



JUS MILITARIS
DIREITO MILITAR | CONSULTORIA JURÍDICA

A LEI 13.491/17 E A COMPETÊNCIA PARA O PROCESSO E JULGAMENTO DOS CRIMES PRATICADOS POR MILITARES, ANTERIORMENTE A SUA VIGÊNCIA SOB UMA ANÁLISE CONSTITUCIONAL

Marcio Rosano de Souza¹

RESUMO: Em 13 de outubro de 2017 entrou em vigor a Lei 13.491/17, norma que passou a considerar, crimes que antes eram comuns, como militares, desde que praticados em algumas das circunstâncias do artigo 9º do Código Penal Militar.

Como era de se esperar, de imediato, passou-se a discutir a sua aplicação a fatos ocorridos anteriormente a sua vigência.

O presente artigo pretende analisar qual é a justiça competente (comum ou militar) para processar e julgar os crimes praticados por militares antes do advento da lei 13.491/2017, lei esta, que criou uma nova categoria de delitos militares, conseqüentemente, ampliando a competência da justiça militar.

Como no Brasil, em relação ao direito militar, não raras vezes as decisões são pautadas em ponderações rasas, observa-se que em relação a matéria, até o presente momento, não houve uma análise constitucional sobre o tema.

Da pesquisa realizada constatou-se que, nem a doutrina, nem o poder judiciário, incluindo o Superior Tribunal de Justiça, se deram conta de que, fatos ocorridos antes do advento da lei 13.491/17, portanto crimes comuns, não podem ser julgados pela Justiça Militar, pelo simples fato de que a Justiça Militar não tem competência para julgar crimes comuns.

¹ Advogado, Especialista em Direito Militar ETNA/UNIFIL, membro da Comissão Especial de Direito Militar da OAB/RS, atua na defesa de Policiais e Bombeiros Militares.



JUS MILITARIS
DIREITO MILITAR | CONSULTORIA JURÍDICA

Caberá ao Supremo Tribunal Federal, quando instado a se manifestar, decidir se a Constituição Federal autoriza, ou não, o julgamento de crimes comuns pela justiça militar.

Palavras Chave: Processo Penal Militar. Lei 13491/17. Competência e julgamento. Crime Militar. Crime Comum.

1 INTRODUÇÃO

O artigo 5º, incisos, XXXVII e LIII da Constituição Federal de 1988 prevê que no Brasil, não haverá juízo ou tribunal de exceção, bem como que ninguém será processado ou sentenciado senão pela autoridade competente.

Já o artigo 8º da Convenção Americana de Direitos Humanos, assegura a todo o cidadão o direito de ser ouvido por um "juiz ou tribunal competente, independente e imparcial, que deverá ser estabelecido anteriormente ao fato".

A previsão constitucional e convencional acima referida, assegura ao acusado o direito de ser processado perante autoridade competente, de acordo com a legislação em vigor há época do fato, impedindo a mudança do juízo no decorrer do processo, estabelecendo, assim, o princípio do juiz natural.

O presente artigo tem como objetivo analisar qual o foro competente para processar e julgar os crimes comuns praticados por militares, antes do dia 13 de outubro de 2017, data em que entrou em vigor a Lei 13.491/17, norma que criou um novo rol de delitos militares, passando a considerar como crime militar, também os crimes previstos em leis extravagantes, conseqüentemente, ampliando a competência da Justiça Castrense.



JUS MILITARIS
DIREITO MILITAR | CONSULTORIA JURÍDICA

Essa modificação na lei substantiva militar criou uma nova categoria de crimes militares, crimes estes, que Cícero Robson Coimbra Neves convencionou chamar de crimes militares extravagantes, justificando essa denominação, por estarem tipificados fora do Código Penal Militar².

João Ronaldo Roth, por sua vez, denominou essa nova categoria delitiva, como crimes militares por extensão³ conceituação seguida por Jorge César de Assis⁴ e pela maioria da doutrina especializada.

