



Centro Universitário de Brasília - UniCEUB

Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais - FAJS
Curso de Bacharelado em Direito

GUSTAVO MORONG ROSTY

A LEI Nº 13.491/2017 E A NOVA COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA MILITAR.

**BRASÍLIA
2021**

GUSTAVO MORONG ROSTY

A LEI Nº 13.491/2017 E A NOVA COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA MILITAR.

Artigo científico apresentado como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em Direito pela Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais - FAJS do Centro Universitário de Brasília (UniCEUB).

Orientador: Gabriel Haddad Teixeira

**BRASÍLIA
2021**

GUSTAVO MORONG ROSTY

A LEI Nº 13.491/2017 E A NOVA COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA MILITAR.

Artigo científico apresentado como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em Direito pela Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais - FAJS do Centro Universitário de Brasília (UniCEUB).

Orientador: Gabriel Haddad Teixeira

BRASÍLIA, 09 ABRIL 2021

BANCA AVALIADORA

Gabriel Haddad Teixeira

Professor(a) Avaliador(a)

A LEI Nº 13.491/2017 E A NOVA COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA MILITAR. GUSTAVO MORONG ROSTY

Resumo:

A competência da justiça militar foi ampliada com o advento da Lei nº 13.491/2017. A lei mudou a definição de crime militar impróprio, acrescentando os crimes da legislação comum que não estão presentes no Código Penal Militar à essa classificação se realizados em certos contextos. Outra alteração foi a mudança de competência para julgar crimes dolosos contra vida de civis cometidos por militares das Forças Armadas, com a nova Lei, a justiça castrense julgará esses delitos, também sendo necessário realização em contextos especificados no CPM. Essa mudança veio devido o aumento do emprego das Forças Armadas em operações de Garantia da Lei e da Ordem, porém, há discussão sobre uma suposta inconstitucionalidade, uma vez que essa mudança de competência pode ferir preceitos constitucionais, como o Tribunal do Júri. Contudo, outros doutrinadores, acreditam que a própria constituição dá respaldo a Lei, visto que ela define a competência da Justiça Militar.

Palavras-chave: Lei nº 13.491/2017; crime militar, crimes dolosos contra a vida; inconstitucionalidade.

Sumário:

Introdução. – 1. A Justiça Militar e seus conceitos básicos – 2. A Lei nº 13.491/2017 e o novo conceito de crimes militares. – 3. Os crimes dolosos contra vida na Lei nº 13.491/17 – Considerações finais.

Introdução:

A Justiça Militar é uma justiça especializada, com a finalidade de julgar os crimes militares próprios e impróprios. Essa justiça castrense se divide em Justiça Militar Estadual, onde são julgados os policiais e bombeiros militares, e Justiça Militar da União, onde são julgados os militares das Forças Armadas.

Essa justiça especializada é competente para julgar os crimes militares, que eram os crimes previstos no CPM, uma vez que esses delitos uma vez cometidos por militares ferem pilares estruturais da vida castrense como a hierarquia e a disciplina, e visto isso, há um julgamento por uma justiça especializada onde essas características podem ser melhor entendidas.

Com o advento da Lei 13.491/2017 a competência da Justiça Militar aumentou consideravelmente, dessa forma questões que já eram de difícil conceituação ficaram mais difíceis de conceituar, mesmo se tratando de assunto que está tipificado na própria constituição.

No inciso II do artigo 9º da Lei 13.491/2017, a lei modificou o Código Penal Militar, aumentando o conceito de crime militar, uma vez que todos os crimes tipificados, não só no código penal, mas também na legislação penal extravagante, bastando ser cometidos nos requisitos tipificados nas alíneas seguintes para ser considerado crime militar nos tempos de paz.

Ao abranger dessa maneira, gerou uma grande dúvida acerca de como classificar esses novos tipos de crime militar, que não são nem crimes militares próprios (aqueles que a tipificação está apenas no Código Penal Militar) nem crimes militares impróprios (aqueles tipificados tanto no Código Penal Militar como no Código Penal), criou dessa forma, crimes que não se encontram no Código Penal Militar mas por estarem de acordo com as alíneas do inciso II do artigo 9º do Código penal Militar, serão considerados crimes militares e dessa forma serão de competência da Justiça Militar devido a matéria.

Ao visualizarmos esta contextualização, vemos que, o que mais gera dúvida é sobre qual o conceito de crime militar. A lei pode definir o que são crimes militares ou é necessário que sejam preenchidos requisitos intrínsecos, como afronta aos princípios militares de Hierarquia e Disciplina?

Vemos também na Lei 13.491/2017 a modificação do parágrafo único do artigo 9º do Código Penal Militar, acrescentando assim o parágrafo 1º, uma modificação simples, alterando o termo de Justiça Comum para Tribunal do Júri, mas que se analisarmos bem são coisas diferentes.

A maior mudança advinda com a Lei, e a que causa maior preocupação acerca do assunto é a alteração da competência para a Justiça Militar de julgar crimes dolosos contra a vida de civil praticados por militares das Forças Armadas se praticados em determinados contextos. Essa alteração veio com a inclusão do parágrafo 2º no artigo 9º do Código Penal Militar com o advento da Lei 13.491/2017.

