



CÓD: OP-070JL-22  
7908403526093

# PM-BA

**POLÍCIA MILITAR DO ESTADO DA BAHIA**

CFS-Curso de Formação de Sargentos

**COM BASE NO EDITAL N.º DE - 053/11/2019**

## ***Língua Portuguesa***

|  |    |
|--|----|
| 1. Ortografia oficial. ....  | 5  |
| 2. Acentuação gráfica. ....  | 5  |
| 3. Flexão nominal e verbal. Pronomes: emprego, formas de tratamento e colocação. Emprego de tempos e modos verbais. .... | 6  |
| 4. Vozes do verbo. ....  | 13 |
| 5. Concordância nominal e verbal. ....   | 14 |
| 6. Regência nominal e verbal. ....   | 16 |
| 7. Ocorrência de crase. ....   | 17 |
| 8. Pontuação. ....   | 17 |
| 9. Aspectos redacionais (confronto e reconhecimento de frases corretas e incorretas). ....                               | 18 |
| 10. Intelicção de texto. ....  | 19 |
| 11. Redação oficial. ....  | 28 |

## ***História do Brasil***

|   |    |
|---|----|
| 1. A sociedade colonial: economia, cultura, trabalho escravo, os bandeirantes e os jesuítas ....    | 45 |
| 2. A independência e o nascimento do Estado Brasileiro. ....  | 50 |
| 3. A organização do Estado Monárquico. A vida intelectual, política e artística do século XIX. .... | 51 |
| 4. A organização política e econômica do Estado Republicano. ....                                   | 60 |
| 5. A Primeira Guerra Mundial e seus efeitos no Brasil. ....   | 65 |
| 6. A Revolução de 1930. O Período Vargas. ....  | 68 |
| 7. A Segunda Guerra Mundial e seus efeitos no Brasil. ....  | 70 |
| 8. Os governos da República (de 1889 até os dias atuais). ....                                      | 74 |
| 9. A cultura do Brasil Republicano: arte e literatura. ....   | 82 |
| 10. História da Bahia: Independência da Bahia. Revolta de Canudos. ....                             | 84 |

## ***Atualidades (Digital)***

|  |    |
|--|----|
| 1. Domínio de assuntos relevantes e atuais (nacionais e internacionais) divulgados pelos principais meios de comunicação. .... | 93 |
|--|----|

## ***Direito Constitucional***

|  |     |
|--|-----|
| 1. Constituição da República Federativa do Brasil: Poder Constituinte. ....  | 95  |
| 2. Dos princípios fundamentais. ....   | 95  |
| 3. Dos direitos e garantias fundamentais. Dos direitos e deveres individuais e coletivos. Da nacionalidade. Dos direitos políticos. ....         | 96  |
| 4. Da administração pública: Disposições gerais. Dos servidores públicos. Dos militares dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios. .... | 104 |
| 5. Da organização dos poderes. Do poder Legislativo. Do Congresso Nacional. ....   | 110 |
| 6. Do Poder Executivo. Do Presidente e do Vice-Presidente da República. Das atribuições do Presidente da República. ....                         | 119 |
| 7. Do Poder Judiciário. Disposições gerais. ....   | 121 |
| 8. Das funções essenciais à Justiça. Do Ministério Público. ....   | 125 |
| 9. Da defesa do Estado e das instituições democráticas. Do estado de defesa e do estado de sítio. Das Forças Armadas. Da segurança pública. .... | 129 |

## ***Direitos Humanos***

|   |     |
|---|-----|
| 1. Precedentes históricos: Direito Humanitário, Liga das Nações e Organização Internacional do Trabalho (OIT). .... | 137 |
| 2. A Declaração Universal dos Direitos Humanos/1948. ....   | 141 |
| 3. Convenção Americana sobre Direitos Humanos/1969 (Pacto de São José da Costa Rica - arts. 1º ao 32). ....         | 143 |
| 4. Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (arts. 1º ao 15). ....                          | 148 |
| 5. Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos/1966 (arts. 1º ao 27). ....                                   | 151 |

---

## ***Direito Administrativo***

1. Administração pública: conceito e princípios. . . . . 163
2. Poderes administrativos. . . . . 165
3. Atos administrativos. Conceito. Atributos. Requisitos. Classificação. Extinção. . . . . 167
4. Organização administrativa. Órgãos públicos: conceito e classificação. Entidades administrativas: conceito e espécies. . . 171
5. Agentes públicos: espécies . . . . . 178
6. Regime jurídico do militar estadual: Estatuto dos Policiais Militares do Estado da Bahia (Lei Estadual n.º 7.990, de 27 de dezembro de 2001). . . . . 189

## ***Direito Penal***

1. Da aplicação da lei penal. Lei penal no tempo. Lei penal no espaço . . . . . 229
2. Do crime. Elementos. Consumação e tentativa. Desistência voluntária e arrependimento eficaz. Arrependimento posterior. Crime impossível. Causas de exclusão de ilicitude e culpabilidade. Contravenção. . . . . 230
3. Imputabilidade penal . . . . . 236
4. Dos crimes contra a pessoa (homicídio, lesão corporal, rixa e injúria). Dos crimes contra a liberdade pessoal (constrangimento ilegal, ameaça, sequestro e cárcere privado) . . . . . 238
5. Dos crimes contra o patrimônio (furto, roubo, extorsão, apropriação indébita, estelionato e outras fraudes e receptação) . . . . . 245
6. Dos crimes contra a dignidade sexual . . . . . 248
7. Dos crimes contra a paz pública (associação criminosa) . . . . . 250
8. Dos crimes contra a administração pública (peculato e suas formas, concussão, corrupção ativa e passiva, prevaricação, usurpação de função pública, resistência, desobediência, desacato, contrabando e descaminho) . . . . . 250
9. Legislação esparsa: Lei Federal n.º 9.455/97 (Tortura) . . . . . 254
10. Lei Federal n.º 8.069, de 13 de julho de 1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente) . . . . . 255
11. Lei Federal n.º 10.826, de 22 de dezembro de 2003 (Estatuto do Desarmamento) . . . . . 291
12. Lei Federal nº 11.340, de 07 de abril de 2006 (Lei Maria da Penha) . . . . . 297
13. Lei Federal nº 12.288, de 20 de julho de 2010 (Estatuto da Igualdade Racial) . . . . . 303
14. Lei Federal nº 7.716, de 5 de janeiro de 1989 (Define os crimes resultantes de preconceito de raça ou de cor) . . . . . 308
15. Lei Federal nº 9.459, de 13 de maio de 1997 (Tipificação dos crimes resultantes de preconceito de raça ou de cor) . . . . 309

## ***Direito Penal Militar***

1. Dos crimes contra a autoridade ou disciplina militar: Motim. Revolta. Conspiração. Aliciação para motim ou revolta. Da violência contra superior ou militar de serviço: Violência contra superior. Violência contra militar de serviço. Desrespeito a superior. Recusa de obediência. Oposição à ordem de sentinela. Reunião ilícita. Publicação ou crítica indevida. Resistência mediante ameaça ou violência. . . . . 319
  2. Dos crimes contra o serviço militar e o dever militar: Deserção. Abandono de posto. Descumprimento de missão. Embriaguez em serviço. Dormir em serviço. . . . . 322
  3. Dos crimes contra a Administração Militar: Desacato a Superior. Desacato a militar. Desobediência. Peculato. Peculato-furto. Concussão. Corrupção ativa. Corrupção passiva. Falsificação de documento. Falsidade ideológica. Uso de documento falso. Dos crimes contra o dever funcional: Prevaricação. . . . . 324
-

# LÍNGUA PORTUGUESA

## ORTOGRAFIA OFICIAL

A ortografia oficial diz respeito às regras gramaticais referentes à escrita correta das palavras. Para melhor entendê-las, é preciso analisar caso a caso. Lembre-se de que a melhor maneira de memorizar a ortografia correta de uma língua é por meio da leitura, que também faz aumentar o vocabulário do leitor.

Neste capítulo serão abordadas regras para dúvidas frequentes entre os falantes do português. No entanto, é importante ressaltar que existem inúmeras exceções para essas regras, portanto, fique atento!

### Alfabeto

O primeiro passo para compreender a ortografia oficial é conhecer o alfabeto (os sinais gráficos e seus sons). No português, o alfabeto se constitui 26 letras, divididas entre **vogais** (a, e, i, o, u) e **consoantes** (restante das letras).

Com o Novo Acordo Ortográfico, as consoantes **K**, **W** e **Y** foram reintroduzidas ao alfabeto oficial da língua portuguesa, de modo que elas são usadas apenas em duas ocorrências: **transcrição de nomes próprios** e **abreviaturas e símbolos de uso internacional**.

### Uso do “X”

Algumas dicas são relevantes para saber o momento de usar o X no lugar do CH:

- Depois das sílabas iniciais “me” e “en” (ex: mexerica; enxergar)
- Depois de ditongos (ex: caixa)
- Palavras de origem indígena ou africana (ex: abacaxi; orixá)

### Uso do “S” ou “Z”

Algumas regras do uso do “S” com som de “Z” podem ser observadas:

- Depois de ditongos (ex: coisa)
- Em palavras derivadas cuja palavra primitiva já se usa o “S” (ex: casa > casinha)
- Nos sufixos “ês” e “esa”, ao indicarem nacionalidade, título ou origem. (ex: portuguesa)
- Nos sufixos formadores de adjetivos “ense”, “oso” e “osa” (ex: populoso)

### Uso do “S”, “SS”, “Ç”

- “S” costuma aparecer entre uma vogal e uma consoante (ex: diversão)
- “SS” costuma aparecer entre duas vogais (ex: processo)
- “Ç” costuma aparecer em palavras estrangeiras que passaram pelo processo de aportuguesamento (ex: muçarela)

## Os diferentes porquês

|                |   |
|----------------|---|
| <b>POR QUE</b> | Usado para fazer perguntas. Pode ser substituído por “por qual motivo”  |
| <b>PORQUE</b>  | Usado em respostas e explicações. Pode ser substituído por “pois”   |
| <b>POR QUÊ</b> | O “que” é acentuado quando aparece como a última palavra da frase, antes da pontuação final (interrogação, exclamação, ponto final) |
| <b>PORQUÊ</b>  | É um substantivo, portanto costuma vir acompanhado de um artigo, numeral, adjetivo ou pronome                                       |

### Parônimos e homônimos

As palavras **parônimas** são aquelas que possuem grafia e pronúncia semelhantes, porém com significados distintos.

**Ex:** *cumprimento* (saudação) X *comprimento* (extensão); *tráfego* (trânsito) X *tráfico* (comércio ilegal).

Já as palavras **homônimas** são aquelas que possuem a mesma grafia e pronúncia, porém têm significados diferentes. **Ex:** *rio* (verbo “rir”) X *rio* (curso d’água); *manga* (blusa) X *manga* (fruta).

## ACENTUAÇÃO GRÁFICA

A acentuação é uma das principais questões relacionadas à Ortografia Oficial, que merece um capítulo a parte. Os acentos utilizados no português são: **acento agudo** (´); **acento grave** (`); **acento circunflexo** (^); **cedilha** (ç) e **til** (~).

Depois da reforma do Acordo Ortográfico, a **trema** foi excluída, de modo que ela só é utilizada na grafia de nomes e suas derivações (ex: Müller, mülleriano).

Esses são sinais gráficos que servem para modificar o som de alguma letra, sendo importantes para marcar a sonoridade e a intensidade das sílabas, e para diferenciar palavras que possuem a escrita semelhante.

A sílaba mais intensa da palavra é denominada **sílaba tônica**. A palavra pode ser classificada a partir da localização da sílaba tônica, como mostrado abaixo:

- **OXÍTONA:** a última sílaba da palavra é a mais intensa. (Ex: café)
- **PAROXÍTONA:** a penúltima sílaba da palavra é a mais intensa. (Ex: automóvel)
- **PROPÁROXÍTONA:** a antepenúltima sílaba da palavra é a mais intensa. (Ex: lâmpada)

As demais sílabas, pronunciadas de maneira mais sutil, são denominadas **sílabas átonas**.

## Regras fundamentais

| CLASSIFICAÇÃO         | REGRAS  | EXEMPLOS   |
|-----------------------|---|--|
| <b>OXÍTONAS</b>       | <ul style="list-style-type: none"> <li>• terminadas em A, E, O, EM, seguidas ou não do plural</li> <li>• seguidas de -LO, -LA, -LOS, -LAS</li> </ul>  | cipó(s), pé(s), armazém<br>respeitá-la, compô-lo, comprometê-los   |
| <b>PAROXÍTONAS</b>    | <ul style="list-style-type: none"> <li>• terminadas em I, IS, US, UM, UNS, L, N, X, PS, Ã, ãS, ãO, ãOS</li> <li>• ditongo oral, crescente ou decrescente, seguido ou não do plural</li> </ul> <b>(OBS: Os ditongos “EI” e “OI” perderam o acento com o Novo Acordo Ortográfico)</b> | táxi, lápis, vírus, fórum, cadáver, tórax, bíceps, imã, órfão, órgãos, água, mágoa, pônei, ideia, geleia, paranoico, heroico |
| <b>PROPÁROXÍTONAS</b> | • todas são acentuadas  | cólica, analítico, jurídico, hipérbole, último, álibi  |

## Regras especiais

| REGRA   | EXEMPLOS   |
|---|--|
| Acentua-se quando “I” e “U” tônicos formarem hiato com a vogal anterior, acompanhados ou não de “S”, desde que não sejam seguidos por “NH”<br>OBS: Não serão mais acentuados “I” e “U” tônicos formando hiato quando vierem depois de ditongo | saída, faísca, baú, país<br>feiura, Bocaiuva, Sauipe |
| Acentua-se a 3ª pessoa do plural do presente do indicativo dos verbos “TER” e “VIR” e seus compostos  | têm, obtêm, contêm, vêm                              |
| Não são acentuados hiatos “OO” e “EE”   | leem, voo, enjoo                                     |
| Não são acentuadas palavras homógrafas<br>OBS: A forma verbal “PÔDE” é uma exceção  | pelo, pera, para                                     |

**FLEXÃO NOMINAL E VERBAL. PRONOMES: EMPREGO, FORMAS DE TRATAMENTO E COLOCAÇÃO. EMPREGO DE TEMPOS E MODOS VERBAIS**

## Classes de Palavras

Para entender sobre a estrutura das funções sintáticas, é preciso conhecer as classes de palavras, também conhecidas por classes morfológicas. A gramática tradicional pressupõe 10 classes gramaticais de palavras, sendo elas: adjetivo, advérbio, artigo, conjunção, interjeição, numeral, pronome, preposição, substantivo e verbo.

