

Justiça Militar e julgamento de civis – Brasil-Itália

Cássio dos Santos Araújo
Promotor de Justiça Militar
E-mail: cassio.araujo@mpm.mp.br

Data de recebimento: 05/07/2024

Data de aceitação: 05/07/2024

Data da publicação: 13/11/2024

RESUMO: O estudo comparativo de legislações e decisões judiciais de países diversos traz importantes contribuições para o desenvolvimento do Direito, sem descuidar das peculiaridades locais. No âmbito do Direito Militar, há especial relevância em tais estudos tendo em vista os questionamentos reiterados sobre a existência e a competência da Justiça Militar. Neste contexto, foi realizado o Seminário “Sistema Jurídico Militar Comparado Brasil e Itália”, evento do qual nasceu o presente artigo. O desenho institucional peculiar adotado no Brasil, que integra a Justiça Militar ao Poder Judiciário, não sendo organizada na forma de Corte Marcial, como na grande maioria dos países, traz inúmeras incompreensões sobre a possibilidade de processar e julgar civis. Na Itália, a Justiça Militar integra o Poder Judiciário, mas não julga civis. O presente artigo analisa a questão a partir da Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 289, que aguarda julgamento no Supremo Tribunal Federal.

PALAVRAS-CHAVE: Seminário “Sistema Jurídico Militar Comparado Brasil e Itália”; direito militar; crime militar; Lei nº 13.774, de 2018.

ENGLISH

TITLE: Military Justice and Trial of Civilians – Brazil-Italy.

ABSTRACT: The comparative study of legislation and judicial decisions from different countries brings important contributions to the development of Law, without neglecting local peculiarities. In the context of Military Law, such studies are particularly relevant in view of the repeated questions about the existence and jurisdiction of the Military Justice System. In this context, the Seminar “Comparative Military Legal System of Brazil and Italy” was held, an event that gave rise to this article. The peculiar institutional design adopted in Brazil, which integrates the Military Justice System with the Judiciary, and is not organized in the form of a Court Martial, as in the vast majority of countries, gives rise to numerous misunderstandings about the possibility of prosecuting and judging civilians. In Italy, the Military Justice System is part of the Judiciary, but does not judge civilians. This article analyzes the issue based on the Action for Non-Compliance with Fundamental Precept No. 289, which is awaiting judgment in the Supreme Federal Court.

KEYWORDS: Seminar “Comparative Military Legal System of Brazil and Italy”; military law; military crime; Law No. 13,774, of 2018.

SUMÁRIO

1 Introdução – 2 Disposições constitucionais e legais – Brasil-Itália – 3 Antecedentes da Lei nº 13.774, de 2018 – Habeas Corpus nº 112.848 – 4 Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 289 – 4.1 Argumentos pela incompetência da Justiça Militar da União para julgar civis – 4.2 Argumentos pela competência da Justiça Militar da União para julgar civis – 5 Do RHC 142.608 – 6 Conclusões.



1 INTRODUÇÃO

O presente artigo é apresentado após a participação do articulista no Seminário “Sistema Jurídico Militar Comparado Brasil e Itália”, realizado no período de 2 a 5 de abril de 2024, na cidade de Roma, na Itália.

Dentre os diversos e relevantes temas abordados, ressaltaram-se as distinções entre os sistemas jurídicos, com destaque para a temática da competência da Justiça Militar, intrinsecamente relacionada com a sua própria existência. Em que pese a Justiça Militar da Itália, assim como a do Brasil, integrar o Poder Judiciário, afastando-se, portanto, da organização nos moldes de “cortes marciais”, há nítida restrição de sua competência, em especial no que se refere ao não julgamento de civis.

A competência da Justiça Militar no Brasil é objeto de acirradas discussões. De um lado, os que acompanham a tendência do direito internacional para afirmar que deve se restringir ao mínimo possível, notadamente apenas aos crimes propriamente militares, considerados como tais aqueles que são cometidos apenas por militares da ativa. De outro lado, os que entendem que o tratamento da matéria no direito interno a distingue do direito internacional, permitindo que a Justiça Militar seja tratada como um efetivo órgão da Justiça brasileira, apesar de suas peculiaridades.

Pode-se dizer que o ponto máximo de pressão sobre a Justiça Militar no Brasil ocorreu durante o início dos anos 2010, quando ocorreram manifestações públicas sobre o então Presidente do

Cássio dos Santos Araújo

Supremo Tribunal Federal, Joaquim Barbosa, sobre a necessidade de avaliação da manutenção das Justiças Militares estaduais, o que resultou na criação de grupo de estudos no Conselho Nacional de Justiça para elaborar diagnóstico da Justiça Militar nos âmbitos federal e estadual (CNJ, 2013).

Além disso, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal caminhava para a consolidação de uma restrição cada vez mais acentuada à competência da Justiça Militar, com a interpretação restritiva do artigo 9º do Código Penal Militar (STF, 2013, ADPF 289) quando da análise de casos concretos submetidos à Corte. Em 23 de outubro de 2014, por exemplo, foi publicada a Súmula Vinculante nº 36, que afasta a competência da Justiça Militar da União para processar e julgar civil denunciado pelos crimes de falsificação e de uso de documento falso quando se tratar de falsificação da Caderneta de Inscrição e Registro ou de Carteira de Habilitação de Amador, ainda que expedidas pela Marinha do Brasil (STF, 2013, ADI 5032).

A competência para julgamento de civis foi um dos pontos questionados. No Habeas Corpus nº 112.848 (STF, 2012), que chegou ao Tribunal em 2012, o Ministro Gilmar Mendes pediu vista em julgamento na 2ª Turma em 28 de maio de 2013 para analisar a questão, apresentando voto-vista em 18 de fevereiro de 2014 pela impossibilidade de militares julgarem civis. Com a discussão, entendeu a Turma pela submissão do processo para julgamento do Plenário.

A Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) nº 289 (STF, 2013) foi ajuizada pela Procuradoria-Geral da



República em 15 de agosto de 2013 questionando a competência da Justiça Militar da União para julgar civis. Logo depois, em 20 de agosto de 2013, a mesma Procuradoria-Geral da República ajuizou a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 5032¹, questionando a competência da Justiça Militar da União nos casos previstos na Lei Complementar nº 97, de 1999 (STF, 2014), em especial quando da atuação das Forças Armadas na garantia da lei e da ordem.

Entretanto, por uma diversidade de fatores, o quadro inverteu-se rapidamente, seja pela realização de grandes eventos no país, seja pelo uso cada vez mais constante das Forças Armadas em atribuições subsidiárias, seja pela mudança da própria composição do Supremo Tribunal Federal, entre outros. Leis foram aprovadas revertendo a tendência contrária e hoje a perspectiva para a Justiça Militar parece ser positiva.

Em recente julgamento de caso concreto do STF (2017, RHC 142608), foi confirmada a competência da Justiça Militar da União para julgamento de civis, por apertada maioria, situação que será reanalisada no pendente julgamento em controle abstrato de normas, na ADPF nº 289.

No presente artigo será analisada especificamente a competência da Justiça Militar da União para julgar civis, tendo por base a referida ADPF.

¹ Decreto-Lei nº 1.004, de 1969 Disponível em:
http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del1001.htm.

2 DISPOSIÇÕES CONSTITUCIONAIS E LEGAIS – BRASIL-ITÁLIA

A Constituição de 1988 (Brasil, 1988) estabeleceu na sua redação original que compete à Justiça Militar processar e julgar os crimes militares definidos em lei (artigo 124) e que compete à Justiça Militar estadual processar e julgar os policiais militares e bombeiros militares nos crimes militares, definidos em lei, cabendo ao tribunal competente decidir sobre a perda do posto e da patente dos oficiais e da graduação das praças (§ 4º do artigo 125).

Ou seja, de pronto, nota-se a distinção de tratamento na literalidade da redação entre a Justiça Militar da União e a Justiça Militar dos Estados, limitando a Constituição de 1988 expressamente a competência da segunda quanto ao sujeito ativo dos crimes – militares estaduais.

A Constituição Italiana de 1947, por sua vez, traz a previsão de que os tribunais militares, em tempo de guerra, têm a jurisdição estabelecida pela lei. Em tempo de paz, só têm jurisdição para os crimes militares cometidos por pessoas pertencentes às Forças Armadas: “Os tribunais militares em tempos de guerra têm jurisdição estabelecida por lei. Em tempos de paz têm jurisdição apenas para crimes militares cometidos por membros das Forças Armadas” (tradução livre).²

² Texto original: I tribunali militari in tempo di guerra hanno la giurisdizione stabilita dalla legge. In tempo di pace hanno giurisdizione soltanto per i reati militari commessi da appartenenti alle Forze armate.



Nota-se, portanto, um paralelo na literalidade do texto entre a competência da Justiça Militar da União no Brasil com a competência da Justiça Militar Italiana em tempo de guerra, e entre a competência da Justiça Militar dos Estados com a competência da Justiça Militar Italiana em tempo de paz.

Pierpalo Rivello indica que durante os trabalhos da Assembleia Constituinte houve o mesmo debate ocorrido no Brasil, quanto à existência da Justiça Militar em tempos de paz, destacando o argumento dos favoráveis à extinção, a íntima ligação histórica com o Poder Executivo, concluindo-se pela ausência de garantias adequadas de independência dos magistrados.

Todavia, prevaleceu o entendimento pela necessidade de uma estrutura permanente para fins de utilização em caso de guerra, até mesmo pela necessidade de conhecimentos específicos para aplicação do Direito Militar. Neste contexto, a solução foi a restrição da Justiça Militar Italiana em tempo de paz que está expressa no artigo 103 da sua Constituição.

No âmbito legislativo italiano, estão em vigor o Código Penal Militar de Paz e o Código Penal Militar de Guerra, ambos de 1941, anteriores, portanto, à Constituição Italiana de 1947, sendo o primeiro dividido em três livros e o segundo em quatro livros, sendo o último de cada um deles relativo ao processo penal militar.

O Código Penal Militar de Paz prevê a sua aplicação não só aos militares da ativa, mas a outros agentes, inclusive os assemelhados aos militares, dispondo no seu art. 1º que:

Cássio dos Santos Araújo

Artigo 1. (Pessoas sujeitas ao direito penal militar). O direito penal militar aplica-se aos militares que prestam serviço militar e aos considerados como tal. A lei determina os casos em que o direito penal militar se aplica aos militares em licença, aos militares em licença absoluta, aos equiparados a militares, aos inscritos em corpos civis ordenados militarmente e a qualquer outra pessoa não envolvida nas forças armadas do Estado. (tradução livre)³

Tratando da noção de pertencimento às Forças Armadas, Pierpalo Rivello aponta a quebra de coincidência entre os limites da sujeição ao Direito Penal Militar e o alcance da extensão da jurisdição militar, concluindo que a doutrina traz há muito que a noção de “pertencimento” não deve ser confundida com outras noções contidas no Código Penal Militar e utilizáveis apenas para fins substanciais.

Ou seja, em que pese poder ser aplicada a tipificação de crimes do Código Penal Militar a outros sujeitos que não apenas militares da ativa, não se submetem eles, em tempos de paz, à jurisdição da Justiça Militar em razão da previsão expressa da Constituição Italiana, conforme Acórdão nº 429, de 1992, do Tribunal Constitucional, que declarou inconstitucionalidade do art. 263 do Código Penal Militar de Paz: “A jurisdição dos crimes militares

³ Texto original:

Art. 1.

(Persone soggette alla legge penale militare).