Devido a mudança de competência ficou questionado se pode haver julgamento de crimes dolosos contra a vida fora do julgamento do júri, uma vez que é um tribunal constitucional. Também é preciso ter em mente que no artigo 124 da Constituição federal dá competência de crimes militares para a Justiça Militar, e no mesmo artigo diz que crimes militares são aqueles definidos por lei. Observamos o referido artigo na íntegra, “Art. 124. À Justiça Militar compete processar e julgar os crimes militares definidos em lei.”²

Uma vez que na Lei 13.491/2017, como podemos observar, há tanto respaldo constitucional como também uma certa afronta a um dispositivo constitucional, fica a dúvida em saber se é ou não autorizado pela nossa constituição que um crime doloso contra vida fosse julgado pelo Justiça Militar e não pela Justiça Comum, na forma de Tribunal do Júri.

Por isso verificamos que, uma dúvida acerca da constitucionalidade da Lei 13.491 de 13 de outubro de 2017, em sua forma integral ou até mesmo parcial, pode gerar uma tremenda insegurança jurídica e até mesmo violações a direitos individuais, uma vez que os assuntos apresentados possuem direta relação com preceitos constitucionais. Dessa forma, a maior pergunta que devemos realizar é se as alterações trazidas pela Lei 13.491/2017 são constitucionais e quais podem ser seus efeitos.

Sendo assim, acreditamos que a resposta para a definição de inconstitucionalidade ou não é realizada através da correta interpretação de preceitos já expressos na constituição, interpretação essa que pode ser realizada através de entendimentos de conceitos pré-definidos por doutrinadores e magistrados, utilizando assim como fonte para criar um entendimento específico para a referida lei.

Assim, para total entendimento sobre a inconstitucionalidade ou não da lei devemos fazer um estudo sobre o conceito de crime militar e sua natureza jurídica, tendo a capacidade de identificar o que é ou não crime militar e quais os seus tipos, para assim entender qual a competência da Justiça Militar e o porquê de sua importância.

Após entender o conceito de crime militar devemos estudar os princípios constitucionais que estão relacionados com a nova lei, tanto os princípios que baseiam a lei quanto os princípios que supostamente estão sendo lesados. Dessa forma, teremos conhecimento básico para poder estudar a lei por completo.

Em seguida, iniciamos uma análise dos motivos dessa modificação, entendendo a justificativa para se alterar esses conceitos básicos. Depois passamos para a análise das mudanças advindas da nova Lei, sendo essas mudanças divididas em duas, uma mudando o conceito de crime militar, e outra alterando a competência de crimes dolosos contra vida de civil cometidos por militares das forças armadas.

Sendo assim, buscaremos entender os aspectos históricos e sociais que fizeram o legislador criar a lei, realizando um estudo sobre o contexto da sociedade atual e o porquê da necessidade de aumento da competência de crime militar. Continuaremos a olhar o novo conceito de crime militar impróprio, ampliado pela Lei, em seguida veremos a mudança de competência de crimes dolosos contra a vida que a da Lei 13.491/2017 trouxe, e quais os motivos de sua possível inconstitucionalidade e seus efeitos na sociedade, buscando assim identificar as consequências que a lei causará.

Ao final, realizaremos uma análise das características da lei e suas consequências, utilizando os preceitos de crime militar e os princípios constitucionais para identificar uma possível inconstitucionalidade ou não, se baseando na ponderação de princípios como método de resolução.

1. A Justiça Militar e seus conceitos básicos.

Vemos que com o advento da Lei nº 13.491/17 conceitos básicos do Direito Penal Militar foram modificados para ampliar a competência da lei, essa mudança foi sobre o conceito de crime militar. sendo assim, há a necessidade de estudar os princípios e conceitos básicos do Direito Penal Militar, para então, compreender as mudanças da lei. Realizando um estudo sobre seus princípios básicos, seu bem jurídico e mais importante entender a sua finalidade, e o porquê da necessidade de haver um código penal militar.

Em primeiro lugar, devemos compreender que a atividade militar, é uma atividade muito específica. Busca primeiramente a liberdade pública, uma vez que sua principal atribuição é a defesa da Pátria e nação, no caso das Forças armadas, e a segurança pública, no caso dos militares estaduais. Dessa forma, vemos que essa nobre missão, gera uma imagem de responsabilidade, e um membro da caserna ao realizar um crime, está vinculando essa desordem a sua instituição militar, ferindo assim sua própria instituição. Como Cícero Robson Coimbra Neves (2013. p 58) explica em:

“Nesse contexto, é preciso também ter em vista que as instituições militares, as Forças Armadas, as Polícias Militares e os Corpos de bombeiros Militares, têm missões de suma importância na preservação das liberdades públicas, porquanto a elas cabem a

defesa da Pátria, a garantia dos poderes constitucionais, da lei e da ordem, o policiamento ostensivo preventivo, a preservação da ordem pública e as atividades de defesa civil. É inadmissível que o responsável pela preservação da ordem pública – de cujos elementos sobressai a segurança pública –, por exemplo, seja o elemento desarmonizador dessa tranquilidade pela perpetração de um crime, ainda mais quando o faz no exercício de seu nobre mister.

Dessa forma, o regular desempenho das missões atribuídas às forças militares é, inequivocamente, situação social que demanda especial cuidado, merecendo, inclusive, tutela penal direta ou por bens jurídico-penais outros, cuja turbação poderia importar em deficiência na consecução dos objetivos maiores.”

