

RESUMO

O presente texto tem por objetivo apresentar ao leitor o instituto da “menagem”, previsto somente no Código de Processo Penal Militar e desconhecido da maioria dos operadores do direito, este instituto que trata de um tipo de cárcere, tem dupla função, a de prisão processual e a de liberdade provisória, contudo, outros temas correlatos ao título serão discutidos no transcorrer do trabalho.

Palavras-chave: Processo Penal Militar. Menagem. Processo. Militar. Direito Penal Militar.

ABSTRACT

This text has aims to present the reader with the institution of “menagem” provided only in the Military Code Of Criminal Procedure and unknown to the majority of legal authorities, this institute is a kind of prison, has a dual function, the of prison procedural and freedom provisionally, however, other themes related to the title will be discussed in the course of work.

Keywords: Military Criminal Procedure. Menagem. Procedure. Military. Military Penal Law.

1. Introdução

Mais de vinte anos de serviço ativo na Milícia Bandeirante paulista e alguns anos de docência tratando do Direito Penal Militar e do Processo Penal Militar e, ainda, diante de uma escassez de doutrina no Processo Penal Militar, entendemos ser necessário tratar de alguns aspectos da Lei Castrense, como por exemplo o instituto da “menagem”.

Sabemos que em 05 de outubro de 1988, a Assembléia Nacional Constituinte estabeleceu uma nova ordem jurídica no Brasil, fundada na soberania, na cidadania, na dignidade da pessoa humana, nos valores sociais do trabalho e da livre iniciativa e no pluralismo político.

Essa nova ordem jurídica constituiu a República Federativa do Brasil, formada pela união dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal, os quais formam um Estado Democrático de Direito, em que todo poder emana do povo, que o exerce pelos seus representantes eleitos.

Neste contexto estão inseridos os ordenamentos jurídicos infraconstitucionais, como o Direito Penal Militar e o Direito Processual Penal Militar, que não podem se afastar destes regramentos constitucionais.

O Direito Militar é para muitos um ramo desconhecido do Direito, suas características, chavões e peculiaridades causam em muitos profissionais do Direito carência e, ao mesmo tempo, sede de conhecimento.

Entre os institutos pouco discutidos nos bancos acadêmicos está o instituto da “menagem”, surgindo desta forma alguns questionamentos a serem respondidos neste artigo, como, por exemplo, qual sua classificação jurídica? Onde está previsto? Qual sua finalidade? Como e quando deve ser aplicado? E, talvez, o questionamento mais importante, se a menagem constitui uma liberdade provisória ou uma das formas de prisão?

Também abordaremos a competência para concedê-la, período de cumprimento, local designado, cassação e, principalmente, a relação do instituto da menagem e a detração, objetivando dirimir as principais dúvidas

existentes em relação ao tema pouco visitado pela doutrina brasileira.

Neste contexto e por fim, procuraremos ainda buscar uma resposta simples, porém, eficaz para aqueles que buscam uma definição e esclarecimentos para este instituto do Código de Processo Penal Militar.

2. Histórico

Célio Lobão¹ explica que o instituto da menagem remonta o século XIV, onde D. Diniz, em 1356, e D. Pedro I, em 1360, legislaram sobre o seguro, a homenagem e a fiança, sendo que a “homenagem” era um privilégio particularmente concedido à nobreza:

Foi aprovado nas Côrtes d’Elvas no tempo de D. Pedro I e daí passou para as Ordenações Afonsinas e delas para as posteriores [...]. As homenagens eram concedidas pelo Desembargo do Paço e consistiam na licença deferida ao Réu, em sua qualidade pessoal, para estar solto em juízo debaixo de sua promessa [...]. Por homenagem era dada a própria casa ou o Castelo da cidade [...]. Não tinha lugar nos crimes puníveis com pena de morte natural ou civil, no crime de desafio para duelo [...]. A Ord. L. V., título 120 e posteriores Alvarás regularam este modo de livramento, que hoje só é concedido, em casos militares, aos oficiais das forças armadas, sob a denominação de menagem.

Assim, a previsão que temos hoje no artigo 263, Capítulo V, do Código de Processo Penal Militar, da “menagem” é uma evolução histórica do instituto da “homenagem”, concedida aos nobres na época da monarquia.

