

LEI DO ABATE E JUSTIÇA MILITAR

Luiz Alexandre Kikuchi Negrão, Milena Hatsumi Ide e Geraldo Tomás da Silva Júnior¹

Sumário. 1. Introdução 2. A regra nova. 3. A Lei do Abate ou do Tiro de Destruição. 4. Conclusão.

1. Introdução

Recentemente foi publicada a lei federal n. 12.432, de 29 de junho de 2011, que altera o Código Penal Militar especificamente em relação aos crimes militares em tempo de paz (artigo 9º). Busca trazer à Justiça Militar da União a competência para apreciar e julgar crimes dolosos contra a vida em ações militares baseadas na Lei do Abate ou do Tiro de Destruição, regulamentada pelo decreto federal n. 5.144, de 16 de julho de 2004. São ações da Aeronáutica que visam a coibir o tráfico de drogas por meio de aeronaves, principalmente na Amazônia.

2. A regra nova

Até o advento da lei federal n. 12.432, de 2011, as competências da Justiça Militar da União radicavam no artigo 124 da Constituição Federal de 1988. A referida lei é o Código Penal Militar (CPM), decreto-lei nº 1.001, de 21 de outubro de 1969, que dispõe sobre os crimes militares em tempo de paz (artigos 9º, 136 a 354) e em tempos de guerra (artigos 10, 355 a 408).

Ensina o jurista Jorge César de Assis¹ que crime militar “é toda violação acentuada ao dever militar e aos valores das instituições militares.” Ainda², “no aspecto analítico, define-se crime como a ação típica, antijurídica e culpável.”

Os crimes em tempo de guerra, além da decretação de guerra pelo Presidente da República (art. 84, inciso XIX, da Carta Magna) e da autorização do Congresso Nacional (art. 49, inciso II, da Carta Política), estão delimitados pelo artigo 10, CPM. Além disso, o tempo de guerra é estabelecido pelo art. 15, CPM. De extremo rigor, pode sujeitar o condenado a penas sensivelmente altas, à pena de morte por fuzilamento (arts. 55, “a”, 56, 57, 81, § 2º, todos do CPM e arts. 707 e 708, do CPPM³), sem suspensão condicional da pena nem livramento condicional (arts. 88, I, e 96, ambos do CPM). Praticados em teatro de operações militares ou em território estrangeiro, militarmente ocupados por forças brasileiras, são apreciados e julgados pelos Conselhos Superiores de Justiça Militar, Conselhos de Justiça Militar, os Juízes-Audidores (arts. 89, 95 a 97 da lei federal nº 8.457, de 04 de setembro de 1992).

Paralelamente, os crimes militares em tempo de paz são delimitados pelo artigo 9º, CPM, modificado parcialmente pela lei federal nº 9.299, de 07 de agosto de 1996 (Lei Hélio Bicudo), principalmente o parágrafo único. Em comentário a este artigo, brilha a pena do mestre José da Silva Loureiro Neto⁴:

¹ Luiz Alexandre e Milena Hatsumi são Técnicos Judiciários da área administrativa do Tribunal Regional Eleitoral de São Paulo. Geraldo é Analista da Área Judiciária, do mesmo Tribunal.

“A referida Lei (nº 9.299/96, § 1º) ainda acrescentou um parágrafo único ao art. 9º, estabelecendo que: ‘Os crimes de que trata este artigo, contra dolosos contra a vida e cometidos contra civil, serão da competência da justiça comum.’”

“Desse modo, quis o legislador que o crime de homicídio contra civil praticado pelo militar fosse julgado pelo Tribunal do Júri, ficando, todavia, na Justiça Militar o homicídio *inter militis*.”

Sobre a Lei Hélio Bicudo, Jorge Cesar de Assis⁵ tece suas considerações:

“Preliminarmente há que se assentar que a Lei Federal 9.299, de 07.08.1996, trouxe as seguintes alterações ao Código Penal Militar: alterou a redação da letra ‘c’ do inc. II do art. 9º; revogou a letra ‘f’ do inc. II e acresceu o parágrafo único deslocando a competência, nos crimes dolosos contra a vida praticados por militares, da Justiça Militar para a Justiça Comum.”

“*Data venia*, apesar de entendimentos opostos e de todo respeitados, consideramos as mudanças procedidas completamente incoerentes, além ser a própria Lei 9.299/96, inconstitucional...”

“Sobre a vigência da Lei 9.299, de 07.08.1996, o STJ já decidiu ser a mesma de aplicação imediata, abrangendo tanto os crimes praticados por militares federais como por militares estaduais ou do Distrito Federal.”

A Lei Hélio Bicudo também alterou o CPPM em seu artigo 82, alterando a redação do “caput”, renumerando o parágrafo único em § 1º e incluindo o § 2º. Ressalvado os crimes dolosos contra a vida de civil (art. 82, “caput”, CPPM), em relação aos integrantes das Forças Armadas e civis, os crimes militares em tempo de paz são apreciados e julgados pelo Superior Tribunal Militar (STM); e pelos Conselhos de Justiça, Juízes-Auditores e Juízes-Auditores Substitutos nas doze Circunscrições Judiciárias Militares (arts. 1º, 2º, 6º, 27 a 30, todos da lei federal nº 8.457, de 1992).