Além do dissenso doutrinário em relação a conceituação desta nova modalidade de crime militar, dúvidas outras surgiram, principalmente, em relação a competência para o julgamento dos crimes praticados antes da entrada em vigor da norma. Nestes casos, afinal, qual seria a justiça competente para julgar tais crimes? Justiça comum? Justiça militar?

O Presente artigo busca, a partir de uma análise constitucional (princípio do juiz natural e artigos 125 e 124 da Constituição Federal), demonstrar que o julgamento pela justiça militar de crimes comuns praticados antes da mudança legislativa de 2017, afronta diretamente a Constituição Federal, portanto, nulos de pleno direito.

² NEVES, Cícero Robson Coimbra. Inquietações na investigação criminal militar após a entrada em vigor da Lei n. 13.491, de 13 de outubro de 2017, Revista Direito Militar nº 126, Florianópolis: AMAJME, setembro a dezembro de 2017, pp. 23-28.

³ ROTH, João Ronaldo. Os delitos militares por extensão e a nova competência da Justiça Militar (Lei 13.491/17), Revista Direito Militar nº 126, Florianópolis: AMAJME, setembro a dezembro de 2017, pp. 29-36..

⁴ ASSIS, Jorge César de. A Lei 13.491/17 e as alteração no conceito de crime militar: primeiras impressões-primeiras inquietações. (Lei 13.491/17), Revista Direito Militar nº 126, Florianópolis: AMAJME, setembro a dezembro de 2017, pp. 29-36..



JUS MILITARIS
DIREITO MILITAR | CONSULTORIA JURÍDICA

2 ENTENDIMENTO MAJORITÁRIO (COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA MILITAR)

Imediatamente após edição da Lei 13.491/17, boa parcela da doutrina especializada se manifestou sobre a alteração no Código Penal Militar, sendo que a esmagadora maioria, entendeu pela competência da justiça militar para processar e julgar também os crimes cometidos anteriormente a vigência da Lei 13.491/17.

Para João Ronaldo Roth os fatos criminosos que ainda estivessem na fase de Inquérito Policial ou na instrução processual quando da entrada em vigor da novel legislação, desde que não houvesse sentença de mérito, deveriam ser remetidos, imediatamente, para a justiça militar e lá deveriam ser processados e julgados⁵.

Segundo o magistrado Bandeirante, em relação ao aspecto material da norma, deverá ser observado o princípio da irretroatividade da lei penal mais gravosa, contudo, em relação ao aspecto processual haverá a aplicação do princípio *tempus regit actum*, motivo pelo qual os processos deverão ser remetidos para a Justiça Castrense⁶.

Da mesma forma que Roth, Jorge César de Assis, também externou entendimento de que em relação ao aspecto material, a norma só poderá retroagir se for mais benéfica ao réu, sendo que esta análise deverá ser verificada na justiça militar. Em relação ao aspecto processual, também externou que os processos ainda não sentenciados, deveriam ser remetidos, imediatamente, para a Justiça Castrense⁷.

⁵ ROTH, Ronaldo. Os delitos militares por extensão e a nova competência da Justiça Militar (Lei 13.491/17), Revista Direito Militar nº 126, Florianópolis: AMAJME, setembro a dezembro de 2017, p.17.

⁶ ROTH, Ronaldo. Os delitos militares por extensão e a nova competência da Justiça Militar (Lei 13.491/17), Revista Direito Militar nº 126, Florianópolis: AMAJME, setembro a dezembro de 2017, p.17.

⁷ ASSIS, Jorge César, www.observatoriodajusticamilitar.info/single-post/2018/01/18/A-Lei-1349117-e-a-alteração-no-conceito-de-crime-militar-primeiras-impressões—primeiras-inquietaçãoe. acesso em 30.01.2018



JUS MILITARIS
DIREITO MILITAR | CONSULTORIA JURÍDICA

Em artigo publicado na revista CONJUR Aury Lopes Júnior externou entendimento no mesmo sentido dos autores acima mencionados. Segundo Lopes Júnior, em virtude do princípio da imediatidade, os processos ainda não sentenciados deveriam ser remetidos imediatamente para a Justiça Militar.⁸

Esta também foi a posição do Desembargador do Tribunal de Justiça Militar do Rio Grande do Sul, Amílcar Fagundes Freitas Macedo.