Veja, a seguir, as características principais de cada uma delas.

| CLASSE      | CARACTERÍSTICAS  | EXEMPLOS   |
|-------------|--|--|
| ADJETIVO    | Expressar características, qualidades ou estado dos seres<br>Sofre variação em número, gênero e grau | Menina <i>inteligente</i> ...<br>Roupa <i>azul-marinho</i> ...<br>Brincadeira <i>de criança</i> ...<br>Povo <i>brasileiro</i> ...                              |
| ADVÉRBIO    | Indica circunstância em que ocorre o fato verbal<br>Não sofre variação                               | A ajuda chegou <i>tarde</i> .<br>A mulher trabalha <i>muito</i> .<br>Ele dirigia <i>mal</i> .  |
| ARTIGO      | Determina os substantivos (de modo definido ou indefinido)<br>Varia em gênero e número               | A galinha botou <i>um</i> ovo.<br><i>Uma</i> menina deixou <i>a</i> mochila no ônibus.   |
| CONJUNÇÃO   | Liga ideias e sentenças (conhecida também como conectivos)<br>Não sofre variação                     | Não gosto de refrigerante <i>nem</i> de pizza.<br>Eu vou para a praia <i>ou</i> para a cachoeira?  |
| INTERJEIÇÃO | Exprime reações emotivas e sentimentos<br>Não sofre variação   | <i>Ah!</i> Que calor...<br>Escapei por pouco, <i>ufa!</i>  |
| NUMERAL     | Atribui quantidade e indica posição em alguma sequência<br>Varia em gênero e número                  | Gostei muito do <i>primeiro</i> dia de aula.<br><i>Três</i> é a <i>metade</i> de seis.   |
| PRONOME     | Acompanha, substitui ou faz referência ao substantivo<br>Varia em gênero e número                    | Posso <i>ajudar</i> , senhora?<br><i>Ela me</i> ajudou muito com o <i>meu</i> trabalho.<br><i>Esta</i> é a casa <i>onde</i> eu moro.<br><i>Que</i> dia é hoje? |

## LÍNGUA PORTUGUESA

|             |   |   |
|-------------|---|---|
| PREPOSIÇÃO  | Relaciona dois termos de uma mesma oração<br>Não sofre variação   | Espero <i>por</i> você essa noite.<br>Lucas gosta <i>de</i> tocar violão.   |
| SUBSTANTIVO | Nomeia objetos, pessoas, animais, alimentos, lugares etc.<br>Flexionam em gênero, número e grau.  | A <i>menina</i> jogou sua <i>boneca</i> no <i>rio</i> .<br>A <i>matilha</i> tinha muita <i>coragem</i> .  |
| VERBO       | Indica ação, estado ou fenômenos da natureza<br>Sofre variação de acordo com suas flexões de modo, tempo, número, pessoa e voz.<br>Verbos não significativos são chamados verbos de ligação | Ana se <i>exercita</i> pela manhã.<br>Todos <i>parecem</i> meio bobos.<br><i>Chove</i> muito em Manaus.<br>A cidade <i>é</i> muito bonita quando vista do alto. |

### Substantivo

#### Tipos de substantivos

Os substantivos podem ter diferentes classificações, de acordo com os conceitos apresentados abaixo:

- **Comum:** usado para nomear seres e objetos generalizados. *Ex: mulher; gato; cidade...*
- **Próprio:** geralmente escrito com letra maiúscula, serve para especificar e particularizar. *Ex: Maria; Garfield; Belo Horizonte...*
- **Coletivo:** é um nome no singular que expressa ideia de plural, para designar grupos e conjuntos de seres ou objetos de uma mesma espécie. *Ex: matilha; enxame; cardume...*
- **Concreto:** nomeia algo que existe de modo independente de outro ser (objetos, pessoas, animais, lugares etc.). *Ex: menina; cachorro; praça...*
- **Abstrato:** depende de um ser concreto para existir, designando sentimentos, estados, qualidades, ações etc. *Ex: saudade; sede; imaginação...*
- **Primitivo:** substantivo que dá origem a outras palavras. *Ex: livro; água; noite...*
- **Derivado:** formado a partir de outra(s) palavra(s). *Ex: pedreiro; livraria; noturno...*
- **Simples:** nomes formados por apenas uma palavra (um radical). *Ex: casa; pessoa; cheiro...*
- **Composto:** nomes formados por mais de uma palavra (mais de um radical). *Ex: passatempo; guarda-roupa; girassol...*

#### Flexão de gênero

Na língua portuguesa, todo substantivo é flexionado em um dos dois gêneros possíveis: **feminino** e **masculino**.

O **substantivo biforme** é aquele que flexiona entre masculino e feminino, mudando a desinência de gênero, isto é, geralmente o final da palavra sendo **-o** ou **-a**, respectivamente (*Ex: menino / menina*). Há, ainda, os que se diferenciam por meio da pronúncia / acentuação (*Ex: avô / avó*), e aqueles em que há ausência ou presença de desinência (*Ex: irmão / irmã; cantor / cantora*).

O **substantivo uniforme** é aquele que possui apenas uma forma, independente do gênero, podendo ser diferenciados quanto ao gênero a partir da flexão de gênero no artigo ou adjetivo que o acompanha (*Ex: a cadeira / o poste*). Pode ser classificado em **epiceno** (refere-se aos animais), **sobrecômum** (refere-se a pessoas) e **comum de dois gêneros** (identificado por meio do artigo).

É preciso ficar atento à **mudança semântica** que ocorre com alguns substantivos quando usados no masculino ou no feminino, trazendo alguma especificidade em relação a ele. No exemplo *o fruto X a fruta* temos significados diferentes: o primeiro diz respeito ao órgão que protege a semente dos alimentos, enquanto o segundo é o termo popular para um tipo específico de fruto.

#### Flexão de número

No português, é possível que o substantivo esteja no **singular**, usado para designar apenas uma única coisa, pessoa, lugar (*Ex: bola; escada; casa*) ou no **plural**, usado para designar maiores quantidades (*Ex: bolas; escadas; casas*) — sendo este último representado, geralmente, com o acréscimo da letra **S** ao final da palavra.

Há, também, casos em que o substantivo não se altera, de modo que o plural ou singular devem estar marcados a partir do contexto, pelo uso do artigo adequado (*Ex: o lápis / os lápis*).

#### Variação de grau

Usada para marcar diferença na grandeza de um determinado substantivo, a variação de grau pode ser classificada em **augmentativo** e **diminutivo**.

Quando acompanhados de um substantivo que indica grandeza ou pequenez, é considerado **analítico** (*Ex: menino grande / menino pequeno*).

Quando acrescentados sufixos indicadores de aumento ou diminuição, é considerado **sintético** (*Ex: meninoão / menininho*).

#### Novo Acordo Ortográfico

De acordo com o Novo Acordo Ortográfico da Língua Portuguesa, as **letras maiúsculas** devem ser usadas em nomes próprios de pessoas, lugares (cidades, estados, países, rios), animais, acidentes geográficos, instituições, entidades, nomes astronômicos, de festas e festividades, em títulos de periódicos e em siglas, símbolos ou abreviaturas.

Já as **letras minúsculas** podem ser usadas em dias de semana, meses, estações do ano e em pontos cardeais.

Existem, ainda, casos em que o **uso de maiúscula ou minúscula é facultativo**, como em título de livros, nomes de áreas do saber, disciplinas e matérias, palavras ligadas a alguma religião e em palavras de categorização.

#### Adjetivo

Os adjetivos podem ser simples (*vermelho*) ou compostos (*mal-educado*); primitivos (*alegre*) ou derivados (*tristonho*). Eles podem flexionar entre o feminino (*estudiosa*) e o masculino (*engraçado*), e o singular (*bonito*) e o plural (*bonitos*).

# HISTÓRIA DO BRASIL

## A SOCIEDADE COLONIAL: ECONOMIA, CULTURA, TRABALHO ESCRAVO, OS BANDEIRANTES E OS JESUÍTAS

### BRASIL COLÔNIA

#### Brasil: Primeiros Tempos

Entre 1500 e 1530, além de enviarem algumas expedições de reconhecimento do litoral (**guarda-costas**), os portugueses estabeleceram algumas feitorias no litoral do Brasil, onde adquiram pau-brasil dos indígenas em troca de mercadorias como espelhos, facas, tesouras e agulhas<sup>1</sup>.

Tratava-se, portanto, de uma troca muito simples: o **escambo**, isto é, troca direta de mercadorias, envolvendo portugueses e indígenas. Os indígenas davam muito valor às mercadorias oferecidas pelos portugueses, a exemplo de tesouras ou facas, que eram rapidamente aproveitadas em seus trabalhos.

Mas, em termos de valor de mercado, o escambo era mais vantajoso para os portugueses, pois ofereciam mercadorias baratas, enquanto o pau-brasil alcançava excelente preço na Europa. Além disso, os indígenas faziam todo o trabalho de abater as árvores, arrumar os troncos e carregá-los até as feitorias. Não por acaso, os portugueses incluíam machados de ferro entre as ofertas, pois facilitavam imensamente a derrubada das árvores.

A exploração do pau-brasil, madeira valiosa para o fabrico de tinta vermelha para tecidos, foi reservada como monopólio exclusivo do rei, sendo, portanto, um produto sob regime de **estanco**. Mas o rei arrendava esse privilégio a particulares, como o comerciante **Fernando de Noronha**, primeiro contratante desse negócio, em 1501.

#### Capitanias Hereditárias e o Governo Geral

No início do século XVI, cerca de 65% da renda do Estado português provinha do comércio ultramarino. O monarca português transformou-se em um autêntico empresário, agraciando nobres e mercadores com a concessão de monopólios de rotas comerciais e de terras na Ásia, na África e na América.

Apesar da rentabilidade do pau-brasil, nas primeiras décadas do século XVI a importância do litoral brasileiro para Portugal era sobretudo estratégica. A frota da Índia, que concentrava os negócios portugueses, contava com escalas no Brasil para reparos de navios de reabastecimento de alimentos e água. A presença crescente de navegadores franceses no litoral, também interessados no pau-brasil, foi vista pela Coroa portuguesa como uma ameaça.

Na prática, disputavam o território com os portugueses, ignorando o **Tratado de Tordesilhas** (1494), pois julgavam um abuso esse acordo, fosse ele reconhecido ou não pelo papa. Tornou-se célebre a frase do rei francês Francisco I, dizendo desconhecer o “testamento de Adão” que dividia o mundo entre os dois reinos ibéricos.

#### Capitanias Hereditárias

Para preservar a segurança da rota oriental, os portugueses organizaram a colonização do Brasil. A solução adorada por D. João III, em 1532, foi o sistema de **capitanias hereditárias**, que já havia sido utilizado na colonização do arquipélago da Madeira.

O litoral foi dividido em capitanias, concedidas, em geral, a cavaleiros da pequena nobreza que se destacaram na expansão para a África e para a Índia. Em suas respectivas capitanias, os donatários ficavam incumbidos de representar o rei no que se referia à defesa militar do território, ao governo dos colonos, à aplicação da justiça e à arrecadação dos impostos, recebendo, em contrapartida, privilégios particulares.

Os direitos e deveres dos donatários eram fixados na **carta de doação**, complementada pelos **forais**. Em recompensa por arcar com os custos da colonização, os donatários recebiam vasta extensão de terras para sua própria exploração, incluindo o direito de transmitir os benefícios e o cargo a seus herdeiros.

Além disso, eram autorizados a receber parte dos impostos devidos ao rei, em especial 10% de todas as rendas arrecadadas na capitania e 5% dos lucros derivados da exploração do pau-brasil.

Outra atribuição dos capitães era a distribuição de terras aos colonos que as pudessem cultivar, o que se fez por meio da concessão de sesmarias, cujos beneficiários ficavam obrigados a cultivar a terra em certo período ou a arrendá-la. No caso das terras concedidas permanecerem incultas, a lei estabelecia que estas deveriam ser confiscadas e retornar ao domínio da Coroa. Mas não foi raro, no Brasil, burlar-se essa exigência da lei, de modo que muitos colonos se assenhoravam de vastas terras, mas só exploravam parte delas.

O regime de capitanias hereditárias inaugurou no Brasil um sistema de tremenda confusão entre os interesses públicos e particulares, o que, aliás, era típico da monarquia portuguesa e de muitas outras desse período.

D. João III estabeleceu o sistema de capitanias hereditárias com o objetivo específico de povoar e colonizar o Brasil. Com exceção de **São Vicente e Pernambuco**, as demais capitanias não prosperaram. Em 1548, o rei decidiu criar o Governo-geral, na Bahia, com vistas a centralizar a administração colonial.

#### Governo Geral

Foi por meio das sesmarias que se iniciou a economia açucareira no Brasil, difundindo-se as lavouras de cana-de-açúcar e os engenhos. Embora tenha começado em São Vicente, ela logo se desenvolveu em Pernambuco, capitania mais próspera no século XVI.

As demais fracassaram ou mal foram povoadas. Várias delas não resistiram ao cerco indígena, como a do Espírito Santo. Na Bahia, o donatário Francisco Pereira Coutinho foi devorado pelos tupinambás. Em Porto Seguro, o capitão Pero do Campo Tourinho acabou se indispondo com os colonos e enviado preso a Lisboa.

A Coroa portuguesa percebeu as deficiências desse sistema ainda no século XVI e reincorporou diversas capitanias ao patrimônio real, como capitanias da Coroa. Constatou também que muitos donatários não tinham recursos nem interesse para desbravar o território, atrair colonos e vencer a resistência indígena. Assim,

<sup>1</sup> História. Ensino Médio. Ronaldo Vainfas [et al.] 3ª edição. São Paulo. Saraiva.

a partir da segunda metade do século XVI, a Coroa preferiu criar capitânicas reais, como a do Rio de Janeiro. Algumas delas foram mantidas como particulares e hereditárias, como a de Pernambuco.

Porém, a maior inovação foi a criação do **Governo-geral**, em 1548, com o objetivo de centralizar o governo da colônia, coordenando o esforço de defesa, fosse contra os indígenas rebeldes, fosse contra os navegadores e piratas estrangeiros, sobretudo franceses, que apossavam vários pontos do litoral. A capitania escolhida para sediar o governo foi a Bahia, transformada em capitania real.

**Tomé de Souza**, primeiro governador do Brasil, chegou à Bahia em 1549 e montou o aparelho de governo com funcionários previstos no **Regimento do Governo-geral**: o **capitão-mor**, encarregado da defesa militar, o **ouvidor-mor**, encarregado da justiça; o **provedor-mor**, encarregado das finanças; e o **alcaide-mor**, incumbido da administração de Salvador, capital do então chamado Estado do Brasil.

No mesmo ano, chegaram os primeiros jesuítas, iniciando-se o processo de evangelização dos indígenas, sendo criado, ainda, o primeiro bispado da colônia, na Bahia, com a nomeação do bispo D. Pero Fernandes Sardinha.

A implantação do Governo-geral, a criação do bispado baiano e a chegada dos missionários jesuítas foram, assim, processos articulados e simultâneos. Por outro lado, a Bahia passou a ser importante foco de povoamento, tornando-se, ao lado de Pernambuco, uma das principais áreas açucareiras da América portuguesa.

#### Disputas Coloniais

Nos primeiros trinta anos do século XVI, os grupos indígenas do litoral não sofreram grande impacto com a presença dos europeus no litoral, limitados a buscar o pau-brasil. E certo que franceses e portugueses introduziram elementos até então estranhos à cultura dos tupis, como machados e facas, entre outros. Mas isso não alterou substancialmente as identidades culturais nativas.

A partir dos anos 1530, franceses e portugueses passaram a disputar o território e tudo mudou. A implantação do Governo-geral português na Bahia, em 1549, não inibiu tais iniciativas. Mas foi na segunda metade do século XVI que ocorreu a mais importante iniciativa de **ocupação francesa**, do que resultou a fundação da **França Antártica**, na baía da Guanabara.

#### França Antártica

Por volta de 1550, o cavaleiro francês Nicolau Durand de Villegagnon concebeu o plano de estabelecer uma colônia francesa na baía da Guanabara, com o objetivo de criar ali um refúgio para os **huguenotes** (como eram chamados os protestantes), além de dar uma base estável para o comércio de pau-brasil. O lugar ainda não tinha sido povoado pelos portugueses.

Villegagnon recebeu o apoio do huguenote Gaspard de Coligny, almirante que gozava de forte prestígio na corte francesa. A ideia de conquistar um pedaço do Brasil animou também o cardeal de Lorena, um dos maiores defensores da Contrarreforma na França e conselheiro do rei Henrique II.

O projeto de colonização francesa nasceu, portanto, marcado por sérias contradições de uma França dilacerada por conflitos políticos e religiosos. Uns desejavam associar a futura colônia ao calvinismo, enquanto outros eram católicos convictos. Henrique II, da França, apoiou a iniciativa e financiou duas naus armadas com recursos para o estabelecimento dos colonos. Villegagnon aportou na Guanabara em novembro de 1555 e fundou o Forte Coligny para repelir qualquer retaliação portuguesa. O fator para o êxito inicial foi o apoio recebido dos tamoios, sobretudo porque os franceses não escravizavam os indígenas nem lhes tomavam as terras.

#### Conflitos Internos

A colônia francesa era carente de recursos e logo se viu atormentada pelos conflitos religiosos herdados da metrópole. Os colonos chegavam a se matar por discussões sobre o valor dos sacramentos e do culto aos santos, gerando revoltas e punições exemplares.

Do lado português, **Mem de Sá**, terceiro governador-geral desde 1557, foi incumbido de expulsar os franceses da baía da Guanabara, região considerada estratégica para o controle do Atlântico Sul. Em 1560, as tropas de Mem de Sá tomaram o Forte Coligny, mas a resistência francesa foi intensa, apoiada pela coalizão indígena chamada **Confederação dos Tamoios**.

