



UFSM
CURSO DE DIREITO

Trabalho de Graduação

**O PIONEIRISMO DA JUSTIÇA MILITAR DA UNIÃO:
A LEGISLAÇÃO MILITAR NA VANGUARDA DOS INSTITUTOS
PROGRESSISTAS DO DIREITO PENAL MODERNO**

Alessandra Cristina Padula

Santa Maria, RS, Brasil

2008

**O PIONEIRISMO DA JUSTIÇA MILITAR DA UNIÃO: A
LEGISLAÇÃO MILITAR NA VANGUARDA DOS INSTITUTOS
PROGRESSISTAS DO DIREITO PENAL MODERNO**

por

Alessandra Cristina Padula

Monografia apresentada ao Curso de Direito da Universidade Federal de Santa Maria (UFSM, RS), como requisito parcial para obtenção do grau de **Bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais**.

Orientadora: Profa. Ms. Joelíria Vey de Castro
Co-orientador: Jorge Cesar de Assis

Santa Maria, RS, Brasil

**Universidade Federal de Santa Maria
Centro de Ciências Sociais e Humanas
Curso de Direito**

A Comissão Examinadora, abaixo assinada,
aprova a Monografia

**O PIONEIRISMO DA JUSTIÇA MILITAR DA UNIÃO: A
LEGISLAÇÃO MILITAR NA VANGUARDA DOS INSTITUTOS
PROGRESSISTAS DO DIREITO PENAL MODERNO**

elaborada por:

Alessandra Cristina Padula

COMISSÃO EXAMINADORA:

Profa. Ms. Joelíria Vey de Castro (UFSM)

Jorge César de Assis – Promotor da Justiça Militar

Profª Liege Alendes de Souza (UFSM)

Profº Érico Simões (UFSM)

Santa Maria, 17 de janeiro de 2008.

Dedico este trabalho aos tesouros da minha vida: minha mãe Izabel, minha irmã Larissa, minha avó Linda e ao Rodrigo. Pessoas que estiveram comigo nos momentos bons e naqueles nem tanto, sempre me incentivando e me apoiando. Amo vocês acima de tudo. Obrigada por acreditarem em mim.

AGRADECIMENTOS

Formar-me no Curso de Direito da Universidade Federal de Santa Maria é a realização de um sonho, que certamente só foi possível com a colaboração e incentivo de algumas pessoas.

Agradeço primeiramente a Deus, por todas as oportunidades e por todos os sonhos realizados. Agradeço a Ele pela mãe e a irmã que tenho. Com certeza as melhores e mais companheiras que alguém poderia ter.

À minha mãe agradeço todo o esforço, sacrifício, amor, carinho, dedicação e zelo desprendidos em todos estes anos de luta. Obrigada pelo exemplo de mulher que sempre fostes para mim. Obrigada por sempre acreditar em mim e me incentivar em todos os momentos.

À Larissa, companheira de todas as horas, muito obrigada por ser essa irmã maravilhosa. Obrigada por sempre me acompanhar, me impulsionando e sempre acreditando nos meus sonhos. Confie em Deus que tudo dará certo.

Ao Rodrigo, companheiro fiel de todos os momentos, obrigada por tudo que tu és e por tudo que fazes por mim. Se hoje chego ao final dessa longa caminhada, certamente foi porque te tive sempre ao meu lado. Obrigada pelo amor, dedicação, carinho, companheirismo, lealdade e respeito dedicado. Agradeço acima de tudo pela paciência e compreensão que sempre tivestes comigo. Tu és uma luz divina em minha vida.

Agradeço à minha orientadora, professora Joélíria pelo empenho e esforço dedicados a esse trabalho, e ao meu co-orientador, Dr. Jorge, agradeço por todo incentivo e ensinamentos ao longo desses anos.

Aos meus amigos de todas as horas, que sempre estiveram comigo, Juliana Bitencourte, Milton Pfitscher, Patrícia Veide, Geana Leschko, Lizandra Bolzan, a vocês o meu profundo agradecimento.

Aos colegas da Procuradoria da Justiça Militar de Santa Maria/RS, obrigada pelos anos de companheirismo e ensinamentos. Levarei a amizade de vocês para sempre.

Agradeço ainda, aos demais familiares, de sangue e de coração, vó Linda, Soares e Nelci, Nanda e Pablo. Vocês moram no meu coração.

RESUMO

Monografia de Graduação
Curso de Direito
Universidade Federal de Santa Maria, RS, Brasil

O PIONEIRISMO DA JUSTIÇA MILITAR DA UNIÃO: A LEGISLAÇÃO MILITAR NA VANGUARDA DOS INSTITUTOS PROGRESSISTAS DO DIREITO PENAL MODERNO

AUTORA: ALESSANDRA CRISTINA PADULA
ORIENTADORA: PROF^a. MS. JOELÍRIA VEY DE CASTRO
CO-ORIENTADOR: JORGE CESAR DE ASSIS
Santa Maria, 17 janeiro de 2008.

A legislação penal militar vista por diversos doutrinadores como rígida e ultrapassada, foi pioneira na adoção de diversos institutos progressistas. O vigente Código Penal Militar, e até mesmo legislações que o antecederam, consagraram vários institutos progressistas, que somente posteriormente vieram a incorporar-se na legislação penal comum. Quem insiste em “rotular” a legislação militar como ultrapassada, na verdade, não a conhece em toda a sua extensão e profundidade. Institutos vistos hoje na legislação comum como modernos e inovadores, há muito já eram previstos na legislação penal militar. Este estudo faz uma abordagem de alguns institutos vanguardistas da legislação penal militar, dentre os quais a previsão expressa da adoção do Princípio da Insignificância em determinados delitos militares; a inauguração na adoção do sistema vicariante em relação à aplicação das medidas de segurança, em oposição ao sistema do duplo binário; a previsão, já em 1938 do direito à assistência judiciária gratuita, através dos então, advogados de ofício; ainda, a possibilidade de isenção de pena no crime de conspiração àquele que fizesse uso da delação voluntária premiada; e por derradeiro, a diferenciação entre a Teoria Unitária do estado de necessidade adotada pelo Código Penal Comum, em oposição à Teoria Diferenciadora do Código Penal Militar e seus benefícios. Axiomática a necessidade de reforma, atualização e alinhamento do Direito Penal Militar com os preceitos constitucionais vigentes, porém, inegável a contribuição desta Legislação Especializada como avanço dos institutos jurídicos/penais modernos.

Palavras-chave: Código Penal Militar - CPM – Código Penal Comum – institutos pioneiros – Princípio da Insignificância – medida de segurança – assistência judiciária gratuita – delação premiada – estado de necessidade.

ABSTRACT

Monograph of Graduation
Law Course
Federal University of Santa Maria, RS, Brazil

O PIONEIRISMO DA JUSTIÇA MILITAR DA UNIÃO: A LEGISLAÇÃO MILITAR NA VANGUARDA DOS INSTITUTOS PROGRESSISTAS DO DIREITO PENAL MODERNO

AUTHOR: ALESSANDRA CRISTINA PADULA
LEADER: PROF^a. MS. JOELÍRIA VEY DE CASTRO
CO- LEADER: JORGE CESAR DE ASSIS

Santa Maria, january 17 2008.

The military criminal legislation, which is considered to be rigorous and outdated by several spokespersons, was a pioneer in the adoption of many progressionist institutes. The current Military Criminal Code and even its past legislations have considered various progressionist institutes, which only later had been allied within the common penal legislation. Those who insist to “label” the military legislation as outdated, in fact, do not know it within all of its extension and depth. Institutes which are currently considered to be modern and innovator in the common legislation had been foreseen in the military penal legislation for a considerable amount of time. The present study makes an approach of some vanguard institutes from the military penal legislation, within those the express prediction of the adoption of the Insignificance Principle in certain military felonies; the startup in the adoption of the vicarious system considering the proceeding of the safety measurements in opposition to the double binary system; in 1938, the prediction of one’s right to have free judiciary assistance with the help from office lawyers at that time; Moreover, the possibility of penalty absence in the conspiracy crime to one that would make use of the granted volunteer accusation; and finally, the differentiation between the Unitary Theory of the state of necessity adopted by the Common Criminal Code in opposition to the Differentiator Theory of the Military Criminal Code and its benefits. It’s axiomatic the necessity of reconstruction, updating and aligning of the Military Criminal Right with the current constitutional presets, even though the contribution of this Specialized Legislation is undeniable as an advance from the modern juridical/criminal institutes.

Key-words: Military Criminal Code – MCC – Common Criminal Code – pioneer institutes – Insignificance Principle – safety measurement – free judiciary assistance – granted accusation – state of necessity.

SUMÁRIO

.....	1
UFSM.....	1
Trabalho de Graduação	1
RESUMO.....	6
ABSTRACT.....	7
INTRODUÇÃO.....	9
ORIGEM DA JUSTIÇA MILITAR DA UNIÃO.....	11
1.1. A vinda da Família Real portuguesa para o Brasil e o Conselho Supremo Militar e de Justiça.....	11
1.2. A evolução constitucional da Justiça Militar da União	14
INSTITUTOS PROGRESSISTAS DA LEGISLAÇÃO MILITAR.....	17
2.1. O Princípio da Insignificância na Justiça Militar.....	17
2.1.1. O Princípio da Insignificância e a lesão levíssima.....	19
2.1.2. Princípio da Insignificância no delito de furto	21
2.1.3. Princípio da Insignificância nos delitos de porte e uso de substâncias entorpecentes.....	24
2.2. A substituição do sistema dualista pelo vicariante na aplicação da medida de segurança.....	29
2.3. Da assistência judiciária gratuita.....	33
2.4. Da delação premiada.....	37
2.5. Estado de necessidade: Teoria unitária e Teoria diferenciadora.....	40

INTRODUÇÃO

Vista por alguns doutrinadores como uma legislação severa, rígida e por vezes até mesmo retrógrada, a verdade é que a legislação penal militar brasileira se revela inovadora em diversos aspectos.

Desde o seu surgimento, em 1808, com a vinda da Família Real para o Brasil, e a assinatura do Alvará n.º 01, que criou o embrião da Justiça Militar, em especial do Superior Tribunal Militar, a legislação penal militar vem-se mostrando bastante à frente de seu tempo, inaugurando diversos institutos progressistas do direito penal.

Quem insiste em “tachar” a legislação militar como ultrapassada, por certo não a conhece em toda a sua extensão e profundidade.

É bem verdade que o Código Penal Militar, assim como a legislação penal comum, necessita de profundas reformas, a fim de se atualizar e até mesmo resolver a questão de alguns dispositivos não recepcionados pela Carta de 1988.

Porém é certo também que alguns institutos vistos hoje como modernos e inovadores, há muito já eram previstos na legislação penal militar. O Código Penal Militar e toda a legislação pertinente à Justiça Militar inauguraram na legislação brasileira muitos desses dispositivos.

O vigente Código Penal Militar e até mesmo legislações que o antecederam, consagraram vários institutos progressistas do direito penal, que só posteriormente vieram a se incorporar na legislação penal comum.

É justamente de alguns desses institutos vanguardistas da legislação penal militar que se ocupará o presente trabalho que tem como objetivo principal apresentar a legislação militar, ou pelo menos parte dela, sob um novo prisma.

Este estudo pretende demonstrar o pioneirismo e avanço de toda a legislação militar através da análise de alguns institutos progressistas do Direito moderno, e para tanto, foi dividido em dois capítulos.

O primeiro capítulo tratará da evolução histórica da Justiça Militar da União desde o seu surgimento em 1808 com a vinda da Família Real para o Brasil, enquanto que o segundo capítulo tratará da análise de alguns institutos penais pioneiros da legislação militar, como a previsão expressa do Princípio da

Insignificância em alguns delitos militares; a adoção pelo Código Penal Militar do sistema vicariante na aplicação da medida de segurança muito antes do Código Penal comum; a previsão, já no ano de 1938, da assistência judiciária gratuita, através da figura dos advogados de ofício; o instituto da delação premiada presente no parágrafo único do artigo 152, que isenta de pena o agente do crime de conspiração, que denuncia, em tempo hábil e eficazmente, o ajuste de que participou; e por último, analisar-se-á a natureza jurídica do estado de necessidade, através do estudo da Teoria Diferenciadora adotada pelo Código Penal Castrense, em que é feita uma valoração de bens, em contraposição à Teoria Unitária, adotada pelo Código Penal comum, no qual não há qualquer valoração entre o bem salvo e o sacrificado.

1. CAPÍTULO

ORIGEM DA JUSTIÇA MILITAR DA UNIÃO

1.1. A vinda da Família Real portuguesa para o Brasil e o Conselho Supremo Militar e de Justiça

A Justiça Militar da União teve seu marco inicial com a vinda da Família Real portuguesa para o Brasil em 1808, e seu pioneirismo pode ser verificado desde então.

A mudança da Família Real e conseqüentemente da Corte portuguesa para o Brasil é fruto da situação européia do início do século XIX. Nessa época, a Europa estava praticamente sob o jugo napoleônico¹.

Em 1807, o Imperador francês Napoleão Bonaparte era o senhor absoluto da Europa. Seus exércitos haviam colocado de joelhos todos os reis e rainhas do continente, numa sucessão de vitórias surpreendentes e brilhantes².

Um dos poucos países que não se curvou aos caprichos de Napoleão foi a Inglaterra, cuja poderosa Armada o imperador francês não pudera derrotar³.