La legge penale militare si applica ai militari in servizio alle armi e a quelli considerati tali. La legge determina i casi, nei quali la legge penale militare si applica ai militari in congedo, ai militari in congedo assoluto, agli assimilati ai militari, agli iscritti ai corpi civili militarmente ordinati e a ogni altra persona estranea alle forze armate dello Stato.

4 Texto original: Appartiene ai tribunali militari la cognizione dei reati militari commessi dalle persone alle quali è applicabile la legge penale militare.



cometidos por pessoas a quem se aplica o direito penal militar pertence aos tribunais militares” (tradução livre)⁴.

Retornando ao texto constitucional brasileiro, a Emenda Constitucional nº 45, de 2004, na linha do já realizado pela Lei nº 9.299, de 1996 (no caso de crimes dolosos contra a vida de civis), restringiu ainda mais a competência criminal da Justiça Militar estadual, estabelecendo que compete à Justiça Militar estadual processar e julgar os militares dos Estados, nos crimes militares definidos em lei, e as ações judiciais contra atos disciplinares militares, ressalvada a competência do júri quando a vítima for civil, cabendo ao tribunal competente decidir sobre a perda do posto e da patente dos oficiais e da graduação das praças (§ 4º do artigo 125).

Além disso, definiu a competência monocrática de julgamento de crimes militares cometidos contra civis aos juízes de direito, afastando a competência dos Conselhos de Justiça. Por outro lado, incluiu na esfera de sua atuação a competência cível para ações judiciais contra atos disciplinares militares, de competência dos juízes de direito. Por fim, atribuiu a presidência dos Conselhos de Justiça, que antes era do militar mais antigo, aos juízes de direito (§ 5º do artigo 125).

As alterações realizadas pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004, estão relacionadas diretamente à desconfiança em relação à imparcialidade da Justiça Militar para julgar crimes contra civis. Como será visto, é o mesmo sentimento que mobiliza os que pregam a incompetência da Justiça Militar da União para processar e julgar

⁴ Texto original: Appartiene ai tribunali militari la cognizione dei reati militari commessi dalle persone alle quali è applicabile la legge penale militare.

Cássio dos Santos Araújo

civis, presumindo-se uma suposta leniência com os militares acusados de cometerem crimes, sobretudo contra civis, e uma rigidez excessiva em face dos civis que cometerem crimes contra o interesse das instituições militares. O tratamento na esfera federal e estadual, portanto, foi ampliado ainda mais.

A Lei nº 8.457, de 1992 (Brasil, 1992), traz a Lei Orgânica da Justiça Militar da União, de iniciativa do Superior Tribunal Militar, conforme artigo 96 e parágrafo único do artigo 124, ambos da Constituição de 1988. Estabelecia, em sua redação original, a competência do Conselho Especial de Justiça para julgar oficiais e do Conselho Permanente de Justiça para julgar praças e civis.

No que se refere à competência dos órgãos de 1º grau da Justiça Militar da União, houve alteração pela Lei nº 13.774, de 2018, que estabeleceu a presidência dos Conselhos de Justiça pelos juízes federais, nos mesmos termos do realizado pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004, para a Justiça Militar estadual; e alterou a competência para julgar civis, inaugurando a competência monocrática dos juízes federais na Justiça Militar da União, com similaridade à referida Emenda.

Dessa forma, atualmente, temos a competência criminal da Justiça Militar estadual para julgar apenas militares estaduais; e a competência da Justiça Militar da União para julgar qualquer agente, distinguindo-se o órgão jurisdicional de processamento e julgamento. Sendo civil, a competência é do juiz federal; sendo militar, a competência é do Conselho de Justiça.



Quanto às razões que o Superior Tribunal Militar utilizou para fundamentá-la, vale destacar a sua justificativa, em 5 de junho de 2014 (STF, 2012, HC 112848):

A Lei de Organização da Justiça Militar da União é de 1992. Embora concebida já no contexto do Estado Democrático de Direito, são evidentes as mudanças sociais ocorridas desde a instauração da nova ordem constitucional, que apontam para a necessidade de uma revisão daquele texto legal, publicado há quase 22 anos.

[...]

Nesse contexto, destaca-se a necessidade do deslocamento da competência do julgamento dos civis, até então submetidos ao escabinato dos Conselhos de Justiça, para o Juiz-Auditor: se por um lado é certo que a Justiça Militar da União não julga somente os crimes dos militares, mas sim os crimes militares definidos em lei, praticados por civis ou militares; de outro, é certo também que os civis não estão sujeitos à hierarquia e à disciplina inerentes às atividades da caserna e, conseqüentemente, não podem continuar tendo suas condutas julgadas por militares. Assim, passará a julgar os civis que cometerem crime militar.

[...]

No que concerne à direção dos Conselhos de Justiça, o tempo revelou que a prática se sobrepõe à regra estabelecida na década de 90, uma vez que, naturalmente, o Juiz-Auditor, por ser técnico no assunto, é quem, efetivamente, conduz os trabalhos e as sessões referentes aos julgamentos no primeiro grau de jurisdição.

Por essa razão, a presidência dos mencionados Conselhos passa a constar das atribuições do Juiz-Auditor.

[...]

As propostas estão em sintonia com os princípios constitucionais que regem as atividades de prestação jurisdicional, de acesso à justiça e de efetividade do processo, representando, assim, o marco inicial de modernização da legislação militar e de sua busca pela plena adaptação aos postulados do Estado Democrático de Direito. (destaque nosso)

Cássio dos Santos Araújo

A proposição foi identificada como Projeto de Lei nº 7683, de 2014, sendo este aprovado pela Câmara dos Deputados em 13 de novembro de 2018, apenas com a supressão da criação de Auditoria, pela criação de despesa sem análise de impacto financeiro. No Senado, identificado como Projeto de Lei da Câmara nº 123, de 2018, foi aprovado em 6 de dezembro de 2018, com emenda de redação para compatibilizar o texto ao aumento da idade de aposentadoria compulsória.

