

# **A Justiça Militar brasileira no espaço e no tempo: questões de história e competência; breves elementos para uma reflexão.**

*por Luiz Edson Fachin<sup>1</sup>*

Resumo: A Justiça Militar brasileira tem suas origens ainda no período colonial, com a vinda da Família Real ao Brasil, em 1808. Durante seu transcurso histórico, vários foram momentos em que suas competências se estenderam aos civis. No período da Ditadura Civil-Militar as atribuições da justiça castrense ficaram ainda mais exacerbadas. A atuação dessa justiça militar no período ditatorial foi contraditório, ao mesmo tempo omissivo e garantista. Com a introdução da Constituição de 1988, as funções e competências da Justiça Militar se alteraram. Atualmente, a justiça castrense tem colocado em pauta assuntos importantes. Ainda assim, sua atuação processual é parcimoniosa no contexto judiciário brasileiro. Mesmo com o avanço democrático de 1988, restaram situações que civis são submetidos à justiça castrense, em violação a princípios constitucionais. Debate-se qual o espaço da Justiça Militar no Estado Democrático de Direito.

Palavras-chave: Justiça Militar; Ditadura Civil-Militar; Estado Democrático de Direito; julgamento de civis.

## **1. Introdução**

O ordenamento jurídico brasileiro consagra o princípio da unidade da jurisdição, de modo que, que todo e qualquer cidadão estará sujeito a uma única jurisdição que decorre de uma expressão do Poder Estatal. Dessa forma, superando privilégios pré-modernos, o estágio atual da democracia pressupõe que todos os cidadãos estejam sob o julgo de uma mesma jurisdição, que aparece como emanção dos poderes atribuídos ao Estado.

A unidade da jurisdição, contudo, nada impede que o poder jurisdicional se autodivida de acordo com funções e competências. É o que se chama das “Justiças Especializadas”, que, como o nome mesmo sugere, especializam sua área de atuação, sem, no entanto, se desgarrarem do tronco principal que conforma a jurisdição estatal. Nesse sentido, a Constituição brasileira de 1988 consagra, além da chamada “Justiça Comum”, a Justiça do Trabalho, a Justiça Eleitoral e a Justiça

---

<sup>1</sup> Professor Titular de Direito Civil na Faculdade de Direito da Universidade Federal do Paraná. Pós-Doutorado no Canadá. Pesquisador convidado do Instituto Max Planck, de Hamburg (DE). Professor Visitante do King's College, London. Membro da Comissão Estadual da Verdade do Estado do Paraná. Advogado.

Militar. Por certo que cada uma conta especificidades inerentes a sua própria função, mas nenhuma delas se afasta dos princípios constitucionais básicos que dão legitimidade ao exercício jurisdicional.

O presente trabalho, sem pretensões de abrangência e verticalidade maiores que os modestos objetivos desta introdutória reflexão, terá como enfoque a Justiça Militar. Muito embora não se ignore o fato de que este ramo da Justiça brasileiro foi criado ainda no Brasil Império, fato é que a recente histórica política do Brasil, com a Ditadura Civil-Militar, impõe um repensar sobre necessidade de existência dessa especialidade jurisdicional em um Estado Democrático de Direito. Este breve artigo não assumirá qualquer revanchismo em sua análise, no entanto, não se pode olvidar das consequências políticas e sociais que os eventos históricos, materialmente, trazem à comunidade.

Para tanto, analisar-se-á, ainda que apertadamente, o transcurso histórico da Justiça Militar no Brasil, com especial enfoque no período ditatorial iniciado a partir de 1964. Posto isso, se buscará compreender a configuração dessa Justiça Especializada após a Constituição Federal de 1988. Por fim, estudar-se-á o presente da Justiça Militar, seus avanços e retrocessos e ainda, se tentará entrar na polêmica questão do julgamento de civis pela Justiça Militar, a luz de manifestação controversa do Supremo Tribunal Federal. Para guiar o presente trabalho, tomo-se como norte o seguinte questionamento. Após 50 anos do início da Ditadura e mais de vinte anos de seu fim, em pleno Estado Democrático de Direito, ainda há espaço para a Justiça Militar? É o que se tentará responder, sem peremptória redarguição, e apenas com o fito de contribuir com esse debate.

## **2. O transcurso histórico da Justiça Militar no Brasil: uma brevíssima análise**

A Justiça Militar introduziu-se no Brasil antes mesmo da independência do país, sendo que o Superior Tribunal Militar foi criado com a vinda da família real ao Brasil, ainda em 1808. Dessa forma, com seus mais de 200 anos, trata-se da Justiça especializada mais antiga do país. Antes mesmo da vinda da família real, contudo, já se aplicava na colônia brasileira a legislação militar da metrópole Portugal.

