



FACULDADE MINAS GERAIS

LUIZA RENATA BRAGA FREITAS

O PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA NO DIREITO CASTRENSE

Belo Horizonte

2022

LUIZA RENATA BRAGA FREITAS

O PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA NO DIREITO CASTRENSE

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado a Prof.º Jaqueline Cardoso como requisito para a aprovação na Disciplina de Trabalho de Conclusão de Curso II.

Belo Horizonte

2022

AGRADECIMENTOS

A Deus, pela luz brilhante constante em minha jornada.

Aos meus pais Emerson e Vivian, por sempre me incentivarem a desenvolver o hábito pela leitura e pelo estudo, além do amor e suporte emocional fundamental para a concretização dos meus sonhos.

Ao meu irmão Gabriel, por me acolher nos momentos difíceis e me incentivar a seguir adiante sempre.

Ao meu namorado Israel, que me apoiou durante a minha trajetória de construção deste trabalho com amor, carinho e compreensão.

A minha orientadora, Professora Jaqueline Cardoso, pela paciência, ensinamentos e dedicação em guiar os meus passos ao decorrer da produção deste Trabalho de Conclusão de Curso.

Aos meus professores de todas as épocas por terem sido responsáveis por parte considerável da minha formação e do meu aprendizado como acadêmica e pessoa.

“A justiça não consiste em ser neutro entre o certo e o errado, mas em descobrir o certo e sustentá-lo, onde quer que ele se encontre, contra o errado.” (Theodore Roosevelt, 1919)

RESUMO

O presente trabalho tem por finalidade analisar as peculiaridades da aplicação do Princípio da insignificância no Direito Castrense, especificamente sobre a possibilidade de aplicação do referido princípio no decurso do inquérito policial militar, vislumbrando a eficácia plena da aplicação do princípio em destaque e a economia processual. Ao final foi possível concluir que se faz necessária uma lei que regule o princípio da insignificância específica ao Direito Castrense. Para tanto, foi utilizada a metodologia bibliográfica especialmente através da doutrina e jurisprudência Castrense.

Palavras-chave: Insignificância. Tipicidade material. Afastamento. Direito Castrense. Inquérito militar. Aplicação.

ABSTRACT

The present work aims to present the need to make a specific law for the application of the Principle of insignificance in Military Law, in order to end the divergences of application of the principle in the Courts, as well as to present the possibility of applying the Principle in the course of of the Military Police Inquiry, envisioning the full effectiveness of the application of the principle highlighted and the procedural economy. For that, the bibliographic methodology was chosen, especially through doctrinal and jurisprudence, considering that the lack of normalization of the principle of insignificance would mean the full applicability of the Institute, as well as the wide execution of the Military Judiciary Police during the analysis of material typicality. present in a military crime, with regard to its significance or insignificance for Military Justice.

Keywords: Insignificance. Material typicality. Removal. Military Law. Military inquiry. Application.

LISTA DE SIGLAS

| | |
|-------|--|
| CEDM | Código de Ética e Disciplina dos Militares |
| CPM | Código Penal Militar |
| CPPM | Código de Processo Penal Militar |
| CF/88 | Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 |
| IPM | Inquérito Policial Militar |
| STF | Supremo Tribunal Federal |

SUMÁRIO

| | |
|--|-----------|
| 1 INTRODUÇÃO | 9 |
| 2 O DIREITO CASTRENSE | 11 |
| 2.1 Os princípios da hierarquia e disciplina..... | 13 |
| 2.2 Proteção as Organizações Militares | 16 |
| 3 O CRIME MILITAR | 19 |
| 3.1 Crimes militares próprios e impróprios | 22 |
| 3.2 Crimes militares e transgressões disciplinares | 23 |
| 3.3 Inquérito Policial Militar | 27 |
| 4 O PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA..... | 30 |
| 4.1 O Princípio da Intervenção Mínima como fundamento do Princípio da Insignificância | 31 |
| 4.2 Requisitos de Aplicação do Supremo Tribunal Federal | 33 |
| 4.3 Princípio da Insignificância no Direito Castrense | 35 |
| 4.4 Aplicabilidade do Princípio da Insignificância pela Polícia Judiciária Militar | 37 |
| 5 CONSIDERAÇÕES FINAIS..... | 45 |
| REFERÊNCIAS..... | 47 |

1 INTRODUÇÃO

O presente trabalho de conclusão de curso analisará a aplicação do princípio da insignificância no ordenamento jurídico brasileiro, em especial no âmbito do direito castrense.

O princípio da insignificância não tem regulamentação legal no direito brasileiro, tratando-se de norma supralegal de exclusão de tipicidade, o que gera divergências na sua aplicação, visto que uma lei especial na seara castrense garantiria a efetividade do princípio da insignificância ao desclassificar um crime militar, a partir da significância do fato no direito administrativo militar sancionador, tendo em vista o enquadramento da conduta em uma cristalina transgressão disciplinar militar visualizado no Inquérito Policial Militar pela autoridade judiciária militar que solicitará a aplicabilidade do instituto por meio do relatório de conclusão do IPM, deste modo a partir da congruência de posicionamentos jurídicos entre a autoridade judiciária militar e o Juiz militar esta decisão será homologada em juízo.

Nesse contexto, o tema problema reside em analisar se esse princípio tem sido aplicado no âmbito militar, bem como se há possibilidade de aplicação do Princípio no decurso do Inquérito Policial Militar, utilizando-se como marco teórico o autor Célio Lobão.

Em virtude disso, o estudo foi organizado em cinco capítulos, sob os seguintes títulos: Introdução, O Direito Castrense, o Crime militar, O Princípio da Insignificância e Considerações Finais.

O segundo capítulo relativo ao Direito Castrense se destina a explicitar a sua historicidade do Direito Castrense, o conceito e destinação da especificidade do ramo, bem como a explicação dos dois pilares institucionais: hierarquia e disciplina, ademais o segundo subcapítulo conceitua as intuições militares e a relevância da proteção das Instituições Militares por meio do Complexo de Normas Castrenses.

O terceiro capítulo analisará o crime militar abordando o conceito de crime militar e suas classificações estabelecendo-se uma distinção entre crime militar e transgressão disciplinar, a partir do Código Penal Militar e o Código de Ética e

Disciplina dos Militares, para enfim explicar o Inquérito Policial Militar uma parte essencial para o alicerce deste trabalho.

O quarto capítulo refere-se ao escopo principal do trabalho e abordará o Princípio da Insignificância e aplicação do Instituto no Direito Castrense, por meio da apresentação dos vetores interpretativos de aplicabilidade do instituto pelo Supremo Tribunal Federal.

A metodologia de pesquisa utilizada foi a pesquisa bibliográfica, utilizando-se a doutrina vislumbrada é genérica e específica, visto que a pesquisa de doutrinas referentes ao Direito Penal Comum, Direito Penal Militar, assim como o Conjunto de Normas Jurídicas Castrenses, além de decisões jurisprudenciais sobre o tema.

2 O DIREITO CASTRENSE

A criação dos Estados foi alicerçada por grandes batalhas travadas por militares e pela criação das Forças Armadas, isso significa que a análise histórica do Direito Castrense está atrelada a construção das Cidades-Estado, logo a manutenção da hierarquia e disciplina militar prescinde de uma norma militar mais severa que a norma civil.

Nesse cenário, Streifinger e Neves, asseveram acerca da historicidade do Direito Castrense:

Ainda que não se possa definir com exatidão o momento em que surgiu um direito voltado a atividade bélica, pode-se, em linhas gerais, afirmar ter sido em tempos remotos, acompanhado o aparecimento dos primeiros exércitos. A estes se segue a criação de um órgão julgador especializado na apreciação dos crimes praticados em tempo de guerra, no sítio das operações bélicas. (STREIFINGER; NEVES, 2008, p. 02).

Todavia, de um modo formal o Direito Castrense teve como ponto de partida nos acampamentos do Exército Romano, através desses acampamentos visualizou-se a necessidade de uma legislação própria para os militares, neste diapasão o Direito Romano elaborou uma lei direcionada aos militares do Exército Romano que influenciou o atual Direito Militar.

À vista disso, o Direito Castrense se originou com foco em realizar o processo punitivo adequado em crimes militares em tempo de guerra, em operações bélicas, com o intuito de proteger a função militar primária e essencial a população, ou seja, a proteção da pátria como nação em situação de guerra.

Ademais, Edgar de Brito, leciona acerca do contexto organizacional do surgimento do Direito Militar:

Dentro desse contexto organizacional é que surge o que podemos chamar de Direito Militar, visando essencialmente disciplinar as relações entre os militares, sendo imprescindível o estabelecimento de regras especiais, dada a particularidade deste grupo formado até então de bravos conquistadores. Assim, a instituição de uma Justiça especial para o exército foi reconhecida, em todos os tempos e por todos os Estados, como uma necessidade, pois a força militar regularmente organizada deveria ter jurisdição sobre si mesma (BRITO, 2001, p.13).

Nesse sentido, o Direito Militar surge, em uma primeira análise, para disciplinar e regulamentar as relações entre os militares, e, de modo secundário, as relações entre militares e civis, quando pertinentes as normas militares

A função de defesa da pátria é diretamente missão das Forças Armadas, é um dever subsidiário, inerente as intituladas constitucionalmente como Forças Armadas Auxiliares, neste contexto, o Direito Militar protege a manutenção da ordem pública, posto que é a função principal das Forças Armadas Auxiliares do Estado.

Quanto à normatização militar, Streifinger e Neves afirmam que:

O Direito Penal Militar, em que pese à influência dos movimentos condicionados do Direito Penal comum, desenvolve-se paralelamente e ganha notoriedade com o início da atividade bélica, exigindo por consequência, a apreciação do fato crime por ângulo diverso, o que resultou na origem da Justiça Militar. (STREIFINGER; NEVES, 2008, p. 02).

Assim sendo, devido à especificidade da atividade desenvolvida, a singularidade dos bens jurídicos tutelados pelas Instituições Militares e os princípios cultuados pelos militares houve a necessidade da confecção de um Complexo de Normas Jurídicas Militares.

Cabe ressaltar que, a aplicação subsidiária do Direito Penal Comum no Direito Penal Militar, não desclassifica sua autonomia legislativa, posto que normas específicas necessitam de conceitos generalistas para a aplicabilidade plena.

No que tange a autonomia da Ciência Militar, Alexandre Rocco aponta que:

Para caracterizar a autonomia de uma ciência é mister que: a) seja ela vasta a ponto de merecer um estudo conjunto, adequado e particular; b) contenha doutrinas homogêneas dominadas por conceitos gerais comuns e distintos dos conceitos gerais que informam outras disciplinas; c) possua método próprio, empregando processos especiais para o conhecimento das verdades que constituem objeto de suas investigações. Objeto formal, intencionalidade específica e método (ROCCO, 1928, p. 72).

