

A LEI 13.491/17 E A ALTERAÇÃO DA COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA MILITAR NOS CRIMES DOLOSOS CONTRA A VIDA

Enzo Luigi Barreto Gallo¹ e Cláudia Aguiar Britto²

Resumo

O presente trabalho tem por objetivo abordar as mudanças promovidas pela lei 13.491/17, especificamente no tocante aos crimes dolosos contra a vida, no âmbito da justiça militar, nos casos em que forem cometidos por militares contra civis e no exercício das atribuições elencadas pela lei em questão. A nova abrangência da justiça militar pode ser notada por uma comparação entre a antiga e a nova legislação penal que abrange o tema, o CPM (Código Penal Militar), que já havia sido modificado em 1996 pela lei 9.299. Esta modificação tratava do mesmo assunto que é abordado pela lei 13.491/17, só que atribuindo à justiça comum a incumbência de processar e julgar os agentes, praticantes de crimes dolosos contra a vida, que fossem cometidos por militares e tivessem como alvo os civis. Assim sendo, a competência para esses casos, antes de 1996, era da própria justiça castrense. Esse movimento pendular jurisdicional, porém, proporcionou dois tipos de visão para os casos em que um militar, no cumprimento das suas atribuições previstas no diploma legal, se encontra envolvido em um homicídio contra civil: a visão de quando o militar é julgado por civis e quando ele é julgado por militares.

Palavras-Chave: Crimes militares. Competência. Crimes dolosos contra a vida.

Abstract

This work aims to address the changes promoted by law 13.491/17, specifically with regard to the crimes committed against life, in the context of military justice, in cases where they are committed by military personnel against civilians and in the exercise of the attributions listed by the law in question. The new scope of military justice can be noted by a comparison between the old and the new criminal legislation covering the theme, the CPM (Military Penal Code), which had already been modified in 1996 by law 9,299. This amendment dealt with the same subject that is addressed by law 13.491/17, only attributing to the common justice the task of prosecuting and prosecuting agents, practitioners of crimes related to life, who were committed by military personnel and targeted civilians. Thus, the jurisdiction for these cases, before 1996, was the Castrense court itself. This judicial pendulum movement, however, provided two types of vision for cases in which a military, in the fulfillment of its duties provided for in the legal diploma, is involved in a murder against civilian: the vision of when the military is judged by civilians and when it is judged by military personnel.

Keywords: Military crimes. Competence. Crime against life.

1- ÂMBITO DE COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA MILITAR. ASPECTOS LINEARES.

Séculos passados, Sun Tzu descreveu no célebre livro “A arte da guerra” que o homem busca a paz pela guerra, e completa o pensamento dizendo: “a guerra é de vital importância para a nação. É o domínio da vida ou da morte, o caminho para a sobrevivência ou a destruição”. Os pensamentos do general chinês serão corroborados séculos depois pelo filósofo Thomas Hobbes, haja vista que o homem é, naturalmente, suscetível à violência. Em *Leviatã*, a guerra é um produto natural para a humanidade, ou seja, é algo intrínseco para a construção da história humana. Não há dúvida que o contexto histórico envolvendo os aspectos gerais sobre a Justiça Militar serve de alicerce para a compreensão dos fatos, pois possibilita trazer circunstâncias nem tanto exploradas nos dias atuais. Atualmente, o Direito detém codificações para diferenciar os crimes constituídos no âmbito militar e na seara comum, mas nem sempre foi assim. No

início da formação de grandes sociedades organizadas com exércitos profissionais, foi preciso diferenciar os crimes cometidos no contexto belicoso daqueles cometidos no cotidiano. O Império Romano, por exemplo, era “formado por quatro elementos: Cidades-Estados, Exércitos permanentes, expansionismo e disciplina”, como relata Neves e Streifinger (2015). A política expansionista do Império faz surgir numerosos inimigos pelo caminho, gerando a formação de um exército grandioso e muito inserido na vida social do Estado.