Para o desembargador do Tribunal de Justiça Gaúcho, em virtude da natureza processual da norma, uma de suas consequências imediatas seria a remessa de todos os processos que tramitam/tramitavam na justiça comum – envolvendo militares em uma das situações do artigo 9º do Código Penal Militar- deveriam ser remetidos imediatamente à Justiça Militar⁹.

Ao analisar a norma, Rodrigo Foureaux, entendeu tratar-se de norma heterotópica, salientando que embora a alteração tenha ocorrido no Código Penal, o seu conteúdo é essencialmente processual, não havendo maiores repercussões sobre a retroatividade ou quanto à norma penal no tempo, salvo, o deslocamento da competência para a Justiça Militar.

Segundo Foureaux, todos os processos, envolvendo militares, que na época da vigência da norma tramitavam na justiça comum, desde que cometidos em uma das hipóteses do

⁸ LOPES JR., Aury . Lei 13.491/2017 fez muito mais do que retirar os militares do tribunal do júri, disponível em <https://www.conjur.com.br/2017-out-20/limite-penal-lei-134912017-fez-retirar-militares-tribunal-juri> acesso em 30.01.2018.

⁹ MACEDO. AMILCAR Fagundes Freitas . Ampliação da competência da justiça Militar vem em boa hora, disponível em <https://www.conjur.com.br/2017-out-18> acesso em 30.06.2019.



JUS MILITARIS
DIREITO MILITAR | CONSULTORIA JURÍDICA

inciso II do artigo 9º do Código Penal Militar, devem ser remetidos para a Justiça Militar¹⁰.

No mesmo sentido dos Autores mencionados, logo após a entrada em vigor da norma, a FENEME (Federação Nacional de Entidades de Oficiais Militares Estaduais) emitiu a seguinte Nota Técnica:

“Assim, sugerimos aos presidentes de entidades, em parceria com os comandos das instituições militares estaduais e do Distrito Federal, a adoção imediata das seguintes medidas: 1. militar em serviço ou em razão da função que praticar qualquer crime previsto na lei penal militar ou na legislação penal comum, deve ser imediatamente apresentado à autoridade de polícia judiciária militar competente com circunscrição na área, uma vez que a atribuição para a apurar é exclusiva da autoridade de polícia judiciária militar, e a polícia civil é incompetente, por força do art. 144, §4º da Constituição, devendo o delegado de polícia ser responsabilizado por usurpação de função pública ou abuso de autoridade caso force o militar a submeter-se a ato de autoridade incompetente para tal apuração; 2. militar que praticar, em qualquer situação (atuando em razão da função ou não, de serviço ou não), qualquer crime previsto na lei penal militar ou na legislação penal comum, em área sob administração militar, deve ser imediatamente apresentado à autoridade de polícia judiciária militar competente com circunscrição na área, uma vez que a atribuição para a apuração é exclusiva da autoridade de polícia judiciária militar, e a polícia civil é incompetente, por força do art. 144, § 4º da Constituição, devendo o delegado de polícia ser responsabilizado por usurpação de função pública ou abuso de autoridade caso force o

10 FOUREAUX Rodrigo. A Lei 13.491/17 e a ampliação da competência da Justiça Militar. disponível em <https://www.jusmilitaris.com.br/2017-out-18> acesso em 30.06.2019.