José da Silva Loureiro Neto² afirma que a menagem surgiu a mais tempo e que constitui uma espécie de prisão provisória fora do cárcere, sendo que o Código da Justiça Militar já a previa em seu artigo 157, onde sua origem remonta a Grécia e Roma, referente à

¹LOBÃO, Célio. **Direito Processual Penal Militar**. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2009. p. 337.

²LOUREIRO NETO, José da Silva. **Processo Penal Militar**. São Paulo: Atlas, 2010. p. 85.

homenagem, concedida a determinada categoria de pessoas que se beneficiavam da liberdade em consequência das situações que estudaremos mais adiante.

3. Conceituação

A conceituação do instituto da menagem não pode estar dissociada da figura do cumprimento da pena e da defesa do acusado no processo penal militar.

Neste tocante, ao tratarmos do cumprimento da pena e, principalmente, da defesa do acusado no processo penal militar faz-se necessário abordarmos este instituto, assim, as respostas para os questionamentos acima citados são simples, pois, ao falar de defesa, esta também ocorre no local de cumprimento da pena e, principalmente, na sua progressão, e se não conhecermos as formas de penas e locais de cumprimento destas, como exercer a efetiva defesa?

A menagem é um instituto que diz respeito ao local de cumprimento da pena e só é prevista no Código de Processo Penal Militar, inicialmente no artigo 263, da seguinte forma:

Artigo 263. A menagem poderá ser concedida pelo juiz, nos crimes cujo máximo da pena privativa de liberdade não exceda a quatro anos, tendo-se, porém, em atenção a natureza do crime e os antecedentes do acusado.³

Jorge César de Assis⁴ assevera, com muita clareza, que a menagem diz respeito a crimes punidos com pena privativa de liberdade até quatro anos, não se aplicando àqueles crimes punidos com pena de suspensão de exercício do posto, graduação, cargo ou função ou à pena de reforma.

O autor afirma ainda que, para sua concessão, devem ser levados em conta a

natureza do crime e os antecedentes do acusado.

É importante ressaltar que a definição de “menagem” não está no Código de Processo Penal Militar, mas na doutrina processual penal militar, buscando-se na história seu surgimento, como veremos.

A menagem, como esta prevista hoje, entra no *hol* das espécies de prisões provisórias fora do cárcere, pois restringe o direito de ir e vir do acusado sem que, contudo, mantenha-o na prisão.

Por outro lado, o instituto, também, guarda relação com a liberdade provisória ou a fiança, pois o acusado não é recolhido ao cárcere, o que denota duplo sentido no que tange à sua natureza jurídica.

Neste sentido, Ronaldo João Roth⁵ afirma que o instituto da menagem tem dupla face, ora como forma de prisão provisória (*menagem-prisão*), ora como forma de liberdade provisória (denominando-a *menagem-liberdade*), dependendo a forma como o juiz a aplique.

A menagem, se for concedida em cidade ou residência, é uma forma de liberdade provisória, a qual prefiro denominar *menagem-liberdade*, ao passo que a menagem concedida em quartel, navio ou estabelecimento delimitado é uma forma de prisão provisória, sem os rigores do cárcere, a que prefiro denominar *menagem-prisão*. A *menagem-liberdade* é uma sub-rogação da prisão provisória, portanto, é liberdade e é medida contracautelar. A *menagem-prisão*, *mutatis-mutandis* é medida substitutiva da prisão-provisória por ser medida mais branda que aquela, logo, é, ao meu ver, verdadeira prisão especial, ou seja, medida de caráter cautelar. Pode ser aplicada assim àquele que se encontra em liberdade ou que esteja preso, provisoriamente. No primeiro caso equivalerá a prisão temporária e no segundo caso equivalerá a liberdade provisória.

³Seção III, Capítulo V, Artigo 263. Da Menagem. Código de Processo Penal Militar. Decreto Lei nº 1.002, de 21 de outubro de 1969.

⁴ASSIS, Jorge César de. Código de Processo Penal Militar Anotado. Volume 2. Curitiba: Juruá, 2008. p. 263.

⁵ROTH, Ronaldo João. **Temas de Direito Militar**. São Paulo: Suprema Cultura, 2004. p. 171.