Em segundo lugar, é necessário entender que a vida na caserna é baseada em dois princípios básicos, que regem o mundo militar em todos os momentos e em todas as instituições militares. Esses princípios são a hierarquia e a disciplina. No mundo castrense, esses princípios são os pilares básicos das instituições, que dão o suporte para todas as demais regras e procedimentos militares. Vemos que são princípios de tão grande importância que foram positivados na Carta magna no art. 142 (BRASIL, 1998) como vemos a seguir:

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

Após entender essas duas premissas podemos começar a olhar o próprio Direito Penal Militar. Entendemos que o Código Penal militar busca proteger a regularidade das instituições militares, pois em qualquer crime militar, por mais que haja outros bens jurídicos protegidos, o bem jurídico final a ser coberto e abrigado é a regularidade das instituições castrenses.

Assim sendo, o código penal militar quando tutela o bem jurídico da hierarquia e disciplina, por ser um pilar da caserna, está no final buscando proteger a regularidade das instituições, sendo uma proteção mais direta. E vemos também, que ao tutelar bens jurídicos também apreciados ao direito penal comum, está de forma indireta, protegendo a regularidade das instituições, pois como já abordado acima, um membro da caserna que em cumprimento de suas funções comete um crime, está impedindo o regular desempenho das missões castrenses, e assim, lesando a regularidade das instituições militares.

Por isso, houve a escolha da criação desse direito especializado em razão da matéria, pois, a característica específica da vida militar e suas instituições, obrigou a criação de um direito que buscasse sempre a proteção de sua regularidade. Como também ensina Elias da Silva Corrêa (2009) em:

“Em que pese a proteção dos bens jurídicos essenciais ao convívio social, como a vida, a liberdade, o patrimônio, o Direito Penal Militar tem implícito, sempre, a tutela de um bem jurídico especial, que é a regularidade das Instituições Militares, no que concerne a hierarquia e disciplina, cuja quebra acarretaria sua desestabilização e a desregularidade de suas missões constitucionais peculiares.”

Após entendermos que os crimes previstos no Código Penal Militar possuem em sua finalidade a proteção da regularidade das instituições militares, devemos agora entender como classificar esses crimes, pois como veremos mais à frente, essa classificação restou alterada pela Lei 13.491/17. Devemos entender que essa classificação possui diversas teorias, e ainda

são discutidas pela doutrina, principalmente, após a nova lei ter fomentado a discussão com a ampliação de crime militar impróprio. Vemos que essa difícil classificação sempre existiu, como mostrou o professor Benevides Fernandes Neto (2008) em:

“Ainda que se trate de um dos ramos mais antigos do Direito, remontando seu surgimento, no Brasil, à época do Príncipe Regente, que por Alvará de 1º de abril de 1808 criou o Conselho Supremo Militar de Justiça, não se delimitou, ainda, o conceito sobre crime militar. A legislação, seja na Carta Constitucional (art. 5º, LXI, 124 e 125, § 4º) ou nos diplomas castrenses (CPPM e CPM) não o define, não sendo pacífico na doutrina e na jurisprudência os critérios para sua classificação.”

Mesmo, com essas diversas teorias, sempre se divide o crime militar, em duas classificações, sendo essas: crimes militares próprios ou crimes militares impróprios. Antes de explicar a definição de cada classificação, devemos entender que a importância dessa classificação se dá, por muito se discutiu a competência para julgar os crimes militares, pois há discussões sobre limitar a competência da justiça militar apenas a crimes propriamente militares, e os demais crimes, os impróprios militar, mesmo previsto no CPM, serem julgados pela justiça comum, como mostrou Cícero Robson Coimbra Neves (2013. p 90) em seu manual ao dizer que:

“Não raras vezes se levantam para sustentar que tão só os crimes propriamente militares devem ser julgados pela Justiça Castrense, como o fez, em 1992, o substitutivo da relatora Deputada Federal Zulaiê Cobra Ribeiro à Proposta de Emenda à Constituição n. 96-A, que propunha, inicialmente, a extinção da Justiça Militar Estadual, bem como que a Justiça Militar da união passasse a processar e julgar apenas os crimes propriamente militares definidos em lei.”

Também vemos que a não há apenas a necessidade de entender a classificação de crime militar para entender teorias doutrinárias, na prática há a necessidade de classificar um crime militar em próprio ou impróprio, pois o crime propriamente militar pode gerar prisão do autor mesmo sem flagrante delito ou autorização de autoridade judicial. Como explica Jorge César de Assis (2005) em:

“A necessidade de se compreender o crime militar deriva atualmente da Carta Magna, a qual, referindo-se aos crimes propriamente militares, os excepcionou da necessidade do estado de flagrância ou da ordem da autoridade judiciária competente para a execução da prisão de seu autor.

Nos crime propriamente militar a autoridade militar poderá prender o acusado sem que este esteja em flagrante delito e mesmo sem ordem judicial, situação impossível de se imaginar em relação ao crime comum.”

Uma vez que, observamos a importância da classificação de um crime militar, podemos prosseguir a definir os crimes militares próprios e impróprios. Para isso, mesmo havendo várias teorias, vamos nos ater, a teoria topográfica, doutrina está majoritária na comunidade jurídica.

Dessa forma, a teoria topográfica, teoria que aborda a visão de autores de direito penal comum e a majoritária, define como crime propriamente militar, aqueles inerentes à atividade militar, e por isso estão apenas previstos no Código Penal Militar, são por exemplo o crime de deserção, insubmissão, motim, entre outros. Vemos que esses crimes só são possíveis de

acontecer devido a característica típica da caserna, principalmente devido aos pilares, já mencionados acima, de hierarquia e disciplina.

