

## **A REPERCUSSÃO, NO AMBITO DA ADMINISTRAÇÃO CASTRENSE, DA PRÁTICA DE CRIME COMUM POR MILITAR.<sup>1</sup>**

### **1. INTRODUÇÃO**

As Forças Armadas, conforme previsão constitucional, são organizadas com base na hierarquia e disciplina militares, destinam-se à defesa da Pátria, à garantia dos poderes constitucionais e, por iniciativa de qualquer destes, da lei e da ordem. Para realizar suas missões constitucionais, as Forças Armadas impõem aos seus membros exemplar e irrepreensível conduta moral e profissional, por meio dos preceitos da Ética Militar enumerados no artigo 28 do Estatuto dos Militares.

No entanto, não tem sido incomum a imprensa noticiar a participação de militares, comumente aqueles incorporados às fileiras das Forças Armadas em razão do Serviço Militar Obrigatório, na prática, em tese, de condutas tipificadas como crime. A par de afetar a imagem e a credibilidade das Instituições Militares, tais condutas, se não forem prontamente repreendidas, podem gerar, na tropa, sentimentos de impunidade, prejudiciais à hierarquia e à disciplina.

O presente estudo destina-se a analisar as respostas da Administração Militar, aos possíveis casos de prática de crime comum cometido por militares.

### **2. DESENVOLVIMENTO**

Os Regulamentos Disciplinares de cada uma das Forças Armadas trazem, em seu bojo, disposições acerca da ocorrência da prática de atos, por militares, que podem se caracterizar, ao mesmo tempo, como crime e transgressão disciplinar:

Regulamento Disciplinar da Marinha, Decreto Nr 88.545, de 26 de julho de 1983.

Art. 6º - Contravenção Disciplinar é toda ação ou omissão contrária às obrigações ou aos deveres militares estatuídos nas leis, nos regulamentos, nas normas e nas disposições em vigor que fundamentam a Organização Militar, desde que não incidindo no que é capitulado pelo Código Penal Militar como crime.

Regulamento Disciplinar da Aeronáutica, Decreto Nr 76.322, de 22 de setembro de 1975:

Art.9 - No concurso de crime militar e transgressão disciplinar, ambos de idêntica natureza, será aplicada somente a penalidade relativa ao crime.

Parágrafo único. A transgressão disciplinar será apreciada para efeito de punição, quando da absolvição ou da rejeição da denúncia da Justiça.

Os preditos regulamentos da Marinha e da Aeronáutica indicam que não há transgressão, quando o militar pratica conduta que se caracteriza, ao mesmo tempo como crime e como transgressão disciplinar,

O artigo 14 do Regulamento Disciplinar do Exército, Decreto Nr 4.346, de 26 de agosto de 2002, portanto, mais recente, traz consigo as regras delimitadoras para a resolução de conflito aparente de competência entre as esferas criminal, civil e administrativa, as quais podem ser aplicadas, também, pelas outras Forças. Eis o art. 14 do RDE e os respectivos parágrafos que interessam ao presente estudo:

**1 CLAUDIO ALVES DA SILVA – 1º Ten QCO/Dir**

Assessor Jurídico Chefe do Serviço de Justiça do Comando Militar do Planalto

Bacharel em Direito pela Faculdade de Direito de Varginha

Pós-graduando em Direito Público pela Faculdade Projeção / Fortium – Centro de Estudos Jurídicos

*Art. 14. Transgressão disciplinar é toda ação praticada pelo militar contrária aos preceitos estatuídos no ordenamento jurídico pátrio ofensiva à ética, aos deveres e às obrigações militares, mesmo na sua manifestação elementar e simples, ou, ainda, que afete a honra pessoal, o pundonor militar e o decoro da classe.*

*§ 1º Quando a conduta praticada estiver tipificada em lei como crime ou contravenção penal, não se caracterizará transgressão disciplinar.*

*§ 2º As responsabilidades nas esferas cível, criminal e administrativa são independentes entre si e podem ser apuradas concomitantemente.*

*§ 3º As responsabilidades cível e administrativa do militar serão afastadas no caso de absolvição criminal, com sentença transitada em julgado, que negue a existência do fato ou da sua autoria.*

*§ 4º No concurso de crime e transgressão disciplinar, quando forem da mesma natureza, esta é absorvida por aquele e aplica-se somente a pena relativa ao crime.*