JUS MILITARIS
DIREITO MILITAR | CONSULTORIA JURÍDICA

militar a submeter-se a ato de autoridade incompetente para tal apuração; 3. requerer ao juiz da jurisdição militar que determine que os inquéritos policiais civis que estejam em andamento e que envolvam militar em área de administração militar, ou no qual o militar atuou em serviço ou em razão da função militar (em qualquer lugar), por se tratarem agora, de competência exclusiva da polícia judiciária militar; 4. requerer ao juiz da jurisdição militar que solicite ao juiz corregedor da justiça que oriente aos juizes da jurisdição comum que declinem da competência dos processos que envolvam militar em área de administração militar ou no qual o militar atuou em serviço ou em razão da função militar (em qualquer lugar), por se tratarem agora, de competência exclusiva da jurisdição militar; uma vez que a nova lei fez alteração de competência, tendo caráter também processual, e tem aplicação imediata, mesmo nos processos já instaurados, como ocorreu nos crimes dolosos contra a vida de civis praticados por militares, que nos termos da Lei nº 9299 de 1996 foram desaforados da justiça militar para a justiça comum; 5. manter a instauração do inquérito policial militar nos crimes dolosos contra a vida de civis praticados por militares, tendo em vista que a lei nova manteve inalterado o art. 82, § 2º do Código de Processo Penal Militar, e alterou a redação do parágrafo único do art. 9º do CPM, suprimindo a competência da justiça comum, prevendo estritamente a competência do tribunal do júri, ficando assim caracterizado como crime militar de competência do tribunal do júri, nos termos do art. 125, § 4º da CF/88. Com a certeza dessa importante modernização da legislação, como garantidora da eficácia da atuação das instituições na proteção da sociedade, é que a FENEME divulga a todos os Oficiais e Praças das instituições militares a presente CARTILHA/NOTA TÉCNICA, pelos reflexos que a referida alteração legal ocasionou à partir de sua publicação. Brasília, 16 de outubro de 2017 MARLON JORGE TEZA Coronel PM – Presidente”.



JUS MILITARIS
DIREITO MILITAR | CONSULTORIA JURÍDICA

Vejam que logo após o advento da Lei 13.491/17, boa parcela da doutrina se posicionou no sentido de que, mesmos os delitos cometidos anteriormente a vigência da norma, se cometidos em algumas das hipóteses do inciso II da do artigo 9º do Código Penal Militar, deverão ser processados e julgados na justiça militar.

3 ENTENDIMENTO MINORITÁRIO (COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM)

Em sentido oposto ao das autoridades acima mencionadas, ou seja, de que a justiça militar não possui competência para processar e julgar crimes cometidos anteriormente a vigência da Lei 13.491/17, autores consagrados como Cicero Robson Coimbra Neves, Fernando Galvão e Eduardo Cabette externaram posições contrárias.

Coimbra Neves, com fulcro no princípio da irretroatividade da lei penal, externou posicionamento de que a lei 13.491/17 deveria ser aplicada apenas nos casos praticados após a sua entrada em vigor.

Segundo Coimbra Neves, em virtude da natureza híbrida da novel legislação, ela não poderá retroagir, salvo em benefício do réu, devendo ser aplicada, apenas, aos fatos ocorridos após a sua vigência ¹¹

Em artigo publicado na Revista CONJUR Eduardo Cabette entendeu tratar-se a nova legislação de uma norma híbrida, devendo, portanto, prevalecer o seu caráter material para aferir a sua retroatividade ou não, chegando a conclusão de que se o seu caráter material for mais benéfico na justiça comum, ali deverá permanecer o feito, contudo, caso

¹¹ NEVES, Cícero Robson Coimbra. Inquietações na investigação criminal militar após a entrada em vigor da Lei n. 13.491, de 13 de outubro de 2017, Revista Direito Militar nº 126, Florianópolis: AMAJME, setembro a dezembro de 2017, pp. 23-28.



JUS MILITARIS
DIREITO MILITAR | CONSULTORIA JURÍDICA

o deslocamento para a justiça militar não importe em prejuízo ao réu o processo deverá ser remetido à Justiça castrense Cabette¹².

Mas foi Fernando Galvão, quem melhor enfrentou o tema. Em sensato artigo o Desembargador Mineiro identificou a natureza material da norma, em virtude de que estabeleceu a definição de um novo rol de crimes militares, chegando a conclusão de que o deslocamento dos processos ocorridos antes da entrada em vigor da Lei 13.491/17, somente poderão ocorrer, caso não haja agravamento da situação do réu.