Remetido à sanção, o Projeto foi sancionado parcialmente, com veto sobre dispositivo que permitia a interpretação de uma competência cível específica para o Superior Tribunal Militar, o que seria inconstitucional. O Veto nº 41, de 2018, foi mantido em sessão do Congresso Nacional de 5 de junho de 2019.

3 ANTECEDENTES DA LEI Nº 13.774, DE 2018 – HABEAS CORPUS Nº 112.848⁵

A tese sobre a incompetência da Justiça Militar da União para julgar civis sempre é reiteradamente apresentada pela defesa, mas rejeitada pelo Superior Tribunal Militar, pelo Supremo Tribunal Federal, geralmente em julgamentos de *habeas corpus*, e pelo Superior Tribunal de Justiça, notadamente quando analisa conflitos de competência, nos termos da Constituição de 1988 (artigo 105, I, d). Em uma dessas ações, o Habeas Corpus nº 112.848, houve um aprofundamento sobre o tema, em razão de um voto-vista do Ministro Gilmar Mendes.

⁵ Cf.: <https://www.congressonacional.leg.br/materias/vetos/-/veto/detalhe/12142>.



Foi protocolado em 24 de março de 2012, pela Defensoria Pública da União, tendo o pedido cautelar indeferido monocraticamente pelo relator, Ministro Ricardo Lewandowski, em 28 de março de 2012. A Procuradoria-Geral da República manifestou-se que o caso se enquadra na possibilidade de submissão de civis à competência da Justiça Militar da União em 5 de dezembro de 2012.

Em 28 de maio de 2013, em julgamento perante a 2ª Turma, após o voto do relator, o Ministro Gilmar Mendes pediu vista, apresentando seu voto-vista na sessão de 18 de fevereiro de 2014. Nele, concluía que os civis podiam ser submetidos à Justiça Militar da União, entretanto, incabível seu julgamento por militares, determinando que passassem a ser julgados pelo juízes de forma monocrática. Diante do debate, a 2ª Turma decidiu submeter o caso ao Plenário.

Nota-se, portanto, que o voto-vista do Ministro Gilmar Mendes influenciou diretamente a proposição legislativa apresentada, menos de quatro meses depois, pelo Superior Tribunal Militar ao Congresso Nacional, que resultou na Lei nº 13.774, de 2018, apesar de essa informação não constar expressamente na sua justificação.

Quanto ao caso concreto, o Ministro Ricardo Lewandowski considerou o Habeas Corpus nº 112.848 prejudicado em 29 de setembro de 2020. Quanto à análise de tese sobre o tema, considerou não existir prejuízo, tendo em vista que estariam pendentes de julgamento pelo Supremo Tribunal Federal a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 5032 e a Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 289, a seguir analisada.

4 AÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL Nº 289

4.1 Argumentos pela incompetência da Justiça Militar da União para julgar civis

A Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 289 foi ajuizada pela Procuradoria-Geral da República em 15 de agosto de 2013 pedindo a interpretação conforme a Constituição dos incisos I e II do artigo 9º do Código Penal Militar, “para que seja reconhecida a incompetência da Justiça Militar para julgar civis em tempo de paz e para que estes crimes sejam submetidos a julgamento pela justiça comum, federal ou estadual”.

Argumentou a violação aos preceitos fundamentais alegando a vulneração do estado democrático de direito, do juiz natural, devido processo legal material, como reflexo da proibição de excesso legislativo e dos artigos 124 e 142 da Constituição de 1988.

Trouxe como fato relevante que “a tendência predominante nos países democráticos é no sentido de limitar a jurisdição penal militar”, citando a decisão da Corte Interamericana de Direitos Humanos no caso *Palamara Iribarne vs. Chile*, no qual houve a determinação de ajuste do ordenamento interno aos padrões internacionais, limitando a jurisdição aos delitos funcionais praticados por militares em serviço ativo; caso *Ex parte Milligan*, da Suprema Corte dos Estados Unidos da América em 1866, no qual invalidou-se decisão de prisão de civil por General por se entender que um civil não poderia ser julgado por uma Corte Militar se houvesse órgão da



justiça comum funcionando regularmente; e decisões do Supremo Tribunal Federal em casos concretos, nos quais a Corte limitou a jurisdição penal militar, quanto às ações delituosas praticadas por civis, quando afetarem a integridade, a dignidade, o funcionamento e a respeitabilidade das instituições militares.

Em que pese citar decisões do Supremo Tribunal Federal, o Tribunal nunca vedou a competência da Justiça Militar da União sobre civis que cometam crimes militares, mas apenas a restringiu, mais ou menos, em determinados casos, conforme parâmetros definidos pela Corte.

Diversos *amici curiae* foram admitidos, manifestando-se pela restrição da competência da Justiça Militar da União para julgar civis: Grupo Tortura Nunca Mais, Defensoria Pública da União, Instituto Ser de Direitos Humanos, Instituto de Defensores dos Direitos Humanos, Grupo de Atuação Estratégica das Defensorias Públicas Estaduais e Distrital nos Tribunais Superiores, Associação Direitos Humanos em Rede, a Comissão de Defesa dos Direitos Humanos Dom Paulo Evaristo Arns, o Coletivo Papo Reto, o Instituto de Defesa da População Negra, a Justiça Global, o Instituto de Defesa do Direito de Defesa - Márcio Thomaz Bastos e o Instituto dos Advogados de Minas Gerais.

O próprio rol de *amici curiae* já mostra a relevância da Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 289, mas também trouxe argumentos novos para além dos já expostos pela Procuradoria-Geral da República.

Cássio dos Santos Araújo

A Defensoria Pública da União apresentou suas manifestações, explicitando a relação direta entre a competência da Justiça Militar e a caracterização de um crime como militar, pedindo que também seja feita a interpretação conforme a Constituição nesse sentido. Pontuou o tratamento mais rigoroso da Justiça Militar da União em virtude da aplicação do Código Penal Militar e do Código de Processo Penal Militar, ressaltando a ausência de atualizações legislativas e apontando que a alteração para competência monocrática no 1º grau não modificará tais conclusões. Por fim, traz estatísticas para mostrar que grande parte dos crimes cometidos por civis se submeteria a alguma medida despenalizadora, em caso de afastamento do Código Penal Militar.