Adentrando o mundo contemporâneo, é visível que os grandes conflitos que atingem nossa sociedade, principalmente a ocidental, são o tráfico de drogas e o terrorismo. Nesse diapasão, políticas criminais são construídas com base no paradigma do direito penal do inimigo, idealizado por Günter Jakobs. Tais políticas criminais que se iniciaram em fins de 1960 na Alemanha, mas que intensificaram na década de 80 consiste em atribuir a condição de inimigo do sistema social a determinados indivíduos:

Primeiramente, aqueles que fazem parte do chamado “núcleo duro da violência” (terroristas, membros de organizações criminosas), para depois reconhecer também outros inimigos, autores de crimes sexuais, econômicos. O sistema estaria assim autorizado a obrigar qualquer outro indivíduo a fazer parte de uma constituição cidadã. Significa dizer que aquele que não participa do estado-legal deve ser expulso e tratado não mais como pessoa, mas como inimigo. Um indivíduo que não admite ser obrigado a entrar em um estado de cidadania – pontua Jackobs – não pode participar dos benefícios do conceito de pessoa. Não podem nem devem merecer a tutela do Estado no que se refere aos princípios e garantias constitucionais ou às contidas na Declaração Universal dos Direitos do Homem e do Cidadão. Para a teoria, tais indivíduos não são pessoas e, portanto, sua expulsão do sistema ou até mesmo seu extermínio são implicações legítimas de uma sociedade que vive no terror: *Os inimigos são atualmente não pessoas, disse* Jakobs (AGUIAR BRITTO, 2014, p. 257).

No Brasil, não enfrentamos a face do terrorismo ideológico tal como os norte-americanos. Entretanto, o crime organizado tem feito do cotidiano nacional um verdadeiro palco de guerra, cujo saldo de agentes mortos chega a ser maior em comparação ao de grandes conflitos do século XX. Certas ações dos criminosos do cotidiano em algumas circunstâncias têm sido comparadas a atos de terrorismo que acontecem mundo afora. Tudo isso gera um desejo crescente e visível da opinião pública pelo endurecimento das penas, levando a uma “militarização do direito penal”, tal como assinalada por Neves e Streifinger em alusão à Alice Bianchini. É com essa realidade que no Brasil, observando a crescente utilização das Forças Armadas para combater o crime organizado e garantir a lei e a ordem, começam a aparecer os conflitos de baixa intensidade, gerando efeitos colaterais diversos no cotidiano da sociedade, tais como os homicídios praticados por militares no exercício de suas atribuições.

2. REGRAS GERAIS PARA DEFINIÇÃO DE COMPETÊNCIA NA JUSTIÇA CASTRENSE

As regras gerais para definição da competência da Justiça Militar se iniciam na Carta Magna, no seu art. 124, cuja ementa dispõe que: “à Justiça Militar compete julgar e processar os crimes militares definidos em lei”, e isso é o bastante para compreendermos que o foro militar é especial em relação aos demais órgãos da jurisdição comum. A base infraconstitucional é estabelecida pelo Código Penal Militar, responsável por definir