Sendo assim, de forma lógica, podíamos definir os crimes militares impróprios, como aqueles que possuem previsão tanto na legislação comum, como no Código Penal Militar, como por exemplo o crime de homicídio. Definimos assim, haja visto, que são crimes que não possuem em sua natureza elementar características da caserna, porém, se enquadram em crime militar, devido a outros elementos do caso concreto, que o modificam a elementar do crime para características militares.

Podemos explicar melhor se imaginarmos um homicídio, que de início não possui característica de crime militar, porém, se o autor do homicídio for um militar da ativa, que realizou o crime em atividade de serviço, devido a essa nova situação, o crime se torna crime militar impróprio.

Isso se torna bem explicado na análise do jurista Jorge César de Assis (2005), ao dizer que:

“Em uma definição bem simples poderíamos dizer que crime propriamente militar é aquele que só está previsto no Código Penal Militar, e que só poderá ser cometido por militar, como aqueles contra a autoridade ou disciplina militar ou contra o serviço militar e o dever militar. Já o crime impropriamente militar está previsto ao mesmo tempo, tanto no Código Penal Militar como na legislação penal comum, ainda que de forma um pouco diversa (roubo, homicídio, estelionato, estupro, etc.) e via de regra, poderá ser cometido por civil.”

Devemos mencionar também, como foi falado acima, que podíamos definir os crimes militares impróprios, como aqueles que possuem previsão tanto na legislação comum como na legislação penal militar. É importante frisar que hoje não se pode permanecer com essa definição, pois uma das mudanças da Lei 13.491/17, é a ampliação desses crimes militares impróprios. Alguns doutrinadores até criaram uma definição, uma vez que com a nova lei abrange como crime militar delitos que estão previsto em legislação comum, mesmo que não tipificados em no Código Penal Militar, bastando terem sido praticados dentro das hipóteses previstas na lei.

Concluimos assim, que o Direito Penal Militar, possui devido a característica específica de uma instituição castrense, a nobre missão de proteger a regularidade de suas instituições. Tendo tipificado em seu código crimes propriamente militares e impropriamente militares, protege os pilares básicos da vida castrense, a hierarquia e a disciplina. Ao entender esses conceitos básicos, podemos nos aprofundar a estudar a Lei 13.491/17, às suas mudanças e, principalmente, as consequências que essas mudanças podem trazer à sociedade.

2. A Lei nº13.491/2017 e o novo conceito de crimes militares.

Uma vez compreendido os aspectos básicos do direito castrense, entendendo que a hierarquia e a disciplina são pilares básicos da caserna, como também, compreendendo o conceito de crimes militares próprios e impróprios, podemos começar a analisar de forma específica a Lei nº 13.491/2017.

Iniciaremos a análise buscando compreender o processo de construção da Lei, para assim, entender o porquê, os legisladores buscaram essa mudança no Código Penal Militar, e juntamente entender o aspecto social que fundamentou a criação da nova lei.

Vemos que as forças armadas no Brasil vêm, cada vez mais, sendo utilizadas em situações não convencionais de seu emprego. Vemos isso, uma vez que nos últimos anos o uso das forças armadas em operações de garantia da lei e da ordem têm sido recorrentes, muitas vezes fazendo o papel da polícia militar em caso greve, ou até ocupação de comunidades dominadas pelo narcotráfico.

Porém, por mais que essas operações não sejam atividade convencional das forças armadas, ainda são atividades militares, e atividades fins das forças, uma vez que a garantia da lei e da ordem, está prevista como missão das forças armadas no art. 142 da constituição cidadã (BRASIL,1988). Como vemos a seguir:

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

Foi observado essa necessidade devido a crise de segurança pública que vem surgindo no país nas últimas décadas, onde organizações criminosas vem cada vez mais aumentando seu poder bélico, e assim, impedindo que a polícia militar consiga realizar o seu papel de segurança pública. Como diz Luiz Gustavo Gonçalves Ribeiro (2018, p. 321) em:

“Em vista das precárias políticas públicas voltadas para a segurança ostensiva da população brasileira, nos últimos anos, tem sido cada vez mais comum, em casos de greves de policiais civis e militares, de redução de efetivo policial por falta de estrutura física e orçamentária ou mesmo diante das demandas deflagradas pela pujança da criminalidade organizada e dos eventos recém ocorridos no Brasil como a Copa do Mundo de Futebol e as Olimpíadas e Paraolimpíadas, a realização de policiamento ostensivo nas ruas por policiais das forças armadas, a mando de autoridades do Poder Executivo.”

E podemos observar que o motivo para essa mudança na legislação veio desse aumento do uso das forças armadas em operações não convencionais. Vemos que a doutrina é pacífica que neste entendimento sobre o motivo da mudança na legislação nos apontamentos de Vladimir Aras (2017) ao dizer que:

“As razões para tal mudança legislativa deitam raiz na polêmica ampliação do papel das Forças Armadas na segurança pública urbana e das fronteiras, em tempos de recrudescimento da violência e do aumento do poderio de organizações criminosas. Por falta de alternativas de segurança pública civil, militares têm sido utilizados pelo governo federal em operações de garantia da lei e da ordem, o que vem acentuando situações potencialmente conflituosas com civis, criminosos ou não.”