Em retaliação à Inglaterra, Napoleão decretou o Bloqueio Continental, obrigando todos os países europeus a fecharem seus portos àquele país⁴. Diante do decreto de Napoleão, Portugal ficou em uma difícil situação, já que estava muito comprometido com a Inglaterra⁵.

¹ Em julho de 1807 foi assinada a Paz de Tilsit, pela qual as nações européias aceitavam as imposições napoleônicas, reconhecendo a preponderância francesa. NADAI, Elza; NEVES, Joana. História do Brasil: da Colônia à República. São Paulo: Saraiva, 1980, p. 123.

² GOMES, Laurentino. 1808: como uma rainha louca, um príncipe medroso e uma corte corrupta enganaram Napoleão e mudaram a história de Portugal e do Brasil. São Paulo: Planeta do Brasil, 2007, p. 33.

³ Protegidos pelo Canal da Mancha, os ingleses evitaram o confronto direto em terra com as forças de Napoleão. Ao mesmo tempo, consolidaram-se como 'senhores dos mares' na batalha de Trafalgar, em 1805, quando sua marinha de guerra, aos comandos de Lord Nelson, destruiu, na entrada do Mediterrâneo, as esquadras combinadas da França e da Espanha. Ibidem.

⁴ O Bloqueio Continental, decretado por Napoleão em 1806, estabelecia que os países aliados da França estavam proibidos de comercializar com a Inglaterra, e até mesmo de receber navios ingleses em seus portos. Com tal medida, o imperador francês pretendia privar a Inglaterra de seus mercados consumidores e de suas fontes de abastecimento, acabando por enfraquecê-la. NADAI;NEVES, op. cit., p. 123.

⁵ Desde 1703, a economia de Portugal era praticamente dominada pelos ingleses. Portugal e Inglaterra assinaram o Tratado de Methuen (ou Tratado dos Panos e dos Vinhos), segundo o qual os ingleses comprariam os vinhos portugueses e Portugal compraria tecidos da Inglaterra.

Durante este período conturbado da história mundial, Portugal era governado pelo Príncipe Regente Dom João, uma vez que sua mãe, a Rainha Dona Maria I, sofria das faculdades mentais e seu irmão mais velho e herdeiro natural do trono, D. José, havia morrido de varíola em 1788⁶.

Portugal era pressionado por Napoleão, que exigia que seus portos fossem fechados ao comércio inglês, mas, ao mesmo tempo, D. João pretendia manter relações com a Inglaterra, maior consumidora dos produtos portugueses. Encurralado entre as duas maiores potências econômicas e militares de sua época, D. João tinha pela frente duas alternativas amargas e excludentes.

D. João poderia ceder às pressões de Napoleão e aderir ao Bloqueio Continental ou então aceitar a oferta de seus aliados ingleses e embarcar para o Brasil, levando junto toda a Família Real, a maior parte da nobreza, seus tesouros e todo o aparato do Estado⁷.

A decisão de Dom João não era nada fácil de ser tomada, e ele a adiou o quanto pôde. Se cedesse à pressão francesa, aderindo ao Bloqueio Continental, Portugal ficaria em condições extremamente difíceis, vez que sua economia dependia primordialmente da Inglaterra. Os ingleses, além de serem seus principais fornecedores de produtos manufaturados, também eram os maiores consumidores das mercadorias portuguesas e brasileiras.

Por sua vez, à Inglaterra também interessava ter Portugal como seu aliado, principalmente porque o Brasil representava um excelente mercado consumidor de seus produtos. Não podemos perder de vista que a Inglaterra estava no auge de sua Revolução Industrial.

De olho nos interesses ingleses, o embaixador em Lisboa, Lorde Percy Clinton Smith, Visconde de Strangford, convenceu Dom João a transferir-se com a sua Corte para o Brasil, para que os ingleses garantissem assim o acesso ao mercado consumidor brasileiro⁸.

DE SOUZA, Osvaldo Rodrigues. História do Brasil: volume 1. São Paulo: Editora Ática, 1992, p. 109.

⁶ CALMON, Pedro. O rei do Brasil: vida de D. João VI. São Paulo: Nacional, 1943, p. 34.

⁷ O jornalista Laurentino Gomes refere-se ainda a uma terceira alternativa, que sequer fora considerada por D. João. Seria a de permanecer em Portugal, enfrentar as tropas de Napoleão e lutar ao lado dos ingleses na defesa de seu país, mesmo correndo o risco de perder o Trono e a Coroa. GOMES, op.cit., p. 35.

⁸ Ibid., p.50.

Contudo, a idéia de transferir a corte portuguesa para o Brasil não era nova⁹. A transferência da Corte portuguesa para o Brasil significou uma boa solução para a Família Real portuguesa, pois evitaria a deposição da dinastia de Bragança pelas forças napoleônicas.

Com a chegada da Família Real e, conseqüentemente, com a transferência da Corte para o Brasil, tornou-se indispensável reproduzir o mais fielmente possível as estruturas de governo da antiga capital portuguesa. Instava, antes de tudo, restaurar a continuidade jurídica, demonstrando à população que nada mudara e que poderiam continuar confiando na sobrevivência das instituições.

A bem da verdade, as mudanças promovidas por D. João não começaram pela Justiça. Existiam outras decisões mais importantes a ser tomadas, como por exemplo, a abertura dos portos brasileiros às “nações amigas”. Tal medida foi apenas uma forma de legalizar a transferência do comércio português, quase tão exilado quanto a própria Corte¹⁰.

Ainda no ano de 1808, D. João instalou o Conselho Supremo Militar e de Justiça, verdadeiro embrião da Justiça Militar Brasileira, e do atual Superior Tribunal Militar. Para complementar a instalação de tal Conselho, foi criada ainda a Intendência Geral de Polícia da Corte e do Estado do Brasil.

O Conselho Supremo Militar e de Justiça, que acumulava funções administrativas e judiciárias, foi criado pelo Alvará com força de Lei de 1º de abril de 1808¹¹.

⁹ Desde o século XVIII havia em Portugal partidários da solução brasileira, ou seja, da idéia de se dar uma nova estrutura à organização do reino português, instalando-se sua sede no Brasil, que era sua colônia mais rica e, por isso, a parte mais dinâmica dos domínios portugueses.

¹⁰ A abertura dos portos foi uma das exigências dos ingleses para proteger a Corte portuguesa durante sua fuga para o Brasil. A Inglaterra exigiu também que fosse facilitada a entrada de produtos ingleses em nosso país. Em 1810, foram assinados diversos tratados de comércio entre ingleses e portugueses. Por estes tratados, os ingleses pagavam menos impostos pela entrada de seus produtos na Colônia do que os próprios portugueses. SOUZA, op.cit., p. 112.

¹¹ “Alvará de 1º de abril de 1808: Crêa o Conselho Supremo Militar e de Justiça: (...)I. Haverá nesta Cidade um Conselho Supremo Militar, que entenderá em toda as materias que pertencião ao Conselho de Guerra, ao do Almirantado, e ao do Ultramar na parte militar sómente, que se comporá dos Officiaes Generaes do meu Exercito e Armada Real, que já são Conselheiros de Guerra, e do Almirantado, e que se achão nesta Capital, e dos outros Officiaes de uma e outra Arma, que eu houver por bem nomear, devendo estes ultimos ser Vogaes do mesmo Conselho em todas as materias que nelle se tratarem, sem que comtudo gozem individualmente das regalias e honras, que competem aos Conselheiros de Guerra, que já o são, ou que eu for servido despachar para o futuro com aquelle titulo por uma graça especial: e isto mesmo se deverá entender a respeito do titulo do meu Conselho, de que gozam os Conselheiros do Almirantado pelo Alvará de 6 de Agosto de 1795 e o de 30 do mesmo mez e anno; II. Serão da competencia do Conselho Supremo Militar todos os negocios em que, em

Notável é destacar que, desde sua implantação até 1893, a Presidência de Honra do Conselho foi exercida pelos Governantes – D. João, D. Pedro I, D. Pedro II, Marechal Deodoro e Marechal Floriano – atentando para a grande importância tanto consultiva quanto judiciária da Justiça Militar.

1.2. A evolução constitucional da Justiça Militar da União

A primeira Carta Constitucional do Brasil, de 1824, outorgada pelo então Imperador D. Pedro I, previu a organização do Poder Judiciário constituído pelo Supremo Tribunal de Justiça e pelas Relações. Entretanto, o Conselho Supremo Militar, embora funcionando no Brasil desde a transmigração da Família Real para a Colônia em 1808, não se viu inserido nessa Constituição.

Com a denominação de Supremo Tribunal Militar, atribuída pela Constituição de 1891, o Conselho Supremo Militar continuou a prestação jurisdicional até a Constituição de 1946, quando então recebeu o nome atual de Superior Tribunal Militar¹².

A Constituição Republicana de 1891, ao organizar o Poder Judiciário, não contemplou a Justiça Militar, porém estabeleceu foro especial composto pelo Supremo Tribunal Militar e pelos Conselhos necessários para a formação da culpa e julgamento dos crimes¹³.

Conquanto a Constituição de 1891 já tivesse delineado os primeiros contornos da competência do Supremo Tribunal Militar e da Justiça Militar, somente com a Constituição de 1934 foram estabelecidas diretrizes claras e

Lisboa, entendiam os Conselhos de Guerra, do Almirantado e do Ultramar na parte militar sómente, e todos os mais que eu houver por bem encarregar-lhe; e poderá o mesmo consultar-me tudo quanto julgar conveniente para melhor economia e disciplina do meu Exército e Marinha. Pelo expediente e Secretaria do mesmo Conselho se expedirão todas as patentes assim das tropas de Linha, Armada Real e Brigada, como dos Corpos Milicianos e Ordenanças, pela mesma fôrma e maneira por que se expediam até agora pelas Secretarias de Guerra, do Almirantado e do Conselho Ultramarino. (Texto Original). Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em: 15 de novembro de 2007.

¹² O antigo Conselho foi extinto, ficando, a partir de então, o Supremo Tribunal Militar e a Justiça Militar sob o pálio da Constituição, alçados à categoria de órgãos judicantes, de natureza especial, conquanto ainda não integrados à estrutura do Poder Judiciário. Disponível em: <<http://www.stm.gov.br>>. Acesso em: 05 de dezembro de 2007.

¹³ Constituição Federal de 1891. Art 77. Os militares de terra e mar terão foro especial nos delitos militares; § 1º - Este foro compor-se-á de um Supremo Tribunal Militar, cujos membros serão vitalícios, e dos conselhos necessários para a formação da culpa e julgamento dos crimes; § 2º - A organização e atribuições do Supremo Tribunal Militar serão reguladas por lei.

definitivas relativas ao Tribunal que, inclusive, reteve apenas a competência judiciária na área penal.

Apenas com o advento da Constituição de 1934 os Tribunais Militares e seus Juízes foram incluídos na estrutura do Poder Judiciário. Estavam, a partir de então, o Superior Tribunal Militar e a Justiça Militar definitivamente incorporados à estrutura do Poder Judiciário da União¹⁴.

A partir de então, os diplomas constitucionais não mais deixaram de estabelecer diretrizes claras no que concerne à competência da Justiça Militar.

A Carta de 1937, além de manter as atribuições da Constituição anterior no que se refere à Segurança Externa do país, acrescentou, ao tratar da Defesa do Estado, a possibilidade de aplicação das penas da legislação militar e da jurisdição dos tribunais militares, nas zonas de operações, durante grave comoção intestina¹⁵. Pela primeira vez se estendia aos civis a jurisdição militar em crimes contra a Segurança Interna, embora em situações extremamente peculiares.

A Constituição de 1946 retornou as atribuições de Justiça Militar às Cartas anteriores, mantendo a regra geral do foro especial para os civis nos crimes contra a Segurança Externa¹⁶.

Com o advento da Revolução de 31 de março de 1964, foram baixados Atos Institucionais que alteraram profundamente a Constituição Liberal de 1946 nessa matéria¹⁷.

¹⁴ Constituição Federal de 1934. Art. 63. São órgãos do Poder Judiciário: (...) c) os Juízes e Tribunais militares. A Constituição de 1934 estendia ainda aos civis o foro militar, nos casos expressos em lei, para repressão dos crimes contra a Segurança Externa do país, ou contra as instituições militares e incluía os Tribunais Militares e seus Juízes na estrutura do Poder Judiciário. Era o que previam os arts. 84 e 86. Art. 84. Os militares e as pessoas que lhes são assemelhadas terão foro especial nos delitos militares. Este foro poderá ser estendido aos civis, nos casos expressos em lei, para a repressão de crimes contra a segurança externa do país, ou contra as instituições militares; Art. 86. São órgãos da Justiça Militar o Supremo Tribunal Militar e os Tribunais e Juízes inferiores, criados por lei.

¹⁵ Constituição Federal de 1937. Art. 172. Os crimes cometidos contra a segurança do Estado e a estrutura das instituições serão sujeitos a justiça e processo especiais que a lei prescreverá; § 1º. A lei poderá determinar a aplicação das penas da legislação militar e a jurisdição dos Tribunais militares na zona de operações durante grave comoção intestina.