especificamente as infrações de natureza militar; consideradas infrações propriamente ou impropriamente militares. Quanto ao aspecto do sujeito ativo da infração, além de policiais militares e bombeiros militares, o militar da União (Forças armadas) se submetem às definições estampadas no Código Penal Militar e serão julgados pela Justiça castrense. Enquanto que bombeiros e policiais militares respondem perante auditoria militar estadual, os representantes das Forças armadas que forem denunciados pelo Ministério Público Militar deverão responder perante a auditoria da justiça militar da união. Entretanto, é possível que civis sejam julgados pelos tribunais militares. Isto por que, o dispositivo não faz referência ao agente, e sim à instituição. Mais adiante, no art. 125 da Constituição, é definida de maneira categórica, que apenas os militares estaduais responsáveis por praticarem os crimes previstos em lei serão julgados pelos tribunais militares estaduais. Assim, pode-se notar que, tanto no caso do militar da união quanto no militar estadual, haverá a competência denominada *ratione materiae*. Então, analisando-se as diferenças entre a competência do militar estadual e a do militar da União, observa-se que, elas possuem tratamentos distintos, uma vez que uma leitura simples, sem uma interpretação mais detalhada, poderia levar ao engano acerca dos militares das forças auxiliares (Polícias Militares e Bombeiros Militares) que constam no dispositivo nº 82 do Código de Processo Penal Militar (CPPM) em sua alínea “d” do inciso I. Por exemplo, apenas estarão sujeitos ao CPPM, os militares que estejam integrados às Forças Armadas, assim como integrantes da Polícia Militar e Bombeiros Militares. Por força da lei 13.491/2017 recentemente promulgada, será de competência do Tribunal do Júri julgar o militar que cometa os delitos previstos no art. 9º, §1º do CPM, e isso engloba tanto os militares das Forças Armadas (Marinha, Exército e Aeronáutica) como os das forças auxiliares (Polícias Militares e Bombeiros Militares). Destarte, no § 2º do citado artigo, está a principal diferença no que tange à competência entre as instituições. Se os crimes dolosos contra a vida forem cometidos por militares das Forças Armadas contra civil, a competência será da Justiça Militar da União. Entretanto, enfatiza-se: a competência da Justiça castrense para julgamento desses militares ocorrerá se os crimes dolosos contra a vida forem praticados no contexto do cumprimento de atribuições que lhes forem estabelecidas pelo Presidente da República ou pelo Ministro de Estado da Defesa; de ação que envolva a segurança de instituição militar ou de missão militar, mesmo que não beligerante; 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. Apenas

nestes casos. Fora do contexto explicitado nas hipóteses definidas no parágrafo segundo do art. 9º, o militar das Forças armadas responderá perante o Tribunal do júri.

Como se observa, a competência da Justiça Militar tem sofrido um movimento pendular desde 1996. Naquele ano foi promulgada a lei 9.299, que modificava o CPM e o CPPM. Por meio do artigo 1º, a respectiva lei tinha como principal objetivo deixar a cargo do Conselho de sentença do júri, formado por cidadãos oriundos de associações de classe e de bairro, entidades associativas e culturais, instituições de ensino em geral, universidades, sindicatos, repartições públicas e outros núcleos comunitários a indicação de pessoas que reúnam as condições para exercer a função de jurado, o julgamento de qualquer pessoa inclusive, o militar fosse ele das forças armadas ou fosse integrante das polícias auxiliares que praticasse um crime doloso contra vida. Não obstante, em 2011, o legislador por meio da Lei 12.432, redefiniu a competência da Justiça Militar nos casos de crimes praticados no contexto do art. 303 especificados na Lei nº 7.565, de 19 de dezembro de 1986 (Código Brasileiro de Aeronáutica). Assim, por força da citada lei, os crimes dolosos contra a vida cometidos contra civis, praticados no contexto de ação militar realizada na forma do art. 303 da “Lei do Abate” (nº 7.565/11) passaram a ser de competência da justiça castrense. Mais adiante, com o advento da lei 13.491/17, a Justiça Militar passou a julgar novamente os crimes dolosos contra a vida cometidos por militares, mas, dessa vez, apenas os militares das Forças Armadas contra civis, em decorrência de funções especificamente previstas em lei. A nova lei veio também abraçar uma nova gama de delitos agora julgados por ela em virtude da modificação do inciso II do artigo 9º do CPM. Com a mencionada mudança legislativa, uma conduta delitiva prevista no Código Penal comum ou na legislação penal extravagante pode caracterizar crime de natureza militar, desde que adequada a uma das hipóteses do artigo 9º, II, III, e parágrafo 2º do CPM (GORRILHAS, 2018). Assim, claras são as diferenças entre a lei 9.299/96 e a lei 13.491/17. As duas versam sobre o mesmo assunto e praticamente atuam de maneira antagônica. Repita-se: a primeira estabelece a competência do tribunal do júri para julgamento dos crimes dolosos contra vida praticados por militares da União ou por policiais e bombeiros militares, ao passo que a segunda define o foro castrense da União para o julgamento dos crimes dolosos contra vida praticados por militares das Forças Armadas contra civis. Segue-se então que, no caso de crime doloso contra a vida cometido por policial militar ou bombeiros militares em face de civis, permanece a competência do Tribunal do Júri para o processo e julgamento.