Nota-se, portanto, que a Defensoria Pública da União traz argumentos de ordem prática, sobre o tratamento mais rigoroso supostamente não justificável aos civis que cometem crimes militares, o que poderia resultar na sua não submissão à Justiça Militar da União.

Grande parte dos demais amici curiae vem se posicionando de forma conjunta. Foram apontados inicialmente que a competência da Justiça Militar da União sobre civis viola os princípios da imparcialidade, do devido processo legal, da separação dos poderes e do juiz natural, em razão da vinculação dos magistrados militares com as instituições militares, sendo necessária uma interpretação evolutiva da Constituição, utilizando-se como parâmetros, inclusive, as decisões dos órgãos internacionais de direitos humanos.



Criticou a utilização dos Códigos baixados pela Junta Militar em 1969, não sendo aprovados pelos representantes do povo, e argumentou pela insuficiência do julgamento monocrático pela 1ª instância para solucionar o problema, proposta essa contida no voto-vista do Ministro Gilmar Mendes no já citado Habeas Corpus nº 112848.

Em 1º de outubro de 2019, o Grupo Tortura Nunca Mais apresentou memoriais, reiterando os argumentos já apresentados e afirmando que a Lei nº 13.774, de 2018, não resolve o problema da imparcialidade nem mesmo dos juízes federais, haja vista que “ainda atuam no contexto da justiça castrense, aplicando suas normas e embebidos de seus valores”. Cita, ainda, a decisão de liberdade aos militares envolvidos no caso dos mais de 80 tiros disparados contra um veículo que resultou na morte de duas pessoas (doc 85).

Percebe-se que, mesmo com a alteração da Lei nº 8.457, de 1992, são mantidos os argumentos apresentados inicialmente pela incompetência da Justiça Militar da União para julgar civis, havendo expressa manifestação de que os próprios juízes federais, pela proximidade com o ambiente castrense, seriam parciais para o julgamento de fatos que envolvam civis, numa espécie de presunção de suspeição.

Por fim, vale destacar que a Comissão Nacional da Verdade recomendou a extinção da jurisdição da Justiça Militar da União sobre civis:

[22] Exclusão de civis da jurisdição da Justiça Militar federal

41. Ainda com o propósito de circunscrever a competência da Justiça Militar aos efetivos das Forças Armadas, além da extinção da vertente estadual desse corpo judiciário, deverá ser promovida mudança normativa para exclusão da jurisdição militar sobre civis, verdadeira anomalia que subsiste da ditadura militar. Assim, a Justiça Militar, cuja existência deve se restringir ao plano federal, deverá ter sua competência fixada exclusivamente para os casos de crimes militares praticados por integrantes das Forças Armadas (Brasil, Comissão Nacional da Verdade, 2014, p. 972).

4.2 Argumentos pela competência da Justiça Militar da União para julgar civis

A literalidade do texto constitucional está ao lado dos que defendem a competência da Justiça Militar da União para julgar civis. A Constituição de 1988 traz distinção clara entre ela e a Justiça Militar estadual, não existindo limitação expressa quanto ao sujeito ativo de crimes militares (artigo 124 e § 4º do artigo 125).

Muito pelo contrário, a Constituição de 1988 inovou claramente quanto ao tema. Todas as constituições anteriores estabeleciam a competência da Justiça Militar aos militares federais, com possibilidade de submissão de civis em hipóteses definidas, contra a segurança externa, a segurança nacional e/ou as instituições militares (artigo 84 da Constituição de 1934; artigo 111 da Constituição de 1937; artigo 108, caput e § 1º, da Constituição de 1946; artigo 122, caput e § 1º, da Constituição de 1967; e artigo 129, caput e § 1º, da Constituição de 1969).



Além disso, há emenda rejeitada pelos Constituintes que tinha por objetivo manter o padrão das constituições anteriores, podendo-se concluir pela existência de silêncio eloquente na Constituição de 1988, cabendo à lei determinar a competência da Justiça Militar da União, sem qualquer limitação quanto ao sujeito ativo. Não há, portanto, nenhum abuso no poder de legislar pelo Congresso Nacional, mas atuação dentro dos limites constitucionais.

Ademais, em relação às manifestações das diversas instâncias internacionais acerca da limitação de competência da Justiça Militar, cumpre asseverar que não se pode realizar a importação automática de tais conclusões, visto que a Justiça Militar brasileira é única, não seguindo o padrão mundial de funcionamento como corte marcial, que integra o Poder Executivo.

E, mesmo assim, pode ser identificada alguma divergência sobre o caso, como pode ser visto no Comentário Geral nº 13, de 1984, do Comitê de Direitos Humanos da Organização das Nações Unidas, que assentou que as cortes militares poderão julgar civis se forem asseguradas todas as garantias estabelecidas no artigo 14 do Pacto sobre Direitos Civis e Políticos:

O disposto no artigo 14 aplica-se a todos os tribunais abrangidos pelo âmbito daquele artigo, sejam eles ordinários ou especializados. O Comitê regista a existência, em muitos países, de tribunais militares ou especiais que julgam civis. Isso poderia apresentar sérios problemas quanto à igualdade, imparcialidade e independência inerentes à administração da justiça. Muitas vezes, a razão para a criação de tais tribunais é permitir a aplicação de procedimentos excepcionais que não cumprem os padrões normais de justiça. Embora o Pacto não

Cássio dos Santos Araújo

proba tais categorias de tribunais, as condições que estabelece indicam claramente que o julgamento de civis por tais tribunais deve ser muito excepcional e ocorrer em condições que realmente permitam as plenas garantias estipuladas no artigo 14. O Comité constatou uma grave falta de informação a esse respeito nos relatórios de alguns Estados Partes cujas instituições judiciais incluem tais tribunais para o julgamento de civis. Em alguns países, esses tribunais militares e especiais não oferecem garantias estritas de uma administração adequada da justiça, de acordo com os requisitos do artigo 14, que são essenciais para a proteção eficaz dos direitos humanos. Se os Estados Partes decidirem, em circunstâncias de emergência pública, conforme previsto no artigo 4º, derrogar os procedimentos normais exigidos pelo artigo 14, deverão assegurar que tais derrogações não excedam as estritamente exigidas pelas exigências da situação real e respeitem as outras condições previstas no § 1º do artigo 14 (tradução livre) (ONU, 1984)⁶.