Portanto, a autonomia do Direito Castrense é inquestionável diante das singularidades referentes às competências jurisdicionais, no que concerne a didática científica, a doutrina e a legislação especificam.

2.1 Os princípios da hierarquia e disciplina

A hierarquia e a disciplina são os dois principais fundamentos das Forças Militares, haja vista que o militar subordinado cumpre ordens emanadas por um militar superior a ele na cadeia hierárquica, não tão somente considerados fundamentos, mas também princípios essenciais para o equilíbrio de uma Instituição Militar.

A hierarquia é estabelecida por meio do mérito e da antiguidade de carreira, os militares superiores são detentores de conhecimento e experiência para coordenar a tropa, neste diapasão a disciplina é princípio e atributo militar, por conseguinte faz com que a hierarquia seja conservada.

Nesse contexto, Leiner leciona acerca da relevância da hierarquia militar:

Essas fronteiras “enquadram” aqueles que comandam e obedecem de acordo com uma ordem na hierarquia e descartam os que simplesmente não estão nesse conjunto. Assim, o conjunto das relações escalonadas entre militares traça os limites da hierarquia militar, o campo onde se definem simultaneamente o pertencimento à Força e as relações peculiares a ela. (LEINER, 1997, p. 72)

Assim sendo, os princípios em destaque neste capítulo são fundamentos, princípios, valores e atributos de um militar, constituem a base das Instituições Militares visualizadas no Código Penal Militar, Código de Processo Penal Militar, Código de Ética dos Militares, bem como em todas as Resoluções, os Memorandos e Diretrizes militares vigentes.

Nesta toada, Thomazi, conceitua a hierarquia e a disciplina militar como princípios constitucionais em conexão com os valores militares:

A hierarquia e disciplina militares são princípios constitucionais que constituem a base das organizações militares, condensando valores como o respeito à dignidade da pessoa humana, o patriotismo, o civismo, o profissionalismo, a lealdade, a constância, a verdade, a honra, a honestidade e a coragem. Tais princípios pretendem dar máxima eficácia às instituições militares, conferindo-lhes poder e controle sobre seus integrantes, que pela função que desempenham sempre têm a arma ao seu alcance. (THOMAZI, 2008, p. 11)

Deste modo, as normas, os princípios, e as doutrinas referentes às Forças Militares são formulados em consonância a Carta Magna do País, uma vez que a aprovação em Assembléia de uma lei é consequência da análise da lei em comparação ao

previsto na Constituição Federal vigente, diante disso os princípios e doutrinas são elaborados com a finalidade de complementar a lei e preencher lacunas jurídicas.

Nesse sentido, Coimbra Neves, versa que:

Em outras palavras, no Direito Penal Militar tutelam-se, em linhas gerais, valores intrínsecos às organizações militares, tais quais a hierarquia e a disciplina; o “Direito Penal militarizado” tutela bens jurídicos de cunho geral, com o escopo principal de combate ao movimento terrorista, tratado como questão bélica, sujeito, portanto, a postulados mais rígidos. (COIMBRA NEVES, 2012, p.65.)

Logo, para a realização de um estudo completo referente ao Direito Penal Militar é necessária uma análise histórica das Instituições Militares, bem como a visualização da essência Direito Castrense no Ordenamento Jurídico Brasileiro.

A Carta Magna do país afirma a validade jurídica dos princípios da hierarquia e disciplina nas Instituições Militares, todavia a tutela destes princípios não podem se sobrepor aos preceitos da Constituição Federal referência hierárquica do Sistema Normativo e Judicial do país.

Neste cenário, o art.42, CF/88, versa que: “Art.42. Os membros das Polícias Militares e Corpos de Bombeiros Militares, instituições organizadas com base na hierarquia e disciplina, são militares dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios.” (BRASIL, 1988)

No que concerne as Forças Armadas, o art.142, CF/88, afirma que:

Art. 142. As Forças Armadas, constituídas pela Marinha, pelo Exército e pela Aeronáutica, são instituições nacionais permanentes e regulares, organizadas com base na hierarquia e na disciplina, sob a autoridade suprema do Presidente da República, e destinam-se à defesa da Pátria, à garantia dos poderes constitucionais e, por iniciativa de qualquer destes, da lei e da ordem. (BRASIL, 1988)

Haja vista que, as Polícias Militares e os Corpos de Bombeiros são declarados Forças Auxiliares do Exército Brasileiro os princípios da hierarquia e disciplina não sobrepoem os ditames constitucionais, no entanto são indubitavelmente ratificados na Constituição Federal como bens jurídicos constitucionais militares.

Tendo em vista os ditames constitucionais militares Célio Lobão versa que:

As ofensas definidas na lei repressiva castrense que dizem respeito à desatinação constitucional, às atribuições legais das instituições militares, à

autoridade militar e ao serviço militar, têm, como agentes, tanto o civil quanto o militar, enquanto as que atingem a disciplina e a hierarquia têm como destinatário somente o militar (LOBÃO, 1999, p. 46).

A partir disso, os pilares institucionais militares fundamentam a necessidade de uma Justiça especializada, bem como da existência de um complexo de normas específicas a esta classificação de agentes públicos do Estado.

Por conseguinte, o Art. 8, do Estatuto dos Militares complementa o previsto no art.42, CR/88 e estabelece o conceito de hierarquia: “Art. 8º – Hierarquia militar é a ordem e a subordinação dos diversos postos e graduações que constituem carreira militar”. (MINAS GERAIS, 2007)

Deste modo, o princípio da subordinação está vinculado ao princípio da hierarquia, uma vez que a hierarquia se refere a ordem dos postos e graduações militares, e a subordinação se refere a cadeia hierárquica de acatamento de ordens do militar superior.

Ao passo que, o Art.6, §2º, CEDM/2002, versa acerca da disciplina militar:

Art.6.º § 2º – A disciplina militar é a exteriorização da ética profissional dos militares do Estado e manifesta-se pelo exato cumprimento de deveres, em todos os escalões e em todos os graus da hierarquia, quanto aos seguintes aspectos: I – pronta obediência às ordens legais; II – observância às prescrições regulamentares; III – emprego de toda a capacidade em benefício do serviço; IV – correção de atitudes; V – colaboração espontânea com a disciplina coletiva e com a efetividade dos resultados pretendidos pelas IMEs.(MINAS GERAIS,2002)

À vista disso, a hierarquia e a disciplina militar são indissociáveis, a existência harmônica de uma está atrelada a outra, uma vez que a hierarquia plena necessita de um militar disciplinado.

Nas palavras de Coimbra Neves: “Vários bens, na acepção genérica acima descrita, interessam ao Direito Penal Militar, destacando-se, obviamente, a hierarquia e a disciplina, hoje elevadas à bem jurídico tutelado pela Carta Maior.” (NEVES, 2012, p.66)

Dessa maneira, a Constituição Federal e o Código Penal Militar tutelam a hierarquia e a disciplina como os dois principais bens jurídicos tutelados, tendo em vista a relevância da constante preservação desses princípios nas Instituições Militares, a cristalização desta preservação é visualizada no Código de Ética e Disciplina Militar.

Este Código essencialmente versa acerca das punições administrativas de atos contrários aos princípios, normas e regras militares que não caracterizam crimes militares, todavia são considerados ilícitos administrativos militares, bem como punições subsidiárias aos crimes militares, pois um fato pode ser posto em análise em âmbito administrativo, cível e penal.

Não obstante, é de suma relevância apresentar a distinção entre hierarquia e disciplina nas palavras de Silva:

Não se confundem, como se vê hierarquia e disciplina, mas são termos correlatos, no sentido de que a disciplina pressupõe relação hierárquica. Somente se é obrigado a obedecer, juridicamente falando, a quem tem o poder hierárquico. 'Onde há hierarquia, com superposição de vontades, há correlativamente, uma relação de sujeição objetiva, que se traduz na disciplina, isto é, no rigoroso acatamento pelos elementos dos graus inferiores da pirâmide hierárquica, as ordens, normativas ou individuais emanadas dos órgãos superiores'. A disciplina é, assim, um corolário de toda organização hierárquica (SILVA, 2011, p. 774).

Desta forma, a existência harmônica desses dois princípios, haja vista que a hierarquia fundamenta o militarismo e a disciplina promove a manutenção e proteção das Organizações Militares.

Diante disso, Alexandre Reis de Carvalho, estabelece a distinção das Forças Armadas e as demais instituições:

Portanto, o traço marcante que distingue as Forças Armadas de outras instituições civis que é a sua militarização, ou seja, o enquadramento hierarquizado e disciplinado de seus membros, dispostos em unidades armadas e preparadas para o combate, detentores da coação impositiva e da força pública com que deve contar o Estado para manter a unidade de seu povo e a independência de seu território (CARVALHO, 2005, p. 9)

Perante o exposto, estes dois princípios garantem a existência das Instituições Militares, proporcionam a direção funcional das Organizações Militares, pois apresenta às duas características essenciais a manutenção das Forças Militares.

2.2 Proteção as Organizações Militares

A partir de um conceito generalista o militar tem como funções primordiais a defesa da pátria e da coletividade, para tanto incorporados a Organizações Militares submetidos ao acatamento de normas, regras e princípios inerentes ao militar de carreira, posterior a forja castrense em que a hierarquia e a disciplina justificam a

organização e harmonia das Instituições Militares para o desempenho pleno das funções.

A singularidade dos militares de carreira se consubstancia através do princípio da hierarquia, ou seja, o respeito à superioridade militar estabelecida por mérito ou antiguidade, bem como a missão, os valores e a visão, sendo que a visão é construção do futuro das instituições militares, é o alcance do sucesso das missões militares, os valores são os princípios e atributos militares, e a missão é a finalidade, a razão existencial da profissão.

A missão, os valores e a visão são difundidos nas Instituições Militares, a partir de seu escopo funcional, haja vista que as Instituições Militares apresentam diversas funções alusivas ao serviço desempenhado e em sua organização institucional, sendo Instituições de pesquisa, ensino, planejamento ou manobras operacionais.

Destarte, o autor Corrêa, relaciona a definição de Valores à “alma das organizações”:

[...] ressaltando a importância de se reconhecer a existência de uma estrutura invisível, formadora de crenças, ritos, rituais e conhecimentos, alicerçados no inter-relacionamento dos indivíduos construindo as nuances formadoras do que se pode chamar de “alma das organizações” (CORRÊA, 1999, p. 22).

Indubitavelmente, as Instituições Militares são instituições públicas, portanto devem ser protegidas para o alcance dos direitos sociais coletivos de modo integral, posto que as duas primordiais missões militares sejam a preservação da ordem pública e a valorização dos seres humanos, decerto as leis militares são mais rígidas que as leis aplicáveis aos civis, tendo em vista a essencialidade do serviço prestado a sociedade frente a prevenção e repressão das infrações penais.

O Direito Penal comum se baseia na busca pela ordem pública plena, através do Devido Processo Penal, em que indivíduos são responsabilizados penalmente por condutas típicas, ilícitas e culpáveis na norma penal vigente, não obstante o Direito Castrense busca não tão somente este fim, mas também a proteção as instituições militares.

