

**CENTRO DE ENSINO SUPERIOR REINALDO RAMOS – CESREI
FACULDADE REINALDO RAMOS – FARR
CURSO DE BACHERELADO EM DIREITO**

JOSIBERTO OLIVEIRA DIAS DE ARAÚJO

**AMPLIAÇÃO DA COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA MILITAR: A LEI 13.491/17 E SUA
CONSTITUCIONALIDADE**

Campina Grande-PB
2021

JOSIBERTO OLIVERIA DIAS DE ARAÚJO

**AMPLIAÇÃO DA COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA MILITAR: A LEI 13.491/17 E SUA
CONSTITUCIONALIDADE**

Trabalho monográfico apresentado à
Coordenação do Curso de Direito da
Faculdade Reinaldo Ramos - FARR,
como requisito parcial para a obtenção do
grau de Bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Me. Francisco Iasley
Lopes de Almeida

-
- A663a Araújo, Josiberto Oliveira Dias de.
Ampliação da competência da justiça militar: a lei 13.491/17 e sua constitucionalidade / Josiberto Oliveira Dias de Araújo. – Campina Grande, 2021.
63 f.
- Monografia (Bacharelado em Direito) – Faculdade Reinaldo Ramos-FAAR, Centro de Educação Superior Reinaldo Ramos-CESREI, 2021.
"Orientação: Prof. Me. Francisco lasley Lopes de Almeida".
1. Justiça Militar. 2. Crime Militar – Lei 13.491/17 – Competência.
3. Lei 13.491/17 – Constitucionalidade. I. Almeida, Francisco lasley Lopes de.
II. Título.

CDU 344.3(043)

A minha família, dedico.

AGRADECIMENTOS

Agradeço a Deus pela sua graça e misericórdia em minha vida e durante essa jornada acadêmica.

A minha família, pelo carinho, dedicação e paciência durante a trajetória.

Aos amigos, pelo companheirismo e amizade.

Agradeço, ao querido orientador pelas sugestões, correções e amizade durante o curso e no decorrer da escrita deste trabalho.

E todos aqueles que me motivaram e me desmotivaram nesta caminhada. Desde o início até a conclusão do curso. Sem eles, não seria possível chegar onde cheguei.

“Os soldados não são como os outros homens - eis a lição que aprendi de uma vida entre guerreiros”

John Keegan

SIGLAS

A.D.I - Ação direta de Inconstitucionalidade

C.N.J - Conselho Nacional de Justiça

C.P.M – Código Penal Militar

CRFB- Constituição da República Federativa do Brasil

GLO - Garantia da Lei e da Ordem

JME – Justiça Militar dos Estados

JMU – Justiça Militar da União

M.P.M - Ministério Público Militar

PLS - Projeto de Lei do Senado

T.J.M- Tribunal de Justiça Militar

RESUMO

O presente trabalho monográfico tem por objetivo analisar a constitucionalidade da Lei 13.491/17, diante da ampliação do rol dos crimes militares. Este instrumento legal recente no ordenamento jurídico brasileiro, apesar de possuir apenas três artigos, ampliou de forma considerável o rol de crimes considerados como crimes militares e por consequência, a competência da Justiça Militar, trazendo para o processamento e julgamento da Justiça Militar condutas criminosas que antes eram apreciadas pela Justiça comum. Apesar de estar vigente a praticamente quatro anos em nossa ordem jurídica, ainda é motivo de críticas, que acusam a nova norma de ser revestida inconstitucionalidade. Com o intuito de melhor esclarecer sobre a constitucionalidade ou não da nova legislação, esta monografia foi estruturada em três capítulos. O primeiro, traz ao leitor alguns conceitos iniciais e relevantes, com o intuito de facilitar o entendimento de algumas definições referentes aos crimes militares e de trazer uma compreensão de como se compõe a Justiça Militar e quais são as suas competências. O segundo capítulo, aprofunda-se aos poucos na normas em questão neste trabalho, explanando o surgimento da nova norma. Por fim, no capítulo final, o debate trazido neste trabalho chega ao seu ápice. Posicionamentos a favor e contra a constitucionalidade da nova lei são trazidos, e ao final, diante dos motivos expostos durante todo o estudo, chega-se à conclusão de que a Lei 13.491/17 é constitucional.

Palavras-Chave: Justiça Militar. Lei 13.491/17. Competência. Constitucionalidade.

ABSTRACT

This monographic work aims to analyze the constitutionality of Law 13.491/17, given the expansion of the list of military crimes. This recent legal instrument in the Brazilian legal system, despite having only three articles, considerably expanded the list of crimes considered as military crimes and, consequently, the jurisdiction of the Military Justice, bringing criminal conducts that before, they were appreciated by the common justice. Despite being in force for nearly four years in our legal order, it is still a reason for criticism, which accuses the new rule of being unconstitutional. In order to better clarify the constitutionality or not of the new legislation, this monograph was structured in three chapters. The first one brings the reader some initial and relevant concepts, in order to facilitate the understanding of some definitions related to military crimes and to bring an understanding of how Military Justice is composed and what its powers are. The second chapter, gradually deepens the standards in question in this work, explaining the emergence of the new standard. Finally, in the final chapter, the debate brought about in this work reaches its apex. Positions for and against the constitutionality of the new law are brought, and in the end, given the reasons exposed throughout the study, it is concluded that Law 13.491/17 is constitutional.

KEYWORDS: Military Justice. Law 13.491/17. Competence. Constitutionality.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	10
2 JUSTIÇA MILITAR: SUA ORIGEM, ORGANIZAÇÃO, COMPETÊNCIA E DEFINIÇÃO DE CRIME MILITAR.....	13
2.1 HISTÓRIA DA JUSTIÇA MILITAR.....	13
2.2 ORGANIZAÇÃO E ESTRUTURA.....	15
2.3 COMPETÊNCIAS.....	17
2.4 NECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DA JUSTIÇA MILITAR.....	21
2.5 CORPORATIVISMO NA JUSTIÇA MILITAR?	23
2.6 CONCEITO DE CRIME MILITAR	25
2.6.1 Crime militar próprio	26
2.6.2 Crime militar impróprio	27
2.6.3 Crime militar por extensão	28
3 LEI 13.491/17: FATORES QUE ENSEJARAM SUA EDIÇÃO E SEU PROCESSO DE CRIAÇÃO.....	31
3.1 PRECEDENTES JURÍDICOS E MOTIVAÇÕES PARA SUA CRIAÇÃO ...	32
3.2 DO PROJETO À SANÇÃO	35
3.3 A LEI 13.491/17	39
4 A LEI 13.491/17 É (IN)CONSTITUCIONAL?	41
4.1 DA VIOLAÇÃO A TRATADOS INTERNACIONAIS À INCONSTITUCIONALIDADE.....	42
4.1.1 Tratados e convenções internacionais de Direitos Humanos	43
4.1.2 O veto ao artigo 2º da Lei 13.491/2017	46
4.1.3 ADI 5804 e ADI 5901	48
4.2 A CONSTITUCIONALIDADE DA LEI 13.491/17	51
4.2.1 A harmonia da novel lei com Tratados e Convenções Internacionais de Direitos Humanos em que o Brasil é Signatário.....	52
4.2.2 A constitucionalidade do veto ao artigo 2º da Lei 13.491/2017... ..	54
5 CONSIDERAÇÕES FINAIS	59
REFERÊNCIAS.....	61

1 INTRODUÇÃO

No ano de 2017, a Lei 13.491 entrou em vigor no ordenamento jurídico brasileiro, trazendo mudanças em alguns dispositivos do Código Penal Militar e com isso ampliando a competência da Justiça Militar. Ademais, trouxe uma nova classificação para os crimes militares, denominados como crimes militares por extensão. Tais alterações surgiram com intenção de fazer com que certas condutas fossem processadas e julgadas por uma justiça especializada.

Desde a apresentação do projeto de lei que em seguida lhe originaria até a sua sanção, a Lei 13.491/17 dividiu opiniões, recebendo acusações severas e críticas das mais diversas possíveis. A nova lei motivou e ainda motiva diversas críticas, as maiores entre elas, a de ser inconstitucional, de criar um foro privilegiado para beneficiar os militares, e de estar repleta de vícios, tanto materiais quanto formais.

Existem posicionamentos opostos em relação a nova lei. Alguns críticos que defendem que a Lei 13.491/17 é inconstitucional, e por outro lado, posicionamentos que defendem a constitucionalidade do novo instrumento legal, o que faz com que os estudos e debates sobre a nova legislação estejam longe de encontrar o seu fim.

O presente trabalho monográfico, analisa os impactos que a Lei 13.491/17 provocou na Justiça Militar, trazendo alguns conceitos relevantes, e o principal, o debate se a lei é inconstitucional ou não. Para isso, foram estudados os apontamentos de diversos doutrinadores e estudiosos do direito, com o intuito de mostrar se a nova lei é constitucional ou não, demonstrar se criou ou não um foro privilegiado, e qual o sentido e a finalidade de sua edição.

Objetiva-se com este trabalho, demonstrar se a Lei 13.491/17 é revestida de constitucionalidade ou não. Para cumprir esta finalidade, serão apresentados conceitos doutrinários inerentes aos crimes militares, a historicidade e os valores da Justiça Militar, os fatores que ensejaram a edição da nova lei e a análise de diversas opiniões, problematizá-las e apresentá-las conforme as doutrinas existentes, sejam elas à favor ou contra a nova lei.

Destarte, é de suma importância trazer este debate inerente a constitucionalidade ou não da Lei 13.491/17 para o meio acadêmico e para a sociedade, visto que o Direito Militar, a Justiça Militar e suas alterações ao longo do

tempo são pouco discutidos no ramo do direito. O debate adiante nos capítulos será de grande importância para a doutrinação e para todas as partes envolvidas, pelo fato da Justiça Militar ser a Justiça mais antiga de nosso ordenamento, pelo Direito Militar ser um dos ramos mais antigos do Brasil e pela carência de estudos nesse sentido no meio acadêmico. Fato desconhecido por muitos, a legislação castrense¹ é rígida e conservadora, e passou por poucas mudanças desde sua criação, sendo uma delas a Lei 13.491\17, que resultou em mudanças relevantes no ordenamento jurídico brasileiro.

Buscando esclarecer essa questão pertinente sobre a constitucionalidade ou não da Lei 13.491/17, foi realizado o método quantitativo de pesquisa científica, tendo em vista, que ao se tratar de uma lei que abrange todo o país, e conceitos da criação da história da Justiça militar e sua organização, da criação da lei a sua sanção e também da discussão teórica da inconstitucionalidade e constitucionalidade da lei.

Para embasar de forma concreta o raciocínio abordado, além da Lei 13.491\17 como principal fonte de pesquisa, este trabalho será realizado com base em fontes bibliográficas (artigos, livros, monografias, revistas dos tribunais, Código Penal Militar, Constituição Federal), inclusive em matérias da internet, disponíveis nas bibliotecas digitais.

Com intuito de organização e explanação sobre o tema, a monografia divide-se em três capítulos, sendo que o primeiro trata-se da questão da origem da Justiça Militar desde sua origem na Antiguidade na História Geral, e de todo processo evolutivo de regulamentação, até chegar na Contemporaneidade e especificamente de sua origem aqui no Brasil, destacando sua organização, competência, a necessidade da mesma existir, definição de crime militar e a ampliação deste conceito com as alterações trazidas com a Lei 13.491\17, que trouxe uma nova classificação de crime militar, o crime militar por extensão.

No segundo capítulo, por sua vez, aborda-se os fatores que ensejaram sua edição e seu processo de criação. Este capítulo discorre sobre a origem da lei e seus impactos, as críticas levantadas por doutrinadores e estudiosos. Também são relatados os seus precedentes jurídicos e motivações para sua criação e todo o

¹ A palavra “castrense” origina-se, como ensina Ronaldo João Roth, pelos dizeres de Reynaldo Moreira Miranda, do vocábulo “castra”, castrorum do latim, que “significa acampamentos (...), isto é, o incipiente e primitivo ‘direito romano-militar’ – o jus castrensium – se exercia, de preferência, nos acampamentos, em tempo de guerra, em plena luta armada.

debate que acompanhou a lei desde a elaboração de seu projeto até o dia em que foi sancionada.

O terceiro capítulo versa sobre o ponto principal do problema da pesquisa, se a Lei 13.491\17 é inconstitucional ou constitucional, trazendo o debate de doutrinadores e sobre cada posicionamento. Trata inicialmente sobre a possibilidade da violação a tratados internacionais e convenções internacionais referentes a Direitos Humanos, do veto pelo ex-presidente Michel Temer ao artigo 2º da Lei 13.491/2017 e das ADI 5804 e ADI 5901 que foram peticionadas com o intuito de declarar a inconstitucionalidade da nova lei.

Em seguida, no mesmo capítulo, concluindo o estudo e respondendo problemática e objetivo desse trabalho, algumas críticas trazidas no próprio capítulo são rebatidas, deixando claro se a Lei 13.491/17 é constitucional ou inconstitucional.

2 JUSTIÇA MILITAR: SUA ORIGEM, ORGANIZAÇÃO, COMPETÊNCIA E DEFINIÇÃO DE CRIME MILITAR

2.1 HISTÓRIA DA JUSTIÇA MILITAR

O presente estudo inicia-se destacando alguns aspectos importantes em relação à Justiça Militar e ao Direito Militar. Ao ser sancionada, a Lei 13.491/17 ampliou a competência da Justiça Militar, fato este que será abordado mais detalhadamente a frente. Diante desta realidade, para facilitar o entendimento desta nova norma e as consequências de sua edição, se faz necessário fazer algumas abordagens iniciais sobre o Direito Militar e a Justiça Militar.

Existindo um exército constituído, surge a necessidade de existência de uma Justiça Militar. Este ramo da Justiça surgiu primeiramente na Suméria 4000 A.C², com a necessidade de julgar os crimes cometidos em batalha, ligados diretamente ao serviço bélico, ou delitos comuns quando cometidos em locais sujeitos à administração militar(acampamentos). Desta maneira, diante de condutas criminosas por parte dos militares, a autoridade competente poderia aplicar as devidas sanções em um curto espaço de tempo, visto que, a hierarquia e a disciplina presentes nas tropas militares, exigem respostas céleres para condutas consideradas desviantes.

Contudo, a maior contribuição para a Justiça e Legislação Militar, veio do império Romano, que as materializou e as solidificou. Trouxe para as condutas desviantes cometidas contra os pilares do militarismo, hierarquia e disciplina, uma noção jurídica específica e científica, definindo-as, assim, como crimes militares. No entanto, com a queda do Império Romano e o surgimento da Idade Média, a Justiça Militar foi se ofuscando, devido as invasões de legiões bárbaras.³

Nessa fase histórica, deixou-se de existir um exército unificado em torno de uma autoridade conforme o regia o modelo Romano, passando a existir um nova forma de subordinação militar, constituída em laços de suserania e vassalagem, onde o Rei, que nessa conjuntura política detinha um poder descentralizado, diante de uma ameaça convocava para as batalhas, todos os homens de seu feudo, que

² RIBEIRO, Luciano Melo. **200 anos de Justiça Militar no Brasil. Editora Action.** Disponível em: <<https://drive.google.com/file/d/1HvByUgaJDz4vAhL5v9UKkt18r4TXCEcO/view>>. Acesso em 26 de março de 2021.

deveriam atender ao chamado e armarem-se às suas próprias custas. Enquanto as regras de direito militar ficavam ao sabor do entendimento de cada senhor, vigorava o amplo emprego das penas de morte e de suplício sob o primado dos princípios da bravura, da coragem e da honra.