Em relação aos integrantes das polícias militares e bombeiros militares dos Estados tem-se a competência da Justiça Militar dos Estados (art. 125, § 4º, CF), sobre a qual o Professor Pedro Lenza comenta peculiaridade⁶:

“E se o crime for praticado for de competência do júri?”

“Se a **vítima** for **civil**, a competência será do júri popular. No entanto, se a vítima for militar, o crime doloso contra a vida, praticado por outro militar estadual, continua sendo da Justiça Militar.”

“Dessa maneira, a controvérsia sobre a constitucionalidade da Lei n. 9.299/96, que alterou o art. 9º do CPM e o art. 82 do CPPM, fixando a competência da Justiça comum, ao menos em relação aos militares estaduais, está resolvida.”

Em grande maestria, Célio Lobão⁷ prelaçiona:

“A competência material diz respeito à natureza do litígio, à natureza da infração que constitui objeto do processo. A competência material da Justiça Militar, como um dos órgãos do Poder Judiciário, vem definida na Constituição, segundo a qual compete à Justiça Militar, federal e estadual, processar e julgar os crimes militares definidos em lei (arts. 124 e 125, § 4º). Lei ordinária incluiu no CPM a ressalva da competência do Júri, nos crimes dolosos contra a vida, cometidos por militar contra civil (art. 9º, p. ún., do CPM). Posteriormente, a ressalva da competência do Júri, no que se refere à Justiça Militar estadual, foi alçada a nível constitucional, através da EC 45/2004 que alterou o art. 125, § 4º, da CF.”

Em relação à competência da Justiça Militar do Distrito Federal e Territórios, mais uma vez, o douto jurista Pedro Lenza ensina⁸:

“Na mesma linha das regras para os Estados-membros, o art. 36 da Lei n. 11.697/2008 estabelece que a **Justiça Militar do Distrito Federal e dos Territórios** será exercida pelo **TJ** em segundo grau e pelo **Juiz Auditor** e **Conselhos de Justiça** (*Conselho Permanente de Justiça*, para processar e julgar as *Praças*, e *Conselho Especial de Justiça*, para processar e julgar os *Oficiais*) em primeiro grau, tendo por

competência o processo e o julgamento dos crimes militares, definidos em lei, praticados por Oficiais e Praças da Polícia Militar do Distrito Federal e do Corpo de Bombeiros Militar do Distrito Federal. Parece que, muito embora a EC n. 45/2004 tenha se referido (em relação às novidades) somente à Justiça Militar Estadual, as regras apresentadas também valerão para a Justiça Militar do DF e Territórios, apesar de organizada e mantida pela União.”

Sobreveio a lei nº 12.432, de 2011, que alterou apenas a redação do parágrafo único do artigo 9º do CPM: “Os crimes de que trata este artigo quando dolosos contra a vida e cometidos contra civil serão da competência da justiça comum, salvo quando praticados no contexto de ação militar realizada na forma do art. 303 da Lei nº 7.565, de 19 de dezembro de 1986 - Código Brasileiro de Aeronáutica.” Como foi publicada⁹ no dia seguinte ao da sanção e há comando expresso de seu artigo 2º, esta lei passou a vigor desde 30 de junho de 2011. Frise-se: **o CPPM não foi alterado, em especial, o artigo 82.** Como consta da ementa da lei nº 12.432, de 2011 - “Estabelece a competência da Justiça Militar para julgamento dos crimes praticados no contexto do art. 303 da Lei nº 7.565, de 19 de dezembro de 1986 - Código Brasileiro de Aeronáutica, alterando o parágrafo único do art. 9º do Decreto-Lei nº 1.001, de 21 de outubro de 1969 - Código Penal Militar” - foram determinadas as situações:

- 1) crimes militares **não dolosos contra a vida e não cometidos contra civil**: competência da Justiça Militar (da União, dos Estados e do Distrito Federal) – exemplo: recusa de função na Justiça Militar (artigo 340, CPM);
- 2) crimes militares **dolosos contra a vida e não cometidos contra civil**: competência da Justiça Militar (da União, dos Estados e do Distrito Federal) – exemplo: homicídio de soldado (artigo 205, CPM);
- 3) crimes militares **dolosos contra a vida e cometidos contra civil**: competência da Justiça Comum (Tribunal do Júri) – exemplo: instigação e participação a suicídio (artigo 122 do Código Penal);
- 4) crimes militares **dolosos contra a vida e cometidos contra civil no contexto de ação militar realizada na forma do art. 303 da Lei nº 7.565, de 19 de dezembro de 1986 - Código Brasileiro de Aeronáutica**: competência da Justiça Militar (da União) – exemplo: homicídio doloso de suposto traficante de drogas (artigo 205, CPM);

A quarta situação é a novidade e ressalva da terceira, estabelecendo competência da Justiça Militar para ações militares realizadas pela Força Aérea Brasileira (FAB) no contexto da Lei do Abate ou do Tiro de Destruição, analisada adiante.