¹⁶ Constituição Federal de 1946. Art 108. À Justiça Militar compete processar e julgar, nos crimes militares definidos em lei, os militares e as pessoas que lhes são assemelhadas; § 1º. Esse foro especial poderá estender-se aos civis, nos casos, expressos em lei, para a repressão de crimes contra a segurança externa do País ou as instituições militares

¹⁷ O Ato Institucional nº 2, de 1965, estendia o foro militar aos civis para repressão dos crimes contra a Segurança Nacional. Passa, então, para o âmbito da competência da Justiça Militar a apreciação dos crimes contra a Segurança Nacional, em toda a sua abrangência, e não somente dos crimes contra a Segurança Externa do país. Disponível em:

O Diploma político de 1967, assim como a Emenda Constitucional de 1969, manteve as normas constitucionais então vigentes¹⁸.

A Constituição de 1988 não trouxe modificação à Justiça Militar da União, mantendo inclusive o recurso ao Superior Tribunal Federal, porém transferiu para a competência da Justiça Federal a apreciação dos crimes contra a Segurança Nacional.

Percebe-se assim, através de uma experiência já bicentenária, que a Justiça Militar da União, representando a mais antiga justiça brasileira, cuja história se confunde com a própria história do Brasil, sempre se mostrou à frente de seu tempo, pioneira nos mais diversos aspectos.

<<http://www.stm.gov.br>>. Acesso em: 05 de dezembro de 2007.

¹⁸ Introduziu-se, porém, com grande inovação, o recurso ordinário para o Supremo Tribunal Federal das decisões proferidas pela Justiça Castrense nos casos expressos em lei, contra civis, Governadores e Secretários de Estado. Disponível em: <<http://www.stm.gov.br>>. Acesso em: 05 de dezembro de 2007.

2. CAPÍTULO

INSTITUTOS PROGRESSISTAS DA LEGISLAÇÃO MILITAR

2.1. O Princípio da Insignificância na Justiça Militar

O Princípio da Insignificância foi evidenciado pela primeira vez por Claus Roxin em 1964, partindo do velho adágio latino *minima non curat praetor* (o juiz não cuida de coisas insignificantes)¹⁹.

A tipicidade penal exige que haja ofensa de alguma gravidade aos bens jurídicos protegidos. Qualquer ofensa a esses bens não é suficiente para configurar um injusto penal típico.

Em certas condutas que se amoldam a determinado tipo penal, mas não apresentam nenhuma relevância material, pode-se afastar liminarmente a tipicidade penal, vez que o bem jurídico não chegou verdadeiramente a ser lesado.

Na inteligência do Princípio da Insignificância, conclui-se que nem toda conduta humana é dotada da lesividade necessária a merecer reprimenda penal. Segundo tal princípio, faz-se necessária uma efetiva proporcionalidade entre a gravidade da conduta que se quer punir e a drasticidade da intervenção estatal. *Nullum crimen sine iniuria*, ou seja, não há crime sem que haja o dano digno de reprovação ao bem jurídico²⁰.

Nem toda lesão ou colocação em perigo de um bem jurídico é ilícita, mas apenas aquela que deriva de uma ação desaprovada pelo ordenamento jurídico. O direito penal, por imperativo do princípio da intervenção mínima, não sanciona toda lesão ou colocação em perigo de um bem jurídico, mas apenas aquelas que produzam graves conseqüências e resultem de ações especialmente intoleráveis.

¹⁹ BITENCOURT, Cezar Roberto. Tratado de direito penal: parte geral. v. 1. 8ª Ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2003, p. 19.

²⁰ NEVES, Cícero Robson Coimbra; STREINFINGER, Marcelo. Apontamentos de direito penal militar: parte geral. v. 1. São Paulo: Saraiva, 2005, p. 41.

Assim, o desvalor da ação, por sua vez, deve ser analisado segundo o grau de probabilidade da conduta para a realização do evento²¹.

Dessa forma, a insignificância de determinada conduta não deve ser aferida apenas em relação à importância do bem juridicamente atingido, mas principalmente em relação ao grau de sua intensidade, ou seja, pela extensão da lesão produzida²².

O Princípio da Insignificância deverá estar ligado à convicção do julgador quando esse se deparar com a possibilidade de sua aplicação, ou balizar as infrações que possam levar em consideração o valor da culpabilidade, a conduta do agente e o dano, bem assim a mínima perturbação que esse último causou à ordem social e a ausência de periculosidade²³.

Ressalte-se que o fato de determinada conduta configurar infração de menor potencial ofensivo, prevista no artigo 98, inciso I, da Constituição Federal de 1988, regulamentado pela Lei 9.099/95, não significa que tal conduta se amolde, por si só, ao Princípio da Insignificância.

A insignificância da ofensa, que deve ser valorada através da consideração global da ordem jurídica, afasta a tipicidade da conduta, ou seja, à luz do Princípio da Insignificância a conduta não dotada de lesividade seria atípica.

O Princípio da Insignificância, como se sabe, não conta com reconhecimento normativo explícito no ordenamento jurídico brasileiro, salvo raríssimas exceções, como se verá adiante.

Questão crucial é saber se o Princípio da Insignificância, na prática, pode ser aplicado irrestritamente à Justiça Militar, ou se teria aplicação somente na Justiça Comum.

Nas palavras de Neves e Streinfinger,

(...) se o incorporarmos ao Direito Castrense, estaremos dotando o aplicador da lei de um poder que não lhe cabe, ou seja, o de legislar. Ademais, fomentariamos o esquecimento da regularidade das instituições militares, de acordo com o que já sustentamos ao tratar do

²¹ SANGUINÉ, Odone. Observações sobre o princípio da insignificância. Fascículos de Ciências Penais, ano 3, v. 3, n. 1, 1990, p. 36

²² BITENCOURT, op.cit., p. 20.

²³ SAMPAIO, Luiz Augusto Paranhos. O Princípio da Insignificância no sistema penal brasileiro. Revista Jurídica Consulex, Brasília, DF, n. 250, p. 58-60, jun. 2007.

princípio da intervenção mínima, incentivando a falência da prevenção geral positiva²⁴.

Para os autores, o Princípio da Insignificância, na Justiça Militar, tem aplicação relativa, ficando a cargo do Juiz aplicar referido princípio quando a lei deixar ao discricionarismo do magistrado invocar a bagatela.

Porém, contrariando alguns doutrinadores e operadores do Direito, que defendem a idéia de ser o Código Penal Militar (CPM) uma legislação severa e inflexível, o Código Castrense traz expressamente alguns casos de aplicação expressa do Princípio da Insignificância, que serão tratados de forma individualizada.

2.1.1. O Princípio da Insignificância e a lesão levíssima

A aplicação do Princípio da Insignificância, no caso de lesões levíssimas, vem estampada na própria exposição de motivos do Código Penal Militar, que já no ano de 1969 assim dispôs:

Entre os crimes de lesão corporal, inclui-se o de lesão levíssima, o qual, segundo o ensino da vivência militar, pode ser desclassificado pelo Juiz para infração disciplinar, poupando-se, em tal caso, o pesado encargo de um processo penal para fato de tão pequena monta²⁵.

Como se vê, poderá o juiz, considerando a lesão de pequena monta, desconsiderar a infração penal, a fim de que se livre o acusado do pesado encargo que um processo penal acarreta.

Tal previsão foi expressamente esculpida no parágrafo 6º do artigo 209 do CPM: “no caso de lesões levíssimas, o Juiz pode considerar a infração como disciplinar.”

Portanto, entendendo o Juiz que a lesão produzida não é de grande monta, ou seja, que o dano produzido não é digno de reprovação, poderá, à luz do Princípio da Insignificância, absolver o acusado da infração penal, desclassificando o fato para uma infração disciplinar.

²⁴ NEVES e STREINFINGER, op.cit., p. 43.

²⁵ CHAVES JÚNIOR, Edgard de Brito. Legislação Penal Militar, 5 ed. Rio de Janeiro: Forense, 1994, p. 16.

Polêmica é a questão da possibilidade de o próprio Juiz desclassificar o delito de lesão corporal levíssima para infração disciplinar, livrando assim o acusado do processo penal.

Jorge Alberto Romeiro, citado por Jorge Cesar de Assis, analisando referido dispositivo, entende que:

quando o Juiz considera a infração como disciplinar, ele absolve o condenado, enviando o processo para a instância administrativa, sem vincular absolutamente a decisão dela, que pode punir ou não, pois a responsabilidade penal e disciplinar são distintas e independentes²⁶.

Considerando que a esfera penal e a disciplinar (administrativa) são totalmente independentes e autônomas, poder-se-ia questionar se o Juiz tem ou não competência para desclassificar um delito militar para transgressão disciplinar.

Jorge Cesar de Assis entende que o Juiz somente poderá absolver o acusado, sob a égide do Princípio da Insignificância, e jamais considerar a infração como disciplinar²⁷.

Não obstante, a aplicação da pena disciplinar tem como um de seus fundamentos o pronto restabelecimento da disciplina e da hierarquia, que por óbvio exige sua imediata aplicação. Por essas razões, entendem alguns doutrinadores que a previsão de o juiz considerar a infração como disciplinar não pode ser aplicada.

Ocorre que, se aplicado na exata medida em que prevê o parágrafo 6º, do artigo 209 do CPM, o Princípio da Insignificância acaba não sendo utilizado da maneira como desejou a *mens legis*.

Quis o legislador que o Juiz desconsiderasse o crime, livrando o acusado do processo penal e de todos os seus desdobramentos. Todavia, na prática, o Juiz só aplica o princípio ao final do processo, absolvendo o acusado. Portanto, o fim primeiro, que era poupá-lo do fardo de um processo, não foi alcançado.

Sustentar a idéia de que só poderá o Juiz, ao final do processo, absolver o acusado, é ir de encontro à vontade do legislador que desejou poupar o acusado do 'pesado encargo de um processo penal para fato de tão pequena

²⁶ ROMEIRO, Jorge Alberto, apud ASSIS, Jorge Cesar. Comentários ao Código Penal Militar, 6 ed. Curitiba: Juruá, 2006, p. 451.

²⁷ ASSIS, op.cit., p.451.

monta'. Entendendo o Juiz que a lesão produzida é de natureza levíssima, deverá o quanto antes desclassificar o delito, considerando-o como fato atípico.

Ademais, à luz do Princípio da Mínima Intervenção Estatal, não deve o Direito Penal se ocupar de pequenas lesões produzidas aos bens jurídicos, vez que tais conflitos podem ser solucionados em outras esferas do Direito, como a administrativa.

O próprio Superior Tribunal Militar (STM) já se manifestou por diversas vezes no sentido de entender que o parágrafo 6º, do artigo 209 do CPM, consagra o Princípio da Insignificância²⁸.

Portanto, sendo a lesão de natureza levíssima, o Juiz, amparado pelo parágrafo 6º do artigo 209 do CPM, que consagra expressamente o Princípio da Insignificância, poderá absolver o acusado, considerando que os danos causados à vítima são de pequena monta, ou seja, não há desvalor do resultado, e portanto o fato é materialmente atípico.

2.1.2. Princípio da Insignificância no delito de furto

Outra questão polêmica é a aplicação do Princípio da Insignificância no caso do delito de furto cometido por militares.

O parágrafo 1º do artigo 240 do Código Penal Militar autoriza que, no caso de o agente ser primário e de a *res furtiva* ser de pequeno valor, o Juiz substitua a pena de reclusão pela de detenção, diminuindo-a de um a dois terços. Outra possibilidade que o referido parágrafo abre ao Juiz é de considerar a infração como disciplinar.

Ainda, o parágrafo 2º do referido artigo dispõe que a atenuação do parágrafo 1º é igualmente aplicável no caso em que o criminoso primário restitua

²⁸ "LESÃO CORPORAL LEVÍSSIMA. ARTIGO 209, § 6º, DO CÓDIGO PENAL MILITAR.

Caracteriza-se como levíssima a lesão que não deixa seqüela no ofendido, **devendo aplicar-se o princípio da insignificância**. Em se aplicando o § 6º do art. 209 do CPM, considerar-se-á a infração como disciplinar. Embora o acusado não pertença mais ao serviço ativo da aeronáutica, o tempo de nove dias que ficou preso é suficiente para considerar reparado administrativamente o dano causado. Apelo Ministerial improvido. Decisão Unânime. STM- Ap. 2004.01.049822-2 – PA – Rel. Min Olympio Pereira da Silva Júnior – J. em 04.10.2005 – DJU 01.12.2005. Grifei

a coisa ao seu dono ou repare o dano causado, antes da instauração da ação penal²⁹.

Da mesma maneira que no delito de lesões levíssimas, surge controvérsia sobre a competência do Juiz Militar para desclassificar um delito militar para transgressão disciplinar, tendo em vista que a esfera penal e a disciplinar (administrativa) são totalmente independentes e autônomas.

A aplicação do Princípio da Insignificância ao delito de furto não é pacífica e ostenta decisões dos Tribunais Superiores tanto no sentido de não se admitir a sua aplicação, como no sentido de admiti-la.

O Superior Tribunal Militar entende que não é o valor monetário da *res* o fator decisivo para selar o destino do agente, mas o relevante prejuízo para as Forças Armadas e para a sociedade em geral³⁰.

Como se sabe, as instituições militares sustentam-se no binômio hierarquia e disciplina, pilares reforçados pelas lições de ética, moral e devoção ao cumprimento do dever, que devem ser impostas àqueles que são os responsáveis pela defesa da Pátria e pela preservação da ordem pública, muito mais que aos cidadãos comuns³¹.