Apenas no século XV com o ressurgimento na Europa de Exércitos Permanentes, é que ressurgiram indícios de uma Justiça Militar. Alguns historiadores discordam, afirmando que a Justiça Militar ressurgiu com os Conselhos de Guerra e os Auditores de Campo, oriundos da Espanha e Itália, em 1580. Em Portugal, surgiram em 1640, visto que antes disso, era pertencente à União Ibérica. Esses institutos se fixaram na Espanha e em Portugal, influenciando posteriormente a origem da Justiça Militar no Brasil.⁴

Divergindo do modelo adotado pela maior parte dos países do mundo, que possuem uma Justiça Militar única, a Justiça Militar brasileira é um gênero que apresenta duas espécies, cada uma com suas particularidades, estrutura, organização e competência. A Justiça Militar da União e a Justiça Militar Estadual. Existindo desde a formação do país e de seus Estados Membros, a Justiça Militar da União foi prevista constitucional apenas na Constituição Federal de 1934 e, a Justiça Militar Estadual somente na Constituição Federal de 1946.⁵

A Justiça Militar da União é o ramo mais antigo do nosso Poder Judiciário. Se originou com a criação do Superior Tribunal Militar (na época chamado de Conselho Supremo Militar e de Justiça), em 1º de Abril de 1808, por Alvará com força de lei, assinado pelo então Príncipe-Regente Dom João VI. O Conselho Supremo Militar e de Justiça foi declarado extinto com a promulgação da Constituição Federal de 1891, sendo criado em sua substituição o Supremo Tribunal Militar.⁶

Em 1920, com a edição da Lei nº 3.931, o termo “Justiça Militar” começou a ser usado oficialmente, em substituição ao título “Supremo Tribunal e Auditores”, que era utilizado até então.

A Constituição Federal de 1934, trouxe inovações em seu corpo. O Supremo Tribunal Militar, antes integrante do Poder Executivo da União, passou a estar

⁴ Idem.

⁵ ASSIS, Jorge Cesar de. **Curso de Direito Militar Disciplinar Militar – da simples transgressão ao processo administrativo**. 2. Ed. Curitiba: Juruá, 2009

⁶ STM. **O Papel da Justiça Militar da União**. Disponível em: <<https://www.stm.jus.br/o-stm-stm/memoria#:~:text=Naquele%20texto%20maior%2C%20houve%20nova,desde%20sua%20cria%C3%A7%C3%A3o%2C%20em%201808>>. Acesso 26 de março de 2021.

presente entre os órgãos do Poder Judiciário. Além desta grande mudança, estendeu-se a competência do tribunal para julgar civis que cometessem, na forma prevista em lei, crimes contra a segurança externa ou contra instituições militares.⁷

Com a promulgação de nossa quarta constituição republicana, em 1946 o Supremo Tribunal Militar sofreu uma mudança em sua nomenclatura, passando então a ter a sua designação atual que permanece até os dias de hoje: Superior Tribunal Militar (S.T.M.). Além destas mudanças relativas à Justiça Militar da União, a nova constituição, a partir de então, passou a autorizar a criação da Justiça Militar estadual por parte de seus estados.

Compondo o Poder Judiciário a partir de 1946, a Justiça Militar Estadual foi organizada com observância aos preceitos gerais da Constituição Federal, limitando-se a sua jurisdição ao território de seu Estado ou do Distrito Federal. Desta maneira, a Justiça Militar da União e a Justiça Militar Estadual, passaram a ser órgãos da Justiça brasileira, situação essa mantida nas Constituições de 1967 e 1988.⁸

Com atualmente duzentos e treze anos de história, a Justiça Militar passou por inúmeras mudanças. Todas com o intuito de melhor se adequar ao atual cenário político social. Sempre garantindo o devido processo legal e a preservação e o respeito aos direitos humanos, o que torna sem cabimento qualquer alegação de que a Justiça Militar foi criada somente para dar privilégio aos militares.

2.2 ORGANIZAÇÃO E ESTRUTURA

Primeiramente, é importante destacar que a composição da Justiça Militar da União está disciplinada no artigo 122 da CRFB/88 e a Justiça Militar estadual encontra previsão no §3º, artigo 125 da CRFB/88. Destarte, vejamos o texto constitucional:

Art. 122. São órgãos da Justiça Militar:
I - o Superior Tribunal Militar;
II - os Tribunais e Juízes Militares instituídos por lei.”

Art. 125. Os Estados organizarão sua Justiça, observados os princípios estabelecidos nesta Constituição.

⁷ Idem.

⁸ LAMIN, Nathália Spuldaro. **O Impacto Da Lei Nº 13.491/17 Na Justiça Militar Estadual**. Centro Universitário UnifacVest. LAGES, 2018.

§ 3º A lei estadual poderá criar, mediante proposta do Tribunal de Justiça, a Justiça Militar estadual, constituída, em primeiro grau, pelos juizes de direito e pelos Conselhos de Justiça e, em segundo grau, pelo próprio Tribunal de Justiça, ou por Tribunal de Justiça Militar nos Estados em que o efetivo militar seja superior a vinte mil integrantes.

Ribeiro (2008), nos esclarece que a Justiça Militar da União atua em todo o território nacional, posicionando-se em situação de destaque dentro da estrutura da Justiça da República. Representada pelo Superior Tribunal Militar, é dividida em 12 Circunscrições Judiciárias Militares, distribuídas em 18 Auditorias Militares (que são similares às varas criminais da Justiça Comum, em primeira instância). Atuam 18 juizes auditores e outros 18 substitutos, compondo desta forma a primeira instância da Justiça Militar da União. A segunda instância, por sua vez, em âmbito recursal, é composta pelo Superior Tribunal Militar, com sede em Brasília, no Distrito Federal, desde 1973.

As Auditorias Militares processam e julgam as condutas relativas à Marinha, Exército e Aeronáutica. Na primeira instância, o julgamento dos crimes militares é realizado pelos Conselhos de Justiça, que são compostos por quatro oficiais das Forças Armadas e pelo Juiz federal da Justiça Militar da União.

Os Conselhos se dividem em duas espécies, o Especial e o Permanente, e funcionarão na sede das Auditorias, salvo casos especiais por motivo relevante de ordem pública ou de interesse da Justiça e pelo tempo indispensável, mediante deliberação do Superior Tribunal Militar. [...] O Conselho Permanente de Justiça é constituído pelo juiz-auditor, por 1 oficial superior, que será o presidente, e 3 oficiais de posto até capitão-tenente ou capitão. (LAMIN, 2018, p. 29, apud LENZA, 2015, p. 890)

Pratts (2005) destaca, que o Conselho de Justiça Permanente na Justiça Militar da União e na Justiça Militar dos estados tem seus Juizes Militares renovados a cada trimestre, desvinculados aos processos em que atuam. No Conselho Especial de Justiça, os Juizes Militares são vinculados aos processos em que atuam até a decisão final, e passam por um processo de sorteio para cada processo.

Os Conselhos de Justiça, assim como na Justiça Militar da União, também estão presentes na Justiça Militar dos Estados, assemelhando-se bastante em sua composição, diferenciando-se um do outro pela competência.

Ao Conselho de Justiça Permanente compete processar e julgar as Praças (soldados, cabos, sargentos e subtenentes) e Praças Especiais (Aspirante a Oficial e Aluno Oficial) da Polícia Militar e do Corpo de Bombeiros Militar nos crimes militares definidos em lei, enquanto ao Conselho de Justiça Especial, os Oficiais (tenentes, capitães, majores, tenentes-coronéis e coronéis) da Polícia Militar e do Corpo de Bombeiros Militar nos delitos previstos na legislação penal militar. (LAMIN, 2018, p.38, apud LENZA, 2015, p. 899).

A Justiça Militar Estadual é composta em primeiro grau pelos juízes de Direito e pelos Conselhos de Justiça (Especial e Permanente). Em segundo grau, é composta pelo Tribunal de Justiça Militar – T.J.M., nos Estados com efetivo militar superior a 20.000 integrantes, ou pelo Tribunal de Justiça Comum – T.J., nos Estados com efetivo militar estadual inferior a 20.000 integrantes.

Em relação à composição da Justiça Militar Estadual, a EC n. 45/2004 estabeleceu no art. 125, § 3.º, da CF/88, que a lei estadual poderá criar, mediante proposta do Tribunal de Justiça, a Justiça Militar Estadual, constituída, em primeiro grau, pelos juízes de direito e pelos Conselhos de Justiça e, segundo grau, pelo próprio Tribunal de Justiça (TJ), ou por Tribunal de Justiça Militar (TJM) nos Estados em que o efetivo militar seja superior a 20 mil integrantes (como em São Paulo, Minas e Rio Grande do Sul). (LAMIN, 2018, p.33, apud LENZA, 2015, p. 898)

Importante destacar que, por se tratar de Justiça Militar Estadual, esta seguirá de acordo com as regras e com o funcionamento da Justiça Estadual de seu estado.

Na Justiça Militar Estadual compete ao Conselho Especial de Justiça processar e julgar Oficiais até o posto de Coronel, e ao Conselho Permanente de Justiça compete processar e julgar as Praças, com ou sem graduação, nos delitos previstos na legislação penal militar. A Organização Judiciária dos Estados é autônoma, definindo o funcionamento da Justiça Militar Estadual em conformidade com a realidade local. (LAMIN, 2018, p.34, apud PRATTS, 2005, p. 31).

Ante o exposto, observa-se que a Justiça Militar presente nos estados, além de observância e obediência aos princípios militares da hierarquia e disciplina, deve também respeito a norma judiciária estadual, adequando-se desta forma a realidade local do estado em que situa-se.

2.3 COMPETÊNCIAS

A Constituição Federal, em seu artigo 124, caput, prevê as atribuições da Justiça Militar da União e sua competência, atribuindo-lhe o papel de processar e julgar os crimes militares, assim definidos em lei, não sendo relevante quem seja o autor, podendo ser ele militar ou civil. “Art. 124. À Justiça Militar compete processar e julgar os crimes militares definidos em lei.”

Hoje, o Código Penal Militar, em seus artigos 9º e 10º, estipula quais crimes serão considerados crimes militares. O artigo 9º⁹ faz menção aos crimes militares

⁹ **Crimes militares em tempo de paz**

Art. 9º Consideram-se crimes militares, em tempo de paz:

I - os crimes de que trata este Código, quando definidos de modo diverso na lei penal comum, ou nela não previstos, qualquer que seja o agente, salvo disposição especial;

II – os crimes previstos neste Código e os previstos na legislação penal, quando praticados

a) por militar em situação de atividade ou assemelhado, contra militar na mesma situação ou assemelhado;

b) por militar em situação de atividade ou assemelhado, em lugar sujeito à administração militar, contra militar da reserva, ou reformado, ou assemelhado, ou civil;

c) por militar em serviço ou atuando em razão da função, em comissão de natureza militar, ou em formatura, ainda que fora do lugar sujeito à administração militar contra militar da reserva, ou reformado, ou civil:

d) por militar durante o período de manobras ou exercício, contra militar da reserva, ou reformado, ou assemelhado, ou civil;

e) por militar em situação de atividade, ou assemelhado, contra o patrimônio sob a administração militar, ou a ordem administrativa militar;

f) revogada.

III - os crimes praticados por militar da reserva, ou reformado, ou por civil, contra as instituições militares, considerando-se como tais não só os compreendidos no inciso I, como os do inciso II, nos seguintes casos:

a) contra o patrimônio sob a administração militar, ou contra a ordem administrativa militar;

b) em lugar sujeito à administração militar contra militar em situação de atividade ou assemelhado, ou contra funcionário de Ministério militar ou da Justiça Militar, no exercício de função inerente ao seu cargo;

c) contra militar em formatura, ou durante o período de prontidão, vigilância, observação, exploração, exercício, acampamento, acantonamento ou manobras;

d) ainda que fora do lugar sujeito à administração militar, contra militar em função de natureza militar, ou no desempenho de serviço de vigilância, garantia e preservação da ordem pública, administrativa ou judiciária, quando legalmente requisitado para aquele fim, ou em obediência a determinação legal superior.

§ 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.

§ 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:

I – do cumprimento de atribuições que lhes forem estabelecidas pelo Presidente da República ou pelo Ministro de Estado da Defesa;

II – de ação que envolva a segurança de instituição militar ou de missão militar, mesmo que não beligerante; ou

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:

a) Lei nº 7.565, de 19 de dezembro de 1986 - Código Brasileiro de Aeronáutica

b) Lei Complementar nº 97, de 9 de junho de 1999

c) Decreto-Lei nº 1.002, de 21 de outubro de 1969 - Código de Processo Penal Militar; e

d) Lei nº 4.737, de 15 de julho de 1965 - Código Eleitoral

em tempo de paz, e o artigo 10^o¹⁰, faz menção aos crimes militares em tempos de guerra. Desta forma, temos como crimes militares os crimes cometidos nas circunstâncias, lugares e tempo, por pessoas, sejam militares ou não, e tipificados na legislação penal, seja militar ou civil.

De acordo com Jorge César de Assis, crime militar é:

Crime Militar – é toda a violação acentuada ao dever militar e aos valores das instituições militares. Distingue-se da transgressão disciplinar porque esta é a mesma violação, porém na sua manifestação elementar e simples. A relação entre crime militar e transgressão disciplinar é a mesma que existe entre crime e contravenção penal. (ASSIS, 2006, p. 37)

Importante destacar que, se diferenciando da Justiça Militar Estadual, que além de competência criminal também processa e julga ações judiciais contra atos disciplinares militares, a Justiça Militar da União possui competência unicamente penal, julgando apenas os crimes tipificados e previstos na legislação vigente.

As Auditorias Militares da União, como já foi dito anteriormente, possuem características similares às varas criminais presentes na Justiça Comum, em primeira instância, afastando-se uma das outras quando observadas as suas competências. Destarte, Ribeiro (2008, p.46) destaca:

As auditorias militares têm jurisdição geral, ou seja, cada uma julga os processos relativos à Marinha, ao Exército e à Aeronáutica. Existe ainda uma auditoria de correição, sediada em Brasília, onde atua um juiz-corregedor, que fiscaliza e orienta, jurídica e administrativamente, as ações das demais. (RIBEIRO, 2008, p.46)

¹⁰ **Crimes militares em tempo de guerra**

Art. 10. Consideram-se crimes militares, em tempo de guerra:

I - os especialmente previstos neste Código para o tempo de guerra;

II - os crimes militares previstos para o tempo de paz;

III - os crimes previstos neste Código, embora também o sejam com igual definição na lei penal comum ou especial, quando praticados, qualquer que seja o agente:

a) em território nacional, ou estrangeiro, militarmente ocupado;

b) em qualquer lugar, se comprometem ou podem comprometer a preparação, a eficiência ou as operações militares ou, de qualquer outra forma, atentam contra a segurança externa do País ou podem expô-la a perigo;

IV - os crimes definidos na lei penal comum ou especial, embora não previstos neste Código, quando praticados em zona de efetivas operações militares ou em território estrangeiro, militarmente ocupado.

Os Conselhos de Justiça, presentes nas Auditorias Militares que compõe a Justiça militar da União, julgam os crimes militares relativos à Marinha, Exército e Aeronáutica na primeira instância. Esses Conselhos se organizam em Permanente (responsável por processar e julgar os crimes cometidos por praças) e Especial (cabendo-lhe processar e julgar os crimes militares cometidos por oficiais). Assis (2012), ressalta:

É sui generis em razão de sua divisão prevista no art. 16 da Lei 8.457/92 – Lei de Organização da Justiça Militar da União (LOJMU), aplicável igualmente à Justiça Militar Estadual. Vejamos: O Conselho permanente de Justiça, que processa e julga crimes militares cometidos por praças ou civis têm seus juízes renovados a cada trimestre, sem vincular os juízes militares ao processo nos quais atuarem naquele período. (ASSIS, 2012, p. 13)

Contudo, em 2018 houve uma significativa alteração na Justiça Militar, mas especificamente sobre a competência para julgar os crimes militares cometidos por civis, que anteriormente, como citado acima, era de responsabilidade do Conselho Permanente de Justiça.

Com o advento da Lei 13.774/18, os crimes militares cometidos por civis no âmbito da União, passaram a ser processados e julgados por Juiz Federal da Justiça Militar (antes denominado Juiz-Auditor) e não mais por um Conselho de Justiça. Esta modificação teve como finalidade adequar a composição da Justiça Militar da União ao posicionamento da Corte Interamericana de Direitos Humanos acerca da impossibilidade de submissão de civis ao processamento e julgamento por órgãos compostos por integrantes das Forças Armadas.

A Justiça Militar Estadual, poderá ser criada por lei estadual, através de proposta do Tribunal de Justiça. Contudo, diverge da Justiça Militar da União, no que se refere à competência.