*§ 5º Na hipótese do § 4º, a autoridade competente para aplicar a pena disciplinar deve aguardar o pronunciamento da Justiça, para posterior avaliação da questão no âmbito administrativo.*

*§ 6º Quando, por ocasião do julgamento do crime, este for descaracterizado para transgressão ou a denúncia for rejeitada, a falta cometida deverá ser apreciada, para efeito de punição, pela autoridade a que estiver subordinado o faltoso.*

**Primeira regra:** “quando a conduta praticada estiver tipificada em lei como crime ou contravenção penal, não se caracterizará transgressão disciplinar”. Está contida no § 1º do art. 14 do RDE.

A regra possui comandos dirigidos à autoridade militar. Em primeiro lugar, informa que a autoridade militar não deve apurar crimes comuns cometidos por seus subordinados, em local fora da administração militar e sem relação com o serviço, pois, para tanto, a competência é atribuída pela Constituição da República às polícias Cíveis dos Estados, senão vejamos:

*Art. 144. A segurança pública, dever do Estado, direito e responsabilidade de todos, é exercida para a preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio, através dos seguintes órgãos:*

*(...)*

*IV - polícias civis;*

*(...)*

*§ 4º - às polícias civis, dirigidas por delegados de polícia de carreira, incumbem, ressalvada a competência da União, as funções de polícia judiciária e a apuração de infrações penais, exceto as militares.*

Em segundo lugar, a regra visa ao resguardo do poder de polícia judiciário militar que é conferido pelo Código de Processo Penal Militar à autoridade administrativa castrense. Assim, quando da ocorrência de crime militar, a autoridade militar deve instaurar o procedimento competente ( Inquérito Policial Militar - IPM ou Auto de Prisão em Flagrante Delito - APFD ) para sua apuração, evitando que um crime praticado em conformidade com as disposições do art 9º do Código Penal Militar seja solucionado como transgressão disciplinar.

A autoridade militar, portanto, não apura crime comum, nem pode solucionar fato que se caracteriza como crime militar por intermédio de sanção disciplinar.

**Segunda regra:** “no concurso de crime e transgressão disciplinar, quando forem da mesma natureza, esta é absorvida por aquele e aplica-se somente a pena relativa ao crime, devendo-se aguardar o pronunciamento da Justiça para posterior avaliação da questão no âmbito administrativo”. Encontra-se nos §§ 4º e 5º do art 14.

Inicialmente, há de se destacar que a expressão “da mesma natureza”, contida no § 4º do RDE, e nos demais regulamentos militares já citados, está incorretamente empregada. Crime e transgressão são de naturezas diversas e possuem fins diversos.

Ocorre que, assim como os regulamentos disciplinares da Marinha e da Aeronáutica, no Anexo I do RDE estão especificadas as diversas condutas que se constituem em transgressão disciplinar, algumas das quais são definidas de forma semelhante aos tipos penais previstos no Código Penal Militar ( CPM ). Em razão disso, o legislador desejou expressar que para uma conduta do militar que se amolda tanto no tipo penal, como em uma das transgressões especificadas no Anexo I do RDE, será aplicada apenas a pena relativa ao crime, estando a transgressão absorvida pelo crime.

Abaixo, alguns itens do Anexo I do RDE “da mesma natureza” de tipos penais previstos no CPM:

Regulamento Disciplinar do Exército	Código Penal Militar
5. Deixar de punir o subordinado que cometer transgressão, salvo na ocorrência das circunstâncias de justificação previstas neste Regulamento; 6. Não levar falta ou irregularidade que presenciar, ou de que tiver ciência e não lhe couber reprimir, ao conhecimento de autoridade competente, no mais curto prazo; 8. Deixar de comunicar a tempo, ao superior imediato, ocorrência no âmbito de suas atribuições, quando se julgar suspeito ou impedido de providenciar a respeito	Art. 322 Deixar de responsabilizar subordinado que comete infração no exercício do cargo, ou, quando lhe falte competência, não levar o fato ao conhecimento da autoridade competente
11. Deixar de encaminhar à autoridade competente, na linha de subordinação e no mais curto prazo, recurso ou documento que receber elaborado de acordo com os preceitos regulamentares, se não for da sua alçada a solução; 17. Deixar de cumprir ou alterar, sem justo motivo, as determinações constantes da missão recebida, ou qualquer outra determinação escrita ou verbal.	Art. 319. Retardar ou deixar de praticar, indevidamente, ato de ofício, ou praticá-lo contra expressa disposição de lei, para satisfazer interesse ou sentimento pessoal
16. Aconselhar ou <b>concorrer</b> para que não seja cumprida qualquer ordem de autoridade competente, ou para retardar a sua execução;	Art. 163. Recusar obedecer a ordem do superior sobre assunto ou matéria de serviço, ou relativamente a dever imposto em lei, regulamento ou instrução
60. Ser indiscreto em relação a assuntos de caráter oficial cuja divulgação possa ser prejudicial à disciplina ou à boa ordem do serviço; 61. Dar conhecimento de atos, documentos, dados ou assuntos militares a quem deles não deva ter ciência ou não tenha atribuições para neles intervir; 62. Publicar ou contribuir para que sejam publicados documentos, fatos ou assuntos militares que possam concorrer para o desprestígio das Forças Armadas ou que firam a	Art. 326. Revelar fato de que tem ciência em razão do cargo ou função e que deva permanecer em segredo, ou facilitar-lhe a revelação, em prejuízo da administração militar

disciplina ou a segurança destas;	
-----------------------------------	--

Assim, a segunda regra pode ser resumida no seguinte: havendo concurso entre crime e transgressão disciplinar “da mesma natureza”, a punição da transgressão fica absorvida pela pena cominada crime, competindo à autoridade administrativa militar aguardar o pronunciamento da Justiça para, então, avaliar a questão no âmbito administrativo, o que, como se verá adiante, não impede a concomitante apuração disciplinar.

**Terceira regra:** *“responsabilidades nas esferas cível, criminal e administrativa são independentes entre si e podem ser apuradas concomitantemente”*. Está contida no § 2º do art 14 do RDE.

Como é sabido, um mesmo ato pode dar ensejo a repercussões na seara administrativa, penal e civil, gerando a possibilidade de uma punição, um condenação criminal e uma reparação de danos. Em razão disso, podem ser apurados concomitantemente. No entanto, em alguns casos, a aplicação da sanção administrativa, que nos interessa no presente estudo, pode ter que aguardar o pronunciamento da Justiça, como visto anteriormente.

**Quarta regra:** *“As responsabilidades cível e administrativa do militar serão afastadas no caso de absolvição criminal, com sentença transitada em julgado, que negue a existência do fato ou da sua autoria”*. Está inserida no § 3º do art. 14 do RDE.

Assim, na hipótese de ocorrência de uma conduta com repercussão nas esferas criminal e administrativa, se a decisão do juízo criminal considerar, em sentença transitada em julgado, indicar que não houve crime, ou que o militar não foi o autor do crime, não haverá responsabilização administrativa.

É bom atentar que somente em duas hipóteses a decisão criminal repercutirá na esfera administrativa: se negar inexistente o fato ou se negar inexistente a autoria. Logo, **não** ilide a aplicação de sanção administrativa a sentença de absolvição por falta de provas, ou em razão de o fato não caracterizar ocorrência de crime, ou, ainda, por ocorrência de circunstância que exclua o crime ou isente o réu de pena.

**Quinta regra:** *Quando, por ocasião do julgamento do crime, este for descaracterizado para transgressão ou a denúncia for rejeitada, a falta cometida deverá ser apreciada, para efeito de punição, pela autoridade a que estiver subordinado o faltoso - § 6º do art. 14 do RDE.*

Esta regra se aplica tanto aos fatos que podem caracterizar crime comum, como aos fatos que podem caracterizar crime militar. Quando a sentença transitada em julgado do juízo criminal informar que o fato é, na verdade, transgressão disciplinar, ou quando a denúncia formulada pelo Ministério Público for rejeitada a autoridade militar resolverá a questão na esfera administrativa. Saliente-se que, também nos casos de absolvição por falta de provas, ou em razão de o fato não caracterizar ocorrência de crime, ou, ainda, por ocorrência de circunstância que exclua o crime ou isente o réu de pena, cumpre a apuração da falta pela Administração Militar.

Essas são as regras relativas à ocorrência de fatos relacionados à conduta de militares que, ao mesmo tempo, afetam a ordem criminal e a ordem administrativa.