No país, desde a Constituição de 1934, a Justiça Militar da União integra expressamente o Poder Judiciário, sendo aplicável todas

⁶ Texto original:

The provisions of article 14 apply to all courts and tribunals within the scope of that article whether ordinary or specialized. The Committee notes the existence, in many countries, of military or special courts which try civilians. This could present serious problems as far as the equitable, impartial and independent administration of justice is concerned. Quite often the reason for the establishment of such courts is to enable exceptional procedures to be applied which do not comply with normal standards of justice. While the Covenant does not prohibit such categories of courts, nevertheless the conditions which it lays down clearly indicate that the trying of civilians by such courts should be very exceptional and take place under conditions which genuinely afford the full guarantees stipulated in article 14. The Committee has noted a serious lack of information in this regard in the reports of some States parties whose judicial institutions include such courts for the trying of civilians. In some countries such military and special courts do not afford the strict guarantees of the proper administration of justice in accordance with the requirements of article 14 which are essential for the effective protection of human rights. If States parties decide in circumstances of a public emergency as contemplated by article 4 to derogate from normal procedures required under article 14, they should ensure that such derogations do not exceed those strictly required by the exigencies of the actual situation, and respect the other conditions in paragraph 1 of article 14.



as regras e princípios constitucionais que garantam um julgamento conforme as diretrizes de um julgamento justo e imparcial.

Não há que se falar em violação ao princípio do juiz natural, uma vez que as regras que determinam o órgão julgador são prévias e objetivas. O devido processo legal é respeitado em sua essência, sobretudo com a transferência do julgamento de civis dos Conselhos de Justiça, compostos por militares, para o juiz federal monocraticamente. O julgador, o acusador e o defensor são civis aprovados em concurso público, não havendo militares como na estruturação em cortes marciais.

O principal argumento contra a competência da Justiça Militar sobre civis foi afastado pela Lei nº 13.774, de 2018. De fato, são vários os argumentos a serem indicados pela impossibilidade de civis serem julgados por militares, o que traria dúvidas notadamente sobre a parcialidade do julgamento.

Os militares, por mais que incumbidos de uma função jurisdicional quando compõem os Conselhos de Justiça, não deixam de ser militares da ativa, submetidos à hierarquia e à disciplina. E nem poderiam deixar de sê-lo. Assim, muito criticável que integrassem, mesmo temporariamente, funções nos Poderes Executivo e Judiciário.

Ademais, a ausência de formação jurídica também é questionável. Por mais que seja interessante a junção dos conhecimentos jurídico e militar na formação do Conselho, nada impediria um desenho institucional que trouxesse militares bacharéis em Direito para a função de julgadores, suprimindo a possibilidade de leigos integrarem órgãos do Poder Judiciário, no mesmo sentido que

Cássio dos Santos Araújo

foi realizado pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004, em relação à Justiça do Trabalho.

Por fim, e esse foi o argumento da justificativa da proposição legislativa apresentada pelo Superior Tribunal Militar, os civis não se submetem a um regime especial de sujeição, não devendo obedecer aos preceitos da hierarquia e da disciplina, sendo mais compatível seu julgamento pelo juiz federal de forma monocrática.

Em 10 de junho de 2020, em virtude da Lei nº 13.774, de 2018, a Procuradoria-Geral da República manifestou-se pela perda superveniente de objeto da Ação.

5 DO RHC 142.608

Em decisão de julgamento publicada em 14 de dezembro de 2023, o Supremo Tribunal Federal reconheceu a competência da Justiça Militar da União para julgar civil, determinando a aplicação do instituto de resposta à acusação e absolvição sumária ao processo penal militar.

Votaram pela confirmação da competência da Justiça Militar da União os Ministros Dias Toffoli, Luís Roberto Barroso, Alexandre de Moraes, André Mendonça, Nunes Marques e Luiz Fux, ficando vencidos os Ministros Edson Fachin (Relator), Cármen Lúcia, Gilmar Mendes, Ricardo Lewandowski e Rosa Weber.

Do teor da ementa do Acórdão, destaca-se:

1. Paciente denunciado pela suposta prática do delito do art. 309, caput, do Código Penal Militar (corrupção ativa militar), “por ter oferecido



vantagem indevida a Oficial do Exército para o fim de obter aprovação e registro de produtos produzidos por empresa de vidros blindados”.

2. A prática de atos funcionais ilícitos em âmbito militar afeta diretamente a ordem administrativa militar, pois, em alguma medida compromete o bom andamento dos respectivos trabalhos e enseja a incidência da norma especial, ainda que em desfavor de civil. 3. Competência da Justiça Militar em razão de suposta ofensa às instituições militares e às suas finalidades, à luz da regra prevista no art. 9º, inciso III, alínea a, do Código Penal Militar.

A argumentação não difere da apresentada por ocasião da APPF nº 289, mas trata-se de caso concreto, não afastando a possibilidade de mudança de votos por ocasião do julgamento em controle abstrato.

Entretanto, nota-se que dois (Ricardo Lewandowski e Rosa Weber) dos Ministros que votaram pela restrição da competência da Justiça Militar da União não integram mais o Tribunal, tendo sido substituídos pelos Ministros Cristiano Zanin e Flávio Dino, sendo positivas as perspectivas de manutenção da decisão proferida no RHC.