O Conselho Permanente de Justiça tem competência para processar acusados que não sejam Oficiais na JMF e que tenham cometido crime militar, e na JME apenas os Praças, uma vez que o civil não será julgado na Justiça Castrense Estadual. O Conselho Especial de Justiça tem competência para processar e julgar os Oficiais, exceto Oficiais-Generais nas Forças Armadas Federais e os Oficiais até o Posto de Coronel no caso dos militares estaduais, nos delitos previstos na legislação penal militar. (PRATTS, 2005, p. 34)

A Justiça Militar Estadual tem competência para processar e julgar os crimes militares dos Estados, ou seja, aqueles que não estão no contexto da União. Detém competência para processar e julgar os crimes militares estabelecidos em lei e as ações judiciais contra atos disciplinares militares, respeitando-se e preservando-se a competência do Tribunal do Júri quando a vítima for civil. Diante disto, fica claro que a Justiça Militar dos Estados não tem competência para julgar civis, diferente do que ocorre com a Justiça Militar da União, que possui tal competência. Na perspectiva de Foureaux (2017, p. 01):

A Justiça Militar estadual analisa a natureza do crime e a condição pessoal do acusado, na medida em que julga somente os militares (art. 125, § 4º, da CF). Portanto, a competência da Justiça Militar estadual é definida em razão da matéria e em razão da pessoa (*ratione materiae* e *ratione personae*). (FOUREAUX, 2017, p. 01).

Assemelhando-se a Justiça Militar da União, a Justiça Militar dos Estados também tem em sua composição o Conselho Especial de Justiça (competente para julgar e processar crimes cometidos crimes militares cometidos por Oficiais até o posto de coronel) e o Conselho Permanente de Justiça (competente para julgar e processar crimes cometidos crimes militares cometidos por praças com ou sem graduação, nos delitos previstos na legislação penal militar).

2.4 NECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DA JUSTIÇA MILITAR

A Justiça Militar, embora em tempos de paz não faça parte do ordenamento jurídico de alguns países, como por exemplo Alemanha, Suécia, Noruega e Dinamarca, por outro lado, está presente em outras inúmeras nações em todo o mundo. Como visto anteriormente, existindo-se uma força militar em um Estado, faz-se necessária a presença da Justiça Castrense.

Contudo, mesmo diante da maior justificativa possível para a existência de uma justiça especializada para julgar e processar os crimes militares, a Justiça Militar no Brasil sempre foi alvo de críticas em relação a sua existência, sendo vista por muitos como desnecessária, sofrendo ao longo da história algumas tentativas de extinção.

No ano de 2013, o Conselho Nacional de Justiça (C.N.J.), formou um Grupo de Trabalho especializado com a finalidade de elaborar um complexo relatório para “Diagnóstico da Justiça Militar Federal e Estadual”, que fora apresentado no ano de 2014 (“**Relatório**”).

Cumpra aqui mencionar alguns achados relevantes do Relatório:

- O Relatório cita o “Relatório Justiça em Números 2012” para destacar que o indicador “Despesa com Recursos Humanos por Processo em Tramitação” da JMU representa um valor “118 vezes superior ao valor aferido na Justiça Federal e 46 vezes o valor constatado” no STJ”⁴²

- O Departamento de Gestão Estratégica do CNJ verificou que a JMU não cumpriu a Meta 743 do Sistema de Metas do CNJ de 2010.

- O Relatório indica que a JMU possui o menor gasto comparado aos outros tribunais superiores (TST, TSE e STJ), mesmo computando a primeira instância (auditorias militares), e que “os gastos com recursos humanos são responsáveis por 92,4% do orçamento total”¹ Diagnóstico da JMU⁴⁴.

- No âmbito do Relatório, foi realizada em Brasília a oficina “Justiça Militar – Perspectivas e Transformações” para o debate de questões de “existência, competência e estrutura da Justiça Militar, para subsidiar propostas sobre as perspectivas e transformações desse segmento de Justiça”⁴⁵⁴⁶. Nas conclusões da oficina, encontram-se 47:

1. A existência da Justiça Militar como um ramo especializado do Poder Judiciário Brasileiro é essencial e indispensável para a manutenção do Estado Democrático de Direito. Conclusão que teve a maior convergência, com apenas um voto contra.

2. A Justiça Militar deveria ter sua competência ampliada para julgar atos administrativos militares e crimes da chamada legislação extravagante, inclusive.

3. As estruturas da Justiça Militar da União e das Justiças Militares estaduais poderiam ser aprimoradas, preservando-se sua constituição essencial original. (Diagnóstico da Justiça Militar Federal e Estadual. Conselho Nacional de Justiça. 2014.)

- O Relatório terminou por concluir⁴⁸, dentre outras, (i) que a Justiça Militar não só deve existir como deve ter sua competência ampliada para julgar “questões relacionadas ao regime e à carreira militar”; (ii) que a carga de trabalho do STM é incompatível com o número de seus ministros, devendo-se diminuir gradativamente seu número – em que pese a composição e número de ministros estar na Constituição; e (iii) que a Justiça Comum deve criar câmaras especializadas para processos de competência militar, “o que poderá importar na extinção dos Tribunais de Justiça Militar Estaduais”,

deixando implícito que essa é a recomendação do Relatório. (PATROCINIO, 2019, pp. 23-24)

Importante destacar que alguns fatos apontados como melhoria pelo Relatório foram trazidos e incorporados pela Lei 13.774/2018, que alterou a Lei 8.457/1992. Dentre as mudanças, podemos destacar o julgamento de crimes militares cometidos por civis na Justiça Militar da União que passou a ser conduzido monocraticamente pelo juiz federal e a presidência dos Conselhos de Justiça ser exercida por um juiz federal, em vez do oficial militar mais antigo.

2.5 CORPORATIVISMO NA JUSTIÇA MILITAR?

Uma das principais alegações apresentadas por aqueles que são contra a existência de Justiça militar, seria a sua suposta contrariedade aos valores e princípios democráticos em tempos de paz. Além disso, são inúmeros os posicionamentos de que a Justiça Castrense seria uma justiça revestida de corporativismo, alegando-se ser esta uma justiça “de militares para militares”.

Contudo, a opinião dos doutrinadores da Justiça Militar e do Direito Militar em muito diverge do posicionamento supracitado. Na alegação dos estudiosos, a Justiça Castrense é e sempre fora conhecida por sua rigidez, punições mais céleres e penas mais duradouras. Reforçando este raciocínio, podemos destacar, o fato de que o julgamento dos crimes militares não possuem alguns dos benefícios presentes nos julgamentos dos crimes comuns, como por exemplo a aplicação do princípio da insignificância.¹¹

A presente realidade tem relação direta com os pilares fundamentais em que se baseia o militarismo, a hierarquia e a disciplina, pilares estes que exigem uma ação mais severa e rápida da Justiça Militar:

(...) Não se concebem forças militares sem Justiça Militar. Ela é indispensável para reforçar a disciplina na tropa, afastando a sensação de impunidade. (Diagnóstico da Justiça Militar Federal e Estadual. Conselho Nacional de Justiça. 2014, p. 23)

¹¹ PATROCINIO, Matheus Dias. **A Justiça Militar e sua nova competência – uma análise de constitucionalidade da Lei 13.491/2017**. Fundação Getúlio Vargas Escola De Direito FGV, Direito Rio Graduação Em Direito, Rio de Janeiro, 2019.

(...) se essa Justiça fosse extinta, os crimes militares seriam entregues à Justiça Comum, já assoberbada de processos e que poderiam demorar anos para serem julgados, com graves consequências para a disciplina e hierarquia nos quartéis. (Diagnóstico da Justiça Militar Federal e Estadual. Conselho Nacional de Justiça. 2014, p. 24)

Diante dos fatos e da realidade apresentada, se mostra praticamente inegável o fato de que a Justiça Militar é menos benevolente do que a Justiça Comum. Seja nos casos referentes a crimes militares cometidos por civis ou crimes militares cometidos por militares, a Justiça Castrense mostra-se inflexível e disposta a fazer a verdadeira justiça.

Kenia Cavalheiro e Mauro Cesar Maggio Sturmer (2009), alegam que a Justiça Militar é corporativista, mas ao mesmo tempo rígida. Afirmam que a rigidez da Justiça Militar está presente apenas nos crimes que ferem a disciplina, a hierarquia e a subordinação, com o intuito de manter a ordem dentro dos batalhões e exterminar qualquer tipo de criminalidade dentro de suas fileiras. No entanto, ao tratar de crimes cometidos em missões reais e/ou Operações de Garantia da Lei e da Ordem, esta justiça especializada pode ser branda com seus “jurisdicionados”, lhe permitindo agir sem qualquer preocupação em responsabilização por seus atos.¹²

Indo de encontro a parcela da Doutrina que defende que a Justiça Militar é corporativista, observa-se a tragédia em que Evaldo dos Santos Rosa, 51 anos de idade, e o catador de reciclagem Luciano Macedo, que tentou ajudar o músico, foram mortos por militares do Exército brasileiro. Os Militares efetuaram 257 disparos, dos quais 62 atingiram o veículo. Diante deste caso concreto, o Ministério Público Militar (M.P.M.) defendeu perante à Justiça Militar da União a condenação de oito militares do Exército.

Os acusados definitivamente, por prova segura e incontestes dos autos, não estavam em situação de legítima defesa. Os militares apertaram os gatilhos de seus fuzis sem previamente certificarem-se de quem eram as pessoas à sua frente”, escreveu a promotora Najla Nassif Palma e o procurador de Justiça Militar Luciano Moreira Gorrihas, nas alegações finais, protocoladas no último dia 2 (CARVALHO; GOMES, 2021).

¹² Idem.

A promotora e o procurador acrescentaram que os militares apertaram os gatilhos "porque desejavam executar as pessoas que estavam dentro do veículo, acreditando que ali se encontravam os criminosos com quem haviam trocado disparos anteriormente". (CARVALHO; GOMES, 2021)

Diante do que fora apresentado, carecem de fundamentos os argumentos dos pensadores que se apresentam contra a Justiça Militar e que alega esta ser um justiça baseada no corporativismo. A prestação jurisdicional, oriunda da Justiça Militar, em é a mesma prestada pela Justiça comum, ambas são dotadas de eficácia jurídica, encontrando o respaldo necessário na Constituição Federal. A Jurisdição exercida pela Justiça Militar aplica o Direito Penal Militar, não como um direito excepcional, mas sim, como Direito Especial, cujo foro não resulta privilégio, mas sim um sistema de penas mais severas do que o Direito Penal Comum.

2.6 CONCEITO DE CRIMES MILITARES

Antes de tudo, se faz mais do que necessário destacar que os crimes militares possuem características únicas e marcantes, que os afastam e muito dos crimes comuns. Os crimes militares estão relacionados com um conjunto de valores disciplinares e históricos tutelados pelas Forças Armadas, que são de extrema importância para o decoro e o funcionamento das instituições militares. Na explicação de Assis (2005), temos:

Ao tempo em que estabelecemos as diferenças marcantes entre o crime militar e o crime comum, convém lembrar que o estudo do primeiro não é algo que se faça de forma isolada senão em conjunto com toda a legislação material que se refere à organização e funcionamento das forças armadas - o direito militar, como preferiram chamá-la Eugênio Raul Zaffaroni e Ricardo Juan Cavallero, em contrapartida àqueles autores que viam o direito militar como expressão usada para designar apenas o direito penal militar e o direito disciplinar militar. (ASSIS ,2005, p. 05)

Muito se debate sobre o conceito de crime militar, gerando dúvida até nos juristas mais experientes. No entanto, temos a sua melhor definição e conceito no texto da lei. O artigo 9º do Código Penal Militar enumera questões referentes a pessoa, matéria, tempo e lugar. Contudo, a CF/1988, em seu artigo 124, adotou o *ratione legis*, determinando que são crimes militares aqueles assim definidos em lei.

Art. 124. À Justiça Militar compete processar e julgar os crimes militares definidos em lei. Parágrafo único. A lei disporá sobre a organização, o funcionamento e a competência da Justiça Militar. (Constituição da República Federativa do Brasil, 1988).

Como visto, a definição de um crime como crime militar, depende de imposição legal. Diante disto, tem-se que existe um rol taxativo imposto pela legislação, em que as condutas típicas já estão previstas em lei, não cabendo a ninguém por iniciativa ou opinião própria criar um crime militar que não esteja citado na legislação específica. Seguindo o raciocínio, destaca-se a opinião de Lamin (2018):

Também não se pode esquecer, com relação aos processos em andamento, as normas constitucionais que definem a competência (absoluta) em razão da matéria. Desta forma, não se pode processar e julgar na Justiça Comum um crime militar, como também não se pode processar e julgar na Justiça Militar um crime comum. (LAMIN, 2018, p.18)

Assim sendo, após essa abordagem inicial e explanação sobre o conceito de crime militar e suas diferenças em relação ao crime comum, faz-se necessário agora um aprofundamento na temática, mas especificamente esclarecendo as classificações inerentes ao crime militar.

2.6.1 Crimes propriamente militares

Importante ressaltar que a classificação dos crimes militares é apenas doutrinária. Visto isso, iniciaremos nossos estudos abordando o conceito de crime propriamente militar.

De uma maneira direta e simples, podemos definir os crimes propriamente militares como aqueles que podem ser cometidos apenas por militares, jamais por civis. Na definição de Assis (2008):

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. (ASSIS, 2008, p.19)

Os crimes propriamente militares estão previstos no Código penal Militar, e temos como alguns exemplos o crime de deserção, previsto no artigo 187, C.P.M., artigo 163, C.P.M. (Recusa de Obediência), artigo 175 C.P.M. (Praticar violência contra inferior), artigo. 195, C.P.M. (abandono de posto). Resta claro que estes crimes não podem ser praticados por civis, não lhes cabendo tal enquadramento, podendo estes crimes ser praticados apenas por um militar da ativa.

Não menos importante, é imprescindível deixar claro que nem todo crime cometido por militar será propriamente militar, muito menos crime militar, visto que, um militar pode praticar um crime na condição de civil, como aponta o autor Zardo (2018):

Houve tempo em que se entendeu que crime militar próprio era aquele que só poderia ser cometido por militar; entretanto, *a posteriori*, veio a entender-se que nem todo crime que viesse a ser cometido por militar, teria que ser um delito militar, pois não se pode olvidar que o agente do fato delituoso, mesmo sendo militar, também estaria agindo como cidadão. (ZARDO, 2018, p. 02)

Conclui-se que, o que caracteriza um crime propriamente militar é o fato de que, sua existência não se daria caso fosse cometido por um civil, ou seja, apenas um militar pode cometer este tipo de crime, como por exemplo o crime de deserção, ou o crime de recusa de obediência. Ademais, importante descartar que os crimes propriamente militares estão definidos em lei específica (Código Penal Militar).

2.6.2 Crimes impropriamente militares

Temos como crimes militares impróprios os crimes que estão previstos na legislação penal militar e também na legislação penal comum, podendo serem praticados tanto por civis quanto por militares. Para Assis (2005):

[...] 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. (ASSIS, 2005, p. 03)

Um civil que, por exemplo, cometer um crime contra o patrimônio pertencente a alguma instituição militar, cometerá um crime militar impróprio e estará sujeito à Justiça Militar. Isso ocorre não necessariamente devido ao fato da conduta típica está prevista no Código Penal Militar, mas sim pelo crime ter sido cometido em situação específica prevista em seu artigo 9º.

Diante disto, de forma clara e concisa, vislumbra-se que os crimes impropriamente militares não estão contidos apenas em uma legislação específica, visto que estão presentes tanto no Código Penal Militar quanto no Código Penal, e ainda, o seu sujeito ativo poderá ser um militar ou um civil. Neste sentido, Zardo (2018), nos retira quaisquer dúvidas quanto à classificação:

Portanto, há de se concluir que crimes propriamente militares são aqueles tipificados numa legislação militar, sem que haja conduta correspondente descrita em normas comuns, cujo objeto jurídico é a proteção da instituição militar, pelo que versa sobre as infrações de deveres militares, podendo, por isso, ser praticados apenas por militares ou assemelhados como, por exemplo, o crime de deserção (Art. 187, do CPM), abandono de posto (Art. 195, do CPM), desacato a superior (Art. 298, CPM), dormir em serviço, (Art. 203, do CPM), etc. enquanto que os crimes impropriamente militares são aqueles que mesmo estando descritos no Código Penal Militar, podem vir a ser cometidos por qualquer pessoa como é o caso do delito de homicídio (Art. 205, do CPM), delito de furto (Art. 240, do CPM), etc. (ZARDO, 2018, pp. 05-06)

Desta maneira, podemos definir crimes impropriamente militares como aqueles cujo sujeito ativo pode ser um militar como também pode ser um civil. Temo exemplos de Crimes Impropriamente Militares: ingresso clandestino (art. 302), desacato a militar (art. 299), furto (art. 240), todos previstos no Código Penal Militar, embora também possuam igual definição no Código Penal. Desta forma vemos que, os crimes militares impróprios possuem, obrigatoriamente, dupla previsão legal, visto que, são previstos tanto na lei castrense como na lei penal comum.