As guerras pelo território prosseguiram até que **Estácio de Sá**, sobrinho do governador, passou a comandar a guerra de conquista contra a aliança franco-tamoia. Aliou-se aos temiminós, liderados por **Arariboia**, inimigos mortais dos tamoios. A guerra luso-francesa na Guanabara foi também uma guerra entre temiminós e tamoios, razão pela qual cada grupo escolheu alianças com os oponentes europeus.

Em 12 de março de 1565, em meio a constantes combates, foi fundada a cidade de São Sebastião do Rio de Janeiro. Seu governo foi confiado a Estácio de Sá, morto por uma flecha envenenada em 20 de janeiro de 1567, mesmo ano em que os portugueses expulsaram os franceses do Rio de Janeiro. Os tamoios, por sua vez, foram massacrados pelos temiminós, cujo chefe, Arariboia, foi presenteado com terras e títulos por seus serviços ao rei de Portugal.

#### França Equinocial

Derrotados na Guanabara, os franceses tentaram ocupar outra parte do Brasil, no início do século XVII. Desta vez o alvo foi a capitania do Maranhão. Confiou-se a tarefa a **Daniel de la Touche**, senhor de La Ravardière, que foi acompanhado de dois frades capuchinhos que se tornaram famosos: Claude d'Abbeville e Yves d'Evreux, autores de crônicas importantes sobre o Maranhão.

Em 1612, os franceses fundaram a **França Equinocial** e nela construíram o Forte de São Luís. Mas também ali houve disputas internas e falta de recursos para manter a conquista. Os portugueses tiraram proveito dessa situação, liderados por Jerônimo de Albuquerque. À frente de milhares de soldados, incluindo indígenas, ele moveu campanha contra os franceses em 1613 e finalmente os derrotou em 1615, tomando o Forte de São Luís.

#### Os Jesuítas

A catequese dos indígenas foi um dos objetivos da colonização portuguesa, embora menos importante do que os interesses comerciais. No entanto, a crescente resistência indígena ao avanço dos portugueses e a aliança que muitos grupos estabeleceram com os franceses fizeram a Coroa perceber que, sem a "pacificação" dos nativos, o projeto colonizador estaria ameaçado.

Assim, em 1549, desembarcaram os primeiros jesuítas, liderados por Manoel da Nóbrega, incumbidos de transformar os "gentios" em cristãos. A **Companhia de Jesus** era a ordem religiosa com maior vocação para essa tarefa, pois seu grande objetivo era expandir o catolicismo nas mais remotas partes do mundo. Desde o início, os jesuítas perceberam que a tarefa seria difícil, pois os padres tinham de lidar com povos desconhecidos e culturas diversas.

A solução foi adaptar o catolicismo às tradições nativas, começando pelo aprendizado das línguas, procedimento que os jesuítas também utilizaram na China, na Índia e no Japão. Com esse aprendizado, os padres chegaram a elaborar uma gramática que preparava os missionários para a tarefa de evangelização. José de Anchieta compôs, por volta de 1555, uma gramática da língua tupi, que era a língua mais falada pelos indígenas do litoral. Por essa razão, o tupi acabou designado como "língua geral".

**As Missões**

Havia a necessidade de definir onde e como realizar a catequese. De início, os padres iam às aldeias, onde se expunham a enormes perigos. Nessa tentativa, alguns até morreram devorados pelos indígenas.

Em Outros casos, eles tinham de enfrentar os pajés, aos quais chamavam feiticeiros, guardiões das crenças nativas. Para contornar tais dificuldades, os jesuítas elaboraram um “plano de aldeamento”, em 1558, cujo primeiro passo era trazer os nativos de suas malocas para os aldeamentos da Companhia de Jesus dirigidos pelos padres. Os jesuítas entendiam que, para os indígenas deixarem de ser gentios e se transformarem em cristãos, era preciso deslocá-los no espaço: levá-los da aldeia tradicional para o aldeamento colonial.

Foi esse o procedimento que deu maiores resultados. Esta foi urna alteração radical no método da catequese, com grande impacto na cultura indígena. Os aldeamentos foram concebidos pelos jesuítas para substituir as aldeias tradicionais. Os padres realizaram o grande esforço de traduzir a doutrina cristã para a cultura indígena, estabelecendo correspondências entre o catolicismo e as tradições nativas.

Foi assim, por exemplo, que o deus cristão passou a ser chamado de Tupã (trovão, divinizado pelos indígenas). A doutrinação colheu melhores resultados com as crianças, já que ainda não conheciam bem as tradições tupis. A encenação de peças teatrais para a exaltação da religião cristã - os autos jesuíticos - foi importante instrumento pedagógico. Os autos mobilizavam as crianças como atores ou membros do coro.

Mas os indígenas resistiram muito à mudança de hábitos. Os colonos, por sua vez, queriam-nos como escravos para trabalhar nas lavouras. Os jesuítas lutaram, desde cedo, contra a escravização dos indígenas pelos colonos portugueses, alegando que o fundamental era doutriná-los, e assim conseguiram do rei várias leis proibindo o cativo indígena.

**Sociedade Colonial X Jesuítas**

No século XVI, os jesuítas perderam a luta contra os interesses escravistas. No século XVII, porém, organizaram melhor as missões, sobretudo no Maranhão e no Pará, e afastaram os aldeamentos dos núcleos coloniais para dificultar a ação dos apressadores.

Defenderam com mais vigor a “liberdade dos indígenas”, no que se destacou **Antônio Vieira**, principal jesuíta português atuante no Brasil e autor de inúmeros sermões contra a cobiça dos senhores coloniais. Embora condenassem a escravização indígena, os jesuítas sempre defenderam a escravidão africana, desde que os senhores tratassem os negros com brandura e cuidassem de prover sua instrução no cristianismo.

Assim os jesuítas conseguiram conciliar os objetivos missionários com os interesses mercantis da colonização. Expandiram seus aldeamentos por todo o Brasil, desde o sul até a região amazônica. Na segunda metade do século XVIII, a Companhia de Jesus era uma das mais poderosas e ricas instituições da América portuguesa.

**A Ação dos Bandeirantes**

Na América portuguesa, desde o século XVI os colonos foram os maiores adversários dos jesuítas. Preferiam, sempre que possível, obter escravos indígenas, mais baratos do que os africanos. No entanto, eram os chamados mamelucos, geralmente filhos de portugueses com índias, os oponentes mais diretos dos nativos. Os mamelucos eram homens que dominavam muito bem a língua nativa, chamada de “língua geral”, conheciam os segredos das matas, sabiam como enfrentar os animais ferozes e, por isso, eram contratados para “caçar indígenas”.

Muitas vezes negociavam com os chefes das aldeias a troca de prisioneiros por armas, cavalos e pólvora. Outras vezes capturavam escravos nas aldeias ou nos próprios aldeamentos dirigidos pelos missionários. Esses mamelucos integravam as expedições chamadas de bandeiras. Alguns historiadores diferenciam as bandeiras, expedições de iniciativas particulares, das entradas, patrocinadas pela Coroa ou pelos governadores.

Entretanto, os dois tipos de expedição se confundiam, seja nos objetivos, seja na composição de seus membros, embora o termo entrada fosse mais utilizado nos casos de repressão de rebeliões e de exploração territorial. Desde o século XVI, o objetivo principal das entradas e bandeiras era procurar riquezas no interior, chamado na época de sertões, e escravizar indígenas.

Os participantes dessas expedições eram, em geral, chamados de bandeirantes. Ao longo do século XVII, as expedições bandeirantes alargaram os domínios portugueses na América, que ultrapassaram a linha divisória estabelecida pelo Tratado de Tordesilhas. No final do século XVII, os bandeirantes acabaram encontrando o tão cobiçado ouro na região depois conhecida como Minas Gerais.

**União Ibérica e Brasil Holandês**

Em 1578, o jovem rei português D. Sebastião partiu à frente de numeroso exército para enfrentar o xarife do Marrocos na famosa Batalha de Alcácer-Quibir. Perdeu a batalha e a vida. Como era solteiro e não tinha filhos, a Coroa passou para seu tio-avô, o cardeal D. Henrique, que morreu dois anos depois.

Felipe II, rei da Espanha, cuja mãe era tia-avó de D. Sebastião, reivindicou a Coroa e mandou invadir Portugal, sendo aclamado rei com o título de Felipe I. Portugal foi unido à Espanha sob o governo da dinastia dos Habsburgos, iniciando-se a União Ibérica, que duraria 60 anos (1580-1640).

Durante esse período de dominação filipina, ocorreram modificações importantes na colônia. Em 1609, foi criado o Tribunal da Relação da Bahia, o primeiro tribunal de justiça no Brasil. No mesmo ano, uma lei reafirmou a proibição do cativo indígena. Em 1621, houve a divisão do território em dois Estados: o Estado do Brasil e o Estado do Maranhão, este último mais tarde chamado de Estado do Grão-Pará e Maranhão, subordinado diretamente a Lisboa.

Outra inovação foram as visitas da Inquisição, realizadas para averiguar a fé dos colonos, sobretudo a dos cristãos-novos, descendentes de judeus e suspeitos de conservar as antigas crenças em segredo.

Nesse período, da União Ibérica, as fronteiras estabelecidas pelo Tratado de Tordesilhas foram atenuadas, uma vez que Portugal passou a pertencer à Espanha. Por meio dos avanços dos bandeirantes, os limites do Brasil se expandiram para oeste, norte e sul. Mas com essa união Portugal acabou herdando vários inimigos dos espanhóis, dentre eles os holandeses. E não tardou muito para que a atenção deles se voltasse para as prósperas capitanias açucareiras do Brasil.

**Um Governo Holandês**

A investida dos holandeses contra o Brasil era previsível. Amsterdã tinha se tornado o centro comercial e financeiro da Europa e se preparava para atingir o Atlântico e o Índico. Antes da União Ibérica, os portugueses haviam se associado aos holandeses no comércio do açúcar. O Brasil produzia o açúcar, Portugal o comprava em regime de monopólio, vendendo-o à Holanda, que o revendia na Europa.

A Espanha, inimiga da Holanda, jamais permitiria a continuidade desse negócio. Em 1602, os holandeses fundaram a **Companhia das Índias Orientais**, que conquistaria diversos territórios hispano-portugueses no oceano Índico. Em 1621, fundaram a Companhia das Índias Ocidentais para atuar no Atlântico, cuja missão principal



# DIREITO CONSTITUCIONAL

## CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL: PODER CONSTITUINTE

### **Poder Constituinte Originário, Derivado e Decorrente - Reforma (Emendas e Revisão) e Mutação da Constituição**

Canotilho afirma que o poder constituinte tem suas raízes em uma força geral da Nação. Assim, tal força geral da Nação atribui ao povo o poder de dirigir a organização do Estado, o que se convencionou chamar de poder constituinte.

Munido do poder constituinte, o povo atribui parcela deste a órgãos estatais especializados, que passam a ser denominados de Poderes (Executivo, Legislativo e Judiciário).

Portanto, o poder constituinte é de titularidade do povo, mas é o Estado, por meio de seus órgãos especializados, que o exerce.

#### • Poder Constituinte Originário

É aquele que cria a Constituição de um novo Estado, organizando e estabelecendo os poderes destinados a reger os interesses de uma sociedade. Não deriva de nenhum outro poder, não sofre qualquer limitação na órbita jurídica e não se subordina a nenhuma condição, por tudo isso é considerado um poder de fato ou poder político.

#### • Poder Constituinte Derivado

Também é chamado de Poder instituído, de segundo grau ou constituído, porque deriva do Poder Constituinte originário, encontrando na própria Constituição as limitações para o seu exercício, por isso, possui natureza jurídica de um poder jurídico.

#### • Poder Constituinte Derivado Decorrente

É a capacidade dos Estados, Distrito Federal e unidades da Federação elaborarem as suas próprias Constituições (Lei Orgânica), no intuito de se auto-organizarem. O exercente deste Poder são as Assembleias Legislativas dos Estados e a Câmara Legislativa do Distrito Federal.

#### • Poder Constituinte Derivado Reformador

Pode editar emendas à Constituição. O exercente deste Poder é o Congresso Nacional.

## DOS PRINCÍPIOS FUNDAMENTAIS

### CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988

#### PREÂMBULO

Nós, representantes do povo brasileiro, reunidos em Assembleia Nacional Constituinte para instituir um Estado Democrático, destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade frater-

na, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social e comprometida, na ordem interna e internacional, com a solução pacífica das controvérsias, promulgamos, sob a proteção de Deus, a seguinte CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL.

## TÍTULO I DOS PRINCÍPIOS FUNDAMENTAIS

### Forma, Sistema e Fundamentos da República

#### • *Papel dos Princípios e o Neoconstitucionalismo*

Os princípios abandonam sua função meramente subsidiária na aplicação do Direito, quando serviam tão somente de meio de integração da ordem jurídica (na hipótese de eventual lacuna) e vetor interpretativo, e passam a ser dotados de elevada e reconhecida normatividade.

#### • *Princípio Federativo*

Significa que a União, os Estados-membros, o Distrito Federal e os Municípios possuem autonomia, caracteriza por um determinado grau de liberdade referente à sua organização, à sua administração, à sua normatização e ao seu Governo, porém limitada por certos princípios consagrados pela Constituição Federal.

#### • *Princípio Republicano*

É uma forma de Governo fundada na igualdade formal entre as pessoas, em que os detentores do poder político exercem o comando do Estado em caráter eletivo, representativo, temporário e com responsabilidade.

#### • *Princípio do Estado Democrático de Direito*

O Estado de Direito é aquele que se submete ao império da lei. Por sua vez, o Estado democrático caracteriza-se pelo respeito ao princípio fundamental da soberania popular, vale dizer, funda-se na noção de Governo do povo, pelo povo e para o povo.

#### • *Princípio da Soberania Popular*

O parágrafo único do Artigo 1º da Constituição Federal revela a adoção da soberania popular como princípio fundamental ao prever que “*Todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta Constituição*”.

#### • *Princípio da Separação dos Poderes*

A visão moderna da separação dos Poderes não impede que cada um deles exerça atipicamente (de forma secundária), além de sua função típica (preponderante), funções atribuídas a outro Poder.

Vejamos abaixo, os dispositivos constitucionais correspondentes ao tema supracitado:

## TÍTULO I DOS PRINCÍPIOS FUNDAMENTAIS

Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

- I - a soberania;
- II - a cidadania
- III - a dignidade da pessoa humana;
- IV - os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa;
- V - o pluralismo político.

Parágrafo único. Todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta Constituição.

Art. 2º São Poderes da União, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário.

### Objetivos Fundamentais da República

Os Objetivos Fundamentais da República estão elencados no Artigo 3º da CF/88. Vejamos:

Art. 3º Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil:

- I - construir uma sociedade livre, justa e solidária;
- II - garantir o desenvolvimento nacional;
- III - erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais;
- IV - promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação.

### Princípios de Direito Constitucional Internacional

Os Princípios de Direito Constitucional Internacional estão elencados no Artigo 4º da CF/88. Vejamos:

Art. 4º A República Federativa do Brasil rege-se nas suas relações internacionais pelos seguintes princípios:

- I - independência nacional;
- II - prevalência dos direitos humanos;
- III - autodeterminação dos povos;
- IV - não-intervenção;
- V - igualdade entre os Estados;
- VI - defesa da paz;
- VII - solução pacífica dos conflitos;
- VIII - repúdio ao terrorismo e ao racismo;
- IX - cooperação entre os povos para o progresso da humanidade;

X - concessão de asilo político.

Parágrafo único. A República Federativa do Brasil buscará a integração econômica, política, social e cultural dos povos da América Latina, visando à formação de uma comunidade latino-americana de nações.

### Referências Bibliográficas:

DUTRA, Luciano. *Direito Constitucional Essencial. Série Provas e Concursos. 2ª edição* – Rio de Janeiro: Elsevier.

## DOS DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS. DOS DIREITOS E DEVERES INDIVIDUAIS E COLETIVOS. DA NACIONALIDADE. DOS DIREITOS POLÍTICOS

### TÍTULO II DOS DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS

#### Distinção entre Direitos e Garantias Fundamentais

Pode-se dizer que os direitos fundamentais são os bens jurídicos em si mesmos considerados, de cunho declaratório, narrados no texto constitucional. Por sua vez, as garantias fundamentais são estabelecidas na mesma Constituição Federal como instrumento de proteção dos direitos fundamentais e, como tais, de cunho assecutoratório.

