

**UNIVERSIDADE CANDIDO MENDES VICE-REITORIA ACADÊMICA
COORDENAÇÃO DE PÓS-GRADUAÇÃO E ATIVIDADES COMPLEMENTARES
DA PÓS-GRADUAÇÃO *LATO SENSU*
EM DIREITO MILITAR**

**INCOMPETÊNCIA DO CONSELHO DE JUSTIÇA PARA PROCESSAR E JULGAR
CIVIS.
Julgamento de civil singularmente por Juiz-Auditor.**

Lúcio Carlos Vieira Félix

Rio de Janeiro
2019

**UNIVERSIDADE CANDIDO MENDES VICE-REITORIA ACADÊMICA
COORDENAÇÃO DE PÓS-GRADUAÇÃO E ATIVIDADES COMPLEMENTARES
DA PÓS-GRADUAÇÃO *LATO SENSU*
EM DIREITO MILITAR**

**INCOMPETÊNCIA DO CONSELHO DE JUSTIÇA PARA PROCESSAR E JULGAR
CIVIS.**

Julgamento de civil singularmente por Juiz-Auditor.

Monografia apresentada à Universidade Candido Mendes como requisito parcial para a conclusão do curso de Pós-Graduação *lato sensu* em Direito Militar.

Lúcio Carlos Vieira Félix

Professora Orientadora: Efigênia Pereira

Rio de Janeiro
2019

FOLHA DE APROVAÇÃO

CURSO DE DIREITO MILITAR

INCOMPETÊNCIA DO CONSELHO DE JUSTIÇA PARA PROCESSAR E JULGAR
CIVIS.

Julgamento de civil singularmente por Juiz-Auditor.

LÚCIO CARLOS VIEIRA FÉLIX

(assinatura)

AVALIAÇÃO

CONTEÚDO

Nota: ____ Conceito: _____

Avaliador

Assinatura

FORMA

Nota: ____ Conceito: _____

Avaliador

Assinatura

NOTA FINAL: _____ CONCEITO: _____

Rio de Janeiro, _____ de julho de 2019.

Coordenador do Curso

DEDICATÓRIA

A Deus
Aos meus pais
À minha família

AGRADECIMENTOS

Agradeço em Louvor e Glorifico ao Pai Deus pilar de força e fé para vencer os obstáculos deste curso e ao Espírito Santo que reconheceu minha luta e justamente foi fonte de inspiração, trouxe motivação, garra e sabedoria para superar as dificuldades cotidianas.

Igualmente agradeço: à minha mãe, Josefa Vieira Félix, que me ensinou a ser um guerreiro em todas as adversidades da vida e a lutar pelos meus sonhos; à minha irmã querida, Máisa Vieira Félix, e sobrinha, Maria Luiza Vieira Félix, alegria nos momentos difíceis; ao meu irmão; e ao filho Lucas Gabriel, meu lindo príncipe, fonte de alegria e vida.

E por fim, a todos os “Mestres” que foram mais que transmissores de sabedoria e sim pessoas que me ensinaram a como ver a vida por meio do mundo das leis e aos companheiros e/ou amigos que contribuíram para meu amadurecimento como pessoa e nos momentos de dificuldades foram solidários.

EPÍGRAFE

A douda social faz do jurista um guerreiro templário da justiça, homem sensato, que tem como principal arma não a cimitarra afiada, mas sim, o poder de aplicar os princípios jurídicos em benefício da consonância social.

Lúcio Carlos Vieira Félix

RESUMO

Analisando-se as nuances da vivência dos militares o estudo a ser realizado tem como singular pretensão abalizar uma circunspeção quanto ao julgamento de civis pelos Conselhos de Justiça - órgão composto por um Juiz-Auditor e quatro Juizes Militares -, com base no ponto de vista de proporcionarmos uma Justiça Militar mais isonômica e imparcial a partir do julgamento singular de civis pelo juiz togado.

Com a finalidade de apresentar teses que transpassem o paradigma do processamento e do julgamento de civil pelo Conselho de Justiça em crimes militares, pretende-se: especificar possíveis pontos conflitantes e/ou confirmatórios dos entendimentos adotados no Brasil (jurisprudência/doutrina) para resolução do conflito apresentado; apresentar e analisar justificativas as proposições que suscitam a incompetência do Conselho de Justiça para processar e julgar civis; analisar e compreender os aspectos jurídicos e sociais sobre o julgamento de civis por militares que compõem o Conselho de Justiça, através de um enfoque sociocultural, moral e de costumes; refletir e entender os pressupostos jurídicos e morais concernentes à vida na caserna; superar entendimento da impossibilidade do julgamento monocrático por Juiz-Auditor de civil por não está, tal ditame, expresso na Lei nº 8.457/1992, tendo em vista a aplicação de uma interpretação conforme a constitucional que seria mais justa e adequada ao caso; suscitar, analisar, compreender as modificações, abalizadas dentro da ciência teórica e metodológica, que demonstrem a existência de um novo paradigma (padrão que pode ser quebrado com novos fundamentos), ou seja, que "supere óbices" do clássico paradigma dogmático (crença absoluta) que não admite julgamento de civis de forma monocrática; e inferir justificativas legais para julgamento monocrático de civis por Juiz-Auditor.

Igualmente, abordaremos de forma sutil entendimento do direito comparado de Estados Europeus e do Estado Norte Americano, entre outros, que em sua maioria adotaram as ações afirmativas em seu sistema jurídico-político para que os civis sejam julgados por um juiz togado de forma singular.

Destaca-se que não é intento deste trabalho examinar o mérito ou o demérito de um militar ser ou não capaz de julgar um civil e sim de esclarecer que esse julgamento insurgisse de idiossincrasias¹ relativas à vivência militar, fato que torna o julgamento inadequado e que rompe com os princípios da isonomia e do juiz natural (princípios constitucionais de enorme repercussão na aplicação das normas). Ademais se denota no âmbito militar um corporativismo fruto da confiança e da lealdade imprescindíveis ao serviço militar que não se apropria ao meio civil.

Palavras-chave: Justiça Militar da União. Competência. Preceitos da convivência militar. Hierarquia e disciplina pilares das Forças Armadas. Julgamento singular de civil. Princípios constitucionais. Interpretação conforme a Constituição Federal.

¹ Idiossincrasia é uma característica de comportamento peculiar de um indivíduo ou de determinado grupo.

ABSTRACT

Analyzing the nuances of the experience of the military, the study to be carried out has as a singular intention to emphasize a circumspection regarding the judgment of civilians by the Councils of Justice - body composed of a Judge-Auditor and four Military Judges - based on the point of view to provide a more isonomy and impartial Military Justice from the singular judgment of civilians by the toga judge.

In order to present theses that transcend the paradigm of prosecution and civil judgment by the Justice Council in military crimes, it is intended to: specify possible conflicting and / or confirmatory points of the understandings adopted in Brazil (jurisprudence / doctrine) for resolution of presented conflict; present and analyze justifications the propositions that raise the incompetence of the Council of Justice to prosecute and try civilians; analyze and understand the juridical and social aspects of the judgments of civilians by the military that compose the Council of Justice, through a sociocultural, moral and customs approach; reflect and understand the juridical and moral presuppositions concerning the life in the barracks; to overcome the understanding of the impossibility of the monocratic judgment by the Judge-Auditor of civil matters, since it is not dictated by Law n°. 8.457 / 1992, in order to apply a constitutional interpretation that would be more just and appropriate to the case; (a pattern that can be broken with new foundations), that is, that "overcome obstacles" of the classic dogmatic paradigm (absolute belief)) that does not allow the trial of civilians in a monocratic way; and to infer legal justification for a monocratic judgment of civilians by Judge.

Likewise, we will deal subtly with the comparative law of European States and the United States, among others, who have mostly adopted affirmative action in their legal-political system for civilians to be tried by a singularly charged judge.

It should be pointed out that this work is not intended to examine the merit or demerit of a military man being or not capable of judging a civilian but rather of clarifying that this judgment was insurgent with idiosyncrasies related to military experience, a fact that renders judgment inadequate and breaks with the principles of isonomy and the natural judge (constitutional principles of enormous repercussion in the application of norms). In addition it is denoted in the military scope a corporativism fruit of the trust and the loyalty indispensable to the military service that does not appropriate to the civil means.

Keywords: Union Military Justice. Jurisdiction. Precepts of military coexistence. Hierarchy and discipline pillars of the Armed Forces. Singular judgment of civil. Constitutional principles. Interpretation according to the Federal Constitution.

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO	10
1.1 Histórico do Direito Penal Militar e seu contexto de disciplina rígida	14
2. COMPETÊNCIA E OBJETIVO DA JUSTIÇA MILITAR DA UNIÃO (JMU)	18
2.1 Conceitos basilares concernentes à competência da JMU	20
2.2 Escabinato X Julgamento singular de civil	23
2.3 Preceitos da convivência militar	25
2.3.1 Princípios da hierarquia e da disciplina	27
2.4 Acepções sobre o julgamento realizado pelos Conselhos de Justiça	29
3. DOGMÁTICA JURÍDICA EM FACE DA NORMA JURÍDICA POSITIVADA	33
4. INTERPRETAÇÃO DA LEI SEGUNDO A CONSTITUIÇÃO	37
4.1 Julgamento de civis sob o prisma da interpretação segundo a Constituição	38
4.2 Princípios constitucionais que legitimam o julgamento singularmente	46
5. PROCESSAMENTO E JULGAMENTO DE CIVIS POR JUIZ-AUDITOR	50
5.1 Julgamento monocrático e aplicação da Lei nº 9.099/95	50
6. ÓTICA DO DIREITO COMPARADO	58
7. CONCLUSÃO	63
8. ADENDO	65
9. REFERÊNCIAS	66

1. INTRODUÇÃO.

O desígnio primordial da análise a ser desenvolvida neste Trabalho de Conclusão de Curso está pautado em uma meditação sobre o conflito concernente ao processamento e ao julgamento de civis em crimes militares pelo conselho de justiça. Nesse contexto abordaremos os pilares da vida nos quartéis, refletindo-se principalmente sobre o rigor exigido para o exercício da função militar e o binômio basilar das Forças Armadas - hierarquia e disciplina - em contraste com comportamento exigível a um civil na sociedade civil.