2.6.3 Crime militar por extensão.

A classificação doutrinária inerente aos crimes militares, antes classificados apenas como crimes propriamente militares e crimes impropriamente militares, foi alterada com a sanção da Lei nº 13491/17. Surge com a nova norma, de acordo com

o Juiz de Direito da Justiça Militar do Estado de São Paulo Dr. Ronaldo João Roth, os crimes militares por extensão. Crimes estes que podem ser confundidos com os crimes impropriamente militares, conforme exposto abaixo, de acordo com a opinião do autor Neves (2017, p. 03), Promotor de Justiça Militar:

Com a nova disposição, os crimes militares tipificados de maneira idêntica no Código Penal Militar e na legislação penal comum seguem a mesma lógica de antes, mas houve o acréscimo de todos os tipos penais constantes da legislação penal comum que não possuem idêntica previsão no Código Penal Militar, os quais, hoje, se enquadrados em uma das alíneas do inciso II do art. 9º do Código Castrense, as mesmas acima enumeradas, serão crimes militares. Tratam-se de novos crimes militares, aos quais se dará a designação, doravante, de crimes militares extravagantes, por estarem tipificados fora do Código Penal Militar, e que devem, segundo a teoria clássica, conhecer a classificação de crimes impropriamente militares, para, por exemplo, diante de uma condenação com trânsito em julgado, possibilitar a indução à reincidência em outro crime comum que seja cometido pelo autor, antes do curso do período depurador, nos termos do inciso II do art. 64 do Código Penal comum. (Neves, 2017, p. 03)

A Lei nº13.491/97, inovou ao definir que, também serão considerados crimes militares aqueles dispostos na legislação penal comum, quando praticados nas hipóteses previstas no artigo 9º do Código Penal Militar. Vejamos o posicionamento de Roth (2017) referente à esse assunto:

A novel Lei 13.491/17 que alterou a redação do art. 9º do Código Penal Militar (CPM) aumentou o rol de crimes militares e igualmente ampliou a competência da Justiça Militar trazendo uma nova categoria de crimes militares. Ao lado da tradicional classificação dos crimes propriamente militares (aqueles previstos exclusivamente no CPM), contemplada na CF (art. 5º, LXI, in fine) e no CP (art. 64, II), e dos crimes impropriamente militares (aqueles que possuem igual definição no Código Penal Comum), a referida Lei agora instituiu os crimes militares por extensão (aqueles previstos exclusivamente na legislação penal comum, isto é, no Código Penal (CP) e na legislação extravagante). (ROTH, 2017, p. 01)

Para facilitar nosso entendimento e nos fazer compreender melhor esta nova terminologia, pode-se concluir que, com a entrada em vigor da Lei 13.491/17, qualquer um dos crimes previstos na legislação penal comum praticado por militar (dentro do contexto descrito no artigo 9º do Código Penal Militar), será considerado como crime militar, mesmo que não esteja tipificado especificamente no C.P.M.

É válido ressaltar que os crimes militares por extensão são uma nova categoria de crimes militares impostos pela Lei 13.491/17, não significando que houve uma alteração na tradicional classificação dos crimes militares, mas sim, um complemento. Na perspectiva de Roth (2017), em seu texto publicado na Revista de Doutrina e Jurisprudência do Superior Tribunal Militar:

Com o advento da Lei 13.491/17, o critério *ex vi legis* continuou prestigiado, todavia, reconhecemos agora o acréscimo de uma nova categoria de crimes militares que denominamos crimes militares por extensão, que são os crimes da legislação comum (Código Penal e Leis extravagantes), quando preencherem uma das condições do artigo 9º, inciso II, do Código Penal Militar. (ROTH, 2017, p. 128)

Desta maneira, houve uma indiscutível ampliação da competência da Justiça Militar, que passou a processar e julgar crimes que antes estavam fora de seu domínio de atuação, dentre eles, os crimes de tortura, abuso de autoridade, do estatuto do desarmamento, da lei de licitações e contratos, do Código de Trânsito Brasileiro e tantos outros.

3 LEI 13.491\17: FATORES QUE ENSEJARAM SUA EDIÇÃO E SEU PROCESSO DE CRIAÇÃO

Como explanado nos trechos finais do capítulo anterior, com a sanção da Lei nº13.491/17, uma nova classificação para os crimes militares foi criada, os crimes militares por extensão. Com isso, a competência da Justiça Militar da União, dos Estados e do Distrito Federal foi ampliada, visto que houve alteração significativa do artigo 9º, II, do Código Penal Militar.

Além do fato de ter ampliado a competência da Justiça Militar, o novo instrumento legal também transferiu a competência do Tribunal do Júri para a Justiça Militar da União, entretanto, apenas para o processamento e julgamento de crimes dolosos contra a vida de civil, quando cometidos por Militares das Forças Armadas, nas hipóteses taxativas presentes no artigo 9º, § 2º¹³, do Código Penal Militar.¹⁴

¹³ Crimes militares em tempo de paz

Art. 9º Consideram-se crimes militares, em tempo de paz:

I - os crimes de que trata este Código, quando definidos de modo diverso na lei penal comum, ou nela não previstos, qualquer que seja o agente, salvo disposição especial;

II – os crimes previstos neste Código e os previstos na legislação penal, quando praticados: (Redação dada pela Lei nº 13.491, de 2017). (Grifo nosso)

11 Crimes militares em tempo de paz

Art. 9º Consideram-se crimes militares, em tempo de paz:

(...)

§ 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)

Dentre as mudanças trazidas com a nova legislação, sem sombra de dúvidas, a que se mostrou mais polêmica foi o deslocamento da competência do Tribunal do Júri para a Justiça Militar da União. Doutrinadores e pesquisadores do Direito afirmam que a mudança entra em conflito com o previsto no artigo 5º, XXXVIII, d, da Constituição Federal de 1988, que reconhece a instituição do júri, com a organização que lhe der a lei, assegurada a competência para o julgamento dos crimes dolosos contra a vida.

De acordo com o doutrinador Lopes Júnior (2017), a Lei 13.491/17 surge no ordenamento jurídico brasileiro de forma conturbada e polêmica, utilizando-se o autor, inclusive, o conceito cunhado por Duclerc:

Indo de encontro a toda uma tendência de esvaziamento da jurisdição militar (inclusive, em muitos estados, é recorrente a polêmica sobre a extinção da Justiça Militar estadual) para que ela se ocupe apenas daqueles crimes em que existe uma real afetação do interesse militar. Há décadas a jurisprudência consagrou que não basta ser crime militar, praticado por militar e em alguma das situações do artigo 9º do CPM, é preciso que exista a "efetiva violação de dever militar ou afetação direta de bens jurídicos das forças armadas" ou uma "situação de interesse militar" (DUCLERC 2006, p. 12 apud LOPES JUNIOR, 2017).

Como percebido, com a sua sanção, a Lei 13.491/17 trouxe inúmeras polêmicas e indagações, haja vista as profundas alterações ocasionadas no Código Penal Militar e em algumas previsões constitucionais. Diante disto, para melhor compreensão do que motivou estas polêmicas e para a obtenção de algumas respostas, torna-se necessário o estudo e a compreensão de alguns momentos anteriores a criação da lei, da situação político-social em que o país se encontrava na época da propositura do projeto de lei que lhe originou, bem como todo o processo legislativo que precedeu a sua sanção.

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). (Grigo nosso)

¹⁴ ARAUJO, João Edson Souza. **A Ampliação Da Competência Da Justiça Militar: A Lei Nº 13.491/17 E Seus Relexos Penais E Processuais Penais Militares E Os desafios Na Atuação Do Escabinato Das Espadas, Estrelas E Togas A Serviço De Diké.** Trabalho de Conclusão de Curso (graduação) – Universidade Federal do Ceará, Faculdade de Direito, Curso de Direito, Fortaleza, 2019.

3.1 PRECEDENTES JURÍDICOS E MOTIVAÇÕES PARA SUA CRIAÇÃO

Para surpresa de muitos, a ampliação da Competência vem sendo discutida a muitos anos, e não apenas momentos anteriores a sanção da Lei 13.491/17, como é pensado por muitos. Galvão (2017), destaca que o tema vinha sendo abordado desde 2003, em sede do Projeto de Lei nº 2014, da Câmara dos Deputados, o qual se originou no Senado Federal no ano de 2000 com a PLS 132, que continha a mesma redação do inciso II, art. 9º da Lei nº 13.491/17:

SUBSTITUTIVO AO PROJETO DE LEI DO SENADO Nº 132, DE 2000

Altera os Decretos-lei nºs 1.001 e 1.002, de 21 de outubro de 1969, para definir a competência do foro militar.

O Congresso Decreta:

Art. 1º O art. 9º dos Decretos-Lei nº 1.001 e 1.002, de 21 de outubro de 1969, Código Penal Militar, passa a vigorar com a seguinte redação:

Art.9º

II – os crimes previstos neste Código e os previstos na legislação penal, quando praticados: (MORAIS, 2019, p. 37, apud BRASIL, Diário do senado federal nº 144, 2003).

O projeto de Lei nº 2014 foi aprovado pelo Senado Federal e encaminhado à Câmara de Deputados, onde fora amplamente debatido, inclusive com a audiência pública, culminando na sua aprovação na Comissão de Constituição e Justiça. Hoje, encontra-se na mesma casa legislativa. Sua última movimentação fora a Apresentação do Requerimento n. 1627/2019, pelo Deputado Luiz Philippe de Orleans e Bragança (PSL/SP), que Requer a inclusão na Ordem do Dia do Projeto de Lei nº 2.014, de 2003 que 'Altera os Decretos-Leis nº 1.001 e 1.002, de 21 de outubro de 1969, para redefinir a competência do foro militar, em 30/05/2019.¹⁵

A Lei 13.491/17, originou-se através do Projeto de Lei nº 5768/16, que se observarmos com atenção, nos restará claro que ele apenas copiou a redação trazida pelo Projeto de Lei nº 2014. Diante dos fatos, resta claro que a discussão

¹⁵ MORAIS, Eduardo Flores de. **A Constitucionalidade Do Veto Presidencial Ao Artigo 2º Da Lei Nº 13.491/17**. Universidade do Sul de Santa Catarina (UNISUL). Tubarão, 2019.

sobre a ampliação da competência da Justiça Militar, pelo menos dentro do Poder Legislativo, não é um assunto recente.

O novo instrumento legal surgiu em uma realidade de constante emprego das Forças armadas, que frequentemente vinham sido empregadas com o intuito de cumprir um de seus deveres constitucionais; a garantia da lei e da ordem.

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. (Constituição da República Federativa do Brasil, 1988).

Como temos visto ultimamente, findaram-se os dias em que os militares das Forças armadas cumprem apenas os seus trabalhos dentro de suas Organizações Militares. Com o aumento da violência urbana, o surgimento de situações em que as polícias se tornam incapazes de estabelecer a ordem e a paz social e com constantes greves das polícias civis e militares de alguns estados, deixando a população sem qualquer proteção, surgiu cada vez mais a necessidade do emprego de forças militares federais em operações de Garantia da Lei e da Ordem- GLO, ações que vêm sendo utilizadas pelo chefe do Executivo com certa constância.

Cumpram-se 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. (CHAVES, Parecer nº 44, de 2017)¹⁶

Com toda certeza, ao apresentar o Projeto de Lei nº 5768/16, o legislador levou em consideração todos os acontecimentos recentes na nossa nação, bem como o Projeto de Lei nº 2014 que fora apresentado anteriormente. Observou

¹⁶ CHAVES, Pedro. Senado Federal. **Parecer nº, de 2017. Da COMISSÃO DE RELAÇÕES EXTERIORES E DEFESA NACIONAL, sobre o Projeto de Lei da Câmara nº 44, de 2016 (Projeto de Lei nº 5768/2016, na Casa de origem), do Deputado Esperidião Amin, que altera Código Penal Militar.** Brasília, DF, 16, ago. 2017, p.3. Disponível em: < <https://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=7108119&disposition=inline>>. Acesso em 14 de abril de 2021.

também a constante atuação dos militares das Forças Armadas em operações de garantia da lei e da ordem. Diante disto, desejou trazer uma maior proteção e segurança jurídica aos militares, e não revestir de parcialidade o julgamento de crimes cometidos por militares em ações de G.L.O. ou muito menos criar um foro privilegiado.

As variáveis a serem perseguidas não devem permitir considerar que nos julgamentos na Justiça Castrense o militar será tratado de forma privilegiada, corporativista ou, de outra, de forma rigorosa do ponto de vista jurídico. Os princípios específicos e afetos ao direito de defesa sempre foram e continuarão a ser conferidos para a correta apreciação judicial, mercê do devido processo legal e de todas as condições para o exercício pleno do direito de defesa, tal como em qualquer outro Tribunal brasileiro. [...] Entretanto, o aspecto mais relevante é a segurança jurídica e a confiança trazida, tanto em relação aos interesses das Organizações Militares quanto dos cidadãos, porquanto se espera que os crimes praticados por Militares Estaduais sejam apreciados de forma técnica, célere e com os rigores pertinentes aos contornos que foram emprestados aos crimes, antes meramente comuns e agora, também militares. (LAMIN, 2018, pp. 48- 49, apud HORN, 2018, pp. 22-23)

Foi notado também um enorme acúmulo de processos na Justiça Comum e o longo tempo de duração deles. Assim sendo, o legislador entendeu que os militares que estavam sendo julgados pela Justiça Comum poderiam ser muito bem julgados pela Justiça Militar, devido à especialidade da função, e que deveriam ser processados por uma Justiça Especializada, sendo esta também uma forma de “desafogar” a Justiça Comum.

Se a questão dos inquéritos policiais em andamento parece não trazer dificuldades, o mesmo não se pode dizer dos processos judiciais por crimes cometidos por militares, instaurados, inicialmente, por crimes previstos na legislação penal comum, sem correspondência no CPM, mas que passaram a se enquadrar em uma das hipóteses previstas no art. 9º, do Código Penal Militar. Já dissemos, e agora reafirmamos, que esses processos que serão encaminhados levarão consigo os institutos específicos da legislação penal comum, os quais devem ser observados pela Justiça Militar. (LAMIN, 2018, p. 47, apud ASSIS, 2018, p. 60).

Apesar da Lei 13.491/17 possuir antecedentes que favoreceram a sua criação, a sua caminhada não foi fácil. Do momento da propositura do projeto de lei que um dia lhe originaria até a sua sanção, foram muitos os acontecimentos. Desde um posicionamento do Alto Comissariado das Nações Unidas para os Direitos

Humanos direcionado ao presidente do Senado Federal até mesmo um veto presidencial em um trecho de seu texto. Estes fatos e todos os outros que traçaram a sua caminhada legislativa, veremos mais detalhadamente no abordagem que será feita a seguir.