#### Evolução dos Direitos e Garantias Fundamentais

##### • Direitos Fundamentais de Primeira Geração

Possuem as seguintes características:

- a) surgiram no final do século XVIII, no contexto da Revolução Francesa, fase inaugural do constitucionalismo moderno, e dominaram todo o século XIX;
- b) ganharam relevo no contexto do Estado Liberal, em oposição ao Estado Absoluto;
- c) estão ligados ao ideal de liberdade;
- d) são direitos negativos, que exigem uma abstenção do Estado em favor das liberdades públicas;
- e) possuíam como destinatários os súditos como forma de proteção em face da ação opressora do Estado;
- f) são os direitos civis e políticos.

##### • Direitos Fundamentais de Segunda Geração

Possuem as seguintes características:

- a) surgiram no início do século XX;
- b) apareceram no contexto do Estado Social, em oposição ao Estado Liberal;
- c) estão ligados ao ideal de igualdade;
- d) são direitos positivos, que passaram a exigir uma atuação positiva do Estado;
- e) correspondem aos direitos sociais, culturais e econômicos.

##### • Direitos Fundamentais de Terceira Geração

Em um próximo momento histórico, foi despertada a preocupação com os bens jurídicos da coletividade, com os denominados interesses metaindividuais (difusos, coletivos e individuais homogêneos), nascendo os direitos fundamentais de terceira geração.

| Direitos Metaindividuais |             |  |
|--------------------------|-------------|--|
|                          | Natureza    | Destinatários                                  |
| Difusos                  | Indivisível | Indeterminados                                 |
| Coletivos                | Indivisível | Determináveis ligados por uma relação jurídica |
| Individuais Homogêneos   | Divisível   | Determinados ligados por uma situação fática   |

Os Direitos Fundamentais de Terceira Geração possuem as seguintes características:

- a) surgiram no século XX;
- b) estão ligados ao ideal de fraternidade (ou solidariedade), que deve nortear o convívio dos diferentes povos, em defesa dos bens da coletividade;
- c) são direitos positivos, a exigir do Estado e dos diferentes povos uma firme atuação no tocante à preservação dos bens de interesse coletivo;
- d) correspondem ao direito de preservação do meio ambiente, de autodeterminação dos povos, da paz, do progresso da humanidade, do patrimônio histórico e cultural, etc.

#### • Direitos Fundamentais de Quarta Geração

Segundo Paulo Bonavides, a globalização política é o fator histórico que deu origem aos direitos fundamentais de quarta geração. Eles estão ligados à democracia, à informação e ao pluralismo. Também são transindividuais.

#### Direitos Fundamentais de Quinta Geração

Paulo Bonavides defende, ainda, que o direito à paz representaria o direito fundamental de quinta geração.

#### Características dos Direitos e Garantias Fundamentais

São características dos Direitos e Garantias Fundamentais:

- a) **Historicidade:** não nasceram de uma só vez, revelando sua índole evolutiva;
- b) **Universalidade:** destinam-se a todos os indivíduos, independentemente de características pessoais;
- c) **Relatividade:** não são absolutos, mas sim relativos;
- d) **Irrenunciabilidade:** não podem ser objeto de renúncia;
- e) **Inalienabilidade:** são indisponíveis e inalienáveis por não possuírem conteúdo econômico-patrimonial;
- f) **Imprescritibilidade:** são sempre exercíveis, não desaparecendo pelo decurso do tempo.

#### Destinatários dos Direitos e Garantias Fundamentais

Todas as pessoas físicas, sem exceção, jurídicas e estatais, são destinatárias dos direitos e garantias fundamentais, desde que compatíveis com a sua natureza.

#### Eficácia Horizontal dos Direitos e Garantias Fundamentais

Muito embora criados para regular as relações verticais, de subordinação, entre o Estado e seus súditos, passam a ser empregados nas relações provadas, horizontais, de coordenação, envolvendo pessoas físicas e jurídicas de Direito Privado.

#### Natureza Relativa dos Direitos e Garantias Fundamentais

Encontram limites nos demais direitos constitucionalmente consagrados, bem como são limitados pela intervenção legislativa ordinária, nos casos expressamente autorizados pela própria Constituição (princípio da reserva legal).

#### Colisão entre os Direitos e Garantias Fundamentais

O princípio da proporcionalidade sob o seu triplo aspecto (adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito) é a ferramenta apta a resolver choques entre os princípios esculpidos na Carta Política, sopesando a incidência de cada um no caso concreto, preservando ao máximo os direitos e garantias fundamentais constitucionalmente consagrados.

#### Os quatro *status* de Jellinek

- a) *status passivo ou subjectionis*: quando o indivíduo se encontra em posição de subordinação aos poderes públicos, caracterizando-se como detentor de deveres para com o Estado;
- b) *status negativo*: caracterizado por um espaço de liberdade de atuação dos indivíduos sem ingerências dos poderes públicos;
- c) *status positivo ou status civitatis*: posição que coloca o indivíduo em situação de exigir do Estado que atue positivamente em seu favor;
- d) *status ativo*: situação em que o indivíduo pode influir na formação da vontade estatal, correspondendo ao exercício dos direitos políticos, manifestados principalmente por meio do voto.

#### Referências Bibliográficas:

DUTRA, Luciano. *Direito Constitucional Essencial. Série Provas e Concursos. 2ª edição – Rio de Janeiro: Elsevier.*

Os direitos individuais estão elencados no caput do Artigo 5º da CF. São eles:

#### Direito à Vida

O direito à vida deve ser observado por dois prismas: o direito de permanecer vivo e o direito de uma vida digna.

O direito de permanecer vivo pode ser observado, por exemplo, na vedação à pena de morte (salvo em caso de guerra declarada).

Já o direito à uma vida digna, garante as necessidades vitais básicas, proibindo qualquer tratamento desumano como a tortura, penas de caráter perpétuo, trabalhos forçados, cruéis, etc.

#### Direito à Liberdade

O direito à liberdade consiste na afirmação de que ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa, senão em virtude de lei. Tal dispositivo representa a consagração da autonomia privada.

Trata-se a liberdade, de direito amplo, já que compreende, dentre outros, as liberdades: de opinião, de pensamento, de locomoção, de consciência, de crença, de reunião, de associação e de expressão.

#### Direito à Igualdade

A igualdade, princípio fundamental proclamado pela Constituição Federal e base do princípio republicano e da democracia, deve ser encarada sob duas óticas, a igualdade material e a igualdade formal.

A igualdade formal é a identidade de direitos e deveres concedidos aos membros da coletividade por meio da norma.

Por sua vez, a igualdade material tem por finalidade a busca da equiparação dos cidadãos sob todos os aspectos, inclusive o jurídico. É a consagração da máxima de Aristóteles, para quem o princípio da igualdade consistia em tratar igualmente os iguais e desigualmente os desiguais na medida em que eles se desigualem.

Sob o pálio da igualdade material, caberia ao Estado promover a igualdade de oportunidades por meio de políticas públicas e leis que, atentos às características dos grupos menos favorecidos, compensassem as desigualdades decorrentes do processo histórico da formação social.

#### Direito à Privacidade

Para o estudo do Direito Constitucional, a privacidade é gênero, do qual são espécies a intimidade, a honra, a vida privada e a imagem. De maneira que, os mesmos são invioláveis e a eles assegura-se o direito à indenização pelo dano moral ou material decorrente de sua violação.

# DIREITOS HUMANOS

## PRECEDENTES HISTÓRICOS: DIREITO HUMANITÁRIO, LIGA DAS NAÇÕES E ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO (OIT)

O surgimento dos direitos humanos está envolvido num histórico complexo no qual pesaram vários fatores: tradição humanista, recepção do direito romano, senso comum da sociedade da Europa na Idade Média, tradição cristã, entre outros<sup>1</sup>. Com efeito, são muitos os elementos relevantes para a formação do conceito de direitos humanos tal qual perceptível na atualidade de forma que é difícil estabelecer um histórico linear do processo de formação destes direitos. Entretanto, é possível apontar alguns fatores históricos e filosóficos diretamente ligados à construção de uma concepção contemporânea de direitos humanos.

É a partir do período axial (800 a.C. a 200 a.C.), ou seja, mesmo antes da existência de Cristo, que o ser humano passou a ser considerado, em sua igualdade essencial, como um ser dotado de liberdade e razão. Surgiam assim os fundamentos intelectuais para a compreensão da pessoa humana e para a afirmação da existência de direitos universais, porque a ela inerentes. Durante este período que despontou a ideia de uma igualdade essencial entre todos os homens. Contudo, foram necessários vinte e cinco séculos para que a Organização das Nações Unidas - ONU, que pode ser considerada a primeira organização internacional a englobar a quase-totalidade dos povos da Terra, proclamasse, na abertura de uma Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948, que “todos os homens nascem livres e iguais em dignidade e direitos”<sup>2</sup>.

No berço da civilização grega continuou a discussão a respeito da existência de uma lei natural inerente a todos os homens. As premissas da concepção de lei natural estão justamente na discussão promovida na Grécia antiga, no espaço da polis. Neste sentido, destaca Assis<sup>3</sup> que, originalmente, a concepção de lei natural está ligada não só à de natureza, mas também à de diké: a noção de justiça simbolizada a partir da deusa diké é muito ampla e abstrata, mas com a legislação passou a ter um conteúdo palpável, de modo que a justiça deveria corresponder às leis da cidade; entretanto, é preciso considerar que os costumes primitivos trazem o justo por natureza, que pode se contrapor ao justo por convenção ou legislação, devendo prevalecer o primeiro, que se refere ao naturalmente justo, sendo esta a origem da ideia de lei natural.

De início, a literatura grega trouxe na obra *Antígona* uma discussão a respeito da prevalência da lei natural sobre a lei posta. Na obra, a protagonista discorda da proibição do rei Creonte de que seu irmão fosse enterrado, uma vez que ele teria traído a pátria.

Assim, enterra seu irmão e argumenta com o rei que nada do que seu irmão tivesse feito em vida poderia dar o direito ao rei de violar a regra imposta pelos deuses de que todo homem deveria ser enterrado para que pudesse partir desta vida: a lei natural prevaleceria então sobre a ordem do rei.<sup>4</sup>

Os sofistas, seguidores de Sócrates (470 a.C. - 399 a.C.), o primeiro grande filósofo grego, questionaram essa concepção de lei natural, pois a lei estabelecida na polis, fruto da vontade dos cidadãos, seria variável no tempo e no espaço, não havendo que se falar num direito imutável; ao passo que Aristóteles (384 a.C. - 322 a.C.), que o sucedeu, estabeleceu uma divisão entre a justiça positiva e a natural, reconhecendo que a lei posta poderia não ser justa<sup>5</sup>.

Aristóteles<sup>6</sup> argumenta: “lei particular é aquela que cada comunidade determina e aplica a seus próprios membros; ela é em parte escrita e em parte não escrita. A lei universal é a lei da natureza. Pois, de fato, há em cada um alguma medida do divino, uma justiça natural e uma injustiça que está associada a todos os homens, mesmo naqueles que não têm associação ou pacto com outro”.

Nesta linha, destaca-se o surgimento do estoicismo, doutrina que se desenvolveu durante seis séculos, desde os últimos três séculos anteriores à era cristã até os primeiros três séculos desta era, mas que trouxe ideias que prevaleceram durante toda a Idade Média e mesmo além dela. O estoicismo organizou-se em torno de algumas ideias centrais, como a unidade moral do ser humano e a dignidade do homem, considerado filho de Zeus e possuidor, como consequência, de direitos inatos e iguais em todas as partes do mundo, não obstante as inúmeras diferenças individuais e grupais<sup>7</sup>.

Influenciado pelos estoicos, Cícero (106 a.C. - 43 a.C.), um dos principais pensadores do período da jovem república romana, também defendeu a existência de uma lei natural. Neste sentido é a assertiva de Cícero<sup>8</sup>: “a razão reta, conforme à natureza, gravada em todos os corações, imutável, eterna, cuja voz ensina e prescreve o bem, afasta do mal que proíbe e, ora com seus mandados, ora com suas proibições, jamais se dirige inutilmente aos bons, nem fica impotente ante os maus. Essa lei não pode ser contestada, nem derogada em parte, nem anulada; não podemos ser isentos de seu cumprimento pelo povo nem pelo senado; não há que procurar para ela outro comentador nem intérprete; não é uma lei em Roma e outra em Atenas, - uma antes e outra depois, mas uma, sempiterna e imutável, entre todos os povos e em todos os tempos”.

Com a queda do Império Romano, iniciou-se o período medieval, predominantemente cristianista. Um dos grandes pensadores do período, Santo Tomás de Aquino (1225 d.C. -1274 d.C.)<sup>9</sup>, supon-

1 COSTA, Paulo Sérgio Weyl A. *Direitos Humanos e Crítica Moderna*. Revista Jurídica Consulex. São Paulo, ano XIII, n. 300, p. 27-29, jul. 2009.

2 COMPARATO, Fábio Konder. *A Afirmação Histórica dos Direitos Humanos*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2004.

3 ASSIS, Olney Queiroz. *O estoicismo e o Direito: justiça, liberdade e poder*. São Paulo: Lúmen, 2002.

4 SÓFOCLES. *Édipo rei / Antígona*. Tradução Jean Melville. São Paulo: Martin Claret, 2003.

5 ASSIS, Olney Queiroz. *O estoicismo e o Direito: justiça, liberdade e poder*. São Paulo: Lúmen, 2002.

6 ARISTÓTELES. *Retórica*. Tradução Marcelo Silvano Madeira. São Paulo: Rideel, 2007.

7 COMPARATO, Fábio Konder. *A Afirmação Histórica dos Direitos Humanos*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2004.

8 CÍCERO, Marco Túlio. *Da República*. Tradução Amador Cisneiros. Rio de Janeiro: Ediouro, 1995.

9 AQUINO, Santo Tomás de. *Suma teológica*. Tradução Aldo Vannucchi e

do que o mundo e toda a comunidade do universo são regidos pela razão divina e que a própria razão do governo das coisas em Deus fundamenta-se em lei, entendeu que existe uma lei eterna ou divina, pois a razão divina nada concebe no tempo e é sempre eterna. Com base nisso, Aquino<sup>10</sup> chamou de lei natural “a participação da lei eterna na lei racional”. Sobre o conteúdo da lei natural, definiu Aquino (2005, p. 562) que “todas aquelas coisas que devem ser feitas ou evitadas pertencem aos preceitos da lei de natureza, que a razão prática naturalmente apreende ser bens humanos”. Logo, a lei natural determina o agir virtuoso, o que se espera do homem em sociedade, independentemente da lei humana.

Com a concepção medieval de pessoa humana é que se iniciou um processo de elaboração em relação ao princípio da igualdade de todos, independentemente das diferenças existentes, seja de ordem biológica, seja de ordem cultural. Foi assim, então, que surgiu o conceito universal de direitos humanos, com base na igualdade essencial da pessoa<sup>11</sup>.

No processo de ascensão do absolutismo europeu, a monarquia da Inglaterra encontrou obstáculos para se estabelecer no início do século XIII, sofrendo um revés. Ao se tratar da formação da monarquia inglesa, em 1215 os barões feudais ingleses, em uma reação às pesadas taxas impostas pelo Rei João Sem-Terra, impuseram-lhe a Magna Carta. Referido documento, em sua abertura, expõe a noção de concessão do rei aos súditos, estabelece a existência de uma hierarquia social sem conceder poder absoluto ao soberano, prevê limites à imposição de tributos e ao confisco, constitui privilégios à burguesia e traz procedimentos de julgamento ao prever conceitos como o de devido processo legal, habeas corpus e júri. Não que a carta se assemelhe a uma declaração de direitos humanos, principalmente ao se considerar que poucos homens naquele período eram de fato livres, mas ela foi fundamental naquele contexto histórico de falta de limites ao soberano<sup>12</sup>. A Magna Carta de 1215 instituiu ainda um Grande Conselho que foi o embrião para o Parlamento inglês, embora isto não signifique que o poder do rei não tenha sido absoluto em certos momentos, como na dinastia Tudor. Havia um absolutismo de fato, mas não de Direito.