Em 1º de abril de 1808, o Príncipe Regente de Portugal, D. João emitiu alvará instituindo um foro especial para os delitos militares em terras brasileiras, e criando

um Conselho Supremo Militar, que se transformaria, posteriormente, no Superior Tribunal Militar. Interessante notar que, muito embora a Constituição Imperial de 1824 não tenha previsto a existência de uma Justiça Militar, fato é que, materialmente, ela existia. Segundo Luciano Melo Ribeiro, “durante todo o Império, mesmo tendo em vista a importância da Independência, a influência da Justiça portuguesa foi sempre sentida no Brasil, sendo mantida até a Proclamação da República, mais particularmente no que diz respeito ao Conselho Supremo Militar.”<sup>2</sup>

A partir da Constituição Republicana de 1891 se estabeleceu, verdadeiramente, a doutrina da separação dos poderes no Brasil. Apesar disso, ainda não se dispôs constitucionalmente sobre a Justiça Militar, prevendo-se, apenas, a existência de foro especial para os delitos militares. A Justiça Militar só veio a se integrar de fato na estrutura do Poder Judiciário em 1934, com a nova Constituição. Até então, o Supremo Tribunal Militar estava atrelado ao Poder Executivo.

A Constituição de 1934, além de atribuir atividade judicante ao STM, determinou que em alguns casos, mormente nos chamados crimes contra segurança externa ou contra instituições militares, se estenderia para civis o foro militar. A Constituição de 1937, por sua vez, que instituiu o Estado Novo no país, apresentou uma drástica mudança na competência da Justiça castrense, estendendo aos civis a jurisdição militar nos casos de crimes contra a Segurança Interna, ou seja, não apenas crimes ligados à proteção externa do país seriam processados pela Justiça Militar, como também crimes contra a segurança interna da nação. O período ditatorial em que se inseriu tal disposição torna nítido o evidente objetivo de perseguição política dessa extensão de poderes da jurisdição militar. O retorno, ainda que breve, à democracia, em 1946, extirpou a disposição referente à segurança interna. Infelizmente, a lucidez normativa durou pouco.

Passa-se agora a analisar com maior enfoque a atuação da Justiça Militar brasileira no período da Ditadura Civil-Militar, que se iniciou em 31 de março de 1964. Desde logo, o Ato Institucional nº 2, de 1965, voltou a estender a jurisdição da Justiça Militar, para atingir civis que cometessem crimes contra a segurança nacional. Ângela Moreira Domingues da Silva, em apurada tese de doutorado, afirma que:

---

<sup>2</sup> RIBEIRO, Luciano Melo. *200 anos de Justiça Militar no Brasil*. Rio de Janeiro: Action Editora, 2008, p. 30.

A elevação da Justiça Militar a instância responsável por absolver ou condenar aqueles que infligissem à segurança nacional iria incluí-la, como afirma Marcus Figueiredo, no sistema de segurança nacional (...) consideramos que a Justiça Militar, como um todo, e o STM, mais especificamente, atuou como o órgão final da engrenagem de segurança nacional estruturada no país. Assim sendo, afirmamos que o STM, exercendo o papel de Justiça do regime e de Justiça político-corporativa, possuía a decisão final acerca de condenar “desvios de comportamento político-social”, criminalizados ao longo do regime militar.<sup>3</sup>

A instituição do AI-2 trouxe algumas mudanças estruturais para o STM, como o aumento do número de Ministros, estabelecendo-se 4 Ministros do Exército, 3 da Marinha, 3 da Aeronáutica e 5 Ministros civis. Para além da questão organizacional, porém, fato é que o AI-2 tornou a Justiça Militar “legítima” aplicadora da Lei de Segurança Nacional. Nada obstante a edição do ato institucional em 1965, foi só a partir de 1969 que questões intrinsecamente relacionadas à Segurança Nacional começaram a chegar ao STM. Muito embora se analise que o STM cumpria função essencial na manutenção do sistema de repressão instaurado, não se pode negar que o Tribunal Superior, por diversas vezes, atuou de modo mais garantista que as primeiras instâncias. Tomando por base o ano de 1966, Ângela Moreira Domingues da Silva esclarece que:

Dos 8 réus julgados por crimes contra a segurança nacional, todos civis, a primeira instância da Justiça Militar condenou dois deles a 1 ano de reclusão, dois a 9 anos e 3 meses de reclusão, um a 10 anos de reclusão, dois a 15 anos de reclusão e um a 18 anos de reclusão. O STM manteve três condenações, reduzindo-as para 1 ano de reclusão, decidiu pela extinção da punibilidade em um caso, não tomando conhecimento da apelação em dois casos, e absolvendo dois réus.<sup>4</sup>

Essa atuação um tanto mais garantista por parte do STM gerou elogios de alguns juristas importantes à época, que chegaram a afirmar ser o STM o único Tribunal realmente independente no período ditatorial<sup>5</sup>.