Prefacialmente impende arrazoar que a Constituição Federal de 1988 adjudicou às Forças Armadas o *status* de instituições nacionais permanentes e regulares, alicerçadas nos princípios da hierarquia e da disciplina, destinadas à defesa da Pátria, à garantia dos poderes constitucionais e, por iniciativa de qualquer destes, da lei e da ordem. Concepto que exprime a essência, a qual legitima a competência da Justiça Militar União para processar e julgar os crimes militares definidos em lei, consoante o disposto no art. 124 da Constituição Federal e os termos da Lei nº 8.457, de 4 de setembro de 1992, que Organiza a Justiça Militar da União e regula o funcionamento de seus Serviços Auxiliares.

Ao corroborar com essa dicção veja-se, *in verbis*, excertos do Habeas Corpus nº 7000107-68.2019.7.00.0000 (julgado do Superior Tribunal Militar - STM):

A Carta Magna preconiza, em diversos artigos, o tratamento que deve ser dispensado ao jurisdicionado militar. Consagra, em particular nos arts. 122, 123 e 124, uma Justiça especializada para processá-lo e julgá-lo, de acordo com uma codificação penal e processual penal, orientada para tutelar bens jurídicos cuja preservação é indispensável à manutenção da estabilidade e da operacionalidade das Forças Armadas.

Destaca-se dessa conjectura legal que não existe na Justiça Militar da União distinção entre o militar e o civil quando do processamento e do julgamento das transgressões delitivas militares, ainda que não estejam em determinadas circunstâncias subjugados aos mesmos preceitos sociais e às mesma regras de convívio e disciplina.

Percorramos transcritos de julgados do STM que confirmam juízo acima firmado:

APELAÇÃO Nº 7000842-38.2018.7.00.0000, relator Ministro Carlos Augusto de Sousa, data de julgamento 13/2/2019.

Isso ocorre em função das peculiares relações jurídicas atinentes à caserna, sobre as quais se estruturam as Forças Armadas. **Pode ser que o porte de uma pequena quantidade de substância entorpecente no meio civil passe despercebido. No entanto, o militar que carregue consigo ou armazene qualquer quantidade de droga, em lugar sujeito à Administração Militar, põe em risco os bens jurídicos mais caros à existência de um corpo armado.**

O tráfico, a posse ou o uso de substância entorpecente, em ambiente militar, além de absolutamente reprovável, possui grau de ofensividade e de periculosidade suficiente para caracterizar a potencialidade lesiva, independente do resultado à saúde das pessoas.

Em casos semelhantes, esta Corte Castrense já firmou seu entendimento sobre a matéria, no sentido da inaplicabilidade do princípio da insignificância aos crimes que envolvem o porte de substância psicotrópica. (Grifo nosso.)

APELAÇÃO Nº 7000542-76.2018.7.00.0000, relator Ministro Carlos Augusto de Sousa, data de julgamento 7/2/2019.

EMENTA: APELAÇÃO. DPU. PORTE DE SUBSTÂNCIA ENTORPECENTE POR MILITAR EM ÁREA SUJEITA À ADMINISTRAÇÃO MILITAR. MÉRITO. HIERARQUIA E DISCIPLINA. PRINCÍPIOS BASILARES. NECESSIDADE DE PUNIÇÃO. RÍGIDO PADRÃO DE COMPORTAMENTO. QUALIDADE DA RELAÇÃO JURÍDICA. APELO IMPROCEDENTE. DECISÃO UNÂNIME. 1. Militar que, de forma livre e consciente, guarda ou porta substância entorpecente em área sob Administração Militar, incorre no crime previsto no art. 290 do CPM. Este tipo penal não visa apenas punir a vontade livre e consciente de colocar em risco a saúde pública, mas, também, preservar a própria Organização Militar. **2. A hierarquia e a disciplina são princípios constitucionais basilares das Forças Armadas e fundamentam a exigência de um rígido padrão de comportamento por parte dos militares.** Portanto, são legais tanto a rigorosa disciplina a que estão submetidos os militares, quanto a força repressiva do sistema penal castrense. 3. É incabível o argumento defensivo segundo o qual, em vista da ínfima quantidade da droga apreendida em poder do Acusado, a condenação não se sustentaria em face da ausência de perigo à saúde pública. Na criminalização do uso de substância entorpecente, não se leva em conta a quantidade ou o tipo da droga, mas sim a qualidade da relação jurídica entre o acusado e a Forças Armadas. Precedentes desta Corte e do Supremo Tribunal Federal. Apelo desprovido. Decisão unânime. (Grifo nosso.)

APELAÇÃO Nº 7000561-82.2018.7.00.0000, relator Ministro Carlos Augusto de Sousa - data de julgamento 29/11/2018.

EMENTA: APELAÇÃO. DPU. ART. 290 DO CPM. PRELIMINAR DE NULIDADE DO JULGAMENTO. ILEGITIMIDADE DE PROVA PERICIAL. REJEIÇÃO. UNANIMIDADE. MÉRITO. TRANSPORTE E GUARDA DE SUBSTÂNCIA ENTORPECENTE. ÁREA SOB A ADMINISTRAÇÃO MILITAR. PRINCÍPIOS DA INSIGNIFICÂNCIA E DA BAGATELA IMPRÓPRIA. ÍNFIMA QUANTIDADE DE SUBSTÂNCIA. AUSÊNCIA DE LESÃO AO BEM JURÍDICO TUTELADO. REJEIÇÃO. PRECEDENTES DO STM E DO STF. APELO CONHECIDO E NÃO PROVIDO. UNANIMIDADE. 1. Nos termos do artigo 318 do CPPM, a realização de perícia por dois peritos é facultativa, não havendo impeditivo legal para que a prova técnica seja executada por um único profissional. O STF possui entendimento no sentido da inaplicabilidade da Súmula 361 quando se tratar de perito oficial, como é o caso dos autos. Precedentes do STF e do STM. Preliminar rejeitada. Unanimidade. 2. O transporte e a guarda de substância entorpecente em área sob a Administração Militar são tipificados no art. 290 do CPM. 3. Conforme reiterada jurisprudência do STM, o crime previsto no

artigo 290 do CPM constitui mais do que um delito de perigo para a saúde, considerada de forma individual ou coletiva, porque traz riscos à integridade de todo o corpo armado, afetando, de forma direta, os princípios da hierarquia e da disciplina. **4. É aceitável que determinadas condutas, indiferentes ao manejo da justiça penal comum, sejam consideradas graves o suficiente para a deflagração do processo penal militar. Isso ocorre em função das peculiares relações jurídicas atinentes à Caserna, sobre as quais se estruturam as Forças Armadas.** Nesses termos, o STM já firmou seu entendimento acerca da inaplicabilidade do princípio da insignificância ao tipo penal previsto no art. 290 do CPM. 5. Comprovadas a materialidade e a autoria do crime militar previsto no art. 290 e não vislumbrada quaisquer causas de exclusão de ilicitude ou de culpabilidade do crime, a condenação é medida que se impõe. 6. Apelo conhecido e não provido. Decisão por unanimidade. (Grifo nosso.)

HABEAS CORPUS Nº 7000253-12.2019.7.00.0000, relator Ministro Péricles Aurélio Lima de Queiroz, data de julgamento 7/5/2019.

In casu, o Investigado é membro do Exército Brasileiro e deve, portanto, obediência ao Regulamento Disciplinar e ao Estatuto dos Militares. Entre os preceitos éticos exigidos dos integrantes das Forças Armadas encontram-se a probidade e a lealdade em todas as circunstâncias, além do culto à verdade. **Tais valores são universais e regem a vida humana, porém encontram maior importância na vida de um militar da União, que assumiu o compromisso de defender a Pátria.** (Grifo nosso.)

Constata-se do assentado supra que uma determinada conduta delituosa, como *in casu* de uso ou porte de entorpecente, cometida por um militar tem o valor de juízo diferenciado em relação a um civil que cometesse a mesma conduta, haja vista ser exigido um “*rígido padrão de comportamento por parte dos militares*”, imposto em essência pela hierarquia e disciplina que são princípios constitucionais basilares das Forças Armadas, bem como pela função exercida pelos militares. Ademais frisa que o compromisso de defesa da Pátria intrínseco ao militar cinge-se de valores superiores aos do convívio na sociedade civil.

Assim considerando que não existe previsão expressa na Lei de Organização da Justiça Militar da União - Lei nº 8.457/1992 -, em tempo de paz, para processamento e julgamento de civis segundo os valores e padrões sociais da vida civil, este trabalho tem como desafio delinear quais seriam as proposições jurídicas que amparam os entendimentos para processamento e julgamento de civis singularmente por Juiz-Auditor, ou seja, entendimentos jurídicos que rompem com o paradigma de que o Conselho de Justiça é órgão competente para julgar civis em crimes militares.

Nesse deslinde, transfigura-se mister registra que atualmente a Justiça Militar da União, adota ações afirmativas que se embasam em premissas polêmicas, quanto ao

juízo de civis por militares que têm sua vivência diária no quartelamento arraigada em conceitos, costumes e princípios que contrastam com a vida civil.

Adverte-se ademais que não existe um entendimento pacífico quanto à questão e são frequentes os debates sobre o tema entre os Ministros do Superior Tribunal Militar, bem como no meio de juristas que atuam na Justiça Militar da União, especialmente em relação à necessidade de julgamento isonômico.

Adiante cumpre consignar, ainda, que existe uma celeuma em torno da constitucionalidade do julgamento de civis por militares, haja vista possível afronta a princípios da Constituição Federal de 1988.