Em geral, o absolutismo europeu foi marcado profundamente pelo antropocentrismo, colocando o homem no centro do universo, ocupando o espaço de Deus. Naturalmente, as premissas da lei natural passaram a ser questionadas, já que geralmente se associavam à dimensão do divino. A negação plena da existência de direitos inatos ao homem implicava em conferir um poder irrestrito ao soberano, o que gerou consequências que desagradavam a burguesia.

O príncipe, obra de Maquiavel (1469 d.C. - 1527 d.C.) considerada um marco para o pensamento absolutista, relata com precisão este contexto no qual o poder do soberano poderia se sobrepor a qualquer direito alegadamente inato ao ser humano desde que sua atitude garantisse a manutenção do poder. Maquiavel<sup>13</sup> considera “na conduta dos homens, especialmente dos príncipes, contra

*Outros. Direção Gabriel C. Galache e Fidel García Rodríguez. Coordenação Geral Carlos-Josaphat Pinto de Oliveira. Edição Joaquim Pereira. São Paulo: Loyola, 2005b. v. VI, parte II, seção II, questões 57 a 122.*

*10 AQUINO, Santo Tomás de. Suma teológica. Tradução Aldo Vannucchi e Outros. Direção Gabriel C. Galache e Fidel García Rodríguez. Coordenação Geral Carlos-Josaphat Pinto de Oliveira. Edição Joaquim Pereira. São Paulo: Loyola, 2005b. v. VI, parte II, seção II, questões 57 a 122.*

*11 COMPARATO, Fábio Konder. A Afirmação Histórica dos Direitos Humanos. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2004.*

*12 AMARAL, Sérgio Tibiriçá. Magna Carta: Algumas Contribuições Jurídicas. Revista Intertemas: revista da Toledo. Presidente Prudente, ano 09, v. 11, p. 201-227, nov. 2006.*

*13 MAQUIAVEL, Nicolau. O príncipe. Tradução Pietro Nassetti. São Paulo: Martin Claret, 2007.*

a qual não há recurso, os fins justificam os meios. Portanto, se um príncipe pretende conquistar e manter o poder, os meios que empregue serão sempre tidos como honrosos, e elogiados por todos, pois o vulgo atenta sempre para as aparências e os resultados”.

Os monarcas dos séculos XVI, XVII e XVIII agiam de forma autocrática, baseados na teoria política desenvolvida até então que negava a exigência do respeito à Ética, logo, ao direito natural, no espaço público. Somente num momento histórico posterior se permitiu algum resgate da aproximação entre a Moral e o Direito, qual seja o da Revolução Intelectual dos séculos XVII e XVIII, com o movimento do Iluminismo, que conferiu alicerce para as Revoluções Francesa e Industrial - ainda assim a visão antropocentrista permaneceu, mas começou a se consolidar a ideia de que não era possível que o soberano impusesse tudo incondicionalmente aos seus súditos.

Com efeito, quando passou a se questionar o conceito de Soberano, ao qual todos deveriam obediência mas que não deveria obedecer a ninguém. Indagou-se se os indivíduos que colocaram o Soberano naquela posição (pois sem povo não há Soberano) teriam direitos no regime social e, em caso afirmativo, quais seriam eles. As respostas a estas questões iniciam uma visão moderna do direito natural, reconhecendo-o como um direito que acompanha o cidadão e não pode ser suprimido em nenhuma circunstância.<sup>14</sup>

Antes que despontassem as grandes revoluções que interromperam o contexto do absolutismo europeu, na Inglaterra houve uma árdua discussão sobre a garantia das liberdades pessoais, ainda que o foco fosse a proteção do clero e da nobreza. Quando a dinastia Stuart tentou transformar o absolutismo de fato em absolutismo de direito, ignorando o Parlamento, este impôs ao rei a Petição de Direitos de 1688, que exigia o cumprimento da Magna Carta de 1215. Contudo, o rei se recusou a fazê-lo, fechando por duas vezes o Parlamento, sendo que a segunda vez gerou uma violenta reação que desencadeou uma guerra civil. Após diversas transições no trono inglês, despontou a Revolução Gloriosa que durou de 1688 até 1689, conferindo-se o trono inglês a Guilherme de Orange, que aceitou a Declaração de Direitos - Bill of Rights.

Todo este movimento resultou, assim, nas garantias expressas do habeas corpus e do Bill of Rights de 1688. Por sua vez, a instituição-chave para a limitação do poder monárquico e para garantia das liberdades na sociedade civil foi o Parlamento e foi a partir do Bill of Rights britânico que surgiu a ideia de governo representativo, ainda que não do povo, mas pelo menos de suas camadas superiores<sup>15</sup>.

Tais ideias liberais foram importantes como base para o Iluminismo, que se desencadeou por toda a Europa. Destaca-se que quando isso ocorreu, em meados do século XVIII, se dava o advento do capitalismo em sua fase industrial. O processo de formação do capitalismo e a ascensão da burguesia trouxeram implicações profundas no campo teórico, gerando o Iluminismo.

O Iluminismo lançou base para os principais eventos que ocorreram no início da Idade Contemporânea, quais sejam as Revoluções Francesa, Americana e Industrial. Tiveram origem nestes movimentos todos os principais fatos do século XIX e do início do século XX, por exemplo, a disseminação do liberalismo burguês, o declínio das aristocracias fundiárias e o desenvolvimento da consciência de classe entre os trabalhadores<sup>16</sup>.

*14 COSTA, Paulo Sérgio Weyl A. Direitos Humanos e Crítica Moderna. Revista Jurídica Consulex. São Paulo, ano XIII, n. 300, p. 27-29, jul. 2009.*

*15 COMPARATO, Fábio Konder. A Afirmação Histórica dos Direitos Humanos. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2004.*

*16 BURNS, Edward McNall. História da civilização ocidental: do homem das cavernas às nave espaciais. 43. ed. Atualização Robert E. Lerner e Standisch*

John Locke (1632 d.C. - 1704 d.C.) foi um dos pensadores da época, transportando o racionalismo para a política, refutando o Estado Absolutista, idealizando o direito de rebelião da sociedade civil e afirmando que o contrato entre os homens não retiraria o seu estado de liberdade. Ao lado dele, pode ser colocado Montesquieu (1689 d.C. - 1755 d.C.), que avançou nos estudos de Locke e na obra *O Espírito das Leis* estabeleceu em definitivo a clássica divisão de poderes: Executivo, Legislativo e Judiciário. Por fim, merece menção o pensador Rousseau (1712 d.C. - 1778 d.C.), defendendo que o homem é naturalmente bom e formulando na obra *O Contrato Social* a teoria da vontade geral, aceita pela pequena burguesia e pelas camadas populares face ao seu caráter democrático. Enfim, estes três contratualistas trouxeram em suas obras as ideias centrais das Revoluções Francesa e Americana. Em comum, defendiam que o Estado era um mal necessário, mas que o soberano não possuía poder divino/absoluto, sendo suas ações limitadas pelos direitos dos cidadãos submetidos ao regime estatal. No entanto, Rousseau era o pensador que mais se diferenciava dos dois anteriores, que eram mais individualistas e trouxeram os principais fundamentos do Estado Liberal, porque defendia a entrega do poder a quem realmente estivesse legitimado para exercê-lo, pensamento que mais se aproxima da atual concepção de democracia.

1) O primeiro grande movimento desencadeado foi a Revolução Americana. Em 1776 se deu a independência das treze Colônias da América Continental Britânica, registrada na Declaração de Direitos do Homem e, posteriormente, na Declaração de Independência. Após diversas batalhas, a Inglaterra reconheceu a independência em 1783. Destacam-se alguns pontos do primeiro documento: o artigo I do referido documento assegura a igualdade de todos de maneira livre e independente, considerando esta como um direito inato; o artigo II estabelece que o poder pertence ao povo e que o Estado é responsável perante ele; o artigo V prevê a separação dos poderes e o artigo VI institui a realização de eleições diretas, necessariamente. A declaração americana estava mais voltada aos americanos do que à humanidade, razão pela qual a Revolução Francesa costuma receber mais destaque num cenário histórico global.

2) Já a Revolução Francesa decorreu da incapacidade do governo de resolver sua crise financeira, ascendendo com isso a classe burguesa (sans-culottes), sendo o primeiro evento de tal ascensão a Queda da Bastilha, em 14 de julho de 1789, seguida por outros levantes populares. Derrubados os privilégios das classes dominantes, a Assembleia se reuniu para o preparo de uma carta de liberdades, que veio a ser a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão.<sup>17</sup>

Entre outras noções, tal documento previu: a liberdade e igualdade entre os homens quanto aos seus direitos (artigo 1º), a necessidade de conservação dos seus direitos naturais, quais sejam a liberdade, a propriedade, a segurança e a resistência à opressão (artigo 2º); a limitação do direito de liberdade somente por lei (artigo 4º); o princípio da legalidade (artigo 7º); o princípio da inocência (artigo 9º); a manifestação livre do pensamento (artigos 10 e 11); e a necessária separação de poderes (artigo 16).

3) Por sua vez, a Revolução Industrial, que começou na Inglaterra, criou o sistema fabril, o que reformulou a vida de homens e mulheres pelo mundo todo, não só pelos avanços tecnológicos, mas notadamente por determinar o êxodo de milhões de pessoas do interior para as cidades. Os milhares de trabalhadores se sujeitavam a jornadas longas e desgastantes, sem falar nos ambientes

insalubres e perigosos, aos quais se sujeitavam inclusive as crianças. Neste contexto, surgiu a consciência de classe<sup>18</sup>, lançando-se base para uma árdua luta pelos direitos trabalhistas.

Fato é que quanto maior a autonomia de vontade - buscada nas revoluções anteriores - melhor funciona o mercado capitalista, beneficiando quem possui maior número de bens. Assim, a classe que detinha bens, qual seja a burguesia, ampliou sua esfera de poder, enquanto que o proletariado passou a ser vítima do poder econômico. No Estado Liberal, aquele que não detém poder econômico fica desprotegido. O indivíduo da classe operária sozinho não tinha defesa, mas descobriu que ao se unir com outros em situação semelhante poderia conquistar direitos. Para tanto, passaram a organizar greves.

Nasceu, assim, o direito do trabalho, voltado à proteção da vítima do poder econômico, o trabalhador. Parte-se do princípio da hipossuficiência do trabalhador, que é o princípio da proteção e que gerou os princípios da primazia, da irredutibilidade de vencimentos e outros. Nota-se que no campo destes direitos e dos demais direitos econômicos, sociais e culturais não basta uma postura do indivíduo: é preciso que o Estado interfira e controle o poder econômico.

Entre os documentos relevantes que merecem menção nesta esfera, destacam-se: Constituição do México de 1917, Constituição Alemã de Weimar de 1919 e Tratado de Versalhes de 1919, sendo que o último instituiu a Organização Internacional do Trabalho - OIT (que emitia convenções e recomendações) e pôs fim à Primeira Guerra Mundial.

No final do século XIX e no início de século XX, o mundo passou por variadas crises de instabilidade diplomática, posto que vários países possuíam condições suficientes para se sobreporem sobre os demais, resultado dos avanços tecnológicos e das melhorias no padrão de vida da sociedade. Neste contexto, surgiram condições para a eclosão das duas Guerras Mundiais, eventos que alteraram o curso da história da civilização ocidental. Entre estas, destaca-se a Segunda Guerra Mundial, cujos eventos foram marcados pela desumanização: todos com o devido respaldo jurídico perante o ordenamento dos países que determinavam os atos. A teoria jurídica que conferiu fundamento a um Direito que aceitasse tantas barbáries, sem perder a sua validade, foi o Positivismo que teve como precursor Hans Kelsen, com a obra *Teoria Pura do Direito*.

No entender de Kelsen<sup>19</sup>, a justiça não é a característica que distingue o Direito das outras ordens coercitivas porque é relativo o juízo de valor segundo o qual uma ordem pode ser considerada justa. Percebe-se que a Moral é afastada como conteúdo necessário do Direito, já que a justiça é o valor moral inerente ao Direito.

A Segunda Guerra Mundial chegou ao fim somente em 1945, após uma sucessão de falhas alemãs, que impediram a conquista de Moscou, desprotegeram a Itália e impossibilitaram o domínio da região setentrional da Rússia (produtora de alimentos e petróleo). Já o evento que culminou na rendição do Japão foi o lançamento das bombas atômicas de Hiroshima e Nagasaki. O mundo somente tomou conhecimento da extensão da tirania alemã quando os exércitos Aliados abriram os campos de concentração na Alemanha e nos países por ela ocupados, encontrando prisioneiros famintos, doentes e brutalizados, além de milhões de corpos dos judeus, poloneses, russos, ciganos, homossexuais e traidores do Reich em geral, que foram perseguidos, torturados e mortos<sup>20</sup>.

18 BURNS, Edward McNall. *História da civilização ocidental: do homem das cavernas às naves espaciais*. 43. ed. Atualização Robert E. Lerner e Standisch Meacham. São Paulo: Globo, 2005.v. 2.

19 KELSEN, Hans. *Teoria pura do Direito*. 6. ed. Tradução João Baptista Machado. São Paulo: Martins Fontes, 2003.

20 BURNS, Edward McNall. *História da civilização ocidental: do homem das cavernas às naves espaciais*. 43. ed. Atualização Robert E. Lerner e Standisch Meacham. São Paulo: Globo, 2005.v. 2.

Meacham. São Paulo: Globo, 2005.v. 2.

17 BURNS, Edward McNall. *História da civilização ocidental: do homem das cavernas às naves espaciais*. 43. ed. Atualização Robert E. Lerner e Standisch Meacham. São Paulo: Globo, 2005.v. 2.

# DIREITO ADMINISTRATIVO

## ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA: CONCEITO E PRINCÍPIOS

### CONCEITOS

#### Estado

O Estado soberano, traz como regra, um governo, indispensável por ser o elemento condutor política do Estado, o povo que irá representar o componente humano e o território que é o espaço físico que ele ocupa.

São Características do Estado:

- *Soberania*: No âmbito interno refere-se à capacidade de auto-determinação e, no âmbito externo, é o privilégio de receber tratamento igualitário perante os outros países.

- *Sociedade*: é o conjunto de pessoas que compartilham propósitos, preocupações e costumes, e que interagem entre si constituindo uma comunidade.

- *Território* é a base espacial do poder jurisdicional do Estado onde este exerce o poder coercitivo estatal sobre os indivíduos humanos, sendo materialmente composto pela terra firme, incluindo o subsolo e as águas internas (rios, lagos e mares internos), pelo mar territorial, pela plataforma continental e pelo espaço aéreo.

- *Povo* é a população do Estado, considerada pelo aspecto puramente jurídico. É o conjunto de indivíduos sujeitos às mesmas leis. São os cidadãos de um mesmo Estado, detentores de direitos e deveres.

- *Nação* é um grupo de indivíduos que se sentem unidos pela origem comum, pelos interesses comuns, e principalmente, por ideais e princípios comuns.

#### Governo

A palavra governo tem dois sentidos, coletivo e singular.

- *Coletivo*: conjunto de órgãos que orientam a vida política do Estado.

- *Singular*: como poder executivo, órgão que exerce a função mais ativa na direção dos negócios públicos. É um conjunto particular de pessoas que, em qualquer tempo, ocupam posições de autoridade dentro de um Estado, que tem o objetivo de estabelecer as regras de uma sociedade política e exercer autoridade.

Importante destacar o conceito de governo dado por Alexandre Mazza: "... é a cúpula diretiva do Estado, responsável pela condução dos altos interesses estatais e pelo poder político, e cuja composição pode ser modificada mediante eleições."

O governo é a instância máxima de administração executiva, geralmente reconhecida como a liderança de um Estado ou uma nação. É formado por dirigentes executivos do Estado e ministros.

Os conceitos de Estado e Governo não podem ser confundidos, já que o Estado é um povo situado em determinado território, composto pelos elementos: povo, território e governo.

O governo, por sua vez, é o elemento gestor do Estado. Pode-se dizer que o governo é a cúpula diretiva do Estado que se organiza sob uma ordem jurídica por ele posta, a qual consiste no complexo de regras de direito baseadas e fundadas na Constituição Federal.