Oriunda do projeto de lei nº 218, de 26 de maio de 2009 (nº 6615, de 2009, na Câmara dos Deputados) do senador Magno Malta (PR-ES), a lei nº 12.432, de 2011, teve como justificativa do legislador:

“(…) parece-nos evidente que a conduta do militar que cumpre ordens e derruba aeronave civil considerada hostil não pode ser equiparada ao comportamento de alguém que cometa um homicídio comum, sujeitando-se ao Tribunal do Júri. Entendemos que cabe à Justiça castrense julgar aquela conduta, dadas as particularidades e o contexto da ação.”

“Assim, vimos apresentar projeto que transfere à Justiça Militar a competência para julgar crime doloso contra a vida cometido por militar contra civil no contexto da “Lei do Tiro de Destruição”.”

A respeito desta lei o Colendo Superior Tribunal Militar¹⁰, por intermédio de sua assessoria de imprensa, divulgou que: “A nova lei ampliou a competência da Justiça Militar, que passará a julgar as ações militares relacionadas à Lei do Abate, sempre que o procedimento incorrer em crime.”

O interessante é que essa lei derroga parcialmente a Lei Hélio Bicudo, que estabelecia a competência do Tribunal do Júri para os crimes dolosos contra a vida de civil (regra que permanece

com a lei n. 12.432, de 2011), não adapta o CPPM, mas ressalva para as ações militares empreendidas sob o manto do artigo 303 da lei n. 7.565, de 19 de dezembro de 1986, Código Brasileiro de Aeronáutica (CBA).

3. A Lei do Abate ou do Tiro de Destruição

O douto Engenheiro Aeronáutico Maurício Pazini Brandão¹¹ analisa o caso do vôo KAL-007 em 1º de setembro de 1983, no auge da Guerra Fria, em que o Boeing 747 da Korean Air Lines, de Nova Iorque a Seul, com escala em Anchorage (Alasca), foi abatido por um caça Sukhoi Su-15 Flagon sobre o Mar do Japão tendo sobrevoado espaço aéreo soviético.

Ainda assevera que¹²:

“O monitoramento do espaço aéreo é a condição *sine qua non* para o seu controle. Para as atividades militares de defesa aérea, foi criado o Sistema de Defesa Aeroespacial (Sisdabra), ativado em 1980. Este Sistema tem como órgão central o Comando de Defesa Aeroespacial Brasileiro (Comdabra), com sede em Brasília (DF), ativado em 1995. O Comdabra é um Comando Combinado, composto por militares das três Forças Armadas (Marinha, Exército e Aeronáutica), tendo como Comandante um Major-Brigadeiro, Oficial-General de três estrelas da Fab.”

“Como órgão central, o Comdabra recebe do Sisdabra informações em tempo real de todo e qualquer tráfego aéreo visualizado pelos radares do Sistema. Em caso de necessidade, o Comando pode mobilizar e lançar no mínimo tempo meios de defesa contra ameaças percebidas em seus radares. Esses meios podem ser aeronaves de caça, helicópteros ou baterias de artilharia antiaérea. Em tempos de paz, o Comdabra fica subordinado, dentro da estrutura do Comando da Aeronáutica, ao Comando-Geral de Operações Aéreas (Comgar). Em tempos de conflito, a subordinação do Comdabra é feita diretamente ao Presidente da República.”

Com fulcro no “caput” do artigo 178 da Constituição da República (“A lei disporá sobre a ordenação dos transportes aéreo, aquático e terrestre, devendo, quanto à ordenação do transporte internacional, observar os acordos firmados pela União, atendido o princípio da reciprocidade”), com a redação dada pela emenda constitucional nº 7, de 15 de agosto de 1995, o CBA foi alterado por norma conhecida como Lei do Abate ou do Tiro de Destruição: a lei federal nº 9.614, de 5 de março de 1998, para incluir hipótese destruição de aeronave.

Segundo a Força Aérea Brasileira¹³, essa lei instituiu novidades:

“A lei em questão introduziu conceitos novos, tornando-se necessária a definição das expressões **meios coercitivos, aeronave hostil e medida de destruição**. Ademais, passou a ser imprescindível que o novo dispositivo fosse aplicado dentro de uma moldura de rígidos preceitos de segurança, com o pleno esclarecimento dos procedimentos e das condições em que a medida de destruição poderia ser executada. Todos estes aspectos demandaram a necessidade de regulamentação do citado dispositivo legal, por intermédio de um decreto presidencial.”

Publicada no dia seguinte e por força de seu art. 2º, a Lei do Abate entrou em vigor nesta data, tendo como fundamento o § 1º do artigo 142 da Constituição da República (“Lei complementar estabelecerá as normas gerais a serem adotadas na organização, no preparo e no emprego das Forças Armadas”), que foi regulamentado pelos artigos 16-A e 18, inciso VII, da lei complementar federal nº 97, de 09 de junho de 1999, com a redação dada pela lei complementar federal nº 136, de 25 de agosto de 2010.

