

**UNIVERSIDADE FEDERAL DE JUIZ DE FORA
FACULDADE DE DIREITO**

YASMIM NOGUEIRA PINTO LEAL

**ANÁLISE DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA NOS CRIMES
DE DROGAS COMETIDOS NO INTERIOR DE INSTITUIÇÕES
MILITARES**

JUIZ DE FORA

2014

YASMIM NOGUEIRA PINTO LEAL

**ANÁLISE DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA NOS CRIMES
DE DROGAS COMETIDOS NO INTERIOR DE INSTITUIÇÕES
MILITARES**

Monografia apresentada pela acadêmica Yasmim Nogueira Pinto Leal matriculada sob o nº 200904100, à Faculdade de Direito da Universidade Federal de Juiz de Fora, como pré-requisito para obtenção do título de bacharel em Direito, sob orientação da Professora Marcella Alves Mascarenhas Nardelli.

JUIZ DE FORA

2014

YASMIM NOGUEIRA PINTO LEAL

**ANÁLISE DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA NOS CRIMES
DE DROGAS COMETIDOS NO INTERIOR DE INSTITUIÇÕES
MILITARES**

Monografia apresentada pela acadêmica Yasmim Nogueira Pinto Leal matriculada sob o nº 200904100, à Faculdade de Direito da Universidade Federal de Juiz de Fora, como pré-requisito para obtenção do título de bacharel em Direito, sob orientação da Professora Marcella Alves Mascarenhas Nardelli.

Aprovado em: ____/____/____

BANCA EXAMINADORA

Orientadora: Prof. Marcella Alves Macarenhas Nardelli
Universidade Federal de Juiz de Fora

Prof. Brahwlio Soares de Moura Ribeiro Mendes
Universidade Federal de Juiz de Fora

Prof. Ellen Cristina Carmo Rodrigues
Universidade Federal de Juiz de Fora

AGRADECIMENTOS

Agradeço, em primeiro lugar, a Deus por estar sempre comigo, iluminando meus passos e abençoando minhas escolhas. À minha família pelo apoio incondicional e por estarem sempre presentes em todos os momentos da minha vida, inclusive e principalmente nas horas difíceis e de árduo trabalho. Aos meus amigos pelo companheirismo diário e por fazerem mais leves e alegres os meus dias. Ao meu namorado Frederico pela amizade, cuidado e amor dispensados a mim. Agradeço, também, à professora Marcella pela atenção e pronta disponibilidade em ajudar-me no presente trabalho.

RESUMO

O presente trabalho tem por objetivo analisar, principalmente, a impossibilidade de aplicação do princípio da insignificância nos casos de crimes de drogas no interior de instituições militares. Para tanto, inicialmente tem-se a consideração sobre os danos que as drogas acarretam no corpo e mente de quem as utiliza. Após, analisa-se o princípio da insignificância e sua influência no Ordenamento Militar, para, em seguida, adentrar ao núcleo do presente trabalho, o qual é baseado nos inúmeros posicionamentos doutrinários e jurisprudenciais acerca do tema, bem como, comentários a respeito da defesa da não aplicação do princípio da insignificância, quando se tratar de drogas no interior do quartelamento. Desta forma, o propósito capital deste estudo é demonstrar que os bens jurídicos protegidos pelo Direito Penal Militar não são iguais àqueles tutelados pelo Direito Penal Comum.

PALAVRAS-CHAVE

Drogas. Instituições militares. Princípio da insignificância. Lei 11.343/06. Direito Penal Militar.

ABSTRACT

This paper aims to focus on the inability to apply the principles of insignificance in the involvement of drug crimes within military institutions. For this, the study begins by looking at the damage that drugs can cause in the human body and mind of those who use them. Analyzes the importance of the principle of insignificance and show its influence on the Military Penal Law, tapering subsequently, to the heart of this paper. This paper is grounded in the various doctrinal and jurisprudential positions on the subject, as well as comments regarding the impossibility of extend the principle of insignificance, when dealing with drugs inside the barracks. Thus, the main purpose is to demonstrate that the legal interests protected by the Military Penal Law are different from those protected by the general Criminal Law, after all, if the country needs, it is required from the Soldier the sacrifice of his own life.

KEYWORDS

Drugs within military institutions. The principle of insignificance. Law 11.343/06. Goods safeguarded by the Military Penal Law.

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO	8
2. DROGAS ILÍCITAS E SUA INFLUÊNCIA NO ORGANISMO HUMANO – ANÁLISE COMPARATIVA À NOVA LEI SECA	10
3. OS PILARES DAS FORÇAS ARMADAS: HIERARQUIA E DISCIPLINA.....	15
4. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA E SUA APLICAÇÃO NA JUSTIÇA MILITAR	19
4.1. Conceito	19
4.2. Princípio bagatelar e os bens jurídicos tutelados na seara castrense	22
4.3. Lei 11.343/06 e seus reflexos no ordenamento militar	26
5. A IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA NOS CRIMES DE DROGAS EM LOCAIS SOB A ADMINISTRAÇÃO MILITAR	30
6. CONCLUSÃO.....	36
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	38

1. INTRODUÇÃO

A função primordial do Direito Penal num Estado Democrático de Direito é a proteção de bens jurídicos fundamentais. Nesse sentido, cumpre identificar, à luz da função do direito penal, a existência de uma possível compatibilidade entre o princípio da insignificância, o qual foi utilizado pela primeira vez por Claus Roxin em 1964, e os valores e bens tutelados nas instituições militares.

A aplicação do referido instituto tem sido assunto de diversas discussões diante da dificuldade de traçar os parâmetros básicos que sejam capazes de orientar a incidência do princípio ora em comento.

Isto, logicamente, mostra-se mais complexo no âmbito da justiça militar, pois, as garantias dos valores militares devem ser resguardadas para que se possa proteger a hierarquia e a disciplina que são os pilares de sustentação das Forças Armadas.

O ano de 2010 foi um marco profundo no conceito de valores e características inerentes ao cotidiano militar. Isso porque, no dia 21 de outubro deste ano, uma simbólica decisão do Supremo Tribunal Federal mudou o então posicionamento da mencionada Corte no que se refere à aplicação do princípio da insignificância nos crimes de drogas praticados em locais sob a administração militar.

O relator Ministro Ayres Britto, quando do julgamento do *Habeas Corpus* 103.684¹, retificou seu posicionamento e decidiu que a posse, por militar, de reduzida quantidade de substância entorpecente em lugar sujeito à administração castrense não autoriza a aplicação do princípio da insignificância.

Além disso, ante o critério da especialidade, rejeitou-se a aplicação do art. 28 da Lei 11.343/2006 no lugar da legislação militar em seu artigo 290 do Código Penal Militar nos casos de crime de drogas praticados por militares, o que, tempos atrás, não era o observado pelas Cortes Superiores, diante do argumento de aplicação da lei mais benéfica.

Como cediço, aos militares foi destinado, inclusive constitucionalmente, tratamento distinto, e tal diferenciação tem origem nos próprios fundamentos que sustentam a criação, bem como, a sustentação de uma Força Armada. Constituída por um público diferenciado, formado por sua maioria de voluntários dedicados à defesa da Pátria, à garantia dos poderes constitucionais e da lei e da ordem, como bem prescreve o artigo 142 da Constituição Federal de 1988.

¹ HC 103.684, rel. Min. Ayres Britto, Tribunal Pleno, 21.10.2010, DJE 12.04.2011.

Neste contexto, e levando-se em conta a finalidade das Forças Armadas, a própria Constituição diferenciou os seus indivíduos das demais esferas da sociedade porque exige mais daqueles e deposita, inclusive, a sua própria existência em suas mãos.

Por outro lado, tendo em vista a particularidade de suas funções, existem determinadas características que lhe são próprias. Características estas que, em alguns casos, semelha ser uma afronta aos valores tutelados constitucionalmente. Entretanto, diante do que já fora dito e levando-se em conta a razão da própria existência, torna-se aceitável.

Dessa forma, vislumbra-se que o presente trabalho tem por escopo apresentar fundamentos jurídicos, sociológicos e técnicos a fim de alicerçar o título aqui exposto, isto é, “a análise do princípio da insignificância nos crimes de drogas cometidos no interior de instituições militares”.

O empenho em analisar tal assunto deve-se ao fato de observar-se a existência de uma grande divergência de posicionamentos entre doutrinadores e, inclusive, entre os próprios ministros da Suprema Corte do país.

Se se permite a aplicação da Lei 11.343/06 na seara militar e do princípio da insignificância, inúmeros fundamentos de interpretação jurídica serão lesados, como por exemplo, a predominância de uma lei especial sobre a geral, desrespeitos a princípios constitucionais como a hierarquia e disciplina, sem falar-se no perigo de colocar em risco toda a regularidade das Forças Armadas.

Enfim, no transcorrer deste estudo, serão vistos os requisitos elementares do tema ora em comento, tendo início com uma breve visão a respeito da influência das drogas no corpo humano, passando para a definição dos pilares das Forças Armadas que fundamentam a proibição de aplicar-se o princípio bagatela nos casos mencionados, comentando-se, após, sobre o princípio da insignificância e introduzindo-se na Lei nº 11.343/2006, com o intuito de que, ao final, sejam apresentadas fundamentações convincentes de que os delitos que envolvem drogas no interior das instituições militares devem receber tratamento conforme o ordenamento militar propõe.

2. DROGAS ILÍCITAS E SUA INFLUÊNCIA NO ORGANISMO HUMANO – ANÁLISE COMPARATIVA À NOVA LEI SECA

O principal objetivo do presente capítulo é entender que existem diversas variáveis que determinam, em conjunto, os efeitos das drogas no organismo dos indivíduos. Dessa forma, como se verá adiante, é impossível criar critérios objetivos para apuração do que será considerado como quantidade insignificante de uso de drogas.

Cabe aqui esclarecer que a intenção deste trabalho não é desenvolver uma análise aprofundada e científica dos efeitos das drogas no organismo humano, mas tão somente chamar a atenção para as inúmeras variáveis que influenciam na dosimetria dos efeitos das drogas na mente e no corpo do indivíduo.

Ao contrário do que se pensa, drogas psicoativas não produzem fixos e previsíveis efeitos psicológicos, vez que os mesmos não dependem exclusivamente das propriedades de sua composição química.

De acordo com o artigo "set and setting" do renomado professor David Clark, a forma que uma droga afeta uma pessoa depende de dois fatores adicionais para as ações bioquímicas da substância. Primeiramente, o 'set', uma variedade de características individuais, tais como a personalidade da pessoa, suas expectativas de como a droga irá afetá-los e seu estado emocional. Em segundo lugar, o "setting", a influência do físico e social cenário em que o uso de drogas ocorre.²

Os efeitos de uma droga são parcialmente dependentes da personalidade da pessoa. Por exemplo, sucumbem extrovertidos muito mais facilmente do que os introvertidos aos efeitos intoxicantes do álcool. O usuário que possui crenças ou expectativas sobre a droga a ser consumida é também um importante determinante do efeito da droga.