#### Administração pública

É a forma como o Estado governa, ou seja, como executa as suas atividades voltadas para o atendimento para o bem estar de seu povo.

Pode ser conceituado em dois sentidos:

**a) sentido formal, orgânico ou subjetivo**: o conjunto de órgãos/entidades administrativas e agentes estatais, que estejam no exercício da função administrativa, independentemente do poder a que pertençam, tais como Poder Executivo, Judiciário ou Legislativo ou a qualquer outro organismo estatal.

Em outras palavras, a expressão Administração Pública confunde-se com os sujeitos que integram a estrutura administrativa do Estado, ou seja, com quem desempenha a função administrativa. Assim, num sentido subjetivo, Administração Pública representa o conjunto de órgãos, agentes e entidades que desempenham a função administrativa.

**b) sentido material ou objetivo**: conjunto das atividades administrativas realizadas pelo Estado, que vai em direção à defesa concreta do interesse público.

Em outras palavras, a Administração Pública confunde-se com a própria função (atividade) administrativa desempenhada pelo Estado. O conceito de Administração Pública está relacionado com o objeto da Administração. Não se preocupa aqui com quem exerce a Administração, mas sim com o que faz a Administração Pública.

A doutrina moderna considera quatro tarefas precípuas da Administração Pública, que são:

- 1 - a prestação de serviços públicos,
- 2 - o exercício do poder de polícia,
- 3 - a regulação das atividades de interesse público e
- 4 - o controle da atuação do Estado.

Em linhas gerais, podemos entender a atividade administrativa como sendo aquela voltada para o bem toda a coletividade, desenvolvida pelo Estado com a finalidade de privilegiar e administrar a coisa pública e as necessidades da coletividade.

Por sua vez, a função administrativa é considerada um *múnus* público, que configura uma obrigação ou dever para o administrador público que não será livre para atuar, já que deve obediência ao direito posto, para buscar o interesse coletivo.

#### Separação dos Poderes

O Estado brasileiro adotou a tripartição de poderes, assim são seus **poderes** o Legislativo, o Executivo e o Judiciário, conforme se infere da leitura do art. 2º da Constituição Federal: "*São Poderes da União, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário.*"

**a) Poder Executivo**: No exercício de suas funções típicas, pratica atos de chefia do Estado, de Governo e atos de administração, ou seja, administra e executa o ordenamento jurídico vigente. É uma administração direita, pois não precisa ser provocada. Excepcionalmente, no exercício de função atípica, tem o poder de legislar, por exemplo, via medida provisória.

b) *Poder legislativo*: No exercício de suas funções típicas, é de sua competência legislar de forma geral e abstrata, ou seja, legislar para todos. Tem o poder de inovar o ordenamento jurídico. Em função atípica, pode administrar internamente seus problemas.

c) *Poder judiciário*: No exercício de suas funções típicas, tem o poder jurisdicional, ou seja, poder de julgar as lides, no caso concreto. Sua atuação depende de provocação, pois é inerte.

Como vimos, o governo é o órgão responsável por conduzir os interesses de uma sociedade. Em outras palavras, é o poder diretivo do Estado.

#### FONTES

A Administração Pública adota substancialmente as mesmas fontes adotadas no ramo jurídico do Direito Administrativo: **Lei, Doutrina, Jurisprudência e Costumes**.

Além das fontes mencionadas, adotadas em comum com o Direito Administrativo, a Administração Pública ainda utiliza-se das seguintes fontes para o exercício das atividades administrativas:

- *Regulamentos* São atos normativos posteriores aos decretos, que visam especificar as disposições de lei, assim como seus mandamentos legais. As leis que não forem executáveis, dependem de regulamentos, que não contrariem a lei originária. Já as leis auto-executáveis independem de regulamentos para produzir efeitos.

- *Instruções normativas* Possuem previsão expressa na Constituição Federal, em seu artigo 87, inciso II. São atos administrativos privativos dos Ministros de Estado. É a forma em que os superiores expedem normas de caráter geral, interno, prescrevendo o meio de atuação de seus subordinados com relação a determinado serviço, assemelhando-se às circulares e às ordens de serviço.

- *Regimentos* São atos administrativos internos que emanam do poder hierárquico do Executivo ou da capacidade de auto-organização interna das corporações legislativas e judiciárias. Desta maneira, se destinam à disciplina dos sujeitos do órgão que o expediu.

- *Estatutos* É o conjunto de normas jurídicas, através de acordo entre os sócios e os fundadores, regulamentando o funcionamento de uma pessoa jurídica. Inclui os órgãos de classe, em especial os colegiados.

#### PRINCÍPIOS

Os princípios jurídicos orientam a interpretação e a aplicação de outras normas. São as diretrizes do ordenamento jurídico, guias de interpretação, às quais a administração pública fica subordinada. Possuem um alto grau de generalidade e abstração, bem como um profundo conteúdo axiológico e valorativo.

Os princípios da Administração Pública são regras que surgem como parâmetros e diretrizes norteadoras para a interpretação das demais normas jurídicas.

Com função principal de garantir oferecer **coerência e harmonia** para o ordenamento jurídico e determinam a conduta dos agentes públicos no exercício de suas atribuições.

Encontram-se de maneira explícita/expressas no texto constitucional ou implícitas na ordem jurídica. Os primeiros são, por unanimidade, os chamados princípios expressos (ou explícitos), estão previstos no art. 37, *caput*, da Constituição Federal.

#### Princípios Expressos:

São os princípios expressos da Administração Pública os que estão inseridos no artigo 37 "*caput*" da Constituição Federal: **legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência**.

- *Legalidade*: O princípio da legalidade representa uma garantia para os administrados, pois qualquer ato da Administração Pública somente terá validade se respaldado em lei. Representa um limite para a atuação do Estado, visando à proteção do administrado em relação ao abuso de poder.

O princípio apresenta um perfil diverso no campo do Direito Público e no campo do Direito Privado. No Direito Privado, tendo em vista o interesse privado, as partes poderão fazer tudo o que a lei não proíbe; no Direito Público, diferentemente, existe uma relação de subordinação perante a lei, ou seja, só se pode fazer o que a lei expressamente autorizar.

- *Impessoalidade*: a Administração Pública não poderá atuar discriminando pessoas de forma gratuita, a Administração Pública deve permanecer numa posição de neutralidade em relação às pessoas privadas. A atividade administrativa deve ser destinada a todos os administrados, sem discriminação nem favoritismo, constituindo assim um desdobramento do princípio geral da igualdade, art. 5.º, *caput*, CF.

- *Moralidade*: A atividade da Administração Pública deve obedecer não só à lei, mas também à moral. Como a moral reside no campo do subjetivismo, a Administração Pública possui mecanismos que determinam a moral administrativa, ou seja, prescreve condutas que são moralmente aceitas na esfera do Poder Público.

- *Publicidade*: É o dever atribuído à Administração, de dar total transparência a todos os atos que praticar, ou seja, como regra geral, nenhum ato administrativo pode ser sigiloso.

A regra do princípio que veda o sigilo comporta algumas exceções, como quando os atos e atividades estiverem relacionados com a segurança nacional ou quando o conteúdo da informação for resguardado por sigilo (art. 37, § 3.º, II, da CF/88).

- *Eficiência*: A Emenda Constitucional nº 19 trouxe para o texto constitucional o princípio da eficiência, que obrigou a Administração Pública a aperfeiçoar os serviços e as atividades que presta, buscando otimização de resultados e visando atender o interesse público com maior eficiência.

#### Princípios Implícitos:

Os demais são os denominados princípios reconhecidos (ou implícitos), estes variam de acordo com cada jurista/doutrinador.

Destaca-se os seguintes princípios elaborados pela doutrina administrativa, dentre outros:

- *Princípio da Supremacia do Interesse Público sobre o Particular*: Sempre que houver necessidade de satisfazer um interesse público, em detrimento de um interesse particular, prevalece o interesse público. São as prerrogativas conferidas à Administração Pública, porque esta atua por conta dos interesses públicos.

No entanto, sempre que esses direitos forem utilizados para finalidade diversa do interesse público, o administrador será responsabilizado e surgirá o abuso de poder.

- *Indisponibilidade do Interesse Público*: Os bens e interesses públicos são indisponíveis, ou seja, não pertencem à Administração ou a seus agentes, cabendo aos mesmos somente sua gestão em prol da coletividade. Veda ao administrador quaisquer atos que impliquem renúncia de direitos da Administração ou que, injustificadamente, onerem a sociedade.

- *Autotutela*: é o princípio que autoriza que a Administração Pública revise os seus atos e conserte os seus erros.

- *Segurança Jurídica*: O ordenamento jurídico vigente garante que a Administração deve interpretar a norma administrativa da forma que melhor garanta o atendimento do fim público a que se dirige, vedada aplicação retroativa de nova interpretação.

- *Razoabilidade e da Proporcionalidade*: São tidos como princípios gerais de Direito, aplicáveis a praticamente todos os ramos da ciência jurídica. No âmbito do Direito Administrativo encontram aplicação especialmente no que concerne à prática de atos administrativos que impliquem restrição ou condicionamento a direitos dos administrados ou imposição de sanções administrativas.

- *Probidade Administrativa*: A conduta do administrador público deve ser honesta, pautada na boa conduta e na boa-fé.

- *Continuidade do Serviço Público*: Via de regra os serviços públicos por serem prestados no interesse da coletividade devem ser adequados e seu funcionamento não deve sofrer interrupções.

Ressaltamos que não há hierarquia entre os princípios (expressos ou não), visto que tais diretrizes devem ser aplicadas de forma harmoniosa. Assim, a aplicação de um princípio não exclui a aplicação de outro e nem um princípio se sobrepõe ao outros.

Nos termos do que estabelece o artigo 37 da Constituição Federal, os princípios da Administração abrangem a Administração Pública direta e indireta de quaisquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, vinculando todos os órgãos, entidades e agentes públicos de todas as esferas estatais ao cumprimento das premissas principiológicas.

### PODERES ADMINISTRATIVOS

O poder administrativo representa uma prerrogativa especial de direito público (conjunto de normas que disciplina a atividade estatal) outorgada aos agentes do Estado, no qual o administrador público para exercer suas funções necessita ser dotado de alguns poderes.

Esses poderes podem ser definidos como instrumentos que possibilitam à Administração cumprir com sua finalidade, contudo, devem ser utilizados dentro das normas e princípios legais que o regem.

Vale ressaltar que o administrador tem obrigação de zelar pelo dever de agir, de probidade, de prestar contas e o dever de pautar seus serviços com eficiência.

#### PODER HIERÁRQUICO

A Administração Pública é dotada de prerrogativa especial de organizar e escalonar seus órgãos e agentes de forma hierarquizada, ou seja, existe um escalonamento de poderes entre as pessoas e órgãos internamente na estrutura estatal

É pelo poder hierárquico que, por exemplo, um servidor está obrigado a cumprir ordem emanada de seu superior desde que não sejam manifestamente ilegais. É também esse poder que autoriza a delegação, a avocação, etc.

A lei é quem define as atribuições dos órgãos administrativos, bem como cargos e funções, de forma que haja harmonia e unidade de direção. Percebamos que o poder hierárquico vincula o superior e o subordinado dentro do quadro da Administração Pública.

Compete ainda a Administração Pública:

**a)** editar atos normativos (resoluções, portarias, instruções), que tenham como objetivo ordenar a atuação dos órgãos subordinados, pois refere-se a atos normativos que geram efeitos internos e não devem ser confundidas com os regulamentos, por serem decorrentes de relação hierarquizada, não se estendendo a pessoas estranhas;

**b)** dar ordens aos subordinados, com o dever de obediência, salvo para os manifestamente ilegais;

**c)** controlar a atividade dos órgãos inferiores, com o objetivo de verificar a legalidade de seus atos e o cumprimento de suas obrigações, permitindo anular os atos ilegais ou revogar os inconvenientes, seja *ex officio* (realiza algo em razão do cargo sem nenhuma provocação) ou por provocação dos interessados, através dos recursos hierárquicos;

**d)** avocar atribuições, caso não sejam de competência exclusiva do órgão subordinado;

**e)** delegação de atribuições que não lhe sejam privativas.

A relação hierárquica é acessória da organização administrativa, permitindo a distribuição de competências dentro da organização administrativa para melhor funcionamento das atividades executadas pela Administração Pública.

#### PODER DISCIPLINAR

O Poder Disciplinar decorre do poder punitivo do Estado decorrente de infração administrativa cometida por seus agentes ou por terceiros que mantenham vínculo com a Administração Pública.

Não se pode confundir o Poder Disciplinar com o Poder Hierárquico, sendo que um decorre do outro. Para que a Administração possa se organizar e manter relação de hierarquia e subordinação é necessário que haja a possibilidade de aplicar sanções aos agentes que agem de forma ilegal.

A aplicação de sanções para o agente que infringiu norma de caráter funcional é exercício do poder disciplinar. Não se trata aqui de sanções penais e sim de penalidades administrativas como advertência, suspensão, demissão, entre outras.

Estão sujeitos às penalidades os agentes públicos quando praticarem infração funcional, que é aquela que se relaciona com a atividade desenvolvida pelo agente.

É necessário que a decisão de aplicar ou não a sanção seja motivada e precedida de processo administrativo competente que garanta a ampla defesa e o contraditório ao acusado, evitando medidas arbitrárias e sumárias da Administração Pública na aplicação da pena.

#### PODER REGULAMENTAR

É o poder que tem os chefes do Poder Executivo de criar e editar regulamentos, de dar ordens e de editar decretos, com a finalidade de garantir a fiel execução à lei, sendo, portanto, privativa dos Chefes do Executivo e, em princípio, indelegável.

Podemos dizer então que esse poder resulta em normas internas da Administração. Como exemplo temos a seguinte disposição constitucional (art. 84, IV, CF/88):

*Art. 84. Compete privativamente ao Presidente da República: [...]*

*IV – sancionar, promulgar e fazer publicar as leis, bem como expedir decretos e regulamentos para sua fiel execução.*

A função do poder regulamentar é estabelecer detalhes e os procedimentos a serem adotados quanto ao modo de aplicação de dispositivos legais expedidos pelo Poder Legislativo, dando maior clareza aos comandos gerais de caráter abstratos presentes na lei.

- Os atos gerais são os atos como o próprio nome diz, geram efeitos para todos (*erga omnes*); e

- O caráter abstrato é aquele onde há uma relação entre a circunstância ou atividade que poderá ocorrer e a norma regulamentadora que disciplina eventual atividade.

Cabe destacar que as agências reguladoras são legalmente dotadas de competência para estabelecer regras disciplinando os respectivos setores de atuação. É o denominado poder normativo das agências.

Tal poder normativo tem sua legitimidade condicionada ao cumprimento do princípio da legalidade na medida em que os atos normativos expedidos pelas agências ocupam posição de inferioridade em relação à lei dentro da estrutura do ordenamento jurídico.

#### PODER DE POLÍCIA

É certo que o cidadão possui garantias e liberdades individuais e coletivas com previsão constitucional, no entanto, sua utilização deve respeitar a ordem coletiva e o bem estar social.

# DIREITO PENAL

## DA APLICAÇÃO DA LEI PENAL. LEI PENAL NO TEMPO. LEI PENAL NO ESPAÇO

### Lei Penal em Branco

#### • Interpretação e Analogia

As normas penais em branco são normas que dependem do complemento de outra norma.

| Norma Penal em branco Homogênea  | Norma Penal em branco Heterogênea  |
|--|--|
| A norma complementar possui o mesmo nível hierárquico da norma penal. Quando homovitelina, corresponde ao mesmo ramo do Direito, ex. Penal e Penal. Quando heterovitelina, abrange ramos diferentes do Direito, ex. Penal e Civil. | A norma complementar não possui o mesmo nível hierárquico da norma penal. Ex. o complemento da lei de drogas está em decreto que define substâncias consideradas drogas. |

Outro ponto fundamental é a diferenciação entre analogia e interpretação analógica:

|   |   |
|---|---|
| A lei penal admite <b>interpretação analógica</b> para incluir hipóteses análogas às elencadas pelo legislador, ainda que prejudiciais ao agente. | Já a <b>analogia</b> só pode ser utilizada em normas não incriminadoras, para beneficiar o réu. |
|---|---|

### Lei Penal no Tempo

#### • Conflito Aparente de Leis Penais e Tempo do Crime

Sobre o tempo do crime, é importante saber que: A teoria da atividade é adotada pelo Código Penal, de maneira que, considere-se praticado o crime no momento da ação ou omissão (data da conduta).