3.2 DO PROJETO À SANÇÃO

A Lei nº 13.491/17 resulta da aprovação do Projeto de Lei da Câmara nº 44, do ano de 2016, tendo como autor do projeto original (PL 5.768/16, de 6 de julho de 2016) o Deputado Federal Esperidião Amin (PP/SC), cuja finalidade era alterar Código Penal Militar para dispor sobre a competência para o julgamento dos crimes dolosos contra a vida cometidos por militares das Forças Armadas, bem como proceder a outras alterações legislativas. Justificando a sua iniciativa, o deputado afirmou o seguinte:

Quanto à alteração a ser procedida no inciso III do § 2º almeja-se consignar, de forma expressa, a competência da Justiça Militar da União no processamento e julgamento de militares que, **no contexto de atuação em operações de Garantia da Lei e da Ordem (GLO)**, venham a praticar crimes dolosos contra a vida de civil. Embora a atual redação faça menção à Lei Complementar nº 97, de 1999, e tal lei venha a tratar justamente da atuação do militar na faixa de fronteira e em operações de garantia, da lei e da ordem, não há alusão expressa à atuação do militar em ações de GLO, somente sendo mencionada a atuação do militar em ação militar, operações de paz e ação subsidiária, que podem não compreender a atuação do militar em GLO, pois não há consenso, no âmbito jurídico, acerca da natureza dessas ações. Assim, **não havendo expressa alusão a atuação dos militares no contexto de operações de GLO, e não havendo um consenso acerca da natureza dessas ações, corre-se o risco de não ser-lhes assegurada a proteção e a segurança jurídica que o diploma legal busca conferir.** (CÂMARA DOS DEPUTADOS, 2016, grifo nosso)

O Relator, Deputado Júlio Lopes (PP-RJ) manifestou um substitutivo, um tipo de emenda que altera a proposta em seu conjunto, substancial ou formalmente. Possui esse nome porque substitui o projeto. O substitutivo é anunciado pelo relator e tem preferência na votação, podendo ser rejeitado em favor do projeto original. O

Substitutivo apresentado pelo Deputado Júlio Lopes deformou o texto original do PL nº 768/16, seguindo o novo texto para o Senado Federal.¹⁷

O PL nº 5.768/16 (agora PLC nº 44/2016) ao chegar no Senado Federal, sofreu apenas uma tentativa de emenda (Emenda 30 nº 1-Peln.), por parte da Senadora Vanessa Grazziotin (PC do B – AM). A Parlamentar propôs que a data da vigência da nova norma fosse mudada para 31 de dezembro de 2017, visto que a vigência do novo instrumento legal deveria ser até o dia 31 de dezembro de 2016 e tal projeto ainda tramitava no Senado Federal no ano de 2017.¹⁸ A Senadora justificou o seguinte:

O Projeto de Lei da Câmara Nº 44 de 2016 prevê a vigência da Lei até o dia 31 de dezembro de 2016 e, após essa data, a repristinação da legislação por ela modificada. A presente emenda visa retomar a intenção original do autor do projeto em estabelecer um período razoável de vigência para os efeitos da nova Lei. A atualização da data se faz necessário considerando que o tempo de tramitação da matéria extrapolou a expectativa original. (SENADO FEDERAL, 2017)

Outro ponto marcante na trajetória do PL nº 44/2016 foi o recebimento pelo Presidente do Senado Federal de uma carta do Alto Comissariado das Nações Unidas para os Direitos Humanos. Carta esta que em seu conteúdo demonstrava imensa preocupação com a possibilidade de aprovação do referido projeto. De acordo com o Alto Comissariado das Nações Unidas para os Direitos Humanos, o PL nº 44/2016 estava em conflito com o artigo 14.1 do Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos e com o artigo 8.1 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, ambos assinados e retificados pelo Brasil.

Artigo 14.

1. Todas as pessoas são iguais perante os tribunais e as cortes de justiça. Toda pessoa terá o direito de ser ouvida publicamente e com devidas garantias por um tribunal competente, independente e imparcial, estabelecido por lei, na apuração de qualquer acusação de caráter penal formulada contra ela ou na determinação de seus direitos e obrigações de caráter civil. A imprensa e o público poderão

¹⁷ ARAUJO, João Edson Souza. **A Ampliação Da Competência Da Justiça Militar: A Lei Nº 13.491/17 E Seus Relexos Penais E Processuais Penais Militares E Os Desafios Na Atuação Do Escabinato Das Espadas, Estrelas E Togas A Serviço De Diké.** Trabalho de Conclusão de Curso (graduação) – Universidade Federal do Ceará, Faculdade de Direito, Curso de Direito, Fortaleza, 2019. p. 36

¹⁸ Idem.

ser excluídos de parte da totalidade de um julgamento, quer por motivo de moral pública, de ordem pública ou de segurança nacional em uma sociedade democrática, quer quando o interesse da vida privada das Partes o exija, que na medida em que isso seja estritamente necessário na opinião da justiça, em circunstâncias específicas, nas quais a publicidade venha a prejudicar os interesses da justiça; entretanto, qualquer sentença proferida em matéria penal ou civil deverá torna-se pública, a menos que o interesse de menores exija procedimento oposto, ou processo diga respeito à controvérsia matrimoniais ou à tutela de menores. (PACTO INTERNACIONAL SOBRE DIREITOS CIVIS E POLÍTICOS)

Artigo 8. Garantias judiciais

1. Toda pessoa tem direito a ser ouvida, com as devidas garantias e dentro de um prazo razoável, por um juiz ou tribunal competente, independente e imparcial, estabelecido anteriormente por lei, na apuração de qualquer acusação penal formulada contra ela, ou para que se determinem seus direitos ou obrigações de natureza civil, trabalhista, fiscal ou de qualquer outra natureza. (CONVENÇÃO AMERICANA SOBRE DIREITOS HUMANOS)

Em ambas as normas, o que se é tratado é que todas as pessoas devem ser processadas e julgadas por um tribunal competente, independente e imparcial. Diante disto, o Alto Comissariado das Nações Unidas demonstrou seu posicionamento de que para ele, a ampliação da competência da Justiça Militar que resultaria em aumento do número de militares processados e julgados por tribunais militares, deixaria a imparcialidade dos julgamentos comprometida. Posicionamento este que fica mais claro com as palavras do Representante Regional do Escritório do Alto Comissariado das Nações Unidas para os Direitos Humanos, Amerigo Incalcaterra:

Dessa forma, vê-se que a proposta de ampliação da jurisdição militar promovida pelo Projeto de Lei em questão, vai em direção contrária ao que as normas internacionais e as recomendações que os mecanismos de proteção de direitos humanos têm reiterado e, portanto, deve ser desde já rechaçada. A especialidade e excepcionalidade da Justiça Militar mostra-se essencial para a garantia de julgamentos justos e imparciais, o respeito aos direitos humanos e às obrigações internacionais contraídas pelo Estado brasileiro (INCALCATERRA, 2017)

Contudo, mesmo com uma proposta de emenda, a qual fora rejeitada pelo Relator, o Senador Pedro Chaves, e com manifestação contrária a sua aprovação por parte de órgãos internacionais de direitos humanos, o PL nº 44/2016, seguiu

para votação em Plenário, onde foi aprovado no 10 de outubro de 2017, seguindo então para a sanção presidencial.

O Chefe do Executivo Federal, o Presidente Michel Temer, ao receber o Projeto de Lei nº 44/2016, usando de suas atribuições vetou o artigo 2º, in verbis:

Art. 2º Esta Lei terá vigência **até o dia 31 de dezembro de 2016** e, ao final da vigência desta Lei, retornará a ter eficácia a legislação anterior por ela modificada. (BRASIL, 2017, GRIFO NOSSO)

O Ex Presidente da República ao vetar o supracitado artigo, alegou que a competência da Justiça Militar da União não poderia ter um caráter transitório. Além disso, no atual cenário, se tornava cada vez mais frequente o emprego das Forças Armadas em operações de Garantia da Lei e da Ordem e não à operações de guerra, realidade esta que justificaria a norma possuir um caráter definitivo e não temporário:

Razões do veto

“As hipóteses que justificam a competência da Justiça Militar da União, incluídas as estabelecidas pelo projeto sob sanção, não devem ser de caráter transitório, sob pena de comprometer a segurança jurídica. Ademais, o emprego recorrente das Forças Armadas como último recurso estatal em ações de segurança pública justifica a existência de uma norma permanente a regular a questão. Por fim, não se configura adequado estabelecer-se competência de tribunal com limitação temporal, sob pena de se poder interpretar a medida como o estabelecimento de um tribunal de exceção, vedado pelo artigo 5º, inciso XXXVII da Constituição”. (BRASIL, 2017)

As razões para o veto presidencial foram encaminhadas ao Presidente do Senado Federal, que respeitando a determinação constitucional prevista no artigo 66, parágrafo 4º da Constituição Federal, encaminhou o veto para a apreciação em sessão conjunta pelo Congresso Nacional, que após votação, decidiu por não derrubá-lo, surgindo assim a Lei 13.491/17.

Contudo, mesmo o novo instrumento legal tendo seguido todos os trâmites legais e legislativos, nos dias de hoje ainda é alvo de polêmicas por parte de políticos e estudiosos do Direito. Isso devido ao seu histórico, que acumula críticas até mesmo de órgãos internacionais de proteção aos direitos humanos. Muitos doutrinadores e operadores do Direito defendem a tese de que a nova lei é repleta de vícios inconstitucionais, tanto materiais quanto formais, o que a tornam uma lei inconstitucional.

3.3 A LEI 13.491/17

A Lei 13.491/17 acarretou em uma ampliação dos crimes de natureza militar, podendo ser enquadrado como tal, qualquer crime existente no ordenamento jurídico-penal brasileiro, dependendo da observância de uma das condições previstas no inciso II do art. 9º do C.P.M. O novo instrumento legal, ao editar alguns dispositivos do Código Penal Militar, acarretou uma ampliação da competência da Justiça Militar, trazendo uma nova classificação para os crimes militares, os crimes militares por extensão.

Contudo, além de um caminho longo e árduo pelo Congresso Nacional para chegar posteriormente em sua sanção, a nova lei trouxe consigo uma série de polêmicas e questionamentos, principalmente em relação a sua (in)constitucionalidade e sobre a sua possível violação a princípios e direitos estabelecidos por normas e tratados internacionais.

Diante disto, o Partido Socialismo e Liberdade (PSOL) ajuizou uma Ação Direta de Inconstitucionalidade, a (A.D.I.) 5901, no Supremo Tribunal Federal (S.T.F.), o que também fora feito pela Associação de Delegados de Polícia do Brasil através da Ação Direta de Inconstitucionalidade (A.D.I.) 5804. Ambas as ações questionam dispositivos do Código Penal Militar, inseridos pela Lei 13.491/2017, alegando violação dos preceitos estabelecidos na Constituição Federal por parte da nova norma.¹⁹

¹⁹ PATROCINIO, Matheus Dias. **A Justiça Militar e sua nova competência – uma análise de constitucionalidade da Lei 13.491/2017**. FUNDAÇÃO GETULIO VARGAS ESCOLA DE DIREITO FGV DIREITO RIO GRADUAÇÃO EM DIREITO. Rio de Janeiro, 2019

4 A LEI 13.491/17 É (IN)CONSTITUCIONAL?

Nos últimos anos, as discussões no âmbito jurídico referentes à Lei 13.491/17 vem tomando proporções cada vez maiores e ganhando cada vez mais intensidade, principalmente sobre a sua (in)constitucionalidade. Isto porque as relações jurídicas que envolvem a Justiça Militar são pouco conhecidas nos bancos acadêmicos e jurídicos, o que leva a necessidade de uma incursão para uma análise detalhada e apresentação dos efeitos da vigência dessa novel lei.

Como visto anteriormente, o processo legislativo desse novo instrumento legal sempre gerou grande repercussão. Desde o início de sua caminhada, quando ainda era um simples projeto de lei, já enfrentava severas críticas durante os debates e sua votação no Congresso Nacional, sendo a maior de suas críticas, ser denominada como uma norma inconstitucional.

Campos (2018) demonstra que há dois posicionamentos sobre a constitucionalidade ou a inconstitucionalidade do § 2º do artigo 9º do Código Penal Militar, alterado pela Lei n. 13.491/2017:

1ª Posição: a alteração legislativa é inconstitucional, porque subtrair do Júri Federal a competência para julgar crimes dolosos

contra a vida de civil praticados por integrantes das Forças Armadas, especialmente no caso de operações relativas à segurança pública, violaria a competência constitucional do Júri (art. 5º, XXXVIII, d, da CF), além de acarretar, como efeito, tratar desigualmente os iguais: os policiais militares, em atividade típica de segurança pública, serão julgados pelo Júri, enquanto os integrantes das Forças Armadas, exercendo atividade idêntica, pela Justiça Militar da União, quando o certo é que ambos, pela regra do art. 125, § 4º, da Constituição, deveriam ser julgados pelo Júri. Com essa posição, Nestor Távora e Rosmar Rodrigues Alencar. Foi ajuizada pelo Partido Socialismo e Liberdade (PSOL) a Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 5.901, no Supremo, questionando os dispositivos legais que preveem as hipóteses de competência da Justiça Militar para julgar crimes dolosos contra a vida cometidos por militares das Forças Armadas contra civis. (Campos, 2018, p. 34)

2ª Posição: a alteração legislativa não fere a Constituição, porque, se é certo que a competência do Júri é estabelecida pela Lei Maior (art. 5º, XXXVIII, d, da CF), de idêntica forma a competência da Justiça Militar tem base constitucional, uma vez que o art. 124, caput, determina que a Justiça Militar deverá julgar os crimes militares definidos em lei. Ora, a partir do momento em que a Lei 13.491/17 passou a estabelecer que os crimes dolosos contra a vida praticados por militares das Forças Armadas contra civis passam a ser considerados como crimes militares, seu corolário lógico é que sejam julgados pela Justiça Militar da União, e não mais pelo Júri, em obediência ao citado art. 124, caput, da Lei Maior. Segue essa posição Renato Brasileiro de Lima. (Campos, 2018, p. 34)

A Lei 13.491/17, antes mesmo de ser sancionada, foi capaz até mesmo de dividir opiniões em órgãos semelhantes. É de chamar a atenção o efeito causado no Ministério Público União, que mostrou conter opiniões distintas: de um lado o Ministério Público Federal²⁰, contrário ao Projeto de Lei nº 44/216 e, do outro, o Ministério Público Militar defendendo a aprovação do Projeto.²¹

Contudo, apesar de diversos posicionamentos por parte de vários estudiosos e operadores do direito, antes de iniciarmos qualquer estudo referente a (in)constitucionalidade da Lei 13.491/17, deve-se deixar claro que a nova legislação presume-se constitucional, visto que uma vez promulgada e sancionada, passou a desfrutar de presunção relativa (ou *iuris tantum*) de constitucionalidade. Diante disto, no caso de alegação de incompatibilidade da referida norma com o texto

²⁰MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. **Nota Técnica 08/2017/PFDC/MPF**. Brasília, DF, 18 ago. 2017. Disponível em: < <http://pfdc.pgr.mpf.mp.br/atuacao-e-conteudos-de-apoio/temas-de-atuacao/direitos-humanos/atuacao-do-mpf/nota-tecnica-08-2017-pfdc-mpf>>. Acesso em: 18 de maio de 2021.

²¹MINISTÉRIO PÚBLICO MILITAR. **Nota Técnica 02/2017**. Brasília, DF, 1º set. 2017. Disponível em: <<http://www.mpm.mp.br/portal/wp-content/uploads/2017/09/nota-tecnica-2-2017.pdf>>. Acesso em: 25 de maio de 2021.

constitucional, esta deve ser efetivamente comprovada mediante a ação contestatória cabível, no caso a Ação Direta de Inconstitucionalidade(A.D.I.).

4.1 DA VIOLAÇÃO A TRATADOS INTERNACIONAIS À INCONSTITUCIONALIDADE

Temos visto ao longo deste estudo que a Lei 13.491/17 além de ampliar a competência da Justiça Militar, trouxe consigo uma série de polêmicas. Até os dias de hoje, após praticamente 4 (quatro) anos de sua sanção, não é um instrumento legal que agrada a todos.

Como citado anteriormente neste estudo, a nova lei sempre veio acompanhada de críticas, antes mesmo de ser sancionada. Durante o seu processo de votação no Congresso Nacional foi acusada de violar tratados internacionais que o Brasil se comprometeu a respeitá-los. Não bastando isso, foi sancionada parcialmente, sendo vetado pelo Chefe do Executivo nacional, o art. 2º, o que é motivo de embates até hoje.

Não bastando o novo instrumento legal ser acusado de violar tratados internacionais, ter sofrido um veto antes de sua sanção que é motivo de críticas até hoje, a nova lei é alvo de 2 (duas) ações diretas de inconstitucionalidade (A.D.I.) impetradas por duas entidades que visam tornar a Lei 13.491/17 inconstitucional.

4.1.1 Tratados e convenções internacionais de direitos humanos

Uma das críticas mais severas que a Lei 13.491/17 sofreu foi a acusação de ser uma norma que viola tratados internacionais que versam sobre direitos humanos e que o Brasil é signatário.

O Coordenador do Núcleo de Defesa dos Direitos Humanos da D.P.R.J. (Nudedh), Fábio Amado, em audiência pública que ocorrera em maio de 2018 pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos, expressou a sua opinião sobre o novo instrumento legal, in verbis:

As alterações no Código Penal Militar do Brasil, ampliando a jurisdição dos tribunais militares representam um retrocesso, contrariam os padrões interamericanos e universais de direitos humanos e são incompatíveis com as obrigações internacionais assumidas pelo país. (CUNHA, 2018)

No Ordenamento Jurídico Brasileiro, é necessário que haja uma união, uma relação pacífica e harmoniosa entre as normas internas e o Direito Internacional, o que de acordo com apontamentos feitos por alguns estudiosos, não aconteceu no processo legislativo que veio a originar a Lei 13.491/2017.