---

<sup>3</sup> SILVA, Ângela Moreira Domingues da. *Ditadura e Justiça Militar no Brasil: a atuação do Superior Tribunal Militar*. 2011. 222f. Tese (Doutorado em História, Política e Bens Culturais) – Centro de Pesquisa e Documentação de História Contemporânea do Brasil, Fundação Getúlio Vargas, Rio de Janeiro, 2011, p. 87.

<sup>4</sup> *Idem*, p. 97.

<sup>5</sup> RIBEIRO, Luciano Melo. *Op. cit.*

A edição do Ato Institucional nº 5, reconhecido como o mais rígido do regime, também gerou consequências sobre a Justiça Militar. Primeiramente, há que se dizer que o AI-5 extinguiu a possibilidade de uso de *habeas corpus* nos crimes contra a segurança nacional. A Justiça Militar, que possuía uma série de ações de *habeas corpus* durante a vigência do Regime, deixou de tratar da matéria do dia para noite. Ressalte-se ainda que o AI-5 afastou o Ministro Peri Bevilacqua do STM, reconhecido por uma postura mais liberal nos julgamentos e por críticas “inconvenientes” ao regime. Tratava-se enrijecimento do regime a partir da presidência de Costa e Silva. Nesse ínterim também foi lançado o decreto-lei nº 510/1969, que ampliava o rol de crimes contra a segurança nacional previstos na Lei de Segurança Nacional de 1967. Logo após o sequestro do embaixador norte-americano Charles Burke Elbrick, a Junta Militar que governava o país (em virtude de impedimento do então presidente Costa e Silva por motivos de saúde), recrudesciu ainda mais a Lei de Segurança Nacional e reformulou a atuação da Justiça Militar, instituindo novo Código Penal Militar, novo Código Processual Militar e novo Código de Organização Judiciária Militar, de modo que a justiça castrense passou a atuar em todas as esferas jurídicas.

Nada obstante o recrudescimento do regime, a partir de 1970 denúncias de torturas a presos políticos e de desrespeito às normas processuais vigentes passaram a pulular, de modo que o STM passou a investigar as irregularidades. Nesse contexto, o STM passou a julgar mais civis do que militares, no entanto, estatisticamente, mais absolveu do que condenou. Sobre esse dado, Ângela Moreira Domingues da Silva pondera:

Voltando à questão da repressão jurídica, apesar de o STM mais absolver do que condenar os réus julgados por crimes políticos ou político-corporativos não podemos deixar de considerar que as condenações representaram 33,33% do total de casos julgados como justiça do regime, em 1969, e que a simples aplicação da sanção já nos permite avaliar o Tribunal como um espaço jurídico de reprovação à oposição contra o regime. Por menor que tenha sido a quantidade, o STM chegou a aplicar a pena de 10 anos de reclusão a dois réus civis, incursos no art. 2º da LSN de 1953.<sup>6</sup>

---

<sup>6</sup> SILVA, Ângela Moreira Domingues da. *Op. cit.*, p. 130.

Atente-se ainda para o fato de que, muito embora o STM tivesse conhecimento das denúncias de tortura no regime, e mesmo tenha tomado alguma atitude fiscalizatória, seu *modus operandi* foi a omissão, não tomando qualquer medida positiva para cessar a violência nos inquéritos. Percebe-se, pois, uma atitude paradoxal da Justiça Militar, sobretudo do STM, que, muito embora mais tenha absolvido que condenado, inclusive desconsiderando algumas confissões por suspeitar de tortura, pouco fazia para conter a violência.