Nos crimes permanentes e continuados aplica-se a lei em vigor ao final da prática criminosa, ainda que mais gravosa. Não é caso de retroatividade, pois na verdade, a lei mais grave está sendo aplicada a um crime que ainda está sendo praticado.

Sobre o conflito aparente de leis penais, a doutrina resolve essa aparente antinomia através dos seguintes princípios:

- Princípio da especialidade = norma especial prevalece sobre a geral, ex. infanticídio.
- Princípio da subsidiariedade = primeiro tentar aplicar o crime mais grave, se não for o caso, aplicar a norma subsidiária, menos grave.

- Consunção = ao punir o todo pune a parte. Ex. crime progressivo (o agente necessariamente precisa passar pelo crime menos grave), progressão criminosa (o agente queria praticar um crime menos grave, mas em seguida pratica crime mais grave), atos impunitivos (prévios, simultâneos ou subsequentes).

### Lei Penal no Espaço

#### • Lugar do Crime, Territorialidade e Extraterritorialidade

Quanto à aplicação da lei penal no espaço, a regra adotada no Brasil é a utilização do princípio da territorialidade, ou seja, aplica-se a lei penal aos crimes cometidos no território nacional.

*Art. 5º - Aplica-se a lei brasileira, sem prejuízo de convenções, tratados e regras de direito internacional, ao crime cometido no território nacional.*

Como o CP admite algumas exceções, podemos dizer que foi adotado o princípio da territorialidade mitigada/temperada.

Fique atento, pois são considerados como **território brasileiro por extensão**:

- Navios e aeronaves públicos;
- Navios e aeronaves particulares, desde que se encontrem em alto mar ou no espaço aéreo. Ou seja, não estando no território de nenhum outro país.

Por outro lado, a extraterritorialidade é a aplicação da lei penal brasileira a um fato criminoso que não ocorreu no território nacional.

#### **Extraterritorialidade**

*Art. 7º - Ficam sujeitos à lei brasileira, embora cometidos no estrangeiro:*

*I - os crimes (EXTRATERRITORIALIDADE INCONDICIONADA):*

- a) contra a vida ou a liberdade do Presidente da República;*
- b) contra o patrimônio ou a fé pública da União, do Distrito Federal, de Estado, de Território, de Município, de empresa pública, sociedade de economia mista, autarquia ou fundação instituída pelo Poder Público;*

- c) contra a administração pública, por quem está a seu serviço;*
- d) de genocídio, quando o agente for brasileiro ou domiciliado no Brasil;*

*II - os crimes (EXTRATERRITORIALIDADE CONDICIONADA):*

- a) que, por tratado ou convenção, o Brasil se obrigou a reprimir;*
- b) praticados por brasileiro;*
- c) praticados em aeronaves ou embarcações brasileiras, mercantes ou de propriedade privada, quando em território estrangeiro e aí não sejam julgados.*

*§ 1º - Nos casos do inciso I, o agente é punido segundo a lei brasileira, ainda que absolvido ou condenado no estrangeiro.*

*§ 2º - Nos casos do inciso II, a aplicação da lei brasileira depende do concurso das seguintes condições:*

- a) entrar o agente no território nacional;*
- b) ser o fato punível também no país em que foi praticado;*
- c) estar o crime incluído entre aqueles pelos quais a lei brasileira autoriza a extradição;*

d) não ter sido o agente absolvido no estrangeiro ou não ter aí cumprido a pena;

e) não ter sido o agente perdoado no estrangeiro ou, por outro motivo, não estar extinta a punibilidade, segundo a lei mais favorável.

§ 3º - A lei brasileira aplica-se também ao crime cometido por estrangeiro contra brasileiro fora do Brasil, se, reunidas as condições previstas no parágrafo anterior:

**DO CRIME. ELEMENTOS. CONSUMAÇÃO E TENTATIVA. DESISTÊNCIA VOLUNTÁRIA E ARREPENDIMENTO EFICAZ. ARREPENDIMENTO POSTERIOR. CRIME IMPOSSÍVEL. CAUSAS DE EXCLUSÃO DE ILICITUDE E CULPABILIDADE. CONTRAVENÇÃO**

**Conceito**

O crime, para a teoria tripartida, é fato típico, ilícito e culpável. Alguns, entendem que a culpabilidade não é elemento do crime (teoria bipartida).

**Classificações**

- **Crime comum:** qualquer pessoa pode cometê-lo.
- **Crime próprio:** exige determinadas qualidades do sujeito.
- **Crime de mão própria:** só pode ser praticado pela pessoa.

Não cabe coautoria.

- **Crime material:** se consuma com o resultado.
- **Crime formal:** se consuma independente da ocorrência do resultado.

• **Crime de mera conduta:** não há previsão de resultado naturalístico.

**Fato Típico e Teoria do Tipo**

O fato típico divide-se em elementos:

- Conduta humana;
- Resultado naturalístico;
- Nexo de causalidade;
- Tipicidade.

**Teorias que explicam a conduta**

| Teoria Causal-Naturalística      | Teoria Finalista (Hans Welzel)  | Teoria Social                                 |
|----------------------------------|---|---|
| Conduta como movimento corporal. | Conduta é ação voluntária (dolosa ou culposa) destinada a uma finalidade. | Ação humana voluntária com relevância social. |

A teoria finalista da conduta foi adotada pelo Código Penal, pois como veremos adiante o erro constitutivo do tipo penal exclui o dolo, mas permite a punição por crime culposos, se previsto em lei. Isso demonstra que o dolo e a culpa se inserem na conduta.

A conduta humana pode ser uma ação ou omissão. Há também o crime **omissivo impróprio**, no qual a ele é imputado o resultado, em razão do descumprimento do dever de vigilância, de acordo com a **TEORIA NATURALÍSTICO-NORMATIVA**.

Perceba a diferença:

- Crime comissivo = relação de causalidade física ou natural que enseja resultado naturalístico, ex. eu mato alguém.

- Crime comissivo por omissão (omissivo impróprio) = relação de causalidade normativa, o descumprimento de um dever leva ao resultado naturalístico, ex. uma babá fica no Instagram e não vê a criança engolir produtos de limpeza – se tivesse agido teria evitado o resultado.

| O dever de agir incumbe a quem?  |
|--|
| A quem tenha por lei obrigação de cuidado, proteção ou vigilância, ex. os pais.  |
| A quem tenha assumido a responsabilidade de impedir o resultado, ex. por contrato.   |
| A quem com o seu comportamento anterior, criou o risco da ocorrência do resultado (norma de ingerência), ex. trote de faculdade. |

Quanto ao **resultado naturalístico**, é considerado como mudança do mundo real provocado pela conduta do agente. Nos crimes materiais exige-se um resultado naturalístico para a consumação, ex. o homicídio tem como resultado naturalístico um corpo sem vida.

Nos crimes formais, o resultado naturalístico pode ocorrer, mas a sua ocorrência é irrelevante para o Direito Penal, ex. auferir de fato vantagem no crime de corrupção passiva é mero exaurimento.

Já os crimes de mera conduta são crimes em que não há um resultado naturalístico, ex. invasão de domicílio – nada muda no mundo exterior.

Mas não confunda! O resultado normativo/jurídico ocorre em todo e qualquer crime, isto é, lesão ao bem jurídico tutelado pela norma penal.

O **nexo de causalidade** consiste no vínculo que une a conduta do agente ao resultado naturalístico ocorrido no mundo exterior. No Brasil adotamos a **Teoria da Equivalência dos Antecedentes (conditio sine qua non)**, que considera causa do crime toda conduta sem a qual o resultado não teria ocorrido.

Por algum tempo a teoria da equivalência dos antecedentes foi criticada, no sentido de até onde vai a sua extensão?! Em resposta a isso, ficou definido que como filtro o dolo. Ou seja, só será considerada causa a conduta que é indispensável ao resultado e **que foi querida pelo agente**. Assim, toda conduta que leva ao resultado do crime deve ser punida, desde que haja dolo ou culpa.

Art. 13 - O resultado, de que depende a existência do crime, somente é imputável a quem lhe deu causa. Considera-se causa a ação ou omissão sem a qual o resultado não teria ocorrido.

Em contraposição a essa teoria, existe a **Teoria da Causalidade Adequada**, adotada parcialmente pelo sistema brasileiro. Trata-se de hipótese de concausa superveniente relativamente independente que, por si só, produz o resultado.

Mas pera... O que é uma concausa? Circunstância que atua paralelamente à conduta do agente em relação ao resultado. As **concausas absolutamente independentes** são aquelas que não se juntam à conduta do agente para produzir o resultado, e podem ser:

- **Preexistentes:** Já tinham colocado veneno no chá do meu desafeto quando eu vou matá-lo.
- **Concomitantes:** Atiro no meu desafeto, mas o teto cai e mata ele.
- **Supervenientes:** Dou veneno ao meu desafeto, mas antes de fazer efeito alguém o mata.

**Consequência em todas as hipóteses de concausa absolutamente independente:** O AGENTE SÓ RESPONDE POR TENTATIVA, PORQUE O RESULTADO SE DEU POR CAUSA ABSOLUTAMENTE INDEPENDENTE. SE SUBTRAIR A CONDUTA DO AGENTE, O RESULTADO TERIA OCORRIDO DE QUALQUER JEITO (TEORIA DA EQUIVALÊNCIA DOS ANTECEDENTES).

Até aí fácil né? Mas agora vem o pulo do gato! Existem as **concausas relativamente independentes**, que se unem a outras circunstâncias para produzir o resultado.

- **Preexistente:** O agente provoca hemofilia no seu desafeto, já sabendo de sua doença, que vem a óbito por perda excessiva de sangue. Sem sua conduta o resultado não teria ocorrido e ele teve dolo, logo, o agente responde pelo resultado (homicídio consumado), conforme a teoria da equivalência dos antecedentes.

- **Concomitante:** Doses de veneno se unem e levam a óbito a vítima. Sem sua conduta o resultado não teria ocorrido e existe dolo, logo, o agente responde pelo resultado (homicídio consumado), conforme a teoria da equivalência dos antecedentes.

- **Superveniente:** Aqui tudo muda, pois é utilizada a teoria da causalidade adequada. Se a concausa não é um desdobramento natural da conduta, o agente só responde por tentativa, ex. eu dou um tiro no agente, mas ele morre em um acidente fatal dentro da ambulância. Todavia, se a concausa é um desdobramento da conduta do agente, ele responde pelo resultado, ex. infecção generalizada gerada pelo ferimento do tiro (homicídio consumado).

Agora vem a cereja do bolo, com a **Teoria da Imputação Objetiva (Roxin)**. Em linhas gerais, nessa visão, só ocorre imputação ao agente que criou ou aumentou um risco proibido pelo Direito, desde que esse risco tenha ligação com o resultado. Ex. Eu causo um incêndio na casa do meu desafeto, serei imputada pelo incêndio, não pela morte de alguém que entrou na casa para salvar bens.

Explicando melhor, para a teoria da imputação objetiva, a imputação só pode ocorrer quando o agente tiver dado causa ao fato (causalidade física), mas, ao mesmo tempo, haja uma relação de causalidade normativa, isto é, criação de um risco não permitido para o bem jurídico que se pretende tutelar.

**Criar ou aumentar um risco + O risco deve ser proibido pelo Direito + O risco deve ser criado no resultado**

Por fim, a **tipicidade** consiste na subsunção – adequação da conduta do agente a uma previsão típica. Algumas vezes é necessário usar mais de um tipo penal para fazer a subsunção (conjugação de artigos).

Ainda dentro do fato típico, vamos analisar dolo e culpa. Com o finalismo (Hans Welzel), o dolo e a culpa, que são elementos subjetivos, foram transportados da culpabilidade para o fato típico (conduta). Assim, a conduta passou a ser definida como ação humana dirigida a um fim.

**Crime Doloso**

- **Dolo direto** = vontade livre e consciente de praticar o crime.
- **Dolo eventual** = assunção do risco produzido pela conduta.

Perceba que no dolo eventual existe consciência de que a conduta pode gerar um resultado criminoso, e mesmo diante da probabilidade de dar algo errado, o agente assume esse risco.

|   |   |
|---|---|
| <b>Dolo genérico</b>                          | Vontade de praticar a conduta descrita no tipo penal sem nenhuma outra finalidade |
| <b>Dolo específico (especial fim de agir)</b> | O agente pratica a conduta típica por alguma razão especial.                      |
| <b>Dolo direto de primeiro grau</b>           | A vontade é direcionada para a produção do resultado.                             |

|  |  |
|--|--|
| <b>Dolo direto de segundo grau (dolo de consequências necessárias)</b>                   | O agente possui uma vontade, mas sabe que para atingir sua finalidade existem efeitos colaterais que irão necessariamente lesar outros bens jurídicos.<br>Ex. dolo direto de primeiro grau é atingir o Presidente, dolo direto de segundo grau é atingir o motorista do Presidente, ao colocar uma bomba no carro. |
| <b>Dolo geral, por erro sucessivo, aberratio causae (erro de relação de causalidade)</b> | Ocorre quando o agente, acreditando ter alcançado seu objetivo, pratica nova conduta, com finalidade diversa, mas depois se constata que esta última foi a que efetivamente causou o resultado. Ex. enforcamento e depois atiro no lago, e a vítima morre de afogamento.   |
| <b>Dolo antecedente, atual e subsequente</b>   | O dolo antecedente é o que se dá antes do início da execução. O dolo atual é o que está presente durante a execução. O dolo subsequente ocorre quando o agente inicia a conduta com finalidade lícita, mas altera o seu ânimo e passa a agir de forma ilícita.   |

**Crime Culposo**

No crime culposo, a conduta do agente viola um dever de cuidado:

- **Negligência:** o agente deixa de fazer algo que deveria.
- **Imprudência:** o agente se excede no que faz.
- **Imperícia:** O agente desconhece uma regra técnica profissional, ex. o médico dá um diagnóstico errado ao paciente que vem a receber alta e falecer.

**Requisitos do crime culposo**

- Conduta Voluntária: o fim da conduta pode ser lícito ou ilícito, mas quando ilícito não é o mesmo que se produziu (a finalidade não é do resultado).
- Violação de um dever objetivo de cuidado: negligência, imprudência, imperícia.
- Resultado naturalístico involuntário (não querido).
- Nexo causal.
- Tipicidade: o fato deve estar previsto como crime culposo expressamente.
- Previsibilidade objetiva: o homem médio seria capaz de prever o resultado.

|   |   |
|---|---|
| <b>Culpa Consciente</b>   | <b>Culpa Inconsciente</b>   |
| O agente prevê o resultado como possível, mas acredita sinceramente que este não irá ocorrer. | O agente não prevê que o resultado possa ocorrer. Só tem a previsibilidade objetiva, mas não subjetiva. |

# DIREITO PENAL MILITAR

**DOS CRIMES CONTRA A AUTORIDADE OU DISCIPLINA MILITAR: MOTIM. REVOLTA. CONSPIRAÇÃO. ALICIAÇÃO PARA MOTIM OU REVOLTA. DA VIOLÊNCIA CONTRA SUPERIOR OU MILITAR DE SERVIÇO: VIOLÊNCIA CONTRA SUPERIOR. VIOLÊNCIA CONTRA MILITAR DE SERVIÇO. DESRESPEITO A SUPERIOR. RECUSA DE OBEEDIÊNCIA. OPOSIÇÃO À ORDEM DE SENTINELA. REUNIÃO ILÍCITA. PUBLICAÇÃO OU CRÍTICA INDEVIDA. RESISTÊNCIA MEDIANTE AMEAÇA OU VIOLÊNCIA**

## Motim e Revolta

Motim e revolta estão são crimes previstos no mesmo artigo, distinguindo-se basicamente pela elementar objetiva do uso de armas.