Ainda de acordo com o citado artigo, em um experimento, foi dado a um grupo de indivíduos um comprimido para dormir e lhes foi dito que ficariam sonolentos. Outro grupo recebeu a mesma droga, porém não lhes foi dito quais efeitos ela produziria, enquanto a um terceiro grupo foi dada uma substância inerte (neutra), tendo sido dito que iria fazê-los se sentirem sonolentos. Aqueles indivíduos que receberam a droga ativa e que foram comunicados que iria fazê-los sonolento mostrou, de fato, maior sonolência. Já aqueles que não sabiam dos efeitos da droga que consumiram apresentaram o mesmo nível de sonolência

² CLARK, David. Drug, set and setting. Publicado em 21 de fevereiro de 2005 e disponível em: www.drinkanddrugs.net. Acesso em: 16 de abril de 2014.

(nível abaixo ao do grupo anterior). Assim, as expectativas do experimentador foram tão eficazes como a droga em si.³

As drogas psicotrópicas agem no cérebro alterando seu funcionamento e trazem, com isso, modificações no comportamento e no psiquismo. Basicamente, as drogas podem influenciar de três formas o funcionamento cerebral: estimulando o cérebro, fazendo-o funcionar de forma mais célere; deprimindo a atividade cerebral, fazendo o sistema nervoso central funcionar de maneira mais lenta; e, por fim, perturbando o funcionamento cerebral. Nesse caso, a droga afeta não o ritmo, mas sim o funcionamento normal dos neurônios, causando “confusões” psíquicas, como alucinações e delírios.⁴

A incapacitação social associada ao uso de algumas drogas como, por exemplo, a heroína e a cocaína leva curto tempo para aparecer. E, ao mesmo tempo, é grande o potencial invasivo das mesmas na vida das pessoas, de forma a afetar nos cuidados básicos consigo próprio e também nas relações de trabalho.⁵

No caso da cocaína, seu uso pode causar um estado enorme de irritabilidade e sentimentos persecutórios, além de manifestações de violência, o que torna nítida a incompatibilidade de seu uso com as funções militares.

Já em relação à *cannabis sativa*, vulgarmente conhecida como maconha, droga mais comumente usada em instituições militares, os efeitos vão depender do tipo de preparação da droga, da via de administração e da sensibilidade da pessoa. Outros dois fatores a serem considerados são o estado de espírito da pessoa no momento do uso e o ambiente em que se utiliza a planta.

Mas, além destas variáveis acima citadas, também é fundamental para determinar os efeitos desta droga no organismo humano a personalidade e as expectativas de quem a utiliza.

Portanto, não se tem como dizer previamente quais serão os efeitos que a maconha irá produzir nas pessoas. Tudo é possível de acontecer. Desde euforia com acessos de hilaridade até estado de sonolência com nítidos contornos de tristeza.

Finalmente, outro efeito causado pela maconha é a perda de memória a curto prazo. Um exemplo verídico: um bancário precisava retirar documentos numerados de um arquivo,

³ CLARK, David. Drug, set and setting. Publicado em 21 de fevereiro de 2005 e disponível em: www.drinkanddrugs.net. Acesso em: 16 de abril de 2014.

⁴ MASUR, Jandira; CARLINI, Elisaldo. Drogas – subsídios para uma discussão. São Paulo: Brasiliense, 1989, p. 37.

⁵ MASUR, Jandira; CARLINI, Elisaldo. Drogas – subsídios para uma discussão. São Paulo: Brasiliense, 1989, p. 25.

seguindo uma lista que possuía sobre a mesa; quando sob o efeito da maconha, no pequeno espaço de tempo de virar-se da mesa para o arquivo, esquecia o número que deveria procurar.

É cediço que, um indivíduo sob o efeito de referida droga, em um ambiente militar, possivelmente causará estragos muito maiores se comparado ao exemplo do bancário dado acima, tendo em vista funções típicas como a segurança pública combinada com o uso de armamentos pesados.

Nesta mesma esteira encontra-se os motivos e argumentos determinantes para a implementação da nova Lei Seca, em vigor desde dezembro de 2012.

Passado o primeiro ano de implementação da Lei Seca (originária, aprovada em 2008), o número de mortes e internações provocadas pelo trânsito teve uma redução média de 23% nas capitais brasileiras. Levantamento do Ministério da Saúde revela que o volume de hospitalizados por acidentes nas estradas diminuiu em 24.545, saindo de 105.904, no segundo semestre de 2007, para 81.359, no segundo semestre de 2008. Já o número de mortos desceu de 3.519 para 2.723 nesse mesmo período pesquisado – redução de 796 óbitos.⁶

Quando avaliadas as internações entre o primeiro e o segundo semestre de 2008, houve redução de 3.325 internações por acidentes de trânsito, uma queda de 4%. Já o número de óbitos diminuiu em 459 casos (queda de 14%).⁷

A coordenadora da área de Doenças Não Transmissíveis do Ministério da Saúde, Deborah Malta, em entrevista dada ao G1⁸, afirmou que,

A redução do número de óbitos e internações em consequência provocadas pelo trânsito mostra que a lei vem protegendo a vida. Medidas legislativas como o Código de Trânsito Brasileiro e a Lei 'Seca' têm sido muito importantes para a prevenção dos acidentes de transporte terrestre, com consequente diminuição da morbimortalidade por essas causas.

Para o senador Ricardo Ferraço (PMDB-ES), autor de um projeto que previa tolerância zero aos motoristas, bebida e direção são absolutamente incompatíveis, e os alarmantes números da violência no trânsito impõem a adoção de uma regulação rígida e ampla, capaz, não apenas de punir com rigor, mas de inibir a prática de condução de veículos sob o efeito de álcool. Segundo Ferraço, a Lei Seca aprovada em 2008 provocou uma leve

⁶ Disponível em: <http://g1.globo.com/Noticias/Brasil/0,,MUL1197586-5598,00-LEI+SECA+REDUZ+MORTES+E+INTERNACOES+POR+ACIDENTES+DE+TRANSITO+DIZ+MINISTERI.html>. Acesso em: 25 de junho de 2014.

⁷ *Idem.*

⁸ *Idem.*

diminuição das mortes em 2009, mas o afrouxamento na fiscalização e na conscientização gerou novo aumento em 2010⁹.

Ainda de acordo com o senador, só em 2010, 42 mil pessoas morreram em acidentes de trânsito no país. O custo econômico da violência no trânsito chegaria, segundo o Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (Ipea), a R\$ 30 bilhões por ano, com medidas como aparato de segurança e tratamento médico¹⁰.

Frente a estes números assombrosos houve uma nova mudança, em 2012, da antiga Lei Seca. Tal mudança no Código Brasileiro de Trânsito possibilitou que vídeos, relatos, testemunhas e outras provas sejam considerados válidos contra os motoristas embriagados. Além disso, aumentou-se a punição administrativa, de R\$ 957,70 para R\$ 1.915,40. Esse valor é dobrado caso o motorista seja reincidente em um ano.¹¹

E, a razão para tal mudança, como visto, é bem clara: elevados números de acidentes no trânsito causados pela ingestão de bebida alcoólica.

Antes de ser sancionada a nova lei a tolerância era de concentração de álcool por litro de sangue inferior a 6 decigramas passando, com a nova lei, para tolerância zero. Isso se deve justamente ao fato de que os organismos das pessoas apresentam reações diferentes à ação do álcool, dependendo de vários outros elementos além dos componentes químicos da droga em si.

Já existe entendimento pacificado na doutrina sobre o tema em questão, idealizado por Marcos Passagli:

O álcool é metabolizado no organismo a uma velocidade em torno de 0,2 gramas por quilo peso por hora. É importante saber que a embriaguez vai depender da quantidade de álcool ingerida bem como do fato de a pessoa estar em jejum ou não. A presença de alimentos no estômago retarda a absorção e ainda a velocidade da ingestão. Dada a frequência com que as pessoas se excedem na bebida, a pergunta a ser feita é: quais as conseqüências da embriaguez? A resposta é muito abrangente: de praticamente nenhuma, até as mais graves. Isso porque elas vão depender do estado emocional no momento em que se bebe, das expectativas em relação à bebida e da situação em que o beber ocorre.¹²

Ainda outra citação merecedora de destaque:

Graus de embriaguez. Esta classificação dependerá não somente do teor de álcool no sangue, mas principalmente do grau de tolerância individual. A tolerância, por sua vez, depende de muitos fatores, tais como idade, peso, nutrição, estados patológicos

⁹ Disponível em: <http://amp-mg.jusbrasil.com.br/noticias/100069158/relator-de-projeto-que-muda-a-lei-seca-quer-tolerancia-zero-com-embriaguez>. Acesso em: 25 de junho de 2014.

¹⁰ *Idem*.

¹¹ Disponível em: <http://g1.globo.com/politica/noticia/2012/12/nova-lei-seca-poe-fim-brecha-do-bafometro-mas-depende-de-tribunais.html>. Acesso em: 08 de abril de 2014.

¹² PASSAGLI, Marcos. Toxicologia forense: teoria e prática. Campinas, SP: Millenium Editora, 2008, p. 7.

associados e habitualidade. Logo, o grau de embriaguez não guarda uma relação direta com a quantidade de droga utilizada. Dependendo destas condições teremos: 1) embriaguez completa: torna o indivíduo inteiramente incapaz de entender o caráter criminoso de suas atitudes; 2) embriaguez incompleta: torna o indivíduo parcialmente incapaz de entender o caráter criminoso de suas atitudes. (...) Em relação ao álcool, os efeitos da bebida alcoólica variam para cada indivíduo, conforme seu tipo físico, e são diferentes para o homem e para a mulher. Não existe uma regra fixa para afirmar qual a espécie ou quantidade de bebida que origina um teor determinado de álcool no sangue.¹³

Embora o presente trabalho trate de drogas ilícitas é válida a comparação com o uso de álcool no trânsito, pois, da mesma forma, verifica-se a impossibilidade de criação de parâmetros iguais a todas e quaisquer pessoas haja vista as especificidades de elementos que determinam os níveis de tolerância de cada indivíduo ao uso das drogas. Além disso, o que se tutela nestes casos não é somente a saúde pública, mas estão em jogo interesses muito mais valiosos como, por exemplo, a segurança pública e, no caso das Forças Armadas – tema em análise – a disciplina e hierarquia, que, certamente, devem ser lidados com muito mais cautela e proteção.

¹³ BENFICA & VAZ. **Medicina legal aplicada ao direito**. Rio Grande do Sul: Editora UNISINOS, 2003. p. 106-111.