O Brasil é signatário em diversos tratados e convenções internacionais que versam sobre Direitos Humanos, sendo que muitos deles defendem a restrição da competência da Justiça Militar à apenas as situações em que ocorrem em atividade tipicamente militar, destacando assim a excepcionalidade desta justiça.

Diante disto, para alguns doutrinadores, o novo texto trazido pelo inciso II, artigo 9º do Código Penal Militar (C.P.M.), vai de encontro com os compromissos internacionais assumidos pelo Brasil, criando também um novo foro sem qualquer previsão na Constituição Federal.

O posicionamento pela restrição da competência da Justiça Militar é sustentado em diversos dispositivos internacionais. São eles, a Declaração Universal de Direitos Humanos, no Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos, a Convenção Americana sobre Direitos Humanos — Pacto de São José da Costa Rica —, e a Convenção Europeia para a Proteção dos Direitos Humanos e das Liberdades Fundamentais.

Em nosso país, com o advento da Emenda Constitucional nº 45/2004, que alterou o artigo 5º da Constituição Federal, estabelecendo, em seu parágrafo terceiro, que os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos que forem aprovados, em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros, serão equivalentes às emendas constitucionais, o Brasil demonstrou-se preocupado em concretizar a eficácia universal dos Direitos Humanos.

É válido ressaltar também que, em nosso ordenamento jurídico, os tratados em que o Brasil for signatário e que versem sobre Direitos Humanos, não sendo aprovados no Congresso Nacional em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros, serão hierarquicamente superiores às leis, às quais lhe devem submissão. Diante disto, a Lei 13.491/17, ao ampliar a competência da Justiça

Militar, foi contrária a tratados e convenções supracitados, revestindo-se, portanto, de inconstitucionalidade.

Reforçando o que foi apresentado até o momento, temos alguns exemplos no âmbito internacional, que demonstram o posicionamento da Corte Interamericana de Direitos Humanos no sentido contrário à expansão da justiça militar:

Caso DURANTE Y UGARTE VS. PERÚ

117. En un Estado democrático de Derecho la jurisdicción penal militar ha de tener un alcance restrictivo y excepcional y estar encaminada a la protección de intereses jurídicos especiales, vinculados con las funciones que la ley asigna a las fuerzas militares. Así, debe estar excluido del ámbito de la jurisdicción militar el juzgamiento de civiles y sólo debe juzgar a militares por la comisión de delitos o faltas que por su propia naturaleza atenten contra bienes jurídicos propios del orden militar. (CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, 2017)

Caso RADILLA PACHECO VS. MÉXICO

272. El Tribunal considera pertinente señalar que reiteradamente¹¹ ha establecido que la jurisdicción penal militar en los Estados democráticos, en tiempos de paz, ha tendido a reducirse e incluso a desaparecer, por lo cual, en caso de que un Estado la conserve, su utilización debe ser mínima, según sea estrictamente necesario, y debe encontrarse inspirada en los principios y garantías que rigen el derecho penal moderno. En un Estado democrático de derecho, la jurisdicción penal militar ha de tener un alcance restrictivo y excepcional y estar encaminada a la protección de intereses jurídicos especiales, vinculados a las funciones propias de las fuerzas militares. Por ello, el Tribunal ha señalado anteriormente que en el fuero militar sólo se debe juzgar a militares activos por la comisión de delitos o faltas que por su propia naturaleza atenten contra bienes jurídicos propios del orden militar. [...] 274. En consecuencia, tomando en cuenta la jurisprudencia constante de este Tribunal, debe concluirse que si los actos delictivos cometidos por una persona que ostente la calidad de militar en activo no afectan los bienes jurídicos de la esfera castrense, dicha persona debe ser siempre juzgada por tribunales ordinarios. En este sentido, frente a situaciones que vulneren derechos humanos de civiles bajo ninguna circunstancia puede operar la jurisdicción militar. (CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, 2017)

Fato desconhecido por muitos é que, o Brasil também possui precedentes inerentes ao tema, mais especificamente a acontecimentos ocorridos na "Guerrilha do Araguaia". Em um caso denominado como "caso Gomes Lund", o nosso país foi

condenado pela Corte Interamericana de Direitos Humanos a não empregar a Justiça Militar para investigar e julgar militares pelos crimes cometidos contra civis.²²

Com tal ato, a Corte Interamericana de Direitos Humanos firmou e esclareceu o seu posicionamento de que a competência da justiça castrense deve restringir-se apenas aos crimes de caráter exclusivamente militar.

Para muitos, a Lei nº 13.491/17 transferiu a competência do juiz natural, independente e imparcial, para uma jurisdição cujas autoridades estão vinculadas ao militarismo e, portanto, submetidas à hierarquia que caracteriza as organizações militares.

Mesmo diante de severas críticas e acusações oriundas de órgãos e entidades de abrangência nacional e internacional, o projeto de lei que deu origem a Lei 13.491/17 passou por todo o trâmite legislativo que é exigido e foi apresentado ao Chefe do Executivo Federal, o Presidente Michel Temer, que antes de sua sanção, usando de suas atribuições vetou o artigo 2º do novo instrumento legal.

4.1.2 O veto ao artigo 2º da Lei 13.491/2017

A Lei 13.491/17 ao ser sancionada, incorporou consigo mais uma grande polêmica em sua trajetória. O veto do Presidente Michel Temer. Fato este que desde o seu acontecimento até os dias de hoje, é motivo de debates e questionamentos referente a sua constitucionalidade ou não.

Muito se questiona se o veto do Chefe do Executivo Federal ao artigo 2º do novo instrumento legal foi revestido de constitucionalidade ou inconstitucionalidade, visto que acarretou enorme mudança no que por findou em se tornar a Lei 13.491/17. Tal posicionamento surge diante da mudança do período de vigência da lei, visto que o veto transformou a lei em norma permanente, sendo que na intenção originária dos legisladores, o novo instrumento entraria em vigor como lei temporária.

Fazendo uma análise do artigo 2º da Lei 13.491/17, que fora vetado pelo Chefe do Executivo Federal, vemos que a nova legislação teria vigência prevista

²² (CASO GOMES LUND Y OTROS (“GUERRILHA DO ARAGUAIA”) VS. BRASIL - (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas) CrIDH. Disponível em: <<http://www.defensachubut.gov.ar/biblioteca/node/3035>> Acesso em 28 de dezembro. 2017

para ser extinta no dia 31 de dezembro de 2016, e após esta data, o instrumento legal que fora por ela modificado voltaria a ter eficácia e aplicação.²³

O artigo 2º não deixou dúvidas ao prever que a ampliação da competência da Justiça Militar seria apenas uma mudança temporária, o que por si só, já é motivo suficiente para gerar espanto e causar debates. Pareceu-se não se preocupar com o importante e fundamental princípio do Juiz Natural, nem tão pouco com a possível criação de um Tribunal de exceção.

O ex-presidente Michel Temer, no uso de suas atribuições e poderes conferidos pela Constituição Federal, ao analisar o conteúdo da Lei 13.491/17, decidiu por vetar o seu artigo 2º. Em seu entendimento, não era possível modificar matéria de competência processual de forma temporária. Conhecedor, grande estudioso e doutrinador do Direito Constitucional, alegou não ser possível criar um Tribunal de Exceção no Brasil, o que violaria o que está previsto no artigo 5º, XXXVII, da Constituição da República Federativa do Brasil.

Seguindo o raciocínio, é válido destacar as justificativas apresentadas pelo ex-presidente ao vetar o artigo 2º da Lei 13.491/2017, *in verbis*:

As hipóteses que justificam a competência da Justiça Militar da União, incluídas as estabelecidas pelo projeto sob sanção, não devem ser de caráter transitório, sob pena de comprometer a segurança jurídica. Ademais, o emprego recorrente das Forças Armadas como último recurso estatal em ações de segurança pública justifica a existência de uma norma permanente a regular a questão. Por fim, não se configura adequado estabelecer-se competência de tribunal com limitação temporal, sob pena de se poder interpretar a medida como o estabelecimento de um tribunal de exceção, vedado pelo artigo 5º, XXXVII da CRFB/1988. (MENSAGEM Nº 402, DE 13 DE OUTUBRO DE 2017)

Ao analisarmos friamente o veto presidencial, a alegação de se querer evitar a criação de um Tribunal de Exceção parece totalmente plausível e razoável. Contudo, uma análise mais minuciosa precisa ser feita. Não se pode esquecer o fato de que a intenção do Congresso Nacional era editar uma lei temporária, o que com o ato do Chefe do Executivo Federal, não ocorreu.

²³ SIQUEIRA, Allan Luiz Azcano De. **O Aumento Da Competência Da Justiça Militar Com A Introdução Da Lei Ordinária Federal 13.491/2017: Consequências Jurídicas E Sociais.** Universidade Federal Do Rio De Janeiro Centro De Ciências Jurídicas E Econômicas Faculdade De Direito. Rio de Janeiro, 2008.

Em nossa Constituição Federal, está previsto em seu artigo 66, § 2º, que o presidente pode somente vetar parcialmente texto integral de artigo, de parágrafo, de inciso ou de alínea. O que de fato foi respeitado pelo Ex-Chefe do Executivo Federal, ao vetar integralmente o artigo 2º da Lei 13.491/17.

Contudo, ao vetar o artigo supracitado, acabou por ir totalmente de encontro ao Congresso Nacional em relação à qual seria a vigência da nova lei, posicionando-se como um legislador positivo ao dar caráter permanente à ampliação da Competência da Justiça Militar.

Temos aqui uma contradição enorme por parte do Michel Temer. Como foi dito anteriormente, o ex-presidente é um grande estudioso no âmbito do Direito Constitucional e jurista renomado. Em sua doutrina, é totalmente crítico em suas palavras a usurpação de competência por parte do Poder Executivo, que ao vetar parte de um projeto de lei venha a desnaturar ou modificar a sua lógica inicial, o que veio a ocorrer com o veto presidencial do artigo 2º da Lei 13.491/17, tornando uma lei que seria de vigência temporária em vigência permanente. Temos então que, o veto presidencial, se afastou em muito do posicionamento apresentado pelo Michel Temer em seus ensinamentos.

[...] o fundamento doutrinário que alicerça a concepção de que o veto parcial deve ter maior extensão suporta-se na ideia de que, vetando palavras ou conjunto de palavras, o Chefe do Executivo pode desnaturar o projeto de lei, modificando o seu todo lógico, podendo, ainda, com esse instrumento, legislar. Basta – como se disse – vetar advérbio negativo. *Data venia*, não é bom esse fundamento, uma vez que: a) o todo lógico da lei pode desfigurar-se também pelo veto, por inteiro, do artigo, do inciso, do item ou da alínea. E até com maiores possibilidades; b) se isto ocorrer – tanto em razão do veto da palavra ou de artigo – o que se verifica é usurpação de competência pelo Executivo, circunstância vedada pelo art. 2º da CF; c) qual a solução para ambas as hipóteses? O constituinte as previu: aposto o veto, retoma o projeto ao Legislativo e este poderá rejeitá-lo, com o que se manterá o todo lógico da lei. Objetiva-se, entretanto: a rejeição do veto exige maioria absoluta e, por isso, uma minoria (1/3) poderá editar a lei que, na verdade, não representa a vontade do legislador. Responde-se: se isto suceder, qualquer do povo, incluídos os membros do Legislativo, do Executivo ou do Judiciário, pode representar aos legitimados constitucionalmente (art. 103, I a IX, da CF) para a promoção da representação de inconstitucionalidade daquela lei em face de usurpação de competência vedada pelo art. 2º da CF. (TEMER, 2008, p. 143-144)

Diante dos fatos, impossível afastar o veto de qualquer questionamento. As discussões sobre o veto presidencial ter sido constitucional ou não, ainda é constante, e está muito longe de ser findada e pacificada.

4.1.3 ADI 5804 e ADI 5901

Os dispositivos que definem as regras de impetração de Ações Diretas de Inconstitucionalidade estão previstos na Lei 9.868/99. Nesta legislação, elenca-se quem possui capacidade postulatória para ingressarem com uma A.D.I., podendo serem citados como exemplo, partido político com representação no Congresso Nacional e as entidades de classe de âmbito nacional.

Diante da capacidade postulatória para ingressar com uma A.D.I., duas entidades peticionaram a referida ação junto ao Supremo Tribunal Federal, com o intuito de declarar a inconstitucionalidade da Lei 13.491/17. Diante disto, atualmente temos duas A.D.I. em trâmite no S.T.F. contra a Lei 13.491/17. São elas a A.D.I. nº 5804, proposta pela Associação dos Delegados de Polícia do Brasil (ADEPOL), e a A.D.I. nº 5901 proposta pelo Partido Socialismo e Liberdade (P.S.O.L.).

A A.D.I. nº 5804, proposta pela Associação dos Delegados de Polícia do Brasil e que possui como relator o Ministro Gilmar Mendes, tem como principal pedido a declaração de inconstitucionalidade do artigo 1º, da Lei 13.491/2017, que alterou o artigo 9º, inciso II e § 1º, do CPM.²⁴ Em suas justificativas, a ADEPOL se mostra preocupada com a ampliação do rol de crimes a serem vistos como militares, alegando ser inconstitucional “pretender que tais casos, sejam objeto de Inquérito Policial Militar”. (STF, 2017).

O Ministério Público Federal se posicionou sobre o assunto e considerou procedente a ação, por julgar que as alterações promovidas com a Lei 13.491/17 contrariam preceitos previstos na Constituição Federal e se chocam com tratados internacionais de Direitos Humanos em que o Brasil é signatário.²⁵ Complementando

²⁴ CRUZ, Tatiana Paula da. **A Ampliação Da Competência Da Justiça Militar: Uma Análise À Luz Da Garantia Do Juiz Natural**. Revista Eletrônica de Direito Processual – REDP. Rio de Janeiro. Ano 14. Volume 21. Número 3, 2020. p. 606.

²⁵ ARAUJO, João Edson Souza. **A Ampliação Da Competência Da Justiça Militar: A Lei Nº 13.491/17 E Seus Relexos Penais E Processuais Militares E Os Desafios Na Atuação Do Escabinato Das Espadas, Estrelas E Togas A Serviço De Diké**. Universidade Federal Do Ceará Faculdade De Direito Curso De Direito. Fortaleza, 2019. p. 38.

o raciocínio e se inteirando mais das alegações do M.P.F., observemos a ementa do parecer ministerial, contendo seus apontamentos principais:

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI N. 13.491/17.ALTERAÇÃO DO ART. 9º, II, DO CÓDIGO PENAL MILITAR. AMPLIAÇÃO DA COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA MILITAR, PARA ABRACAR CRIMES SEM RELAÇÃO COM BENS JURÍDICOS MILITARES. OFENSA À CONSTITUIÇÃO. LIMITE IMPLÍCITO À MARGEM DE DISCRICIONARIEDADE DO LEGISLADOR NA PREVISÃO DE CRIMES MILITARES. VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO JUIZ NATURAL E DA IGUALDADE. OFENSA À JURISDIÇÃO INTERNACIONAL QUE RESTRINGE A ATUAÇÃO DA JUSTIÇA MILITAR A CASOS ENVOLVENDO A PROTEÇÃO A BENS JURÍDICOS CASTRENSES[...] PARECER PELA PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. 1. **A delegação ao legislador ordinário da definição de crime militar não oferta margem à fixação arbitrária de jurisdição militar fora do âmbito de crimes tipicamente militares, sem relação com a proteção de bens jurídicos castrenses.** 2. A ampliação sem limites da competência da Justiça Militar, para abarcar todo e qualquer crime, mesmo que não mencionado no Código Penal Militar, rompe a lógica da especialidade que gerou a previsão da Justiça Militar na Constituição, e **desrespeita a jurisprudência internacional de direitos humanos**, em especial a da Corte Interamericana de Direitos Humanos (cuja jurisdição contenciosa obrigatória o Brasil reconhece desde 1998), que restringe a atuação da Justiça Militar a casos excepcionais envolvendo a proteção de bens jurídicos especiais, de natureza castrense. [...]. 5. Parecer pela procedência do pedido. (STF, 2018, p. 01, grifo nosso)

Ainda não sabe-se qual será o julgamento do S.T.F. em relação a A.D.I. nº 5804. Atualmente, a referida ação encontra-se conclusa ao Relator desde o dia 16 de dezembro de 2020.