A partir de alguns episódios trágicos da história brasileira, como a morte do jornalista Vladimir Herzog em 1975 nas dependências do II Exército, em São Paulo, e de Manuel Fiel Filho, no mesmo local, em 1976, iniciou-se o período da chamada distensão. Cresciam movimentos de luta pela anistia de presos políticos, e, no cenário internacional, mesmo nos EUA, a partir da presidência de Jimmy Carter, passou-se a condenar o desrespeito a direitos humanos no Brasil. Em 1977, uma comissão de ministros do STM remeteu ao presidente Geisel uma proposta de reforma da Lei de Segurança nacional, visando ao seu abrandamento. Ainda assim, os Ministros de mantinham favoráveis ao julgamento de civis que intentassem contra a Segurança Nacional pela Justiça Militar. Em 1978, por sua vez, foi aprovada a Emenda Constitucional nº 11, que entraria em vigor no ano seguinte e suspenderia as disposições dos atos institucionais, muito embora a emenda mantivesse, em seu artigo 52, a competência da Justiça Militar para o julgamento de civis. Em 1978 também se editou nova Lei de Segurança nacional, que passou a ser “mais branda”. Apesar disso, e mesmo com a aprovação da Lei de Anistia, o STM continuou julgando e condenando civis até 1984, tendo em vista a permanência de vigência da Lei de Segurança Nacional.

Tendo em vista este breve esboço histórico apresentado, pode-se depreender que o papel da justiça Militar no Brasil, sobretudo no período ditatorial instaurado após 1964, foi quase “bipolar”. Muito embora tenha adotado uma postura “garantista” em diversos momentos, não se pode negar que serviu como instrumento de repressão e legitimação da Ditadura Civil-Militar. Ao mesmo tempo em que se pressuponha independente, a Justiça Militar servia de apoio fundamental a aplicação da legislação de exceção do regime. Assim, nem um pouco aos píncaros, mas também, não totalmente aos pântanos. Inegável que a Justiça Militar foi essencial na repressão imposta pelo Regime, mas, por diversas vezes agiu de modo mais razoável que os órgãos civis da ditadura.

### **3. A Justiça Militar no Estado Democrático de Direito: ainda há espaço?**

Findado o período ditatorial que assolou o país durante mais de duas décadas, o Brasil retornou ao paradigma do Estado Democrático de Direito a partir da promulgação da Constituição de 1988. Muito embora o novo documento constitucional tenha trazido elementos essenciais para a consolidação da democracia no país, em seus artigos 122 a 125 decidiu o constituinte pela manutenção da estrutura de uma Justiça Militar no Brasil.

Nada obstante a vontade do constituinte expressa na Constituição democrática de 1988, há que se perguntar que papel pode desempenhar a Justiça Militar em pleno Estado Democrático de Direito e se esse espaço privilegiado ainda é necessário. É o que se pretende versar adiante.

#### *3.1. Estrutura, função em competências*

Por expressa determinação constitucional (art. 122), compõem a Justiça Militar o Superior Tribunal Militar e os Tribunais e Juízes Militares instituídos por lei. O TM será composto por quinze Ministros vitalícios, sendo que destes, três serão destacados entre os oficiais-generais da Marinha; quatro serão oficiais-generais do Exército; três serão oficiais-generais da Aeronáutica e cinco serão civis. Todos serão nomeados pela Presidência da República, após a devida aprovação pelo Senado Federal. Note-se ainda, que, dentre os cinco ministros civis, três serão advogados com mais de dez anos de atividade profissional, conduta ilibada e notório saber jurídico, e dois serão escolhidos paritariamente dentre juízes auditores e membros do Ministério Público da Justiça Militar. Muito embora o texto constitucional não seja explícito, indicando a necessidade de conduta ilibada e notório saber jurídico apenas aos Ministros Civis, parece razoável, por meio de interpretação sistemática e extensiva, estender esses requisitos também aos Ministros Militares.

A Lei 8.457/92 organiza e regula o funcionamento da Justiça Militar no Brasil, estabelecendo a seguinte hierarquia funcional: Superior Tribunal Militar; Auditoria de Correição; Conselhos de Justiça; e Juízes Auditores. Nas Palavras de Alexandre Magalhães Seixas, compete ao STM:

(...) processar e julgar, originariamente, os Oficiais-Generais das Forças Armadas, bem como decidir sobre a perda do posto e patente de oficial das

Forças Armadas, declarando-o indigno para o oficialato, e ainda decidir sobre o *Habeas Corpus*. Incumbe-lhe, ainda, as tarefas inerentes a um órgão de segunda instância, como julgar as apelações e recursos de decisões de juízes de primeiro grau, embargos opostos as suas decisões, os feitos oriundos dos Conselhos de Justificação, entre outros.<sup>7</sup>

Ainda, Junto ao Tribunal funciona o Ministério Público da Justiça Militar, órgão do Poder Executivo, que atua, tal qual o *parquet* civil, tanto na acusação quanto na função de fiscal da lei. Ademais, importante notar que a Auditoria de Correição configura-se independente do Tribunal, isto é, os Ministros do STM não a compõem. A Auditoria de Correição, portanto, tem função fiscalizatória, examinando processos em andamento, e submetendo ao plenário do STM as eventuais irregularidades. Os juízes-auditores, por sua vez, configuram a primeira instância da justiça castrense, sendo civis concursados, que atuam tanto administrativamente, quanto judicialmente, dando auxílio aos Conselhos de Justiça, estes formados por juízes provenientes das Forças Armadas<sup>8</sup>.