3. OS PILARES DAS FORÇAS ARMADAS: HIERARQUIA E DISCIPLINA

As Forças Armadas são instituições públicas organizadas com base na hierarquia e disciplina, conforme dispõe a Constituição Federal de 1988, em seus artigos 42 e 142, a seguir transcritos:

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.¹⁴

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.¹⁵

Ademais, o Estatuto dos militares, Lei 6880 de 9 de dezembro de 1980, em seu art. 2º, conforme citado abaixo, demonstra da mesma forma os dois pilares básicos em que se baseiam as Forças Armadas Nacionais.

Art. 2º As Forças Armadas, essenciais à execução da política de segurança nacional, são constituídas pela Marinha, pelo Exército e pela Aeronáutica, e destinam-se a defender a Pátria e a garantir os poderes constituídos, a lei e a ordem. São instituições nacionais, permanentes e regulares, organizadas com base na hierarquia e na disciplina, sob a autoridade suprema do Presidente da República e dentro dos limites da lei.¹⁶

Percebe-se, assim, que a hierarquia e a disciplina não são apenas características que os militares devem ter, mas sim o alicerce de construção de todos os valores militares e da própria existência das Forças.

O militar deve agir no interesse e conveniência da nação, da instituição, devendo elevar esses interesses acima dos interesses pessoais. Para alcançar tal devotamento, ele deve aprender e internalizar esses valores durante os treinamentos e a vida na caserna. Tem que entender o grau máximo do espírito de equipe, da necessidade de agirem juntos, na interdependência uns dos outros.¹⁷

¹⁴ BRASIL. Senado Federal. Constituição da República Federativa do Brasil de 5 de outubro de 1988. Constituição Federal. Coletânea de Legislação Administrativa.

¹⁵ *Idem.*

¹⁶ BRASIL. Lei nº 6.880, de 9 de dezembro de 1980. Estatuto dos Militares. Diário Oficial da União, 11 de dezembro de 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6880.htm. Acesso em: 8 de maio de 2014.

¹⁷ MENEZES, Rodolfo R T. [Por que não aplicar o princípio da insignificância ao porte de drogas para consumo dentro de organizações militares?](#). Jus Navigandi, Teresina, ano 17, n. 3303, 17 jul. 2012. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/22231>>. Acesso em: 8 de maio de 2014.

Portanto, os membros das instituições militares, desde seu ingresso e até mesmo na inatividade, participam ativamente do *espírito de corpo militar*, ou seja, do cumprimento irrestrito dos deveres éticos e dos valores militares. Em função da consciência que tenham da sua missão está a tranquilidade interna pela estabilidade das instituições.

O *Ser Militar* como intitulação de membro das Forças Armadas é um ente ideológico que deve dedicação incondicional à pátria como a prova última e suprema de altruísmo. Os militares devem imergir na condição de defensores da pátria e estar sempre preparados para o caos e para situações adversas.¹⁸

A sobrevivência de um militar em operações depende das atitudes dos seus colegas de farda, que devem agir sempre pensando nos riscos de toda a equipe, sabendo que uma ordem legalmente emanada deve ser cumprida, independente de suas convicções. Notadamente, deve prevalecer um espírito solidário e de preocupação entre os integrantes desta imensa “família”.

As Forças Armadas foram criadas para serem empregadas em situações extremas, nas quais não é possível questionar ordens ou determinações, pois um lapso temporal poderá prejudicar toda uma operação de interesse nacional e arriscar vidas. Deveria ser cumprida uma ordem emitida por um oficial após o consumo de um cigarro de “maconha”, por exemplo? Que credibilidade o superior teria perante seus subordinados?

Para a existência de uma unidade militar, além de seus integrantes, deve existir uma estrutura de segurança a ser conservada, diante da própria estabilidade social. Existe um aparato bélico e de informações que devem ser altamente controlados e protegidos. E essa segurança é feita pelos militares constantemente, que estão em missão de guarda, não podendo haver desídia ou negligência.¹⁹

Os militares que fazem toda essa segurança dos quartéis portam armas de alto calibre, cujo tiro é capaz de matar uma pessoa a longas distâncias. Imagine-se um tiro a esmo, qual poderia ser seu infeliz destino?²⁰

Além do serviço diário nos quartéis e treinamentos constantes, algumas organizações militares fazem missões diferentes de extrema relevância, como o Batalhão da Guarda Presidencial, responsável pela segurança da residência oficial do Presidente da República, do

¹⁸ LOUREIRO, Ythalo Frota. [Princípios da hierarquia e da disciplina aplicados às instituições militares: uma abordagem hermenêutica](#). *Jus Navigandi*, Teresina, ano 9, n. 470, 20 out. 2004. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/5867>>. Acesso em: 9 de maio de 2014.

¹⁹ MENEZES, Rodolfo R T. [Por que não aplicar o princípio da insignificância ao porte de drogas para consumo dentro de organizações militares?](#). *Jus Navigandi*, Teresina, ano 17, n. 3303, 17 jul. 2012. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/22231>>. Acesso em: 8 maio 2014.

²⁰ *Idem*.

Palácio do Planalto e as cerimônias de recepção dos Chefes de Estados de países do mundo todo.

Há também grupos especializados na segurança de áreas fronteiriças, essencial à manutenção da soberania, das relações internacionais e evitam ou pelo menos diminuem invasões de grupos armados e de criminosos que se dedicam ao tráfico internacional de drogas.

Com todas essas peculiaridades, observa-se a importância dos princípios formadores do pensamento militar: a hierarquia e a disciplina. Eles têm natureza jurídica de princípios constitucionais, não apenas por estarem expostos na Constituição, mas pelos valores que contém em si.

Eles são a essência da existência e da eficiência das Forças Militares. Sem a disciplina e a hierarquia, seria impossível comandar homens para a realização da defesa da Pátria e a garantia dos princípios fundamentais previstos na Constituição Brasileira, como o Princípio do Estado Democrático de Direito, Princípio da República, Princípio da Soberania, Princípio da Supremacia da Constituição etc.²¹

O promotor de justiça Ythalo Frota Loureiro prevê a importância desses princípios para a formação de uma organização militar.

A hierarquia e a disciplina militares são princípios constitucionais de caráter fundamentalista, pois constituem a base das organizações militares. E como princípios fundamentalistas, condensam os valores militares, como o respeito à dignidade da pessoa humana, o patriotismo, o civismo, o profissionalismo, a lealdade, a constância, a verdade real, a honra, a honestidade e a coragem. São princípios que pretendem dar máxima eficácia às instituições militares.²²

A hierarquia, entendida como ordenação progressiva de autoridade, é necessária para fixar funções e responsabilidades. São estabelecidos critérios para organizar a chamada antiguidade, na qual o superior hierárquico emite ordens para os subordinados cumprirem.

Isto não significa que as ordens são dadas aleatoriamente, uma vez que cada comandante tem auxiliares adjuntos especializados em determinada matéria, sendo capazes de oferecer o maior número de dados de sua área, para a decisão ser a mais acertada possível.

²¹ MENEZES, Rodolfo R T. [Por que não aplicar o princípio da insignificância ao porte de drogas para consumo dentro de organizações militares?](http://jus.com.br/artigos/22231). Jus Navigandi, Teresina, ano 17, n. 3303, 17 jul. 2012. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/22231>>. Acesso em: 8 maio 2014.

²² LOUREIRO, Ythalo Frota. **Princípios da hierarquia e da disciplina aplicados às instituições militares: uma abordagem hermenêutica**. Jus Navigandi, Teresina, ano 9, n. 470, 20 out. 2004. Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/5867>>. Acesso em: 8 de maio de 2014.

A hierarquia militar não pode ser equiparada a hierarquia civil. A existência dos exércitos está diretamente ligada à hierarquia militar e a sua quebra pode desestruturar toda a organização, podendo ser o início de um levante armado.²³

A disciplina militar é tão importante quanto à hierarquia e não pode ser separada dela, como salienta José Afonso da 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.'²⁴

Disciplina militar significa o completo ajustamento e obediência às normas e ordens legalmente emitidas. Ela objetiva o cumprimento imediato e incontestado das ordens oriundas de superiores hierárquicos, para que a missão a ser cumprida pela tropa seja realizada da melhor forma possível.

Ainda segundo o promotor de justiça Ythalo Frota Loureiro, a disciplina deve ser utilizada como uma forma de comando, visando corrigir o militar e redirecioná-lo nos mesmos objetivos da corporação, que é dar máxima eficiência ao controle da violência e garantir a justiça, a dignidade da pessoa humana e as liberdades individuais e coletivas.

Em todas as instituições públicas, independentemente do grau de complexidade, há um escalonamento hierárquico de funções e a necessidade de leal observância das funções por cada membro para que seja alcançado os fins a que se destinam. Assim, verifica-se o grande e valoroso papel destes dois princípios basilares aqui analisados: a disciplina e a hierarquia.

²³ MENEZES, Rodolfo R T. [Por que não aplicar o princípio da insignificância ao porte de drogas para consumo dentro de organizações militares?](http://jus.com.br/artigos/22231). *Jus Navigandi*, Teresina, ano 17, n. 3303, 17 jul. 2012. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/22231>>. Acesso em 8 de maio de 2014.

²⁴ SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*, 18 ed., São Paulo: Malheiros Editores, 2000, p. 738.

4. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA E SUA APLICAÇÃO NA JUSTIÇA MILITAR

4.1. Conceito

Originário do Direito Romano, e de cunho civilista, o princípio da insignificância ou bagatela funda-se no conhecido brocardo *de minimis non curat praetor*.

Mais recentemente, na década de 60, acabou sendo introduzido no sistema penal por Claus Roxin²⁵, um dos maiores expoentes da Teoria Funcionalista, tendo em vista sua utilidade na realização dos objetivos sociais traçados pela moderna política criminal.

Segundo tal princípio, não cabe ao Direito Penal preocupar-se com bagatelas, do mesmo modo que não podem ser admitidos tipos incriminadores que descrevam condutas totalmente inofensivas ou incapazes de lesar o bem jurídico.

É um princípio que não pode ser aplicado abstratamente, apenas no caso concreto, porque um tipo penal do ordenamento jurídico não é insignificante por si só, caso contrário, a conduta não existiria para o ordenamento penal, devido ao princípio da intervenção mínima²⁶.

O grande desafio da aplicação desse princípio é saber quando uma conduta pode ser considerada como inofensiva diante da proteção exigida pelo bem jurídico da norma. É um conceito que não pode ser colocado em lei, pois o seu entendimento é que deverá ser analisado à luz do caso concreto, através da valoração das suas condicionantes²⁷.

No entanto, é importante ter em mente que a seleção dos bens jurídicos tuteláveis pelo Direito Penal e os critérios a serem utilizados nessa seleção constituem função do Poder Legislativo, sendo vedada aos intérpretes e aos aplicadores do direito essa função, privativa daquele Poder. Caso contrário, violar-se-ia os consagrados princípios constitucionais da reserva legal e da independência dos Poderes²⁸.

²⁵ ROXIN, Claus. *Política Criminal y Sistema del Derecho Penal*, Barcelona, Bosch, 1972, p. 53.