Segundo Fernando Galvão, havendo agravamento para o réu, os processos deverão permanecer na Justiça comum.¹³

Contudo, da mesma forma que os autores que defendem o julgamento pela Justiça Militar dos fatos ocorridos anteriormente a vigência da norma, os autores que defendem a manutenção na justiça comum, também não analisaram a questão sob o enfoque constitucional.

4 POSIÇÃO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Na primeira vez que foi provocado a se manifestar sobre o tema, o Superior Tribunal de Justiça entendeu que em relação as questões processuais, em razão do princípio tempus regi actum, a Lei 13.491/2017 teria aplicação imediata, inclusive, com a remessa à Justiça Militar dos processos ainda não sentenciados¹⁴

12 CABETTE Eduardo Luiz Santos . Lei sobre competência da Justiça Militar Gera dúvidas de direito intertemporal, disponível em <https://www.conjur.com.br/2017-dez-17> acesso em 30.06.2019.

13 FOUREAUX Rodrigo. A Lei 13.491/17 e a ampliação da competência da Justiça Militar. disponível em <https://www.jusmilitaris.com.br/2017-out-18> acesso em 30.06.2019.

14 Superior Tribunal de Justiça, CC nº 160.920/RJ, Terceira Seção, Rel. Ministra Laurita Vaz, DJe 1 8 / 1 2 / 2 0 1 8 .



Na segunda vez em que foi instado a se manifestar, manteve o mesmo entendimento, desta vez consignando que, mesmo entendendo que a norma possui um caráter material, a Lei 13.491/17 alcançaria também os fatos praticados antes de sua vigência, tendo em vista que “a simples modificação de um crime comum para militar não ensejaria uma situação mais gravosa para o réu”.

Na ocasião do julgamento, em observância ao princípio *tempus regit actum*, o Tribunal da Cidadania considerou possível e adequado a incidência imediata da norma aos fatos perpetrados anteriormente a sua promulgação, consignando no acórdão que na sentença deverá ser observada a legislação penal (seja ela militar ou comum) mais benéfica ao réu no tempo do crime¹⁵

Da análise da decisão do Superior Tribunal de Justiça, observa-se que da mesma forma que os autores anteriormente mencionados, o Superior Tribunal de Justiça não analisou o problema sob um viés constitucional.

5 COMPETÊNCIA PARA O PROCESSO E JULGAMENTO DOS CRIMES PRATICADOS ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI 13.491/17 DE ACORDO COM A CONSTITUIÇÃO FEDERAL

Muito embora, quase a totalidade dos doutrinadores, com raras exceções, entendam que a partir da publicação da lei 13.491/17, todos os inquéritos policiais instaurados pela polícia civil, bem como os processos criminais que tramitavam na justiça comum deveriam ser remetidos imediatamente para a justiça Castrense -desde que se enquadrassem em uma das situações previstas no inciso II do artigo 9º do CPM-, sempre

15 Superior Tribunal de Justiça, CC nº 161.898/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Sebastião Reis, DJe 20 / 02 / 2020 19 .



JUS MILITARIS
DIREITO MILITAR | CONSULTORIA JURÍDICA

respeitando o entendimento contrário e majoritário, **entendemos não ser esta a melhor interpretação.**

Isto porque, como bem lembrado por Coimbra Neves e Fernando Galvão, a norma em questão tem cunho material e processual (a chamada norma híbrida ou mista) logo, quando a referida norma ampliou o rol de crimes militares, consequentemente, produziu efeitos secundários de natureza processual e, por ter em parte cunho material, só poderia retroagir, em benefício do réu, mas jamais, em *malam partem* não se aplicando neste caso específico, o princípio processual do *tempus regit actum*.

