



FEDERAÇÃO NACIONAL DE ENTIDADES DE OFICIAIS MILITARES ESTADUAIS
- FENEME -
SERVINDO E PROTEGENDO QUEM SERVE E PROTEGE

NOTA TÉCNICA

LEI Nº 13.491, DE 13 DE OUTUBRO DE 2017, QUE ALTERA O DECRETO-LEI Nº 1.001, DE 21 DE OUTUBRO DE 1969, CÓDIGO PENAL MILITAR

Foi publicada no Diário Oficial da União a Lei nº 13.491, de 13 de outubro de 2017, alterando o Código Penal Militar, que conceitua o que é crime militar, trazendo mudanças significativas para o exercício da Polícia Judiciária Militar e para a Justiça Militar, quer seja da União, dos Estados ou do Distrito Federal.

Para entendermos a importância dessa lei temos que fazer uma análise geral das leis no Brasil, pois existem mais de 181 mil leis criadas no País, das quais mais de 51 mil já foram revogadas, sendo um dos mais anacrônicos regimes normativos do mundo.

No Brasil, nunca se legislou tanto em matéria criminal quanto no período posterior à Constituição Federal de 1988. Há um verdadeiro agigantamento da criminalização primária, que – para aqueles que querem ver – revela a fragilidade e a ineficácia das instâncias formais de criminalização secundária (Polícia, Ministério Público, Judiciário, Sistema Penal etc.).

Para isso, faz-se tábua rasa de conquistas históricas orientadas à limitação do poder punitivo, volatizando-se a ideia de bem jurídico penal e convertendo-se a resposta criminal na *prima ratio* para a solução dos problemas sociais. Assim, novos tipos penais são exaustivamente usados como objeto da tutela penal, sempre recrudescida, num movimento de expansão que parece não encontrar fim. Essas alterações têm sido feitas em leis especiais ou no próprio Código Penal de 1940.

O Código Penal Brasileiro passou, ao longo dos anos, por modificações com o propósito de modernizá-lo e torná-lo mais coerente com as características da sociedade atual. Porém, o Código Penal Militar não tem acompanhado essas alterações, e a autoridade de polícia judiciária militar fica refém da legislação, por falta de previsão penal, e acaba sendo submetida a uma autoridade de polícia judiciária civil sem todo o domínio, portanto, violando os princípios da hierarquia e disciplina, retirando a autoridade do comandante da tropa e passando a uma autoridade civil, sem o domínio do direito militar.

Para dar uma resposta de modernização à legislação militar e para garantia da autoridade do comandante da instituição militar, foi proposto e aprovado o projeto de lei nº 5.768 de 2016, na Câmara dos Deputados e nº 44 de 2016, no Senado Federal, que trouxe as seguintes inovações importantíssimas no art. 9º do Código Penal Militar, que prevê os crimes militares em tempo de paz, alterando o inciso II e criando dois parágrafos, nos seguintes termos:

- a) no inciso II, do art. 9º, do Código Penal Militar:

Redação anterior:

~~II – os crimes previstos neste Código, embora também o sejam com igual definição na lei penal comum, quando praticados:~~

Redação atual:

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

b) nos parágrafos do art. 9º, do Código Penal Militar:

Redação anterior:

Parágrafo único. 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. (Redação dada pela Lei nº 12.432, de 2011)

Redação atual:

§ 1º Os crimes de que trata este artigo, quando dolosos contra a vida e cometidos por militares contra civil, serão da **competência do Tribunal do Júri**. (Incluído pela Lei nº 13.491, de 2017)

§ 2º Os crimes de que trata este artigo, quando dolosos contra a vida e cometidos por militares das Forças Armadas contra civil, serão da competência da Justiça Militar da União, se praticados no contexto: (Incluído pela Lei nº 13.491, de 2017)

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

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

III – de atividade de natureza militar, de operação de paz, de garantia da lei e da ordem ou de atribuição subsidiária, realizadas em conformidade com o disposto no art. 142 da Constituição Federal e na forma dos seguintes diplomas legais:

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

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

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

d) Lei nº 4.737, de 15 de julho de 1965 - Código Eleitoral.” (NR)

