros privilégios a policiais militares estáveis que enxergam no supracitado parágrafo uma oportunidade de afastarem-se da Corporação por período indefinido e sem a permissão da Lei, para se dedicarem a negócios particulares em detrimento ao serviço policial militar, com a garantia que seu retorno à instituição é certo, tão logo deseje.

Deflagrada a ação penal em razão da captura ou apresentação voluntária, os criminosos de deserção não são sancionados juridicamente com penas capazes de levá-los à exclusão da Corporação, haja vista que é cominada pena de detenção de seis meses a dois anos, conforme delineado no preceito secundário do art. 187 do CPM. Ao ser fixada a pena pelo Conselho Permanente, esta não produzirá efeitos suficientes para autorizar à administração pública militar instaurar um Processo Administrativo Disciplinar que conduza à exclusão desses criminosos, pois o Estatuto dos Policiais Militares do Estado da Bahia, por exemplo, assim regula a matéria:

Art. 193 – A demissão será aplicada como sanção aos policiais militares de carreira, após a instauração de processo administrativo em que seja assegurada a ampla defesa e o contraditório nos seguintes casos:

II – quando assim se pronunciar a Justiça Militar ou Tribunal de Justiça, após terem sido condenados, por sentença transitada em julgado, à pena privativa ou restritiva de liberdade individual superior a dois anos;

Ao analisar conjuntamente a norma penal e a administrativa, identificamos neste exemplo, uma incontestável e perigosa falha do sistema jurídico castrense que vem

autorizando e de certa forma, estimulando policiais militares incorrerem em delitos como o de deserção, em face da suavidade da norma incriminadora que por vezes, é tragada pela prescrição, e a permanência nas fileiras da Corporação de alguém que injustificadamente abandonou a Força.

Sob o ponto de vista prático-jurídico, fica latente que a norma processual penal militar não está atingindo seu desiderato, quando aplicada aos integrantes das Polícias Militares desertores. Isso decorre dos motivos expostos ao longo deste trabalho, que serão declinados a seguir, em apertada síntese:

a) Primeiramente, é fundamental registrar que o Código Penal Militar não fora criado para ter aplicação nas Polícias Militares, mas sim nas Forças Armadas. A submissão das PPMM às leis castrenses deveu-se a fatores de conveniência política no período em que nosso País vivia uma revolução militar, daí a natural inadequação de alguns tipos penais, o que causa irregularidade jurídica quando da sua aplicação, como é o caso do crime de deserção. Nesta linha ideológica e, lastreado no princípio da razão suficiente, tão bem sintetizado em fragmento do filósofo grego Leucipo, Jacob Bazalian cita: “*nada nasce sem causa, mas tudo surge de alguma razão e em virtude de alguma necessidade*” (Jacob Bazalian – in O problema da Verdade – Teoria do Conhecimento”, 2ª edição, Editora Alfa Omega – SP – página 118);

b) Os Policiais Militares são servidores públicos detentores de tratamento jurídico diferente quando praticam uma conduta que em tese, assemelha-se àquela praticada por um funcionário civil do Estado quando abandona o cargo ou por um empregado da iniciativa privada que abandona o emprego. Para estes casos, a lei claramente comina demissão ao funcionário civil, enquanto que para o empregado, a CLT autoriza a dispensa por justa causa. Na contramão da lógica jurídica, o militar é revertido e retorna ao serviço fazendo *jus* a todas as garantias que antes possuía fato que sem dúvidas, vem alimentando a reincidência e estimulando novas deserções;

c) Ao cometer deserção, o Policial Militar provoca no serviço público uma interrupção abrupta e sem planejamento colocando em risco a infinidade de bens jurídicos tutelados pelo

Estado com a presença ostensiva do militar nas ruas, o que colide frontalmente com princípio da continuidade da prestação do serviço público;

d) Quando o legislador previu no CPPM a agregação e posterior reversão do militar desertor que fosse estável, certamente, o sentido era que a norma protegesse a segurança funcional daquele “militar de carreira” que ingressou na instituição voluntariamente. E que por isso, presume-se que possui uma maior vocação e compromisso para com a Força não sendo razoável, portanto, sua imediata exclusão como ocorre com militares não estáveis que incorrem na deserção, pois estes prestam serviço coagido pela Lei do Serviço Militar Obrigatório. Ocorre que a norma alcançou quase todos os militares estaduais, já que todos gozam de estabilidade, para fins de aplicação da Lei Penal Militar, com apenas três anos de efetivo exercício levando-os a um injusto benefício da Lei. Nas palavras do Ilmo. Dr. Luiz Augusto de Santana, Promotor de Justiça Junto à Vara da Justiça Militar da Bahia tem-se: “aplicar aos policiais militares e aos bombeiros militares as normas dos crimes de deserção é dar-lhes um privilégio ilegal, injusto e imoral.”