Segundo o magistério de César Roberto Bitencourt às chamadas normas híbridas não se aplicam o princípio do *tempus regit actum*. Para Bitencourt a natureza da norma, se processual ou penal é irrelevante, pois se de qualquer modo a norma vier a causar algum gravame ao réu não poderá retroagir ¹⁶.

Da mesma forma que César Roberto Bitencourt, Eugênio Pacelli de Oliveira e André Callegari também entendem que as normas híbridas são irretroativas segundo Callegari e Pacelli havendo condicionamento recíproco entre as normas, isto é, quando a aplicação de uma estiver condicionada à outra, não poderá ser aplicada a lei nova aos fatos praticados anteriormente a sua vigência¹⁷.

Vejam que a natureza híbrida da norma em questão (material e processual), impede a sua aplicação aos fatos cometidos anteriormente a sua vigência, não se aplicando, no caso, o princípio do tempo rege o ato.

¹⁶ BITENCOURT César Roberto, tratado de direito penal: 23.ed.rev.;ampl. e atual.-São Paulo: Saraiva,2017,pág.228/229.

¹⁷ Manual de direito penal: parte geral/ Eugênio Pacelli, André Callegari. -ed.rev.atual.eampl.-São Paulo:Atlas,2018,pág.152



JUS MILITARIS
DIREITO MILITAR | CONSULTORIA JURÍDICA

Assim, de acordo com os doutrinadores acima referidos, em virtude da natureza híbrida, a Lei 13.491/17 não poderá ser aplicada aos fatos ocorridos anterior a sua vigência.

Ao analisar as decisões, verificou-se que para exararem seus entendimentos, nem a doutrina, tampouco, o Superior Tribunal de Justiça analisaram, conjuntamente, os artigos 124 e 125 da Constituição Federal com o artigo 5º do Código Penal Militar, sendo que ambos, limitaram-se a fazer uma análise sobre os aspectos e princípios penais e processuais.

Na análise da questão, foi analisado apenas se a nova legislação acarretou, ou não, uma situação mais gravosa para o réu, contudo, não foi levado em consideração que no momento da consumação o crime não era militar, portanto, de competência da justiça comum o seu processamento e julgamento.

Digno de nota, é que ao julgar Habeas Corpus em que ex-PM pleiteava a incompetência da Justiça Militar para processá-lo em virtude da perda de qualidade de policial militar, o Tribunal da cidadania decidiu que a competência deve ser aferida no momento do cometimento do crime.

Segundo constou no julgado, a *garantia do juízo natural liga-se à ideia de anterioridade, devendo ser verificada à época do cometimento do crime, ou seja, qual o juízo que à época do cometimento do crime se mostrava competente*¹⁸.

Vejam que em relação ao ex-PM prevaleceu o entendimento que a competência deve ser verificada no momento do crime, contudo, em relação ao novo rol de crimes militares o entendimento foi em direção diametralmente oposta, qual seja, que após a ocorrência do delito o juiz natural, previamente estabelecido para julgar o fato, poderá ser alterado.

18 STJ, RHC nº 20348/SC, 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura DJe 24/06/2008



JUS MILITARIS
DIREITO MILITAR | CONSULTORIA JURÍDICA

Comparando as decisões, observa-se que o Superior Tribunal de Justiça utilizou dois pesos e duas medidas.

6. ANÁLISE CONSTITUCIONAL DA APLICAÇÃO DA NORMA.

De início, é preciso ter em mente que, conforme previsto na Constituição Federal, as justiças militares (Federal e Estadual) possuem competência para julgar, somente, os crimes militares definidos em lei.

Assim, a justiça Militar da União possui competência para julgar os crimes militares definidos em lei, independente do autor, se militar ou civil.

Já a justiça Militar Estadual, possui competência para julgar apenas os **militares dos Estados nos crimes militares**, com a exceção dos crimes dolosos contra a vida, quando tratar-se de vítima civil.

Desse modo, constata-se que ambas às Justiças Militares possuem a competência somente para julgar crimes militares, e isso não se discute.