²⁶ MENEZES, Rodolfo R T. [Por que não aplicar o princípio da insignificância ao porte de drogas para consumo dentro de organizações militares?](http://jus.com.br/artigos/22231). Jus Navigandi, Teresina, ano 17, n. 3303, 17 jul. 2012. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/22231>>. Acesso em: 8 de maio de 2014.

²⁷ *Idem*.

²⁸ BITENCOURT, Cezar Roberto. *Tratado de Direito Penal: parte geral 1*. 15 ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 51.

A irrelevância ou insignificância de determinada conduta deve ser diagnosticada não somente em relação à importância do bem juridicamente afetado, mas principalmente em relação ao grau de sua intensidade, isto é, pela extensão da lesão produzida²⁹.

O ministro do Supremo Tribunal Federal, Celso de Mello, quando da análise do *Habeas Corpus* 94.809, de 12 de agosto de 2008, conceituou o princípio em análise da seguinte forma:

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.

A tipicidade penal, necessária à caracterização do fato típico subdivide-se em formal e conglobante. A primeira é a adequação perfeita da conduta do agente ao modelo abstrato previsto na norma penal. Já para análise da tipicidade conglobante é preciso verificar: a) se a conduta do agente é antinormativa; b) se o fato é materialmente típico.³⁰

Além da necessidade de existir um modelo abstrato que preveja com perfeição a conduta praticada pelo agente, é preciso que, para que ocorra essa adequação, isto é, para que a conduta do agente se amolde com perfeição ao tipo penal, seja levada em consideração a relevância do bem que está sendo objeto de proteção. É exatamente aqui que se encaixa o princípio bagatelar.³¹

Através de um raciocínio lógico, chega-se a seguinte conclusão: se não há tipicidade material, não há tipicidade conglobante, dessa forma, se não há tipicidade penal, não haverá fato típico; e, como consequência óbvia, não havendo fato típico, não há crime.

Sendo assim, uma irrelevante lesão do bem jurídico protegido não justifica a imposição de uma pena, devendo excluir-se a tipicidade da conduta em caso de danos de pouca importância.

Segundo Cezar Roberto Bitencourt³², é imperativa uma efetiva proporcionalidade entre a gravidade da conduta que se pretende punir e a drasticidade da intervenção estatal. Nas situações em que condutas que se amoldam a determinado tipo penal, sob o ponto de vista

²⁹ BITENCOURT, Cezar Roberto. Tratado de Direito Penal: parte geral 1. 15 ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 51.

³⁰ GRECO, Rogério. Curso de direito penal, Vol I, Parte Geral, 14.ed. rev., atual. e ampl., Rio de Janeiro: Impetus, 2012, p.63.

³¹ *Idem*.

³² BITENCOURT, Cezar Roberto. Tratado de Direito Penal: parte geral 1. 15 ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 51.

formal, mas que não apresentam nenhuma relevância material, pode-se afastar liminarmente a tipicidade penal porque em verdade o bem jurídico não chegou a ser lesado.

O Supremo Tribunal Federal, no *habeas corpus* 94439/RS³³, estabeleceu um “protocolo” a ser analisado, com o intuito de auxiliar os operadores do direito, quando estes analisam a possibilidade da aplicação da insignificância, quais sejam: 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.

Pode-se, então, concluir que o referido princípio é uma espécie de norma auxiliar de interpretação para assentamento do injusto penal, admitindo extinguir da apreciação do delito os danos que não afetem de forma significativa os bens tutelados pelo ordenamento.

Assim, nem todas as condutas descritas formalmente como crime devem ser como tal consideradas, vez que necessário haver certa proporcionalidade entre a ofensa cometida, os danos dela resultantes e a interferência do Direito Penal.

Nesta esteira, é verdade afirmar que tal princípio é considerado um artifício que faz com que o Direito Penal seja visto como *ultima ratio*, fazendo com que sua aplicabilidade seja procedida somente quando de fato se mostrar necessária.

É importante ressaltar as duas vertentes basilares da aplicação do princípio da insignificância, quais sejam: os princípios da subsidiariedade e o da fragmentariedade. Este refere-se à questão de que o Direito Penal deve-se ocupar com aquelas condutas mais graves praticadas contra os bens jurídicos penalmente relevantes. Já aquele se baseia na ideia de que se devem esgotar as demais esferas do Direito como um todo para, somente após, acionar-se o Direito Penal.

Conclui-se que, tendo em vista a natureza das atividades militares, o princípio da insignificância pode ser utilizado em certos crimes militares, tanto é que existem julgados nesse sentido³⁴. No entanto, a aplicação de tal princípio quando se trata de crimes de drogas no interior das instituições militares deve ser desde logo coibido e, fundado nos mesmos

³³ HC 94439/RS, rel. Min. Menezes Direito, 1ª Turma, j. 3/3/2009.

³⁴ Delito de furto. Subtração de roda sobressalente com pneu de automóvel estimados em R\$ 160,00 (cento e sessenta reais). Res furtiva de valor insignificante. Crime de bagatela. Aplicação do princípio da insignificância. Irrelevância de considerações de ordem subjetiva. Atipicidade reconhecida. Absolvição. HC concedido para esse fim. Precedentes. Verificada a objetiva insignificância jurídica do ato tido por delituoso, é de ser afastada a condenação do agente, por atipicidade do comportamento. (STF - HC: 93393 RS, Relator: CEZAR PELUSO, Data de Julgamento: 14/04/2009, Segunda Turma, Data de Publicação: DJe-089 DIVULG 14-05-2009 PUBLIC 15-05-2009 EMENT VOL-02360-02 PP-00366).

ideais que regem a insignificância, no momento em que o militar utiliza drogas ilícitas e se encontra em atividades militares, há, sem dúvidas, lesão significativa a bens jurídicos relevantes.

Isso porque, apesar de não ser unânime, em grande parte dos casos, os valores defendidos na caserna possuem peso diferenciado daqueles apresentados na sociedade civil, merecendo, assim, um estudo mais detalhado do assunto.

4.2. Princípio bagatelar e os bens jurídicos tutelados na seara castrense

É cediço que uma sociedade é regida por inúmeras formas de legislações, afinal, esta própria sociedade é constituída por uma série de diretrizes, as quais apresentam características bem específicas.

Neste contexto, encontram-se as leis militares, impregnadas por grande rigidez, podendo aplicar, inclusive, e dependendo da situação, a pena de morte³⁵, sanção que não vigora, há tempos, na maioria dos sistemas penais atuais.

Assim, torna-se claro o entendimento de que em uma mesma sociedade se encontram presentes diversos juízos de valores, isto é, parâmetros de aferição diferenciados dependendo do contexto em que se está inserido.

Nos casos de posse ou uso de substância entorpecente em áreas sujeitas a Administração Militar, ainda que pequena a quantidade apreendida, a jurisprudência mais recente do Superior Tribunal Militar e da Suprema Corte não reconhece a incidência do princípio da insignificância.

Com efeito, o uso de tais substâncias por militares, sobretudo em serviço, além de atentar contra a hierarquia e a disciplina, pode trazer trágicas e imprevisíveis consequências em razão do elevado potencial ofensivo das armas que portam.

Ocorre que, a aplicação do princípio da insignificância, principalmente quando se trata de bens jurídicos supra-individuais, que estão para além do indivíduo, alcançando interesses de grupos determinados, determináveis ou indeterminados de pessoas, é tema que gera grandes debates na doutrina e jurisprudência pátrias³⁶.

³⁵ De acordo com o artigo 55 do Código Penal Militar combinado com o artigo 5º, inciso XLVII da Constituição Federal, em tempos de guerra pode-se determinar a pena de morte.

³⁶ NUNES, Mônica Oliveira. *Princípio da Insignificância e Bens Jurídicos Supra-individuais*. Conteúdo Jurídico, Brasília-DF: 20 set. 2010. Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.28926&seo=1>>. Acesso em: 02 de junho de 2014.

Para alguns, o referido princípio não se aplica naqueles crimes intitulados como supra-individuais, tendo em vista a expressiva lesividade que estes tipos de delito causam à sociedade como um todo, de modo que a punição do agente se justifica no perigo social que a sua prática apresenta³⁷.

Isto porque, nestes casos, fica afastada a incidência da insignificância porque não se deve considerar apenas o objeto material do crime, mas também o tipo do injusto e o bem jurídico atingido.

Para outros, no entanto, a tipicidade pressupõe lesão efetiva e relevante ao bem jurídico tutelado, seja ele de natureza individual ou supra-individual, já que imprescindível o juízo de danosidade social de um comportamento que se pretenda qualificar como criminoso³⁸.

Tal posicionamento se sustenta na ideia de que a conduta do agente, para se transformar em fato materialmente típico, deve afetar de forma concreta o bem jurídico protegido pela norma, sendo que não há crime sem lesão ou perigo concreto de lesão ao bem jurídico tutelado. Trata-se da necessária aplicação do princípio da ofensividade.

O aspecto valorativo da norma fundamenta o injusto penal, isto é, associado com o princípio da ofensividade, só existe crime quando há sólida ofensa ao bem jurídico por ela tutelado. Daí se conclui que o crime exige, sempre, desvalor da ação (a realização de uma conduta valorada negativamente), assim como desvalor do resultado (afetação concreta de um bem jurídico). Sem ambos os desvalores não há injusto penal, ou seja, não há crime, pois, afastada a tipicidade.³⁹

Com efeito, o sistema jurídico há de considerar a relevante circunstância de que a privação da liberdade e a restrição de direitos do indivíduo apenas se justificam quando de fato 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.⁴⁰

O direito penal não se deve ocupar de condutas que produzam resultado, cujo desvalor, por não corresponder em uma lesão significativa a bens jurídicos relevantes, não

³⁷ NUNES, Mônica Oliveira. *Princípio da Insignificância e Bens Jurídicos Supra-individuais*. Conteúdo Jurídico, Brasília-DF: 20 set. 2010. Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.28926&seo=1>>. Acesso em: 02 de junho de 2014.

³⁸ *Idem*.

³⁹ *Idem*.

⁴⁰ *Idem*.

represente, por isso mesmo, prejuízo importante, seja ao titular do bem jurídico tutelado, seja à integridade da própria ordem social.⁴¹

Todavia, quando se trata de um injusto penal castrense, há de se ter maior cautela, pois, como dito, está-se diante de valores e interesses especiais, merecedores de análise particular.

Nos casos em que a conduta do agente atinge determinados bens jurídicos supra-individuais, como na hipótese do crime de drogas no interior de instituições militares, ainda que se considere o delito como de pouca gravidade, tal não se identifica com o indiferente penal, porquanto, observado o binômio tipo de injusto/bem jurídico tutelado, estará sempre presente efetiva ofensa a este, que guarda extrema relevância, e por isso justifica a persecução penal instaurada e a possível aplicação de pena⁴².