À face do exposto, a essência das Instituições Militares são os dois princípios em destaque neste capítulo, que fundamentam a existência de uma Justiça

Especializada, em análise a historicidade, as normas castrenses e o cotidiano militar que ao ser declarado militar de carreira formado presta um compromisso perante a pátria e diante da tropa, haja vista o valor militar e a sua finalidade existencial, é cristalino a relevância do respeito e cumprimento aos ditames da Constituição Federal Brasileira e das Leis Militares, visando à construção e a preservações das Instituições Militares.

3 O CRIME MILITAR

O conceito de crime militar é essencial para a compreensão plena da aplicabilidade correta do princípio da insignificância, necessidade de normatização específica no Direito Castrense e a possibilidade de aplicação do Instituto pela Polícia Judiciária Militar.

O doutrinador Célio Lobão, explica que a discussão doutrinária e jurisprudencial referente a complexidade da concepção plena de crime militar é antiga, lecionando que:

Crime militar é a infração penal prevista na lei penal militar que lesiona bens ou interesses vinculados a destinação constitucional das instituições militares, as suas atribuições legais, ao seu funcionamento, a sua própria existência, e no aspecto particular da disciplina, da hierarquia, da proteção a autoridade militar e ao serviço militar (LOBÃO, 1999, p. 45).

Deste modo, o crime militar deve ser analisado em sua acepção ampla, já que possui um conceito eminentemente estrutural e requisitos generalistas do Direito Penal Comum e especiais do Direito Penal Militar.

À vista disso, os requisitos cumulativos referentes ao conceito de crime em sua essência do Direito Penal Comum também são utilizados no Direito Penal Militar, isso significa que, a tipicidade, a ilicitude e a culpabilidade também são exigíveis para a definição de crime militar, contudo, diante da especialidade do Direito Castrense se faz necessário a compreensão plena do conceito de crime militar.

A classificação de crime militar é analisada a partir de dois critérios: tipicidade direta e tipicidade indireta, no que concerne a tipicidade direta o legislador preceitua que o crime militar tem essa classificação, desde que esteja previsto no Código Penal Militar, sendo considerado crime militar próprio, já no Código Penal Comum ou disposto em alguma lei extravagante vigente sendo classificado como crime militar por extensão.

Soma-se a isso que, a tipicidade indireta é a necessidade do enquadramento do fato a um dos requisitos dispostos no art. 9º ou no art. 10º do Código Penal Militar que versam acerca dos crimes militares em tempo de paz e em tempo de guerra, uma vez que os crimes militares são classificados como próprios e impróprios.

Os próprios são os que se referem o inciso I do art. 9º do CPM, são os delitos definidos única e exclusivamente pelo Código Penal Militar, podendo ser praticados somente por militares, e os impróprios pelo inciso II do mesmo artigo, que tem sua previsão tanto na Legislação Comum quanto na Legislação Penal Militar, porém, o agente se enquadra em alguma das hipóteses enumeradas pelo artigo 9º do Código Penal Militar.

Em outras palavras, critérios taxativos objetivos e subjetivos responsáveis pela formulação do conceito de crime militar, são objetivos em virtude do critério de crime militar em razão da lei adotado no Código Penal Militar, ao passo que o critério subjetivo é relativo aos versos dos Arts. 9º e 10º, CPM, devido a Lei 13.491/2017 que ofertou ao Código Penal Militar nossa definição de crime militar.

Neste cenário, o Art.9º, CPM, versa que:

Art. 9º Consideram-se crimes militares, em tempo de paz:

I - os crimes de que trata este Código, quando definidos de modo diverso na lei penal comum, ou nela não previstos, qualquer que seja o agente, salvo disposição especial;

II – os crimes previstos neste Código e os previstos na legislação penal, quando praticados: (Redação dada pela Lei nº 13.491, de 2017)

a) por militar em situação de atividade ou assemelhado, contra militar na mesma situação ou assemelhado;

b) por militar em situação de atividade ou assemelhado, em lugar sujeito à administração militar, contra militar da reserva, ou reformado, ou assemelhado, ou civil;

c) por militar em serviço ou atuando em razão da função, em comissão de natureza militar, ou em formatura, ainda que fora do lugar sujeito à administração militar contra militar da reserva, ou reformado, ou civil; (Redação dada pela Lei nº 9.299, de 8.8.1996)

d) por militar durante o período de manobras ou exercício, contra militar da reserva, ou reformado, ou assemelhado, ou civil;

e) por militar em situação de atividade, ou assemelhado, contra o patrimônio sob a administração militar, ou a ordem administrativa militar;

f) revogada. (Redação dada pela Lei nº 9.299, de 8.8.1996)

III - os crimes praticados por militar da reserva, ou reformado, ou por civil, contra as instituições militares, considerando-se como tais não só os compreendidos no inciso I, como os do inciso II, nos seguintes casos:

a) contra o patrimônio sob a administração militar, ou contra a ordem administrativa militar;

b) em lugar sujeito à administração militar contra militar em situação de atividade ou assemelhado, ou contra funcionário de Ministério militar ou da Justiça Militar, no exercício de função inerente ao seu cargo;

c) contra militar em formatura, ou durante o período de prontidão, vigilância, observação, exploração, exercício, acampamento, acantonamento ou manobras;

d) ainda que fora do lugar sujeito à administração militar, contra militar em função de natureza militar, ou no desempenho de serviço de vigilância, garantia e preservação da ordem pública, administrativa ou judiciária, quando legalmente requisitado para aquele fim, ou em obediência a determinação legal superior. (BRASIL, 1969)

Assim sendo, a luz do Art.9º, CPM e seus cinco incisos estabelecem a definição de crime militar em tempo de paz, situações fáticas concernentes à carreira militar, direcionamentos da conduta do autor do crime militar, no que tange a natureza do crime e as características dos militares considerados vítimas de crime militar, especificações dos locais de crime, bem como dos momentos de conduta da infração penal militar, que determinam a tipicidade indireta dos crimes militares em tempos de paz.

Destaca-se que, em 13 de outubro de 2017, foi publicada a lei nº 13491 que alterou o inciso II do art. 9º, acrescentando como crime militar, todos os crimes previstos na legislação penal, implementando o grau de abrangência da competência do artigo 9º, CPM.

Em que pese os crimes militares em tempo de guerra, o Art.10, CPM, discorre que:

Art. 10. Consideram-se crimes militares, em tempo de guerra:

I - os especialmente previstos neste Código para o tempo de guerra;

II - os crimes militares previstos para o tempo de paz;

III - os crimes previstos neste Código, embora também o sejam com igual definição na lei penal comum ou especial, quando praticados, qualquer que seja o agente:

a) em território nacional, ou estrangeiro, militarmente ocupado;

b) em qualquer lugar, se comprometem ou podem comprometer a preparação, a eficiência ou as operações militares ou, de qualquer outra forma, atentam contra a segurança externa do País ou podem expô-la a perigo;

IV - os crimes definidos na lei penal comum ou especial, embora não previstos neste Código, quando praticados em zona de efetivas operações militares ou em território estrangeiro, militarmente ocupado. (BRASIL, 1969)

Impende que, os crimes militares em tempo de guerra objetivam a preservação da pátria e das manobras operacionais de guerra, além disso, o inciso IV conceitua a tipicidade direta do crime militar.

Cabe ressaltar que, nem todos os crimes cometidos por militares serão classificados como crimes militares, posto que se um crime cometido por um militar não se encaixar nos moldes da tipicidade direta e indireta, este crime será crime de militar e não um crime militar.

O Código Penal Militar prevê agravantes de pena e tipos penais militares singulares para crimes militares contra militares no exercício de suas funções ordinárias e especiais, a fim de proteger as Instituições Militares, assim como, os militares e os princípios inerentes a profissão.

Quanto à competência, os crimes cometidos por militares estaduais serão de competência do Tribunal de Justiça Militar do Estado em que o militar é designado, e os crimes militares cometidos pelos militares das Forças Armadas serão de competência jurisdicional do Tribunal da Justiça Militar da União.

Além disso, os crimes militares são classificados, a fim de que sejam compreendidos, apreciados e julgados a partir de suas especificidades.

3.1 Crimes militares próprios e impróprios

O Conjunto de Normas Castrense tem sua complexidade conexas à especialidade do serviço militar, tendo em vista que uma vez declarado militar de carreira será incorporado a uma Instituição Militar e submetido a um trato legislativo e judiciário singular dos civis.

Neste diapasão, os crimes militares podem ser propriamente militares ou impropriamente militares, visto que os crimes tipificados somente no Código Penal Militar são crimes militares próprios, e os crimes previstos no Código Penal Comum e nas legislações extravagantes vigentes são definidos como crimes militares impróprios ou crimes militares por extensão legislativa.

Os versos do Art.5, LXI, CF/88, possibilitam a construção deste capítulo: “Art.5, LXI. ninguém será preso senão em flagrante delito ou por ordem escrita e fundamentada

de autoridade judiciária competente, salvo nos casos de transgressão militar ou crime propriamente militar, definidos em Lei.” (BRASIL, 1988)

Deste modo, a Constituição Federal de 1988, afirma a natureza do crime propriamente militar, bem como a necessidade de autoridade competente para ser declarada em juízo a prisão em flagrante e a não obrigatoriedade de flagrante delito nos crimes militares próprios e em transgressões disciplinares.

Portanto, os tipos penais militares foram instituídos primariamente para a proteção institucional de suas Organizações Militares e seus servidores, e secundariamente para a prevenção e repressão de crimes militares próprios e impróprios em âmbito Federal e Estadual.

3.2 Crimes militares e transgressões disciplinares

As normas Castrenses referentes ao procedimento administrativo disciplinar, também denominado de direito administrativo sancionador disciplinar, concernentes ao Direito Administrativo Processual, estão previstos no Código de Ética e Disciplina dos Militares do Estado de Minas Gerais Lei 14.310/2002 e no Regulamento Disciplinar do Exército Decreto Lei 4346, normatiza os princípios da hierarquia e disciplina em âmbito federal para os militares das Forças Armadas.

Segundo Jorge Cezar de Assis, em sua obra o Direito Administrativo é conceituado como: “A manifestação do Estado na delimitação de conduta dos integrantes das instituições militares, visando uma melhor prestação de serviço na consecução das missões constitucionalmente fixadas para as Forças Armadas e Auxiliares.” (ASSIS, 2008, p. 67)

Assim sendo, o Direito Administrativo Militar tem por finalidade preservar a função militar, bem como possibilitar o alcance da eficácia plena dos serviços militares no cumprimento de missões constitucionais estabelecidas pela Carta Magna do país.