No entanto, a Lei do Abate demorou para ser regulamentada. Segundo a Câmara dos Deputados¹⁴, as razões dessa demora:

“(…) O texto da Lei do Abate foi aprovado pelo Congresso em 1998 e esperou seis anos para ser regulamentado graças a pressões internacionais, principalmente por

parte do governo dos Estados Unidos, que alegavam motivos econômicos para inibir a regulamentação da lei. Antes do "Tiro de Destruição", as esquadrilhas de reconhecimento e destruição, espalhadas em bases estratégicas do território nacional, terão que seguir roteiro composto por oito procedimentos, que vão da verificação da regularidade da aeronave, feita via rádio junto ao Departamento de Aviação Civil (DAC), até o disparo de tiros de advertência com munição luminosa. Medidas que, segundo o Comando da Força Aérea, são mais que suficientes para determinar as intenções do piloto. Só então, o comandante da Aeronáutica autoriza a derrubada do avião." (nossos destaques)

Decorridos seis anos, foi editado o decreto nº 5.144, de 16 de julho de 2004. Publicado em 19 de julho de 2004 e por força do artigo 12, apenas entrou em vigor noventa dias após essa data, e desde então estabelece os procedimentos a serem seguidos com relação a aeronaves hostis ou suspeitas de tráfico de substâncias entorpecentes e drogas afins, levando em conta que estas podem apresentar ameaça à segurança pública.

É considerada aeronave suspeita de tráfico de substâncias entorpecentes e drogas afins aquela que se enquadre em uma das seguintes situações: adentrar o território nacional, sem Plano de Voo aprovado, oriunda de regiões reconhecidamente fontes de produção ou distribuição de drogas ilícitas; ou omitir aos órgãos de controle de tráfego aéreo informações necessárias à sua identificação, ou não cumprir determinações destes mesmos órgãos, se estiver cumprindo rota presumivelmente utilizada para distribuição de drogas ilícitas (art. 2º).

As referidas aeronaves estarão sujeitas às medidas coercitivas de averiguação, intervenção e persuasão, de forma progressiva e sempre que a medida anterior não obtiver êxito, executadas por aeronaves de interceptação, com o objetivo de compelir a aeronave suspeita a efetuar o pouso em aeródromo que lhe for indicado e ser submetida a medidas de controle no solo pelas autoridades policiais federais ou estaduais. Essas medidas de averiguação visam a determinar ou a confirmar a identidade de uma aeronave, ou, ainda, a vigiar o seu comportamento, consistindo na aproximação ostensiva da aeronave de interceptação à aeronave interceptada, com a finalidade de interrogá-la, por intermédio de comunicação via rádio ou sinais visuais, de acordo com as regras de tráfego aéreo, de conhecimento obrigatório dos aeronavegantes. Já as medidas de intervenção seguem-se às medidas de averiguação e consistem na determinação à aeronave interceptada para que modifique sua rota com o objetivo de forçar o seu pouso em aeródromo que lhe for determinado, para ser submetida a medidas de controle no solo. Por fim, as medidas de persuasão seguem-se às medidas de intervenção e consistem no disparo de tiros de aviso, com munição traçante, pela aeronave interceptadora, de maneira que possam ser observados pela tripulação da aeronave interceptada, com o objetivo de persuadi-la a obedecer às ordens transmitidas (art. 3º).

A aeronave considerada hostil é aquela suspeita de tráfico de substâncias entorpecentes e drogas afins que não atenda aos procedimentos coercitivos descritos (averiguação, intervenção e persuasão) e estará sujeita à medida de destruição (art. 4º).

Consoante os artigos 5º e 6º do decreto acima, a medida de destruição consiste no disparo de tiros, feitos pela aeronave de interceptação, com a finalidade de provocar danos e impedir o prosseguimento do voo da aeronave hostil e somente poderá ser utilizada como último recurso e após o cumprimento de todos os procedimentos que previnam a perda de vidas inocentes, no ar ou em terra. Deve obedecer às seguintes condições:

- emprego dos meios sob controle operacional do Comdabra;
- registro em gravação das comunicações ou imagens da aplicação dos procedimentos;
- execução por pilotos e controladores de Defesa Aérea qualificados, segundo os padrões estabelecidos pelo Comdabra;
- execução sobre áreas não densamente povoadas e relacionadas com rotas presumivelmente utilizadas para o tráfico de substâncias entorpecentes e drogas afins; e
- autorização do Presidente da República ou da autoridade por ele delegada.

Conforme o artigo 10, esta autorização foi expressamente delegada pelo Presidente da República ao Comandante da Aeronáutica. Consoante o então Tenente Alessandro Silva¹⁵,

“O disparo final irá ocorrer, conforme a lei, sobre áreas pouco povoadas e dentro de zonas utilizadas pelo tráfico de drogas. Os procedimentos envolvem a gravação de imagens das aeronaves, pelos pilotos, e o registro das conversas mantidas por rádio entre pilotos militares e civis.”