A propósito, a decisão abaixo compatibiliza com as ideias ora apresentadas:

TÓXICOS - TRÁFICO DE DROGAS - PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA - INAPLICABILIDADE - AGENTE PRESO EM FLAGRANTE - PEQUENA QUANTIDADE DE DROGA - IRRELEVÂNCIA - DROGA DIVIDIDA EM DOSES UNITÁRIAS - CONFISSÃO EXTRAJUDICIAL - RETRATAÇÃO - DEPOIMENTO POLICIAL - INDÍCIOS VEEMENTES - DESCLASSIFICAÇÃO PARA USO - IMPOSSIBILIDADE.

O princípio da insignificância não se aplica aos crimes de tóxico, tendo em vista a expressiva lesividade que o crime de tráfico causa à sociedade, assim, a punição do agente se justifica no perigo social que a sua prática apresenta. Inadmissível o pedido de desclassificação para o delito previsto no art. 28 da Lei Federal 11.343/06, se o contexto probatório não deixa dúvidas de que a droga apreendida destinava-se à distribuição, sendo a mesma apreendida dividida em treze doses unitárias, sendo irrelevante a sua quantidade, visto que o acusado confessa a mercancia, mesmo retratando-se quando não restou comprovado qualquer vício nas declarações do acusado, na fase inquisitorial. Recurso a que se nega provimento.

(TJMG - Processo nº 1.0024.07.451261-7/001 - Relator: Judimar BiBer - Data do acórdão: 11/12/2007 - Data da publicação: 11/01/2008).

Para a teoria da tipicidade conglobante sistematizada pelo Doutor Eugenio Raúl Zaffaroni, Ministro da Suprema Corte Argentina e professor da Universidade de Buenos Aires, não basta que o jurista veja o caso concreto sob o foco de apenas uma norma penal. A conduta deve ser observada de forma a compreender todo o ordenamento legal, considerando o fato em relação a todas as normas e preceitos que regem as condições envolvidas.

Dessa forma, reforça-se o entendimento que o bem jurídico protegido pelo art. 290 do Código Penal Militar não é apenas a saúde do próprio militar que usa a substância entorpecente, como acontece no art. 28 da lei 11.343/06. O Código Penal Militar foi criado

⁴¹ NUNES, Mônica Oliveira. *Princípio da Insignificância e Bens Jurídicos Supra-individuais*. Conteúdo Jurídico, Brasília-DF: 20 set. 2010. Disponível em:

<<http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.28926&seo=1>>. Acesso em: 02 de junho de 2014.

⁴² *Idem*.

para tratar de forma diferente os fatos considerados crimes militares e para proteger outros bens jurídicos como: a hierarquia, a disciplina, a regularidade da instituição militar, a sua eficiência e a própria existência das Forças.⁴³

O tratamento entre as condutas militares, em alguns casos, diverge daquele dado às condutas comuns. A própria Constituição Federal reconhece a importância de se tutelar bens jurídicos das Organizações Militares, admitindo, inclusive, a prisão disciplinar, oriunda de autoridade militar competente, conforme art. 5º, LXI:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:(...)

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.⁴⁴

Tal artigo prevê que, caso o militar cometa uma transgressão disciplinar prevista no Estatuto dos Militares (lei 6880/80), poderá ser preso sem um processo judicial. Haverá um procedimento administrativo que comprove a transgressão militar cometida⁴⁵.

A conduta de consumir drogas dentro de um quartel não deve ser considerada quase inofensiva. Uma atitude como esta causa grande perigo social por vários motivos. A própria guarda e segurança da base militar ficam totalmente vulneráveis, pois aquele que deveria estar atento e pronto para agir, está alienado pelo efeito da droga que consumiu, podendo dar um tiro a esmo, influenciado por sua imaginação delirante ou em um companheiro que passa fazendo a ronda habitual. É de fato perigoso uma pessoa que porta um armamento de alto calibre, cujas vidas de seus companheiros e a segurança das instalações, dependem de suas ações, portar drogas para consumir dentro de suas atividades militares⁴⁶.

Os materiais bélicos e as informações guardadas ficam a mercê de criminosos que não perderão a oportunidade, inclusive recebendo informações detalhadas de como agir, a que

⁴³ MENEZES, Rodolfo R T. [Por que não aplicar o princípio da insignificância ao porte de drogas para consumo dentro de organizações militares?](http://jus.com.br/artigos/22231/por-que-nao-aplicar-o-principio-da-insignificancia-ao-consumo-dentro-de-organizacoes-militares/). **Jus Navigandi**, Teresina, ano 17, n. 3303, 17 jul. 2012. Disponível em: <http://jus.com.br/artigos/22231/por-que-nao-aplicar-o-principio-da-insignificancia-ao-portal-de-drogas-para-consumo-dentro-de-organizacoes-militares/>. Acesso em: 25 de junho de 2014.

⁴⁴ BRASIL. Senado Federal. Constituição da República Federativa do Brasil de 5 de outubro de 1988. Constituição Federal. Coletânea de Legislação Administrativa.

⁴⁵ MENEZES, Rodolfo R T. [Por que não aplicar o princípio da insignificância ao porte de drogas para consumo dentro de organizações militares?](http://jus.com.br/artigos/22231/por-que-nao-aplicar-o-principio-da-insignificancia-ao-consumo-dentro-de-organizacoes-militares/). **Jus Navigandi**, Teresina, ano 17, n. 3303, 17 jul. 2012. Disponível em: <http://jus.com.br/artigos/22231/por-que-nao-aplicar-o-principio-da-insignificancia-ao-portal-de-drogas-para-consumo-dentro-de-organizacoes-militares/>. Acesso em: 25 de junho de 2014.

⁴⁶ MENEZES, Rodolfo R T. [Por que não aplicar o princípio da insignificância ao porte de drogas para consumo dentro de organizações militares?](http://jus.com.br/artigos/22231/por-que-nao-aplicar-o-principio-da-insignificancia-ao-consumo-dentro-de-organizacoes-militares/). **Jus Navigandi**, Teresina, ano 17, n. 3303, 17 jul. 2012. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/22231>>. Acesso em: 02 de junho de 2014.

horas e por onde, pois um viciado pode chegar a fazer qualquer coisa por uma pequena quantidade de droga.⁴⁷

As situações mostram que os bens protegidos pelo direito penal comum são diversos daqueles protegidos pelo direito penal militar, ainda que a norma tipifique na lei condutas aparentemente semelhantes, pois deve-se levar em consideração bens jurídicos protegidos pelas instituições militares.⁴⁸

Quando se aplica o princípio da insignificância em casos dessa natureza, desconsidera-se toda a Força Armada, um vez que é inaceitável a existência de uma instituição deste porte sem a sua base, sem a sua crença, sem os seus valores. Portanto, não há como compatibilizar militar de serviço com consumo de droga.

Sendo assim, na Justiça Penal Castrense, aos magistrados cabe a função de examinar, com muita prudência, a aplicação ou não do princípio da insignificância conforme o caso em análise, considerando-se as peculiaridades da vida militar e, especialmente, a imprescindível necessidade de preservar a hierarquia e a disciplina, bases das instituições militares.

4.3. Lei 11.343/06 e seus reflexos no ordenamento militar

O atual debate entre os operadores do Direito sobre a importância dos princípios constitucionais da hierarquia e da disciplina para as Forças Militares surgiu com o advento da lei 11.343/06, que tratou o porte de substâncias entorpecentes em desacordo com determinação legal para uso próprio de maneira menos severa que a legislação anterior, lei 6368/76. Na nova lei, o fato continua tipificado no ordenamento jurídico, mas foi despenalizado, não recebendo pena privativa de liberdade⁴⁹:

Art. 28. Quem adquirir, guardar, tiver em depósito, transportar ou trazer consigo, para consumo pessoal, drogas sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar será submetido às seguintes penas:

- I - advertência sobre os efeitos das drogas;
- II - prestação de serviços à comunidade;

⁴⁷ MENEZES, Rodolfo R T. [Por que não aplicar o princípio da insignificância ao porte de drogas para consumo dentro de organizações militares?](http://jus.com.br/artigos/22231). **Jus Navigandi**, Teresina, ano 17, n. 3303, 17 jul. 2012. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/22231>>. Acesso em: 02 de junho de 2014.

⁴⁸ MENEZES, Rodolfo R T. [Por que não aplicar o princípio da insignificância ao porte de drogas para consumo dentro de organizações militares?](http://jus.com.br/artigos/22231/por-que-nao-aplicar-o-principio-da-insignificancia-ao-porte-de-drogas-para-consumo-dentro-de-organizacoes-militares/2). **Jus Navigandi**, Teresina, ano 17, n. 3303, 17 jul. 2012. Disponível em: <http://jus.com.br/artigos/22231/por-que-nao-aplicar-o-principio-da-insignificancia-ao-porte-de-drogas-para-consumo-dentro-de-organizacoes-militares/2>. Acesso em: 25 de junho de 2014.

⁴⁹ MENEZES, Rodolfo R T. [Por que não aplicar o princípio da insignificância ao porte de drogas para consumo dentro de organizações militares?](http://jus.com.br/artigos/22231). **Jus Navigandi**, Teresina, ano 17, n. 3303, 17 jul. 2012. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/22231>>. Acesso em: 02 de junho de 2014.

III - medida educativa de comparecimento a programa ou curso educativo.⁵⁰

Embora tenha havido tal mudança no ordenamento comum, o Código Penal Militar não sofreu modificações, mantendo a redação do seu art. 290, no qual portar substância entorpecente em lugar sob administração militar pode levar a uma pena de reclusão de até 5 anos⁵¹:

Tráfico, posse ou uso de entorpecente ou substância de efeito similar
 Art. 290. Receber, preparar, produzir, vender, fornecer, ainda que gratuitamente, ter em depósito, transportar, trazer consigo, ainda que para uso próprio, guardar, ministrar ou entregar de qualquer forma a consumo substância entorpecente, ou que determine dependência física ou psíquica, em lugar sujeito à administração militar, sem autorização ou em desacôrdo com determinação legal ou regulamentar:
 Pena - reclusão, até cinco anos.⁵²

Com efeito, este é um assunto bastante polêmico. Para alguns, a nova Lei no 11.343/2006 teria revogado o art. 290 do Código Penal Militar. Para outros, este ainda se encontra plenamente em vigor.

A segunda turma do Supremo Tribunal Federal, composta, dentre outros Ministros, pelo Ministro Celso de Mello, é vista, em muitas situações, como o lado menos rigoroso na Suprema Corte. Tal Turma, em abril de 2008, decidiu pela aplicação da Lei 11.343/06 em casos de consumo de drogas no interior de instituições militares, como se vê no *habeas corpus* nº 94.085-4:

EMENTA: PORTE DE SUBSTÂNCIA ENTORPECENTE.
 Crime Militar (CPM, art. 290). Superveniência da lei nº 11.343/2006, cujo art. 28 – por não submeter o agente a pena privativa de liberdade – qualifica-se como norma penal benéfica. Controvérsia em torno da aplicabilidade, ou não, a esse delito militar (CPM, art. 290), do art. 28 da Lei nº 11.343/2006. A questão da precedência do princípio constitucional da “lex mitior” sobre regras penais mais gravosas, mesmo que inscritas em diploma normativo qualificado como “lex specialis”. Doutrina. Precedente do STF (2ª turma). Invocação, ainda, do princípio da insignificância, como fator de descaracterização material da tipicidade penal. Possibilidade de sua aplicação aos crimes militares. Precedentes do Supremo Tribunal Federal. Medida cautelar deferida.