Realizadas as citações, passamos a análise da repercussão dessas alterações para as polícias militares, para os corpos de bombeiros militares e para as forças armadas (exército, marinha e aeronáutica):

1) A alteração do inciso II, do art. 9º, do Código Penal Militar:

Tanto para os militares federais, quanto para os militares estaduais e do Distrito Federal, a alteração do inciso II, do art. 9º, do Código Penal Militar, capitula como crime militar todos os tipos penais previstos no Código Penal Militar **e os previstos na legislação penal**, o que significa dizer que todos os crimes e contravenções penais existentes no ordenamento jurídico brasileiro, se forem praticados por militar em atividade, em razão da atividade militar ou em área sujeita a jurisdição militar, são crimes militares e sujeito à jurisdição militar.

Dessa posição é necessária uma análise conjunta do inciso I com o inciso II, do art. 9º, do Código Penal Militar, que aduzem:

Art. 9º (...)

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

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

(...)

Assim, quando o tipo penal existir no Código Penal Militar, não importa a sua existência de maneira diversa na legislação penal comum ou a sua inexistência, deve-se entender que se trata de Crime Militar, portanto sendo de competência da justiça militar, devendo aplicar-se a legislação penal comum, de maneira subsidiária ao Código Penal Militar, quando não houver nele a tipificação, mantendo-se, em qualquer hipótese, o foro militar.

Para melhor esclarecimento, convém ressaltar que existem inúmeros tipos penais no Código Penal Comum e nas leis extravagantes, conhecidas como leis especiais, que não têm previsão no Código Penal Militar, e que passam a integrar o rol de crimes militares, quando praticados nas circunstâncias dispostas no inciso II, do art. 9º, do Código Penal Militar.

A fim de entendermos o alcance dessa alteração, temos que fazer referência a alguns conceitos:

a) Noções acerca de legislação penal:

Ensina o mestre Luis Antonio Rizzatto Nunes que “a Legislação é o conjunto das normas jurídicas emanadas do Estado, através de seus vários órgãos, dentre os quais realça-se, com relevo, nesse tema, o Poder Legislativo”.

A legislação compreende o conjunto de leis criadas e exercidas pelo Estado. Este conjunto de leis é denominado de normas jurídicas escritas, sendo as seguintes: Constituição; Leis complementares; Leis Ordinárias; Medidas provisórias; Leis delegadas; Decretos Legislativos; Resoluções; Decretos regulamentares; Portarias; Circulares; Ordens de serviço, etc.

Há também as leis estaduais e municipais que obedecem à peculiaridade e variações que surgem em função de sua organização.

A legislação também pode ser entendida no contexto de um conjunto de normas que regula determinado ramo do direito. Ex.: Legislação Civil, Legislação Tributária, **Legislação Penal**, etc.

Considerando o conceito de legislação, constata-se que a **legislação penal** compõe-se da legislação penal comum e das legislações penais especiais, consequência que a associa à infração penal (delito/crime e contravenção penal), gerando a coerção penal.

b) Lei Geral e Lei Especial:

Sobre a diferença entre leis gerais e leis especiais, o saudoso professor Franco Montoro lecionava:

(...) há normas gerais, que se aplicam a todas as pessoas indistintamente, como em regra as normas do Direito Civil ou Penal; e normas especiais, que se aplicam a determinadas categorias de pessoas, como menores, funcionários públicos, bancários, ferroviários, estrangeiros, naturalizados, etc. (...)

Franco Montoro, em seu livro Introdução à Ciência do Direito, cita um anteprojeto de lei geral de aplicação das normas jurídicas, de 1964, onde constava que "a lei que abre exceção a

regras gerais ou restringe direitos só abrange os casos que especifica". Em outras palavras, a lei que abre exceções seria a especial e a lei das regras gerais seria a lei geral.

O conceito de "lei geral", segundo a referência da Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro - LINDB, difere do conceito de "norma geral". Norma é uma regra de conduta, podendo ser jurídica, moral, técnica, dentre outras definições. Norma jurídica é uma regra de conduta imposta, admitida ou reconhecida pelo ordenamento jurídico.