Para o autor, é importante identificar a natureza do instituto, pois a *menagem-prisão* terá reflexos no cômputo da pena, para ele o que irá determinar a natureza da menagem é a forma de sua concessão pelo Juiz e o local de seu cumprimento.

4. Local de Cumprimento da Menagem

O local de cumprimento da menagem, de acordo com o artigo 264, do Código de Processo Penal Militar, obedecidos os requisitos do artigo 240, do mesmo diploma legal, podem ser:

Art. 264 - A menagem a militar poderá efetuar-se no lugar em que residia quando ocorreu o crime ou seja sede do juízo que o estiver apurando, ou, atendido o seu posto ou graduação, em quartel, navio, acampamento, ou em estabelecimento ou sede de órgão militar. A menagem a civil será no lugar da sede do juízo, ou em lugar sujeito à administração militar, se assim o entender necessário a autoridade que a conceder.

Art. 240 – A prisão deve ser em local limpo e arejado, onde o detento possa repousar durante a noite, sendo proibido o seu recolhimento a masmorra, solitária ou cela onde não penetre a luz do dia.⁶

O art. 264 do Código de Processo Penal Militar divide o local de cumprimento em dois, um para o militar e outro para o civil, ressaltando-se na esfera da Justiça Militar Estadual, o civil não responde por crime militar, responde somente no âmbito da Justiça Militar Federal.

Quando a menagem for aplicada ao militar, os locais de seu cumprimento deverão ser aquele onde o réu residia na data dos fatos, que deverá ser o mesmo do juízo onde tramitou o processo crime ou em quartel, navio, acampamento, ou em estabelecimento ou sede de órgão militar.

No primeiro caso, por se tratar de local em que não há administração militar, ou seja, *extra muros*, a delimitação da área de cumprimento se dá em sua residência ou em sua cidade; não cabendo nestes casos *habeas corpus*.

No segundo caso, os locais previsto estão sob administração militar, o qual chamamos de *intra muros*, aqui, duas observações são importantes fazer, a primeira é que deve ser observado o posto e a graduação do militar, de forma que se respeite a hierarquia e a disciplina que são sustentáculos das instituições militares e a outra é que cabe a apreciação de *habeas corpus*.

A menagem concedida a civil (esfera Federal), será efetuada na sede do juízo onde tramita o processo ou em lugar sujeito à administração militar.

José da Silva Loureiro Neto⁷ salienta que sua concessão está vinculada a três preceitos previstos no artigo 263, do Código de Processo Penal Militar, sendo eles:

- a) que a pena privativa de liberdade cominada ao crime não exceda quatro anos;
- b) tendo em atenção a natureza do crime; e
- c) os bons antecedentes do acusado.

Para o autor, a segunda condição “tendo em atenção à natureza do crime”, constitui conceito vago e impreciso, sendo que a legislação anterior trabalhou melhor o tema ao exigir que o auditor tivesse em consideração a gravidade e as circunstâncias do crime (artigo 158, § 1º).

5. Solicitação da Menagem

A solicitação da menagem está prevista inicialmente no artigo 18, § único, do Código de Processo Penal Militar, onde o encarregado do inquérito, durante o prazo de sua instrução (quarenta dias prorrogáveis por mais vinte, artigo 20) solicitará, se entender necessário, a decretação da prisão preventiva ou de menagem do indiciado.

⁶Artigo 264 e 240, do Código de Processo Penal Militar. Lugar da menagem. Decreto Lei nº 1.002, de 21 de outubro de 1969.

⁷ LOUREIRO NETO, José da Silva. **Processo Penal Militar**. São Paulo: Atlas, 2010. p. 85.

Célio Lobão⁸ afirma que a menagem judicial pode ser concedida, também, de ofício pelo Juiz de Direito do Juízo Militar, ou mediante requerimento do Ministério Público, ou, ainda, do acusado ou indiciado, desde que obedecidas as regras do artigo 263, do Código de Processo Penal Militar, e que não se façam presentes um dos requisitos do artigo 255, do mesmo diploma legal (casos de decretação da prisão preventiva).

O artigo 268, do Código de Processo Penal Militar, trata da contagem do tempo de menagem no cômputo da pena do réu, afirmando que a menagem concedida em residência ou cidade não será levada em conta no cumprimento da pena.