Como citado anteriormente, além da ADEPOL, o Partido Socialismo e Liberdade também peticionou uma Ação Direta de Inconstitucionalidade em face da Lei 13.491/17, a A.D.I. nº 5901, que também possui como relator o Ministro Gilmar Mendes. Diferente da ação proposta pela ADEPOL que questionou parte do inciso II do artigo 9º da Lei nº 13.491/17, o PSOL por sua vez impugnou o artigo 9º, § 2º e todos os seus incisos e alíneas.

A presente ação insurge-se especialmente contra o art. 9º, §2º e seus incisos, em suma porque a Lei deixa de preservar a autoridade do júri (cláusula pétrea) rompe as regras de julgamento penal imparcial (ausência de justiça), fere o princípio da igualdade perante a lei (privilégio de uma categoria ou segmento social em detrimento da coletividade), relativiza do devido processo legal e, por fim, a ação

se baseia nas normas internacionais de direitos humanos. (STF, 2018, p. 03)

Desta vez, a crítica feita pela entidade postulatória da A.D.I. em relação a Lei 13.491/17 é a retirada da competência do julgamento pelo Tribunal do Júri, dos crimes dolosos praticados por militares contra a vida de civis. Com a nova legislação, a competência para processar e julgar esses delitos passou a ser da Justiça Militar, desde que ocorridos nas situações descritas pelo parágrafo 2º do artigo 9º.

Compartilhando da mesma situação da A.D.I. nº 5804, ainda não sabe-se qual será o julgamento do S.T.F. em relação a A.D.I. nº 5901. Atualmente, a referida ação, também encontra-se conclusa ao Relator, contudo, desde o dia 19 de maio de 2021.

Diante dos fatos apresentados e narrados, analisando as duas Ações Diretas de Inconstitucionalidade que foram peticionadas em face da Lei 13.491/17, um fato curioso nos chama a atenção. Apesar das duas A.D.I. terem como objetivo principal declarar a inconstitucionalidade da legislação que ampliou a competência da Justiça Militar, ambas possuem focos diferentes. A ADEPOL tem seu foco na questão da ampliação da competência da Justiça Militar em qualquer matéria de caráter penal; o PSOL direcionou forças somente a criticar a atribuição à Justiça Militar para processar e julgar crimes dolosos contra a vida praticados por militares das Forças Armadas no contexto de Operações de Garantia da Lei e da Ordem.

4.2 A CONSTITUCIONALIDADE DA LEI 13.491/17

Ao iniciarmos este debate sobre a constitucionalidade da Lei 13.491/17, é válido fazermos o mesmo apontamento que fora feito no que começo do tópico anterior, em que se aborda os apontamentos de quem posiciona-se à favor da inconstitucionalidade do novo instrumento legal.

Pode parecer repetitivo, mas sempre ao iniciar qualquer debate referente à constitucionalidade ou inconstitucionalidade da lei em questão, se faz necessário deixar claro o fato de que a nova legislação presume-se ser revestida de constitucionalidade, haja vista que uma vez promulgada e sancionada, passou a desfrutar de presunção relativa (ou *iuris tantum*) de constitucionalidade.

Contudo, mesmo a Lei 13.491/17 revestindo-se de constitucionalidade presumida, após a sua sanção e até os dias atuais, permanecem os questionamentos sobre sua constitucionalidade. Questionamentos estes que foram apresentados no tópico anterior e serão rebatidos neste.

Assis (2018), defende que o novo instrumento legal não pode ser acusado de ser revestido de inconstitucionalidade, por sua origem, pelo processo legislativo que passou, seja pelo seu conteúdo. Temo apenas, a ampliação da abrangência dos crimes militares, permanecendo sua definição prevista em lei.

É válido ressaltar que, a nova legislação, segundo Foreaux (2017), não vai de encontro com a Constituição Federal, que, em sua essência, não nos traz um conceito de crime militar, dando poderes ao legislador ordinário de fazer esta definição. Diante disto, cabe ao Congresso Nacional, mediante diplomas infraconstitucionais, definir o que é crime militar.

Complementando o raciocínio apresentado no parágrafo anterior, importante destacar que a nossa Constituição Federal, em seu artigo 124, atribui ao legislador a tarefa de definir os crimes militares e a competência da Justiça Militar para o julgamento de tais delitos. Desta forma, a Lei 13.491/17 não vai de encontro com qualquer preceito constitucional, apenas promovendo modificação na definição dos crimes militares (inciso II), e na competência da Justiça Militar para julgar crimes dolosos contra a vida de civil cometidos por militares.

Diante disto, mais um vez, reforça-se o posicionamento de que a Lei 13.491/17 não poder ser denominada inconstitucional, visto que, a alteração promovida no inciso II, feita pelo legislador, apenas ampliou a definição de crime militar, usando para tal, os poderes que lhe são conferido pelo artigo 124 da Constituição Federal.

4.2.1 A harmonia da novel lei com Tratados e Convenções internacionais de Direitos Humanos em que o Brasil é Signatário.

Como visto anteriormente, um dos pontos mais marcantes na tramitação do PL nº 44/2016 (que originou a Lei 13.491/17) foi o posicionamento do Alto Comissariado das Nações Unidas para os Direitos Humanos, que encaminhou uma ao Presidente do Senado Federal, demonstrando profunda preocupação com a

possível aprovação do projeto em questão, por estar ferindo tratados em que o Brasil é signatário.

De acordo com o Alto Comissariado das Nações Unidas para os Direitos Humanos, o projeto ia de encontro a tratados internacionais assinados e ratificados pelo Brasil, dentre eles, o Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos e a Convenção Americana sobre Direitos Humanos. “Alegaram também a parcialidade e vinculação hierárquica da Justiça Militar, com conseqüentes violações aos princípios do juiz natural e do devido processo legal.” (ACNUDH, 2017).

Contudo, mesmo diante do posicionamento contrário à aprovação do PL nº 44/2016 por parte dos órgãos internacionais de direitos humanos, o projeto seguiu para votação em Plenário, sendo aprovado, e posteriormente seguindo para sanção presidencial.

Mesmo diante de sua sanção, a Lei 13.491/17, ainda traz consigo debates sobre ferir ou não tratados internacionais em que o Brasil é signatário, principalmente os que são inerentes aos Direitos Humanos.

O artigo X da Declaração Universal dos Direitos Humanos nos traz que:

Todo ser humano tem direito, em plena igualdade, a uma justa e pública audiência por parte de um tribunal independente e imparcial, para decidir sobre seus direitos e deveres ou do fundamento de qualquer acusação criminal contra ele. (PARIS, 1948).

É diante do pressuposto de que toda pessoa deverá ser julgada por um tribunal independente e imparcial que surge o debate a respeito de ser competente, ou não, a Justiça Militar para processar e julgar crimes que violam os direitos fundamentais dos civis, mesmo quando cometidos no exercício de atividades militares.

Contreras e Martínez (2004) defendem que a jurisdição militar deve ser aplicada de forma restrita, excepcional e em razão de competência funcional, bem como que o seu uso deve de acontecer de forma isolada em uma democracia.

Entretanto, mesmo diante de todas as opiniões contrárias por parte das Cortes de Direitos Humanos, alguns estudiosos do Direito sustentam a tese de que não há necessidade de restringir a competência da Justiça Militar, visto que a jurisdição militar possui previsão constitucional e que seus membros gozam das

mesmas garantias previstas para aqueles processados e julgados pela denominada justiça comum.

Compartilhando deste raciocínio, Marreiros, Rocha e Freitas (2015) defendem que:

No Brasil, a Justiça Militar da União tem previsão constitucional dentro do poder judiciário, assim sendo, qualquer pessoa a ela submetida será ouvida por juiz ou tribunal competente, estabelecido anteriormente, sendo independente e imparcial como parte do Poder Judiciário e será processada pelo Ministério Público Militar, composto por membros do Ministério Público da União, todos civis, vitalícios e com ingresso mediante concurso público de provas e títulos. Aliás, já que o Pacto menciona, a Justiça Militar da União observa prazos muito mais razoáveis que outras justiças. (MARREIROS; ROCHA; FREITAS, 2015, p. 46)

Importante destacar que, de acordo com Marreiros, Rocha e Freitas (2015) a maior parte das justiças militares que são criticadas pelas Cortes dos Direitos Humanos são aquelas que não integram o Poder Judiciário, nem muito menos possuem qualquer garantia constitucional. Seus membros subordinam-se às autoridades que determinam o curso da investigação, o que difere e muito da Justiça Militar presente em nosso país.

Seguindo o posicionamento de que a Lei 13.491/17 não viola os Direitos Humanos, Cruz Júnior (2017) destaca que a nova lei é totalmente compatível com a Constituição Federal e com os Tratados de Direitos Humanos dos quais o Brasil é signatário. Tem-se apenas a reafirmação da atribuição legal das polícias judiciárias militares, sem margens para participações inadequadas e indevidas por parte das polícias judiciárias comuns nas apurações dos crimes militares.

O autor completa o seu entendimento relatando que, por várias vezes, a Corte Constitucional brasileira, em controle difuso de constitucionalidade, reconheceu a compatibilidade constitucional da investigação criminal praticada pelos órgãos militares, em repressão aos delitos desta natureza.

Destaca também que, toda e qualquer investigação criminal militar está sujeita à autotutela administrativa e aos controles do poder judiciário e do Ministério Público. Quando realizada, não viola de forma alguma, a Convenção Americana de Direitos Humanos e as garantias por ela trazidas. Resguarda-se sempre, na

integralidade, os direitos à liberdade pessoal e às garantias judiciais, trazidos, respectivamente, nos artigos 7º e 8º do Pacto de São José da Costa Rica.²⁶

Para o autor supracitado, os posicionamentos exauridos pelo Alto Comissariado das Nações Unidas para os Direitos Humanos e pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos, são equívocos e sem fundamento. Demonstram total desconhecimento jurídico e técnico em relação à Justiça Militar existente em nosso país.

4.2.2 A constitucionalidade do veto ao artigo 2º da Lei 13.491/2017

Antes de tudo, ao iniciarmos nosso debate acerca da constitucionalidade do veto ao artigo 2º da Lei 13.491/2017, faz-se necessário destacar-se alguns pontos. A priori, analisemos o que está previsto no artigo 66, §1º e §2º, da nossa Constituição Federal.

Art. 66. A Casa na qual tenha sido concluída a votação enviará o projeto de lei ao Presidente da República, que, aquiescendo, o sancionará.

§ 1º Se o Presidente da República considerar o projeto, no todo ou em parte, inconstitucional ou contrário ao interesse público, vetá-lo-á total ou parcialmente, no prazo de quinze dias úteis, contados da data do recebimento, e comunicará, dentro de quarenta e oito horas, ao Presidente do Senado Federal os motivos do veto.

§ 2º O veto parcial somente abrangerá texto integral de artigo, de parágrafo, de inciso ou de alínea. (Constituição da República Federativa do Brasil, 1988).

Em uma de suas renomadas obras, Elementos de Direito Constitucional, o ex-presidente Michel Temer destacou que ao analisar a norma proposta, duas etapas devem ser obrigatoriamente percorridas: análise jurídica e análise política, ou de mérito, como bem redigiu, sendo que a primeira seria pressuposto para a verificação da segunda: “Antes de entrar no mérito, o chefe do Executivo verifica se o projeto é consoante com a Constituição, se não a vulnera. Concluindo pela conformidade, examinar o mérito, o interesse público.” (TEMER, 2008, p. 141)

Como visto anteriormente, o projeto de lei que fora apresentado ao ex-presidente Michel Temer e que posteriormente se tornaria a Lei 13.491/17, foi

²⁶ CRUZ JÚNIOR, Silvio Valois. A constitucionalidade da Lei 13.491/17 e da Lei 9.299/96 diante da Teoria da Dupla Compatibilidade Vertical. Revista Direito Militar. AMAJME, n. 126, p. 37-40, set/dez, 2017

sancionado parcialmente, sendo vetado pelo Chefe do Executivo nacional, o art. 2º, *in verbis*: “Art. 2º Esta Lei terá vigência **até o dia 31 de dezembro de 2016** e, ao final da vigência desta Lei, retornará a ter eficácia a legislação anterior por ela modificada.” (BRASIL, 2017, Grifo Nosso)

Para compreender melhor as razões do veto exaurido pelo ex Chefe do Executivo Federal, é válido destacar as justificativas apresentadas pelo ex-presidente ao vetar o artigo 2º da Lei 13.491/2017, *in verbis*:

As hipóteses que justificam a competência da Justiça Militar da União, incluídas as estabelecidas pelo projeto sob sanção, não devem ser de caráter transitório, sob pena de comprometer a segurança jurídica. Ademais, o emprego recorrente das Forças Armadas como último recurso estatal em ações de segurança pública justifica a existência de uma norma permanente a regular a questão. Por fim, não se configura adequado estabelecer-se competência de tribunal com limitação temporal, sob pena de se poder interpretar a medida como o estabelecimento de um tribunal de exceção, vedado pelo artigo 5º, XXXVII da CRFB/1988. (MENSAGEM Nº 402, DE 13 DE OUTUBRO DE 2017)

Dentre os estudos e doutrinadores do Direito que se posicionam à favor da Lei 13.491/17 e de sua constitucionalidade, destaca-se Menezes, Magistrado Federal da Justiça Militar da União. O doutrinador alega que a postura tomada pelo ex-presidente Michel Temer ao vetar o artigo 2º da Lei 13.491/2017, foi revestida de forma totalmente constitucional.

Menezes (2018) defende a Constitucionalidade Formal do instrumento legal que ampliou a competência da Justiça Militar, alegando em seus posicionamentos, alguns pontos interessantes, dentre eles, a real motivação dos Parlamentares quando da edição do Projeto de Lei nº 5.768/16, qual seja a de garantir aos militares das Força Armadas o amparo legal quanto ao órgão jurisdicional incumbido de julgá-los em caso de crimes dolosos contra a vida de civis, e tal prerrogativa se sustenta em dois pilares, o primeiro, vem representado no uso cada vez maior de militares federais em Operações de Garantia da Lei e da Ordem- GLO ou operações como a ocupação do Complexo do Morro do Alemão no Estado do Rio de Janeiro, e o segundo, por um critério de isonomia, uma vez que a Lei nº 12.432/2011, a qual alterou o Código Penal Militar, trouxe segurança jurídica aos Militares da Aeronáutica quando em missão de destruição de aeronaves hostis.

Diante disto, Menezes defende que o Senado Federal ao decidir, somente no ano de 2017, sobre o até então Projeto de Lei nº 44, verificou que:

Emendar o projeto apenas para a exclusão do art. 2º ocasionaria o prolongamento do processo legislativo desnecessariamente, já que a matéria foi discutida desde o ano 2000. A alternativa visualizada era o provável veto presidencial, tendo em vista que o artigo tratava de uma competência jurisdicional temporária e já ultrapassada (previa vigência até 31/12/2016, enquanto a votação finalizou-se em 2017). Nesse cenário, o projeto de lei foi aprovado no Senado Federal e encaminhado ao Presidente da República para sanção e promulgação. O Presidente da República verificou a impertinência do art. 2º no contexto do ordenamento jurídico, aplicando, então, um veto no artigo por completo, conforme prevê o art. 66, § 2º, da CF: “o veto parcial somente abrangerá texto integral de artigo, de parágrafo, de inciso ou de alínea.” (MENEZES, 2018).

Diante dos fatos e razões apresentados pelo magistrado, chega-se à conclusão de que a única escolha lógica para o Presidente seria vetar o trecho da Lei 13.491/17 que se referia a sua vigência, visto que, esta atitude respeitaria a vontade do Senado Federal, que encaminhou para a sanção presidencial um projeto de lei que possuía um período de vigência já ultrapassado, visto que no texto original da Lei 13.491/17 a sua vigência prevista era até o dia 31 de dezembro de 2016, e na época de sua sanção, já estava-se no ano de 2017.²⁷

Galvão (2017), em publicação no sítio do Observatório da Justiça Militar do estado de Minas Gerais, defende a constitucionalidade formal e material da Lei 13.491/17, complementando o raciocínio de Menezes. Afirma que os Senadores não agiram com ingenuidade quando votaram o Projeto de Lei nº 44/16. Sabiam perfeitamente que o dispositivo que limitava a sua vigência já não poderia mais produzir efeitos. Desta forma, os Senadores sabiam que apenas duas alternativas eram possíveis: emendar o projeto de lei, levando novas discussões para Câmara dos Deputados ou aprovar o projeto e encaminhá-lo para a sanção, o que obrigou o Presidente a vetar o art. 2º do Projeto de Lei nº 44/16, que possuiu, como subsídio, além do critério temporal a evidente violação ao disposto no art. 5º, inciso XXXVII, da CRFB/88.