6 CONCLUSÕES

Diante do exposto, não há outra conclusão a não ser pela constitucionalidade da submissão dos civis à Justiça Militar da União. Entretanto, tal competência não é absoluta, devendo ser vinculada aos bens jurídicos a serem protegidos pela legislação penal militar. A legislação, respeitando tal baliza mínima, não pode ser considerada violadora dos preceitos fundamentais da Constituição de 1988.

Cássio dos Santos Araújo

O Código Penal Militar traz disposições razoáveis acerca da qualificação de um crime praticado por civil como militar, merecendo ser objeto de alguma interpretação, conforme a Constituição de 1988, a disposição “qualquer que seja o agente” nos crimes previstos apenas no Código e os crimes praticados “contra funcionário de Ministério militar ou da Justiça Militar”, por ambos não serem militares, sendo possível sua submissão à Justiça Federal.

Ademais, a maior crítica contra o julgamento de civis pela Justiça Militar da União, que se refere à sua organização e composição, foi superada pela Lei nº 13.774, de 2018, com a transferência da competência para julgar civis dos Conselhos de Justiça para o juiz federal, monocraticamente.

Todavia, é importante destacar a relevância de argumentos práticos trazidos pela Defensoria Pública da União que podem impactar no entendimento do Supremo Tribunal Federal. O Ministério Público Militar já vem se manifestando de forma institucionalizada pela admissão de benefícios da legislação penal aos civis, distinguindo-se da posição do Superior Tribunal Militar sobre a inadmissibilidade. O tratamento mais rigoroso da Justiça Militar da União deve ser destinado aos militares, pois são eles que se encontram sob um regime especial de sujeição, não aos civis.

Quanto à convencionalidade, é importante destacar que não se mostra correta a importação de decisões sem a análise aprofundada de seus pressupostos fáticos. A Justiça Militar da União integra o Poder Judiciário, não se organizando como corte marcial.



Disso, não se pode negar a possibilidade de evolução da Justiça Militar da União. Com efeito, foi a própria justificativa do Projeto de Lei que deu origem à Lei nº 13.774, de 2018, que declarou que seria o marco inicial de modernização da legislação militar e de sua busca pela plena adaptação aos postulados do Estado Democrático de Direito. Podem-se citar possíveis alterações que resultariam em uma evolução da Justiça Militar da União.

A primeira diz respeito à composição do Superior Tribunal Militar. A atual, tendo quinze ministros, dez militares e cinco civis, vem da Constituição de 1967, a primeira a estabelecê-la no nível constitucional, sendo incorporada na legislação infraconstitucional pelo Decreto-Lei nº 1.003, de 1969. A Constituição de 1988 mantém, não sendo possível concluir pela inconstitucionalidade de norma originária, conforme entendimento do Supremo Tribunal Federal.

É a composição proporcionalmente (66,7%) mais militarizada da Corte desde 1893, quando o Decreto nº 149 (Brasil, 1893) definiu que o então Supremo Tribunal Militar seria composto de quinze membros vitalícios, sendo oito do Exército, quatro da Armada e três juízes togados. Na época, a Aeronáutica ainda não existia e a Marinha era chamada de Armada.

Isso chama ainda mais atenção se for observado que a Justiça Militar da União passou a integrar o Poder Judiciário com a Constituição de 1934. A composição menos militarizada da Corte ocorreu com o Decreto nº 17.231-A, de 1926, quando era composta de dez membros, sendo cinco militares e cinco civis. Com o Decreto-Lei

Cássio dos Santos Araújo

nº 925, de 193825, passou a ter onze membros, com sete militares e quatro civis.

Com certeza, é um ponto possível de evolução para um reconhecimento mais democrático da Justiça Militar da União, assim como de reconhecimento da relevância dos magistrados de carreira, que atualmente possuem apenas um dentre os quinze assentos disponíveis no Superior Tribunal Militar. Tal mudança depende de uma proposta de emenda à Constituição de 1988.

Outra possível alteração é sobre a manutenção dos ministros de origem militar do Superior Tribunal Militar na condição de militares da ativa, que poderia ser objeto de nova modificação na Lei nº 13.774, de 2018, e na Lei nº 6.880, de 1980, ou mesmo em declaração de inconstitucionalidade e não recepção. A Constituição de 1988 determina apenas a escolha entre militares, não afirmando que devem permanecer nessa situação. Pelo contrário, traz diversas restrições quanto à acumulação de cargos e funções pelos magistrados.

Com efeito, a manutenção decorre de questão claramente histórica, mas que pode ser considerada incompatível com a nova ordem constitucional, impactando no julgamento de civis por militares da ativa, mesmo que sejam considerados também ministros vitalícios do Superior Tribunal Militar, o que mitiga a conclusão pela violação da imparcialidade. Nesse sentido, já existem vozes que sugerem como possível solução o julgamento de processos envolvendo civis na Corte apenas pelos cinco civis que a integram, em Turma a ser constituída no Tribunal.



Outra solução possível, aparentemente sem maiores efeitos sobre a organização dos trabalhos do Tribunal, parece ser a declaração de inconstitucionalidade e incompatibilidade com a Constituição de 1988 do § 2º do artigo 3º da Lei nº 8.457, de 1992, e do artigo 9º da Lei nº 6.880, de 1980, bem como de todos os outros que indiquem a manutenção concomitante de cargos ou funções nos Poderes Executivo e Judiciário.

Apesar dessas possíveis evoluções, nada altera a conclusão pela constitucionalidade da competência da Justiça Militar da União para processamento e julgamento de civis, principalmente após a Lei nº 13.774, de 2018, de iniciativa do Superior Tribunal Militar, que merece o reconhecimento pela importante proposta.

Ou seja, trata-se de decisão política fundamental, legitimamente tomada pelos representantes democraticamente eleitos, ainda que por ausência de alterações legislativas sobre legislações há muito em vigor.