Desse modo, sob uma perspectiva acadêmica jurídica, a concepção deste Trabalho de Conclusão de Curso, a propósito da questão acima apresentada, poderá auxiliar juristas na reflexão e na ponderação de valores a serem analisados quando da aplicação da norma em adequação ao fato e circunstâncias vividas por civis, após a circunscrição das razões do problema. Ademais visa-se como desígnio mostrar aos profissionais do direito que a norma não deve ser aplicada somente em conformação com seu texto - *ipsis litteris* -, e sim igualmente deve prezar pela argumentação da dogmática jurídica e pelos valores das relações sociais.

Logo se sobressai neste trabalho argumentativo: a importância Jurídica de instigar os acadêmicos, os juristas e os demais profissionais da área do Direito a refletir a respeito de um direito fruto dos valores sociais, bem como de contribuir para que a norma jurídica direcione-se não apenas aos interesses de um grupo dominante ou corporativista e sim tenha anseio em dedicar-se a uma justiça imparcial e ao bem comum de toda sociedade independente da religião, da raça, do *status* social, do poder, da ideologia política e do sexo; e a importância social, que do ponto de vista social deste trabalho direciona-se a fazer com que a sociedade se manifeste perante as injustiças que os paradigmas jurídicos e seus ditames preconcebidos possam trazer para sociedade contemporânea.

Por fim, pretende-se desenvolver e estimular o senso crítico e de pesquisa nos acadêmicos, advogados, defensores públicos, promotores, magistrados, sobre a questão tema deste Trabalho, assim como despertar na sociedade o senso crítico jurídico, para que essa pugne pela aplicação da norma em defesa dos direitos fundamentais do ser humano de maneira a contribuir com a harmonia social e/ou bem comum social.

1.1 Histórico do Direito Penal Militar e seu contexto de disciplina rígida.

Ao traçamos um lacônico histórico do Direito Penal Militar elide-se que o mesmo tem sua gênese análoga ao do direito penal comum tendo com principal distinção a questão dos conflitos de disputa por territórios e a criação dos exércitos para defesa destes e consequente julgamento pelos próprios militares das condutas consideradas como crime no ambiente militar.

Na obra Manual de Direito Penal Militar os insignes Cícero Robson Coimbra Neves e Marcello Streifinger², apresentam elucidações que conduzem ao entendimento do contexto histórico do direito penal militar:

A história do Direito Penal Militar, como é evidente, aproxima-se, em sua origem, do direito penal comum, porquanto a cisão hoje encontrada nem sempre foi tão abrupta.

(...)

Ainda que não se possa definir com exatidão o momento em que surgiu um Direito voltado à atividade bélica, pode-se, em linhas gerais, afirmar ter sido em tempos remotos, acompanhando o aparecimento dos primeiros exércitos. A este se segue a criação do órgão julgador especializado na apreciação dos crimes praticados em tempo de guerra, no sítio das operações bélicas.

Cumprido neste ponto, igualmente, citar percepção de Cícero Robson Coimbra Neves e Marcello Streifinger, quanto à rigidez disciplinar aplicada ao corpo combatente³:

(...) “quando o homem entrou na faixa das conquistas e das defesas para o seu povo”

(...) “necessidade de contar, qualquer hora e em qualquer situação, com um corpo de **soldados disciplinados, sob um regime férreo e com sanções graves e de aplicação imediata**”. (Grifo nosso.)

(...) concatena-se o raciocínio de que uma sanha expansionista-imperialista leva a uma circunstância de perene prontidão dos Exércitos, transformando-os em instituições permanentes, formados e estruturados **sob rígida disciplina**. (Grifo nosso.)

Nota-se que desde o princípio a visão era de uma justiça mais rígida para julgar os militares e não os civis, pois existe entre esses um padrão de disciplinar e comportamental diferenciado.

² NEVES, Cícero Robson Coimbra; STREIFINGER, Marcello. Manual de Direito Penal Militar. 3.ed. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 35/37.

Ademias resta cristalino na evolução do direito militar penal que a razão de sua existência esta intrínseca aos crimes praticados por militares, não obstante a possibilidade de civis estarem envolvidos nos crimes militares. Ressalta-se que aqui a distinção de direito penal comum e direito penal militar (direito especializado) surge do julgamento de condições diferenciadas entre militares e civis.

Nesse contexto Considerando a primordial missão dos exércitos ou de uma Força Armada de defesa do território “da nação” compreendesse o regime diferenciado a qual se submete seus integrantes, contudo tal razão não impõe ao civil a ser julgado por um crime militar os mesmo critérios de julgamento a considerar, entre outras, em especial a relevante questão de hierarquia e de disciplina militares.

Frisa-se que a Constituição Federal em seu art. 142 assim dispõe, *in verbis*:

As Forças Armadas, constituídas pela Marinha, pelo Exército e pela Aeronáutica, são instituições nacionais permanentes e regulares, **organizadas com base na hierarquia e na disciplina**, sob a autoridade suprema do Presidente da República, e **destinam-se à defesa da Pátria, à garantia dos poderes constitucionais e, por iniciativa de qualquer destes, da lei e da ordem.** (Grifamos.)

Registra-se aqui acepção do Estatuto dos Militares que conceitua as duas expressões (hierarquia e disciplina), nos termos do art. 14, §1º e §2º, *in verbis*:

§ 1º A hierarquia militar é a ordenação da autoridade, em níveis diferentes, dentro da estrutura das Forças Armadas. A ordenação se faz por postos ou graduações; dentro de um mesmo posto ou graduação se faz pela antiguidade no posto ou na graduação. O respeito à hierarquia é consubstanciado no espírito de acatamento à sequência de autoridade.

§ 2º Disciplina é a rigorosa observância e o acatamento integral das leis, regulamentos, normas e disposições que fundamentam o organismo militar e coordenam seu funcionamento regular e harmônico, traduzindo-se pelo perfeito cumprimento do dever por parte de todos e de cada um dos componentes desse organismo.

Assim ao examinar o sucinto histórico do direito penal militar e a legislação supramencionada, verifica-se que os limites da hierarquia e da disciplina militares opõem-se como primeira barreira para que civis sejam processados e julgados por juízes militares.

³ Apud, CORRÊA, Univaldo. A evolução da Justiça Militar no Brasil – alguns aspectos dados históricos. In: *Direito militar: história e doutrina* – artigos inéditos. Florianópolis: AMAJME, 2002, p.9. cit., p. 36.

Factualmente nota-se que a rigidez militar aplicada aos combatentes, haja vista a função militar, se coaduna com o cotidiano da tropa, porém a mesma não pode ser aplicada ao civil. Dessa forma não condiz com os preceitos constitucionais e especiais do direito penal comum, qualquer julgamento que não se adeque a essa imperiosa dissimilitude, um vez que um julgamento adequado deve ser pautado não só na norma, mas deve ter exortado em seu valor diretrizes técnicas e questões humana e sóciopolítica, sem tendências de classe ou pessoais.

Adverte-se nesse contexto que o julgamento de civis por militares enseja apreciações que estão pautadas em conceitos da vida militar, haja vista serem juízes leigos (que julgam segundo a vivência militar e não aos preceitos técnicos da magistratura).

Outrossim, cabe inferir que o Direito Militar, um direito especializado, foi concebido pelo legislador para fortalecer as instituições das Forças Armadas e garantir por meio da hierarquia e da disciplina uma organização com um perfil de convivência e de disciplina veementemente rigoroso, que não coloque em risco os preceitos militares e a soberania nacional assim garantindo a ordem e segurança nacional.

À vista do contexto desvendado colige-se que o Direito Militar não pode ter como condão, nos julgamentos de civis, interpretação ou aplicação da norma à luz da vivência militar, isto é, de maneira a gerar conflito quanto às acepções de condutas civis que não estão sob a égide da hierarquia e da disciplina - Até porque tais acepções, não trazem risco às instituições militares, do ponto de vista da manutenção da ordem na tropa - e aos rigorosos preceitos de valores da vida militar, ainda que não exista disposição expressa em legislação penal castrense que reconheça o Juiz-Auditor como juízo natural para julgar e processar civis.

Nesse prisma destacamos, *in verbis*, excertos de julgados da Superior Corte Castrense que elucidam a distinção de conduta a que está submetido o militar, tendo em vista sua função:

APELAÇÃO Nº 7001000-93.2018.7.00.0000, relator Ministro Artur Vidigal de Oliveira, data de julgamento 15/5/2019.

Essas Forças são organizadas com base na hierarquia e na disciplina, sendo que seus membros possuem missão específica, que se dá de maneira diversa se comparada ao resto da sociedade, ou seja, para o militar requer-se um ajustamento profissional que tem o condão de influir na tipicidade penal, a ponto de diferenciar sua conduta daquela esperada do cidadão comum, razão pela qual tem princípios e valores próprios que ensejaram a criação de leis e de normas peculiares.

APELAÇÃO Nº 7000673-51.2018.7.00.0000, relator Ministro Luis Carlos Gomes Mattos, data de julgamento 14/5/2019.

Ademais, o comportamento externado pelos agentes é altamente reprovável. De um militar exige-se retidão em suas atitudes, pela responsabilidade que carrega por compor as fileiras das FFAA, bem como por estar incumbido da missão de zelar pela ética militar, consubstanciada no sentimento do dever, no pundonor militar e no decoro da classe, conforme estabelece o art. 28 do Estatuto dos Militares. Além do mais, de um infante é esperado o cumprimento fiel às leis e aos valores morais e éticos da sociedade.

Registra-se ademais que tal entendimento pelo julgamento singular de civil não exime o civil de obediência aos ditames da lei castrense e nem deixa os bens jurídicos tutelados pelo direito militar desamparado, apenas traz uma mudança de quebra de paradigma dogmático o qual gera julgamentos tendenciosos e imparciais.

2. COMPETÊNCIA E OBJETIVO DA JUSTIÇA MILITAR DA UNIÃO (JMU).

Enfatiza-se aqui que a Justiça Militar da União é a Justiça mais antiga do Brasil (criada em 1º de abril de 1808), apesar de não tão conhecida. Ademias ressalta-se que Justiça Militar não tem natureza corporativista (não age segundo os interesses da categoria profissional a qual pertence), sendo importante e muito necessária por sua especialidade de julgar crimes militares.