De modo geral, portanto, pode-se dizer que a Justiça Militar, hoje, julga militares que incorrem nos tipos penais dispostos no Código Penal Militar. Sobre a definição de crime militar, Denílson Feitoza se manifesta:

Não há um conceito universal de crime militar. Tal conceito é histórico, cultural e nacionalmente dependente, ou seja, varia de acordo com o momento histórico, com a cultura e com o ordenamento jurídico-nacional locais. Há vários critérios que podem ser adotados para a construção do conceito de crime militar (...). Pelo critério *ratione legis*, crime militar seria o que a lei enumerasse como crime militar, casuisticamente. A Constituição Federal, nos seus artigos 124 e 125, § 4º, estabelece que a Justiça Militar é competente para os crimes militares definidos em lei. Em razão disso, a doutrina afirma que o critério adotado no Brasil é o *ratione legis*. Dizer-se que o critério adotado é o *ratione legis* é pouco elucidativo, pois, de certa forma, a instituição de um crime, qualquer que seja, é sempre pelo critério *ratione legis*, tendo em vista o princípio constitucional da legalidade.<sup>9</sup>

---

<sup>7</sup> SEIXAS, Alexandre Magalhães. *A Justiça Militar no Brasil: estrutura e funções*. 2002. 150 f. Dissertação (Mestrado em Ciência Política) – Instituto de Filosofia e Ciências Humanas, Universidade Estadual de Campinas, Campinas, 2002, p. 66.

<sup>8</sup> *Idem*.

<sup>9</sup> FEITOZA, Denílson. *Direito Processual Penal: teoria, crítica e práxis*. 5. ed. Impetus: Niterói, 2008, p. 334.

O entendimento do STF é que crimes realizados por militares fora do exercício de suas funções serão julgados pela Justiça Comum.

O Código Penal Militar, contudo, ainda reserva o direito da Justiça Militar de julgar civis em casos específicos. Esse tema será tratado mais detidamente adiante

### 3.2. *O atual estado da arte da Justiça Militar*

Nada obstante as possíveis críticas direcionadas à Justiça Militar, há que reconhecer que a Justiça Castrense passa por momento deveras interessante em sua história. Pela primeira vez os 200 anos de história da Justiça Militar uma mulher assume a presidência da mais alta corte militar brasileira. O fato da Ministra Maria Elizabeth Guimarães Teixeira Rocha assumir a presidência do STM demonstra uma abertura democrática, ainda que pequena, em um espaço reconhecidamente dominado pelo gênero masculino.

Diga-se, ainda, que a atual Presidente do STM parece querer colocar em pauta temáticas como direitos humanos, direto à memória e à verdade, homossexualidade e igualdade de gênero, temas essenciais ao Estado Democrático de Direito e que devem perpassar todas as instituições da República, inclusive as Forças Armadas. Ressalta-se que na temática do reconhecimento de uniões homoafetivas, o STM, antes mesmo da decisão do STF, já havia reconhecido a possibilidade de uma servidora militar incluir em seu plano de saúde a companheira<sup>10</sup>. Ademais, a Ministra também se coloca favorável a abertura dos arquivos do Superior Tribunal Militar, e, mesmo de ma eventual revisão da Lei de Anistia. Muito embora se trate de uma pequena abertura e que a própria Ministra admita as dificuldades de suas pautas,

---

<sup>10</sup> EMENTA: QUESTÃO ADMINISTRATIVA. COMPANHEIRO ORIUNDO DE RELAÇÃO HOMOAFETIVA.UNIÃO ESTÁVEL. RECONHECIMENTO PARA INCLUSÃO NO PLANO DE SAÚDE. - Pedido do SITRAEMG a fim de que seja dada interpretação extensiva ao disposto na alínea b, do inciso I, do art. 7º do vigente Regulamento Geral do PLAS - JMU, aprovado pela Resolução STM nº. 160/2009, de modo a abarcar a situação do (a) companheiro (a) oriundo (a) de relação homoafetiva, em união estável. - O Conselho Deliberativo do PLAS/JMU deverá dispor acerca da documentação para a comprovação da união estável, e, nos casos concretos em que se evidencie tal situação, caber-lhe-á, ainda, a apreciação prévia dos pedidos de inclusão de dependente ao PLAS/JMU para verificar a observância dos requisitos exigidos. - Após, o órgão de pessoal competente do Tribunal tomará as medidas necessárias para o processamento dos pedidos individualizados dos servidores e consequentes registros funcionais, em caso de deferimento. - Abrangência da Decisão, em caráter excepcional, por se tratar de interesse geral em tese, e atendendo à conveniência administrativa a todos servidores da Justiça Militar da União vinculados ao PLAS/JMU.- PEDIDO ACOLHIDO.- DECISÃO MAJORITÁRIA.