Na Itália, como se observou, a decisão política foi no caminho de manter a Justiça Militar como integrante do Poder Judiciário, ainda que não julgue civis.

No Brasil, a decisão de manter a competência para julgamento de civis pela Justiça Militar deve ser considerada constitucional, ainda que se reconheça a possibilidade de alterações que vão ao encontro de uma maior legitimidade.

Está, portanto, dentro do espaço de conformação do legislador, sendo impensável restringir a competência apenas pela qualificação de “militar” da Justiça especializada, devendo ser

eventualmente aperfeiçoada a organização, composição e estrutura da
Justiça Militar brasileira

REFERÊNCIAS

ASSIS, Jorge Cesar de. *Código de Processo Penal Militar Anotado*. 5. ed. Curitiba: Juruá, 2020.

ASSIS, Jorge Cesar de. *Comentários ao Código Penal Militar: comentários, doutrina, jurisprudência dos tribunais militares e tribunais superiores e jurisprudência em tempo de guerra*. 11. ed. Curitiba: Juruá, 2022.

BRASIL. Comissão Nacional da Verdade. *Relatório*. Brasília: CNV, 2014. Disponível em:
https://www.gov.br/memoriasreveladas/pt-br/assuntos/comissoesda-verdade/volume_1_digital.pdf. Acesso em: 5 jul. 2024.

BRASIL. Congresso Nacional. *Veto nº 41/2018* (Crimes militares). Matéria vetada: PL 7683/2014 - Casa Iniciadora: Câmara dos Deputados PLC 123/2018 - Casa Revisora: Senado Federal. Disponível em:
<https://www.congressonacional.leg.br/materias/vetos/-/veto/detalhe/12142>. Acesso em: 5 jul. 2024.

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Disponível em:
https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 5 jul. 2024.

BRASIL. *Decreto nº 592, de 6 de julho de 1992*. Atos Internacionais. Pacto Internacional sobre Direitos Cíveis e Políticos. Promulgação. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d0592.htm. Acesso em: 5 jul. 2024.



BRASIL. *Decreto-Lei nº 925, de 2 de dezembro de 1938*. Estabelece o Código da Justiça Militar. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/1937-1946/del0925.htm. Acesso em: 5 jul. 2024.

BRASIL. *Decreto-Lei nº 1.001, de 21 de outubro de 1969*. Código Penal Militar. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del1001.htm. Acesso em: 5 jul. 2024.

BRASIL. *Decreto-Lei nº 1.002, de 1969*. Código de Processo Penal Militar. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del1002.htm. Acesso em: 5 jul. 2024.

BRASIL. *Decreto-Lei nº 2.848, de 1940*. Código Penal. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848.htm. Acesso em: 5 jul. 2024.

BRASIL. *Decreto-Lei nº 3.689, de 1941*. Código de Processo Penal. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm. Acesso em: 5 jul. 2024.

BRASIL. *Lei Complementar nº 97, de 9 de junho de 1999*. Dispõe sobre as normas gerais para a organização, o preparo e o emprego das Forças Armadas. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp97.htm. Acesso em: 5 jul. 2024.

BRASIL. Senado Federal. *Projeto de Lei da Câmara nº 123, de 2018*. Iniciativa: Superior Tribunal Militar. Nº na Câmara dos Deputados: PL 7683/2014. Norma gerada: Lei nº 13.774, de 19/12/2018. Disponível em: <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/134642>. Acesso em: 5 jul. 2024.

Cássio dos Santos Araújo

GALVÃO, Fernando. *Direito Penal Militar: Teoria do Crime*. 4. ed. Belo Horizonte, São Paulo: D'Plácido, 2022.

ITÁLIA. *Codici penali militari di pace e di guerra*. 1941. Disponível em: <https://www.normattiva.it/uri-res/N2Ls?urn:nir:stato:relazione.e.regio.decreto:1941-02-20;303>. Acesso em: 5 jul. 2024.

ITÁLIA. *Costituzione italiana*. Disponível em: <https://www.senato.it/istituzione/lacostituzione>. Acesso em: 5 jul. 2024.

LIMA, Renato Brasileiro de. *Manual de Processo Penal*. 9. ed. Salvador: Juspodivm, 2021.

NEVES, Cícero Robson Coimbra. *Manual de Direito Processual Penal Militar*. 5. ed. São Paulo: Editora JusPodivm, 2021.

NEVES, Cícero Robson Coimbra; STREIFINGER, Marcello. *Manual de Direito Penal Militar*. 5. ed. São Paulo: Editora JusPodivm, 2021.

RIVELLO, Pierpaolo. *Manuale del diritto e della procedura penale militare*. 2. ed. Giappichelli, 2023.

ROSSETTO, Enio Luiz. *Curso de Processo Penal Militar*. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021.

STF. *ADI 5032*, n. único: 9991162-52.2013.1.00.0000. Relator: min. Marco Aurélio. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4451226>. Acesso em: 5 jul. 2024.

STF. *ADPF 289*, n. único: 9990975-44.2013.1.00.0000. Relator: min. Gilmar Mendes. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4448028>. Acesso em: 5 jul. 2024.

STF. *Aplicação das Súmulas no STF*. Data de publicação do enunciado: DJE de 24- 10-2014. Disponível em:



<https://portal.stf.jus.br/jurisprudencia/sumariosumulas.asp?base=26&ula=1957>. Acesso em: 5 jul. 2024.

STF. *HC 112848*, n. único: 9941399-19.2012.1.00.0000. Relator: min. Ricardo Lewandowski. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4218096>. Acesso em: 5 jul. 2024.

STF. *RHC 142608*, n. único: 0000024-45.2017.7.00.0000. Redator do acórdão: min. Dias Toffoli. Relator do último incidente: min. Edson Fachin. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5166385>. Acesso em: 5 jul. 2024.