



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA FEDERAL DOS DIREITOS DO CIDADÃO
7ª CÂMARA DE COORDENAÇÃO E REVISÃO - CONTROLE EXTERNO DA ATIVIDADE
POLICIAL E SISTEMA PRISIONAL

PGR-00546419/2019

Nota Técnica Conjunta nº 6/2019/PFDC e 7ª CCR/MPF, 04 de dezembro de 2019.

Assunto: Projeto de Lei nº 9.432, de 2017, que propõe alterações no Decreto-lei 1.001, de 21/10/1969 – Código Penal Militar, de modo a torná-lo compatível com a Constituição Federal de 1988, a legislação penal e a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal a respeito do tema. Substitutivo apresentado na Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania. Inconstitucionalidade do parágrafo único do artigo 44.

Ref.: Procedimento Administrativo nº 1.00.000.024747/2019-16

I - INTRODUÇÃO

Em 19/12/2017, a então presidente da Comissão de Relações Exteriores e de Defesa Nacional, Deputada Bruna Furlan, apresentou o Projeto de Lei 9.432, cujo propósito era promover alterações no Decreto-lei 1.001, de 21/10/1969 – Código Penal Militar, de modo a torná-lo compatível com a Constituição Federal de 1988, a legislação penal e a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal a respeito do tema.

Submetido à Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania, o seu relator, Deputado General Peternelli, apresentou substitutivo, no qual se destaca o seguinte dispositivo:

Legítima defesa

Art. 44.

Parágrafo único. Observados os requisitos do caput, considera-se em legítima defesa:

I – o militar que, em enfrentamento armado ou em risco iminente de enfrentamento armado, previne injusta e iminente agressão a direito seu ou de outrem;

II – o militar que previne agressão ou risco de agressão a vítima mantida refém durante a prática de crimes. (NR)



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA FEDERAL DOS DIREITOS DO CIDADÃO
7ª CÂMARA DE COORDENAÇÃO E REVISÃO - CONTROLE EXTERNO DA ATIVIDADE
POLICIAL E SISTEMA PRISIONAL

O relatório apresentado não nega o propósito de incorporar à nova disciplina do Código Penal Militar a excludente de ilicitude contida no chamado “Pacote Anticrime”. Confirma-se:

Também foram incorporadas algumas inovações constantes do Projeto de Lei Anticrime, desde que tais proposições se adéquem ao Direito Penal Militar, tal qual a legítima defesa direcionada aos membros das instituições militares, nos termos do artigo 44, parágrafo único, proposto para o Código Penal Militar na forma do Substitutivo apresentado por este Relator, e a suspensão da prescrição na pendência de embargos de declaração ou de recursos ao Supremo Tribunal Federal, estes quando inadmissíveis.

Uma leitura apressada poderia sugerir que a legítima defesa ali contemplada é prerrogativa dos militares integrantes das Forças Armadas, tal como disposto no § 3º do art. 142 da CR: “os membros das Forças Armadas são denominados militares (...)”. Recorde-se que estas, podem também ser mobilizadas para a garantia da lei e da ordem, desde que mediante iniciativa de quaisquer dos poderes constituídos, ou seja, do Executivo, Legislativo ou Judiciário.

No entanto, a Constituição Federal, ao disciplinar o capítulo da segurança pública, considera as polícias militares e corpos de bombeiros como forças auxiliares e reserva do Exército (art. 144, § 6º). E o relatório recorda que o Código Penal Militar também alcança esses segmentos:

Destaca-se, ainda, que, atualmente, o Código Penal Militar refere-se, tão somente, às Forças Armadas. Nada obstante é também aplicado às Polícias Militares e Corpos de Bombeiros estaduais. Em consequência, altera-se o termo “*forças armadas*”, substituindo-o por “*instituições militares*”, objetivando, assim, demonstrar que o Estatuto Castrense igualmente se volta às Justiças Militares dos Estados.

Exceção se fez ao artigo 98, inciso IV, do Código Penal Militar, no qual se manteve a expressão “*forças armadas*”. Tal restrição ocorreu em decorrência do conteúdo da Emenda Constitucional nº 45/2004, a qual passou a submeter a exclusão da praça das Polícias Militares e Corpos de



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA FEDERAL DOS DIREITOS DO CIDADÃO
7ª CÂMARA DE COORDENAÇÃO E REVISÃO - CONTROLE EXTERNO DA ATIVIDADE
POLICIAL E SISTEMA PRISIONAL

Bombeiros estaduais ao denominado Conselho de Disciplina. Por tal motivo, o referido dispositivo do Códex Castrense somente se volta aos militares do Exército, da Marinha e da Aeronáutica.

Significa dizer que a referência a “militar”, na proposta de alteração do Código Penal Militar, alcança tanto os integrantes das Forças Armadas, quanto os das polícias militares e dos corpos de bombeiros militares. Considerando que “às polícias militares cabem a polícia ostensiva e a preservação da ordem pública” (art. 144, § 5º, CR), e que as expressões do proposto parágrafo único do artigo 44 são extremamente vagas, é possível presumir a instituição de um sistema de violência extremada, dada o regime de impunidade ora estabelecido.