não se pode negar que se trata de evidente avanço na estrutura da justiça castrense, que, ao menos agora, se dispõe a discutir temas antes impensáveis.

A par de avanços pontuais na Justiça Militar, em termos numéricos, a quantidade de processos que chegam ao STM é irrisória, de modo que os Ministros encontram carga ínfima de trabalho. Segundo dados constantes no próprio sítio eletrônico da Justiça Militar<sup>11</sup>, durante todo o ano de 2013, cada Ministro relatou uma média de 65 processos e apresentou uma média de 9,4 decisões monocráticas. Nada comparável a média inacreditável de 10,4 mil processos julgados por Ministro do STJ ou aos mais de 100 mil processos julgados pelo TST apenas no primeiro semestre de 2013.

Tais dados levam a inafastável pergunta de se é viável manter uma estrutura judiciária própria que tem uma carga de trabalho tão ínfima. A manutenção da estrutura judiciária militar gera inequívocos gastos ao erário, e, tendo em vista a quantidade de processos recebidos, parece não fazer sentido a existência de uma Justiça Especializada. Por certo que não se considera razoável a carga de trabalho dos demais Tribunais Superiores, contudo, também há desproporcionalidade em um Tribunal Superior que julgue tão poucos processos.

### 3.3. *O julgamento de civis pela Justiça Militar*

O tema que se discute aqui é ainda espinhoso tanto na doutrina quanto na jurisprudência. De fato, o artigo 9º do Código Penal Militar possibilita que civis, em casos específicos, sejam julgados pela Justiça Militar. Nada obstante o texto legislativo, parte da doutrina afirma que o disposto na legislação militar, oriunda do momento histórico da Ditadura Civil-Militar, não se aplicaria, visto que não teria sido recepcionado pela Constituição de 1988. É o que se passa a analisar.

Primeiramente, há que se observar que o artigo 124 da Constituição permanece silente no que se refere à possibilidade de julgamento de civis pela Justiça Castrense, contudo, ao tratar da Justiça Militar Estadual, a Constituição, em seu artigo 125, § 4º, explicitamente veda o julgamento de civis pela Justiça Militar. Esse atuar do Constituinte já dá a pista de que, por meio de uma interpretação sistemática, a vedação de julgamento de civis também deve se estender à Justiça Militar da União.

---

<sup>11</sup> Disponível em: <[http://www.stm.jus.br/jmu-em-numeros/produtividade-de-magistrados/stm/consolidado\\_2013.pdf](http://www.stm.jus.br/jmu-em-numeros/produtividade-de-magistrados/stm/consolidado_2013.pdf)> Acessado em 29/09/2014.

Note-se que ao se tipificar no Código Penal Militar conduta já tipificada no Código Penal, há evidente quebra do princípio da isonomia. Com efeito, não se pode admitir, por exemplo, que aquele que pratica crime de estelionato por receber pensão indevida por morte de militar (artigo 251 do Código Penal Militar) seja punido mais gravemente daquele que pratica estelionato contra a previdência social comum (artigo 171 do Código Penal). Gilmar Mendes, Paulo Gustavo Gonet Branco e Inocêncio Coelho pontuam que só haverá competência da Justiça Militar quando a “infração penal constituir grave violação de dever militar ou relação direta com bens jurídicos que tenham as Forças Armadas como titular.”<sup>12</sup> No exemplo acima, percebe-se que não haveria qualquer ofensa a dever militar ou a bens jurídicos tutelados pelas Forças Armadas. Há flagrante violação da isonomia quando se incrimina militarmente havendo mesma disposição na legislação penal ordinária.

Conforme observado, o STM, por exemplo, é composto por 15 Ministros, sendo que 10 deles são oriundos das casernas. Não parece razoável que tais Ministros sejam responsáveis pelo julgamento de civis, isso devido a própria lógica que incide sobre os militares, qual seja, a ideia extremada de disciplina e hierarquia. Por certo, não é admissível que se estenda a lógica militar a civis. Não se pretende colocar em dúvida a lisura e independência dos Ministros Militares, contudo, por um dever moral imposto pela imparcialidade que se exige da jurisdição, é evidentemente mais prudente que civis sejam julgados pela Justiça comum.