E podemos observar que a própria justificativa do projeto de lei nº 5768/2016, que gerou a nova lei, de autoria do Deputado Esperidião Amin do PP-SC é nesse mesmo entendimento, principalmente onde diz que:

“Cumpramos ressaltar que as Forças Armadas encontram-se, cada vez mais, presentes no cenário nacional atuando junto à sociedade, sobretudo em operações de garantia da lei e da ordem. Acerca de tal papel, vale citar algumas atuações mais recentes, tais

como, a ocorrida na ocasião da greve da Polícia Militar da Bahia, na qual os militares das Forças Armadas fizeram o papel da polícia militar daquele Estado; a ocupação do Morro do Alemão, no Estado do Rio de Janeiro, em que as Forças Armadas se fizeram presentes por longos meses; e, por fim, a atuação no Complexo da Maré, que teve início em abril de 2014.

Dessa forma, estando cada vez mais recorrente a atuação do militar em tais operações, nas quais, inclusive, ele se encontra mais exposto à prática da conduta delituosa em questão, nada mais correto do que buscar-se deixar de forma clarividente o seu amparo no projeto de lei.” (BRASIL, 2016)

Como vimos anteriormente, esse aumento de emprego das forças armadas em operações de GLO, foi o que motivou a mudança da lei. Vemos que o legislador entendeu que havia uma certa lacuna na legislação, e assim, com essas mudanças, traria amparo aos militares que são empregados nesse tipo de operação.

Assim, podemos agora entender quais foram as mudanças trazidas pela nova legislação, vemos que a lei muda apenas o artigo 9º do CPM, que se trata dos crimes militares cometidos em tempos de paz, essa mudança de forma geral amplia a competência da justiça militar. Porém, podemos dividir essa ampliação em duas partes, a primeira na ampliação de crime militar impróprio e a segunda na alteração de competência do julgamento de crime doloso contra vida cometido por militar das forças armadas.

Primeiro, vamos entender a primeira mudança da lei. Como vimos anteriormente, os crimes militares são divididos em próprios e impróprios, onde os crimes próprios são aqueles que estão tipificados apenas no CPM, e os impróprios aqueles tipificados tanto no CPM como na legislação penal comum. Porém, com o advento da nova lei, mesmo que o crime não esteja na tipificado no CPM, mas sim na legislação comum, e se as circunstâncias do crime preencher os requisitos disposto nas alíneas do inciso II do art. 9º do CPM, então será também considerado crime militar, e assim de competência da justiça militar. Como também diz Luiz Gustavo Gonçalves Ribeiro (2018, p. 326) em:

“A nova redação do inciso, a partir da Lei 13.491/2017, passou a considerar crimes militares, nas situações descritas no inciso, os crimes previstos no Código Penal Militar e aqueles previstos na legislação penal. Ou seja, a nova lei aumentou, em grande parte, o número de crimes militares previstos na legislação pátria, dentre os quais, destacados pela incidência maior, a tortura e o abuso de autoridade, antes não considerados militares ainda que praticados nas situações previstas no inciso II do artigo 9º, do CPM, uma vez que se encontram tipificados em leis extravagantes.”

Com essa explicação, vemos que houve uma ampliação da competência da justiça militar, pois, com advento da nova lei, todos os crimes podem ser crimes militares, se cumprirem os requisitos. Vemos que, essa ampliação é criticada por diversos doutrinadores, porém não há consenso na doutrina se há uma inconstitucionalidade nessa mudança. Vemos essa crítica na fala de Luiz Gustavo Gonçalves Ribeiro (2018, p. 329) em:

“Corte Interamericana de Direitos Humanos deixou claro, portanto, que a competência da jurisdição castrense deve restringir-se aos crimes de caráter exclusivamente militares.”

Porém, vemos também, que há doutrinadores que não corroboram com o pensamento de que há uma incoerência dessa mudança com a Constituição Federal. Isso porque,

conforme a constituição federal de 1988, em seu art. 124, a justiça militar é competente para julgar os crimes militares definidos em lei, e assim, como o código penal militar tem força de lei, e é ele que define o que é crime militar, assim, há então uma concordância com a CF/88. Vemos isso nas palavras de Ronaldo João Roth (2018) em:

“De se registrar que, conforme diretriz constitucional, é a lei ordinária que define o que é crime militar, a teor do art. 124 e art. 125, § 4º, da CF, que estabelecem, respectivamente, à JMU e à JME a competência para conhecer dos crimes militares definidos em lei. Logo, a própria Lei Maior confere expressamente ao legislador ordinário a competência legislativa privativa para legislar sobre direito penal e processual (art. 22, inciso I, CF).”

Essa primeira mudança trouxe de volta os debates acerca do conceito de crime militar, e até onde esses crimes devem ser de competência da justiça militar, porém, não foi a mudança mais polêmica da nova lei. A principal discussão tem sido em torno da segunda parte da ampliação, onde foi dada a competência da justiça da militar para julgar os crimes dolosos contra vida cometidos contra civis por militares das forças armadas.

Essa segunda parte da lei, é a que mais causa discussões sobre a constitucionalidade da lei. Uma vez que a nova lei altera o parágrafo 1º e 2º do art. 9º do CPM, tratando especificamente de crimes dolosos contra a vida. Por isso, a discussão acerca da constitucionalidade dessa mudança é muito forte, pois, devido a história do nosso país, há um grande receio de uma opressão do estado, onde alguns juristas dizem que esta nova lei cria uma licença para essa opressão.

3. Os crimes dolosos contra vida na Lei nº 13.491/17.

Iniciamos a explicar a segunda mudança que veio com o advento da nova lei, mudança essa mais polêmica devido a sua matéria se tratar de crimes dolosos contra a vida. Assim, devemos compreender como era antes da Lei nº 13.491/17, para conseguir analisar a nova redação, e dessa forma ver os argumentos negativos e positivos da nova lei.