O art.1º, Código de Ética dos Militares, apresenta a finalidade objetiva do Código, ao explicitar os títulos do Código de Ética dos Militares:

Art. 1º – O Código de Ética e Disciplina dos Militares de Minas Gerais – CEDM – tem por finalidade definir, especificar e classificar as transgressões disciplinares e estabelecer normas relativas a sanções disciplinares, conceitos, recursos, recompensas, bem como regulamentar o Processo

Administrativo-Disciplinar e o funcionamento do Conselho de Ética e Disciplina Militares da Unidade – CEDMU. (MINAS GERAIS,2002)

Isto posto, o Código de Ética dos Militares é um conjunto de artigos referentes a condutas militares, no que tange a aspectos éticos funcionais e a regulamentação administrativa do poder sancionador disciplinar, tendo em vista seus aspectos genéricos e singulares, bem como a concessão de recompensas relativas ao serviço militar.

Insta consignar o conceito de Transgressão Disciplinar do Art.14, CEDM:

Art. 11 – Transgressão disciplinar é toda ofensa concreta aos princípios da ética e aos deveres inerentes às atividades das IMEs em sua manifestação elementar e simples, objetivamente especificada neste Código, distinguindo-se da infração penal, considerada violação dos bens juridicamente tutelados pelo Código Penal Militar ou comum. (MINAS GERAIS, 2002)

Isso significa que, em outras palavras a transgressão disciplinar é o ilícito administrativo, são atos em desconformidade aos preceitos da ética militar, a transgressão disciplinar também é caracterizada pelo ilícito formal, uma vez que não há a obrigatoriedade de um fim específico ou um resultado naturalístico, a mera conduta consuma a transgressão disciplinar militar.

Além disso, a transgressão disciplinar é um ato que atinge somente o âmbito institucional militar, em consonância a sua finalidade educativa e preventiva, em que o Conselho de Ética e Disciplina Militar da Unidade aprecia e julga a infração disciplinar militar, distintamente o crime militar alcança toda a sociedade e deprecia a Instituição Militar, dado que a gravidade do desvio ou descumprimento dos deveres funcionais militares, ocasionando um aviltamento aos princípios e normas castrenses, à vista de seu caráter preventivo e repressivo, sendo apreciado e julgado pela Justiça Militar.

As transgressões disciplinares são apuradas por meio da instauração do processo administrativo, logo ao decorrer do processo são aplicados os princípios constitucionais como a ampla defesa e o contraditório.

Quanto à classificação da natureza das transgressões disciplinares, a Lei 14.310/2002, definiu as transgressões em leves, médias e graves, a partir da complexidade das condutas militares descritas nos Arts. 13,14 e 15 da Lei, sendo

aplicáveis sanções disciplinares de acordo com a respectiva classificação da transgressão.

As transgressões disciplinares também podem ser classificadas quanto ao âmbito de execução, em internas e externas, de modo que, as internas são concernentes aos deveres funcionais em âmbito institucional, ao passo que as externas são relativas a condutas decorrentes da vida particular do servidor público militar.

Em virtude disso, o Art.14, XIX, CEDM, apresenta a seguinte transgressão disciplinar: “XIX – participar, o militar da ativa, de firma comercial ou de empresa industrial de qualquer natureza, ou nelas exercer função ou emprego remunerado.” (MINAS GERAIS, 2002)

Perante o exposto, como regra os artigos e incisos referentes às transgressões disciplinares apresentam situações fáticas ou atos, condutas abrangentes, que se amolda em várias circunstâncias relativas aos deveres funcionais em âmbito interno ou externo, ou seja, as transgressões disciplinares apresentam bases hipotéticas em branco, a fim de que o comunicante disciplinar visualize a conduta do militar a luz de uma das transgressões disciplinares.

Nesse cenário, as sanções aplicáveis às transgressões disciplinares estão previstas no Art.24, CEDM:

Art. 24 – Conforme a natureza, a graduação e as circunstâncias da transgressão, serão aplicáveis as seguintes sanções disciplinares: I – advertência; II – repreensão; III – prestação de serviços de natureza preferencialmente operacional, correspondente a um turno de serviço semanal, que não exceda a oito horas; IV – suspensão, de até dez dias; V – reforma disciplinar compulsória; VI – demissão; VII – perda do posto, patente ou graduação do militar da reserva. (MINAS GERAIS, 2002)

À vista do caráter administrativo da transgressão disciplinar as sanções disciplinares, em síntese, são educativas se classificadas como leves e médias e preventivas, punitivas se classificada como grave, ou seja, a graduação da sanção é proporcional a classificação e gravidade da transgressão disciplinar.

Por conseguinte, as penas essencialmente administrativas que poderão ser cumulativas ou independentes as sanções do Art.25, CEDM referentes à perda do curso, transferência da unidade e perda da função ou cargo.

Importante mencionar que o Art.55, do Código Penal Militar, regulamenta as penas principais para os crimes militares:

Art. 55. As penas principais são:

- a) morte;
- b) reclusão;
- c) detenção;
- d) prisão;
- e) impedimento;
- f) suspensão do exercício do posto, graduação, cargo ou função;
- g) reforma. (BRASIL, 1969)

Diante disso, as penas principais essencialmente apresentam o caráter repressivo, podendo ser aplicadas separadamente e cumulativamente a depender da análise do caso, a partir do princípio da legalidade e da proporcionalidade da pena.

No que tange a pena de morte somente poderá ser aplicada em crimes militares de guerra em caso de guerra declarada, a partir de sentença transitada e julgada, posterior a notificação ao Presidente da República e será executada por fuzilamento, ademais, é permitido pela Carta Magna do país que possibilita esta pena, consoante os requisitos listados.

Ademais, há a possibilidade de concurso entre crime militar e transgressão disciplinar, uma vez que todo crime militar possui fragmentos de uma transgressão disciplinar, no entanto, somente algumas transgressões disciplinares concorrem com o crime militar, em outras palavras, a definição do princípio da absorção da responsabilidade disciplinar pela penal, tendo em vista a incompatibilidade do enquadramento do ato, fato a uma transgressão disciplinar que se amolda aos versos do tipo penal militar.

Desta maneira, a análise do ato, fato, envolvendo militar no pólo ativo, definido como contrário ao complexo de normas militares deve ser minuciosa, em virtude da aplicabilidade correta de uma pena militar, uma sanção disciplinar ou até mesmo o concurso entre elas.

Neste diapasão, é de suma relevância citar e explicar o Princípio da independência das instâncias na apuração judicial da infração-crime militar, em que delimita a atuação da esfera administrativa e penal ao decorrer dos casos jurídicos militares.

Por conseguinte, Maria Sylvia Zanella leciona que:

Quando se analisa o tema, bastante complexo, da repercussão da decisão proferida pelo juiz criminal sobre a órbita administrativa, deve-se separar duas hipóteses profundamente diversas: 1. Uma em que a infração praticada pelo funcionário é, ao mesmo tempo, definida em lei como ilícito penal e ilícito administrativo; 2. A outra em que a infração praticada constitui apenas ilícito penal. Na primeira hipótese, instauram-se o processo administrativo disciplinar e o processo criminal, prevalecendo a regra da independência entre as duas esferas, ressalvadas algumas exceções, em que a decisão proferida no juízo penal deve prevalecer, fazendo coisa julgada na área civil e na administrativa. (DI PIETRO, 2006, p.592)

Dessa maneira, esse capítulo também fez menção implicitamente há dois grandes princípios do Direito Administrativo Militar: o princípio da independência das instâncias na apuração da infração-crime, princípio da comunicabilidade obrigatória da absolvição judicial na administração, logo, as transgressões disciplinares e os crimes militares são julgados em instâncias singulares que se comunicam, a fim da construção do Devido Processo Militar.

3.3 Inquérito Policial Militar

O Inquérito Policial Militar é definido como um procedimento administrativo que objetiva a construção do lastro probatório mínimo de autoria e materialidade do crime militar conduzido pela Polícia Judiciária Militar, com o intuito de apresentar elementos de convicção para a propositura da Ação Penal Militar pelo Ministério Público Militar, já que como regra é uma ação pública incondicionada, no entanto, a partir da inércia do Ministério Público Militar poderá ser pleiteada a ação privada subsidiária da pública, a fim de que o crime militar seja apurado e julgado em juízo competente.

Esta fase da persecução criminal possui características singulares do processo, tendo em vista seu caráter inquisitorial, uma vez que esta fase não é realizada à luz dos princípios do contraditório e da ampla defesa, haja vista que este procedimento

administrativo não classifica as partes do IPM como acusados, mas sim como investigados de um suposto crime militar.

As demais características do Inquérito Policial Militar são: forma escrita, oficiosidade, sigiloso, discricionário, preservador, indisponível e indispensável, características explícitas no Código de Processo Penal Militar, à vista do caráter administrativo e pré-processual.

O Inquérito Policial Militar tem um caráter preservador, haja vista que preserva a autoria e materialidade do crime militar em análise, também é discricionário, já que a Polícia Judiciária Militar poderá escolher as diligências a serem realizadas para a apuração sumária dos fatos, salvo em relação aos crimes em que os vestígios necessitam da execução do exame de corpo de delito.

O sigilo do Inquérito Policial Militar é um compromisso legal previsto no Código de Processo Penal, deste modo é indisponível, pois o encarregado não poderá arquivar somente o Ministério Público, ademais é indispensável para a propositura da ação penal militar, salvo as exceções do CPPM, em que o Inquérito Policial Militar não precisará ser realizado.

Nesse sentido, Lopes Junior assevera que:

a) Busca do fato oculto: o crime, na maior parte dos casos, é total ou parcialmente oculto e precisa ser investigado para atingir-se elementos suficientes de autoria e materialidade (*fumus commissi delicti*) para oferecimento da acusação ou justificação do pedido de arquivamento. b) Função simbólica: a visibilidade da atuação estatal investigatória contribui, no plano simbólico, para o restabelecimento da normalidade social abalada pelo crime, afastando o sentimento de impunidade. c) Filtro processual: a investigação preliminar serve como filtro processual para evitar acusações infundadas, seja porque despidas de lastro probatório suficiente, seja porque a conduta não é aparentemente criminosa. O processo penal é uma pena em si mesmo, pois não é possível processar sem punir e tampouco punir sem processar, pois, é gerador de estigmatização social e jurídica (etiquetamento) e sofrimento psíquico. Daí a necessidade de uma investigação preliminar para evitar processos sem suficiente *fumus commissi delicti*. (LOPES JR., 2016, p. 65)

Portanto, o autor demonstra o conceito e a finalidade do Inquérito Policial Militar para a persecução criminal militar, bem como explicita a inconveniência de um processo penal militar fundado em um fato insignificante a este ramo do Direito.

O Instituto em análise neste subcapítulo evidencia a magnitude da distinção de crime militar e transgressão disciplinar militar, tendo em vista que serão pautados em procedimentos de apuração singulares e ocasionarão consequências jurídicas em searas opostas.