Diante delas, verifica-se que a autoridade administrativa pode, e deve, instaurar sindicância, ou processo administrativo que assegure o contraditório e a ampla defesa, para a apuração dos fatos que podem ter repercussão na esfera administrativa, aplicando-se a **terceira regra**, contida no art. 14, §2º.

Todavia, não se vai apurar, no âmbito da Administração Castrense, a conduta criminal do militar por intermédio de sindicância ( aplicação da **primeira regra** - art 14, §1º ), mas sim sua conduta ética, averiguando se os fatos cometidos pelos militares atentam contra os preceitos da Ética Militar inseridos no art. 28 do Estatuto dos Militares. Em outras palavras, serão apuradas as condutas residuais.

Chama-se conduta residual, ou falta residual, aquela que, na totalidade das condutas, foge da competência da Justiça, seja Comum ou Militar, por não ser de mesma natureza, ou melhor, não ter semelhante estrutura de tipo penal de competência das citadas Justiças, mas que constitui ilícito administrativo.

Situações há em que, mesmo havendo a prática de delito, não existirá repercussão dentro da esfera disciplinar administrativa, tais como alguns delitos de trânsito, crimes culposos, contravenções penais, etc. De modo diferente, poderá haver prática de delito ( instância penal ) que traga, em seu bojo, repercussão grave na esfera disciplinar administrativa, casos em que a Administração Militar aplicará as sanções correspondentes, previstas nos Regulamentos Militares.

Quanto às condutas ou faltas residuais e a possibilidade de sanção destas, assim se manifestou o Supremo Tribunal Federal:

*Súmula 18 – “ Pela falta residual, não compreendida na absolvição pelo juízo criminal, é admissível a punição administrativa do servidor público”.*

Nesse diapasão, dentre outras, pode ser citada a decisão proferida no Superior Tribunal de Justiça, nos autos do Recurso Ordinário em Mandado de Segurança Nr 1994/0016213-8, publicado no Diário de Justiça da União, de 05 Abr 99, que teve por relator o Ministro Anselmo Santiago:

RMS - ATO ADMINISTRATIVO - POLICIAL MILITAR - EXCLUSÃO DOS QUADROS A BEM DA DISCIPLINA - APURAÇÃO DA FALTA EM CONSELHO DE DISCIPLINA - OBSERVÂNCIA DA AÇÃO PENAL - ALEGAÇÃO DE ILEGALIDADE DA PRISÃO - JUÍZO COMPETENTE.

1 - Não há ilegalidade ou abuso de poder no ato administrativo que, a bem da disciplina, exclui soldado dos Quadros da Polícia Militar, vez que a transgressão imputada ao servidor foi apurada mediante instauração de Conselho de Disciplina, que é equivalente ao inquérito administrativo disciplinar do servidor civil, sendo-lhe assegurada todas as garantias constitucionais pertinentes ao seu direito de defesa.

2 - Ainda que ocorra absolvição criminal, impõe-se reconhecer que a mesma não condiciona o procedimento administrativo disciplinar a resultado favorável, em havendo falta **residual** (Súmula nº 18/STJ).

3 - Em sendo regular o ato de exclusão, não cabe mais a permanência do servidor nas dependências militares, pelo que, eventual ilegalidade da prisão decorrente de ação penal comum, deverá ser discutida no juízo adequado e pela medida correta.

4 - Recurso improvido.

Havendo, portanto, conduta residual e tratando-se de militar de carreira, oficial temporário, oficial médico, dentista, farmacêutico ou veterinário prestando serviço obrigatório, aplicar-se-ão as punições previstas nos regulamentos disciplinares de cada Força e, até mesmo, a instauração de Conselho de Justificação ou Conselho de Disciplina. De acordo com a

situação fática, será imperioso aguardar a sentença criminal transitada em julgado – **quinta regra** - § 6º do art. 14 do RDE.

Se, no entanto, o caso se referir a conduta praticada por militares incorporados às fileiras das Forças Armadas em razão do Serviço Militar Obrigatório, a eles é aplicável a Lei do Serviço Militar – Lei Nr 4.375, de 17 de agosto de 1964.