⁵⁰ BRASIL. Lei n. 11.343, de 23 de agosto de 2006. Institui o Sistema Nacional de Drogas. Diário Oficial da União, 24 de agosto de 2006. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004006/2006/lei/111343. Acesso em: 02 de junho de 2014.

⁵¹ MENEZES, Rodolfo R T. [Por que não aplicar o princípio da insignificância ao porte de drogas para consumo dentro de organizações militares?](#). Jus Navigandi, Teresina, ano 17, n. 3303, 17 jul. 2012. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/22231>>. Acesso em: 02 de junho de 2014.

⁵² BRASIL. Código Penal. Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Vade mecum. São Paulo: Saraiva, 2011.

Em que pese as divergências sobre tal assunto, o atual posicionamento do Supremo Tribunal Federal é o de que não se aplica a Lei nº 11.343/06 em substituição ao artigo 290 do Código Penal Militar, sob o argumento da especialidade da Justiça Militar, como será visto no capítulo seguinte.

A principal tese dos defensores da revogação do art. 290 do Código Penal Militar reside no enfoque específico em relação ao usuário de entorpecentes. Sabe-se que a Lei 11.343/2006 implementou uma mitigação à penalização em relação a tal núcleo. Porém, isso não é de todo verdadeiro. Aqueles que insistem em afirmar que, no tocante ao usuário, a nova lei estabeleceu uma despenalização ou mesmo uma descriminalização. Nem uma coisa nem outra.⁵³

Tanto é que o art. 28 da Lei no 11.343/2006, o qual prevê as condutas relacionadas ao usuário de drogas ilícitas, está situado no capítulo III, “Dos Crimes e Penas”, estabelecendo expressamente “as seguintes penas”: advertência sobre os efeitos das drogas; prestação de serviços à comunidade; medida educativa de comparecimento a programa ou curso educativo. Além disso, os §§ 3º e 4º do mencionado artigo 28 referem também a tais medidas como “penas”. Já o art. 48, em seu § 1º, estabelece que o agente que praticar qualquer conduta prevista no artigo 28 será processado e julgado na forma do art. 60 e seguintes da Lei no 9.099/1995.⁵⁴

Dessa forma, o que a nova lei trouxe foi uma mitigação da penalização aos usuários de entorpecentes, proibindo a imposição de prisão em flagrante e não fazendo previsão de pena privativa de liberdade. Muito embora a Lei 11.343/2006 traga medidas importantes, instituindo o Sistema Nacional de Políticas Públicas sobre Drogas (Sisnad), no que se refere a tratativa destinada ao usuário de entorpecentes, não possui aplicabilidade em seara de direito penal militar⁵⁵.

Deve-se notar que a norma prevista no Código Penal Militar tem natureza especial, de modo que foi criada para servir como base a um ramo do direito especializado, sendo ele o direito penal militar, que, por sua vez, é um dos alicerces da consagrada Justiça Militar.

Desta forma, é inconcebível que uma norma de caráter geral, como é a Lei 11.343/2006, tenha o potencial de revogar tacitamente uma norma de caráter especial. Mesmo porque, insisto em repetir, os valores tutelados pelo direito penal militar são distintos daqueles tutelados pelo direito penal comum.

⁵³ SILVA, Jorge Luiz de Oliveira da. Revista do Superior Tribunal Militar, número 05, jan-jun/2007.

⁵⁴ *Idem.*

⁵⁵ *Idem.*

Os valores a serem observados em um ambiente militar são mais rígidos, servindo como proteção não somente em relação aos preceitos de hierarquia e disciplina, como também a própria incolumidade física e moral da tropa. É inconcebível permitir-se a entrada de entorpecentes em instituições militares, ainda que em quantidades ínfimas, uma vez que ensejaria a nítida possibilidade de o militar se drogar, estando este em contato com armamento, munições e artefatos bélicos.⁵⁶

Há processos na Justiça Militar que trazem muita insegurança e indignação, em que os soldados, que deveriam supervisionar um paiol, se escondem no interior dele e passam a fumar maconha, objetivando não serem vistos pelo rondante. Em outro caso real, um militar fumou alguns “baseados” e partiu para a instrução de tiro, completamente entorpecido, colocando em risco não só sua incolumidade física, como também a de seus companheiros⁵⁷.

É por fatos como os narrados que as normas penais militares destinam proteção especial, que ultrapassam os bens jurídicos tutelados de forma primária, para apontarem sua proteção aos ditames da hierarquia, da disciplina e ao dever militar. Para retratar a rigidez de postura e moral que deve emoldurar o militar, bem afirmou Rui Barbosa em “Justiça aos vencidos”, ao afirmar que “a vida é muito. Mas, para os homens de brio e militares valentes, há exigência de decoro pessoal, que vale muito mais do que ela”.⁵⁸

Conclui-se que o legislador, ao elaborar a Lei 11.343/06, visualizava a figura do civil, que é flagrado em qualquer via fazendo uso de substância psicotrópica em pequena quantidade, e não do militar que detém armamentos e, em seu valor reside a esperança de uma nação.⁵⁹

⁵⁶ SILVA, Jorge Luiz de Oliveira da. Revista do Superior Tribunal Militar, número 05, jan-jun/2007.

⁵⁷ *Idem.*

⁵⁸ *Idem.*

⁵⁹ *Idem.*

5. A IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA NOS CRIMES DE DROGAS EM LOCAIS SOB A ADMINISTRAÇÃO MILITAR

O Supremo Tribunal Federal vinha decidindo, de forma não unânime, que o princípio da insignificância se aplicava aos crimes de drogas em recinto militar, quando a escassa quantidade da droga traduzia ausência de perigo saliente à saúde pública.

Em alguns casos foi reconhecida, inclusive, a revogação do artigo 290 do Código Penal Militar pelo 28 da Lei de drogas, tendo em vista a total mudança de padrão no tratamento jurídico destinados a usuários de entorpecentes no Brasil.

A segunda turma, no dia 10 de agosto de 2010, ratificando jurisprudência da Suprema Corte no sentido de admissão do mencionado princípio em crimes de drogas nas instituições militares, deliberou da seguinte forma:

Aplica-se, ao delito castrense de porte (ou posse) de substância entorpecente, desde que em quantidade ínfima e destinada a uso próprio, ainda que cometido no interior de Organização Militar, o princípio da insignificância, que se qualifica como fator de descaracterização material da própria tipicidade penal. Precedentes. (STF, HC 97131/RS, rel. Min. Celso de Mello, j. em 10.08.2010, v.u.).

Importante destacar aqui um trecho do voto vencido do ex-Ministro do Superior Tribunal Militar, Flávio Bierrenbach, realizado quando do julgamento dos embargos infringentes na Apelação nº 2007.01.05037-7/RS:

Este é mais um caso de porte de entorpecente no interior de uma organização militar. Tenho sustentado sistematicamente, nesta Corte, a atipicidade da conduta de trazer consigo pequena quantidade de maconha. Sou convencido de que o porte de quantidade insignificante daquela substância específica é conduta incapaz de causar lesão significativa à saúde pública, enquanto bem jurídico tutelado pela norma penal incriminadora.

E no que se refere à aplicação da Lei 11.343/06 acrescentou o ex-Ministro:

Vale ter presente, ainda, um outro fundamento que se revelaria aplicável ao caso, na eventualidade de reconhecer-se inadmissível, na espécie, a incidência do postado da insignificância.

Refiro-me à tese, sustentada na presente impetração, que se fundamenta na aplicabilidade, ao crime militar de porte e guarda de substância entorpecente (CPM, art.290), da disciplina penal mais benéfica consubstanciada na Lei 11.343/2006, que se qualifica, sob tal perspectiva, considerado o disposto no art. 28 desse novo diploma legislativo, como verdadeira *lex mitior*.

É importante registrar, neste ponto, que, com a superveniência da Lei 11.343/06 e ainda que mantida, por esta, a criminalidade do porte de drogas para consumo pessoal (RE 430.105-QO/RJ), Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE) -, tal conduta, agora, não mais sofre a incidência de pena privativa de liberdade, expondo-se, ao contrário, a penas mormente restritivas de direitos.

Não se pode perder de perspectiva, neste ponto, que a norma penal benéfica como aquela inscrita no art. 28 da Lei nº 11.343/2006 (notadamente se confrontada com a

regra consubstanciada no art. 290 do CPM) reveste-se de eficácia retroativa, apta a torna-la incidente, enquanto *lex mitior*, a fatos delituosos praticados em momento anterior ao de sua vigência.

No entanto, no dia 21 de outubro de 2010, no julgamento do *Habeas Corpus* nº 103.684, o Plenário do Supremo Tribunal Federal mudou seu posicionamento e decidiu, de forma não-unânime, que:

A posse, por militar, de reduzida quantidade de substância entorpecente em lugar sujeito à administração castrense (CPM, art. 290) não autoriza a aplicação do princípio da insignificância. Com base nesse entendimento, o Plenário indeferiu habeas corpus em que a Defensoria Pública da União pleiteava a incidência desse postulado, já que o paciente fora flagrado na posse de 0,1 g de maconha. A impetração também alegava que essa conduta não causaria risco de lesão à saúde pública. Inicialmente, destacou-se que o problema em questão não envolveria a quantidade ou o tipo de entorpecente apreendido, mas sim a qualidade da relação jurídica entre esse usuário e a instituição militar da qual ele fazia parte, no instante em que flagrado com a posse da droga em recinto sob administração castrense. Em seguida, consignou-se que essa tipologia de relação não seria compatível com a figura da insignificância penal. Explicitou-se que esta consubstanciaria vetor interpretativo cujo propósito seria o de excluir a abrangência do Direito Penal de condutas provocadoras de ínfima lesão ao bem jurídico tutelado. Reputou-se que o uso de drogas e o dever militar seriam inconciliáveis, dado que a disposição em si para manter o vício implicaria inafastável pecha de reprovabilidade cívico-profissional por afetar tanto a saúde do próprio usuário quanto pelo seu efeito no moral da corporação e no conceito social das Forças Armadas. Aduziu-se que a hierarquia e a disciplina militares não atuariam como meros predicados institucionais, constituindo-se, ao revés, em elementos conceituais e vigas basilares das Forças Armadas. Enfatizou-se, nesse ponto, que o maior rigor penal da lei castrense, na hipótese, se harmonizaria com a maneira pela qual a Constituição dispusera sobre as Forças Armadas. Ante o critério da especialidade, rejeitou-se a aplicação do art. 28 da Lei 11.343/2006. Mencionou-se que a referida lei revogara, expressamente, apenas as Leis 6.368/76 e 10.409/2002 e que o Código Penal Militar trataria da matéria de forma específica, embora em termos mais drásticos. De igual modo, afastou-se a assertiva, suscitada da tribuna, de ofensa ao princípio da proporcionalidade no sentido de que o art. 290 do CPM não distinguiria entre traficante e usuário. Asseverou-se que o aludido preceito cominaría somente a pena máxima aplicável ao delito, o que permitiria ao juiz sentenciante estabelecer a justa medida entre os atos praticados e o crime, a partir do exame das circunstâncias objetivas e subjetivas da situação concreta. Vencidos os Ministros Joaquim Barbosa, Gilmar Mendes, Celso de Mello e Cezar Peluso, Presidente, que deferiam o writ. O primeiro realçava o fato da quantidade ínfima ser insuscetível de colocar em risco o bem jurídico protegido pela norma, qual seja, a saúde. Os Ministros Gilmar Mendes e Celso de Mello, por sua vez, reconheciam a possibilidade de aplicação do princípio da insignificância a crime militar e, rejeitada essa tese, aplicavam o princípio da proporcionalidade. O Min. Cezar Peluso salientava que a admissão desse princípio em matéria de Direito Penal Militar permitiria que o magistrado não ficasse impossibilitado de, ao examinar o caso e verificar a inexistência de afronta às objetividades jurídicas do tipo, assentar a atipicidade por falta de ofensividade ou de lesividade ao bem jurídico.