O dispositivo proposto é descabido por presumir a licitude de uma conduta que é, em si, ilícita. Em realidade, esse preceito inverte o sistema jurídico constitucional e criminal, ambos baseados no máximo de contenção das forças de segurança, de modo a evitar o evento morte. E inegavelmente o objetivo é garantir a esses agentes estatais um regime jurídico privilegiado em relação ao dos cidadãos em geral.

II – INCONSTITUCIONALIDADES

Uma Constituição que tenta superar um período marcado por censuras de todos os tipos e forte repressão policial teria que ser necessariamente generosa tanto nas liberdades expressivas quanto na disciplina das forças de segurança.

Daí por que houve um investimento constitucional na capacitação das polícias com vistas a assegurar um compromisso da convivência pacífica: organização em carreira e remuneração mediante subsídios (art. 144, § 9º), tal como os membros de Poder, os detentores de mandato eletivo, os Ministros de Estado e os Secretários Estaduais e Municipais.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA FEDERAL DOS DIREITOS DO CIDADÃO
7ª CÂMARA DE COORDENAÇÃO E REVISÃO - CONTROLE EXTERNO DA ATIVIDADE
POLICIAL E SISTEMA PRISIONAL

Essa polícia deve ser treinada para, em sua atuação, causar o menor dano possível. Esse é um imperativo que rege todas as ordens democráticas.

Convém recordar, nesse sentido, importante decisão da Corte Interamericana de Direitos Humanos no caso *Nadege Dorzema y otros Vs. República Dominicana* (serie C no. 251)¹:

80. Esta Corte ha establecido con anterioridad que existe un deber del Estado de adecuar su legislación nacional y de ‘vigilar que sus cuerpos de seguridad, a quienes les está atribuído el uso de la fuerza legítima, respeten el derecho a la vida de quienes se encuentren bajo su jurisdicción.’ El Estado debe ser claro al momento de demarcar las políticas internas tratándose del uso de la fuerza y buscar estrategias para implementar los Principios sobre empleo de la fuerza y Código de conducta. En este sentido debe dotar a los agentes de distintos tipos de armas, municiones y equipos de protección que le permitan adecuar materialmente su reacción de forma proporcional a los hechos en que deban intervenir, restringiendo en la mayor medida el uso de armas letales que puedan ocasionar lesión o muerte.

Ora, se há um mandamento de autocontenção das forças de segurança pública, isso certamente também se aplica quando essa atribuição passa a ser das Forças Armadas.

O direito internacional tampouco admite a morte intencional de um suspeito: o assassinato deliberado, intencional e premeditado por agentes estatais é ilegal e jamais poderá ser o objetivo de uma operação policial, como apontou o Relator Especial das Nações Unidas sobre execuções extrajudiciais, sumárias e arbitrarias, Philip Alston. É evidente que o Estado pode agir com força letal para evitar o iminente assassinato de um cidadão. Entretanto, o dever estatal de respeitar e garantir o direito à vida acarreta a obrigação de devida diligência. O uso da força letal somente é legal quando estrita e diretamente necessária para salvar vidas².

No contexto de reuniões ou manifestações, o uso da força letal ou potencialmente letal deve ser excepcional e utilizar-se como último recurso. Como

¹ http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_251_esp.pdf

² Vide Report of the Special Rapporteur on extrajudicial, summary or arbitrary executions, Philip Alston - Study on targeted killings, parágrafo 33 (A/HRC/14/24/Add.6). Tradução livre.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA FEDERAL DOS DIREITOS DO CIDADÃO
7ª CÂMARA DE COORDENAÇÃO E REVISÃO - CONTROLE EXTERNO DA ATIVIDADE
POLICIAL E SISTEMA PRISIONAL

fixado nos Princípios Básicos sobre o Emprego da Força e de Armas de Fogo pelos Funcionários Responsáveis pela Aplicação da Lei, aprovado pelas Nações Unidas,

“os funcionários encarregados de fazer cumprir a lei não empregarão armas de fogo contra as pessoas salvo na defesa própria ou de outras pessoas, no caso de perigo iminente de morte ou lesão grave, ou com o propósito de evitar a prática de um delito particularmente grave que envolva uma séria ameaça à vida, ou com o objetivo de deter a uma pessoa que represente esse perigo e oponha resistência a sua autoridade, ou para impedir sua fuga, e somente caso resultem insuficientes medidas menos extremas para alcançar ditos objetivos. Em qualquer caso, só se poderá fazer uso intencional de armas letais quando seja estritamente inevitável para proteger uma vida”³.