A mencionada Lei do Serviço Militar, ao tratar da interrupção do serviço militar, disciplina o instituto da expulsão, aplicável aos casos em que o militar atenta contra os preceitos éticos das Forças Armadas. Serão expulsos os condenados pela prática de crime, bem assim os que ingressarem no comportamento “mau”, indicando inconveniência à disciplina e à permanência nas fileiras das Forças Armadas, bem assim se aplicará a expulsão ao militar que pratica ato contra a moral pública, pundonor militar ou falta grave que caracterize o militar como indigno de pertencer as Forças Armadas.

Destarte, na ocorrência de crime em tese cometido por militar incorporado às fileiras do Exército, aplicam as disposições a seguir transcritas:

**Art 31.** O serviço ativo das Forças Armadas será interrompido:

(...)

c) pela expulsão;

(...)

**§ 3º A expulsão, ocorrerá:**

a) por condenação irrecorrível resultante da prática de crime comum ou militar, de caráter doloso;

**b) pela prática de ato contra a moral pública, pundonor militar ou falta grave que, na forma da Lei ou de Regulamentos Militares, caracterize seu autor como indigno de pertencer às Forças Armadas;**

c) pelo ingresso no mau comportamento contumaz, de forma a tornar-se inconveniente à disciplina e à permanência nas fileiras.

Regulamentando os procedimento de expulsão, assim dispõe o Decreto Nr 57.654, de 20 de janeiro de 1966 – Regulamento da Lei do Serviço Militar (RLSM)

**Art. 141. A expulsão ocorrerá:**

1) por condenação irrecorrível resultante da prática do crime comum ou militar de caráter doloso;

**2) pela prática de ato contra a moral pública, pundonor militar ou falta grave, que, na forma da lei ou de regulamentos militares, caracterize o seu autor como indigno de pertencer às Forças Armadas; ou**

3) pela prática contumaz de faltas que tornem o incorporado, já classificado no mau comportamento, inconveniente à disciplina e à permanência nas fileiras.

**§ 1º O expulso será considerado isento do Serviço Militar e a sua reabilitação obedecerá ao estabelecido no parágrafo 6º do Art. 110, deste Regulamento.**

**§ 2º No caso do número 1, do presente artigo, em se tratando de crime comum, o expulso será entregue à autoridade competente e, nos casos dos números 2 e 3, será apresentado, com ofício informativo da causa da expulsão, à autoridade policial local.**

**§ 3º A autoridade militar que reabilitar um expulso, na forma do parágrafo 1º deste artigo, deverá informar da reabilitação à autoridade policial competente.**

Destarte, não serão aplicadas as normas contidas nos regulamentos disciplinares das Forças Armadas quando se tratar de conduta praticada por militares incorporados para a prestação do serviço militar inicial. Nesta hipótese, até em razão da hierarquia das normas, aplicar-se-ão as disposições da Lei do Serviço Militar e de seu Regulamento.

O procedimento da Administração Castrense, caso se trate de militares incorporados para prestação do Serviço Militar Obrigatório, engajados e reengajados, é a abertura de sindicância com vistas a verificar, de acordo com os critérios do art. 28 do Estatuto dos

Militares, se houve falta grave, atentado ao pundonor militar ou ato contra a moral pública, ou mesmo a ocorrência concomitante deste três elementos, e se a conduta caracteriza os militares como indignos de permanecer nas fileiras do Exército.

### **3. CONCLUSÃO**

Em consonância com a legislação e a jurisprudência expostos no presente estudo, pode-se concluir que, observadas as regras mencionadas no art. 14 do RDE e respeitada a exigência constitucional de procedimento administrativo no qual se assegure o contraditório, o processo justo e a ampla defesa, a Autoridade Castrense, na hipótese da ocorrência de prática de crime por militar, poderá:

a. no caso de incorporado em razão do Serviço Militar Obrigatório, instaurar sindicância a fim de que se comprove a ocorrência de falta grave, atentado ao pundonor militar ou ato contra a moral pública, ou mesmo a ocorrência concomitante deste três elementos, e se a conduta caracteriza os militares como indignos de permanecer nas Forças Armadas, aplicando, se for o caso, a expulsão do militar, com espeque no art. 31, "c", e seu § 3º, "b" da Lei do Serviço Militar;

b. aplicar aos demais militares, as punições previstas nos regulamentos disciplinares de cada Força e, quando for o caso, a abertura de Conselho de Justificação ou Conselho de Disciplina previstos, respectivamente, na Lei Nr 5.836, de 05 Dez 72, e no Decreto Nr 71.500, também de 05 Dez 72.