Antes do advento da nova Lei, o parágrafo único do art. 9º do CPM, dava a competência de julgar crimes dolosos contra a vida de civis praticados por militares à Justiça Comum, mesmo sendo um crime militar, salvo no contexto de aeronave abatida pela Força Aérea Brasileira depois de classificada como hostil. Contudo, com a nova lei essa competência foi modificada.

A nova redação desmembrou o parágrafo único em dois, o parágrafo primeiro trata de crimes dolosos contra vida de civis cometidos por militares estaduais (policiais e bombeiros militares), mantendo a competência desses crimes ao Tribunal do Júri. No 2º parágrafo, se trata desses crimes dolosos contra vida, porém cometidos por militares das forças armadas, alterando a sua competência para justiça militar se praticados em certos contextos especificados na lei.

Vemos então a íntegra do parágrafo 1º e 2º do art. 9º da Lei nº 13.491/17 (BRASIL, 2017).

“... § 1º Os crimes de que trata este artigo, quando dolosos contra a vida e cometidos por militares contra civil, serão da competência do Tribunal do Júri. (Redação dada pela Lei nº 13.491, de 2017)

§ 2º Os crimes de que trata este artigo, quando dolosos contra a vida e cometidos por militares das Forças Armadas contra civil, serão da competência da Justiça Militar da União, se praticados no contexto: (Incluído pela Lei nº 13.491, de 2017)

I – do cumprimento de atribuições que lhes forem estabelecidas pelo Presidente da República ou pelo Ministro de Estado da Defesa; (Incluído pela Lei nº 13.491, de 2017)

II – de ação que envolva a segurança de instituição militar ou de missão militar, mesmo que não beligerante; ou (Incluído pela Lei nº 13.491, de 2017)

III – de atividade de natureza militar, de operação de paz, de garantia da lei e da ordem ou de atribuição subsidiária, realizadas em conformidade com o disposto no art. 142 da Constituição Federal e na forma dos seguintes diplomas legais: (Incluído pela Lei nº 13.491, de 2017)

a) Lei no 7.565, de 19 de dezembro de 1986 - Código Brasileiro de Aeronáutica; (Incluída pela Lei nº 13.491, de 2017)

b) Lei Complementar no 97, de 9 de junho de 1999; (Incluída pela Lei nº 13.491, de 2017)

c) Decreto-Lei no 1.002, de 21 de outubro de 1969 - Código de Processo Penal Militar; e (Incluída pela Lei nº 13.491, de 2017)

d) Lei no 4.737, de 15 de julho de 1965 - Código Eleitoral. (Incluída pela Lei nº 13.491, de 2017) ...”

Devido a essa mudança houve uma grande discussão na doutrina sobre uma suposta inconstitucionalidade da lei, com isso foram realizados diversos argumentos alegando uma suposta inconstitucionalidade.

Devemos destacar aqui o argumento de que o júri por ser um tribunal previsto na constituição possui assim, uma soberania assim para julgar crimes dolosos contra a vida. E uma vez que a Lei nº 11.3491/17 tira do Tribunal do Júri essa competência, haveria então uma inconstitucionalidade. Como explica Vladimir Aras (2017) em:

“Resta o forte argumento, em sentido contrário, de que o julgamento de crimes dolosos contra a vida de civis por juízes-auditores ou por estes e colegiados militares (escabinados ou escabinatos) representa supressão da competência e da soberania do júri (art. 5º, XXXVIII, ‘d’, CF). Por este prisma, militares do Exército, da Marinha ou da Aeronáutica teriam de ser julgados por júris federais, nos crimes dolosos contra a vida de civis, em situações propter officium. Assim, a Lei 13.491/2017 em questão seria inconstitucional neste ponto.”

Porém, muitos doutrinadores não concordam com esse entendimento pois uma vez que a Constituição Federal define em seu art. 124 que a competência de crime militar próprio ou impróprio é da Justiça Castrense, e a definição de crime militar será descrita em lei. Dessa forma, a ampliação de competência seria constitucional. Como também explica Vladimir Aras (2017) em:

“Com a alteração do art. 9º do CPM, a situação processual, que já era incerta, ganhou contornos mais complexos, pois a previsão ampliativa da competência da Justiça Militar da União poderia ser considerada constitucional neste aspecto, por remissão ao art. 124 da CF. De fato, cabe mesmo à lei federal definir os crimes militares e, reflexamente, estipular a competência da JMU.”

Dessa mesma forma leciona Rodolfo R T Menezes (2019) ao dizer:

“Destaca-se que a competência é um critério legal que previamente delimita o poder de jurisdição para tornar a justiça mais célere e especializada. Conforme o art. 124 da CF, a JMU julga aqueles que cometerem crimes militares e não apenas os militares.”

E observamos, que alguns doutrinadores não enxergam essa ampliação como uma afronta a uma prerrogativa constitucional, que seria o Tribunal do Júri, uma vez que em casos de foro por prerrogativa de função o julgamento de crimes dolosos contra vida não seria pelo júri, e sim pelo tribunal competente conforme a prerrogativa de função. Como argumenta Rodolfo R T Menezes (2019) em:

“A competência da JMU é determinada na Carta Magna, como visto anteriormente, e não contraria a competência do Tribunal do Júri. O Júri é Justiça Comum, enquanto a Justiça Militar é Especializada, devendo esta prevalecer se atendidas as regras constitucionais no caso concreto, da mesma forma como prevalece o foro por prerrogativa de função previsto na Carta Magna.”

