



A LEI ANTICRIME E A INSERÇÃO DO ART. 16-A, NO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL MILITAR

Jorge Cesar de Assis¹

A Lei 13.964, de 24 de dezembro de 2019 (LEI ANTICRIME), conforme anotado em sua ementa, visou aperfeiçoar a legislação penal e processual penal.

Notícia veiculada no dia 01.10.19, deu conta de que, em um afago a policiais após a derrubada **da excludente de ilicitude do profissional de segurança pública**², os deputados do grupo de trabalho que analisava o pacote anticrime do ministro Sergio Moro (Justiça) ampliaram a proteção jurídica oferecida a agentes acusados de matar em serviço.

Os parlamentares votaram a inclusão de dispositivos no artigo 14 do código processual penal e no 16 do código processual penal militar. A proposta era de autoria dos deputados Margarete Coelho (PP-PI) e Marcelo Freixo (PSOL-RJ)³.

Sancionada a Lei 13;964/19, os dispositivos que foram inseridos aos dois códigos processuais penais, ficaram estabelecidos da seguinte forma, começando pelo Código de Processo Penal comum:

“Art. 14-A. Nos casos em que servidores vinculados às instituições dispostas no art. 144 da Constituição Federal figurarem como investigados em inquéritos policiais, inquéritos policiais militares e demais procedimentos extrajudiciais, cujo objeto for a investigação de fatos relacionados ao uso da força letal praticados no exercício profissional, de forma consumada ou tentada, incluindo as situações dispostas no art. 23 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal⁴), o indiciado **poderá** constituir defensor.

¹ Advogado inscrito na OAB-PR. Membro aposentado do Ministério Público Militar da União. Integrou o Ministério Público Paranaense. Oficial da reserva não remunerada da Polícia Militar do Paraná. Membro correspondente da Academia Mineira de Direito Militar. Sócio fundador da Associação Internacional das Justiças Militares – AIJM. Coordenador da Biblioteca de Estudos de Direito Militar da Editora Juruá.

² **PROJETO DE LEI ANTICRIME:** (...) IV – MEDIDAS RELACIONADAS À LEGÍTIMA DEFESA - MUDANÇAS NO CÓDIGO PENAL: "Art.25..... Parágrafo único. Observados os requisitos do **caput**, considera-se em legítima defesa: I - o agente policial ou de segurança pública que, em conflito armado ou em risco iminente de conflito armado, previne injusta e iminente agressão a direito seu ou de outrem;

³ **Deputados ampliam proteção jurídica a policiais investigados por mortes.** *Jornal O Tempo*. Disponível em <https://www.otempo.com.br/politica/deputados-ampliam-protecao-juridica-a-policiais-investigados-por-mortes-1.2244086> acesso em 02.02.2020.

⁴ **Exclusão de ilicitude** (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984) **Art. 23 - Não há crime quando o agente pratica o fato:** (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984) I - em estado de necessidade; (Incluído pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984) II - em legítima defesa; (Incluído pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984) III - em estrito cumprimento de dever legal ou no exercício regular de direito. (Incluído pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984) **Excesso punível** (Incluído pela Lei nº 7.209,



§ 1º Para os casos previstos no **caput** deste artigo, o investigado deverá ser citado da instauração do procedimento investigatório, **podendo constituir defensor** no prazo de até 48 (quarenta e oito) horas a contar do recebimento da citação.

§ 2º Esgotado o prazo disposto no § 1º deste artigo com **ausência de nomeação** de defensor pelo investigado, a autoridade responsável pela investigação **deverá intimar** a instituição a que estava vinculado o investigado à época da ocorrência dos fatos, para que essa, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, **indique defensor** para a representação do investigado.

§ 3º (VETADO)⁵.

§ 4º (VETADO)⁶.

§ 5º (VETADO)⁷.

§ 6º As disposições constantes deste artigo se aplicam aos servidores militares vinculados às instituições dispostas no art. 142 da Constituição Federal, desde que os fatos investigados digam respeito a missões para a **Garantia da Lei e da Ordem.**”

Da mesma forma, a Lei 13.964/19 acresceu, ao Código de Processo Penal Militar um dispositivo semelhante, o art. 16-A, cuja redação do caput é a seguinte:

Art. 16-A. Nos casos em que **servidores das polícias militares e dos corpos de bombeiros militares** figurarem como investigados em inquéritos policiais militares e demais procedimentos extrajudiciais, cujo objeto for a investigação de fatos relacionados ao uso da força letal praticados no exercício profissional, de forma consumada ou tentada, incluindo as situações dispostas nos arts. 42 a 47 do Decreto-Lei nº 1.001, de 21 de outubro de 1969 (Código Penal Militar), o indiciado poderá constituir defensor. (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019).

de 11.7.1984) **Parágrafo único** - O agente, em qualquer das hipóteses deste artigo, responderá pelo excesso doloso ou culposo. (Incluído pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984)

⁵ DISPOSITIVO VETADO: “§ 3º Havendo necessidade de indicação de defensor nos termos do § 2º deste artigo, **a defesa caberá preferencialmente à Defensoria Pública** e, nos locais em que ela não estiver instalada, **a União ou a Unidade da Federação correspondente à respectiva competência territorial do procedimento instaurado deverá disponibilizar profissional para acompanhamento e realização** de todos os atos relacionados à defesa administrativa do investigado.