O STM entende ainda que o parágrafo 2º do artigo 240 do CPM não autoriza que se considere a infração como disciplinar. Quando se refere expressamente à “atenuação do parágrafo anterior”, quis o legislador possibilitar unicamente a substituição da pena de reclusão pela de detenção, e a sua diminuição quantitativa³².

Dessa forma, a aplicação do Princípio da Insignificância, sendo o delito considerado como infração disciplinar pelo Juiz, estaria adstrita à hipótese do parágrafo 1º do artigo 240 do CPM.

Como já aludido, a questão é bastante polêmica, não havendo uniformidade de decisões dos Tribunais, como se verá a seguir.

²⁹ Código Penal Militar. Artigo 240, § 1º Se o agente é primário e é de pequeno valor a coisa furtada, o juiz pode substituir a pena de reclusão pela de detenção, diminuí-la de um a dois terços, ou considerar a infração como disciplinar. Entende-se pequeno o valor que não exceda a um décimo da quantia mensal do mais alto salário mínimo do país; § 2º A atenuação do parágrafo anterior é igualmente aplicável no caso em que o criminoso, sendo primário, restitui a coisa ao seu dono ou repara o dano causado, antes de instaurada a ação penal.

³⁰ STM – Ap. 2005.01.049837 –0- RJ Rel. Min Marcus Herndl – J. em 24.08.2005 – 07.10.2005

³¹ ASSIS, op.cit, p. 531.

³² STM – Ap. 47.293-2 – RJ – Rel Min. Dr. Paulo César Cataldo – DJU 18.11.1994, p.31.667.

No entendimento do STM, nos crimes contra o patrimônio, deve-se punir a quebra da confiança, independentemente do valor da *res furtiva*, servindo a primariedade e os antecedentes do acusado para a diminuição da pena, que deverá ser feita em sua maior graduação, ou seja, 2/3 (dois terços).

Porém, a posição do STM em não admitir a aplicação de tal princípio nos casos de delito de furto não é unânime, havendo discordância de posições entre os próprios Ministros do Tribunal.

Ao apreciar a apelação n.º 2004.01.049589-0, o STM, por seu Min. Ten. Brig. Do Ar Flávio de Oliveira Lencastre, considerou o furto de R\$ 104,00 (cento e quatro reais) praticado por um recruta contra outro soldado como infração disciplinar, mantendo a absolvição.

Já no julgamento do Recurso Criminal n.º 2001.01.006927-0, o relator, Min. Antônio Carlos de Nogueira, sustentou a tese de que os defensores da aplicação do princípio da insignificância advertem, em seus ensinamentos, que se deve considerar não só o valor específico do bem, mas também a condição econômica da vítima.

Percebe-se assim, uma tendência de flexibilização no STM, admitindo-se já em vários casos, a aplicação do Princípio da Bagatela aos delitos de furto de pequena monta, quando o valor subtraído é irrisório.

Igualmente ao que vem ocorrendo no STM, o Supremo Tribunal Federal (STF), já vem admitindo, por reiteradas vezes, a aplicação do Princípio da Bagatela no caso do delito de furto militar.

No julgamento do RHC 89.624- RS, a relatora Min. Carmen Lúcia entendeu aplicável o Princípio da Insignificância aos crimes militares, argumentando que, além da correspondência formal, para a configuração da tipicidade, é necessária uma análise materialmente valorativa das circunstâncias do caso concreto, no sentido de se verificar a ocorrência de alguma lesão grave, contundente e penalmente relevante do bem jurídico tutelado.

Oportuno salientar que, por ocasião do julgamento do referido recurso, o Ministro Marco Aurélio divergiu do voto da relatora, e conseqüentemente, votou pela inaplicabilidade do Princípio da Insignificância aos crimes militares. Na oportunidade, salientou o Excelentíssimo Ministro que, no caso de tais delitos, deve-se levar em consideração o local da prática criminosa, ou seja, o quartel.

Recentemente o Min. Celso de Mello, entendeu possível a aplicação do Princípio da Insignificância ao delito de furto militar³³. Salientou o Ilustre Ministro, que o Princípio da Insignificância deve ser analisado em conexão com os postulados da fragmentaridade e da intervenção mínima do Estado em matéria penal, e tem o sentido de afastar a própria tipicidade penal, examinada na perspectiva de seu caráter material.

Como se percebe, aqueles que alegam não ter aplicação o Princípio da Insignificância à Justiça Militar, equivocam-se, eis que ele é previsto no próprio corpo do Código Penal Militar, em casos pré-estabelecidos pelo legislador.

O Código Penal Castrense, tido por alguns como um código severo e ultrapassado, mais uma vez revelou-se vanguardista acerca da previsão expressa do Princípio da Insignificância.

Importante destacar por fim que é pacífico na doutrina e jurisprudência brasileira, que quando se tratar do delito de roubo, o Princípio da Insignificância não deverá ser levado em consideração, vez que o agir delituoso é cometido por meio de violência e grave ameaça à pessoa. A gravidade do roubo não se restringe à questão patrimonial, e tem a ver também com a violência ou grave ameaça à pessoa.

2.1.3. Princípio da Insignificância nos delitos de porte e uso de substâncias entorpecentes

Em termos de entorpecentes, não se cogita da aplicação do Princípio da Insignificância. A inaplicabilidade de tal princípio aos crimes de porte e uso de substância entorpecente é pacífica, tanto na doutrina como na jurisprudência dos Tribunais Superiores.

O tipo penal do artigo 290 do CPM não exige que o agente use ou tenha posse de uma grande quantidade de drogas, portanto, qualquer que seja a quantidade apreendida, será suficiente a configurar o ilícito penal em questão³⁴.

³³ STF – HC. 89.104- MC/RS – Rel Min. Celso de Mello – j. em 13.10.2006, DJ 19.10.2006.

³⁴ Código Penal Militar. Artigo 290: Receber, preparar, produzir, vender, fornecer, ainda que gratuitamente, ter em depósito, transportar, trazer consigo, ainda que para uso próprio, guardar, ministrar ou entregar de qualquer forma a consumo substância entorpecente, ou que determine dependência física ou psíquica, em lugar sujeito à administração militar, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar:

O crime de posse e uso de substâncias entorpecentes está tipificado no Capítulo III do CPM, sendo considerado crime contra a incolumidade pública e a saúde. Além disso, o Código Penal Militar, ao tipificar a conduta, tutela também a disciplina militar, sempre ofendida nesses casos.

Jorge César de Assis salienta que o delito militar de posse ou uso de entorpecente e mesmo os casos assimilados, é delito especial de posse ou uso da droga, exatamente porque ele ocorre em lugar sob a administração militar. Não se trata de posse ou uso comum de qualquer droga entorpecente, cometido por qualquer pessoa, em qualquer lugar, e sim de delito especial, posto que ofende valores básicos das instituições militares³⁵.

A relevância da inaplicabilidade do Princípio da Insignificância a tais delitos está no fato de a função militar exigir o manejo constante de armas e explosivos, não sendo permitido que o militar se beneficie do crime de bagatela³⁶.

O Supremo Tribunal Federal já firmou entendimento no sentido de não admitir a aplicação do Princípio da Insignificância aos delitos de posse e uso de entorpecentes envolvendo militar³⁷.

Em recente julgado, o Ministro do STF Menezes Direito, destacou o argumento de não ser aplicável o Princípio da Insignificância à conduta do militar, especialmente porque:

em face da natureza específica do Direito Penal Militar, o respectivo delito caracteriza-se como ofensivo aos princípios de hierarquia e disciplina e, sobretudo, à higidez que se exige dos integrantes da caserna, não se demonstrando, portanto, como relevante, quando de sua censura, o fato de ter sido mínima a quantidade de tóxico apreendida³⁸.

Pena - reclusão, até cinco anos.

³⁵ ASSIS, op.cit., p. 633.

³⁶ O Min. Sydney Sanches, no julgamento do Habeas Corpus 81.734-3/PR, DJ 07.06.2002, ressaltou em seu acórdão que “o uso de entorpecentes por um soldado, que se utiliza de armas e explosivos para treinamento e vigilância, pode causar danos irreparáveis a si, a seus colegas de farda e à própria unidade onde serve. A circunstância de ser mínima a quantidade de droga em poder do acusado não exclui o risco de dano à vida militar”

³⁷ STF - Habeas Corpus 92.462/RS, Rel. Ministra Cármen Lúcia, DJ 09.11.2007; Habeas Corpus 81.735, Rel. Ministro Néri da Silveira, DJ 17.05.2002; Habeas Corpus 82.324, Rel. Ministro Moreira Alves, DJ 22.11.2002; Habeas Corpus 81.734, Rel. Ministro Sydney Sanches, DJ 07.06.2002.

³⁸ STF – HC. 91.759/MG – Rel Min. Menezes Direito – j. em 09.10.2007, DJ 30.11.2007.

A jurisprudência do Superior Tribunal Militar, de igual forma, é pacífica em não admitir a aplicação do princípio da insignificância aos delitos de entorpecente, qualquer que seja a quantidade de droga apreendida com o militar.

O caput do artigo 290 do CPM traz a previsão expressa de que quaisquer das condutas ali descritas devem se realizar em lugar sujeito à administração militar, para que se configure o ilícito penal militar. O lugar sob administração militar é um requisito especial para o apenamento do fato³⁹.

No tocante à nova lei de drogas (Lei n.º 11.343/2006), já vêm se posicionando, tanto o Superior Tribunal Militar, como o Supremo Tribunal Federal, no sentido da sua não aplicabilidade nos casos de delitos de entorpecentes envolvendo militares, em razão do princípio da especialidade.

A Lei n.º 11.343/2006 não revogou expressamente o artigo 209 do CPM. Quisesse o legislador revogar qualquer dispositivo do Código Castrense, poderia tê-lo feito no artigo 75 da referida norma, quando determinou expressamente a revogação de outras leis⁴⁰. De igual forma, não houve revogação tácita do artigo 290 do CPM⁴¹.

De outro lado, o tratamento diferenciado conferido ao delito militar de posse e uso de entorpecente é legitimado pelo artigo 124 da Constituição Federal⁴².

Os Tribunais Superiores (STF e STM) têm decidido pela aplicação da legislação específica (Código Penal Militar), e não da lei penal comum (Lei n.º 11.343/2006), posto que as normas penais castrenses revelam circunstâncias especiais - relativas aos agentes e aos bens jurídicos tutelados – para a aferição da tipicidade dos crimes militares.

³⁹ ASSIS, *op.cit.*, p. 633.

⁴⁰ Artigo 75 da Lei n.º 11.343/2006: “Revogam-se a Lei no 6.368, de 21 de outubro de 1976, e a Lei no 10.409, de 11 de janeiro de 2002.”

⁴¹ STF – HC. 91.759/MG – Rel Min. Menezes Direito – j. em 09.10.2007, DJ 30.11.2007 e HC 92.462/RS – Rel. Ministra Cármen Lúcia – j. em 23.10.2007, DJ 09.11.2007.

⁴² Artigo 124 da Constituição Federal: “À Justiça Militar compete processar e julgar os crimes militares definidos em lei; Parágrafo único. A lei disporá sobre a organização, o funcionamento e a competência da Justiça Militar.”

Ademais, a jurisprudência entende pela especialidade da legislação penal militar e da Justiça castrense, devendo assim ser aplicado o princípio da especialidade, não havendo, portanto, razão para se cogitar de retroatividade da lei penal mais benéfica.

São esses aspectos peculiares da carreira militar, dentre outros, que dão ensejo à edição de códigos de conduta e processo específicos, considerando que, se não fosse assim, aplicar-se-iam sem maiores entraves o Código Penal comum e as leis extravagantes em matéria criminal, bem como o Código de Processo Penal.

Não se pode mesclar o regime penal comum e o castrense, de modo a selecionar o que cada um tem de mais favorável ao acusado. Tal proceder geraria um 'hibridismo' incompatível com o princípio da especialidade de leis. Além disso, a disciplina mais rigorosa do Código Penal Castrense funda-se em razões de política legislativa que se voltam para o combate com maior rigor daquelas infrações definidas como militares⁴³.

A Lei n.º 11.343/2006 não veio para abolir o caráter criminal das condutas ali tipificadas. Ao contrário, avança no tratamento penal do usuário de drogas ilícitas, sintonizando a legislação ordinária com a Constituição Federal, devendo, portanto, prevalecer o entendimento da inaplicabilidade do princípio ora abordado aos crimes tipificados na referida lei.

Como se vê, no caso dos delitos de posse ou uso de entorpecentes, em lugar sujeito à administração militar, ainda que com o militar se apreenda pequena quantidade da droga, não há que se falar em aplicação do Princípio da Insignificância, restando configurado o ilícito penal.

No entanto, vale destacar decisão inédita da Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal, que por unanimidade absolveu em data de 08 de dezembro de 2007, um militar flagrado em sua unidade, fumando um cigarro de maconha com peso de 1,6 (um vírgula seis gramas) e portando outros três. Por ocasião do julgamento do *habeas corpus* 92.961, o relator do processo, Ministro Eros Grau, ressaltou parecer da Procuradoria-Geral da República, pelo qual

embora típica a conduta, é cabível o Princípio da Insignificância, vez que atendidos os seus requisitos objetivos: mínima ofensividade da

⁴³ STF – HC n.º 88.854/SP, Primeira Turma, Rel. Ministro Carlos Britto, DJ de 02.03.2007.

conduta do agente; ausência de periculosidade social da ação; reduzido grau de reprovabilidade do comportamento e inexpressividade da lesão jurídica causada⁴⁴.