Outro aspecto importante em relação à Lei 13.491/17 foi o fato de o texto legal considerar da competência do judiciário militar as infrações comuns previstas na legislação penal ordinária.

Em termos gerais, analisando as duas leis ora apresentadas, nota-se a existência de aspectos sociais e políticos orbitando ao redor do seu contexto. No caso da lei 9.299/96, o Brasil estava experimentando a democracia, após 20 anos de ditadura militar. O legislador, provavelmente pretendendo arrefecer o impacto do regime autoritário no meio social, tomou o caminho de afastar do crivo militar, a competência para julgar os crimes militares. Por outro lado, a lei 13.491 de 2017, promulgada 21 anos depois da norma antecedente, tomou outro caminho seguindo a via da necessidade de submeter os agentes militares das Forças armadas ao seu juízo natural competente, a fim de processar, julgar e punir os transgressores de acordo com os princípios nodais da disciplina e hierarquia. É de se considerar, todavia que, em 2011 o legislador já anunciava timidamente esse propósito com a edição da lei 11.342; retomando para a competência da justiça militar os casos de infrações dolosas contra vida praticadas no contexto da chamada “Lei do Abate” (nº 7565). Daí por que não se pode de início afirmar que a oscilação legislativa das últimas décadas (1996 - 2018) conduzindo e reconduzindo para a competência da justiça militar os casos de homicídio dolosos em face de civis, tenha tido um caráter eminentemente político ou porque emanados de governos específicos.

Neste aspecto significa dizer que certas condutas até então atípicas militares, isto é, condutas que não tinham previsão no *códex castrense*, embora presentes na legislação penal comum; com a nova lei, agora serão analisadas e julgadas pela justiça militar. Entretanto, apenas quando praticados: por militar em situação de atividade ou assemelhado, contra militar na mesma situação ou assemelhado; por militar em situação de atividade ou assemelhado, em lugar sujeito à administração militar, contra militar da reserva, ou reformado, ou assemelhado, ou civil; por militar em serviço ou atuando em razão da função, em comissão de natureza militar, ou em formação, ainda que fora do lugar sujeito à administração militar contra militar da reserva, ou reformado, ou civil. A mudança, sem dúvida, proporcionará um aumento significativo nas demandas que tramitarão nas auditorias da Justiça Militar. Em termos gerais, analisando as duas leis ora apresentadas, nota-se a existência de aspectos sociais e políticos orbitando ao redor do seu contexto. No caso da lei 9.299/96, o Brasil estava experimentando a democracia, após 20 anos de ditadura militar. O legislador, provavelmente pretendendo arrefecer o impacto do regime autoritário no meio social, tomou o caminho de

afastar do crivo militar, a competência para julgar os crimes militares.

Por outro lado, a lei 13.491 de 2017, promulgada 21 anos depois da norma antecedente, tomou outro caminho seguindo a via da necessidade de submeter os agentes militares das Forças armadas ao seu juízo natural competente, a fim de processar, julgar e punir os transgressores de acordo com os princípios nodais da disciplina e hierarquia. É de se considerar, todavia que, em 2011 o legislador já anunciava timidamente esse propósito com a edição da lei 11.342; retomando para a competência da justiça militar os casos de infrações dolosas contra vida praticadas no contexto da chamada “Lei do Abate” (nº 7565). Daí por que não se pode de início afirmar que a oscilação legislativa das últimas décadas (1996 - 2018) conduzindo e reconduzindo para a competência da justiça militar os casos de homicídio dolosos em face de civis, tenha tido um caráter eminentemente político ou porque emanados de governos específicos.