Nesse ponto cabe registrar que o caráter especial da legislação militar tem como principal supedâneo respaldar as diferenças existentes entre os comuns e os que estarão sob os preceitos dessa legislação específica, ou seja, ela contempla regramento que aborda aspectos que distinguem o ambiente militar do civil. Desse modo nota-se que o principal desígnio da JMU seria de julgar de maneira especializada os crimes militares ponderando as diferenças pertinentes à legislação comum, a qual impende observância pela sociedade civil.

Além disso, tem como legítimo objetivo realizar juízos de valores que tornem suas decisões as mais justas possíveis, tendo em vista que os Juízes Militares por meio de sua visão prática da realidade da caserna - têm como base para os julgamentos os usos e os costumes militares. Logo têm maior capacidade de aplicar o direito penal militar, notadamente nas infrações propriamente militares, examinando as peculiaridades da vida castrense com maior parcimônia e correção (lisura na maneira de proceder ao opinar ou julgar). Ratifica-se que a Justiça Militar não se constitui em um privilégio para os militares que figuram como réus em processos que lá tramitam.

Destarte resta verificado que tal justiça especializada reveste-se primordialmente da competência para processar e julgar crimes militares que sejam como metidos por militares, e em outro viés da competência para julgar civis que incorram em crimes que atinjam bens tutelados pelo Direito Militar. Ademias destaca-se nessa perspectiva que nada obstante os Juízes Militares terem amplo conhecimento da vivência castrense não têm adequada instrução técnica e jurídica, em especial para julgar civis.

Ainda considerando os aspectos relativos ao objetivo da Justiça Militar da União (JMU) e o julgamento de civis pelos Conselhos de Justiça, faz-se necessária breve análise sobre a organização e a finalidade precípua das Forças Armadas, segundo disposição constitucional.

O art. 142 da Constituição Federal preceitua que “*As Forças Armadas, constituídas pela Marinha, pelo Exército e pela Aeronáutica, são instituições nacionais permanentes e regulares, organizadas com base na hierarquia e na disciplina, sob a autoridade suprema do Presidente da República, e destinam-se à defesa da Pátria, à garantia dos poderes constitucionais e, por iniciativa de qualquer destes, da lei e da ordem*”.

Após apreciarmos o art. 142 da Constituição Federal de 1988 podemos inferir outra nuance que conduz o desígnio da Justiça Militar da União, a qual - ao realizar julgamentos justos aos militares das diferentes patentes - se atém a critérios mais rígidos em relação aos sopesados na legislação penal comum. Assim atua para manter a legítima concepção dos valores da hierarquia e da disciplina. Para mais assegura a organização e o comprometimento das Forças Armadas para o cumprimento da missão de defesa da pátria, da garantia dos poderes constitucionais e da lei e da ordem.

Nesse contexto importa salientar jurisprudência do Superior Tribunal Militar, veja-se infra trecho transcrito da Apelação nº 7000117-49.2018.7.00.0000 de relatoria do Ministro Artur Vidigal de Oliveira, julgada em 1º de fevereiro de 2019:

Além disso, o artigo 1º da Constituição Federal elege a soberania, dentre outros, como fundamento do Estado Democrático de Direito. Cabe anotar que o respeito à Constituição Federal torna-se inviável sem que o Estado seja soberano. Significa que, sem soberania, é impossível a consecução de qualquer modelo de Estado.

Assim, de modo a se assegurar o respeito ao Princípio da Soberania (art. 1º, inciso I, da Constituição Federal), resguardado pelas Forças Armadas, como bem preconiza o art. 142 da Constituição Federal, **a própria ordem constitucional admite o maior rigor da legislação penal militar em relação à lei penal comum.** (Grifamos.)

Sobressai-se que os civis não estão subjugados aos pilares específicos da função militar, isto é, não estão infligidos ao mesmo rigor legal ao qual o militar é submetido e muito menos aos demais padrões de comportamentos na razão de ser da moral, ética, deveres e costumes sociais da vivência na caserna.

2.1 Conceitos basilares concernentes à competência da JMU.

A Justiça Militar da União (JMU) é uma justiça especializada para processar e julgar militares das Forças Armadas e civis que cometem crimes militares definidos em lei. Veja-se o disposto na Constituição Federal “Art. 124. À Justiça Militar compete processar e julgar os crimes militares definidos em lei”.

Adverte-se nesse ponto que norma constitucional atribui competências díspares a Justiça Militar da União (art. 124 da CF) e a Justiça Militar dos Estados (art. 125 da CF), veja-se infra:

Art. 124. À Justiça Militar compete processar e julgar os crimes militares definidos em lei.

Art. 125. Os Estados organizarão sua Justiça, observados os princípios estabelecidos nesta Constituição.

(...)

§ 4º Compete à Justiça Militar estadual processar e julgar os militares dos Estados, nos crimes militares definidos em lei e as ações judiciais contra atos disciplinares militares, ressalvada a competência do júri quando a vítima for civil, cabendo ao tribunal competente decidir sobre a perda do posto e da patente dos oficiais e da graduação das praças.

§ 5º Compete aos juízes de direito do juízo militar processar e julgar, singularmente, os crimes militares cometidos contra civis e as ações judiciais contra atos disciplinares militares, cabendo ao Conselho de Justiça, sob a presidência de juiz de direito, processar e julgar os demais crimes militares. (Destacamos.)

Constata-se que a Constituição Federal prevê na Justiça Militar Estadual a hipótese de julgamento singular pelo Juiz de Direito nos casos de crimes militares cometidos contra civil. Nesse viés, faz-se salutar esclarecer que a *mens legis* aspirou assentir à Justiça Militar Estadual um julgamento adequado e imparcial.

Salienta-se nessa conjuntura que a competência da JMU é quanto ao julgamento de crimes militares, contudo essa competência não pode a pretexto da especialidade da Justiça Militar ser aplicada de forma a realizar julgamentos inadequados e injustos aos civis sob pena de macular princípios constitucionais.

Cabe destacar nesse deslinde que a Constituição Federal, em seu texto normativo, não restringe a competência da Justiça Militar da União quanto ao julgamento de civis, e sim

prescreve que “(...) *compete processar e julgar os crimes militares definidos em lei.*”, ou seja, crimes que atentem contra os bens jurídicos tutelados pelas Forças Armadas.

Frisa-se que as principais legislações que dão amparo legal a aplicação do Direito Militar são o Código Penal Militar - Decreto-Lei nº 1.001, de 21 de outubro de 1969 -, o qual define os principais crimes militares, e a Lei que Organiza a Justiça Militar da União e regula o funcionamento de seus Serviços Auxiliares (Lei nº 8.457, de 4 de setembro de 1992).

No que tange à competência aludi-se que a Lei nº 8.457/92 fixa que a competência para julgar militares e civis é dos Conselhos de Justiça, que são órgãos colegiados formados por quatro Juízes Militares (Juízes leigos) e um Juiz-Auditor (Juiz de Direito).

Nesse contexto, cumpri destacar que a Justiça Militar da União julga tanto militares quanto civis, haja vista que sua competência é para julgar crimes militares definidos em lei, inclusive os praticados contra as instituições das Forças Armadas, e não somente crimes praticados por militares.

Vale lembrar, ainda, que o Código Penal Militar em seu artigo 9º, inciso III, abaixo transcrito, contempla as **hipóteses em que um civil figura como sujeito ativo de crime militar:**

Crimes militares em tempo de paz

Art. 9º Consideram-se crimes militares, em tempo de paz:

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.)

a) por militar em situação de atividade ou assemelhado, contra militar na mesma situação ou assemelhado;

b) por militar em situação de atividade ou assemelhado, em lugar sujeito à administração militar, contra militar da reserva, ou reformado, ou assemelhado, ou civil;

c) por militar em serviço ou atuando em razão da função, em comissão de natureza militar, ou em formatura, ainda que fora do lugar sujeito à administração militar contra militar da reserva, ou reformado, ou civil; (Redação dada pela Lei nº 9.299, de 8.8.1996.)

d) por militar durante o período de manobras ou exercício, contra militar da reserva, ou reformado, ou assemelhado, ou civil;

e) por militar em situação de atividade, ou assemelhado, contra o patrimônio sob a administração militar, ou a ordem administrativa militar;

f) revogada. (Redação dada pela Lei nº 9.299, de 8.8.1996.)

III - os crimes praticados por militar da reserva, ou reformado, ou por civil, contra as instituições militares, considerando-se como tais não só os compreendidos no inciso I, como os do inciso II, nos seguintes casos:

- a) contra o patrimônio sob a administração militar, ou contra a ordem administrativa militar;
- b) em lugar sujeito à administração militar contra militar em situação de atividade ou assemelhado, ou contra funcionário de Ministério militar ou da Justiça Militar, no exercício de função inerente ao seu cargo;
- c) contra militar em formatura, ou durante o período de prontidão, vigilância, observação, exploração, exercício, acampamento, acantonamento ou manobras;
- d) ainda que fora do lugar sujeito à administração militar, contra militar em função de natureza militar, ou no desempenho de serviço de vigilância, garantia e preservação da ordem pública, administrativa ou judiciária, quando legalmente requisitado para aquele fim, ou em obediência a determinação legal superior.
- § 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. (Redação dada 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; (Incluído pela Lei nº 13.491, de 2017.)
- II – de ação que envolva a segurança de instituição militar ou de missão militar, mesmo que não beligerante; ou (Incluído pela Lei nº 13.491, de 2017.)
- 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: (Incluído pela Lei nº 13.491, de 2017.)
- a) Lei no 7.565, de 19 de dezembro de 1986 - Código Brasileiro de Aeronáutica; (Incluída pela Lei nº 13.491, de 2017.)
- b) Lei Complementar nº 97, de 9 de junho de 1999; (Incluída pela Lei nº 13.491, de 2017.)
- c) Decreto-Lei no 1.002, de 21 de outubro de 1969 - Código de Processo Penal Militar; e (Incluída pela Lei nº 13.491, de 2017)
- d) Lei no 4.737, de 15 de julho de 1965 - Código Eleitoral. (Incluída pela Lei nº 13.491, de 2017.)