Motim e revolta são manifestações da revolta de militares contra autoridade hierarquicamente superior, caracterizando-se por demonstrações inequívocas de desobediência e ocupação indevida de instalações e equipamentos militares.

As sublevações não são comportamentos atribuídos exclusivamente a militares, apenas o crime militar de motim exige esta pré-condição do agente, haja vista que é um crime militar próprio.

### Objetividade Jurídica.

É a autoridade e a disciplina militares.

A disciplina militar é, conforme dispõe o art. 14, § 2º do Estatuto dos Militares, “a rigorosa observância e o acatamento integral das leis, regulamentos, normas e disposições que fundamentam o organismo militar e coordenam seu funcionamento regular e harmônico, traduzindo-se pelo perfeito cumprimento do dever por parte de todos e de cada um dos componentes deste organismo”.

Já a autoridade militar indica o conjunto de prerrogativas, poderes, deveres e direitos – dentre os quais o de ser respeitado e obedecido por seus subordinados - que a um militar é atribuído pela lei em face de sua posição hierárquica e do cargo que ocupa dentro da organização da Força. A autoridade militar é ordenada em diferentes níveis, ao que se dá o nome de hierarquia.

Lembre-se: hierarquia e disciplina são os pilares constitucionais das Forças Armadas.

### Sujeitos.

O sujeito ativo é o militar, sendo, portanto, crime militar próprio.

Note que a norma refere-se aos assemelhados, categoria de servidores considerada próxima aos militares. Na atualidade, a Marinha, o Exército e a Aeronáutica possuem em seus quadros um sem-número de servidores civis da União, todos submetidos aos ditames da Lei 8.112/90, sem qualquer interferência dos estatutos e regulamentos militares, que regem, disciplinam e ordenam exclusivamente os contingentes armados, não havendo mais assemelhados.

Sujeito passivo é a Força Armada a que pertence os amotinados.

A conduta inicial prevista pela lei é a de reunirem-se os militares. Veja que, dada a generalidade da norma, até mesmo apenas dois militares podem dar ensejo ao crime de motim, delito que é categorizado, portanto, como plurisubjetivo (concurso necessário de agentes).

Todavia, não é suficiente a simples reunião dos militares, é preciso que o façam e:

1º) ajam contra ordem recebida de superior ou neguem-se a seu cumprimento.

Há sutil diferença entre os dois comportamentos: no primeiro, os agentes operam em desfavor da ordem, ou seja, fazem o oposto do que lhes foi devidamente ordenado ou criam obstáculos reais à sua execução, enquanto que no segundo caso eles optam por deixar de cumprir a tarefa que lhes foi atribuída pelo superior hierárquico.

2º) recusem obediência a superior, quando estejam agindo sem ordem ou praticando violência.

Os agentes estão praticando violência e recebem uma ordem do superior (para cessarem o comportamento livre, p. ex.), recusando-a.

3º) assintam em recusa conjunta de obediência, ou em resistência ou violência, em comum, contra superior.

Da reunião de militares se tem como resultante a concordância de recusa conjunta ou resistência ou, ainda, violência contra o superior. Portanto, se antes se punia a insurreição espontânea, nesta oportunidade a lei prevê a conduta do compromisso mútuo, do acordo de vontades patrocinador da múltipla desobediência, independente de ordem antecedente à conduta.

Importante ilustrar que se houver a utilização de arma, o crime passa a ser o descrito no parágrafo único (revolta).

4º) ocupem quartel, fortaleza, arsenal, fábrica ou estabelecimento militar, ou dependência de qualquer deles, hangar, aeródromo ou aeronave, navio ou viatura militar, ou utilizem qualquer destes locais ou meios de transporte, para ação militar, ou prática de violência, em desobediência a ordem superior ou em detrimento da ordem ou da disciplina militares.

Finalmente, é previsto como crime a reunião de militares com a ocupação de organizações ou equipamentos militares ou com a utilização destes meios para ação militar ou prática de violência. A conduta, todavia deve opor-se a ordens superiores ou ofender a organização e a disciplina militar, sem o que não constituiria crime contra a autoridade ou a disciplina.

É preciso lembrar que os atos de violência praticados durante o motim estão sujeitos a sanções autônomas, isto é, as penas previstas no art. 149 são aplicadas sem prejuízo das correspondentes à violência (art. 153).

O elemento subjetivo é o dolo genérico de reunirem-se dois ou mais militares para praticarem as condutas descritas nos incisos I a IV.

Os agentes reunidos agem em oposição à ordem, recusam-se a obedecer, praticam violência etc.

Não há modalidade culposa no presente crime de motim.

**Consumação e tentativa.**

A consumação ocorre quando os agentes, reunidos, praticam as condutas descritas nos incisos I a VI do art. 149.

**Sanção penal.**

A pena é de reclusão de 4 a 8 anos, devendo receber um acréscimo de 1/3 para aqueles que dirigem, provocam, instigam ou excitam a ação (art. 53, § 4º do CPM).

**Revolta.**

A revolta é uma forma qualificada de motim, que recebeu do legislador atenção especial. Distingue-se do crime previsto no caput unicamente pelo fato dos militares amotinados utilizarem armamento. Não é preciso sequer a efetiva utilização das armas, basta que as tenham ao seu dispor.

Motim e revolta são crimes de ação pública incondicionada.

**Conspiração.**

A conspiração ocorre quando os militares concertam entre si a realização de um motim. A pena para a conspiração é de até 5 anos. Ilustre-se que na conspiração eles não precisam sequer chegar a se amotinarem: basta terem planejado fazer isso. Os crimes militares - como o motim, a revolta e a conspiração são julgados pela Justiça Militar.

**Aliciação para motim ou revolta.**

Aliciação para motim ou revolta encontra-se disposto no artigo 154 do Código Penal Militar que dita que, aliciar militar ou assemelhado para a prática de qualquer dos crimes previstos no capítulo anterior gera pena de reclusão, de dois a quatro anos.

**Da violência contra superior ou militar de serviço  
Violência contra superior**

Art. 157. Praticar violência contra superior:  
Pena - detenção, de três meses a dois anos.

As Corporações Militares, Estaduais ou Federais, são regidas por dois princípios fundamentais, a hierarquia e a disciplina, que estão estabelecidos expressamente no art. 142, da Constituição Federal de 1988. A hierarquia se faz presente não apenas nas Instituições Militares brasileiras, mas também nas Instituições Militares existentes em outros países. Não existe Força Militar que não seja regida pelos princípios de hierarquia e disciplina. Até mesmo os chamados grupos paramilitares, que foram vedados pelo Estado democrático de Direito previsto no vigente texto constitucional são regidos por princípios de hierarquia e disciplina. Portanto, todo aquele que ingressa em uma força militarizada sabe que estará sujeito a obrigações, as quais muitas vezes são rígidas, mas necessárias para o cumprimento da missão que é destinada aos militares.

O sujeito ativo deste crime, que é um crime propriamente militar, é o militar que possui grau hierárquico inferior em relação à vítima. O crime pode ser praticado tanto pelo militar federal como pelo militar estadual.

O sujeito passivo do crime em comento é a Administração Militar, Estadual ou Federal, uma vez que sua autoridade acaba sendo questionada pelo ato praticado pelo infrator. O sujeito passivo mediato é a pessoa que sofre a violência, no caso o militar que possui grau hierárquico superior ao infrator. Em razão disto, a vítima deste crime poderá ser tanto uma praça como um oficial.

O elemento objetivo do tipo penal encontra-se representado pelo verbo praticar violência, ou seja, praticar um ato ilegal contra o superior hierárquico, o que evidencia muitas vezes a falta de comprometido do infrator para com a Corporação Militar a qual pertence, e que muitas vezes ingressou de forma voluntária, tendo conhecimento que a vida militar possui regras que são diferentes daquelas observadas na sociedade em geral.

Aurélio Buarque de Holanda define violência como sendo, "a qualidade de violento, o ato violento, o ato de violentar; no âmbito jurídico, o constrangimento físico ou moral; o uso da força; coação.

O elemento subjetivo é o dolo, ou seja, a vontade livre e consciente de praticar a conduta que se encontra devidamente descrita no tipo penal sob comento.

O tipo penal não admite a prática do ilícito de forma culposa, ou seja, por meio de atos de imprudência, negligência ou mesmo imperícia.

A ação penal cabível na espécie é uma ação penal pública incondicionada que ficará a cargo do Ministério Público Militar, quando se tratar de interesse da União, Forças Armadas, e do Ministério Estadual ou do Distrito Federal quando o agente for um militar pertencente a Polícia Militar ou ao Corpo de Bombeiros Militar. A pena prevista para o ilícito é a pena de detenção, de três meses a dois anos. Apesar da pena prevista ser uma pena que poderia ser considerada de menor potencial ofensivo, não é possível a aplicação dos benefícios previstos na Lei Federal nº 9099/95. O crime de violência contra superior é um crime propriamente militar que ofende os princípios de hierarquia e disciplina, e por isso não se recomenda a aplicação dos benefícios que forma estabelecidas pela Lei dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais.

**Formas qualificadas**

§ 1º Se o superior é comandante da unidade a que pertence o agente, ou oficial general:

Pena - reclusão, de três a nove anos.

O artigo conforme foi mencionado no caput protege a autoridade militar, e em determinados casos a lei penal militar entendeu que deveria agravar a pena do agente, estabelece uma sanção mais severa para o infrator.

§ 2º Se a violência é praticada com arma, a pena é aumentada de um terço.

No caso da violência ser praticada pelo agente com o emprego de arma, a pena também será agravada. Segundo estabelece o referido parágrafo, a pena do infrator será aumentada em um terço.

Se o crime tiver sido praticado contra oficial general, e o infrator for condenado a uma pena mínima, por exemplo, três anos de reclusão, o Juiz deverá aumentar a pena em um terço, o que levará a um aumento de um ano, totalizando uma pena definitiva em quatro anos de reclusão. O aumento determinado neste parágrafo não é facultativo, mas obrigatório, e caso este não seja observado pelo Conselho de Justiça, Permanente ou Especial, o Ministério Público deverá interpor recurso para que a norma penal seja respeitada.

§ 3º Se da violência resulta lesão corporal, aplica-se, além da pena da violência, a do crime contra a pessoa.

Se da violência praticada pelo agente resultar na vítima uma lesão corporal, o infrator responderá por um concurso de crimes, ou seja, além da pena prevista para a violência, ficará sujeito ainda a pena prevista para o crime de lesão corporal, art. 209, do Código Penal Militar.

§ 4º Se da violência resulta morte:  
Pena - reclusão, de doze a trinta anos.

Este parágrafo agrava a pena do agente em razão do resultado. Se em razão da violência resultar na morte da vítima, o infrator ficará sujeito a uma de reclusão de no mínimo doze e no máximo trinta anos de reclusão. A pena é bem mais severa em razão do bem tutelado pela norma penal que é a autoridade do superior hierárquico. A lei não admite o que o superior sofra qualquer tipo de violência, tampouco admite o evento morte.

§ 5º A pena é aumentada da sexta parte, se o crime ocorre em serviço.

Este parágrafo estabelece um outro aumento de pena no quantum de um sexto quando a violência contra o superior é praticada em serviço. O legislador entendeu que a conduta praticada em serviço não merece receber o mesmo tratamento que foi estabelecido no caput do artigo. A disposição é correta e poderia ser até mais severa, pois a prática deste crime, por exemplo, na presença de outras pessoas demonstra não apenas um desrespeito para com o superior, mas também o desrespeito para com as pessoas que são as destinatárias dos serviços prestados pelas forças militares, que terão uma visão negativa daqueles que tem o compromisso de proteger a nação e também a integridade e o patrimônio daqueles que vivem no território dos Estados da Federação e do Distrito Federal.

#### **Violência contra militar de serviço**

Art. 158. Praticar violência contra oficial de dia, de serviço, ou de quarto, ou contra sentinela, vigia ou plantão:

Pena - reclusão, de três a oito anos.

Formas qualificadas

§ 1º Se a violência é praticada com arma, a pena é aumentada de um terço.

§ 2º Se da violência resulta lesão corporal, aplica-se, além da pena da violência, a do crime contra a pessoa.

§ 3º Se da violência resulta morte:

Pena - reclusão, de doze a trinta anos.

No presente crime, o sujeito ativo deste crime poderá ser militar ou civil. Trata-se de crime impropriamente militar. Frise-se que neste crime há a ausência de dolo no resultado.

#### **Desrespeito a superior**

A legislação confere proteção à figura do superior hierárquico, especialmente no tocante ao respeito que deve ser dispensado à sua figura. Note-se que não é à pessoa que se confere a proteção, mas à figura que este representa dentro da organização militar.

O objeto da tutela penal é a disciplina. A conduta incriminada consiste em desrespeitar, o que significa faltar com consideração, com respeito, com acatamento, incompatíveis com a posição hierárquica de subordinado e superior, estabelecida pela estrutura organizacional das Forças Armadas, da Polícia Militar e do Corpo de Bombeiros Militares. Trata-se de conduta que, no meio social, é considerada como falta de educação e no serviço público civil, enseja punição disciplinar.

No presente artigo ressalta-se a proteção à disciplina e à hierarquia, mormente pelo fato que a figura delitiva exigir, para sua configuração, que terceiro militar esteja presente, configurada, neste momento, a ofensa à ordem da instituição militar.

#### **Recusa de obediência**

O presente delito também é denominado como delito de insubordinação.

Leclona Crysólito de Gusmão, que a insubordinação se define como “ato pelo qual o militar quebra os laços de sujeição e obediência hierárquica e disciplinar, [...] não obedecendo as ordens emanadas, por qualquer meio, de seus superiores” (Direito Penal Militar, p. 64. apud, LOBÃO, 2006, p. 235.)

O objeto da tutela penal é o interesse relativo à subordinação, ao respeito devido pelo inferior ao seu superior.

Havendo excessos há excesso nos atos ou na forma de execução ou atos manifestamente criminosos, poderá o subordinado deixar de cumprir a ordem destinada à prática de ato, caso contrário responde penalmente juntamente como autor da ordem.

Esta figura delitiva assume especial importância na discussão sobre a obrigatoriedade de obediência do militar diante de uma ordem do superior hierárquico.

Conquanto a matéria mereça detida análise, fuge aos objetivos deste trabalho, sendo destacada, apenas, a necessidade da obediência da ordem que não se configura em crime manifesto.

Tal posição corrobora a maior responsabilidade daquele que emite a ordem, a qual deve ser obedecida, ainda que ilegal, respondendo apenas o superior, caso a ordem não seja manifestamente ilegal e o subordinado a cumpra nos limites da determinação.

#### **Oposição à ordem de sentinela.**

Art.164 - Opor-se às ordens da sentinela:

Pena - detenção, de seis meses a um ano, se o fato não constitui crime mais grave.

O sujeito ativo pode ser qualquer pessoa; Somente é aplicado se não puder ser aplicado o crime mais grave.

#### **Reunião ilícita.**

Dita a Lei: “promover a reunião de militares, ou nela tomar parte”.

Se há uma reunião de militares, somente militares podem dela participar, e como o legislador igualou a conduta de promover com a de tomar parte, o delito somente pode ser atribuído a um militar.

O sujeito passivo é a Força Armada.

O objetivo final do comportamento é a reunião de militares para discutir ato de superior ou assunto atinente à disciplina militar. Portanto, nos moldes da lei, comete o crime quem patrocina, quem fomenta, quem propõe ou mesmo quem participa do enlace. São exemplos de conduta o envio de e-mails ou a realização de ligações telefônicas conclamando os colegas para reunirem-se, a oferta de local adequado etc.

Deve ser considerado elemento normativo do tipo que a discussão levada a efeito na reunião tenha por escopo desabonar ou firmar oposição à autoridade do superior e/ou à disciplina militar.

Elemento subjetivo.

É o dolo genérico de promover ou participar da reunião de militares, com o fim particular (dolo específico) de discutir ato de superior ou assunto atinente à disciplina militar, de forma a contrariar os princípios da autoridade e disciplina.

Consumação e tentativa.

Considerando que são duas as condutas previstas em lei, é preciso reconhecer momentos de consumação diversos.

Na primeira hipótese o agente apenas promove a reunião de militares, portanto o crime aperfeiçoa-se no instante em que o agente fomenta, dá impulso ao encontro, independente de sua posterior participação.