Norma e lei são usadas comumente como expressões equivalentes, mas norma abrange na verdade também o costume e os princípios gerais do direito. A lei geral, no sentido utilizado pela LINDB, é a lei que regula os fatos em geral. A lei especial se contrapõe à geral como sendo a lei que se aplica a fatos específicos, que, se não houvesse a lei especial, seriam regulados pela lei geral.

Os conflitos aparentes de normas, no que diz respeito às leis gerais e especiais, resolvem-se pelo critério da especialidade.

A expressão legislação penal comum é utilizada em relação ao Código Penal, sendo que, quando se usa a expressão legislação penal especial, trata-se de uma referência às normas penais que não se encontram no referido código.

A Lei Especial não é outro tipo de lei. Essa classificação é usada devido ao fato de uma Lei mais específica ser aplicada em detrimento de uma mais abrangente, ou geral. Trata-se mais precisamente do princípio da especialidade, onde, havendo conflito de normas, observa-se esse postulado para se saber a que mais vale para o caso concreto.

Nas palavras de PONTES DE MIRANDA, "o conceito de lei especial não se tira da sua separação formal, e sim da sua especialidade substancial".

A lei especial segundo Norberto Bobbio deve ser entendida da seguinte forma:

(...) lei especial é aquela que anula uma lei mais geral, ou que subtrai de uma norma uma parte da sua matéria para submetê-la a uma regulamentação diferente (contrária ou contraditória). A passagem de uma regra mais extensa (que abrange um certo *genus*) para uma regra derogatória menos extensa (que abrange uma *species* do *genus*) corresponde a uma exigência fundamental de justiça, compreendida com o tratamento igual das pessoas que pertencem à mesma categoria.(...)

O citado mestre italiano, ainda, sobre a lei especial, diz que:

(...) A passagem da regra geral à regra especial corresponde a um processo natural de diferenciação das categorias, e a uma descoberta gradual, por parte do legislador, dessa diferenciação. Verificada ou descoberta a diferenciação, a persistência na regra geral importaria no tratamento igual de pessoas que pertencem a categorias diferentes, e, portanto, numa injustiça. Nesse processo de gradual especialização, operado através de leis especiais, encontramos uma das regras fundamentais da justiça, que é a do *suum cuique tribuere* (dar a cada um o que é seu). Entende-se, portanto, porque a lei especial deva prevalecer sobre a geral: ela representa um momento ineliminável do desenvolvimento de um ordenamento. Bloquear a lei especial frente à geral significaria paralisar esse desenvolvimento (...)

A situação antinômica, criada pelo cotejo entre uma lei geral e uma lei especial, é aquela que corresponde ao tipo de antinomia total-parcial. Isso significa que quando se aplica o critério da *lex specialis* não acontece a eliminação total de uma das duas normas incompatíveis mas somente daquela parte da lei geral que é incompatível com a lei especial.

A título de exemplo, dentre as leis especiais podemos citar:

- 1) Lei dos Crimes Hediondos (previsto na Lei nº 8.072/1990);
- 2) Lei dos crimes de Tortura (previsto na Lei nº 9.455/97);