Nesse ponto, outrossim, destaca-se que a apreciação das particularidades vivenciadas dentro de um quartel e das tarefas enfrentadas pelos militares, que estão sob os pilares da hierarquia e da disciplina, são melhores compreendidas quando realizada por quem tem o conhecimento adquirido com as experiências vividas no âmbito da caserna e a capacidade jurídica, técnica, para decidir sobre o caso em concreto a ser examinado, em vista disso, os Conselhos de justiça têm em sua composição juízes militares.

Não obstante ao evidenciado supra, cabe coligir que não se pode justapor a mesma premissa quando do julgamento de civis, pois a estes não se aplicam as particularidades vivenciadas dentro de um quartel e tarefas enfrentadas pelos militares.

Assim, em uma reflexão sob a ótica de um julgamento adequado, faz-se imperioso aqui destacar que a competência legitimada na Lei nº 8.457/92 está imbuída de tratamento desigual, o qual os jurisdicionados da Justiça Militar, em especial o civil está *Sub judice* de

valores que não coadunam com o rigor de conduta a que ele é imposta pelos costumes e padrões de convivência civil; pela legislação penal comum; e mesmo pelos princípios constitucionais.

2.2 Escabinato x Julgamento singular de civil.

Relevante para a compreensão do julgamento impróprio de civis pelo Conselho de Justiça é analisar as incumbências e as concepções do escabinato, tendo em vista que o *status* de colegiado com experiência militar é imprescindível para julgamento de militares, contudo configurasse em inconcebível afronta ao Direito Constitucional, isso porque sua instituição e legitimidade cingem-se de preceitos totalmente fundados na vivência militar, desse modo os julgamentos de civis acabam sendo moderados na mesma experiência.

Veja-se esclarecimentos doutrinários sobre a questão.

Ricardo Vergueiro Figueiredo ao citar Jorge Alberto Romeiro⁴ destaca que o escabinato “(...) é um tribunal colegiado misto, composto de juízes togados e juízes leigos”.

O iminente Ronaldo João Roth⁵ esclarece que:

O Juízo Militar marca-se, portanto, por ser um Colegiado, denominado Escabinato ou Escabinado, de composição mista, integrado pelo Juiz Togado (que é o Juiz de Direito, civil, concursado, vitalício e técnico) e pelos Juízes Militares (que são temporários, atuando por período determinado na Justiça Militar e sorteados entre aqueles Oficiais do serviço ativo e disponíveis pela Instituição Militar).

Essa composição *mista* do Juízo permite que o julgamento dos crimes sofra tanto apreciação do juiz *técnico-jurídico*, pertinente ao Juiz togado, como também a apreciação do juiz *técnico-profissional* da carreira das armas, próprios dos Juízes militares, tornado as decisões da Justiça Castrense mais próximas do Justo.

Igualmente merece destaque elucidação da Dra. Zilah Maria Callado Fadul Petersen⁶ sobre “metodologia” que embasa o ajuizamento dos membros que compõem os Conselhos de Justiça, *in verbis*:

⁴Juiz-auditor. Direito Militar – Doutrina e Aplicações. 1 ed. - Rio de Janeiro. Elsevier. 2011, p. 852.

⁵ Direito Militar – Doutrina e Aplicações. 1 ed. - Rio de Janeiro. Elsevier. 2011, p. 768.

Assim, quatro dos cinco membros dos Conselhos de Justiça são militares em atividade, normalmente no próprio lugar do crime - salvo nos casos de jurisdição extraterritorial da Justiça Militar -, e **leigos, pois não lhes é exigida a formação jurídica, trazendo consigo o conhecimento decorrente da vivência militar.** (Grifo nosso.)

Essa excepcionalidade quando do julgamento de civis infringe uma afronta ao princípio da isonomia e até mesmo do juiz natural, que são consagrados na Carta Magna, sem falar na imparcialidade e inadequação que acomete o julgamento de civis por militares que amparam sua percepção em rigor e pressupostos, os quais os civis não estão subjugados.

Pedro Lenza⁷ ao refletir sobre os Conselhos de Justiça Militar nos apresenta conspícua aceção em relação à sua composição:

Essa composição plúrima por juiz togado e juízes leigos (militares) se justifica em razão da necessidade de se harmonizarem os conhecimentos técnicos com a experiência da caserna, tendo como principal pano de fundo a ideia de hierarquia e disciplina, base da organização militar.

Nesse ponto cumpre ressaltar que os Juízes militares têm como base, para formação de seus juízos de convicção, uma apreciação amparada na experiência / prática e na vivência na caserna (análise técnica-profissional) e os Juízes-Auditores têm seu senso de julgamento amparo no conhecimento jurídico e na vivência social (análise técnica-jurídica), que se distingue em muito das regras de convívio dos militares no ambiente da caserna, sobretudo quanto ao princípio basilar de hierarquia e de disciplina que impera entre os militares.

Não é de malgrado, nessa conjectura, salientar que as decisões dos Conselhos de Justiça se inclinam a serem esculpidas em dissonância, pois quando julgam militares elas cingem-se de juízo justo, contudo quando julgam civis tendem a serem injustas haja vista estes não estarem sobre os mesmos crivos de vivência que os militares estão afetos e por serem os Conselhos de Justiça em sua maioria absoluta formados por militares.

Ainda nesse delinear cumpre salientar que não cabe questionar a competência da Justiça Militar da União (JMU) para julgar civis, tendo em vista o disposto no art. 124 da Carta Magna e no art. 9º do Código Penal Militar. Não obstante, não se pode deixar de refletir sobre quanto seria justo ou injusto o julgamento de civis pelo sistema atual. Ratificamos que o sistema de Escabinato foi solução para que houvesse um julgamento mais próximo ao justo

⁶Juíza- auditora. Anais do X Seminário de Direito Militar, p. 179.

⁷LENZA, Pedro. Direito constitucional esquematizado. 21. ed. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 832.

para militares por alinhar o conhecimento técnico-jurídico e técnico-profissional, entretanto conduz a um julgamento de civis tendente a injustiça.

Findo infere-se que a grande razão do escabinato (colegiado formado juízes militares e juiz togado) é de trazer para análise do processo os aspectos inerentes à vida militar, a qual o Juiz-auditor não tem conhecimento por não ter a vivência no ambiente militar. Porquanto tal fato não justifica o julgamento de civis - cidadão que não está sob os preceitos da função e experiência militar - pelos Conselhos de Justiça. Assim cristalino e plausível se verifica o julgamento de civis de forma singular pelo Juiz-auditor.

2.3 Preceitos da convivência militar.

Não menos importante para elucidação da questão é a reflexão e a análise sobre os preceitos de convivência militar, bem como rigor, haja vista esses serem cerne do espírito da lei, a qual se funda o Direito Militar.

Considerando tal acepção destacamos trecho extraído das Apelações nº 7000593-87.2018.7.00.0000 e nº 7000913-40.2018.7.00.0000, *in verbis*, que apresenta sublime elucidação ao juízo exposto supra.

Como se sabe, a Lei de Drogas tem por objetivo despenalizar algumas condutas no âmbito da esfera comum. No entanto, não é possível a sua aplicabilidade no âmbito da Justiça Castrense, porquanto **a legislação penal militar tutela valores imprescindíveis para a vida militar dentro da caserna.**

(RELATOR: Ministro Alte Esq CARLOS AUGUSTO DE SOUSA, julgamento 14/5/2019.) (Grifamos.)

O comportamento externado pelo apelante é altamente reprovável, pois, **de um militar exige-se retidão em suas atitudes, pela responsabilidade que carrega por compor as fileiras das FFAA, bem como por estar incumbido da missão de zelar pela ética militar, consubstanciada no sentimento do dever, no pundonor militar e no decoro da classe,** conforme estabelece o art. 28 do Estatuto dos Militares. Além, de um infante é esperado o cumprimento fiel às leis e aos valores morais e éticos da sociedade. (RELATORA: Ministra Dra. MARIA ELIZABETH GUIMARÃES TEIXEIRA ROCHA, julgamento 7/3/2019.) (Grifamos.)

Ademias, nesse panorama, para se entender a rigidez aplica quando do julgamento de militares, igualmente é necessário compreender os primordiais pressupostos do convívio militar.

Daí tem-se que o Direito Militar, legislação especializada, foi pensado pelo legislador para fortalecer as instituições das Forças Armadas e garantir por meio da hierarquia e da disciplina uma organização com padrão de convivência que não colocasse em risco os mais altos valores militares e a soberania nacional, assim garantindo a ordem e a segurança nacional.

Nessa perspectiva destaca-se que os valores éticos e de honradez do militar são superiores ao do civil, esses passam por crivo penal muito mais severo, haja vista a missão das Forças Armadas quanto à defesa da pátria e garantia da ordem e da lei.

Veja-se trecho, extraído da Apelação nº 7000174-67.2018.7.00.0000 de relatoria do Ministro Carlos Augusto de Sousa, que ratifica ajuizamento das peculiaridades e do rigor diferenciado da “justiça penal militar” quando do julgamento de militares, julgada em 4 de outubro de 2018.

4. O crime previsto no artigo 290 do CPM constitui mais do que um delito de perigo para a saúde, considerada de forma individual ou coletiva, porque traz riscos à integridade de todo o corpo armado, e afeta, de forma direta, os princípios da hierarquia e da disciplina, basilares das Forças Armadas, **que fundamentam a exigência de um rígido padrão de comportamento por parte dos militares**, de modo que não se sustenta a tese de ausência de lesividade.

5. **É aceitável que determinadas condutas, indiferentes ao manejo da justiça penal comum, sejam consideradas graves o suficiente para a deflagração do processo penal militar. Isso ocorre em função das peculiares relações jurídicas atinentes à Caserna, sobre as quais se estruturam as Forças Armadas.** Nesse sentido, o STM já firmou seu entendimento acerca da inaplicabilidade do princípio da insignificância ao tipo penal previsto no art. 290 do CPM. (Grifamos.)