²⁷ CÂMARA DOS DEPUTADOS. **PL 5768/16 Projeto de Lei**. Disponível em:< <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2090691>.> Acesso em 27 de Maio de 2021.

Contudo, ao vetar o artigo 2º do Projeto de Lei nº 44/16, além dos apontamentos sobre a inconstitucionalidade do veto presidencial, o ex-presidente Michel Temer também fora acusado de entrar em contradição contra os seus próprios ensinamentos constantes em suas obras literárias, visto que em sua doutrina, é totalmente crítico em suas palavras a usurpação de competência por parte do Poder Executivo, que ao vetar parte de um projeto de lei venha a desnaturar ou modificar a sua lógica inicial.

Galvão (2017), em respostas aos comentários sobre a contradição apresentada pelo ex Presidente Michel Temer, esclarece que:

Com razão, o professor Michel Temer sustentou em seu livro “Elementos de Direito Constitucional” que é inconstitucional vetar artigo de lei, por completo, de forma que o projeto de lei venha a se desconfigurar. Contudo, também tem razão o presidente Michel Temer quando entendeu que a orientação não se aplica ao caso específico que lhe foi submetido e vetou o artigo do projeto que fazia restrição temporal para a vigência da lei utilizando-se de referência já ultrapassada. Não vetar o dispositivo significaria sancionar uma lei completamente incapaz de produzir efeitos. Manter o dispositivo implicaria em uma contradição lógica insuperável: concretizar a manifestação legislativa e, ao mesmo tempo, sancionar uma lei que não pode produzir qualquer efeito jurídico. (GALVÃO, 2017)

Importante salientar que, o ex-presidente Michel Temer, ao observar as gritantes demandas sociais por segurança, a manifestação por parte do Legislativo, bem como a possibilidade da criação de um possível tribunal de exceção, não viu outra alternativa a não ser vetar o artigo 2º do Projeto de Lei nº 44/16, atribuindo a Lei 13.491/17 um caráter permanente.

Marreiros (2017) defende que, que o veto foi conveniente, visto que contempla a garantia jurídica e veda a possível criação de um tribunal de exceção, não se revestindo de qualquer inconstitucionalidade e que, embora pareça estranho, não viola o processo legislativo, reforçando seu posicionamento, em outra publicação, da seguinte forma:

Também houve, nessa linha, questionamentos de que o projeto teria perdido o objeto, mas como o processo legislativo é dinâmico para se adaptar às rápidas mudanças que ocorrem e nada há nos procedimentos que impeça o ocorrido, não vislumbramos razões para invalidar a Lei sob tais argumentos, também. (MARREIROS, 2017).

A competência da Justiça Militar não deve possuir temporário, sob o risco de comprometimento da ordem jurídica. Alterá-la de forma temporária, violaria o princípio do Juiz Natural, criando-se um tribunal de exceção, que não é permitido por nossa Constituição Federal.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Como visto durante toda esta monografia, apesar da Lei 13.491/17 ser pequena em seu conteúdo, foram enormes os impactos e os debates oriundos de sua existência. Desde de sua apresentação como projeto de lei até os dias atuais,

este instrumento legal divide opiniões. A nova legislação sempre fora acompanhada de diversas críticas e acusações das mais diversas, dentre elas, a de ser inconstitucional e estar repleta de vícios, tanto materiais quanto formais.

Com o intuito de adequar o ordenamento jurídico brasileiro a realidade atual, a nova lei buscou alterar o conceito de crime militar, conseqüentemente, ampliando a competência da Justiça Militar. Sendo importante ressaltar que, com esta mudança, o legislador não desejou criar um foro privilegiado e beneficiar os militares, mas apenas, fazer com que certas condutas fosse julgadas por uma justiça especializada, tornando assim os julgamentos para estas condutas um julgamento mais célere e justo.

Como relatado durante o estudo, ocorreu uma alteração na definição de crimes militares. As condutas antes denominadas como crimes militares, mantiveram esta classificação, contudo, pode-se dizer que com o advento da Lei 13.491/17 houve uma ampliação rol de crimes militares previstos em nosso ordenamento jurídico brasileiro, que antes previa apenas os crimes militares próprios e os crimes militares impróprios. Surge então o que a maior parte da doutrina denomina como crime militar extravagante, crime acidentalmente militar ou crime militar por extensão.

Das inúmeras críticas que a Lei 13.491/17 sofre, a de maior destaque é a referente ao veto presidencial ao seu artigo 2º, que alterou a vigência da lei de temporária para permanente. Os doutrinadores que se opõem ao novo instrumento legal, alegam haver uma inconstitucionalidade formal. Contudo, o ex-presidente Michel Temer apenas fez uso de sua atribuição prevista no artigo 66 da CRFB/88 (veto parcial).

Importante destacar que, o ex-presidente Michel Temer, respeitou os limites do uso do Veto conforme previsto em nossa Constituição Federal, vetando o artigo 2º por completo, logo, nesse sentido, não há qualquer inconstitucionalidade formal, subjetiva ou objetiva, visto que foram observadas as devidas regras atinentes ao processo legislativo.

A mudança trazida com o novo instrumento legal, segundo Roth (2017), veio para atualizar o obsoleto Código repressivo castrense, pondo fim ao que ele denominou de “cochilo do legislador”, que ao ampliar o rol de crimes militares, atraiu também para a Justiça Militar, crimes previstos exclusivamente na legislação penal comum, como o aborto (art. 124, 125 e 126 do Código Penal), que não existem no

Código Penal Militar, visto que em 1969, época da sanção do C. P.M., não havia mulheres nas Forças Armadas.

Desta maneira, o desatualizado e obsoleto C.P.M, parado no tempo e que sofrera poucas alterações ao longo dos anos, recebeu atualizações presentes inclusive nas leis especiais como a Lei de Crime Hediondos (Lei nº 8.072, de 25 de julho de 1990), Lei de Drogas (Lei nº 11.343, de 23 de agosto de 2006), Estatuto do Desarmamento (Lei nº 10.826, de 22 de dezembro de 2003), Lei de Abuso de Autoridade (Lei nº 4.898, de 9 de dezembro de 1965), Lei de Tortura (Lei nº 9.455, de 7 de abril de 1997).

Com a sanção da Lei 13.491/17, além dos inúmero debates sobre a sua constitucionalidade ou não, foram peticionadas duas ADI com o intuito de declarar como inconstitucional o novo instrumento legal. Até presente momento, tanto a A.D.I. 5804 e a A.D.I. 5901 encontram-se pendentes de julgamento e conclusas ao Relator, o Ministro do S.T. F. Gilmar Mendes, que no uso de suas atribuições, irá realizar o controle de constitucionalidade concentrado, e por fim decidir a pela constitucionalidade ou não do novo instrumento legal.

Contudo, diante dos fatos apresentados nesta monografia e baseando-se inteiramente na razão e deixando para traz qualquer ideologia política ou qualquer que seja, creio que as duas Ações Direta de Inconstitucionalidade estão fadadas ao fracasso. A Justiça Militar é altamente capacitada para processar e julgar os delitos que lhe sejam apresentados. Os seus membros, além de possuírem imenso e notório saber jurídico, conhecem bem a vida militar, o que lhes auxilia em tomar as decisões mais justas e criteriosas possíveis, o que afasta qualquer acusação injusta de que a Justiça Militar é um território onde o corporativismos e a parcialidade reinam.

Diante de tudo que fora exposto nesta monografia, conclui-se pela constitucionalidade da Lei 13.491/17. A nova norma, apresenta perfeita consonância com os ditames constitucionais. Apesar de ainda serem presentes as opiniões que defendam o contrário, os fundamentos não são convincentes. A edição do novo instrumento legal ocorreu de acordo com o correto processo legislativo e portanto a nova lei é constitucional, visto que uma vez promulgada e sancionada, passou a desfrutar de presunção relativa (ou *iuris tantum*) de constitucionalidade.

REFERÊNCIAS

ARAÚJO, João Edson Souza. **A Ampliação Da Competência Da Justiça Militar: A Lei Nº 13.491/17 E Seus Reflexos Penais E Processuais Penais Militares E Os desafios Na Atuação Do Escabinato Das Espadas, Estrelas E Togas A Serviço De Diké.** Trabalho de Conclusão de Curso (graduação) - Universidade Federal do Ceará, Faculdade de Direito, Curso de Direito, Fortaleza, 2019.

ASSIS, Jorge César de. **Curso de Direito Militar Disciplinar Militar – da simples transgressão ao processo administrativo.** 2. Ed. Curitiba: Juruá, 2009.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em 25 de maio de 2021

CARVALHO, Barbara; GOMES, Marcelo. **MPM quer que 8 militares do Exército réus por fuzilar músico e catador em Guadalupe, em 2019, sejam condenados.** Disponível em: <<https://g1.globo.com/rj/rio-de-janeiro/noticia/2021/02/15/mpm-quer-que-8-militares-do-exercito-reus-por-fuzilar-musico-e-catador-em-guadalupe-em-2019-sejam-condenados.ghtml>> Acesso em 27 de maio de 2021.

CAVALHEIRO, Kênia; STÜRMER, Mauro César Maggio. **Direito Militar e a Teoria Diferenciador do Estado de Necessidade.** Pontifícia Universidade Católica. 2009.

CHAVES, Pedro. Senado Federal. **Parecer Nº, De 2017. Da Comissão De Relações Exteriores E Defesa Nacional, Sobre O Projeto De Lei Da Câmara Nº 44, De 2016 (Projeto De Lei Nº 5768/2016, Na Casa De Origem), Do Deputado Esperidião Amin, Que Altera Código Penal Militar.** Brasília, DF, 16, ago. 2017, p.3. Disponível em: <<https://legis.senado.leg.br/sdleggetter/documento?dm=7108119&disposition=inlin>> Acesso em 14 de abril de 2021.

(CASO GOMES LUND Y OTROS (“GUERRILHA DO ARAGUAIA”) VS. BRASIL - **(Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas)** CrIDH. Disponível em: <<http://www.defensachubut.gov.ar/biblioteca/node/3035>> Acesso em 28 de abril de 2021.

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Ficha técnica: Durand y Ugarte Vs.Peru.* Disponível em: <http://www.corteidh.or.cr/cf/Jurisprudencia2/ficha_tecnica.cfm?nId_Ficha=198&lang=es>. Acesso em 20 de abril de 2021.

_____. CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Ficha técnica: RadillaPachecoVs.México.* Disponível em: <http://www.corteidh.or.cr/CF/jurisprudencia2/ficha_tecnica.cfm?nId_Ficha=360>. Acesso em 20 de abril de 2021

CRUZ JÚNIOR, Silvio Valois. **A constitucionalidade da Lei 13.491/17 e da Lei 9.299/96 diante da Teoria da Dupla Compatibilidade Vertical.** Revista Direito Militar. AMAJME, 2018. p. 37-40.

Diagnóstico da Justiça Militar Federal e Estadual. **Conselho Nacional de Justiça**. 2014, p.23- 24

FOUREAUX, Rodrigo. **A Lei 13.491/17 e a ampliação da competência da Justiça Militar**. 2017. pp. 01-20

GALVÃO, Fernando. **Natureza material do dispositivo que amplia o conceito de crime militar e o deslocamento dos inquéritos e processos em curso na Justiça Comum para a Justiça Militar**. Observatório da Justiça Militar Estadual. 2017. Disponível em: <https://www.observatoriodajusticamilitar.info/single-post/2017/11/23/Natureza-material-dodispositivo-que-amplia-o-conceito-de-crime-militar-e-o-deslocamento-dosinqu%C3%A9ritos-e-processos-em-curso-naJusti%C3%A7a-Comum-para-aJusti%C3%A7aMilitar>. Acesso em 27 de maio de 2021.

LAMIN, Nathália Spuldaro. **O Impacto Da Lei Nº 13.491/17 Na Justiça Militar Estadual**. LAGES, 2018.

Lei Federal nº 13.491, de 13 de Outubro de 2017. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2017/Lei/L13491.htm>. Acesso em 25 de maio de 2021

MARREIROS, Adriano Alves; ROCHA, Guilherme; FREITAS, Ricardo. **Direito Penal Militar: Teoria crítica e prática**. São Paulo: Método, 2015. Via Minha Biblioteca.

MENSAGEM Nº 402, DE 13 DE OUTUBRO DE 2017. **Razões do veto**. Disponível em:< http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/Msg/VEP-402.htm>. Acesso em 27 de maio de 2021.

MINISTÉRIO PÚBLICO MILITAR. **Nota Técnica 02/2017**. Brasília, DF, 1º set. 2017. Disponível em: <<http://www.mpm.mp.br/portal/wp-content/uploads/2017/09/nota-tecnica-2-2017.pdf>>. Acesso em: 25 de maio de 2021.

MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. **Nota Técnica 08/2017/PFDC/MPF**. Brasília, DF, 18 ago. 2017. Disponível em:< <http://pfdc.pgr.mpf.mp.br/atuacao-e-conteudos-de-apoio/temas-de-atuacao/direitos-humanos/atuacao-do-mpf/nota-tecnica-08-2017-pfdc-mpf>>. Acesso em: 18 de maio de. 2021.

MORAIS, Eduardo Flores de. **A Constitucionalidade Do Veto Presidencial Ao Artigo 2º Da Lei Nº 13.491/17**. Universidade do Sul de Santa Catarina (UNISUL). Tubarão, 2019.

PATROCÍNIO, Matheus Dias. **A Justiça Militar e sua nova competência – uma análise de constitucionalidade da Lei 13.491/2017**. Fundação Getúlio Vargas Escola De Direito Fgv Direito Rio Graduação Em Direito, Rio de Janeiro, 2019.

PL 5768/2016. **Projeto de Lei**. Disponível em:< <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2090691>>. Acesso 27 de maio de 2021.

PRATTS, Edupercio. **As atribuições dos juízes militares nos conselhos de justiça e propostas para a revisão da legislação vigente.** Jusmilitaris, Florianópolis – Santa Catarina, 2004.

RIBEIRO, Luciano Melo. **200 anos de Justiça Militar no Brasil.** Editora Action. Disponível em: <<https://drive.google.com/file/d/1HvByUgaJDz4vAhL5v9UKkt18r4TXCEcO/view>> . Acesso em 26 de março de 2021.

ROTH, Ronaldo João. **Justiça militar e as peculiaridades do juiz militar na atuação jurisdicional.** São Paulo: Juarez de Oliveira, 2003, p. 91.

SIQUEIRA, Allan Luiz Azcano De. **O Aumento Da Competência Da Justiça Militar Com A Introdução Da Lei Ordinária Federal 13.491/2017: Consequências Jurídicas E Sociais.** Universidade Federal Do Rio De Janeiro Centro De Ciências Jurídicas E Econômicas Faculdade De Direito. Rio de Janeiro, 2008.

SOUZA, Paula Coutinho Bahia de. **Novas Competências Da Justiça Militar Da União Após As Alterações Inseridas Pelas Leis 13.491/2017 E 13.774/2018.** Escola de Aperfeiçoamento de Oficiais. Brasília, 2019

STM. **O Papel da Justiça Militar da União.** Disponível em: <<https://www.stm.jus.br/ostmstm/memoria#:~:text=Naquele%20texto%20maior%2C%20houve%20nova,desde%20sua%20cria%C3%A7%C3%A3o%2C%20em%201808>>. Acesso em 27 de maio de 2021.

TEMER, Michel. **Elementos de direito constitucional.** São Paulo: Malheiros, 2008. p. 143-144

ZARDO, Carlos Alberto. **Criminologia militar. Breves considerações.** pp. 01-12, 2018. Disponível em: <<http://jusmilitaris.com.br/sistema/arquivos/doutrinas/CriminologiaMilitarZardo.pdf>>. Acesso em 20 de abril de 2021.