Dito isto, de acordo com a Constituição Federal, independente da natureza jurídica da norma, se processual, penal ou híbrida, a única certeza que se tem é que, em hipótese alguma, a justiça militar (Federal ou Estadual), poderá julgar crime comum.

Pois bem: Na hipótese de um militar ter praticado um delito, que antes da vigência da lei 13.491/17 não era considerado crime militar, vg. posse de arma de fogo de uso permitido, poderá, após o advento da Lei 13.491/17, este fato passar a ser julgado na justiça castrense?

Pergunta-se: Este delito era considerado crime militar no momento da consumação?



JUS MILITARIS
DIREITO MILITAR | CONSULTORIA JURÍDICA

Ora, a Constituição Federal deixa claro que a justiça militar tem competência, apenas, para julgar os crimes militares definidos em lei, sendo que é o Código Penal Militar em seu artigo 9º que define em quais situações, o delito é considerado militar¹⁹

Já o artigo 5º da lei substantiva castrense, define o, exato, momento em que o crime militar se consuma, qual seja, o momento da ação ou omissão²⁰

Vejam que o código penal militar, assim como o código penal comum, adotou a teoria da atividade, estabelecendo que o crime militar considerar-se-á praticado, no momento da ação ou omissão, independente do momento do resultado²¹

Exemplificando: Para o Código Penal Militar, a configuração do crime militar ocorrerá no momento da prática da conduta delituosa, ou seja, é no momento da ação ou omissão que o fato se caracterizará, ou não, como delito militar, não havendo espaço para interpretação diversa.

Desse modo, de acordo com o artigo 5º do Código Penal Militar ações delituosas que anteriormente a vigência da Lei 13.491/17, não eram consideradas crime militar, por óbvio, não poderão após a entrada em vigor da norma, passarem a ser consideradas como delitos militares.

Parafraseando a expressão de Jorge César de Assis, não podemos simplesmente “fardar” os fatos ocorridos antes da entrada em vigor da norma e considera-los como delito militar.

Pergunta-se:

19 C ó d i g o P e n a l M i l i t a r a r t i g o 9

20 C ó d i g o P e n a l M i l i t a r a r t i g o 5

²¹NEVES, Cícero Robson Coimbra, Marcelo Streifinger. Apontamentos de Direito Penal Militar, Volume 1, São Paulo: Saraiva, 2005.p.58-59.



JUS MILITARIS
DIREITO MILITAR | CONSULTORIA JURÍDICA

Crime comum praticado antes da entrada em vigor da Lei 13.491/17 poderá virar um crime militar?

Ao processar e julgar um fato que no momento da consumação não era considerado crime militar, não estaria a Justiça Militar julgando um crime comum?

Ao julgar um crime comum, não estaria a Justiça Militar Estadual afrontando diretamente o § 4º do artigo 124 da Constituição Federal?

A justiça Militar da União não estaria afrontando o artigo 125 da Constituição?

O Princípio do Juiz natural estaria sendo excecionado?

Nesse casos, poderia ser aplicado o princípio processual do *tempus regit actum*?

A simples respostas a estes questionamentos, salvo melhor juízo, demonstra claramente que ao julgar fatos que no momento da consumação não eram considerados crimes militares, tanto a justiça militar estadual, bem como a justiça militar da união, estarão julgando crime comum, o que é vedado constitucionalmente.

Vejam que em relação, ao tempo da ocorrência do delito militar, não há nenhuma dúvida de qual é o momento de sua ocorrência, qual seja (momento da ação). Logo, os fatos ocorridos antes da vigência da Lei 13.491/17 não podem ser considerados delitos militares, tendo em vista que no momento da ação ou omissão eram considerados crimes comuns, salientando que independente, de ser a lei mais benéfica ou não, ela não poderá retroagir.

Em relação ao aspecto de cunho processual, neste caso específico, não se aplicaria o princípio do *tempus regi acto*, sob pena de estar a Justiça Militar julgando crime comum.