Desta forma, o Legislador diferenciou a menagem cumprida em residência ou cidade, daquela cumprida em quartel, navio, acampamento, ou em estabelecimento ou sede de órgão militar.

O Legislador, de forma expressa, definiu no artigo 268 do Código de Processo Penal Militar que só há detração nos casos de menagem concedida em quartel, navio, acampamento, ou em estabelecimento ou sede de órgão militar, sendo que o artigo limita este locais ao vetar o abatimento na pena quando cumprida na residência ou a cidade.

Fica clara, portanto, a distinção de dois tipos de menagem, como afirmou Ronaldo João Roth, a *menagem-liberdade* e a *menagem-prisão*, em que a distinção se faz pelo local destinado ao seu cumprimento.

A concessão da menagem para cumprimento na residência ou cidade é, portanto, considerada uma liberdade provisória, ou seja, um benefício para o acusado.

Enquanto que, a menagem concedida em quartel, navio, acampamento, ou em estabelecimento ou sede de órgão militar é considerada uma prisão provisória ao acusado, devendo-se aplicar o instituto da detração, conforme determina o artigo 589, do mesmo *codex*.

⁸LOBÃO, Célio. **Direito Processual Penal Militar**. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2009. p. 339.

6. Cassação

A cassação da menagem está diretamente ligada às obrigações de sua concessão, ou seja, haverá cassação quando o beneficiado deixar de cumprir um dos requisitos previstos para que o juiz conceda tal benefício.

Desta forma, a menagem poderá ser cassada, de acordo com o artigo 265 do Código de Processo Penal Militar quando o beneficiado se ausentar sem justo motivo do local onde foi determinado seu cumprimento ou, ainda, deixar de comparecer em audiências ou qualquer ato judicial que tenha sido intimado ou que tenha que comparecer sem intimação especial.

Para Cláudio Amin Miguel e Nelson Coldibelli⁹, a concessão da menagem vincula o beneficiado a certas obrigações previstas na própria legislação castrense, onde o seu não cumprimento faz cessar seu benefício, afirmando que:

Uma vez concedida a menagem, o acusado fica vinculado a certas obrigações, tais como a de não se ausentar do local para a qual ela foi deferida, além de não faltar, sem causa justificada, a qualquer ato judicial para que tenha sido intimado ou a que deva comparecer independente de intimação.

O autor compara ainda a cassação às mesmas condições estabelecidas às condições estabelecidas para a liberdade provisória, onde o descumprimento da obrigação estabelecida levará à cassação do benefício da mesma.

7. Considerações Finais

Concluimos que poucos são os estudos que procuram trazer definições dos institutos do direito penal militar e do direito processual penal militar.

De uma forma simples, este pequeno artigo traz uma visão conceituada da menagem que é um instituto pouco discutido em nosso ordenamento jurídico.

⁹MIGUEL, Cláudio Amin e COLDIBELLI, Nelson. **Elemento de Direito Processual Penal Militar**. 3ª edição. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2009. P. 115.

A menagem é um instituto que diz respeito ao local de cumprimento da pena e só é prevista no Código de Processo Penal Militar, no artigo 263.

Podemos afirmar que a previsão que temos hoje no artigo 263, Capítulo V, do Código de Processo Penal Militar, da “menagem” é uma evolução histórica do instituto da “homenagem”, concedida aos nobres na época da Grécia e Roma.

Este instituto pode ter o viés de prisão provisória quando o juiz determinar seu cumprimento em quartel, navio, acampamento, ou em estabelecimento ou sede de órgão militar, devendo-se aplicar o instituto da detração, conforme determina o artigo 589, do mesmo *codex*.

Contudo, quando o juiz determinar seu cumprimento na residência ou cidade é considerada uma liberdade provisória, ou seja,

um benefício para o acusado, não sendo possível o instituto da detração.

Ao tratar a menagem como prisão provisória, aplica-se o instituto da detração, prevista no artigo 42 do Código Penal comum e artigo 67 do Código Penal Militar.

A cassação da menagem ocorre quando o beneficiado deixa de cumprir os requisitos do artigo 265 do Código de Processo Penal Militar, ou seja, ausenta-se do local determinado para cumpri-la ou, deixa de comparecer sem justo motivo em audiência judicial que tenha sido intimado ou que deva comparecer sem intimação especial.