⁶ DISPOSITIVO VETADO: § 4º A indicação do profissional a que se refere o § 3º deste artigo deverá **ser precedida de manifestação de que não existe defensor público lotado na área territorial onde tramita o inquérito e com atribuição para nele atuar**, hipótese em que poderá ser indicado profissional que não integre os quadros próprios da Administração.

⁷DISPOSITIVO VETADO: § 5º Na hipótese de não atuação da Defensoria Pública, **os custos com o patrocínio dos interesses do investigado nos procedimentos de que trata esse artigo correrão por conta do orçamento próprio da instituição** a que este esteja vinculado à época da ocorrência dos fatos investigados

O art. 16-A ganhou 06 (seis) parágrafos, idênticos ao 14-A, do CPP, sendo que, da mesma forma, os §§ 3º, 4º e 5º, foram vetados pelo Presidente da República. Enquanto o art. 14-A do CPP, emprega a expressão **servidores vinculados às instituições dispostas no art. 144 da Constituição Federal**, o art. 16-A do CPPM utilizou a expressão **servidores das polícias militares e dos corpos de bombeiros militares**.

O § 6º remete aos militares das Forças Armadas que estiverem em operações de garantia da lei e da ordem, os mesmos benefícios estabelecidos para os agentes das instituições de segurança pública e **fica passível das mesmas críticas e observações**.

Tomando por base a MENSAGEM DOS VETOS aos §§ 3º, 4º e 5º do art. 16-A do Decreto-Lei nº 1.002, de 21 de outubro de 1969; e inseridos pelo art. 18 do projeto de lei, o Presidente da República justificou que “A propositura legislativa, ao prever que os agentes investigados em inquéritos policiais por fatos relacionados ao uso da força letal praticados no exercício profissional serão defendidos prioritariamente pela Defensoria Pública e, nos locais em que ela não tiver instalada, a União ou a Unidade da Federação correspondente deverá disponibilizar profissional, viola o disposto no art. 5º, inciso LXXIV⁸, combinado com o art. 134⁹, bem como os arts. 131¹⁰ e 132¹¹, todos da Constituição da República, que confere à Advocacia-Geral da União e às Procuradorias dos Estados e do Distrito Federal, também Função Essencial à Justiça, a representação judicial das respectivas unidades federadas, e destas competências constitucionais deriva a competência de representar judicialmente seus agentes públicos, em consonância com a jurisprudência do Supremo Tribunal (v.g. ADI 3.022, rel. min. Joaquim Barbosa, j. 2-8-2004, P, DJ de 4-3-2005).”

DA ANÁLISE DOS NOVÉIS ARTIGOS 14-A DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL E, 16-A DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL MILITAR

⁸ LXXIV - o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos;

⁹ Art. 134. A Defensoria Pública é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbendo-lhe, como expressão e instrumento do regime democrático, fundamentalmente, a orientação jurídica, a promoção dos direitos humanos e a defesa, em todos os graus, judicial e extrajudicial, dos direitos individuais e coletivos, de forma integral e gratuita, aos necessitados, na forma do inciso LXXIV do art. 5º desta Constituição Federal. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 80, de 2014)

¹⁰ Art. 131. A Advocacia-Geral da União é a instituição que, diretamente ou através de órgão vinculado, representa a União, judicial e extrajudicialmente, cabendo-lhe, nos termos da lei complementar que dispuser sobre sua organização e funcionamento, as atividades de consultoria e assessoramento jurídico do Poder Executivo.

¹¹ Art. 132. Os Procuradores dos Estados e do Distrito Federal, organizados em carreira, na qual o ingresso dependerá de concurso público de provas e títulos, com a participação da Ordem dos Advogados do Brasil em todas as suas fases, exercerão a representação judicial e a consultoria jurídica das respectivas unidades federadas. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)



QUEM SÃO OS BENEFICIÁRIOS DA NORMA?

Tomando por base a expressão mais ampla “servidores vinculados às instituições dispostas no art. 144 da Constituição Federal”, podemos afirmar que serão os integrantes da Polícia Federal, Polícia Rodoviária Federal, Polícia Ferroviária Federal, Polícias Cíveis, Polícias Militares e Corpos de Bombeiros Militares, Polícias Penais federal, estaduais e distrital. Claro, dentre este rol, incluímos as Guardas Municipais dos municípios que as houverem instituídas, regidas que estão, hoje, pela Lei 13.022, de 2014 – Estatuto Geral das Guardas Municipais. Todas estas instituições estão inseridas dentro de um conceito amplo de segurança pública.