3. OS CRIMES DOLOSOS CONTRA A VIDA E O ART. 9º DO CPM

Quando o agente, com consciência e vontade pratica uma conduta de matar alguém, comete o delito de homicídio doloso. No Código Penal comum, o regime jurídico do crime doloso está previsto no art. 18, I do CP. Suas formas simples e qualificadas estão dispostas na parte especial (título I, capítulo I, Dos crimes contra a vida) nos seguintes artigos: homicídio (art. 121), participação, induzimento ou instigação em suicídio (art. 122), infanticídio (art.123) e aborto (art. 124 a 128), ao passo que no CPM a descrição típica está posta no art.33. Com patamar Constitucional, previsto no art.5º, XXXVIII, “C”, o Tribunal do Júri é o juízo competente para processar e para julgar todo aquele que tenha praticado um crime doloso contra a vida. Entretanto, como já esclarecido, com o advento da lei 13.491/17, os crimes dolosos contra a vida cometidos por militares das Forças Armadas contra civis retornaram para a competência da Justiça Militar da União, obviamente se cometidos nas hipóteses previstas no art. 9º, §2º, I, II e III do CPM. O que pode ser visto nos parágrafos primeiro e segundo do art. 9º, é o fato de a competência do Tribunal do Júri para julgamento dos crimes dolosos contra a vida cometidos por militares retornar à situação originária, isto é: Os delitos dolosos contra a vida e cometidos por militares das Forças Armadas contra civil, serão da competência da Justiça Militar da União, se praticados, entretanto, no contexto no do cumprimento de atribuições que lhes forem estabelecidas pelo Presidente da República ou pelo Ministro de Estado da Defesa; nas ações que envolvam a segurança de instituição militar ou de missão militar, mesmo que não beligerante; ou em operação de paz, de garantia da lei e da ordem.

O princípio da igualdade prevê que os indivíduos submetidos a situações distintas devem ser tratados de forma diferente. Afinal, uma ocorrência, acontecendo sob as circunstâncias previstas no art. 9º, não pode ser comparada àquelas acontecidas no cotidiano da polícia militar estadual. Alexandre de Moraes salienta que a Justiça Militar está para tratar de maneira diferenciada ações especiais. Afinal, diz o Ministro, as situações ditas no parágrafo segundo são excepcionais, e não corriqueiras. Nesse contexto, há de se considerar que, embora a atuação das Forças Armadas esteja adstrita aos cenários beligerantes, elas se destinam à defesa da Pátria, à garantia dos poderes constitucionais e da lei e da ordem.

Assim, espera-se, com isso que, uma vez atuando em tempo de paz, as Forças Armadas ajam estrita e rigorosamente de acordo com a lei, nos casos especificamente limitados, a partir de treinamentos específicos e apenas em casos de extrema e comprovada necessidade. No caso da lei 9.299/96 parte da doutrina considera sua inconstitucionalidade, haja vista que o dispositivo em questão modifica a competência de julgamento dos crimes dolosos contra a vida, quando cometidos contra civis, conspurcando o princípio do Juiz Natural. Princípio este que aparece na Constituição em seu art. 5º nos incisos XXXVII e LIII, prevendo respectivamente: “não haverá juízo ou tribunal de exceção” e “ninguém será processado nem sentenciado senão pela autoridade competente”. O art. 8º da Convenção Americana de Direitos Humanos e o art. 14 do Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos, dispõem que toda pessoa tem o direito de ser ouvida por um tribunal competente. Assim, é de se considerar que quando um militar da União é julgado pelo Tribunal do Júri, cuja composição é integrada por pessoas do povo; civis, portanto, ambos os dispositivos são inobservados, pois o militar será julgado por pessoas comuns às quais não compreendem o cenário exposto. Por outro lado, o militar integrante de uma das Forças, ao ser julgado pela Justiça Castrense, não está sendo julgado exatamente por um representante militar, mas sim por um conselho formado por quatro oficiais militares e um Juiz togado, este último civil, ingressante na carreira jurídica mediante concurso público de provas e títulos.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