No mesmo sentido temos decisões proferidas no Supremo Tribunal Federal (STF), veja-se, *in verbis*, fragmento do Habeas Corpus nº 0070141-28.2018.1.00.0000 RJ, relator Ministro Ricardo Lewandowski, julgamento em 14 de junho de 2018:

Isso ocorre em função das peculiares relações jurídicas atinentes à caserna, sobre as quais se estruturam as Forças. Pode ser que o porte de uma pequena quantidade de substância entorpecente no meio civil passe despercebido. No entanto, o porte de qualquer quantidade de substância entorpecente em lugar sujeito à administração militar põe em risco os bens jurídicos mais caros à existência de um corpo armado.

Aduz-se aqui que o Direito Militar não pode ter o condão de ser interpretado e aplicado, ainda que exista na norma penal militar dispositivo permissivo, de maneira a gerar conflito quanto aos preceitos da vida militar e às acepções de condutas civis, pois estes não estão sob a égide da hierarquia e da disciplina. Além do mais, tais acepções não trazem risco às instituições militares do ponto de vista da manutenção da ordem na tropa. Nesse crivo, anota-se que a tese relativa ao julgamento singular de civil não exime o civil de obediência aos ditames da Lei Castrense e nem deixa os bens tutelados pelo direito militar desamparados apenas se perfaz em uma aplicação mais justa e adequada do direito.

Ratifica-se por derradeiro que diante a especificidade do ambiente castrense, as concepções militares não podem ser parâmetro para julgamento de civis - lembrado que os julgamentos realizados pelos juízes militares têm como base o conhecimento profissional -, ou seja, as especificidades da vida na caserna algo que não se aplica ao meio civil.

2.3.1 Princípios da Hierarquia e da disciplina.

Considerados os pilares máximos em que se apoiam as Forças Armadas os princípios da hierarquia e da disciplina militares são soberanos no convívio entre os militares e regem com austeridade suas condutas, afim de que seja mantido entre os militares comportamentos que coadunem com o dever de proteção a pátria, ainda que, para isso, seja necessário colocar em risco a própria vida.

Sem dúvida a hierarquia e a disciplina, valores primordiais ao convívio na caserna, são essências ao regular funcionamento das Forças Armadas e em um segundo momento constituem institutos garantidores da defesa da pátria, dos poderes constitucionais e da lei e da ordem. Observa-se que o legislador ao disciplinar sobre as Forças Armadas na Constituição Federal de forma expressa aduz que essas serão organizadas com base na hierarquia e na disciplina. De modo que a própria ordem constitucional acolhe o maior rigor da legislação penal militar em proporção à lei penal comum.

Ao elucidar entendimento sobre os bens jurídicos da norma penal militar Guilherme de Souza Nucci⁸, assim disserta, sobre primados da hierarquia e da disciplina:

(...) O Código Penal Militar tutela, igualmente, variados bens jurídicos, porém, sempre mantendo escalas: num primeiro plano, por se tratar de ramo específico do direito penal, tem por bem jurídico constante, **presente em todas as figuras típicas, de modo principal ou secundário, o binômio hierarquia e disciplina, bases organizacionais das Forças Armadas (art. 142, caput, CF)**; num segundo plano, não menos relevante, os demais, como vida, integridade física, honra, patrimônio etc. **A constatação dos valores de hierarquia e disciplina, como regentes da carreira militar confere legitimidade à existência do direito penal militar e da Justiça Militar (arts. 122 a 124, CF).** (Grifamos.)

Nota-se assim que os princípios da hierarquia e da disciplina militares constituem o alicerce das instituições militares, devendo os militares em suas relações na caserna prezarem pela rigorosa observância a valores relativos à obediência ao superior, à defesa a pátria (o patriotismo, o civismo e a bravura), à ética profissional, à lealdade, à verdade, à honra, à honestidade e à hombridade, bem como ao respeito à dignidade da pessoa humana e obediência absoluta a todos os ditames legais.

Cumpra a este respeito, quanto à disciplina e à hierarquia, abordamos relevante posição de Claudio Amin Miguel e Ione de Souza Cruz⁹ que deve ser fator de reflexão ao aplicarmos o rigor dos ditames do Direito Militar ao civil. Veja-se infra:

Aliás dispensar aos civis o mesmo tratamento dado aos militares não encontra eco nos princípios que norteiam o direito militar, **simplesmente porque os primeiros não estão afeitos à disciplina e hierarquia militares.** (Grifamos.)

Aduz-se nesse prisma que, a zelo da Lei Penal Militar, revela-se notório que os juízes militares analisam e julgam segundo os preceitos particulares da vida militar, que levam em consideração o conjunto de pressupostos funcionais do militar - em particular a natureza peculiar relativa ao tipo de serviço realizado -; a disciplina, a hierarquia e a austeridade dos valores militares (condutas morais, éticas, cívicas, patriotas, de honradez e de retidão pessoal em todos aspectos da “sociedade militar” devem ser irrepreensíveis); bem como a autoridade

⁸ NUCCI, Guilherme de Souza. Código Penal Militar comentado. 2ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro. Forense. 2014, p. 3.

⁹ CRUZ, Ione de Souza; MIGUEL, Claudio Amin. Elementos de Direito Penal Militar – Parte Especial. Rio de Janeiro, Editora Método, 2013, p.4.

militar; e a regularidade das instituições militares, em concomitância com o cotidiano militar mais rigoroso.

Ressalta-se aqui esse comportamento íntegro, o qual o militar é submetido e deve se pautar no dia a dia é doutrina nas escolas de formação das Forças Armadas, ou seja, o militar recebe treinamento para ter um elevado padrão comportamental.

Esse regime disciplinar diferenciado, o qual é levado em conta pelos juízes militares quando da apreciação dos crimes militares, atém-se a fatos que tornam o julgamento de civis uma mácula, pois não deveriam ser julgados segundo o qual não estão submetidos (regime distinto do convívio civil).

Desse modo, tem-se por certo que a função e os valores militares - em especial os princípios constitucionais da hierarquia e da disciplina - basilares das Forças Armadas, não se coadunam com a vida civil.

Nesse perspectiva, em recente decisão, julgada em 5/2/2019, de relatoria do Ministro CARLOS AUGUSTO DE SOUSA, Apelação nº 7000346-09.2018.7.00.0000, extrai-se trecho de julgado do STM.

Ademais, a hierarquia e a disciplina são princípios constitucionais basilares das Forças Armadas e fundamentam a exigência de um rígido padrão de comportamento por parte dos militares. Portanto, são legais tanto a rigorosa disciplina a que estão submetidos os militares, quanto a força repressiva do sistema penal castrense.

As Instituições Militares, em essência, visam proteger a ordem social. Além do que, estão pautadas em bens e valores jurídicos imprescindíveis para a manutenção das Organizações Castrenses, quais sejam hierarquia e disciplina.

2.4 Acepções sobre o julgamento realizado pelos Conselhos de Justiça.

Os conselhos de Justiça permanente ou especial, para processar e julgar civis e praças e oficiais respectivamente são formados por 1 Juiz-auditor (juiz togado) e 4 juízes militares (juiz leigo) com experiência profissional e com conhecimentos dos pressupostos de vivência na caserna, sorteados, temporários e sem a cogente formação jurídica que é exigida para o Juiz-auditor.

Anota-se nessa perspectiva o disposto, *ipsis litteris*, na Organiza a Justiça Militar da União e regula o funcionamento de seus Serviços Auxiliares (Lei nº 8.457, de 4 de setembro de 1992)¹⁰:

Da Composição dos Conselhos

Art. 16. São duas as espécies de Conselhos de Justiça:

- a) Conselho Especial de Justiça, constituído pelo Juiz-Auditor e **quatro Juízes militares**, sob a presidência, dentre estes, de um oficial-general ou oficial superior, de posto mais elevado que o dos demais juízes, ou de maior antiguidade, no caso de igualdade;
- b) Conselho Permanente de Justiça, constituído pelo Juiz-Auditor, **por um oficial superior, que será o presidente, e três oficiais de posto até capitão-tenente ou capitão.** (Grifamos.)

Tais Conselhos funcionam como um órgão colegiado (escabinato) em que as decisões são proferidas segundo a maioria de votos, observa-se nesse ponto a desproporção de um juiz togado para quatro militares sem a devida formação técnica e que tem como primordial diretriz julgamentos dos crimes militares sob o aspecto da vivência militar e seus preceitos específicos.

Sobre o tema, colaciona-se insigne posição da Douta Ministra Maria Elizabeth Guimarães Teixeira Rocha, a qual corrobora com elucidado supra:

Na espécie, adequada a instauração do Conselho de Justiça. É cediço que o escabinato foi consagrado à vista das peculiaridades da vida na caserna, daí, mister mesclar a experiência dos juízes leigos com o saber jurídico dos togados, preservando, desse modo, os postulados tão caros ao quartelamento. (RSE nº 7000231-51.2019.7.00.0000, julgado em 16/5/2019.)

Infere-se nessas circunstâncias que o legislador ao prever o escabinato, o fez no sentido de que o julgamento de militares exige um juízo específico devido ao rigor da conveniência castrense. Apesar disso não houve preocupação quanto às consequências desse fato quando do julgamento de civis ao qual não pode se imposto esse julgamento não isonômico e com patamares de rigor e de análise técnica submissa à análise da vivência militar.

Observa-se nesse prisma que o entendimento de que o Conselho de Justiça seria o órgão competente para julgar civil vai de encontro à própria razão de ser do Direito Militar,

¹⁰ No curso da elaboração da tese defendida ocorreu aprovação do Projeto de Lei nº 7.683/14 e consequente

visto que tal medida que visa um julgamento justo para os militares, pautado na vivência na caserna, contudo ao ser aplicado ao civil converte-se injusto em demasia.