Entretanto, não se pode perder de vista tratar-se de decisão inédita, isolada, de apenas uma Turma do STF, e que vai de encontro à própria jurisprudência da Corte Suprema.

⁴⁴ Disponível em: <<http://www.stf.gov.br>>. Acesso em: 12 de dezembro de 2007.

2.2. A substituição do sistema dualista pelo vicariante na aplicação da medida de segurança

Ataliba Nogueira define a medida de segurança como sendo uma providência jurisdicional “para evitar que determinada pessoa, que cometeu crime e se revela perigosa, venha a reincidir”⁴⁵.

À semelhança das demais penas previstas na legislação penal, a medida de segurança não deixa de ser uma sanção penal⁴⁶. O que a distingue, porém, é a sua natureza e fundamento.

Diferentemente das penas *stricto sensu*, que têm um caráter retributivo-preventivo baseado na culpabilidade do agente, a medida de segurança tem um caráter exclusivamente preventivo, calcado na periculosidade do agente, visando a dar tratamento ao imputável, ou ao semi-imputável, que demonstrou pela prática delitiva uma potencialidade para futuras ações danosas.

Existem dois sistemas de aplicação da medida de segurança: o duplo binário e o vicariante⁴⁷.

As legislações anteriores, Código Penal comum de 1940 (em sua parte geral, antes de sua revogação pela Lei n.º 7.209/84) e Código Penal Militar de 1944, adotaram o sistema do duplo binário, ou dualista⁴⁸.

Conforme ensinamentos de Jorge César de Assis, “na legislação anterior, tanto comum como militar, as medidas de segurança podiam ser aplicadas, isoladamente, aos imputáveis e, cumuladas com penas aos semi-imputáveis e aos imputáveis considerados perigosos”⁴⁹.

Pelo sistema do duplo binário, aplica-se cumulativa e sucessivamente, pena e medida de segurança detentiva a criminosos imputáveis e semi-imputáveis.

⁴⁵ NOGUEIRA, Ataliba, apud ROMEIRO, Jorge Alberto. Curso de direito penal militar: parte geral. São Paulo: Saraiva, 1994, p.239.

⁴⁶ A doutrina classifica a sanção como sendo gênero, das quais são espécies a medida de segurança e a pena em sentido estrito.

⁴⁷ O sistema do duplo binário recebe ainda a denominação de dualista ou dois trilhos, enquanto que o sistema vicariante é conhecido também por monista ou unitário.

⁴⁸ Código Penal Militar de 1944: Decreto-Lei n.º 6.227, de 24 de janeiro de 1944.

⁴⁹ ASSIS, op.cit., p. 235.

De acordo com a redação pretérita do Código Penal comum, o critério de verificação da responsabilidade penal era a capacidade de o agente entender o caráter criminoso do fato e determinar-se segundo esse entendimento⁵⁰.

Por esse critério, era considerado inimputável aquele sujeito inteiramente incapaz de entender o caráter delituoso do fato e de orientar seu atuar em consonância com aquela compreensão. O semi-imputável, por sua vez, era aquele que não possuía plenamente esse discernimento⁵¹.

Pelo critério do Código Penal de 1940, a medida de segurança poderia ser aplicada ainda nos casos de crime impossível e também nos chamados quase crimes (auxílio, determinação ou instigação e auxílio)⁵².

Para a execução das medidas de segurança detentivas, determinava a legislação vigente à época que fossem criados estabelecimentos apropriados. Conforme permitiam o Código Penal Militar de 1944 e a hoje já revogada Parte Geral do Código Penal comum de 1940, não havendo estabelecimentos apropriados para a aplicação de tais medidas, elas seriam executadas em “seção especial de outro estabelecimento”⁵³.

Notou-se então que inexistia qualquer diferença prática na execução das medidas de segurança detentivas e das penas propriamente ditas. Os juízes passaram, então, a não aplicar mais as medidas de segurança detentivas e o entendimento de que elas constituíam verdadeiras penas, em razão de seu caráter aflitivo, se difundiu⁵⁴.

⁵⁰ PRADO, Luiz Regis. Curso de Direito Penal brasileiro: parte geral, v.1. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005, p. 741.

⁵¹ Redação original do art. 22, parte geral do Código Penal comum: É isento de pena o agente que, por doença mental ou desenvolvimento mental incompleto ou retardado, era, ao tempo da ação ou da omissão, inteiramente incapaz de entender o caráter criminoso do fato ou de determinar-se de acordo com esse entendimento; Parágrafo único. A pena pode ser reduzida de um a dois terços, se o agente, em virtude de perturbação da saúde mental ou por desenvolvimento mental incompleto ou retardado, não possuía, ao tempo da ação ou da omissão, a plena capacidade de entender o caráter criminoso do fato ou de determinar-se de acordo com esse entendimento.

⁵² Redação original do Código Penal de 1940. “Art. 14. Não se pune a tentativa quando, por ineficácia absoluta do meio ou por absoluta impropriedade do objeto, é impossível consumar-se o crime (artigo 76, parágrafo único, e 94, n. III); Art. 27. O ajuste, a determinação ou instigação e o auxílio, salvo disposição expressa em contrário, não são puníveis, se o crime não chega, pelo menos, a ser tentado (art. 76, parágrafo único); Art. 76. Parágrafo único. A medida de segurança é também aplicável nos casos dos arts. 14 e 27 se ocorre a condição do n. II.”

⁵³ ROMEIRO, op. cit., p.240.

⁵⁴ Nélson Hungria, no estudo intitulado “Novos rumos do direito penal”, informava que, no Congresso Internacional de Direito Penal de Roma, em 1953, repelindo o sistema do duplo binário, teria triunfado a tese da unificação da pena com a medida de segurança, se o ilustre professor da Universidade da capital italiana, Filippo Grispigni, não tivesse proposto como

Ainda, a aplicação conjunta de pena e medida de segurança aos inimputáveis ou semi-imputáveis, como permitia o sistema dualista, lesava o princípio do *ne bis in idem*, pois, por mais que se alegue que os fundamentos e fins de uma e outra são distintos, na realidade era o mesmo indivíduo que suportava as duas conseqüências, pelo mesmo fato⁵⁵.

Diante de tal situação imposta pela prática forense, a nova legislação, tanto o revogado Código Penal comum de 1969 como o ainda vigente Código Penal Militar, revolucionaram o instituto da medida de segurança, abolindo o ultrapassado sistema do duplo binário, adotando então, o critério monista ou vicariante⁵⁶. Por esse sistema, deve-se optar pela pena ou pela medida de segurança, não se podendo aplicar as duas cumulativamente aos inimputáveis ou semi-imputáveis⁵⁷.

No sistema vicariante o Juiz deve optar entre a aplicação da pena ou da medida de segurança, sendo vedada a vinculação ou a cumulação de ambas⁵⁸.

O anteprojeto do Código Penal comum de 1969, revogado antes mesmo de sua vigência, permitia nos casos de semi-imputabilidade a aplicação da pena atenuada ou, em substituição a essa, a internação em manicômio judiciário ou em outro estabelecimento psiquiátrico anexo⁵⁹.

Jorge Alberto Romeiro aduz que “publicados no mesmo Diário Oficial da União de 21-10-1969, o CPM entrou em vigor a 1º-1-1970 e o CP comum de 1969 foi revogado nove anos depois (Lei n.º 6.578, de 11-10-1978) sem nunca ter entrado em vigor”⁶⁰.

Sendo assim, a adoção do sistema vicariante na legislação penal comum só ocorreu com o advento da reforma da Parte Geral do Código Penal, em 1984, através da publicação da Lei n.º 7.290 em 11 de julho.

relator do tema uma fórmula transacional, qual seja, não mais o sistema de aplicação sucessiva de pena e medida de segurança, ou vice-versa, mas o sistema alternativo, ficando ao arbítrio do juiz, em cada caso, aplicar somente a pena ou somente a medida de segurança. ROMEIRO, op.cit., p. 241.

⁵⁵ BITENCOURT, op.cit., p. 680.

⁵⁶ Código Penal comum de 1969: Decreto-Lei 1.004, de 21 de outubro de 1969.

⁵⁷ Vicariante significa o “que faz as vezes de – do latim *vix, vicis*; vigário é o que faz as vezes do bispo da paróquia” TORNAGHI, Hélio, apud ROMEIRO, op. cit., p. 241. A medida de segurança faz as vezes da pena no sistema vicariante

⁵⁸ A pena passou a exercer o papel da medida de segurança para os imputáveis, posto que ela não é apenas retributiva, mas também preventiva, visando à regeneração e ressocialização do condenado.

⁵⁹ PRADO, op.cit., p. 742.

⁶⁰ ROMEIRO, op.cit., p.241.

Tem-se assim como inovação do Código Penal Militar de 1969 a adoção do sistema vicariante em detrimento do sistema do duplo binário até então vigente, na aplicação da medida de segurança⁶¹.

Por derradeiro, conclui Jorge Alberto Romeiro: “coube, assim, ao vigente CPM o destino histórico de haver inaugurado no *jus positum* brasileiro, o sistema vicariante em matéria de medidas de segurança, abolindo o duplo binário e as medidas de segurança detentivas para delinqüentes imputáveis”⁶².

⁶¹ Jorge Alberto Romeiro argumenta que: “este fato, historicamente relevante, não está registrado em lugar nenhum. A Exposição de Motivos da Nova Parte Geral do CP comum (Lei n. 7.209, de 11-07-1984) que, quatorze anos depois, reestruturou as medidas de segurança detentivas nos moldes do CPM, nem o refere, dando a entender que no Brasil nada a respeito do que fizera já existia antes (item 87). A Exposição de Motivos do próprio CPM (item 11) não alude sequer à reformulação doutrinariamente avançada que ele empreendera do instituto das medidas de segurança.” Ibid, p.240.

⁶² Ibid.. p. 241.

2.3. Da assistência judiciária gratuita

A Constituição Federal de 1988 traz em sua Seção III, do Capítulo IV (Das Funções Essenciais à Justiça) a figura do advogado e do defensor público, garantindo em seu artigo 133 e 134, respectivamente, ser o advogado e a defensoria pública indispensáveis à administração da justiça.

Atribui ainda a Constituição Federal, também em seu artigo 134, à defensoria pública a responsabilidade pela orientação jurídica e a defesa dos necessitados, em todos os graus⁶³.

O direito de assistência quer seja por advogado integrante do quadro da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB) - que poderá ser dativo (patrocinado pelo Estado) ou instituído pela parte (e por esta patrocinada) - quer seja por defensor público de carreira, é direito plenamente assegurado pela Constituição a todos os cidadãos brasileiros. E não poderia ser de outra forma.

A Constituição garante em seu artigo 5º, inciso LV, o direito à ampla defesa e ao contraditório, aos acusados em geral, tanto em processo administrativo, como em processo judicial. Ocorre que a ampla defesa só poderá ser inteiramente garantida se assistida por profissional devidamente habilitado, advogado ou defensor público.

Importante destacar, porém, que tal garantia, de extrema importância a todo o sistema judiciário nacional, veio prevista constitucionalmente somente com a promulgação da Carta de 1988.

Mais uma vez, a tão criticada legislação militar foi pioneira na previsão do defensor público (não com esse *nomem juris*, mas desempenhando as mesmas funções), e do direito do acusado de ser assistido por profissional do Direito.

O Capítulo VIII, do Título I (Da Organização e Administração da Justiça Militar), do Decreto-Lei 1.003, de 21.10.1969, previa a assistência judiciária

⁶³ Art. 134 da Constituição Federal de 1988: “A Defensoria Pública é instituição essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a orientação jurídica e a defesa, em todos os graus, dos necessitados, na forma do art. 5º, LXXIV.”
Referido artigo faz remissão ao artigo 5º, inciso LXXIV, da Constituição Federal, que assim dispõe: “o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos”.

oficial, que, em consonância com o artigo 34, deveria obrigatoriamente ser feita por advogado de ofício⁶⁴.

Ainda na Lei da Organização Judiciária Militar de 1969 (LOJM/69), foi dedicado um capítulo especial ao Advogado de Ofício (Capítulo VII, do Título II - Da competência atributiva dos órgãos e autoridades da Justiça Militar)⁶⁵.

Não havia até então, na legislação penal comum, qualquer referência, tanto no texto constitucional, como nas legislações infraconstitucionais da época (e até mesmo anteriores), à figura do defensor público, e tampouco ao direito de assistência dos acusados.

A previsão constitucional do advogado de ofício (com a denominação então de Defensor Público) veio somente com o advento da Carta Cidadã de 1988, e apenas futuramente no Código de Processo Penal comum, como se verá.

O Código de Processo Penal Militar (CPPM) tem um capítulo dedicado especialmente ao acusado e seu defensor (artigo 69 e seguintes), prevendo o artigo 71, em especial, que nenhum acusado, ainda que ausente ou foragido, será processado ou julgado sem defensor⁶⁶.