Dessa forma, depois da controvertida decisão no precursor Habeas Corpus a respeito do uso de drogas em instituições militares, dá-se início a um momento de mudanças na interpretação do Código Penal Militar, em especial do artigo 290.

Aqueles que defendem a aplicação do princípio bagatelar e da Lei de drogas de 2006 baseiam seus argumentos em princípios fundamentais como os da igualdade e dignidade da pessoa humana, devendo, por isso, o militar receber igual tratamento daquele destinado ao civil.

O doutrinador José Almir Pereira da Silva, em seu artigo “reflexos da nova lei de drogas face ao Código Penal Militar” é favorável a tal corrente e declara que:

[...] o Direito Penal Militar, sempre primou pela reprimenda corporal para o usuário de entorpecente, rotulando-o, muitas vezes, como um criminoso odioso, esquecendo-se de lançar sobre o usuário ou dependente químico abrangido por esta legislação castrense uma ótica sócio-educativa a fim de entender que se trata de um doente, que necessita de tratamento médico imediato.

[...]

[...] Ora, será que a pessoa (dependente químico) que é surpreendida em local sob administração militar ou aquela, descrita nos casos assimilados, é diferente das outras pessoas que recebem a tutela da Lei nº 11.343/06, só porque aquela não conseguindo dominar sua doença, porta entorpecente para uso próprio nas hipóteses descritas do artigo 290 do Código Penal Militar?

Outro autor que defende a aplicação da nova lei de drogas e do princípio da insignificância aos militares é Luiz Flávio Gomes. Ele acredita que o bem jurídico eleito pelo legislador no art. 290 do Código Penal Militar e no artigo 28 da Lei 11.343/06 é absolutamente o mesmo: a saúde pública. A diferença entre ambos os delitos residiria exclusivamente numa circunstância: num caso a conduta ocorre em local sujeito à administração militar; no outro a conduta ocorre em local não sujeito à administração militar.⁶⁰

Luiz afirma, ainda, que o militar que porta drogas para consumo pessoal longe está de afrontar a hierarquia e a disciplina militares, visto que o crime de porte de drogas para consumo pessoal consta no capítulo “dos crimes contra a saúde” e apenas este bem, qual seja, a saúde pública, seria afetado no cometimento do referido delito.⁶¹

Dessa forma, objetando os argumentos apresentados por Silva e também por Luiz Flávio Gomes, é imprescindível notar que por ser diversa de outras atividades, não pode o legislador estabelecer tratamento igual ao que se destina aos civis nos casos de consumo de drogas em locais sob Administração Militar.

É sabido que exige-se dos militares em atividades próprias da caserna corpo são e mente sadia, assim, substâncias que possam comprometer o completo discernimento do

⁶⁰

Disponível

em:

http://ww3.lfg.com.br/public_html/article.php?story=20101117174208805&mode=print. Acesso em: 25 de junho de 2014.

⁶¹ *Idem*.

militar não deve ser aceita. Para ratificar tal posicionamento é válido lembrar que até mesmo o consumo de bebidas alcoólicas em ambiente militar é terminantemente vedado, mesmo sendo o álcool droga lícita.⁶²

Ademais, existem diferenças entre o civil e o militar estabelecidas na própria Constituição Federal, como, por exemplo, o exercício da greve previsto no artigo 142, § 3º, inciso IV⁶³, o qual é vedado aos militares.

De igual forma, conveniente se vislumbra a análise do *Habeas Corpus* nº 90125, de data de 24 de junho de 2008, quando a ex-Ministra Ellen Gracie advertiu que 'militares são pessoas que normalmente portam armamento de grosso calibre e se dedicam ao controle do tráfego aéreo, não podendo ter a coordenação afetada por uso de drogas'. [...] 'Não vejo como aplicar aqui, nos mesmos moldes como é feito na esfera do direito penal comum, o princípio da insignificância'.

A importância da não admissão do princípio da insignificância nestes casos se justifica sob o argumento de que a função do militar exige o constante contato com armas e explosivos, não sendo, dessa forma, admitido o benefício da aplicação do referido princípio.

Nesta esteira, já se pronunciou o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do *Habeas Corpus* 81.734-3 – PR, que teve como relator o ex-Ministro Sydney Sanches:

O uso de entorpecentes por um soldado, que se utiliza de armas e explosivos para treinamento e vigilância, pode causar danos irreparáveis a si, a seus colegas de farda e à própria unidade onde serve. A circunstância de ser mínima a quantidade de droga em poder do acusado não exclui o risco de dano à vida militar.

Portanto, diante de pesquisas acerca da profissão militar, bem como os efeitos das drogas no ser humano, acredita-se estar tratando de uma total incompatibilidade entre ambos.

Como ponto de partida, analisando apenas os efeitos da substância psicotrópica mais conhecida e com maior número de ocorrências nas Unidades Militares, a qual é a *Cannabis Sativa Lineu*, vulgarmente chamada de maconha, observa-se que, no que se refere à coordenação motora e efeitos psíquicos, esta pode causar, euforia com acessos de hilaridade,

⁶² O Decreto nº 4.346, de 26 de agosto de 2002 – em seu anexo I estabelece a relação de transgressões disciplinares, dentre elas está:

“109. Fazer uso, ter em seu poder ou introduzir, em área militar ou sob jurisdição militar, bebida alcoólica ou com efeitos entorpecentes, salvo quando devidamente autorizado”.

⁶³ Art. 142 – [...] § 3º- Os membros das Forças Armadas são denominados militares, aplicando-se-lhes, além das que vierem a ser fixadas em lei, as seguintes disposições: **IV** - ao militar são proibidas a sindicalização e a greve;

profunda sonolência ou até mesmo um estado de sonho. Em doses mais altas, a “embriaguez” pode avançar e aparecer ilusões, delírios e até alucinações.⁶⁴

Dessa forma, a questão do uso do psicotrópico em uma mão e na outra um armamento letal é totalmente descabida e merecedora de atenção.

Um militar em decorrência do uso de uma droga, como a maconha, por exemplo, possivelmente sofrerá inúmeras alucinações e, provavelmente, na tentativa de sua proteção, ameaçada somente por seus delírios, faça uso do tal armamento poderoso e letal que dispõe.

Exemplo disso é o caso verídico noticiado no Jornal Diário Regional dos dias 9 e 10 de maio de 2014⁶⁵, que relatou o caso do recruta Gabriel Araão Ribeiro que matou o também recruta e amigo íntimo, segundo depoimentos, Jonathan Loures Rodrigues, em janeiro de 2013. O caso aconteceu no 4º Depósito de Suprimentos (4º D Sup), localizado na cidade de Juiz de Fora/MG, quando os dois militares faziam a guarda no quartel. O rapaz de 19 anos teria disparado acidentalmente um tiro de fuzil que atingiu a cabeça do amigo que morreu na hora.

O réu foi condenado a oito anos de prisão em 1ª instância pelo Conselho Permanente para a Justiça do Exército. Gabriel teve sua pena agravada, pois anteriormente tinha sido denunciado por homicídio culposo, previsto no artigo 206 do Código Penal Militar. No entanto, posteriormente, o Conselho entendeu que ele deveria responder pelo homicídio doloso.

A decisão foi baseada em uma avaliação ao longo do processo que constatou que ambos os jovens estariam sob efeito de drogas, assumindo o réu, dessa forma, o risco de matar.

Casos trágicos, como o citado, não deveriam acontecer, tendo em vista a incompatibilidade entre as armas destinadas à classe da sociedade encarregada da defesa da soberania e da própria sociedade em si, e as drogas ilícitas e alucinógenas.

E o embasamento para isso encontra-se tanto na periculosidade que o ato enseja, como na função que as Forças Armadas importam no bojo de uma sociedade. Assim, a atitude tomada por seus integrantes, sobretudo no que se refere ao uso de drogas, denigra e distorce a imagem das instituições militares, o que não pode ser aceito.

⁶⁴ MASUR, Jandira; CARLINI, Elisaldo. Drogas – subsídios para uma discussão. São Paulo: Brasiliense, 1989, p. 92.

⁶⁵ Nota elaborada pela jornalista Michele Ferreira extraída do Jornal Diário Regional, de 9 e 10 de maio de 2014, p. 5, Juiz de Fora/MG.

Enfim, o papel das Forças Bélicas Nacionais constantemente está conectado como sendo a *ultima ratio*, uma esperança, uma salvação. Desta forma, verifica-se a importância das regras e valores que regem os indivíduos que pertencem a tais instituições, afinal, qualquer que seja a sua conduta, será alvo de observações e questionamentos.

6. CONCLUSÃO

O presente trabalho foi alicerçado em quatro pontos principais, quais sejam: influência das drogas no organismo humano, Lei 11.343/06, princípio da insignificância e bens tutelados na seara castrense.

Dessa forma, acredita-se ser aqui apropriada uma ponderação sobre tudo o que fora apresentado até então, vez que o tema ora debatido ser carregado de polêmicos e diversos posicionamentos.

Iniciou-se o presente tema trazendo à tona os efeitos à mente e corpo humanos trazidos pelo consumo de drogas e, principalmente, os efeitos, muitas vezes letais, para aqueles que rodeiam o usuário e dependem do mesmo em uma atividade de risco, que é a militar.

Em seguida, apresentou-se o princípio da insignificância, o qual se mostrou bastante útil na aplicação e condução de um Direito mais justo, e, ao mesmo tempo, somente invocado nas situações de fato merecedoras de sua benesse.