Excerto extraído do Recurso em Sentido Estrito nº 7000349-27.2019.7.00.0000, expressa de forma elucidativa o entendimento aqui delineado, quanto aos aspectos que integram os juízos na Justiça Militar da União e a distinções a que estão inseridas o militar e o civil:

Já o **militar, naquele momento, está sujeito à hierarquia e à disciplina militar**, sendo certo que dele se espera determinado padrão de conduta e comprometimento com os valores e a ética militares, **não exigíveis ao civil**.

(...)

Desse modo, como retirar o julgamento do então militar do Conselho de Justiça, **uma vez que justamente as singularidades inerentes à condição de militar precisarão ser analisadas para o justo julgamento?** E, neste ponto, **o conhecimento da vida na caserna é essencial**. Diz-se essencial não por ser superior, mas sim por ser intrínseco ao juízo de valor necessário ao deslinde do feito. Se por um lado, o aludido conhecimento possa ser, por vezes, complementar e, outras, crucial, para um julgamento justo, por outro, não se afigura irrelevante em nenhuma hipótese. (RELATOR: Ministro CARLOS AUGUSTO DE SOUSA, julgamento 16/5/2019). (Grifamos.)

Elucida-se que tal situação assemelha-se em alguns aspectos a um Juízo de exceção ou Tribunal de exceção - em que a parcialidade e a independência para o julgar estão comprometidas - no caso concreto esse comprometimento se alinha aos critérios que sustentam o senso dos juízes militares (experiência da vivência na caserna). Colige-se que nesses julgamentos, muitas vezes, ficam em segundo plano as diferenças entre os militares e os civis o que contamina em muito a técnica jurídica principalmente em relação à equidade, pressuposto basilar para um julgamento adequado e imparcial.

Merece ainda registra que a ausência de conformação com os princípios constitucionais da isonomia e do juiz natural insurge-se em falta de adequação legal, em peculiar da Lei nº 8.457/92 que não prevê a possibilidade do julgamento singular de civil pelo Juiz-auditor. Assim, para que seja evitado presumida afronta a esses princípios, aduz-se que o juiz natural para o julgamento de civis é o Juiz-auditor, tendo em vista ser mais adequado ao caso em apreciação. Ressalta-se que o estado tem obrigação de proporcionar à sociedade uma justiça imparcial e isonômica.

Outrossim, adverte-se nesse ponto que o nível de especialidade de uma Justiça - seja ela Militar, do Trabalho ou Eleitoral-, não pode subjugar nem um dos princípios constitucionais nem tampouco buscar sustentar uma injustiça sob da justificativa de não existir amparo legal quando segundo uma análise e interpretação constitucional é exequível a aplicação da norma constitucional ao caso in concreto. Ou seja, não é plausível no direito, em um caso específico, legitimar a imparcialidade e suscitar a injustiça para garantir justiça a uma classe em particular.

Nesse vértice lembra-se que tendo em vista a teoria da pirâmide de Kelsen toda legislação infraconstitucional tem como um de seus supedâneos os princípios constitucionais. Igualmente, frisa-se que Carta Magna impõe às Leis infraconstitucionais e ao julgador acuidade e consonância, quando da aplicação da lei, em relação a seus termos.

Por fim, impende dizer que esse conflito não exime o civil de julgamento pela Justiça Militar da União, porém converte o julgamento de civis, realizados por juízes militares, em um total desnexo quando sopesado o padrão de justiça, de imparcialidade, de isonomia e de adequação procedimental fixados nos princípios do Direito Constitucional.

3. DOGMÁTICA JURÍDICA EM FACE DA NORMA JURÍDICA POSITIVADA.

Se o direito ao escabinato para o militar justifica-se pela realidade social do militar - experiência na caserna -, porque não julgar de maneira singular o civil (forma que é mais adequada a sua realidade social e apresentará juízo crítico mais coerente, haja vista o julgamento não ser imbuído de preconceitos militares)?

Esta proposição traz à baila a reflexão de uma conformação balizada nas mudanças sociais e na harmonização com o ordenamento jurídico, haja vista que a falta de adequação entre as transformações sociais e o ordenamento jurídico pode gerar inconformidade jurídica e danos muito grandes a sociedade e em especial a quem seria condenado injustamente. Ressalta-se que a doutrina apresenta como vetor da Dogmática Jurídica o estudo e a reflexão sobre a norma jurídica e princípios que devem ser aplicados segundo uma interpretação adequada a cada caso em concreto.

Nesse sentido traz-se à colação posição¹¹ extraída do artigo de Gustavo Henrique Carvalho Schiefler, *in verbis*:

A dogmática jurídica é o método de observar, analisar e atuar perante o Direito segundo orientações cujos pressupostos são provados de forma cognitiva ou são levantados por experiências reais geradas por casos concretos ocorridos anteriormente. Há, ainda, a possibilidade de a orientação ser fundamentada em valores e princípios gerais do Direito.

Ao lecionar sobre ciência dogmática do direito Tercio Sampaio Ferraz Junior¹² esclarece que:

A dogmática prepara, pois, a decisão, cria para ela condições razoáveis, de tal maneira que ela não apareça como puro arbítrio, mas decora de argumentos plausíveis. O jurista, assim, capta o direito num procedimento de incidência, ou seja, na imputação de normas a situações sociais atuais ou potencialmente conflitivas. Entre a norma e a situação conflitiva há, pois, um procedimento. A relação entre a norma e a situação é mediata. Este conjunto - normas, procedimento, situação - compõe o fenômeno da aplicação. Aplica-se o direito, por um procedimento, à realidade social.

¹¹ <http://www.investidura.com.br/biblioteca-juridica/resenhas/etica/3050>, acesso em 25.2.2019.

¹² FERRAZ, Tercio Sampaio Junior. Introdução ao estudo do direito: técnica, decisão, dominação. 3. ed. - São Paulo: Atlas, 2001, p. 92 e p. 249.

A dogmática analítica, com toda sua aparelhagem conceitual, é um instrumento capaz de proporcionar uma congruência dinâmica entre os mecanismos de controle social, como normas, valores, instituições. Daí a importância da noção de sistema. Este não é *constituído* pela própria dogmática, mas por ela *regulado*. Sua função é, pois, regulativa, não constitutiva. O que *constitui* o sistema é o comportamento social que exige e estabelece normas, institucionaliza procedimentos, marca ideologicamente seus valores, desenvolve regras estruturais etc. Cumpre à dogmática conferir-lhe um mínimo de coerência e razoabilidade para que se possa dominá-lo e exercitá-lo tecnicamente. (Grifos no original.)

Considerando esses conceitos, ao refletirmos sobre os aspectos sociais verifica-se ser indiscutível que não é o mais coerente e apropriado, assim como se tornou ultrapasso, o julgamento de civis por juízes militares. Destaca-se que os paradigmas dogmáticos que envolvem o escabinato não são mais condizentes com a realidade social devem ser mudados, além do mais não se pode usar o argumento de falta de amparo jurídico na Lei nº 8.457/1992, quando com amparo em uma interpretação pautada nos princípios constitucionais se tem a solução mais adequada para aplicar ao caso em apreciação, tendo em vista que o julgamento de civis acomodado à ótica militar acarreta - ainda que de forma singela - insustentável afronta ao sistema jurídico atual no que diz respeito à isonomia.

Ressalta-se aqui que a hermenêutica jurídica conexa aos princípios constitucionais se perfaz em um hábil mecanismo da ciência jurídica para resolver conflitos, ajustado a esse conspecto observamos ensinamento de Tercio Sampaio Ferraz Junior¹³.

O segundo modelo vê a decidibilidade do ângulo de sua relevância significativa. Trata-se de uma relação entre a hipótese de conflito e a hipótese de decisão, tendo em vista seu *sentido*. Pressupõe-se, nesse caso, que o ser humano é um ser cujo agir tem um significado, ou seja, seus menores gestos mesmo seus mecanismos involuntários, seus sucessos e fracassos têm um sentido que lhe dá unidade. A ciência do direito, neste caso, se assume como atividade interpretativa, construindo-se como um sistema compreensivo do comportamento humano. Por seu caráter, esse modelo pode ser chamado de *hermenêutico*. (Grifos no original.)

No contexto jurídico moderno uma decisão para ser a mais adequada e justa não pode ser tomada sem que sejam sopesados os costumes e os valores do meio (ambiente de convivência), assim como as probabilidades e as peculiaridades de comportamento social, entre outros aspectos relativos à realidade do ambiente “*conjunto de condições materiais, culturais, psicológicas e morais que envolve uma ou mais pessoas*”¹⁴, ou seja, a norma não se

¹³ FERRAZ, Tercio Sampaio Junior. Introdução ao estudo do direito: técnica, decisão, dominação. 3. ed. - São Paulo: Atlas, 2001, p. 91.

¹⁴ <https://www.google.com/search?client=firefox-b-d&q=ambiente>, acesso em 3.4.2019.

sustenta em si própria - na sua literalidade - imprescinde de uma análise dos fatos, condutas e meio social (caso concreto). Em suma temos uma subsunção entre o caso concreto e a norma, resguardando-se imperiosamente o princípio da isonomia que se alinha ao de justiça. Enfatiza-se nessa conjuntura louvável juízo de Miguel Reale¹⁵: “*A justiça é, em última análise, uma expressão ética do princípio da igualdade. (...) ser justo é julgar as coisas segundo o princípio da igualdade.*”.

Ao apoiar a aplicação da Dogmática Jurídica para caso em exame, igualmente oportuno, destacam-se insígnies preceitos de Miguel Reale¹⁶, abordados em sua obra “Ciência do Direito e Dogmática Jurídica”:

Como veremos, a Dogmática Jurídica corresponde ao momento culminante da Ciência do Direito, aquele em que esta exerce, como um desdobramento natural da *significação dos modelos jurídicos*, a sua fundamental e decisiva função *preceptiva*.

A ciência do Direito estuda o fenômeno jurídico em todas as suas manifestações e momentos. Aos cientistas do Direito interessa essa experiência não apenas já aperfeiçoada e formalizada em leis, mas, também, como vai aos poucos se manifestando na sociedade, nas relações de convivência.