No Código de Processo Penal comum (CPP comum), a figura do defensor está prevista nos artigos 261 e seguintes. Porém deve-se destacar que o Código

⁶⁴ Decreto-Lei 1.003/69 (Lei da Organização Judiciária Militar - LOJM). Art. 34. "A defesa das praças das Forças Armadas, nos processos criminais a que forem submetidas, será feita obrigatoriamente por advogado de ofício, salvo se, por iniciativa do acusado, for constituído outro advogado." *sic*

⁶⁵ O artigo 47 do Decreto-Lei 1.003, que tratava das atribuições do advogado de ofício assim determinava: Ao advogado de ofício incumbe: I - nos processos a que respondem praças: a) acompanhar-lhes todos os termos até final decisão; b) arrazoá-los e fazer a defesa oral do acusado, perante os Conselhos de Justiça; c) arrolar testemunhas, inquiri-las e reinquiri-las, bem como requerer diligências e informações; d) interpor recursos e requerer os remédios legais, inclusive oferecer embargos a acórdãos do Superior Tribunal Militar; e) apelar obrigatoriamente das sentenças condenatórias, nos processos de deserção e de insubmissão; f) requerer revisão criminal; g) requerer suspensão de pena e livramento condicional do condenado, nos casos permitidos em lei; h) requerer a extinção da punibilidade e a reabilitação; II - em quaisquer processos, servir de curador ou defensor, quando nomeado pelo presidente do Conselho, ou pelo auditor; III - representar ao Conselho de Justiça ou ao auditor, quanto ao cumprimento de suas decisões ou despachos em benefício de praças ou para a proteção destas, nos termos da lei, quando presas ou sujeitas a prisão, em decorrência de processo criminal.

⁶⁶ O artigo 71 do Código de Processo Penal Militar trata da nomeação obrigatória de defensor ao acusado, nos seguintes termos: "Art. 71. Nenhum acusado, ainda que ausente ou foragido, será processado ou julgado sem defensor; (...) 2º O juiz nomeará defensor ao acusado que o não tiver, ficando a este ressalvado o direito de, a todo o tempo, constituir outro, de sua confiança; (...) 4º É, salvo motivo relevante, obrigatória a aceitação do patrocínio da causa, se a nomeação recair em advogado; 5º As praças serão defendidas pelo advogado de ofício, cujo patrocínio é obrigatório, devendo preferir a qualquer outro."

de Processo Penal comum passou a se referir a defensor público, propriamente dito, somente após a inclusão do parágrafo único ao seu artigo 261, através da Lei n.º 10.792, de 1º de dezembro de 2003, portanto, 15 anos após a edição da Constituição Federal de 1988⁶⁷.

Porém, antes mesmo da Lei da Organização Judiciária Militar de 1969, o Código de Justiça Militar (Decreto-Lei n.º 925, de 02.12.1938) já previa a figura do advogado de ofício, verdadeiro precursor do Defensor Público no processo penal militar⁶⁸.

O advogado era previsto como funcionário efetivo da Justiça Militar, devendo ser nomeado pelo Presidente da República, e estava classificado em advogado de segunda entrância e advogado de primeira entrância, conforme artigos 31 e 35 respectivamente do Decreto-Lei 925/1938⁶⁹.

Ainda anterior a toda essa legislação, o Regulamento Processual Criminal Militar, baixado pelo então Supremo Tribunal Militar em 16.07.1895, previu o capítulo XVI, tratando dos advogados e curadores⁷⁰. Em seu artigo 154 era garantido ao réu, no caso de processo perante o conselho de guerra, chamar os advogados que quisesse, para permitir e encaminhar a defesa, assegurando-lhe todos os recursos legais⁷¹.

A exceção à previsão da figura do advogado nas legislações militares se deu no Código de Processo Criminal de Primeira Instância de 1832, que não destinou capítulo dedicado à figura do advogado (ou defensor) como as demais legislações.

⁶⁷ Código de Processo Penal comum: “Art. 261. Nenhum acusado, ainda que ausente ou foragido, será processado ou julgado sem defensor; Parágrafo único. A defesa técnica, quando realizada por defensor público ou dativo, será sempre exercida através de manifestação fundamentada. (Incluído pela Lei nº 10.792, de 1º.12.2003)”

⁶⁸ PRATES, Homero. Código da Justiça Militar. Rio de Janeiro: Livraria Editora Freitas Bastos, 1939, p.29.

⁶⁹ Arts. 31 e 35 do Código de Justiça Militar de 1938. Art. 31. Os auditores e advogados de segunda entrância serão nomeados, respectivamente, dentre os auditores e advogados de primeira, mediante lista tríplice, organizada em escrutínio secreto, pelo Supremo Tribunal militar. No caso de empate considera-se classificado o mais antigo na entrância; Art. 35. OS advogados de primeira entrância serão nomeados mediante concurso dentre diplomados em direito, na forma do artigo anterior.

⁷⁰ SOARES, Oscar de Macedo. Código penal militar da República dos Estados Unidos do Brasil. Rio de Janeiro: H. Garnier, Livreiro— Editor, 1903, p.372.

⁷¹ Regulamento Processual Criminal Militar de 1895 - Art. 154. No processo perante o conselho de guerra, podem os réus chamar os advogados que quiserem para dirigir e encaminhar a defesa, permitindo-se-lhes todos os recursos em lei admitidos. *Ibid.*, p. 372.

Como se vê, o advogado de ofício, papel hoje desempenhado pelo Defensor Público, nasceu com o Código de Justiça Militar de 1938, mantendo-se tanto na LOJM de 1969 como na atual (Lei n.º 8.457/92)⁷².

Com a edição da Lei Complementar n.º 80 de 12.01.1994, os defensores de ofício da Justiça Militar passaram a integrar os quadros da Defensoria Pública da União, conforme previsão do artigo 138⁷³.

Como se percebe, um direito tão importante como é a assistência judiciária gratuita por parte do Estado, foi implementado primeiramente na Justiça Militar em 1938, e somente após cinquenta anos tornou-se um preceito constitucional e uma garantia a todos os cidadãos, e não somente aos militares acusados em processo penal.

⁷² LOJM - Lei n.º 8.457/92. Art.69. A Defensoria Pública da União mantém representantes junto à Justiça Militar.

⁷³ Lei Complementar n.º 80/94. Art.138. Os atuais cargos de Advogado de Ofício e de Advogado de Ofício Substituto da Justiça Militar e de Advogado de Ofício da Procuradoria Especial da Marinha, cujos ocupantes tenham sido aprovados em concurso público de provas ou de provas e títulos e optem pela carreira, são transformados em cargos de Defensor Público da União.

2.4. Da delação premiada

O instituto da delação premiada surgiu para que se pudesse obter sempre a verdade sobre os fatos. A Justiça privilegia a verdade, e não apenas aquela verdade ficta, formal, típica do mundo jurídico, em que o que não está nos autos não está no mundo jurídico, e, sim, aquela verdade real, presente no processo penal (e com grande aplicação no processo civil), em que se busca saber o que realmente ocorreu.

Assim, o instituto da delação premiada visa a resgatar a verdade e contribuir para a plena justiça no julgamento⁷⁴.

Segundo Thales Tácito Cerqueira, a delação premiada foi instituída por Rudolf Von Ihering, jusfilósofo alemão no século XIX, uma vez que o Estado tornou-se incapaz de desvendar crimes pela sofisticação, complexidade e invisibilidade da “modernidade”⁷⁵.

Já no ano de 1853, Ihering escreveu que:

Um dia, os juristas vão ocupar-se do direito premial. E farão isso quando, pressionados pelas necessidades práticas, conseguirem introduzir a matéria premial dentro do direito, isto é, fora da mera faculdade ou arbítrio. Delimitando-o com regras precisas, nem tanto no interesse do aspirante ao prêmio, mas, sobretudo no interesse superior da coletividade⁷⁶

O Direito norte-americano adotou tal direito premial após a Segunda Guerra Mundial, inicialmente de maneira informal, até que se percebessem as vantagens desse instituto⁷⁷. Na Itália, a delação premiada foi adotada na famosa “Operação Mãos Limpas”, que combateu a máfia italiana⁷⁸.

O Brasil não é diferente e igualmente adotou o instituto da delação premiada. Entretanto, alguns juristas e doutrinadores afirmam,

⁷⁴ CERQUEIRA, Thales Tácito Pontes Luz de Pádua. Delação premiada. Consulex, Brasília, DF, n. 208, p. 24-33, set. 2005.

⁷⁵ Ibid., p. 25

⁷⁶ Ibid..

⁷⁷ Os irmãos Ochoa, do Cartel de Medellín, foram para os Estados Unidos, onde entregaram os segredos do então sócio Pablo Escobar, tendo ambos voltado para a Colômbia com o patrimônio preservado. Ibid..

⁷⁸ A “Operação mãos limpas” foi uma operação na Itália, para combater a máfia do país. A história mais famosa é de Tommaso Buscetta. Suas confissões resultaram no chamado “maxiprocesso criminal” cujo julgamento teve início em fevereiro de 1986, com 475 réus, e terminou em dezembro de 1987, com 19 condenações à pena de prisão perpétua e, somadas outras sanções, um total impressionante de 2.665 anos de cárcere. Ibid..

equivocadamente, estar na Lei de Crimes Hediondos a origem da delação premiada no Brasil⁷⁹.

Pioneiro mais uma vez, o Código Penal Militar, já em 1969 tratava da questão, não com essa denominação, mas com o mesmo intuito, qual seja isentar o agente da pena.

O parágrafo único do artigo 152, que trata do delito de conspiração, premia o agente que antes da execução do crime, e quando ainda era possível prever suas conseqüências, denuncia o ajuste de que participou⁸⁰. Tal previsão é tratada pelos doutrinadores como escusa absolutória, posto que prevê a isenção de pena⁸¹.

A figura da delação premiada está prevista ainda em diversas leis do ordenamento brasileiro, quais sejam: a) Lei de Crimes Hediondos (Lei n.º 8.072/90, artigo 8º, parágrafo único); b) Lei do Crime Organizado (Lei n.º 9.034/95, artigo 6º); c) Lei de Lavagem de Capitais (Lei n.º 9.613/98, artigo 1º, § 5º); d) Lei de Proteção às Vítimas e Testemunhas (Lei n.º 9.807/99, artigos 13 e 14); e) Nova Lei de Tóxicos (Lei n.º 11.343/06, artigo 41).

Algumas dessas previsões permitem apenas a redução da pena, enquanto que outras, além de tal redução, possibilitam também o perdão judicial, e em alguns casos até mesmo o sobrestamento do processo⁸².

⁷⁹ Lei de Crimes Hediondos – Lei n.º 8.072/90

⁸⁰ Artigo 152, parágrafo único do Código Penal Militar: “É isento de pena aquele que, antes da execução do crime e quando era ainda possível evitar-lhe as conseqüências, denuncia o ajuste de que participou”.

⁸¹ Não obstante a culpabilidade do agente, não se associa pena alguma por razões de utilidade pública. A escusa absolutória, entretanto, está condicionada ao arrependimento eficaz. Assis, op. cit., p. 321.

⁸² Segundo Ronaldo Roth: “A delação espontânea (premiada) tem ainda como antecedente a Lei n.º 9.034/95, que também considera causa compulsória de diminuição de pena de um a dois terços a delação de um dos partícipes na organização criminosa (art. 6º); a Lei n.º 9.080/95, prevendo igualmente a delação que premia com a diminuição da pena, de um a dois terços (arts. 1º e 2º) ao co-autor ou partícipe de crime cometido contra o sistema financeiro nacional (Lei n.º 7.492/86) ou contra a ordem tributária, econômica, e relações de consumo (Lei n.º 8.137/90), quando cometido em quadrilha ou co-autoria; a Lei n.º 9.296/96, que em seu art. 1º, modificou o §4º do art. 159 do CP, e premia o delator (concorrente) que denuncia o crime, nos casos de extorsão mediante seqüestro praticados em concurso, facilitando a liberdade do seqüestrado, situação essa que implica redução de sua pena de um a dois terços.

Por fim, a novel Lei n.º 9.807, de 13.07.1999, que dispôs sobre a organização e manutenção de programas especiais de proteção a vítimas e testemunhas ameaçadas, instituindo o Programa Federal de Assistência a essas pessoas, previu a extinção de punibilidade, que tem como fundamento o perdão judicial (art.13) e a diminuição de pena – de um a dois terços (art. 14) – para a delação premiada ou colaboração voluntária, respectivamente, por ela disciplinada.” ROTH, Ronaldo João. A colaboração premiada na Justiça Militar e o perdão judicial. Revista de Direito Militar, n.º 22, AMAJME, mar./abr. 2000, p. 14.

Importante considerar ainda que cada uma das referidas leis têm suas particularidades, assim como seus próprios requisitos. O instituto da delação premiada é um só, apesar de apresentar peculiaridades em diversos diplomas legais.

Cabe assinalar ainda, nas palavras de Thales Cerqueira, que a delação premiada é gênero do qual é espécie a delação eficaz. Assim sendo, só se premia se houver eficácia no resultado pretendido⁸³.

Por derradeiro, denota-se mais uma vez, que mesmo relegado por vários doutrinadores, o Código Penal Militar mostrou-se inovador na previsão do instituto da delação premiada.

⁸³ CERQUEIRA, op. cit, p. 28.