- 3) Lei dos crimes contra a Segurança Nacional ou Lei dos crimes de Terrorismo (previstos na Lei nº 7.170/83);
- 4) Lei dos crimes de Drogas (previstos na Lei nº 11.343/2006);
- 5) Lei das Contravenções Penais (previstos na Lei nº 3.688/1941);
- 6) Lei dos Crimes de Preconceito de Raça ou Cor (previstos na Lei nº 7.716/1989);
- 7) Lei dos crimes de Abuso de Autoridade (previstos na Lei nº 4.898/65);
- 8) Lei dos Crimes de Responsabilidade (previstos na Lei nº 1.079/50);
- 9) Lei dos Crimes contra Violência Doméstica ou “Lei Maria da Penha” (previstos na Lei nº 11.340/2006);
- 10) Lei dos Crimes previstos no Código de Trânsito Brasileiro (previstos na Lei nº 9.503/1997);
- 11) Lei dos crimes de armas e munições - ou Estatuto do Desarmamento (previstos na Lei nº 10.826/2003);
- 12) Lei dos Crimes contra o Meio Ambiente (previstos na Lei nº 9.605/1998);
- 13) Lei dos Crimes previstos no Código de Defesa do Consumidor (previstos na Lei nº 8.078/90);
- 14) Lei dos Crimes relacionados à Proteção dos Deficientes Físicos (previstos na Lei nº 7.853/89);
- 15) Lei dos Crimes contra os Idosos (previstos na Lei nº 10.741/2003, arts 100 a 102 e 104);
- 16) Lei dos Crimes contra a Ordem Tributária e Econômica (previstos na Lei nº 8.137/90);
- 17) Lei dos Crimes contra o Sistema Financeiro Nacional (previstos na Lei nº 7.492/86);
- 18) Lei dos Crimes de “Lavagem” ou Ocultação de Bens (previstos na Lei nº 9.613/98);
- 19) Lei dos Crimes Falimentares (previstos na Lei nº 11.101/05);
- 20) Lei dos crimes de Interceptação Telefônica Clandestina (previstos no art. 10 da Lei 9.296/96);
- 21) Lei dos crimes contra o Mercado de Capitais (previstos na Lei 6.385/86);
- 22) Lei dos crimes de Licitações (previstos na lei 8.666/93);
- 23) Lei dos crimes de Tráfico Internacional de Crianças e Adolescentes e Pornografia via internet (previsto nos artigos 239 e 241 da Lei 8.069/90);
- 24) Lei dos crimes de Telecomunicações (previstos no art. 70 da Lei 4117/62 e art. 182 da Lei 9472/97);
- 25) Lei dos crimes contra a criança e adolescente (previstos na lei nº 8069 de 13, de julho de 1990).

2) As alterações dos parágrafos do art. 9º, do Código Penal Militar:

O art. 9º, do Código Penal Militar, tinha somente o parágrafo único, que foi alterado, passando o referido dispositivo a ter dois parágrafos:

Art. 9º (..)

§ 1º Os crimes de que trata este artigo, quando dolosos contra a vida e

cometidos por militares contra civil, serão da competência do Tribunal do Júri (Incluído pela Lei nº 13.491, de 2017).

§ 2º Os crimes de que trata este artigo, quando dolosos contra a vida e cometidos por militares das Forças Armadas contra civil, serão da competência da Justiça Militar da União, se praticados no contexto: (Incluído pela Lei nº 13.491, de 2017)

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

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

III – de atividade de natureza militar, de operação de paz, de garantia da lei e da ordem ou de atribuição subsidiária, realizadas em conformidade com o disposto no art. 142 da Constituição Federal e na forma dos seguintes diplomas legais:

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

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

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

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

O § 1º substitui o antigo parágrafo único, dizendo de maneira expressa da competência do tribunal do júri para julgar o crime militar doloso contra a vida de civil praticado por militar, seja militar das Forças Armadas ou estadual e do Distrito Federal, portanto, mantém parcialmente o conteúdo do parágrafo único até então existente.

Para os militares estaduais e do Distrito Federal não tem nenhuma alteração, por força do contido no art. 125, § 4º, da Constituição Federal, que diz que a justiça militar é incompetente para julgar crime militar doloso contra a vida de civil, praticado por militar dos estados e do Distrito Federal.

Ressalta-se que a nova lei não alterou a previsão contida no art. 82, § 2º do Código de Processo Penal Militar, que atribui a autoridade de polícia judiciária militar essa apuração.

O §2º supracitado, excepciona o §1º, pois diz que mesmo sendo doloso contra a vida de civil, se praticado por militar das Forças Armadas, nas condições especificadas nas leis citadas, continua sendo de competência da Justiça Militar o seu julgamento, e não do Tribunal do Júri.

CONCLUSÃO

Esta Lei moderniza a legislação militar e assegura a autoridade de polícia judiciária militar, fortalecendo a instituição militar e a jurisdição militar, como guardião das colunas que fundamentam as polícias militares e os corpos de bombeiros militares, ou seja, a hierarquia e a disciplina, na proteção dos direitos do subordinado, nos deveres e na autoridade do superior, até o comandante geral da instituição. Ao mesmo tempo é uma garantia de solidez para a instituição militar e para a sociedade, pois vê fortalecida a instituição que é a primeira e a última guardião da sociedade e do estado democrático de direito.

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 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 juiz 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