Como o Comandante da Aeronáutica ostenta a patente de oficial-general (art. 5º, “caput”, da lei complementar federal nº 97, de 1999), o foro especial é o Colendo STM (artigo 6º, inciso I, alínea “a”, da lei federal nº 8.457, de 1992). Os demais oficiais, são julgados em Conselho Especial de Justiça. Caso envolva apenas os demais oficiais, estes serão julgados em Conselho Especial de Justiça; caso só praças, serão julgados em Conselho Permanente de Justiça (artigo 27 da lei federal nº 8.457, de 1992).

Segundo a Força Aérea Brasileira¹⁶:

“No total, são oito os procedimentos a serem seguidos pelas autoridades de defesa aérea para o policiamento do espaço aéreo. Somente quando transgredidos os sete procedimentos iniciais é que a aeronave será considerada **hostil**, e estará sujeitas à **medida de destruição**, que consiste na realização de disparo de tiros, feitos pela aeronave de interceptação, com a finalidade de provocar danos e impedir o prosseguimento do vôo da aeronave transgressora.”

Situação da aeronave	Nível de medida	Procedimentos
Normal	Situação de Normalidade	Verificação das condições de vôo da aeronave.
Suspeita	Medidas de Averiguação	1) Reconhecimento a Distância; 2) Confirmação de Matrícula; 3) Contato por Rádio na Frequência de Emergência; 4) Sinais Visuais.
	Medidas de Intervenção	5) Mudança de rota; 6) Pouso Obrigatório.
	Medidas de Persuasão	7) Tiros de Advertência.
Hostil	Medidas de Destruição	8) Tiro de Destruição.

Quadro – Passos da Execução da Lei do Tiro de Destruição

Fonte: Força Aérea Brasileira www.fab.mil.br/portal/imprensa/Noticias/2004/NOTICIAS/3007_abate.htm

Os procedimentos de averiguação, intervenção e persuasão deverão ser objeto de avaliação periódica, com vistas ao seu aprimoramento (artigo 9º).

Com fundamento no princípio da publicidade (“caput” do artigo 37 da Carta Magna), além da publicação do decreto no Diário Oficial da União, o art. 7º obrigou que: “O teor deste Decreto deverá ser divulgado, antes de sua vigência, por meio da Publicação de Informação Aeronáutica (AIP Brasil), destinada aos aeronavegantes e de conhecimento obrigatório para o exercício da atividade aérea no espaço aéreo brasileiro.”

Com espeque no artigo 11 do decreto, o Ministério da Defesa, por intermédio do Comando da Aeronáutica, deve adequar toda documentação interna ao disposto no referido decreto. A interceptação de aeronave está disciplinada no item 4.8 da ICA 100-12 “Regras do Ar e Serviços de Tráfego Aéreo”, com reedição aprovada pela portaria DECEA nº 05 /SDOP, de 27 de fevereiro de 2009.

Ressalta-se da ICA 100-12 o seguinte:

“4.8.1 A interceptação de aeronaves civis será evitada e somente será utilizada como último recurso. Todavia, o Comando da Aeronáutica se reserva o direito de interceptar qualquer aeronave, a critério dos órgãos de defesa aérea ou das autoridades responsáveis pela execução das missões de defesa aeroespacial.”

“NOTA: A palavra "interceptação", neste contexto, não inclui os serviços de interceptação e escolta proporcionados a uma aeronave em perigo, por solicitação, de conformidade com o Manual Internacional de Busca e Salvamento Aeronáutico e Marítimo (IAMSAR), Volumes II e III (DOC 9731 da OACI).” (nossos grifos)

Antes da regulamentação da Lei do Abate, os caças da FAB apenas acompanhavam as aeronaves até que saíssem do território nacional, como bem relata o então Tenente Alessandro Silva. Na prática houve redução do tráfego de aeronaves em vôos desconhecidos: 32,3% (de 3585 para 251) nos primeiros trinta dias da aplicação da Lei do Abate ou do Tiro de Destruição, com fundamento nos dados da Comdabra entre os dias 16 de janeiro e 16 de outubro e de 17 de outubro a 16 de novembro de 2004¹⁷. Ocorreram pelo menos duas ações que envolveram tiro de advertência:

- em 03 de junho de 2009, um avião monomotor que transportava 176 quilos de pasta base de cocaína foi interceptado por caças da FAB antes de pousar em uma pista de terra em um distrito de Alta Floresta D'Oeste (RO)¹⁸;
- em 31 de agosto de 2009, um avião Cessna 206 C, proveniente de Caiapônia (GO), que transportava 460 quilos de cocaína foi interceptado por caças da FAB e forçado a pousar em fazenda entre Santo Antônio de Leverger e Itiquira (MT)¹⁹.

E teria ocorrido pelo menos uma ação com tiro de destruição: em 29 de outubro de 2009, outro avião monomotor transportava 150 quilos de cocaína e foi interceptado por caças da FAB e forçado a pousar em uma fazenda em Cristalina (GO)²⁰

Visando a evitar essas ações militares, entre a Bolívia e o Brasil inúmeras ‘mulas’ (pessoas que carregam consigo entorpecentes principalmente grávidas) passaram a arriscar-se nas estradas fronteiriças em péssimas condições (as ‘cabriteiras’) desafiando as autoridades brasileiras ao esconder drogas dentro do organismo, em um retrato chocante feito pelo douto Manoel Francisco de Campos Neto²¹.