Diante disso, Machado, formula lições referentes à conexão do Inquérito Policial Militar a Ação Penal Militar:

É necessário respeitar sempre a autonomia valorativa de cada um dos órgãos estatais que atuam nos sistemas de justiça criminal (Policia Judiciária, Ministério Público e magistratura). Mesmo porque inexiste hierarquia entre esses órgãos. [...] E, acima de tudo, deveriam todos empreender medidas para a redução do arbítrio punitivo. (MACHADO, 2015, p. 161)

Nesse contexto, resta demonstrada a importância da harmonia dos órgãos estatais e poderes estatais, a fim de alcançar uma diminuição significativa da autuação penal desnecessária vislumbrando os Princípios da intervenção mínima e do devido processo legal.

4 O PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA

A proteção aos bens jurídicos como a vida, o patrimônio, a administração pública, a liberdade, entre outros é uma das funções essenciais do Direito Penal, contudo quando não há a lesão ao bem jurídico protegido ou há a mínima lesão ao bem protegido por determinado tipo penal, faz com que haja a necessidade da atipicidade para os que se encaixem nesta acepção.

Em outras palavras, a insignificância penal de uma conduta ocasiona a declaração da atipicidade da infração penal, a partir da imaterialidade de uma conduta descrita como crime no Ordenamento Jurídico Brasileiro, portanto a conduta insignificante é ilícita, culpável, contudo, não é típica.

Os doutrinadores do Direito Penal Militar e Comum, bem como os Tribunais Superiores há anos buscam a aplicação eficaz do princípio, com o intuito de não só efetivar os princípios que perpetram este instituto, mas também preservar a materialização da finalidade do instituto como causa supra legal da exclusão da tipicidade material.

Quanto à historicidade do princípio da insignificância, há uma divergência entre os doutrinadores quanto à origem do referido instituto, já que para diversos autores ocorreu no Direito Romano, no entanto a real introdução deste princípio no Direito Penal ocorreu em 1964 através de Claus Roxin na Alemanha.

O autor Claus Roxin em 1964 visualizava o princípio da insignificância como fonte interpretativa do conceito de delito e da limitação estatal, tendo em vista que a insignificância penal declara a exclusão da tipicidade, mas não declara a impunidade do fato inicialmente classificado como crime, posto que, será analisado sob o viés administrativo ou cível.

Neste cenário, Carlos Vico Manas esclarece que:

Ao realizar o trabalho de redação do tipo penal, o legislador apenas tem em mente os prejuízos relevantes que o comportamento incriminado possa causar à ordem jurídica e social. Todavia, não dispõe de meios para evitar que também sejam alcançados os casos leves. O princípio da insignificância surge justamente para evitar situações dessa espécie, atuando como instrumento de interpretação restritiva do tipo penal, com o significado sistemático e político-criminal de expressão da regra constitucional do *nullum crimen sine lege*, que nada mais fez do que revelar a natureza

subsidiária e fragmentária do direito penal. No que diz respeito à origem, pode-se afirmar que o princípio já vigorava no direito romano, pois o pretor, em regra geral, não se ocupava de causas ou delitos insignificantes, seguindo a máxima contida no brocardo *minimis non curat pretor*. (VICO MANAS, 1994, p. 56)

Isto posto, o princípio da insignificância é conexo a finalidade existencial do Direito Penal como gênero, assim como o conceito de crime, em especial a tipicidade conglobante, em que a lesão expressiva de um bem jurídico tutelado ocasiona a punição estatal por meio da aplicação do Complexo de Normas relativas a aspectos penais e processuais penais.

No que tange a aplicação do princípio da insignificância, Greco, leciona que:

(...) a aplicação do princípio da insignificância não poderá ocorrer em toda e qualquer infração penal. Contudo, existem aquelas em que a radicalização no sentido de não se aplicar o princípio em estudo nos conduzirá a conclusões absurdas, punindo-se, por intermédio do ramo mais violento do ordenamento jurídico, condutas que não deviam merecer a atenção do Direito Penal em virtude de sua inexpressividade, razão pela qual são reconhecidas como bagatela. (GRECO, 2011, p. 68).

Deste modo, o princípio em destaque neste trabalho é derivado e respaldado pelo Princípio da intervenção mínima do Estado, em que o Estado só deverá intervir para salvaguardar a coletividade, este princípio tem por objetivo exigir do julgador a análise da tipificação material do crime, a partir natureza subsidiária e fragmentária do Direito Penal.

4.1 O Princípio da Intervenção Mínima como fundamento do Princípio da Insignificância

A construção do Direito fundamenta-se no Princípio da Legalidade, uma vez que este princípio declara a limitação estatal e a estabilidade jurídica ao estabelecer a licitude de normas e atos, este princípio também desencadeia como um efeito cascata a criação de outros princípios como o Princípio da Intervenção Mínima.

Ao passo que, o alicerce do Princípio da Intervenção Mínima está no Princípio da Dignidade da Pessoa Humana, que preceitua a igualdade jurídica de todos aos cidadãos, no que concerne aos direitos e garantias fundamentais previstos na Constituição Federal de 1988, à luz dos preceitos do Estado Democrático de Direito.

A fim de estabelecer o conceito do Princípio da Intervenção Mínima, Greco leciona acerca da fragmentariedade do Direito Penal:

(...) o caráter fragmentário do Direito Penal significa, em síntese, que, uma vez escolhidos aqueles bens fundamentais, comprovada a lesividade e a inadequação das condutas que os ofendem, esses bens passarão a fazer parte de uma pequena parcela que é protegida pelo Direito Penal, originando-se, assim, a sua natureza fragmentária (GRECO, 2014, p. 63).

Isso significa que, o Direito Penal somente intervém em última análise em fatos jurídicos que os outros ramos do Direito não são competentes para exercer o poder punitivo do Estado compatível a conduta humana definida como crime em sentido genérico.

Soma-se a isso que Nucci, acerca do princípio da Intervenção mínima do Estado e o caráter punitivo do Direito Penal, esclarece que:

O princípio penal da intervenção mínima (ou da subsidiariedade), próprio e adequado ao Estado Democrático de Direito, exige que o Direito Penal constitua o braço estatal derradeiro para a solução dos conflitos emergentes em sociedade. Por isso, denomina-se, ainda, como a última opção (ultima ratio) do legislador para intervir, coercitivamente, impondo, quando necessário, a punição merecida ao infrator. Entretanto, observa-se, com o passar dos anos - e já atingimos duas décadas de vigência da Constituição Cidadã de 1988 -, a crescente criminalização de condutas, muitas delas inócuas e supérfluas no contexto geral, associada à omissão legislativa para efetuar uma autêntica limpeza no sistema normativo penal, eliminando todas as figuras em desuso. A dupla medida - cessar a constante edição de leis penais incriminadoras e a supressão dos denominados crimes esquecidos - é imperiosa para que se faça valer e sentir a face fidedigna da democracia brasileira. (NUCCI, 2008, p.78)

Perante o exposto, o princípio da Insignificância aplicado através dos fundamentos do princípio da Intervenção Mínima do Estado é capaz de solidificar os preceitos constitucionais penais de um Estado Democrático de Direito minimante interventor em condutas humanas insignificantes ao poder punitivo estatal.

Assim, o princípio da insignificância deriva do princípio da intervenção mínima, assim como leciona Muñoz Conde:

O poder punitivo do Estado deve estar regido e limitado pelo princípio da intervenção mínima. Com isto, quero dizer que o Direito Penal somente deve intervir nos casos de ataques muito graves aos bens jurídicos mais importantes. As perturbações mais leves do ordenamento jurídico são objeto de outros ramos do direito. (MUÑOZ CONDE, 2001, p.59).

À vista disso, a descaracterização de uma conduta como crime, devido à indubitável falta da tipicidade cristaliza a concepção da intervenção mínima do Estado somente nos crimes significantes à Justiça Penal Brasileira.

Desta forma, a Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal através do Relatório do Ministro Ayres Britto nos termos do Habeas Corpus 109.277, afirma que:

O tema da insignificância penal diz respeito à chamada “legalidade penal”, expressamente positivada como ato-condição da descrição de determinada conduta humana como crime, e, nessa medida, passível de apenamento estatal, tudo conforme a regra que se extrai do inciso XXXIX do art. 5º da CF, literis: “não há crime sem lei anterior que o defina, nem pena sem prévia cominação legal”. É que a norma criminalizante (seja ela proibitiva, seja impositiva de condutas) opera, ela mesma, como instrumento de calibração entre o poder persecutório-punitivo do Estado e a liberdade individual. (HC 109.277, STF).

Este Princípio é a declaração da última ratio estatal, a última tentativa do Estado na resolução punitiva de ilícitos, a partir da incompetência Cível e Administrativa, ademais, consubstancia a significância do ilícito para o Complexo Normativo Penal.

Diante disso, os princípios constitucionais penais listados neste subcapítulo aplicável ao Direito Penal Militar, e detêm suma relevância para explicar o princípio da insignificância e demonstrar a necessidade de normatização específica do instituto, mesmo que o STF tenha elaborado Requisitos generalistas para a aplicação do princípio nos Tribunais.

4.2 Requisitos de Aplicação do Supremo Tribunal Federal

O Supremo Tribunal Federal ao confeccionar uma Súmula Vinculante posterior ao debate e relatório em Sessão Judicial vinculam as demais decisões referentes ao tema, uma vez que apresentam força de Lei no Ordenamento Jurídico Brasileiro.

Neste sentido, o Supremo Tribunal Federal 2ª Turma por meio do HC 84412 / SP-19/04/2004, tendo como Relator o Ministro Celso de Melo apresentou os requisitos de aplicação do Princípio da Insignificância:

E M E N T A: PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA - IDENTIFICAÇÃO DOS VETORES CUJA PRESENÇA LEGÍTIMA O RECONHECIMENTO DESSE POSTULADO DE POLÍTICA CRIMINAL - CONSEQÜENTE DESCARACTERIZAÇÃO DA TIPICIDADE PENAL EM SEU ASPECTO MATERIAL - DELÍTO DE FURTO - CONDENAÇÃO IMPOSTA A JOVEM DESEMPREGADO, COM APENAS 19 ANOS DE IDADE - "RES FURTIVA" NO VALOR DE R\$ 25,00 (EQUIVALENTE A 9,61% DO SALÁRIO MÍNIMO

ATUALMENTE EM VIGOR) - DOCTRINA - CONSIDERAÇÕES EM TORNO DA JURISPRUDÊNCIA DO STF - PEDIDO DEFERIDO. O PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA QUALIFICA-SE COMO FATOR DE DESCARACTERIZAÇÃO MATERIAL DA TIPICIDADE PENAL. - O princípio da insignificância - que deve ser analisado em conexão com os postulados da fragmentariedade e da intervenção mínima do Estado em matéria penal - tem o sentido de excluir ou de afastar a própria tipicidade penal, examinada na perspectiva de seu caráter material. Doutrina. Tal postulado - que considera necessária, na aferição do relevo material da tipicidade penal, a presença de certos vetores, tais como (a) a mínima ofensividade da conduta do agente, (b) a nenhuma periculosidade social da ação, (c) o reduzidíssimo grau de reprovabilidade do comportamento e (d) a inexpressividade da lesão jurídica provocada - apoiou-se, em seu processo de formulação teórica, no reconhecimento de que o caráter subsidiário do sistema penal reclama e impõe, em função dos próprios objetivos por ele visados, a intervenção mínima do Poder Público. O POSTULADO DA INSIGNIFICÂNCIA E A FUNÇÃO DO DIREITO PENAL: "DE MINIMIS, NON CURAT PRAETOR". - O sistema jurídico há de considerar a relevantíssima circunstância de que a privação da liberdade e a restrição de direitos do indivíduo somente se justificam quando estritamente necessárias à própria proteção das pessoas, da sociedade e de outros bens jurídicos que lhes sejam essenciais, notadamente naqueles casos em que os valores penalmente tutelados se exponham a dano, efetivo ou potencial, impregnado de significativa lesividade. O direito penal não se deve ocupar de condutas que produzam resultado, cujo desvalor - por não importar em lesão significativa a bens jurídicos relevantes - não represente, por isso mesmo, prejuízo importante, seja ao titular do bem jurídico tutelado, seja à integridade da própria ordem social. (Supremo Tribunal Federal 2ª Turma. HC 84412 / SP - SÃO PAULO 19/04/2004)

O primeiro requisito respalda a afirmação de que o Direito Penal dedica-se as condutas que resultem em uma grave lesão ou expressiva ofensividade do agente ao bem jurídico tutelado pelo tipo penal.