Diante do que foi aqui exaustivamente exposto, sob máxima *vênia*, torna-se imprescindível a reforma do § 4º do art. 456 do CPPM, quando de sua aplicação no âmbito das Policiais e Corpos de Bombeiros Militares, a fim de corrigir e evitar a incidência original do multicitado dispositivo legal que tantos prejuízos vem trazendo à disciplina e à ordem administrativa militar, bem como a contínua prestação do serviço de segurança pública à sociedade.

Para tanto, o parágrafo em comento necessita sofrer em sua parte final um aditamento textual que traga força normativa e regulação peculiar para as Forças Militares Estaduais podendo ser completado com a seguinte parte:

**Tratando-se de militares estaduais, será aplicado à praça estável, o que se aplica à praça não estável.**

Logo, o § 4º do art. 456 do CPPM possuiria com o aditamento a seguinte redação:

“Consumada a deserção de praça especial ou praça sem estabilidade, será ela imediatamente excluída do serviço ativo. Se praça estável, será agregada, fazendo-se, em ambos os casos, publicação, em boletim ou documento equivalente, do termo de deserção e remetendo-se, em seguida, os autos à Auditoria competente. ***Tratando-se de militares estaduais, será aplicado à praça estável, o que se aplica à praça não estável.***” (aditamento proposto).

Com isso, almeja-se que a reforma da norma processual penal militar contenha a avalanche de crimes de deserção que vem ameaçando o excelente e relevante serviço público desempenhado diuturnamente pelas Corporações Militares dos Estados em todo o País, de modo a resgatar a força preventiva e repressiva da norma penal.

## **CAPÍTULO VIII** DAS CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente trabalho monográfico buscou como meta delinear a incidência do crime de deserção quando praticado por praças policiais militares, seus aspectos processualísticos no âmbito das justiças militares estaduais e os prejuízos decorrentes da inadequação legal para membros das PPMM sugerindo assim, uma alteração no texto da Lei. Entretanto, para que se pudesse iniciar a pesquisa, embasando-a de forma científica, houve a necessidade estabelecer uma estreita relação entre o Direito Penal Militar, o Direito Processual Penal Militar, o Direito Administrativo Militar, as normas a estes correspondentes na legislação comum e as ocorrências práticas derivadas da aplicação da lei. Também se fez necessário conceituar e classificar o delito de deserção, suas causas nas Forças Armadas e nas PPMM, sua analogia com o delito de abandono de cargo público e com a infração de abandono de emprego.

Neste sentido, considerou-se o delito de deserção como um delito especial aplicável coerentemente aos membros das Forças Armadas, pois a lei penal militar, objetiva tutelar exclusivamente os interesses do Estado e das Instituições Militares, enquanto que as Forças Policiais Militares possui como fim último proteger a vida e a liberdade, tendo o

dispositivo do §4º do Art. 456 do CPPM causado distorções de ordem prática. Neste diapasão, foi percebida a prática reiterada pelos policiais militares no crime de deserção que cientes dos benefícios vêm colocando a Corporação num plano inferior de seus compromissos abarrotando a Vara da Auditoria Militar com processos de deserção.

Numa abordagem genérica e comparando com os demais setores do serviço público dos entes da administração pública, bem como com empregados, a nenhum trabalhador é conferido sua reintegração no quadro de servidores quando estes abandonam seus locais de trabalho, como pode ser visto o tratamento dispensado pelos Estatutos, Leis orgânicas e a Consolidação das Leis Trabalhistas, sendo unânime quanto à aplicação da sanção administrativa de dispensa ou demissão. Em face dos argumentos lançados esta pesquisa buscou trazer uma reflexão a cerca da eficiência jurídica da Lei Castrense no momento que esta determina a reversão de uma praça estável que abandona o serviço policial militar, atividade essa essencial desenvolvida pelas Instituições Militares Estaduais.