Há ainda que se analisar que pelo princípio da proporcionalidade não se pode aplicar penas mais gravosas, sobretudo quando já lei penal que em âmbito comum que tipifique a conduta. Sobre a proporcionalidade no âmbito penal, Juarez Cirino dos Santos leciona:

Assim, o princípio da proporcionalidade – implícito no artigo 5º, *caput*, da Constituição da República – proíbe penas excessivas ou desproporcionais em face do desvalor de ação ou do desvalor de resultado do fato punível, lesivas da função de retribuição equivalente do crime atribuída às penas criminais nas sociedades capitalistas.<sup>13</sup>

De fato, as penas previstas no Código Penal Militar são deveras mais gravosas, de modo que, em havendo penas mais brandas para os mesmo tipos

---

<sup>12</sup> MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de Direito Constitucional*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 572.

<sup>13</sup> SANTOS, Juarez Cirino dos. *Direito Penal: parte geral*. Curitiba: ICPC; Lumen Juris, 2007, p. 26.

penais, seria totalmente desproporcional submeter o civil a julgo mais severo do Estado. Note-se ainda que muitos benefícios penais são inexistentes, de modo que submeter civil a este jugo configura arbítrio excessivo pelo Poder Estatal.

Por todo o exposto, parece não restar dúvida de que julgamento militar de civis é descabido e dissonante com o que apregoa a Constituição Federal de 1988. Muito embora não se olvide da importância das Forças Armadas, o novo momento democrático que se assentou sobre o país parece privilegiar mais direitos fundamentais do que a doutrina de segurança nacional. Nada obstante isso, recentemente o STF apresentou decisão, por meio do Ministro Luis Roberto Barroso, que encontrou estranheza e perplexidade na comunidade jurídica.

Trata-se de *habeas corpus* 112.932, em que a paciente sofre ação penal militar em função de desacato à autoridade militar, que cumpria função de “pacificação” no Complexo do Alemão, no Rio de Janeiro. Muito embora o *habeas corpus* tenha sido extinto sem julgamento de mérito, por ser considerado meio inadequado ao pleito da ré, os fundamentos do voto do Relator merecem destaque.

De acordo com o Ministro Relator:

A simples leitura das peças que instruem este processo revela que a “atuação dos integrantes das Forças Armadas, *in casu*, se deu como claro objetivo de garantir a lei e a ordem, atividade inquestionavelmente militar, definindo-se, destarte, a conduta da Paciente como crime militar, nos moldes do art. 9º, inciso III, alínea ‘d’, do Código Penal Militar.<sup>14</sup>

Com a devida vênia ao ilustre magistrado, não se pode concordar que o mero desacato possa ser considerado ofensivo à manutenção da lei e da ordem. A decisão em comento vai de encontro à jurisprudência restritiva da Suprema Corte no que tange à competência da Justiça Militar. Sobre a temática, o próprio STF já editou Súmula de número 298, segundo a qual “O legislador ordinário só pode sujeitar civis à Justiça militar, em tempo de paz, nos crimes contra a segurança externa do país ou as instituições militares”. Por evidente que nenhuma das hipóteses sumuladas restou comprovada no caso concreto. Causa espanto que a Suprema Corte trate de modo indiscutivelmente severo um crime com tão baixo potencial ofensivo, relegando um civil ao trato rígido da Justiça Militar, comparando sua atitude como lesiva a segurança externa ou as instituições militares. Note-se,

---

<sup>14</sup> HC 112.932 STF

ainda, que no caso concreto as Forças Armadas realizavam função de policiamento ostensivo e “pacificação”. A par da discussão da constitucionalidade do uso das Forças Armadas para questões de segurança pública, depreende-se que no quadro em tela os militares não estariam em exercício efetivo de suas funções, pelo contrário, estariam realizando trabalho destinado às polícias militares, de modo que se pode argumentar pela interpretação extensiva e analógica do artigo 125, § 4º da Constituição, que veda o julgamento de civis pela Justiça Militar Estadual.