O segundo requisito integra o primeiro, uma vez que a conduta do agente deve realmente não apresentar um perigo aparente para a sociedade, na medida em que uma das funções precípua da pena é a preservação da ordem pública, ademais, alusivo ao Direito Castrense a pena se finda essencialmente na Proteção das Instituições Militares e seus princípios basilares.

Cabe notabilizar que, a mera formulação dos requisitos não deverá ser examinada como uma regra geral, dado que o princípio precisa ser aplicado à luz das particularidades de cada caso, sendo que o agente possui especificidades como a reincidência em outros crimes, deste modo o aplicador do direito poderá julgar ineficaz a aplicação do princípio, pois os interesses coletivos da segurança pública se sobrepõem ao emprego deste instituto.

Portanto, a falta de dispositivo normativo próprio no ordenamento jurídico obstaculiza a compreensão do conceito e o alcance pleno dos objetivos do princípio da insignificância, não obstante os diversos julgados nos tribunais superiores do país acentuam a magnitude da aplicação do princípio nas condutas amparadas por este instituto, isto é, fatos jurídicos insignificantes a tutela penal militar ou comum.

4.3 Princípio da Insignificância no Direito Castrense

O Código Penal Militar de modo indireto demonstra a aplicação do princípio da insignificância nas condutas penais a seguir: Art. 209, § 6º - lesão corporal levíssima; art. 240, §§ 1º e 2º - furto atenuado; art. 250 - apropriação indébita; art. 253 - estelionato e outras fraudes; art. 254, parágrafo único - receptação; art. 255, parágrafo único - perdão judicial no caso de receptação culposa; art. 260 - dano atenuado; art. 313, § 2º - cheque sem fundos atenuado.

Essas condutas são consideradas típicas, todavia não há lesão ao bem jurídico tutelado, dado que como exemplo a lesão levíssima no Código Penal Militar é transformada em infração disciplinar sendo apurada a partir dos preceitos do Código de ética e disciplina dos militares.

Cabe salientar que, a aplicabilidade deste princípio no Direito Castrense não poderá incidir em crimes militares que apresentam expressiva lesão aos pilares institucionais: a hierarquia e disciplina militar, nesse cenário, o Juiz competente ao caso deverá apreciar e julgar o caso a partir desta premissa específica ao Direito Penal Militar, assim como versa o HC 108168/PE da Relatora Carmen Lúcia:

CRIME MILITAR. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. RECONHECIMENTO NA INSTÂNCIA CASTRENSE. POSSIBILIDADE. DIREITO PENAL. ÚLTIMA RATIO. CONDUTA MANIFESTAMENTE ATÍPICA. REJEIÇÃO DA DENÚNCIA. ORDEM CONCEDIDA. [...] O Supremo Tribunal admite a aplicação dos Princípios da Insignificância na instância castrense, desde que, reunidos os pressupostos comuns a todos os delitos, não sejam comprometidas a hierarquia e a disciplina exigidas dos integrantes das forças públicas e exista uma solução administrativo-disciplinar adequada para o ilícito. Precedentes. (STF.HC 108168/PE. Relatora: Min. Cármen Lúcia. Brasília, 13.05.14).

Assim sendo, sua aplicação dependerá de uma avaliação mais acurada, que prestigie não apenas o bem jurídico primeiramente focado pela norma penal, mas também outros bens jurídicos ligados às instituições militares, que podem estar evidentes ou velados na norma penal militar, a exemplo da hierarquia, da disciplina, da autoridade, enfim, de elementos que possam constituir a regularidade das forças militares.

Soma-se a isso, o julgado do Superior Tribunal Militar Superior Tribunal Militar STM - Apelação: AP XXXXX-92.2011.7.07.0007 PE XXXXX-92.2011.7.07.0007, referente a aplicação do princípio da insignificância em um crime de furto qualificado:

Apelação do MPM. Furto qualificado. Princípio da Insignificância. Aplicação. Desprovemento. Inconformismo do Parquet Militar diante da absolvição de Denunciado como incurso nas penas do delito de Furto qualificado, previsto no art. 240, §§ 5º e 6º, inciso I, do CPM. Em que pese a materialidade do delito e sua autoria encontrarem-se delineadas e provadas, bem andou o Conselho ao absolver o Acusado de subtrair uma garrafa de whisky para consumo próprio dentro da OM. Na hipótese, apesar da conduta do Acusado não poder ser considerada subjetivamente atípica, a sua motivação - sobretudo quando associada à natureza do bem subtraído e à ínfima afetação do patrimônio da Administração Militar - autoriza a aplicação, no caso, do princípio da insignificância. Não se negue que o agir do Acusado é merecedor de elevada censura, podendo até mesmo ser adjetivado como inaceitável no universo da Caserna, no qual, como sabem todos, o respeito pela coisa pública e a responsabilidade para com o serviço são atributos indispensáveis ao militar. Porém, não presta homenagem à Justiça erigir esse proceder do Réu ao status de crime de furto duplamente qualificado, a implicar em pena que, no mínimo, seria de três anos de reclusão. Ademais, já tendo sido licenciado do Serviço Ativo da Marinha, a reprimenda penal ao Acusado também se tornaria infrutífera em seu aspecto dissuasório. Desse modo, o que também se prestigia, na espécie, são os princípios da subsidiariedade e fragmentariedade, os quais, na perspectiva de um Estado Democrático de Direito, são igualmente aplicáveis na órbita do Direito Penal Militar. Desprovemento do Apelo do MPM. Decisão unânime.(Superior Tribunal Militar STM - APELAÇÃO: AP XXXXX-92.2011.7.07.0007 PE XXXXX-92.2011.7.07.0007.)

À vista disso, é cristalina a divergência de aplicabilidade do princípio na seara Castrense, uma vez que o livre convencimento fundamentado do Juiz do Superior Tribunal Militar que visualizou a fragmentariedade e a subsidiariedade na conduta acima, bem como os requisitos de aplicação do princípio da insignificância confeccionados pelo Supremo Tribunal Federal.

O princípio em destaque apresenta uma relevância jurídica concreta, e não tão somente abstrata e complementa o disposto em lei, em especial no que se refere à

fase de execução do processo, contudo não possui uma lei própria o que ocasiona a formação de um obstáculo para a correta utilização do instituto.

Tendo em vista as causas e consequências da criação de uma lei referente ao tema este projeto de Trabalho de Conclusão de Curso vislumbra solucionar a falta de uma previsão legal completa no Sistema Jurídico Brasileiro, uma vez que os princípios são classificados como uma fonte secundária do Direito, no entanto este princípio não é simplesmente um auxílio para o entendimento de um caso jurídico ou de uma lei vigente, mas sim a possibilidade da desconsideração de uma conduta como crime.

As divergências quanto à aplicação do referido princípio, se findariam a partir de uma lei específica de aplicação do princípio da insignificância, haja vista que em um dos primeiros artigos da Lei seria pactuado a vedação da aplicação do princípio em casos de reincidência específica, posto que este instituto é um benefício penal para o “infrator”.

4.4 Aplicabilidade do Princípio da Insignificância pela Polícia Judiciária Militar

A Justiça Militar é pioneira na constituição dos ramos oficiais especiais no Sistema Judiciário do Direito Brasileiro, uma vez que foi através do período em que o Brasil era uma Colônia Portuguesa em 1808, contudo somente em 1934 foi consagrada como uma Justiça Especial, tendo em vista a competência constitucional da Justiça Militar em apurar e julgar os crimes militares.

Logo, a Justiça Militar foi instituída no Brasil há 200 anos, em virtude de estabelecer de modo eficaz a prevenção e repressão de crimes militares, por meio da Justiça Penal Militar, uma vez que a prevenção de crimes militares se baseia na rígida punição disciplinar na ceara administrativa militar, bem como no processo punitivo, em que há o efetivo impedimento da progressão das condutas militares ilícitas.

Para tanto, é necessário a realização de uma investigação criminal composta por quatro fases: inquérito policial militar, instrução penal militar, julgamento e recurso, o inquérito policial militar é realizado pela Polícia Judiciária Militar e as demais fases são conduzidas por Juízes Militares e Ministros, a depender da competência jurisdicional.

A Polícia Judiciária Militar é um elemento essencial para a Justiça Militar, tendo em vista que é encarregada da realização da investigação de crimes militares, sendo responsável pelos primeiros passos norteadores de um futuro processo penal militar baseado em um lastro probatório de autoria e materialidade a partir do Inquérito Policial Militar.

A Justiça Militar essencialmente protege as Organizações Militares, ao passo que a Polícia Judiciária Militar salvaguarda a função militar, visto que a Justiça Militar é competente pelo processo punitivo dos militares e a Polícia Judiciária Militar realiza a investigação sumária dos fatos e autores, a partir do Inquérito Policial Militar.