Desta forma temos que a menagem é um instituto que diz respeito ao local de cumprimento da pena e só é prevista no Código de Processo Penal Militar, inicialmente no artigo 263.

REFERÊNCIAS

- ARAUJO, Luiz Alberto David; NUNES JÚNIOR, Vidal Serrano. Curso de Direito Constitucional. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2006.
- ASSIS, Jorge César de. **Código de Processo Penal Militar Anotado**. Volume 1. Curitiba: Juruá, 2008.
- _____. **Código de Processo Penal Militar Anotado**. Volume 2. Curitiba: Juruá, 2008.
- _____. **Comentários ao Código Penal Militar**. Comentários, Doutrina, Jurisprudência dos Tribunais Militares e Tribunais Superiores. 6. ed. Curitiba: Juruá, 2008.
- _____. **Direito Militar: aspectos penais, processuais penais e administrativos**. 2. ed. Curitiba: Juruá, 2008
- BRASIL. **Tribunal de Justiça Militar do Estado de São Paulo**. Imprensa Oficial do Estado. História da Justiça Militar do Estado de São Paulo. São Paulo: IOE, 1976.
- CAMPOS JÚNIOR, José Luiz Dias. **Direito Penal e Justiça Militares - Inabaláveis Princípios e Fins**. Curitiba: Juruá, 2001.
- CARVALHO, Esdras dos Santos. **O Direito Processual Penal Militar numa visão garantista**. A conformação do processo penal militar ao sistema constitucional acusatório como instrumento de efetivação dos direitos fundamentais na tutela penal militar. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.
- Código Penal Militar**. Decreto Lei nº 1.001, de 21 de outubro de 1969.
- Código de Processo Penal Militar**. Decreto Lei nº 1.002, de 21 de outubro de 1969.
- COSTA, José de Faria; SILVA, Marco Antonio Marques da. **Direito Penal Especial, Processo Penal e Direitos Fundamentais: visão luso-brasileira**. São Paulo: Quartier Latin, 2006.
- HERRERA, Renato Astrosa. **Derecho Penal Militar**. Santiago de Chile: Jurídica de Chile, 1971.
- LOBÃO, Célio. **Direito Processual Penal Militar**. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2009.
- LOUREIRO NETO, José da Silva. **Processo Penal Militar**. São Paulo: Atlas, 2010.
- MIGUEL, Cláudio Amin e COLDIBELLI, Nelson. **Elemento de Direito Processual Penal Militar**. 3ª edição. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2009.
- MIRANDA, Jorge; SILVA, Marco Antonio Marques da. (Coord.). **Tratado luso-brasileiro da dignidade humana**. 2. ed. São Paulo: Quartier Latin, 2009.
- NEVES, Cícero Robson Coimbra; STREIFINGER, Marcello. **Apontamentos de Direito Penal Militar**. Parte Geral. São Paulo: Saraiva, 2005. v.1.
- NEVES, Cícero Robson Coimbra; STREIFINGER, Marcello. **Apontamentos de Direito Penal Militar**. Parte Especial. São Paulo: Saraiva, 2007. v. 2.
- PINTO, Eduardo Augusto Alves Vera Cruz. **Os Tribunais Militares e o Estado de Direito Democrático**. In: MIRANDA, Jorge; SILVA, Marco Antonio Marques da. **Tratado luso-brasileiro da dignidade humana**. São Paulo: Quartier Latin, 2008. p. 57.
- ROTH, Ronaldo João. **Temas de Direito Militar**. São Paulo: Suprema Cultura, 2004.
- _____. **Justiça Militar e as peculiaridades do juiz militar na atuação jurisdicional**. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2003.
- SABELLI, Cid. **Processo Penal Militar. Da teoria à prática**. São Paulo: Suprema Cultura, 2008.
- SILVA, Marco Antonio Marques da. **Acesso à Justiça Penal e Estado Democrático de Direito**. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2001.
- _____. **A vinculação do juiz no processo penal**. São Paulo: Saraiva, 1993.
- SILVA, Marco Antonio Marques da. (Coord.). **Processo penal e garantias constitucionais**. São Paulo: Quartier Latin, 2006.