Como resultado da investigação levada a cabo na elaboração deste trabalho e análise detida da literatura pertinente, restou consolidado os entendimentos e ilações que se seguem: a) É imperiosa e razoável a necessidade do aditamento do §4º do Art. 456 do CPPM, conforme proposto no tópico acima, com vistas a atender uma demanda crescente de cometimento do delito de deserção, o que vem preocupando as autoridades militares e o judiciário dos Estados. Logo, mais que possível, é fundamental a cotejada alteração da Lei Adjetiva, a qual regulará o processo e atenderá a necessidade da corporação alijando, portanto, qualquer afronta a ordem jurídica; b) Os fundamentos de política criminal e de ordem administrativa residem na necessidade de contenção do acentuado número de crimes de deserção que vem assolando os quadros das Polícias Militares resultando em um temível prejuízo à prestação do serviço público, à disciplina e à ordem militar estadual, em face da aviltante conduta desertora de membros das instituições militares dos estados que abandonam ilegalmente as Corporações; c) O procedimento de exclusão do policial militar que incorrer no delito de deserção deverá, sob pena de nulidade, obedecer ao princípio constitucional da ampla defesa e do contraditório assegurando ao acusado todos meios e recursos para exercício pleno de sua defesa, conforme preceitua o Art. 5º, LV da vigente Carta Constitucional, ainda



que decretada a revelia em razão da condição de trãnsfuga; d) O procedimento de exclusão da Força Militar Estadual dar-se-á, através de Processo Administrativo Disciplinar regulado pelo respectivo Estatuto Disciplinar da Corporação, o qual comina a demissão como tipo sanção administrativa excluindo por conseguinte, o trãnsfuga dos quadros de efetivo da administração pública.

Ao longo do trabalho foram expostos exaustivamente razões de ordem jurídica, política e administrativa para alteração do § 4º da Art. 456 do CPPM quando de sua aplicação no âmbito das Justiças Militares Estaduais, a partir da análise minuciosa de pareceres, comentários à legislação e trabalhos científicos já produzidos a cerca do tema, porém não se quer com a presente pesquisa encerrar as discussões sobre o tema, mais sim conclamar os estudiosos, curiosos jurídicos do direito militar e doutrinadores, bem como os órgãos legiferantes para levar a questão a debate e análise de sua pertinência e quiçá, a necessária alteração da Lei.

## Referências

- ALBUQUERQUE, Rafael. [http: www.apriori.com.br](http://www.apriori.com.br) – Acesso em 18 de julho de 2011.
- ASSIS, Jorge. **Comentários ao Código Penal Militar**, 7ª Edição. Curitiba. Juruá, 2011.
- BRUM, Sérgio. **Revista Direito Militar. Associação dos magistrados das justiças militares estaduais – AMAJME**. nº 75/2009.
- BADARÓ. Ramagem. **Comentários ao Código Penal Militar de 1969**. 1º e 2º Vol. Juriscredi. São Paulo. 1972.

BAHIA. **Assembléia Legislativa da Bahia**. Estatuto dos Policiais Militares da Bahia. Lei Estadual nº 7990 de 27 de dezembro de 2001. 2ª ed. 2008.

BAHIA. **Site Jus Brasil**. Estatuto do Servidor Público do Estado da Bahia. Lei Estadual nº 6.677 de 26 de setembro de 1994. Acesso em 15 de julho de 2011.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**: promulgada em 05 de outubro de 1988. 4ª ed. São Paulo. Rideel. 2007.

BRASIL. **Presidência da República**. Casa Civil. Subchefia para assuntos jurídicos. Código de Processo Penal Militar. Decreto lei nº 1002 de 21 de outubro de 1969b. Acesso em 20 de julho de 2011.

BRASIL. **Presidência da República**. Casa Civil. Subchefia para assuntos jurídicos. Código de Processo Penal Militar. Decreto lei nº 1001 de 21 de outubro de 1969b. Acesso em 23 de julho de 2011.

BRASIL. **Presidência da República**. Casa Civil. Subchefia para assuntos jurídicos. **Lei do Serviço Militar Obrigatório**. Lei nº 4375/64. Acesso em 13 de julho de 2011.

BRASIL. **Consolidação das Leis Trabalhistas**. Vade Mecum. 4ª ed. São Paulo. Rideel. 2007.

DELGADO, Maurício – **Curso de Direito do Trabalho** – 10ª ed. São Paulo. LTr, 2011.

GASPARINI, Diógenes – **Direito Administrativo** - 15ª ed. São Paulo. Saraiva, 2010.

LOBÃO, Célio- **Direito Penal Militar** - 2ª ed. Brasília Jurídica. Brasília. 2004.

MELLO, Celso – **Curso de Direito Administrativo** - 28ª ed. São Paulo. 2011.

MIGUEL, Cláudio – **Elementos do Direito Penal Militar** - 2ª ed. Rio de Janeiro. 2004.