Nesse cenário, o Art.8º, CPPM, preceitua acerca da competência da Polícia Judiciária Militar:

Art. 8º Compete à Polícia judiciária militar:

- a) apurar os crimes militares, bem como os que, por lei especial, estão sujeitos à jurisdição militar, e sua autoria;
- b) prestar aos órgãos e juízes da Justiça Militar e aos membros do Ministério Público as informações necessárias à instrução e julgamento dos processos, bem como realizar as diligências que por eles lhe forem requisitadas;
- c) cumprir os mandados de prisão expedidos pela Justiça Militar;
- d) representar a autoridades judiciárias militares acerca da prisão preventiva e da insanidade mental do indiciado;
- e) cumprir as determinações da Justiça Militar relativas aos presos sob sua guarda e responsabilidade, bem como as demais prescrições deste Código, nesse sentido;
- f) solicitar das autoridades civis as informações e medidas que julgar úteis à elucidação das infrações penais, que esteja a seu cargo;
- g) requisitar da polícia civil e das repartições técnicas civis as pesquisas e exames necessários ao complemento e subsídio de inquérito policial militar;
- h) atender, com observância dos regulamentos militares, a pedido de apresentação de militar ou funcionário de repartição militar à autoridade civil competente, desde que legal e fundamentado o pedido. (BRASIL, 1969)

À vista disso, a Polícia Judiciária Militar é responsável por realizar o primeiro contato com o crime militar de forma ampla ao presidir o Inquérito Policial Militar, posto que solicita informações pertinentes as esferas judiciais militares e cíveis consoantes ao

fato, dentre outras execuções de competências lineares a Polícia Judiciária exigíveis ao cargo em consonância a Justiça Militar.

Assim sendo, o Art.7º, CPPM, estabelece o exercício da Polícia Judiciária Militar através das autoridades a seguir:

Art. 7º A polícia judiciária militar é exercida nos termos do art. 8º, pelas seguintes autoridades, conforme as respectivas jurisdições:

a) pelos ministros da Marinha, do Exército e da Aeronáutica, em todo o território nacional e fora dele, em relação às forças e órgãos que constituem seus Ministérios, bem como a militares que, neste caráter, desempenhem missão oficial, permanente ou transitória, em país estrangeiro;

b) pelo chefe do Estado-Maior das Forças Armadas, em relação a entidades que, por disposição legal, estejam sob sua jurisdição;

c) pelos chefes de Estado-Maior e pelo secretário-geral da Marinha, nos órgãos, forças e unidades que lhes são subordinados;

d) pelos comandantes de Exército e pelo comandante-chefe da Esquadra, nos órgãos, forças e unidades compreendidos no âmbito da respectiva ação de comando;

e) pelos comandantes de Região Militar, Distrito Naval ou Zona Aérea, nos órgãos e unidades dos respectivos territórios;

f) pelo secretário do Ministério do Exército e pelo chefe de Gabinete do Ministério da Aeronáutica, nos órgãos e serviços que lhes são subordinados;

g) pelos diretores e chefes de órgãos, repartições, estabelecimentos ou serviços previstos nas leis de organização básica da Marinha, do Exército e da Aeronáutica;

h) pelos comandantes de forças, unidades ou navios; (BRASIL, 1969)

Posto isso, as autoridades listadas acima foram submetidas e aprovadas em concursos públicos de concorrência restrita, tendo em vista que o principal requisito é a graduação em Direito, estes concursos possuem um número expressivo de fases e requisitos de ingresso, além da prova títulos, em que a grande maioria dos candidatos possui no mínimo duas distintas pós-graduações, um mestrado ou até mesmo um doutorado em Direito, portanto são autoridades dotadas de um notório saber jurídico.

Desta maneira, a Polícia Judiciária Militar, ao apurar crimes militares e exercer suas demais competências, tutela a própria função militar, atuando, assim, para manter a

efetiva proteção jurídica estrutural da função, instituição e carreira militar, bem como nos pilares institucionais, que são os princípios da hierarquia e disciplina.

Nesse contexto, em que no âmbito militar a apuração e punição de crimes cometidos no âmbito da caserna ferem de algum modo, os princípios basilares da instituição militar, questiona-se se o princípio da insignificância poderia ser aplicado aqui para afastar a tipicidade material do crime por ter havido relevante lesão ao bem jurídico.

Nesse diapasão, questiona-se se também se o encarregado de presidir o IPM, ao constatar que a infração cometida ocasionou uma mínima lesão ao bem jurídico tutelado pelo tipo penal pode confeccionar um relatório delineando os requisitos de aplicabilidade do princípio da insignificância presentes no fato, ocasionando a economia processual eficaz ao impedir a trajetória de uma Ação Penal Militar desnecessária.

Discussão análoga a essa, é a possibilidade do delegado de polícia, ao presidir um Inquérito Policial, deixar de indiciar alguém por entender não ter havido tipicidade material e arquivar o Inquérito Policial.

No que tange a essa discussão análoga, Távora e Alencar afirmam que:

Restaria ainda a provocação acerca da possibilidade ou não da autoridade policial invocar o princípio da insignificância para deixar de instaurar o inquérito policial. A posição francamente majoritária tem se inclinado pela impossibilidade do delegado de polícia invocar o princípio da insignificância para deixar de atuar, pois estaria movido pelo princípio da obrigatoriedade. A análise crítica quanto à insignificância da conduta (tipicidade material) caberia ao titular da ação penal, que na hipótese, com base no inquérito elaborado, teria maiores elementos para promover o arquivamento, já que a insignificância demonstrada é fator que leva à atipicidade da conduta. Assim, deve o delegado instaurar o inquérito policial, concluí-lo e encaminhá-lo ao juízo, evitando, contudo, o indiciamento. A manifestação acerca da insignificância deve ficar com o titular da ação penal. Nada impede, porém, que instaurado o inquérito policial, possa o suposto autor da conduta insignificante, diante do constrangimento ilegal, impetrar habeas corpus para trancar o procedimento investigatório iniciado. (TÁVORA; ALENCAR, 2017, p. 164)

Desse modo, o Inquérito Policial comum e militar poderiam fundamentar acerca da aplicabilidade do instituto, uma vez que o princípio é um vetor interpretativo restritivo do tipo penal, e encaminhar ao juízo, a fim de que tal posicionamento seja homologado em juízo, tendo em vista a insignificância delitiva da conduta, o princípio da intervenção mínima e a economia processual penal.

Neste ínterim, Lopes Junior leciona que:

Perceba-se que, em decorrência dessa natureza jurídica das funções de polícia judiciária e de apuração de infrações penais, restou afastada a idéia de que a autoridade policial verifica apenas a tipicidade formal dos fatos investigados (adequação da conduta à norma incriminadora), podendo, então, adentrar em aspectos relacionados à tipicidade material, afastando-a, por exemplo, a partir do princípio da insignificância e do princípio da adequação social. Mais: sendo a atividade do delegado jurídica, pode ele, inclusive, deixar de indiciar o investigado se constatar excludentes de ilicitude, de tipicidade ou culpabilidade (salvo a inimizabilidade), conclusão esta que não subsistia nos tempos anteriores à Lei 12.830/2013, quando se afirmava que, ao delegado, incumbia, tão somente, examinar questões relativas à autoria, à materialidade e à tipicidade formal da conduta (LOPES JUNIOR, 2018, p. 210).

Isto posto, o delegado e a autoridade competente no Inquérito Policial comum e militar analisam os três postulados do crime: ilicitude, tipicidade e culpabilidade, elaborando não tão somente um “caderno informativo do crime” para o juízo competente, mas sim delineando argumentos jurídicos formais e materiais consoantes aos postulados da definição de crime.

Não se pode desconsiderar que a Polícia Judiciária Militar é exercida por autoridades que estudam e praticam a atividade jurídica por no mínimo oito anos consecutivos sendo totalmente capazes de vislumbrar e determinar a insignificância de uma conduta militar

Desta forma, cita-se o recurso de Habeas Corpus n. 89.624-3/RS, em que a Ministra Carmen Lúcia do Supremo Tribunal Federal, decidiu em não dar provimento à propositura de uma ação penal militar de furto reconhecendo a incidência do Princípio da Insignificância:

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. PENAL MILITAR. PROCESSUAL PENAL MILITAR. FURTO. INEXISTÊNCIA DE LESÃO A BEM JURIDICAMENTE PROTEGIDO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA PARA A PROPOSITURA DA AÇÃO PENAL MILITAR. 1. Os bens subtraídos pelo Paciente não resultaram em dano ou perigo concreto relevante, de modo a lesionar ou colocar em perigo o bem jurídico reclamado pelo princípio da ofensividade. Tal fato não tem importância relevante na seara penal, pois, apesar de haver lesão a bem juridicamente tutelado pela norma penal, incide, na espécie, o princípio da Insignificância, que reduz o âmbito de proibição aparente da tipicidade legal e, por consequência, torna atípico o fato denunciado. É manifesta a ausência de justa causa para a propositura da ação penal contra o ora Recorrente. Não há que subestimar a natureza subsidiária, fragmentária do Direito Penal, que só deve ser acionado quando os outros ramos do direito não sejam suficientes para a proteção dos bens jurídicos envolvidos. 2. Recurso provido. (BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Ordinário

em Habeas Corpus n.89.624-3/R S. Fabrício Acioly de Mendonça e Superior Tribunal de Justiça. Relatora: Ministra Carmen Lúcia. DJ, 7 dez. 2006).

Então, a partir da aplicabilidade do princípio da insignificância caberá o encaminhamento dos autos ao encarregado do Procedimento Administrativo militar, para que seja aplicada a punição administrativa compatível ao ilícito administrativo impedindo a impunidade do militar.

Tais questões poderiam ser sanadas se o legislador finalmente disciplinasse tal princípio em que se apresente os requisitos objetivos para sua aplicação, bem como os requisitos subjetivos referentes ao autor do crime militar como a impossibilidade de aplicação do instituto para reincidentes específicos.

À vista disso, Bottini transcreve o texto do parecer dos autos do Habeas Corpus 81.734-3/PR que demarca o impasse do Supremo Tribunal Federal:

Malgrado tenha-se de reconhecer a existência de jurisprudência abordando o tema, posiciona-se o MPF no sentido de que a questão relacionada à insignificância – ou não – de determinados delitos ainda pende de decisão normativa que a legitime. Daí afirmar-se que o princípio da insignificância não apresenta uma metodologia própria, deixando, por isso, de fornecer um critério positivado no sentido de definir o que seja insignificância para o legislador. Ainda que o julgado tenha tratado da aplicação do princípio em situação específica – posse de entorpecente em unidade militar –, nota-se pela fundamentação que a Corte afastou a insignificância não apenas pelo comportamento, mas pela falta de precisão do princípio e da ausência de definição legislativa sobre o tema. No entanto, por ocasião do julgamento mencionado, o Min. Sepúlveda Pertence já apontava alguma divergência com tal posição, e deixou consignada sua reserva com a declaração da inexistência da insignificância no direito brasileiro. (BRASIL. Supremo Tribunal Federal. HC 81.734-3/PR, 2002)

Não obstante, embora o princípio em destaque apresente uma relevância jurídica concreta no Ordenamento Jurídico Brasileiro, ele não possui uma lei que o discipline, sendo causa supralegal de exclusão de tipicidade, o que ocasiona a formação de um obstáculo para a utilização congruente do instituto nos Tribunais Brasileiros.