Sobre a temática da competência da Justiça Militar, em agosto de 2014, a Procuradoria Geral da República ajuizou Ação Direta de Inconstitucionalidade, sob o nº 5032, contra regra prevista na Lei Complementar 97/1999, na redação dada pelas Leis Complementares 117/2004 e 136/2010, que insere na competência da Justiça Militar o julgamento de crimes cometidos no exercício das atribuições subsidiárias das Forças Armadas. Segundo o Procurador-Geral da República, os dispositivos em ataque teriam aumentado demasiadamente a competência da Justiça Militar, violando o artigo 5º, *caput*, da Constituição Federal ao estabelecer foro privilegiado sem que o crime tenha relação com funções tipicamente militares. Trazendo a lume as decisões da Corte Interamericana de Direitos Humanos, a PGR cita trecho da decisão do caso Ugarte VS. Peru:

En un Estado democrático de Derecho La jurisdicción penal militar há de tener un alcance restrictivo y excepcional y estar encaminada a La protección de intereses jurídicos especiales, vinculados com 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.

Em verdade, por todos os motivos aqui expostos, não se pode defender o julgamento de civis pela Justiça Militar. Sabe-se bem que existência dessa justiça especializada justifica-se pelo caráter excepcional das atividades realizadas pelos militares, em regime de hierarquia e disciplina. Nesse sentido, não se pode impor aos civis a especialidade que se aplica aos militares pela natureza de suas atividades. Ao se fazer isso, ferem-se princípios básicos, como o do juiz natural, da proporcionalidade e da isonomia. Se ao direito penal já é destinada função de *ultima ratio* do ordenamento jurídico, ao Direito Penal Militar, com seu *plus* de gravidade, deve-se relegar papel ainda mais restrito. Se há questionamentos sobre a

necessidade de existência de uma Justiça Militar para julgar até mesmo militares, por certo que não se pode admitir que civis fiquem a mercê de uma justiça especializada com essa pauta incomum de rigorismo.

#### **4. Conclusão**

5.

No decorrer deste breve trabalho pode-se perceber que a Justiça Militar brasileira caminhou entre avanços e retrocessos. Historicamente, nos períodos mais nefastos da República, atuou tanto de modo garantista, quanto de modo omissivo e conivente com a barbárie. Ademais, se hoje apresenta avanços em temáticas centrais como direitos humanos e direito a memória e a verdade, por certo que ainda são pequenos fechos de luz em um ambiente ainda praticamente vedado.

Questionamentos ficam acerca da necessidade de manutenção dessa Justiça especializada. Em termos de gestão, de fato, nada justifica a permanência da justiça castrense. A par de todas as críticas a essa metodologia, não se configura razoável a manutenção de uma onerosa estrutura judiciária para atuação tão ínfima. No entanto, politicamente se sustenta a existência da Justiça Militar? A resposta aqui já é mais complexa; sem embargo, de modo geral, pode-se dizer que a mera justificativa de existência da justiça castrense em função da especialidade das funções desempenhadas pelos militares não é capaz de convencer. Inúmeras são as críticas à estrutura da Justiça Militar, desde aqueles que afirmam se tratar de uma justiça corporativista, até aqueles alegam o descompasso dessa justiça especializada com garantias constitucionais básicas. As críticas fazem sentido, no entanto, a permanência da Justiça Militar no Brasil, seguramente, se funda em pilares mais amplos que merecem ser explorados em sua totalidade.

Por fim, certeza há que não pode a Justiça Militar exceder suas competências discricionariamente. Há que se criar um sistema de contenção máxima do aparelho judicial militar, de modo a distanciá-lo, em absoluto, da população civil. No Estado Democrático de Direito que se pretende, discursos de pretensa segurança, ainda que importantes, não podem se sobrepor a direitos fundamentais.

#### **Referências bibliográficas**

FEITOZA, Denílson. *Direito Processual Penal: teoria, crítica e práxis*. 5. ed. Impetus: Niterói, 2008.

MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de Direito Constitucional*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

RIBEIRO, Luciano Melo. *200 anos de Justiça Militar no Brasil*. Rio de Janeiro: Action Editora, 2008.

SANTOS, Juarez Cirino dos. *Direito Penal: parte geral*. Curitiba: ICPC; Lumen Juris, 2007.

SEIXAS, Alexandre Magalhães. *A Justiça Militar no Brasil: estrutura e funções*. 2002. 150 f. Dissertação (Mestrado em Ciência Política) – Instituto de Filosofia e Ciências Humanas, Universidade Estadual de Campinas, Campinas, 2002.

SILVA, Ângela Moreira Domingues da. *Ditadura e Justiça Militar no Brasil: a atuação do Superior Tribunal Militar*. 2011. 222f. Tese (Doutorado em História, Política e Bens Culturais) – Centro de Pesquisa e Documentação de História Contemporânea do Brasil, Fundação Getúlio Vargas, Rio de Janeiro, 2011.