2.5. Estado de necessidade: Teoria unitária e Teoria diferenciadora

O estado de necessidade caracteriza-se pela colisão de interesses juridicamente protegidos, devendo um deles ser sacrificado em prol do interesse social⁸⁴. No estado de necessidade existem dois ou mais bens jurídicos ameaçados, de modo que, para se preservar um, devem-se sacrificar os demais, devendo o agente, dentro de um critério de razoabilidade, escolher qual deve ser salvo e qual deve ser sacrificado⁸⁵.

Segundo ensinamentos de Juarez Cirino dos Santos, a doutrina penal analisa o estado de necessidade sob três diferentes prismas:

Primeiro, como espaço livre do direito, caracterizado pela renúncia do ordenamento jurídico à disciplina de conflitos insolúveis; segundo, como justificação de conduta típica, fundada na preponderância do bem jurídico protegido; terceiro, como exculpação de conduta antijurídica, fundada na inexigibilidade de comportamento conforme ao direito⁸⁶.

Partindo-se dessas possibilidades surgem duas teorias explicativas acerca da natureza jurídica do estado de necessidade: a unitária e a diferenciadora.

A teoria unitária ou monista sustenta que o estado de necessidade tem apenas natureza justificante (excludente da antijuridicidade), independentemente da valoração dos bens a serem sacrificados, não considerando a supremacia do bem protegido em relação ao sacrificado⁸⁷. O estado de necessidade justificante é aquele que exclui a própria ilicitude do fato.

O Código Penal comum adota o estado de necessidade tão somente como excludente da ilicitude, consagrando assim a Teoria Unitária, onde não há ponderação de bens, assim como não há a definição da natureza dos bens em conflito ou a condição dos titulares dos respectivos bens.

⁸⁴ BITENCOURT, op. cit., p.255.

⁸⁵ O que justifica a ação é a necessidade que impõe o sacrifício de um bem em situação de conflito ou colisão, diante da qual o ordenamento jurídico permite o sacrifício do bem de menos valor FRAGOSO, Heleno. Lições de direito penal: parte geral. Rio de Janeiro: Forense, 1985, p. 189.

⁸⁶ DOS SANTOS, Juarez Cirino, apud NEVES e STREIFINGER, op. cit., p. 173.

⁸⁷ NEVES e STREIFINGER, op. cit., p. 173.

Não havendo comparação de valores, ou o sacrifício é aceitável e o estado de necessidade atuará como causa justificadora e excludente da ilicitude, ou não é razoável e o fato é ilícito⁸⁸. O sacrifício aceitável, pelo senso comum do homem médio, é aquele em que o bem ou interesse sacrificado é de menor valor que o protegido. Por essa teoria, o estado de necessidade será sempre causa de exclusão da ilicitude da conduta.

No estado de necessidade justificante, o bem ou interesse sacrificado é de menor valor que o protegido, e a ação será considerada lícita, afastando-se assim a própria criminalidade do fato.

O estado de necessidade, como excludente da ilicitude (justificante), está consagrado no artigo 23, inciso I e 24 do Código Penal comum⁸⁹.

Por sua vez, o Código Penal Militar adota a Teoria Diferenciadora, no que diz respeito ao estado de necessidade. O “natimorto” Código Penal comum de 1969, revogado antes mesmo de entrar em vigor, adotava tal teoria, a exemplo do CPM e da legislação penal alemã⁹⁰.

A Teoria Diferenciadora tem origem na doutrina alemã de direito penal que, buscando preencher lacunas de seu Código Penal já revogado, em especial em seu artigo 54, passou a sustentar a existência de um estado de necessidade supralegal, com fundamento na valoração de bens e deveres⁹¹.

⁸⁸ CAPEZ, Fernando. Curso de direito penal: parte geral. 5 ed. São Paulo: Saraiva, 2003. v.1: parte geral, p. 245.

⁸⁹ Código Penal comum. Art. 23 - Não há crime quando o agente pratica o fato: I - em estado de necessidade; Art. 24 - Considera-se em estado de necessidade quem pratica o fato para salvar de perigo atual, que não provocou por sua vontade, nem podia de outro modo evitar, direito próprio ou alheio, cujo sacrifício, nas circunstâncias, não era razoável exigir-se.

⁹⁰ Para a Professora Patrícia Viviani, “a distinção entre as teorias adotadas pelo Código Militar e pelo Código comum se originou a partir do advento do Código Penal de 1969, que por sinal era extremamente inovador e arrisco-me a dizer, um dos melhores códigos já feitos, o que não é surpresa, visto ter sido formulado por grandes nomes do Direito, como Heleno Fragoso, Nelson Hungria e José Frederico Marques. Diante disso, o legislador do Código Penal Militar tentou seguir a mesma linha de raciocínio para que as duas codificações tivessem uma certa unidade, com o objetivo de se evitarem conflitos entre teorias distintas aplicáveis ao mesmo caso concreto. Os dois Códigos foram publicados ao mesmo tempo, sendo que o Código Penal Militar entrou em vigor em 1970, e o Código Penal Comum sofreu procrastinações por várias leis, tendo sido revogado em 1978, pela Lei n.º 6.578. Com esse lamentável incidente, surgiram diversos pontos conflitantes entre o remanescente Código Penal Comum de 1940 e o moderno Código Penal Militar de 1969. Ocorrendo isso, o Código Penal Militar passou a conflitar em vários aspectos com o Código Penal Comum, infringindo assim o princípio da isonomia, pois os dois Códigos deveriam ser harmônicos”. VIVIANI, Patrícia, apud ASSIS, op. cit., p. 110.

⁹¹ BITENCOURT, op.cit., p. 256.

O artigo 54 do revogado Código Penal alemão cuidava de algumas hipóteses muito restritas do estado de necessidade (ato não-culposos, necessário, praticado “para salvar de perigo atual o corpo ou a vida do próprio agente ou de um parente”)⁹².

Diante de casos insolúveis, doutrina e jurisprudência daquele país foram obrigados a construir uma idéia de estado de necessidade justificante “supralegal”, apoiados no balanceamento de bens em conflito. Assim, a jurisprudência alemã passou a aceitar, com ou sem lei, a exclusão da antijuridicidade em determinadas situações de estado de necessidade e consagrou a denominada Teoria Diferenciadora, que acolhia duas formas distintas de estado de necessidade, quais sejam, estado de necessidade justificante (excludente da ilicitude) e estado de necessidade exculpante (excludente da culpabilidade)⁹³.

De acordo com a Teoria Diferenciadora, deve ser feito o balanço de bens e interesses postos em conflito, diferenciando-se assim o estado de necessidade exculpante e o estado de necessidade justificante.

No estado de necessidade exculpante o bem ou interesse sacrificado é de valor igual ou superior ao que está sendo salvo. Tal conduta não é aprovada pelo Direito, porém, diante da inexigibilidade de conduta diversa, nesse caso é excluída apenas a culpabilidade do agente, e não a ilicitude do fato.

Adotando-se tal teoria, ora o estado de necessidade excluirá a ilicitude da conduta (casos de sacrifício de valores menores para salvar valores maiores), ora excluirá a culpabilidade do agente (casos de sacrifício de valores iguais aos que se salvam, ou mesmo de valores maiores, quando ao agente não era exigido outro comportamento).

O estado de necessidade como excludente da culpabilidade tem sua previsão legal no artigo 39 do CPM, enquanto que o justificante está previsto no artigo 43 do mesmo diploma legal⁹⁴.

⁹² Ibid..

⁹³ TOLEDO, Francisco de Assis. Princípios Básicos de Direito Penal, 5ª edição, São Paulo: Editora Saraiva, 2002, p. 177.

⁹⁴ Código Penal Militar. Art. 39: Não é igualmente culpado quem, para proteger direito próprio ou de pessoa a quem está ligado por estreitas relações de parentesco ou afeição, contra perigo certo e atual, que não provocou, nem podia de outro modo evitar, sacrifica direito alheio, ainda quando superior ao direito protegido, desde que não lhe era razoavelmente exigível conduta diversa; Art. 43. Considera-se em estado de necessidade quem pratica o fato para preservar direito seu ou alheio, de perigo certo e atual, que não provocou, nem podia de outro modo

São elementos do estado de necessidade, tanto justificante como exculpante: a) Perigo de lesão a um bem jurídico, próprio ou de parente ou pessoa cara ao agente⁹⁵; b) Inevitabilidade da lesão ao bem de outrem, ou seja, a inexistência de outro modo de evitar o perigo; c) Inexigibilidade de conduta diversa; e d) Elemento subjetivo do agente, ou seja, a sua orientação de ânimo no sentido de salvar o bem ameaçado.

Como já referido, o que difere as duas espécies de estado de necessidade é a questão da valoração, do balanceamento dos bens em conflito. Se o bem sacrificado for de valor igual ou superior ao bem protegido, e atendidos os demais requisitos, estará configurado o estado de necessidade exculpante, ou seja, aquele que exclui a culpabilidade, sem excluir a ilicitude do fato criminoso. Caso contrário, se o bem sacrificado for de valor menor ao bem protegido, haverá então, uma causa de justificação, que excluirá a própria ilicitude do fato.

O Código Penal comum não adota o estado de necessidade como excludente da culpabilidade. Porém, quando o bem sacrificado for de maior valor que o protegido, em razão da desproporcionalidade entre valor preservado e sacrificado, a culpabilidade pode ser diminuída, permitindo-se assim a redução da pena, nos termos do artigo 24, § 2º do Código Penal⁹⁶. Nota-se que a diferença essencial entre essa previsão e o instituto do estado de necessidade exculpante, é que neste há a exclusão total da culpabilidade, e conseqüentemente não há aplicação de pena, enquanto que naquele há tão somente uma previsão de diminuição da pena.

Cezar Roberto Bitencourt ensina que: “quando houver desproporcionalidade entre os bens em conflito, perecendo o bem mais valioso, afasta-se, legalmente, não só o estado de necessidade justificante, mas também o estado de necessidade exculpante”⁹⁷. Nesses casos, admite-se a possibilidade do estado de necessidade justificante como causa supralegal da culpabilidade.

evitar, desde que o mal causado, por sua natureza e importância, é consideravelmente inferior ao mal evitado, e o agente não era legalmente obrigado a arrostar o perigo.

⁹⁵ O perigo deve ser atual e não pode ter sido voluntariamente provocado pelo agente do fato necessário. Há de resultar de caso fortuito ou força maior.

⁹⁶ Art. 24, § 2º do Código Penal comum: “Embora seja razoável exigir-se o sacrifício do direito ameaçado, a pena poderá ser reduzida de um a dois terços”.

⁹⁷ BITENCOURT, op. cit., p. 256.

Importante questão a ser destacada diz respeito ao benefício que o acusado tem quando há a valoração de bens e se adota a diferenciação entre estado de necessidade exculpante e justificante.

O artigo 310 do Código de Processo Penal comum prevê que em caso de prisão em flagrante, verificando o juiz que o agente praticou o fato amparado por uma das causas de exclusão da ilicitude – elencadas no artigo 23 do CP comum – poderá conceder a liberdade provisória ao réu⁹⁸.

O artigo 253 do Código de Processo Penal Militar traz previsão semelhante, porém bem mais abrangente e benéfica ao acusado. Prevê a possibilidade de liberdade provisória ao agente, preso em flagrante, que tenha praticado o fato tanto em estado de necessidade exculpante, como justificante, ou seja, tanto naquele que exclui a culpa do agente como naquele que exclui a ilicitude da conduta⁹⁹.

Não bastando isso, além da previsão de concessão de liberdade provisória amparada nos casos de estado de necessidade, o CPPM, nos termos do já citado artigo, admite ainda tal benefício nos casos de ter o agente praticado o fato em erro de direito, coação irresistível, obediência hierárquica e ainda sob coação física ou material.

Por derradeiro, percebe-se que a previsão da legislação penal e processual penal militar é mais benéfica, vez que admite um rol mais abrangente para concessão da liberdade provisória, amparada na diferenciação do estado de necessidade consagrado pela Teoria Diferenciadora adotada pela legislação da caserna. Dessa forma, inova mais uma vez a legislação castrense ao adotar teoria mais inovadora, e benéfica ao acusado.

⁹⁸ Artigo 310 do Código de Processo Penal comum: “Quando o juiz verificar pelo auto de prisão em flagrante que o agente praticou o fato, nas condições do art. 19, I, II e III, do Código Penal (atual artigo 23), poderá, depois de ouvir o Ministério Público, conceder ao réu liberdade provisória, mediante termo de comparecimento a todos os atos do processo, sob pena de revogação.”

⁹⁹ Código de Processo Penal Militar. Artigo 253: Quando o juiz verificar pelo auto de prisão em flagrante que o agente praticou o fato nas condições dos arts. 35, 38, observado o disposto no art. 40, e dos arts. 39 e 42, do Código Penal Militar, poderá conceder ao indiciado liberdade provisória, mediante termo de comparecimento a todos os atos do processo, sob pena de revogar a concessão.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Como se observou, o Direito Militar, em especial o penal, é pioneiro em diversos aspectos, tratando de temas relevantes e modernos bem antes que a legislação penal comum o tenha feito e, em alguns casos, antes mesmo que a própria Constituição Federal abordasse tais temas.

Certo é que a legislação militar necessita de uma reforma urgente, no afã de se atualizar e entrar em sintonia total com a Carta Constitucional de 1988, porém não podemos perder de vista o importante papel dessa área do direito na vanguarda de diversos institutos juridicamente relevantes.

A bem da verdade, a legislação penal militar brasileira revela-se inovadora em diversos aspectos e não somente nos aqui abordados.