Deste modo, este trabalho tem o intuito de apresentar primariamente a atual necessidade de confecção e publicação de uma lei específica de aplicabilidade do Princípio da Insignificância no direito brasileiro e também no direito Castrense, em que se apresente os requisitos objetivos para sua aplicação, bem como os requisitos subjetivos referentes ao autor do crime militar como a impossibilidade de aplicação do instituto para reincidentes específicos.

Esses requisitos objetivos e subjetivos impedirão a desconstrução da essência do Princípio da Insignificância, uma vez que é um benefício jurídico, pois, estabelece a exclusão da tipicidade de um delito militar, tendo em vista a eficácia penal do instituto e a solidificação do Princípio da Intervenção Mínima do Estado nas condutas em que outros ramos do Direito podem intervir e declarar uma punição adequada à proporcionalidade da conduta insignificante ao Direito Penal Militar.

De forma secundária este trabalho apresenta argumentos respaldados em uma pesquisa doutrinária e jurisprudencial direcionando a aplicabilidade do princípio da insignificância pela Polícia Judiciária Militar na fase pré-processual, vislumbrando a eficácia do instituto, à luz dos requisitos do Supremo Tribunal Federal e a efetivação do Princípio da Economia Processual Penal. Tendo em vista que ao finalizar o Inquérito Policial Militar a Polícia Judiciária Militar irá confeccionar e encaminhar um relatório ao juízo competente, consoante a aplicação deste benefício judiciário somente para homologação em juízo.

Salienta-se que, esta lei específica ainda não escrita e promulgada deverá conter a expressa previsão de aplicabilidade do instituto pela Polícia Judiciária Militar no relatório de conclusão do Inquérito Policial Militar, uma vez que esta autoridade é responsável pela proteção da função militar deveria ser permitida a concessão deste benefício ao militar.

Deste modo, o relatório de conclusão do Inquérito Policial Militar seria enviado ao Ministério Público, titular da Ação Penal Militar, para que a partir da congruência de aplicabilidade do princípio seria realizada a homologação em juízo, caso haja divergências quanto fundamentação jurídica à utilização do instituto a ação penal militar seria instaurada.

À face do exposto, a aplicação do princípio da insignificância não deve ser vislumbrada nos crimes militares como uma condescendência criminosa, nem mesmo como um modo de impunidade penal militar, mas sim como um instrumento jurídico no processo decisivo da Polícia Judiciária Militar, bem como do Juiz Militar, a fim de alcançar a conclusão adequada e justa diante de infrações que ocasionem ínfimas lesões ao bem jurídico tutelado, inexpressivas ao Direito Penal Militar,

ratificando perante os militares os princípios, valores e deveres traduzidos no complexo normativo militar.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

As linhas introdutórias desta pesquisa foram responsáveis pela exposição do conceito, historicidade e autonomia do Direito Castrense no Ordenamento Jurídico Brasileiro, uma vez que regulamenta as singularidades provenientes da carreira militar, e a proteção das Instituições Militares, por intermédio de normas, regras e princípios constitucionais generalistas e específicos ao Direito Castrense.

Para tanto, foi apresentado os dois princípios elementares ao Direito Castrense que são a hierarquia e a disciplina, irrefutáveis sustentáculos da existência das Instituições Militares, em razão de proporcionarem a direção funcional das Organizações Militares, haja vista que solidificam as duas características essenciais à manutenção das Forças Militares, bem como afirma a análise da não violação desses princípios durante a aplicabilidade do princípio da insignificância no Direito Penal Castrense.

Logo, o conceito de crime militar é fundamental para a compreensão plena da aplicabilidade correta do princípio da insignificância, bem como a apresentação da distinção de crime militar para transgressão disciplinar, uma vez que uma conduta militar ilícita será apreciada pelo Direito Penal Militar ou pelo Direito Administrativo Militar, a partir da análise dos fatos e do complexo normativo militar.

Diante disso, o espoco deste trabalho é o princípio da insignificância e a falta de instrumentalização no Direito Castrense, visto que a insignificância penal de uma conduta ocasiona a declaração da atipicidade da infração penal, a partir da imaterialidade de uma conduta descrita como crime no Ordenamento Jurídico Brasileiro.

Não obstante, o princípio da intervenção mínima é o verdadeiro fundamento existencial do princípio da insignificância, dado que o princípio da Insignificância é aplicado através dos fundamentos do princípio da Intervenção Mínima do Estado que é capaz de solidificar os preceitos constitucionais penais de um Estado Democrático de Direito minimante interventor em condutas humanas insignificantes ao poder punitivo estatal, e futuro fundamento jurídico para a confecção da lei de aplicação do instituto.

À vista disso, a relevância da solução do tema problema é vislumbrada na instrumentalização do princípio da insignificância no Direito Castrense, uma vez que através desse trabalho foi possível concluir pela necessidade da fundamentação do princípio da insignificância através de uma lei específica considerada a fonte primária do Direito, por conseguinte, ocasionará à solidificação do princípio da última ratio do Direito Penal que será alcançada através de uma lei que explicita a intervenção mínima do Estado nas condutas humanas minimamente lesivas aos bens jurídicos tutelados, posterior a análise de casos militares em que os requisitos de aplicação compatíveis são detectados.

Vale enfatizar que, esta lei específica ainda não escrita e promulgada deverá conter a expressa previsão de aplicabilidade do instituto pela Polícia Judiciária Militar no relatório de conclusão do Inquérito Policial Militar, uma vez que a Polícia Judiciária Militar responsável pela proteção da função militar deveria ser permitida a concessão deste benefício ao militar.

Além disso, o relatório de conclusão do Inquérito Policial Militar seria encaminhado ao Ministério Público, titular da Ação Penal, com o intuito de estabelecer a congruência de aplicabilidade do princípio da insignificância, posterior a isso seria realizada a homologação em juízo, caso haja divergências acerca da aplicabilidade do instituto a ação penal militar seria instaurada.

Portanto, pode-se concluir que a aplicação do princípio da insignificância no Direito Castrense não deve ser análoga a uma condescendência criminosa, tão pouco como uma declaração de impunidade penal militar, e sim como um instrumento jurídico no processo decisivo da aplicabilidade do instituto, a fim de alcançar a conclusão adequada e justa no caso de infrações que ocasionem ínfimas lesões ao bem jurídico tutelado, insignificantes a tutela Penal Militar, solidificando diante dos militares os princípios, valores e deveres traduzidos no complexo normativo militar.

REFERÊNCIAS

BENGALINHA, João Henrique Ferreira; FACHADA, Cristina Paula de Almeida. A imagem da Polícia Judiciária Militar nas Forças Armadas. **Revista de Ciências Militares**, v. 8, n. 1, maio 2020. Disponível em: https://comum.rcaap.pt/bitstream/10400.26/34137/1/A%20imagem%20da%20Pol%20Judici%20a1ria%20Militar%20...%20%28por%29_Jo%20a3o%20Bengalinha%20%26%20Cristina%20Fachada.pdf. Acesso em: 22 out. 2022.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, [2016]. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 11 nov. 2022.

BRASIL. **Decreto-lei nº 1.001, de 21 de outubro de 1969**. Código Penal Militar. Brasília, DF: Presidência da República, 1969. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del1001.htm. Acesso em: 11 nov. 2022.

BRASIL. **Decreto-lei nº 1.002, de 21 de outubro de 1969**. Código de Processo Penal Militar. Brasília, DF: Presidência da República, 1969. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del1002.htm. Acesso em: 11 nov. 2022.

BRASIL. Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Código Penal. **Diário Oficial da União**: seção 1. Rio de Janeiro, 7 dez. 1940.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Embargos de Divergência em agravo em recurso especial nº 221.999 – RS (2013/0148564-9). Relator: Min. Reynaldo Soares de Fonseca.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal(2. Turma). Habeas Corpus 96.688/RS. Relatora: Min. Ellen Gracie, 12 de maio de 2009. **Diário da Justiça**, 28 maio 2009.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Habeas Corpus 81.734-3/PR. Relator: Min. Sydney Sanches. **Diário da Justiça**, 07 jun. 2002.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Ordinário em Habeas Corpus 89.624-3/RS. Recorrente: Fabrício Acioly de Mendonça. Recorrido: Superior Tribunal de Justiça. Relatora: Min. Carmen Lúcia. **Diário da Justiça**, 7 dez. 2006.

CARVALHO, Alexandre Reis de. A tutela jurídica da hierarquia e disciplina militar. **Jus**, 17 set. 2005. Disponível em: <https://jus.com.br/948171-alexandre-reis-de-carvalho/publicacoes>. Acesso em: 28 nov. 2022.

CHAVES JÚNIOR, Edgar de Brito. Escorço histórico da Justiça Militar. **Revista de Estudos e Informações**, 2001.

COPETTI, André. **Direito penal e estado democrático de direito**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2000.

CORRÊA, Alberto Larrion. **Valores nas Forças Armadas Brasileiras**: uma análise sobre o reconhecimento da sociedade civil. Dissertação (Mestrado em administração pública) - Fundação Getúlio Vargas, Escola Brasileira de Administração Pública, Rio de Janeiro, 1999.

GOMES, Luiz Flávio. **Princípio da insignificância e outras excludentes da tipicidade**. São Paulo: RT, 2009.

GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal**: parte geral: volume 1. 9 ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2007.

LOBÃO, Célio. **Direito Penal Militar**. Brasília: Brasília Jurídica, 1999.

MINAS GERAIS. **Lei 14.310, de 19 de junho de 2002**. Dispõe sobre o Código de Ética e disciplina dos militares do Estado de Minas Gerais. Belo Horizonte: Assembleia Legislativa de Minas Gerais, 2022. Disponível em: <https://www.almg.gov.br/legislacao-mineira/texto/LEI/14310/2002/>. Acesso em: 09 nov. 2022.

NEVES, Cícero Robson Coimbra. **Manual de Direito Penal Militar**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

NEVES, Cícero Robson Coimbra; STREIFINGER, Marcello. **Apontamentos de Direito Penal Militar**: volume 1. São Paulo: Saraiva, 2008.

ROCCO, Alfredo. **Principii di diritto commerciale**. Turim: Uter, Imprenta: Torino, Unione Tip. Ed. Torinese, 1928.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 34.ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2011.

TÁVORA, Nestor; ALENCAR, Rosmar Rodrigues. **Curso de Direito Processual Penal**. 4. ed. Salvador: Editora JusPODIVM, 2010.

TEIXEIRA, Mariana. O princípio da insignificância: seu conceito e aplicação no século XXI. **LFG**. Disponível em: http://www.lfg.com.br/artigo/20090714112708525_direitocriminal_o-principio-da-insignificancia-seu-conceito-e-aplicacao-no-seculo-xxi-marianateixeira.html. Acesso em: 16 nov.2022.

THOMAZI, R, L, M. **A hierarquia e a disciplina aplicadas às instituições militares**: controle e garantias no regulamento disciplinar da Brigada Militar. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito, Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2008.

VICO MANAS, Carlos. **O princípio da insignificância como excludente da tipicidade no direito penal**. São Paulo: Saraiva, 1994.