Tal princípio é fundamentado na expressão latina “*de minimis, non curater praetor*”, que significa que o pretor, regra geral, não se ocupava das causas ou delitos de bagatela. Isso pode ser traduzido na possibilidade do julgador analisar detalhadamente o caso concreto e, segundo seu convencimento, baseado nas provas apresentadas nos autos, deixar de aplicar a pena por considerar que a ínfima lesão provocada pela conduta do autor não ser merecedora de intervenção do Direito Penal.

Ainda, atendo-se aos objetivos primordiais do trabalho, evidenciou-se a presença do princípio bagatelar na Justiça Militar, que, mesmo sendo defensora de determinados bens jurídicos que há tempos tornaram-se esquecidos nas mentes atuais, busca sempre renovar-se aos avanços da sociedade e, ao mesmo tempo, tutelar princípios constitucionais.

Demonstrou-se, também, a peculiaridade dos bens jurídicos protegidos pelo Direito Penal Militar e, portanto, direcionando-se para a essência do presente trabalho, pode-se notar que os bens tutelados pela Justiça Comum não são os mesmos daqueles tutelados pelo Direito Militar.

Mário Porto⁶⁶ esclarece com precisão as características inerentes desta seara castrense, esclarecendo a ordem inversa de bens jurídicos tutelados quando comparada ao Direito Comum.

⁶⁶ PORTO, M.A. Da S. Direito Penal Militar. Rio de Janeiro: Fundação Trompowski, 2008. Direito Penal Militar.

[...] Essas peculiaridades levaram George Clemenceau a afirmar que 'assim como há uma sociedade civil fundada sobre a liberdade, há uma sociedade militar fundada sobre a obediência, e que o juiz da liberdade não pode ser o da obediência'. A Hierarquia e a Disciplina, enquanto norteadores do direito Penal Militar, existem por uma única razão: a guerra. Daí as chamadas anomalias do Direito Penal Militar, já que a guerra e a atividade anormal do militar exigem que as regras do Direito Penal sejam quebradas, em que o cidadão é colocado em segundo plano e lhe são exigidos sacrifícios tão graves quanto a própria vida.

[...]

Uma análise sistemática da disposição dos capítulos e dos crimes no Código Penal Militar leva o intérprete a concluir que o Direito Penal Militar tem por finalidade proteger o Estado as Instituições a Hierarquia e a Disciplina Militares.

[...]

Assim, para o Direito Penal Militar o mais importante são os crimes contra o Estado, as Instituições Militares, a Hierarquia e a Disciplina, sendo os demais considerados por ofenderem, indiretamente, a ordem e a rotina militar, ao contrário do Direito Penal comum que elegeu a vida como o bem jurídico de maior importância.

A Constituição Federal foi designada para proteger os cidadãos brasileiros, da mesma maneira e baseada no mesmo protótipo que um Estado cria um Exército - para proteger os cidadãos brasileiros. Logo, as aspirações de um povo é ter um país forte e, para isso, é preciso ter um Exército forte.

Para, no entanto, se ter um Exército forte é preciso ter em mente que os interesses individuais não se podem sobrepor aos da coletividade. Dessa forma, o Código Penal Militar apresenta tal função, onde o soldado, em situações extremas, deverá oferecer, como sacrifício, a própria vida.

Portanto, atividades peculiares como a militar, devem receber tratamento específico na medida de sua especialidade. Assim, a interpretação nos casos de crime de drogas em instituições militares praticadas por militar deve seguir aquela utilizada pelo Supremo Tribunal Militar, a qual seja qual for a quantidade da droga apreendida com o militar, pune-se de acordo com o Código Penal Militar, onde, em casos como este, indubitavelmente, não se aplica o princípio da insignificância e, por conseguinte, a Lei 11.343/06.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ASSIS, Jorge Cesar de. Associação Internacional das Justiças Militares (AIJM): bem-vinda ao mundo jurídico. Revista Direito Militar, Florianópolis, v. 8, n. 44, p. 6-9, nov./dez. 2003.

Associação do Ministério Público de Minas Gerais. Relator de projeto que muda a Lei Seca quer tolerância zero com embriaguez. Disponível em: <http://amp-mg.jusbrasil.com.br/noticias/100069158/relator-de-projeto-que-muda-a-lei-seca-quer-tolerancia-zero-com-embriaguez>. Acesso em: 25 de junho de 2014.

BENFICA & VAZ. Medicina legal aplicada ao direito. Rio Grande do Sul: Editora UNISINOS, 2003.

BITENCOURT, Cezar Roberto. Tratado de Direito Penal: parte geral 1. 15 ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 51.

BRASIL. Código Penal. Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Vade mecum. São Paulo: Saraiva, 2011.

BRASIL. Senado Federal. Constituição da República Federativa do Brasil de 5 de outubro de 1988. Constituição Federal. Coletânea de Legislação Administrativa.

BRASIL. Lei n. 11.343, de 23 de agosto de 2006. Institui o Sistema Nacional de Drogas. Diário Oficial da União, 24 de agosto de 2006. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004006/2006/lei/111343. Acesso em: 02 de junho de 2014.

BRASIL. Lei nº 6.880, de 9 de dezembro de 1980. Estatuto dos Militares. Diário Oficial da União, 11 de dezembro de 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6880.htm. Acesso em: 8 de maio de 2014.

CLARK, David. Drug, set and setting. Publicado em 21 de fevereiro de 2005 e disponível em: www.drinkanddrugs.net. Acesso em: 16 de abril de 2014.

D'AGOSTINO, Rosanne. Nova lei seca põe fim à brecha do bafômetro, mas depende de tribunais. Do G1, em São Paulo. Disponível em: <http://g1.globo.com/politica/noticia/2012/12/nova-lei-seca-poe-fim-brecha-do-bafometro-mas-depende-de-tribunais.html>. Acesso em: 08 de abril de 2014.

Do G1, em Brasília. 'Lei Seca' reduz mortes e internações por acidentes de trânsito, diz ministério. Disponível em: <http://g1.globo.com/Noticias/Brasil/0,,MUL1197586-5598,00-LEI+SECA+REDUZ+MORTES+E+INTERNACOES+POR+ACIDENTES+DE+TRANSSITO+DIZ+MINISTERI.html>. Acesso em: 25 de junho de 2014.

GARCIA, Basileu, Instituições do direito penal, 4ª ed.; São Paulo, Max Limonad, 1976, V I, t. II.

GRECO, Rogério. Curso de direito penal, Vol I, Parte Geral, 14.ed. rev., atual. e ampl., Rio de Janeiro: Impetus, 2012.

JESUS, Damásio E. de, Direito Penal, Parte Geral, 19ª ed.; São Paulo, Saraiva, 1995, V I.

LITTER, M. Compendio de farmacología. 2 ed. Impreso en Argentina. Buenos Aires: Ateneo, 1983.

LOUREIRO, Ythalo Frota. [Princípios da hierarquia e da disciplina aplicados às instituições militares: uma abordagem hermenêutica](#). Jus Navigandi, Teresina, ano 9, n. 470, 20 out. 2004. Disponível em: <http://jus.com.br/artigos/5867>. Acesso em: 9 de maio de 2014.

MACIEL, Luiz Flávio Gomes Silvio. Porte de drogas no ambiente militar, princípio da insignificância e bem jurídico penal. 2010. Disponível em: http://ww3.lfg.com.br/public_html/article.php?story=20101117174208805&mode=print. Acesso em: 25 de junho de 2014.

MARQUES, Frederico, Tratado de Direito Penal, Campinas, Millenium, 1999, V III.

MASUR, Jandira; CARLINI, Elisaldo. Drogas – subsídios para uma discussão. São Paulo: Brasiliense, 1989.

MENEZES, Rodolfo R T. [Por que não aplicar o princípio da insignificância ao porte de drogas para consumo dentro de organizações militares?](#). Jus Navigandi, Teresina, ano 17, n. 3303, 17 jul. 2012. Disponível em: <http://jus.com.br/artigos/22231>. Acesso em: 8 de maio de 2014.

MENEZES, Rodolfo R T. [Por que não aplicar o princípio da insignificância ao porte de drogas para consumo dentro de organizações militares?](#). Jus Navigandi, Teresina, ano 17, n. 3303, 17 jul. 2012. Disponível em: <http://jus.com.br/artigos/22231/por-que-nao-aplicar-o-principio-da-insignificancia-ao-porte-de-drogas-para-consumo-dentro-de-organizacoes-militares/2>. Acesso em: 25 de junho de 2014.

NUNES, Mônica Oliveira. Princípio da Insignificância e Bens Jurídicos Supra-individuais. Conteúdo Jurídico, Brasília-DF: 20 set. 2010. Disponível em: <http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.28926&seo=1>. Acesso em: 02 de junho de 2014.

PASSAGLI, Marcos. Toxicologia forense: teoria e prática. Campinas, SP: Millenium Editora, 2008.

PORTO, M.A. Da S. Direito Penal Militar. Rio de Janeiro: Fundação Trompowski, 2008. Direito Penal Militar.

ROXIN, Claus. Política Criminal y Sistema del Derecho Penal, Barcelona, Bosch, 1972, p. 53.

SILVA, Jorge Luiz de Oliveira da. Revista do Superior Tribunal Militar, número 05, jan-jun/2007.

SILVA, José Afonso da. Curso de Direito Constitucional Positivo, 18 ed., São Paulo: Malheiros Editores, 2000.

SILVA, José Almir Pereira da. Reflexos da nova lei de drogas face ao Código Penal Militar. Disponível em: <http://www.jusmilitaris.com.br/index.php?secao=procurar>. Acesso em: 12 de junho de 2014.

HC 103.684, rel. Min. Ayres Britto, Tribunal Pleno, 21.10.2010, DJE 12.04.2011.

HC 94439/RS, rel. Min. Menezes Direito, 1ª Turma, j. 3/3/2009.

STF - HC: 94085 SP , Relator: Min. CELSO DE MELLO, Data de Julgamento: 28/03/2008, Data de Publicação: DJe-060 DIVULG 03/04/2008 PUBLIC 04/04/2008.

STF, HC 97131/RS, rel. Min. Celso de Mello, j. em 10.08.2010, v.u.

STF - HC: 103684 DF , Relator: Min. AYRES BRITTO, Data de Julgamento: 21/10/2010, Tribunal Pleno, Data de Publicação: DJe-070 DIVULG 12-04-2011 PUBLIC 13-04-2011 EMENT VOL-02502-01 PP-00105.

STF - HC: 98253 RJ , Relator: Min. MARCO AURÉLIO, Data de Julgamento: 02/12/2010, Primeira Turma, Data de Publicação: DJe-071 DIVULG 13-04-2011 PUBLIC 14-04-2011 EMENT VOL-02503-01 PP-00138.

TJMG - Processo nº 1.0024.07.451261-7/001 - Relator: Judimar BiBer - Data do acórdão: 11/12/2007 - Data da publicação: 11/01/2008.