Há outro problema que mais seriamente ainda compromete o dispositivo. As excludentes de ilicitude são previstas na legislação penal para evitar a punição de determinadas condutas tipificadas como crimes, mas que são praticadas em circunstâncias que não revelam antijuridicidade, ou seja, contrariedade ao direito (art. 23, CP). O parágrafo único do artigo 44 do PL pretende alterar esse quadro normativo consolidado no direito brasileiro para criar novas hipóteses de impunidade para agentes públicos. E aí afronta um dos princípios centrais da Constituição, o princípio republicano.

Nas monarquias absolutas, os reis não respondiam pelos seus atos, pois eram considerados sagrados, uma vez que a sua legitimação decorria de uma suposta “investidura divina”. Já no regime republicano, todos os agentes públicos devem responder política e juridicamente pelos próprios atos.

Essa ideia de responsabilização dos agentes públicos pelos seus atos se assenta no axioma fundamental de que eles não gerem bens próprios, mas a “coisa pública” (*res publica*), que a todos pertence. Desse modo, o regime republicano é absolutamente refratário à instituição de privilégios, na medida em que se baseia no reconhecimento da igual dignidade de todos os cidadãos. Por isso, é da sua essência a

³ Princípios Básicos sobre o Emprego da Força e de Armas de Fogo pelos Funcionários Encarregados de Fazer Cumprir a Lei, princípio 9.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA FEDERAL DOS DIREITOS DO CIDADÃO
7ª CÂMARA DE COORDENAÇÃO E REVISÃO - CONTROLE EXTERNO DA ATIVIDADE
POLICIAL E SISTEMA PRISIONAL

possibilidade de responsabilização civil, administrativa e criminal dos agentes públicos, inclusive perante o Poder Judiciário.

É por isso que no regime republicano, erigido a partir da perspectiva *ex parte populi* das relações políticas, devem ser vistas com suspeição e interpretadas restritivamente todas as normas que atenuem ou dificultem a responsabilização judicial de agentes públicos.

O Supremo Tribunal Federal tem endossado essa ideia em alguns importantes julgamentos, merecendo destaque o acórdão proferido na ADI 978, relatado pelo Ministro Celso de Mello:

PRINCÍPIO REPUBLICANO E RESPONSABILIDADE DOS GOVERNANTES

- A responsabilidade dos governantes tipifica-se como uma das pedras angulares essenciais à configuração mesma da ideia republicana. A consagração do princípio da responsabilidade do Chefe do Poder Executivo, além de refletir uma conquista básica do regime democrático, constitui consequência necessária da forma republicana de governo adotada pela Constituição Federal.

- O princípio republicano exprime, a partir da ideia central que lhe é subjacente, o dogma de que todos os agentes públicos – os Governadores de Estado e do Distrito Federal, em particular – são igualmente responsáveis perante a lei.

[...]

Desse modo, é absolutamente incompatível com o regime republicano que a norma geral de excludente de ilicitude do Código Penal seja superada por outra que institui privilégios para agentes militares.

III – CONCLUSÃO

Com essas considerações, a Procuradoria Federal dos Direitos do Cidadão e a 7ª Câmara de Coordenação e Revisão, órgãos do Ministério Público



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA FEDERAL DOS DIREITOS DO CIDADÃO
7ª CÂMARA DE COORDENAÇÃO E REVISÃO - CONTROLE EXTERNO DA ATIVIDADE
POLICIAL E SISTEMA PRISIONAL

Federal, apresentam os presentes subsídios para a apreciação do Projeto de Lei 9.432, de 2017, especialmente em relação ao substitutivo apresentado na Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania da Câmara dos Deputados.

Brasília, 04 de dezembro de 2019.

DEBORAH DUPRAT
Procuradora Federal dos Direitos do Cidadão

DOMINGOS SÁVIO DRESCH DA SILVEIRA
Coordenador da 7ª Câmara de Coordenação e Revisão
Procurador Federal dos Direitos do Cidadão Adjunto e Substituto

MARLON ALBERTO WEICHERT
Procurador Federal dos Direitos do Cidadão Adjunto

EUGÊNIA AUGUSTA GONZAGA
Procuradora Federal dos Direitos do Cidadão Adjunta



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Assinatura/Certificação do documento **PGR-00546419/2019 NOTA TÉCNICA nº 6-2019**

Signatário(a): **DOMINGOS SAVIO DRESCH DA SILVEIRA**

Data e Hora: **04/12/2019 17:05:14**

Assinado com login e senha

Signatário(a): **DEBORAH MACEDO DUPRAT DE BRITTO PEREIRA**

Data e Hora: **04/12/2019 16:01:59**

Assinado com login e senha

Signatário(a): **EUGENIA AUGUSTA GONZAGA**

Data e Hora: **04/12/2019 16:22:01**

Assinado com certificado digital

Signatário(a): **MARLON ALBERTO WEICHERT**

Data e Hora: **04/12/2019 18:32:45**

Assinado com login e senha

Acesse <http://www.transparencia.mpf.mp.br/validacaodocumento>. Chave F0CBE040.BBF82E80.A77C15F8.E5244522