O artigo 303 do Código Brasileiro de Aeronáutica mantém liame com o artigo 13 da mesma codificação: Em excelente artigo²², o Professor José Moaceny Félix Rodrigues Filho, com base nos artigos 13 e 303 do CBA, nas causas excludentes de antijuridicidade do Código Penal e nos direitos fundamentais, elabora excelente raciocínio.

Regulamentando o § 3º do artigo 303 do CBA, o artigo 8º do decreto nº 5.144, de 2004, determinou a responsabilidade da autoridade aeronáutica por seus atos com excesso de poder ou espírito emulatório: “As autoridades responsáveis pelos procedimentos relativos à execução da medida de destruição responderão, cada qual nos limites de suas atribuições, pelos seus atos, quando agirem com excesso ou abuso de poder.”

No CPM especificamente nos artigos 400 a 402, constam como crimes contra a vida em tempo de guerra: o homicídio simples²³ (art. 400, “caput”) e o qualificado (art. 400, III); e genocídio (arts. 401 e 402). Contudo, não se coadunam com os arts. 9º, parágrafo único, e 15, ambos do CPM, nem estão nos limites da declaração de guerra pelo Presidente da República e da autorização pelo Congresso Nacional (artigos 49, inciso II, e 84, inciso XIX, ambos da atual Carta Magna).

Com grande relevo, nos artigos 205 a 208 constam como crimes contra a vida em tempo de paz: o homicídio simples (art. 205, “caput”), qualificado (art. 205, § 2º), culposo (art. 206); provocação direta ou auxílio ao suicídio (art. 207, “caput”); provocação indireta ao suicídio (art. 207, § 2º); e genocídio (art. 208). O genocídio e as participações direta e indireta ao suicídio quedam muito improváveis de ocorrer. Por outro lado, seriam plausíveis o homicídio simples, o qualificado e o culposo. Nesta seara, o jurista Jorge Cesar de Assis²⁴ cita julgado interessante:

“**Ementa:** Homicídio. Crime militar. Estrito cumprimento do dever legal. Excesso doloso. Configura-se o excesso doloso se o réu, embora no cumprimento do dever

legal, comete o crime em circunstâncias que demonstrem, se não o desejo de obter o resultado, pelo menos o risco de assumir o resultado. (TJ/MS – Ap. Crim. 906/84 – Rel. Des. Jesus de Oliveira Sobrinho – Fonte: Banco de Dados da Juruá)”

Sem desejar o esgotamento do assunto, os conceitos de espírito emulatório, abuso de poder de excesso de poder e a validade da lei nº 12.432, de 2011, sem adaptação no CPPM, poderão ser objeto de estudo e análise pela doutrina especializada e pelo Colendo STM e quiçá pelo Excelso Pretório, pois envolvem o direito à vida, competência do Tribunal do Júri, pena de morte (artigo 5º da Constituição Cidadã).

4. Conclusão

Resumindo, a lei federal n. 12.432, de 29 de junho de 2011, altera a redação do parágrafo único do artigo 9º do Código Penal Militar (crimes militares em tempo de paz) e não, o artigo 82 do Código de Processo Penal Militar. Busca trazer à Justiça Militar da União a competência para apreciar e julgar crimes dolosos contra a vida em ações militares baseadas na Lei do Abate ou do Tiro de Destruição (lei federal n. 9.614, de 1998), regulamentada pelo decreto federal n. 5.144, de 16 de julho de 2004. São ações da Aeronáutica que visam a coibir o tráfico de drogas por meio de aeronaves, principalmente na Amazônia.

Foi autorizada a situação em que crimes militares dolosos contra a vida e cometidos contra civil no contexto de ação militar realizada na forma do art. 303 da Lei nº 7.565, de 19 de dezembro de 1986 - Código Brasileiro de Aeronáutica são da competência da Justiça Militar (da União), como os homicídios doloso e o culposo de traficante de drogas (artigos 205 e 206, ambos do CPM). Trata-se de ressalva à regra anterior segundo a qual crimes militares dolosos contra a vida e cometidos contra civil: competência da Justiça Comum (Tribunal do Júri), por exemplo, homicídio (artigo 121 do Código Penal).

Não desejando esgotar o assunto, os conceitos de espírito emulatório, abuso de poder de excesso de poder e a validade da lei nº 12.432, de 2011, sem adaptação no CPPM, poderão ser objeto de estudo e análise pela doutrina jusmilitar, pelo Colendo STM e pelo Excelso STF, ao ventilar questões como o direito à vida, competência do Tribunal do Júri, pena de morte (artigo 5º da Constituição Cidadã).