CONCLUSÃO

Ao analisar a doutrina, bem como os precedentes do Superior Tribunal de Justiça, verificou-se que nem a doutrina, nem o Tribunal da Cidadania analisaram a referida



JUS MILITARIS

DIREITO MILITAR | CONSULTORIA JURÍDICA

norma sob o viés constitucional, limitando-se, ambos, a analisarem o tema sobre princípios processuais e penais.

Contudo, após uma análise constitucional, constatou-se que não há a mínima possibilidade de que crimes comuns, praticados antes da entrada em vigor da lei 13.491/2017, passem a ser considerados militares e julgados na justiça militar.

Isto porque, de acordo com o artigo 5º do Código Penal Militar no momento da consumação dos crimes (cometidos antes da entrada em vigor da Lei 13.491/17) não eram considerados crimes militares, sendo que a Constituição Federal atribuí à Justiça Militar a competência para processar e julgar unicamente os crimes militares definidos em lei, não existindo nenhuma possibilidade válida de julgamento de crimes comuns pela justiça castrense.

Assim, por expressa disposição constitucional, as justiças militares (estadual e Federal) só possuem competência para julgar crimes militares.

Justiça Militar não julga crime comum. Simples assim.

REFERÊNCIAS

ASSIS Jorge César. **Comentários à Lei 13.491/2017**. 3ª edição. Curitiba: Juruá, 2022.

ASSIS Jorge César. **Comentários ao Código Penal Militar**. 11ª edição. Curitiba: Juruá, 2022.

ASSIS Jorge César. **Direito Militar Aspectos Penais. Processuais Penais e Administrativos**. 2ª edição- Revista e Atualizada. Curitiba: Juruá, 2007.



JUS MILITARIS
DIREITO MILITAR | CONSULTORIA JURÍDICA

NEVES, Cícero Robson Coimbra. II. Streinfinger, Marcelo. **Manual de Direito Penal Militar**. 5ª edição. São Paulo: JusPodvm, 2021.

NEVES, Cícero Robson Coimbra. **Manual de Direito Processual Penal Militar**. 4ª edição. São Paulo: JusPodvm, 2020.

PACELLI, Eugênio. **Manual de Direito Penal**. Eugênio Pacelli, André Callegari, 4ª ed. Ver., atual. e ampl. São Paulo: JusPodvm, 2021.

BITENCOURT, César Roberto. **Tratado de Direito Penal Parte Geral**. 23ª edição, São Paulo: Atlas, 2018.

CAPEZ, Fernando. **Curso de Direito Penal Parte Geral**. edição. São Paulo: Saraiva, 2000.

COSTA, Álvaro Mayrink da. **Crime Militar**. 2ª edição Reescrita e Ampliada. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2005.

CRUZ, Ione de Souza MIGUEL. Cláudio Amim. **Elementos de Direito Penal Militar Parte Geral**. 2ª Edição, Rio de Janeiro: Lumem Júris, 2008.

FELDENS, Luciano. **A Constituição Penal, a Dupla Face da Proporcionalidade no Controle de Normas Penais**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005.

ROTH, RONALDO JOÃO. Os delitos militares por extensão e a nova competência da Justiça Militar (LEI 13.491/17). Jusmilitaris. Artigo originariamente publicado na Revista Direito Militar nº 126, Florianópolis: AMAJME, 2017, pp. 29-36. Disponível em: [https://jusmilitaris.com.br/sistema/arquivos/doutrinas/artigoRothLeino va.pdf](https://jusmilitaris.com.br/sistema/arquivos/doutrinas/artigoRothLeino%20va.pdf). Acesso em: 4 mai. 2022.



JUS MILITARIS

DIREITO MILITAR | CONSULTORIA JURÍDICA

BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado, 1988. Disponível em:
http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 10 mar. 2021.

BRASIL. Planalto. Decreto-Lei n. 1001, de 21 de outubro de 1969. Diário Oficial da União, Brasília, DF, Congresso Nacional, 1969. Disponível em:
http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del1001.htm. Acesso em: 5 maio 2021.