No concernente à possibilidade de aplicação do Princípio da Insignificância na Justiça Militar, viu-se que o Código Penal Militar traz previsões expressas sobre a sua aplicabilidade, abrindo possibilidade ao juiz de desclassificar o crime militar para transgressão disciplinar, como por exemplo, no caso de lesões levíssimas e de furtos de pouca monta.

Outro aspecto inovador diz respeito à inauguração do sistema vicariante na aplicação da medida de segurança, que determina a aplicação de pena ou medida de segurança alternativamente, em contrapartida ao sistema do duplo binário, inicialmente adotado pelo Código Penal comum, que permitia a aplicação cumulativa e sucessiva de pena e medida de segurança aos inimputáveis ou semi-imputáveis.

A legislação militar foi pioneira ainda em relação à previsão da assistência judiciária gratuita, quando já em 1938, por ocasião do Código de Justiça Militar, previu a figura do advogado de ofício, papel hoje desempenhado pelos Defensores Públicos, e que somente 50 anos depois passou a fazer parte do texto constitucional (artigo 134 da Constituição Federal de 1988).

Previu também o Código Penal Castrense, já em 1969, a figura da delação voluntária premiada como causa de isenção de pena no crime de conspiração (art.152, parágrafo único), que somente muito tempo depois foi introduzido no

ordenamento penal comum através da Lei de Crimes Hediondos (Lei n.º 8.072/90, artigo 8º, parágrafo único).

Por derradeiro, tratou-se da diferenciação entre o estado de necessidade exculpante e o estado de necessidade justificante, consagrados pela Teoria Diferenciadora, que adota o balanceamento de bens, em contrapartida à Teoria Unitária adotada pelo Código Penal comum. Verificou-se igualmente o benefício que tal diferenciação acarreta ao acusado no processo penal militar, no que diz respeito à possibilidade de lhe ser concedida liberdade provisória, em caso de prisão em flagrante, amparada no estado de necessidade, quer exculpante, quer justificante.

Outros exemplos de inovação da legislação penal militar poderiam ser citados, como a previsão expressa do Código de Processo Penal dos casos onde é permitido o uso de algemas, dentre tantos outros¹⁰⁰.

Diante de todo o exposto, embora, como aduzido algures, axiomática a necessidade de reforma, atualização e alinhamento da Legislação Penal Militar com os preceitos constitucionais vigentes, inegável é que essa Legislação Especializada contribuiu sobremaneira para o avanço dos institutos jurídicos/penais modernos no Brasil.

¹⁰⁰ Artigo 234, § 1º do Código de Processo Penal Militar: “O emprego de algemas deve ser evitado, desde que não haja perigo de fuga ou de agressão da parte do preso, e de modo algum será permitido, nos presos a que se refere o art. 242.”

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ASSIS, Jorge Cesar de. **Comentários ao Código Penal Militar**. 6. ed. Curitiba: Juruá, 2006.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de direito penal**: parte geral. 8 ed. São Paulo: Saraiva, 2003. v. 1: parte geral.

BRASIL. Constituição (1824). Constituição da República Federativa do Brasil, DF: Disponível em:<<http://legislacao.planalto.gov.br>>_ Acesso em: 15 de novembro de 2007.

_____. Constituição (1891). Constituição da República Federativa do Brasil, DF: Disponível em:<<http://legislacao.planalto.gov.br>>_ Acesso em: 15 de outubro de 2007.

_____. Constituição (1934). Constituição da República Federativa do Brasil, DF: Disponível em:<<http://legislacao.planalto.gov.br>>_ Acesso em: 15 de outubro de 2007.

_____. Constituição (1937). Constituição da República Federativa do Brasil, DF: Disponível em:<<http://legislacao.planalto.gov.br>>_ Acesso em: 15 de outubro de 2007.

_____. Constituição (1946). Constituição da República Federativa do Brasil, DF: Disponível em:<<http://legislacao.planalto.gov.br>>_ Acesso em: 15 de outubro de 2007.

_____. Constituição (1967). Constituição da República Federativa do Brasil, DF: Disponível em:<<http://legislacao.planalto.gov.br>>_ Acesso em: 15 de outubro de 2007.

_____. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil, DF: Disponível em:<<http://legislacao.planalto.gov.br>>_ Acesso em: 15 de outubro de 2007.

_____. Decreto-Lei n.º 925, de 021 de dezembro de 1938. Aprova o Código da Justiça Militar. Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil, Poder Executivo: Rio de Janeiro, RJ, 1938. Disponível em:<<http://legislacao.planalto.gov.br>>_ Acesso em: 26 de outubro de 2007.

_____. Decreto-Lei n.º 2.848, de 07 de dezembro de 1940. Aprova o Código Penal. Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil, Poder Executivo: Rio de Janeiro, RJ, 1940. Disponível em:<<http://legislacao.planalto.gov.br>>_ Acesso em: 03 de outubro de 2007.

_____. Decreto-Lei n.º 3.689, de 03 de outubro de 1941. Aprova o Código de Processo Penal. Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil, Poder Executivo: Rio de Janeiro, RJ, 1941. Disponível em:<<http://legislacao.planalto.gov.br>>_ Acesso em: 03 de outubro de 2007.

_____. Decreto-Lei n.º 6.227, de 24 de janeiro de 1944. Aprova o Código Penal Militar. Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil, Poder Executivo: Rio de Janeiro, RJ, 1944. Disponível em:<<http://legislacao.planalto.gov.br>>_ Acesso em: 03 de outubro de 2007.

____. Decreto-Lei n.º 1.001, de 21 de outubro de 1969. Aprova o Código Penal Militar. Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil, Poder Executivo: Brasília, DF, 1969. Disponível em: <<http://legislacao.planalto.gov.br>>_ Acesso em: 03 de outubro de 2007.

____. Decreto-Lei n.º 1.002, de 21 de outubro de 1969. Aprova o Código de Processo Penal Militar. Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil, Poder Executivo: Brasília, DF, 1969. Disponível em: <<http://legislacao.planalto.gov.br>>_ Acesso em: 03 de outubro de 2007.

____. Decreto-Lei n.º 1.003, de 21 de outubro de 1969. Aprova a Lei da Organização Judiciária Militar. Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil, Poder Executivo: Brasília, DF, 1969. Disponível em: <<http://legislacao.planalto.gov.br>>_ Acesso em: 03 de outubro de 2007.

____. Decreto-Lei n.º 1.004, de 21 de outubro de 1969. Aprova o Código Penal. Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil, Poder Executivo: Brasília, DF, 1969. Disponível em: <<http://legislacao.planalto.gov.br>>_ Acesso em: 03 de outubro de 2007.

____. Lei n.º 6.578, de 11 de outubro de 1978. Revoga o Decreto-lei n.º 1.004, de 21 de outubro de 1969. Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil, Poder Executivo: Brasília, DF, 1978. Disponível em: <<http://legislacao.planalto.gov.br>>_ Acesso em: 13 de novembro de 2007.

____. Lei n.º 7.209, de 11 de julho de 1984. Altera dispositivos do Código Penal. Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil, Poder Executivo: Brasília, DF, 1984. Disponível em: <<http://legislacao.planalto.gov.br>>_ Acesso em: 03 de outubro de 2007.

____. Lei n.º 8.072/90, de 25 de julho de 1990. Aprova a lei dos crimes hediondos. Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil, Poder Executivo: Brasília, DF, 1990. Disponível em: <<http://legislacao.planalto.gov.br>>_ Acesso em: 12 de novembro de 2007.

____. Lei n.º 8.457, de 04 de setembro de 1992. Aprova a lei de Organização da Justiça Militar da União. Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil, Poder Executivo: Brasília, DF, 1992. Disponível em: <<http://legislacao.planalto.gov.br>>_ Acesso em: 20 de outubro de 2007.

____. Lei n.º 9.034/95, de 03 de maio de 1995. Aprova a lei do crime organizado. Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil, Poder Executivo: Brasília, DF, 1995. Disponível em: <<http://legislacao.planalto.gov.br>>_ Acesso em: 12 de novembro de 2007.

____. Lei n.º 9613/98, de 03 de março de 1998. Aprova a lei de lavagem de capitais. Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil, Poder Executivo: Brasília, DF, 1998. Disponível em: <<http://legislacao.planalto.gov.br>>_ Acesso em: 12 de novembro de 2007.

____. Lei n.º 9.807/99, de 13 de julho de 1999. Aprova a lei de Proteção às Vítimas e Testemunhas. Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil, Poder Executivo: Brasília, DF, 1999. Disponível em: <<http://legislacao.planalto.gov.br>>_ Acesso em: 12 de novembro de 2007.

____. Lei n.º 10.792, de 1º de dezembro de 2003. Altera a Lei de Execução Penal e o Código de Processo Penal. Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil, Poder Executivo: Brasília, DF, 2003. Disponível em:<<http://legislacao.planalto.gov.br>>_ Acesso em: 12 de outubro de 2007.

____. Lei n.º 11.343, de 23 de agosto de 2006. Aprova normas para repressão à produção não autorizada e ao tráfico ilícito de drogas. Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil, Poder Executivo: Brasília, DF, 2006. Disponível em:<<http://legislacao.planalto.gov.br>>_ Acesso em: 12 de novembro de 2007.

____. Lei Complementar n.º 80, de 12 de janeiro de 1994. Organiza a Defensoria Pública da União, do Distrito Federal e dos Territórios. Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil, Poder Executivo: Brasília, DF, 1994. Disponível em:<<http://legislacao.planalto.gov.br>>_ Acesso em: 07 de novembro de 2007.

CALMON, Pedro. **O rei do Brasil: vida de D.João VI**. São Paulo: Nacional, 1943.

CAPEZ, Fernando. **Curso de direito penal**: parte geral. 5 ed. São Paulo: Saraiva, 2003. v.1: parte geral.

CERQUEIRA, Thales Tácito Pontes Luz de Pádua. **Delação premiada**. Consulex, Brasília, DF, n. 208, p. 24-33, set. 2005.

CHAVES JÚNIOR, Edgard de Brito. **Legislação penal militar**. 5 ed. Rio de Janeiro: Forense, 1994.

CRUZ, Ione de Souza; MIGUEL, Cláudio Amin. **Elementos de direito penal militar**: parte geral. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005.

DE GUSMÃO, Chrysólito. **Direito Penal Militar**. Rio de Janeiro: Jacinto Ribeiro dos Santos Editora, 1915.

DE SOUZA, Osvaldo Rodrigues. **História do Brasil**: volume 1. São Paulo: Editora Ática, 1992.

FRAGOSO, Heleno. **Lições de direito penal**: parte geral. Rio de Janeiro: Forense, 1985.

GOMES, Laurentino. **1808: como uma rainha louca, um príncipe medroso e uma corte corrupta enganaram Napoleão e mudaram a história de Portugal e do Brasil**. São Paulo: Planeta do Brasil, 2007.

LIMA, Oliveira. **Dom João VI no Brasil**. 3ª Edição. Rio de Janeiro: Topbooks, 1996.

NADAI, Elza; NEVES, Joana. **História do Brasil: da Colônia à República**. São Paulo: Saraiva, 1980.

NETO, José da Silva Loureiro. **Direito Penal Militar**. São Paulo: Atlas, 1992.

NEVES, Cícero Robson Coimbra; STREINFINGER, Marcelo. **Apontamentos de direito penal militar**: parte geral. São Paulo: Saraiva, 2005. v. 1: parte geral.

PRADO, Luiz Régis. **Curso de direito penal brasileiro**: parte geral, v.1. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005.

PRATES, Homero. **Código da Justiça Militar**. Rio de Janeiro: Livraria Editora Freitas de Bastos, 1936.

ROMEIRO, Jorge Alberto. **Curso de direito penal militar**: parte geral. São Paulo: Saraiva, 1994.

ROTH, Ronaldo João. A **colaboração premiada na Justiça Militar e o perdão judicial**. Revista de Direito Militar, n.º 22, AMAJME, mar./abr. 2000, p. 14

SAGUINÉ, Odone. **Observações sobre o princípio da insignificância**. Fascículos de Ciências Penais, ano 3, v.3, n.º 1, p. 36, 1990.

SAMPAIO, Luiz Augusto Paranhos. O **Princípio da insignificância no sistema penal brasileiro**. Consulex, Brasília, DF, n. 250, p. 58-60, jun. 2007.

SOARES, Oscar de Macedo. **Código Penal Militar da República dos Estados Unidos do Brasil**. Rio de Janeiro: H. Garnier, Livreiro – Editor, 1903.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. Site na Internet. Disponível em: <www.stj.gov.br>. Acesso em: 05 dez. 2007.

SUPERIOR TRIBUNAL MILITAR. Site na Internet. Disponível em: <www.stm.gov.br>. Acesso em: 05 dez. 2007.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Site na Internet. Disponível em: <www.stf.gov.br>. Acesso em: 05 dez. 2007.

TOLEDO, Francisco de Assis. **Princípios básicos de direito penal**. 5 ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

TORNAGHI, Hélio. **Curso de Processo Penal**, v.2. São Paulo: Saraiva, 2000.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA. Site na Internet. Disponível em: <www.tj.ba.gov.br>. Acesso em: 03 out. 2007.

ZAFFARONI, Eugênio Raul; PIERANGELI, José Henrique. **Manual de direito penal brasileiro**: parte geral, 5ª edição, ver. E atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004.