Bibliografia

- ABREU, Diego. Monomotor carregado com 176 kg de cocaína foi obrigado a pousar. Duas aeronaves da Aeronáutica participaram de perseguição em Rondônia. Disponível em: <http://moraisvinna.blogspot.com/2009/06/super-tucano-intercepta-faz-tiro-de.html> Acesso em: 28/07/2011 – 00:14.
- ASSIS, Jorge Cesar de. Comentários ao Código Penal Militar: comentários, doutrina, jurisprudência dos tribunais militares e tribunais superiores. 7. ed. Curitiba: Juruá, 2010.
- CÂMARA DOS DEPUTADOS. Brasil pode derrubar avião que invadir espaço aéreo a partir de domingo, Rádio Câmara, Giuliano Cartaxo, Últimas Notícias, 15/10/2004 – 9h42. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/internet/radiocamara/?Ink=BRASIL-PODE-DERRUBAR-AVIAO-QUE-INVADIR-ESPACO-AEREO-A-PARTIR-DE-DOMINGO-942&selecao=MAT&materia=18953&programa=41> Acesso em: 28/07/2011 – 00:28.
- CAMPOS NETO, Manoel Francisco de. “Mulhas Humanas” no Narcotráfico Internacional Bolívia - Brasil. Suicidas em potencial. Campinas-SP: Millenium, 2011.
- COSTA, Álvaro Mayrink da. Crime Militar. 2. ed. reescrita e ampliada. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005.
- Direito Militar: doutrina e aplicações. Dircêo Torrecillas Ramos, Ilton Garcia da Costa, Ronaldo João Roth, coordenadores. 1. ed. Rio de Janeiro: Elsevier, 2011.

FORÇA AÉREA BRASILEIRA. Cai número de tráfegos desconhecidos após Lei do Tiro de Destruição. Sala de Imprensa, 18/11/2004 – 16h00. Disponível em: www.fab.mil.br/portal/imprensa/Noticias/2004/NOTICIAS/1811_cecomsaer.htm Acesso em: 17/06/2005 – 15:05.

Entenda a Lei do Tiro de Destruição. Sala de Imprensa, 30/07/2004 – 16h46. Disponível em: www.fab.mil.br/portal/imprensa/Noticias/2004/NOTICIAS/3007_abate.htm Acesso em: 17/06/2005 – 15:02.

HOUAISS, Antonio; VILLAR, Mauro de Salles; FRANCO, Francisco Manoel de Mello. Dicionário Houaiss da Língua Portuguesa. Rio de Janeiro: Objetiva, 2009.

LENZA, Pedro. Direito Constitucional Esquematizado. 15. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2011.

LOBÃO, Célio. Direito processual penal militar. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2009.

LOUREIRO NETO, José da Silva. Direito penal militar. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2001.

POGGIO, Guilherme. Tucano da FAB abre fogo contra avião do tráfico. 30/10/2009. Disponível em: <http://www.aereo.jor.br/2009/10/30/tucano-da-fab-abre-fogo-contra-aviao-do-trafico/> Acesso em: 27/07/2011 – 19:44.

RODRIGUES FILHO, José Moaceny Félix. A legislação do abate de aeronaves. Análise diante dos direitos fundamentais e das normas penais permissivas. Jus Navigandi, Teresina, ano 9, n. 444, 24 set. 2004. Disponível em: <<http://jus.uol.com.br/revista/texto/5735>>. Acesso em: 27/07/2011 – 19:31.

SENADO FEDERAL. Mortes de civis em caso de abate de avião devem ser julgadas pela Justiça Militar. Agência Senado, Notícias, Sanções/Vetos, 30/06/2011 – 17h50. Disponível em: www.senado.gov.br/noticias/mortes-de-civis-em-caso-de-abate-de-aviao-devem-ser-julgadas-pela-justica-militar.aspx Acesso em: 30/06/2011 – 18:04.

SILVA, Alessandro. Para proteger nossas fronteiras. *In* Revista Aerovisão, nº 211, jul./set. 2004, pág. 20-22.

SUPERIOR TRIBUNAL MILITAR. Nova lei amplia competência da Justiça Militar da União. Brasília, 30 de junho de 2011. Disponível em: www.stm.jus.br/publicacoes/noticias/nova-lei-amplia-competencia-da-justica-militar-da-uniao Acesso em: 14/07/2011 – 15:06.

TV Centro América. FAB persegue e força pouso de avião com 460 kg de cocaína em Goiás, Plantão, Tráfico, 31/08/2009 - 20h02m, Disponível em:

<http://oglobo.globo.com/cidades/mat/2009/08/31/fab-persegue-forca-pouso-de-aviao-com-460-kg-de-cocaina-em-goias-767404471.asp> Acesso em: 28/07/2011 - 16:46.

¹ ASSIS, Jorge Cesar de. Comentários ao Código Penal Militar: comentários, doutrina, jurisprudência dos tribunais militares e tribunais superiores. 7. ed. Curitiba: Juruá, 2010, pág. 44.

² ASSIS, Jorge Cesar de. Ob. cit., pág. 75.

³ Código de Processo Penal Militar (decreto-lei nº 1.002, de 21 de outubro de 1969).

⁴ LOUREIRO NETO, José da Silva. Direito penal militar. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2001, pág. 38.

⁵ ASSIS, Jorge Cesar de. Ob. cit., pág. 42.