Todavia, muitos argumentos contra a nova Lei, se dá citando tratados internacionais, uma vez que é entendido pela Corte Interamericana de Direitos Humanos que a justiça castrense deveria se ater a apenas bens jurídicos de ordem militar, assim, essa competência para julgar crimes dolosos contra a vida pela Justiça Militar não traria um julgamento justo e imparcial. Como explica Henrique Hoffmann e Ruchester Marreiros Barbosa (2017) em:

“O Escritório para América do Sul do Alto Comissariado das Nações Unidas para os Direitos Humanos e a Comissão Interamericana de Direitos Humanos manifestaram profunda preocupação com a mudança. A ampliação da jurisdição militar representa um grave obstáculo para um julgamento justo e imparcial. Para os países que ainda mantêm, a jurisdição penal militar deve ter um alcance restritivo e excepcional, relacionada a bens jurídicos específicos de ordem militar”

Também traz a mesma ideia Luiz Gustavo Gonçalves Ribeiro (2018, p. 327) em:

“Sem embargo, tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos aos quais o Brasil aderiu preconizam a restrição de competência da Justiça Militar às situações em que ocorra atividade tipicamente militar, destacando a sua excepcionalidade.”

Assim, vemos que esse entendimento de entidades internacionais de proteção de direitos humanos, se dá devido a um medo de que esse deslocamento de competência do Tribunal do Júri, um tribunal previsto na constituição, para a Justiça Militar, traria assim, um julgamento injusto e parcial, podendo assim, haver um certo corporativismo da instituição em julgar crimes dolosos cometidos por militares das forças armadas contra civis. Como também explica Luiz Gustavo Gonçalves Ribeiro (2018, p. 329) em :

“Todavia, como se pode observar, a Lei nº 13.491, de 13 de outubro de 2017, deslocou a competência do juiz natural, independente e imparcial, para uma jurisdição cujas autoridades estão vinculadas ao comando militar e, portanto, submetidas à hierarquia que caracteriza a Corporação.”

Também vemos esse combate a um corporativismo quando explica Henrique Hoffmann e Ruchester Marreiros Barbosa (2017) em:

“Vale lembrar que foi exatamente para combater o corporativismo na investigação e julgamento da violência militar que a Lei 9.299/96 retirou da Justiça Militar essa competência, por recomendação da CIDH, no caso 10.301, conhecido como Caso “Parque São Lucas”, que resultou no Relatório 40/03.”

Contudo, também há entendimento diverso por parte da doutrina, onde afirma que a Justiça Militar é mais severa que a justiça comum, mesmo sendo contra seus próprios membros, entendendo assim que não há corporativismo na justiça castrense. Como defende Herbert Saavedra (2019) em:

“No quinquênio 2010-2014, conforme gráficos expostos no relatório em testilha, do TJMSP (2015, p. 18), quanto às apelações criminais julgadas pela 2ª instância, mais de 70% tiveram como resultado sentenças condenatórias. Em 2010, foram 72% de condenações, em 2011, 71%, em 2012, 72%, em 2013, 69% e, em 2014, 75%....

Não obstante, a pesquisa estatística, diante do que foi colhido no TJMSP e no CNJ são manifestos sinais de que a Justiça Militar tem um alto grau de severidade na concretização de suas sentenças, em grande maioria condenatórias.”

Entendemos então que a mudança apresentada pela Lei nº 13.491/17 possui entendimento diversificado na doutrina, onde uma parte acredita que é inconstitucional, por retirar do Tribunal do Júri a competência para julgar esses crimes, um tribunal que é previsto na constituição, e por acreditar que essa ampliação é contrária a entendimentos de entidades internacionais de proteção aos direitos humanos, pois acreditam que uma ampliação de competência da justiça militar para crimes não especificamente militares traria assim um corporativismo no julgamento.

Vemos também, que outra parte acredita que a Lei é constitucional, pois a constituição estipula a competência da justiça militar para julgar os crimes militares definidos em lei, sendo assim, a nova Lei seria constitucional.

Por fim, vemos que há ajuizada no STF Ação Direta de Constitucionalidade, porém, ainda sem julgamento pelo tribunal. Assim, embora ainda tramitem ações de inconstitucionalidade, as discussões na doutrina em geral, levam para um entendimento positivo de sua constitucionalidade.

Considerações finais

Concluimos, que a Justiça Militar é uma justiça especializada, uma vez que a vida castrense possui características muito específicas, sendo a principal delas a hierarquia e a disciplina, dessa forma, em virtude desses pilares se viram necessário que os crimes militares fossem julgados por essa justiça especializada.

Contudo, a Lei nº 13.491/17 veio com duas alterações, essas mudanças vieram devido ao aumento do emprego das Forças Armadas em emprego de garantia da lei e da ordem, como na segurança dos jogos olímpicos Rio 2016, na greve de policiais militares e outras operações, assim o legislador entendeu que essas alterações trariam mais segurança jurídica aos militares nessas atividades.

A primeira mudança foi a alteração da definição de crime militar. Vemos que esses crimes militares mencionados possuem duas classificações, sendo a definição dessas classificações bem discutida na doutrina. São divididos então em crimes propriamente militares e impropriamente militares, onde de acordo com a doutrina majoritária os crimes propriamente militares eram os crimes apenas previsto no CPM, e os impropriamente eram os crimes previsto no CPM e na legislação comum, porém a Lei nº 13.491/17 acrescentou aos crimes

impropriamente militares os crimes previstos na legislação comum, mesmo que não previstos no CPM, se realizados em certos contextos definidos na lei.