QUAL O PROCEDIMENTO A SER SEGUIDO NA INVESTIGAÇÃO DE FATO RELACIONADO AO USO DE FORÇA LETAL PRATICADO NO EXERCÍCIO PROFISSIONAL?

Iniciamos dizendo que tendo a norma se referido ao uso de força letal, é de se concluir que estamos tratando das hipóteses de homicídio, consumado ou tentado, praticado pelo agente no desempenho de sua atividade profissional. A norma fala em inquérito policial e policial militar, mas também fala em demais procedimentos extrajudiciais, que neste ponto, nos parece ser o Procedimento Investigatório Criminal (PIC), realizado pelo Ministério Público.

No § 1º, a lei manda o agente investigado ser citado da instauração da investigação, podendo constituir defensor em até 48 horas. Além de ser tecnicamente incorreto o termo, visto que a citação é o chamamento do réu ao processo (melhor seria ter se referido à intimação ou notificação), **o dispositivo é de todo despciendo, ante o mandamento constitucional do art. 5º, LV**, que garante o contraditório e a ampla defesa no processo judicial e administrativo, estendendo-o aos acusados em geral (qualquer investigado).

Mas é o § 2º, que trará maiores dificuldades para o bom andamento das investigações de uso de força letal pelos profissionais de segurança pública. Isto porque, esgotado o prazo disposto no § 1º, **com ausência de nomeação de defensor pelo investigado**, a autoridade responsável pela investigação **deverá intimar a instituição a que estava vinculado o investigado à época da ocorrência dos fatos**, para que essa, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, **indique defensor para a representação do investigado**.

À primeira vista **o § 2º criou um dever de ofício para a autoridade responsável pela investigação**. Se for em um inquérito policial militar, em que, via de regra, o Comandante da Unidade delega a um de seus oficiais, é de se perguntar: o tenente encarregado do IPM vai intimar seu Comandante para que indique defensor para aquele militar que a instituição deseja ver apurada a responsabilidade? Ou, o Delegado de Polícia



Civil, Federal ou Penal, irá intimar seu Diretor para que indique defensor do policial investigado em um caso de homicídio tentado ou consumado, mesmo que em serviço? E se a investigação for do Ministério Público, poderá ele intimar ou até requisitar que o Comandante / Diretor indique um defensor para o agente sob investigação? Nos parece que a hipótese não tem aplicabilidade em nenhum dos casos.

Conquanto a intenção da inserção desse dispositivo fosse a de proteger os policiais envolvidos em confrontos, **não se pode esquecer que é possível que esse investigado tenha deixado de observar o princípio constitucional da eficiência da Administração Pública, sua conduta esteja fora dos padrões de ação exigidos**, e essa verificação será sempre feita pela própria Administração, seja ela civil ou militar, **e por isso a norma se apresenta como sendo esdrúxula**, violando, inclusive o princípio de isonomia que deve nortear a atividade de todo e qualquer servidor público.

Uma análise isenta feita no § 2º da norma, em face dos parágrafos, 3º, 4º e 5º, dos dois dispositivos, tanto do CPP quanto do CPPM e que foram vetados pelo Presidente da República, irá demonstrar que este § 2º, tendo sobrevivido ao veto se apresenta capenga, **não tem mais sustentação**, já que **os parágrafos revogados determinavam que, em princípio, a defesa desses investigados fosse feita pelas Defensorias Públicas, da União e dos Estados e, na ausência de defensor público na localidade onde se desenvolva a investigação, que os custos dessa defesa corressem por conta do orçamento da própria instituição a que pertencia ou pertence o investigado**, o que convenhamos, é jogar o disco longe demais, pois será sempre a instituição do investigado que irá instaurar a investigação.

Mesmo porque, se tomarmos por base a Defensoria Pública da União e sua missão constitucional de prestar assistência aos que dela necessitarem, veremos que **o valor da presunção de necessidade econômica para fim de assistência jurídica integral e gratuita, na forma do § 2º da Resolução CSDPU 133/2016, passou a ser de 2 mil reais, a partir de 1º de janeiro de 2017** (publicado no DOU, de 02.05.2017, nº 82, Seção 1, p.122), **parâmetro suficiente para que dele fiquem fora praticamente todos os servidores civis e militares abrangidos pela norma assistencial**.

Os artigos 14-A do CPP e 16-A do CPPM, **assumem, portanto, ares de inconstitucionalidade, pois criam dentro do serviço público uma categoria anti-isonômica de privilegiados**, cuja corporação é obrigada a lhes nomear um defensor, como se ela mesma contasse com um quadro específico para isso.