O uso das forças armadas, com o objetivo de manter o controle sobre a criminalidade local tem sido bastante requisitado, principalmente pelos estados da federação. Assim, parece não ter sido mera coincidência o fato de a lei ter sido promulgada no mesmo período que aconteceu um aumento significativo do uso das forças armadas. O caso mais recente poderá ser um divisor de águas, quando

agentes do exército, ao confundirem infratores com transeuntes, dispararam 200 tiros de fuzil em direção a um veículo causando a morte de dois civis. Por fim, observa-se que existem dois campos de análise que ajudarão pacificar o tema: o campo fático e o campo teórico. No primeiro existe a realidade, ou seja, como a sociedade e suas instituições se comportam perante certo problema. Já o segundo pode ser resumido como sendo “o mundo ideal”, ou o “mundo jurídico”, onde é mostrado como cada situação deve ser resolvida sob a luz das diferentes legislações. Se estes dois mundos andarem coligados, baseados nos direitos e garantias fundamentais, a segurança jurídica poderá ser alcançada.

BIBLIOGRAFIA

AGUIAR BRITTO, Cláudia. Cidadãos e inimigos. Uma abordagem criminológica sob a ótica do constitucionalismo contemporâneo. **Revista do MPM-DF, 2015; pp. 252-264.**

_____; GORRILHAS, Luciano. Polícia judiciária militar e seus desafios. Aspectos teóricos e práticos. SC: Nuria Fabris. 2016

ALFERES, Eduardo Henrique. Manual de polícia judiciária militar: direito penal e processual penal militar. São Paulo: EDIPRO, 2013.

BRASILEIRO, Renato. **Nova competência da Justiça Militar lei 13.491/17.** Disponível em: <<https://www.youtube.com/watch?v=T8CXqSxa1f4>>. Acesso em 15 mar. 2018.

FOUREUX, Rodrigo. **A Lei 13.491/17 e a ampliação da competência da Justiça Militar.** Jus

Militaris.

Disponível em: <<http://jusmilitaris.com.br/sistema/arquivos/doutrinas/AmpliacaoCrimeMilitarFoureaux.pdf>>. Acesso em: 16 maio 2018.

GOMES, Luiz Flavio. **A inconstitucionalidade da lei do abate.** Jus Brasil. Disponível em: <<https://lfg.jusbrasil.com.br/noticias/1990529/1-ei-do-abate-inconstitucionalidade>>; Acesso em: 20 mar. 2018.

GORRILHAS, Luciano Moreira. **A polícia judiciária militar e a Lei 13.491,** de 13 de outubro de 2017. Revista Jus Navigandi, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 23, n. 5601, 1 nov. 2018. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/69447>>. Acesso em: 17 jan. 2019.

MIGUEL, Claudio Amin. COLDIBELLI, Nelson. **Elementos de Direito processual penal militar.** Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2000.

MOREIRA, Rômulo de Andrade. **Competência por prerrogativa. Tribunal de justiça é quem deve julgar membros do MP.** Consultor Jurídico. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2012-ago-09/romulo-moreira-demostenes-torres-julgado-tj-goias>>. Acesso em: 20 mar. 2018.

NEVES, Cícero Robson Coimbra. STREIFINGER, Marcello. **Manual de Direito Penal Militar.** 4ª ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

ROTH, Ronaldo João. **Os delitos militares por extensão e a nova competência da Justiça Militar (lei 13.491/17).** Disponível em: <<http://jusmilitaris.com.br/sistema/arquivos/doutrinas/artigoRothLeinova.pdf>>.