Outra mudança na Lei, foi a ampliação da competência da justiça militar para julgar os crimes dolosos contra a vida de civis cometidos por militares das Forças Armadas se cometidos em certas circunstâncias. Sendo essa alteração é muito polêmica, causando assim, diversos entendimentos na doutrina sobre uma possível inconstitucionalidade da Lei.

Devido a essa mudança tirar do Tribunal do Júri a devida competência para julgar os crimes dolosos contra vida acima mencionados, há quem acredite que isso causa uma violação à constituição, pelo fato do júri ser um tribunal constitucional, e ainda a possibilidade de um corporativismo no julgamento desses delitos.

Porém, uma vez analisados todos esses argumentos acerca da inconstitucionalidade da Lei, e vendo também os argumentos que defendem a constitucionalidade, entendemos que há uma forma de garantir a especialidade da Justiça Militar a esses crimes, e ainda assim garantir o julgamento do tribunal do júri aos acusados.

Vemos que a Lei nº 13.491/17 apenas diz que a competência para julgar esses crimes são da Justiça Militar, porém, fica questionado o porquê não instituir um Tribunal do Júri na justiça militar, pois entendemos que o júri é um rito especial, que pode ser instituído na Justiça Militar sem prejuízo sobre a especialidade da matéria. Como explica a tese Jorge Cesar de Assis (2019, p. 126) em:

“Todavia, com a mudança operada no parágrafo único do art. 9º do CPM, advinda da Lei 13.491, de 13.10.2017, foi inclusive, suprimida a referência à Justiça Comum, reforçando a tese do Tribunal do Júri na Justiça Militar.”

Por fim, vemos que a discussão de inconstitucionalidade da Lei 13.491/2017 é válida, porém, vemos que os argumentos que dão constitucionalidade à Lei também apresentam grande força, assim, uma forma de garantir tanto a especialidade da Justiça Militar a esses crimes, como os preceitos constitucionais do júri, havendo assim igualdade perante a lei para todos os cidadãos, podem ser solucionados com a instalação de um Tribunal do Júri na Justiça Militar.

Referências:

ARAS, Vladimir. **As novas competências da Justiça Militar após a Lei 13.491/2017**. Disponível em: <<https://vladimiraras.blog/2017/10/18/as-novas-competencias-da-justica-militar-apos-a-lei-13-4912017/>> Acesso em: 18 out. 2017

ASSIS, Jorge César de. **Crime militar e crime comum. Conceitos e diferenças**. Disponível em: <https://jusmilitaris.com.br/sistema/arquivos/doutrinas/crimemilitarecomun.pdf> Acesso em 01 jun. 2005

ASSIS, Jorge Cesar de. **Crime Militar e Processo. Comentários à Lei 13.491/2017**. 2ª. ed. revista e ampliada. Curitiba, Juruá, 2019.

BRASIL. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei nº 5.768, de 06 de julho de 2016**. Altera o Decreto-lei nº 1.001, de 21 de outubro de 1969, Código Penal Militar. Brasília: Câmara dos Deputados, 2016.

BRASIL. **Lei nº 13.491, de 13 de outubro de 2017**. Altera o Decreto-Lei nº 1.001, de 21 de outubro de 1969 - Código Penal Militar. Diário Oficial da União, Brasília, DF, n. 198, 16 out. 2017. Seção 1, p. 01-02.

CORRÊA, Elias da Silva. **Um estudo acerca da natureza jurídica do Direito Penal Militar**. Disponível em: <https://jusmilitaris.com.br/sistema/arquivos/doutrinas/natjurdirpenmil.pdf> Acesso em 17 ago. 2009

HUFFMANN, Henrique; BARBOSA, Ruchester Marreiros. **Ampliação de competência militar é inconstitucional e inconvenional**. Disponível em <<https://www.conjur.com.br/2017-nov-28/academia-policia-ampliacao-competencia-crimes-militares-inconstitucional>> Acesso em: 28 de novembro de 2017

MENEZES, Rodolfo R T. **A constitucionalidade da Lei 13.491/17**. Revista Jus Navigandi, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 24, n. 5862, 20 jul. 2019. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/68878>. Acesso em: 2 out. 2019.

NETO, Benevides Fernandes. **Crime militar e suas interpretações doutrinárias e jurisprudenciais**. Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-penal/crime-militar-e-suas-interpretacoes-doutrinarias-e-jurisprudenciais/> Acesso em 31 dez. 2008

NEVES, Cícero Robson Coimbra. **Manual de Direito Penal Militar**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

RIBEIRO, Luiz Gustavo Gonçalves. **Política pública de segurança dilacerada: o exemplo da Lei 13491/2017 e suas consequências penais e processuais penais**. Revista Brasileira de Políticas Públicas, ISSN 2236-1677, [S.L.] v. 8, n. 1, abr 2018.

ROTH, Ronaldo João. **Lei 13.491/17 - Os crimes militares por extensão e o princípio da especialidade**. Disponível em: <<https://www.observatoriodajusticamilitar.info/single-post/2018/08/31/Lei-1349117---Os-crimes-militares-por-extens%C3%A3o-e-o-princ%C3%ADpio-da-especialidade>> Acesso em: 31 de Ago. 2018

SAAVEDRA, Herbert. **O rigor necessário da Justiça Militar.** Revista Jus Navigandi, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 22, n. 5013, 23 mar. 2017. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/56548>. Acesso em: 12 nov. 2019