⁶ LENZA, Pedro. Direito Constitucional Esquematizado. 15. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2011, pág. 689.

⁷ LOBÃO, Célio. Direito processual penal militar. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2009, pág. 162.

⁸ LENZA, Pedro. Ob. cit., pág. 691.

⁹ Diário Oficial da União, Seção 1, quinta-feira, 30.6.2011, pág. 1.

¹⁰ SUPERIOR TRIBUNAL MILITAR. Nova lei amplia competência da Justiça Militar da União. Brasília, 30 de junho de 2011. Disponível em: www.stm.jus.br/publicacoes/noticias/nova-lei-amplia-competencia-da-justica-militar-da-uniao Acesso em: 14/07/2011 – 15:06.

¹¹ BRANDÃO, Maurício Pazini. A Soberania do Espaço Aéreo e o Tiro de Detenção. *In* Direito Militar: doutrina e aplicações. Dircêo Torrecillas Ramos, Ilton Garcia da Costa, Ronaldo João Roth, coordenadores. 1. ed. Rio de Janeiro: Elsevier, 2011, pág. 646–663.

¹² BRANDÃO, Maurício Pazini. Ob. cit., pág. 653.

¹³ FORÇA AÉREA BRASILEIRA. Entenda a Lei do Tiro de Destruição. Sala de Imprensa, 30/07/2004 – 16h46. Disponível em: www.fab.mil.br/portal/imprensa/Noticias/2004/NOTICIAS/3007_abate.htm Acesso em: 17/06/2005 – 15:02.

¹⁴ CÂMARA DOS DEPUTADOS. Brasil pode derrubar avião que invadir espaço aéreo a partir de domingo, Rádio Câmara, Giuliano Cartaxo, Últimas Notícias, 15/10/2004 – 9h42. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/internet/radiocamara/?lnk=BRASIL-PODE-DERRUBAR-AVIAO-QUE-INVADIR-ESPACO-AEREO-A-PARTIR-DE-DOMINGO-942&selecao=MAT&materia=18953&programa=41> Acesso em: 28/07/2011 – 00:28.

¹⁵ SILVA, Alessandro. Ob. cit., pág. 22.

¹⁶ FORÇA AÉREA BRASILEIRA. Entenda a Lei do Tiro de Destruição. Sala de Imprensa, 30/07/2004 – 16h46. Disponível em: www.fab.mil.br/portal/imprensa/Noticias/2004/NOTICIAS/3007_abate.htm Acesso em: 17/06/2005 – 15:02.

¹⁷ FORÇA AÉREA BRASILEIRA. Cai número de tráfegos desconhecidos após Lei do Tiro de Destruição. Sala de Imprensa, 18/11/2004 – 16h00. Disponível em: www.fab.mil.br/portal/imprensa/Noticias/2004/NOTICIAS/1811_cecomsaer.htm Acesso em: 17/06/2005 – 15:05.

¹⁸ ABREU, Diego. Monomotor carregado com 176 kg de cocaína foi obrigado a pousar. Duas aeronaves da Aeronáutica participaram de perseguição em Rondônia. Disponível em: <http://moraisvinna.blogspot.com/2009/06/super-tucano-intercepta-faz-tiro-de.html> Acesso em: 28/07/2011 – 00:14.

Também é possível ver o vídeo em <http://youtu.be/LtQEwIPCNTg> ou <http://www.youtube.com/watch?v=LtQEwIPCNTg&feature=related>

¹⁹ TV Centro América. FAB persegue e força pouso de avião com 460 kg de cocaína em Goiás, Plantão, Tráfico, 31/08/2009 - 20h02m, Disponível em:

<http://oglobo.globo.com/cidades/mat/2009/08/31/fab-persegue-forca-pouso-de-aviao-com-460-kg-de-cocaina-em-goias-767404471.asp> Acesso em: 28/07/2011 - 16:46.

²⁰ POGGIO, Guilherme. Tucano da FAB abre fogo contra avião do tráfico. 30/10/2009. Disponível em: <http://www.aereo.jor.br/2009/10/30/tucano-da-fab-abre-fogo-contra-aviao-do-trafico/> Acesso em: 27/07/2011 – 19:44.

Também é possível ver o vídeo em <http://youtu.be/LtQEwIPCNTg> ou <http://www.youtube.com/watch?v=LtQEwIPCNTg&feature=related>

²¹ CAMPOS NETO, Manoel Francisco de. “Mulhas Humanas” no Narcotráfico Internacional Bolívia - Brasil. Suicidas em potencial. Campinas-SP: Millenium, 2011.

²² RODRIGUES FILHO, José Moaceny Félix. A legislação do abate de aeronaves. Análise diante dos direitos fundamentais e das normas penais permissivas. Jus Navigandi, Teresina, ano 9, n. 444, 24 set. 2004. Disponível em: <http://jus.uol.com.br/revista/texto/5735>>. Acesso em: 27/07/2011 - 19:31.

²³ Não está tipificado o homicídio culposo em tempo de guerra.

²⁴ ASSIS, Jorge Cesar de. Ob. cit., pág. 132.