(...)

A ciência do Direito, enquanto se destina ao estudo sistemático das normas, ordenado-as segundo princípios, e tendo em vista a sua aplicação, toma o nome de Dogmática Jurídica, conforme clássica denominação.

No nosso modelo entender a *Dogmática Jurídica* corresponde ao momento culminante da aplicação do Direito, quando o jurista se eleva ao plano teórico dos princípios e conceitos gerais indispensáveis à *interpretação, construção e sistematização* dos preceitos e institutos de que se compõe o ordenamento jurídico. (Grifos no original.)

Assim, o prisma no qual se realça a necessidade do escabinado - experiência militar - quando do julgamento de militares não pode ser premissa utilizada para abalizar o julgamento de civis. Considerando o ambiente de vivência civil subsumido com a norma, do ponto de vista da Dogmática Jurídica, infere-se ser apropriado o julgamento do civil monocraticamente, fato que em compasso com a Constituição Federal nos leva entender que juiz natural segundo uma interpretação Constitucional é o Juiz-Auditor.

Desse modo, ao realizarmos análise em relação á dogmática jurídica e à sociedade não resta dúvida que o direito deve ser aplicado a priorizar a reflexão e as diferenças entre os grupos sociais com égide na isonomia que é ponderada de acordo com ambiente social de

¹⁵ REALE, Miguel. Lições preliminares de Direito. 27. ed. São Paulo: Saraiva, 2002, p. 123

¹⁶ REALE, Miguel. Lições preliminares de Direito. 27. ed. São Paulo: Saraiva, 2002, p. 178, p. 321 e p. 322/323.

cada grupo. Aduz-se aqui que para solução de conflitos sociais a norma pode ser interpretada de maneira sistêmica. Para corroborar com explicitado transcrevemos aqui trechos de concepções da doutrina de Tercio Sampaio Ferraz Junior que respaldam essa tese¹⁷:

Nesse sentido uma disciplina dogmática, como a jurídica (a teologia é outro exemplo), não pode ser considerada uma prisão para o espírito, mas um aumento da liberdade no trato com a experiência normativa. Isso porque, se com a imposição de dogmas e regras de interpretação, a sociedade espera uma vinculação dos comportamentos, o trabalho do teórico cria condições de distanciamento daquelas vinculações. O jurista, assim, ao se obrigar aos dogmas, parte deles, mas dando-lhes um sentido, o que lhe permite certa manipulação. **Ou seja, a dogmática jurídica não se exaure na afirmação do dogma estabelecido, mas interpreta sua própria vinculação, ao mostrar que o vinculante sempre exige interpretação, o que é função dogmática.**

Podemos dizer, nesse sentido, que a ciência dogmática do direito costuma encarar seu objeto, o direito posto e dado previamente, como um conjunto compacto de normas, instituições e decisões que lhe compete sistematizar, interpretar e direcionar, tendo em vista uma tarefa prática de soluções de possíveis conflitos que ocorram socialmente. O jurista contemporâneo preocupa-se, assim, com o direito que ele postula ser um todo coerente, relativamente preciso em suas determinações, orientado para uma ordem que finalista, que protege a todos indistintamente. (Grifamos.)

Para mais, ao se considerar a ótica da dogmática jurídica em face da norma jurídica tem-se que uma justiça especializada não pode ficar adstrita aos seus entendimentos e posições internas, bem como não pode subjulgar princípios constitucionais em detrimentos de entendimentos próprios ou específico e se pautar em acepções paradigmáticas para não revisar suas decisões que estejam inadequadas aos preceitos de justiça e aos anseios sociais que ditam e regem com seus princípios e costume a aplicação de um direito mais voltado para a dignidade da pessoa humana, para isonomia, razoabilidade e imparcialidade.

Por fim, destaca-se nesse ponto duto juízo do iminente Fernando Capez¹⁸:

A Teoria Constitucional do Direito Penal parte da seguinte premissa: O Direito não é uma ciência hermética que se aprende dentro de bibliotecas fechadas. O Direito é uma ciência social com os pés fincados na realidade social e que tem no referencial sociológico a pauta hermenêutica do seu cotidiano.

¹⁷ FERRAZ, Tercio Sampaio Junior. Introdução ao estudo do direito: técnica, decisão, dominação. 3. ed. - São Paulo: Atlas, 2001, p. 49 e p. 82.

¹⁸ Fernando Capez. Teoria Constitucional do Direito Penal. Anais do X Seminário de Direito Militar, 2011, p. 426.

4. INTERPRETAÇÃO DA LEI SEGUNDO A CONSTITUIÇÃO.

A interpretação segundo a constituição distingue-se no Direito brasileiro por ser de imprescindível relevância para o meio jurídico, por envolver reflexões acerca da conformidade de princípios e garantias fundamentais que transcendem a Lei Fundamental do país, bem como por, muitas vezes, ascender força jurídica (“conceber um direito”) ao caso concreto. Justaposta não só para conceitos indeterminados ou genéricos, igualmente, para conjunturas como na tese em defesa, na qual se observa uma inadequação jurídica gritante do ponto de vista da isonomia que é consagrada como um dos princípios máximos da Constituição Federal, bem como pelo fato de acender imprecisões quanto à imparcialidade no processamento e no julgamento de civis por militares - sem saber técnico suficiente para tal.

Nesse conspecto cabe destaca-se que, ainda que relativa, existe uma prevalência dos princípios Constitucionais sobre a norma em geral principalmente quando constato que a norma infraconstitucional esta desalinhada em relação a tais princípios. Igualmente há de se considerar que em muitos casos o encadeamento factual da questão impõe de forma premente o abalçamento por meio dos princípios constitucionais.

Ademais ao interpretarmos determinada norma conforme a Constituição há uma aproximação do alcance da *mens legislatoris* - intenção do legislador - ou *mens legis* - espírito da lei.

Citamos aqui excertos da doutrina de Miguel Reale¹⁹ relativos à interpretação da lei, para reflexão e conseguinte discernimento sobre o assunto:

A lei exsurgiu a plano tão alto que passou a ser como que a única fonte do direito. O problema da Ciência do Direito resolveu-se de certa maneira, no problema da interpretação melhor da lei.

Havia duas verdades paralelas: o Direito positivo é a lei; e, uma outra: a Ciência do Direito depende da interpretação da lei segundo processos lógicos de adequados.

Após essa perquirição filológica, impõe-se um trabalho lógico, pois nenhum dispositivo está separado dos demais. Cada artigo de lei situa-se num capítulo ou num título e seu valor depende de sua colocação sistemática. É preciso, pois, interpretar as leis segundo seus valores lingüísticos, mas sempre situando-as no conjunto do sistema. Esse trabalho de compreensão de um preceito, em sua relação

¹⁹ REALE, Miguel. Lições preliminares de Direito. 27. ed. São Paulo: Saraiva, 2002, p. 278 e p. 279.

com todos os que com ele se articulam logicamente, denomina-se *interpretação lógico-sistemática*.

4.1 Julgamento de civis sob o prisma da interpretação segundo a Constituição.

Ao tema aqui abordado se impõe a seguinte pergunta: Considerando que o civil não está sobre o mesmo julgo de convivência do militar é adequado, equânime e justo ser julgado e processado segundo preceitos da vivencia na caserna. Frisa-se que estes preceitos cingem o juízo crítico dos juízes militares e estão corrompidos pela sutil parcialidade e falta de conformação isonômica.

Logo, considerando a tese em defesa, registra-se que uma interpretação sistemática pautada na Constituição Federal ampararia o julgamento de civis singularmente por um Juiz-Auditor, assim proporcionaria um julgamento mais compatível com os preceitos de isonomia e justiça, além disso, evitaria possíveis abusos cometidos contra os princípios constitucionais e afronta ao Direito Humanitário Internacional quando considerada a análise sob ótica do Direito Comparado, no qual se nota inadmissível o julgamento de civil por militares.

Nesse ensejo enfatizamos lição, sobre a aplicação da interpretação constitucional à legislação, sob a apreciação do caso concreto, do insigne Luís Roberto Barroso²⁰:

A hermenêutica jurídica é um domínio teórico, especulativo, cujo objeto é formação, o estudo e a sistematização dos princípios e regras de interpretação do direito. A interpretação é atividade prática de revelar o conteúdo, o significado e o alcance de uma norma, tendo por finalidade fazê-la incidir sobre o caso concreto. A aplicação de uma norma jurídica é o momento final do processo interpretativo, sua concretização, pela efetiva incidência do preceito sobre a realidade do fato. (Grifei.)

Salienta-se que tal interpretação não configura uma inovação legislativa a norma infraconstitucional, e sim consiste em um parâmetro - espeque jurídico -, capaz de, por meio da Constituição Federal, harmonizar distorções promovidas pela legislação infraconstitucional.

²⁰ BARROSO, Luís Roberto. *Interpretação e Aplicação da Constituição*. 7ª ed. Revista. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 107.

Nesse ponto vale transcrever posição circumspecta em relação à interpretação da constituição e sua aplicação às normas infraconstitucionais, entendimento exposto por Pedro Lenza²¹:

As Constituições devem ser interpretadas, função essa atribuída ao *exegeta*, que buscará o real significado dos termos constitucionais.

Tal função é extremamente importante, na medida em que a Constituição dará validade para as demais normas do ordenamento jurídico (Kelsen). Assim, **devemos decifrar o seu verdadeiro alcance, a fim de sabermos, por consequência, a abrangência de uma norma infraconstitucional.**

O hermeneuta, dessa forma, **levando em consideração a história, as ideologias, as realidades sociais, econômicas e políticas do Estado**, definirá o verdadeiro significado do texto constitucional. (Grifei.)

Ainda percorrendo a seara doutrinária, merece destaque o juízo de Luís Roberto Barroso, *infra* transcrito²²:

A interpretação constitucional serve-se de alguns princípios próprios e apresenta especificidades e complexidades que lhe são inerentes. Mas isso não a retira do âmbito da interpretação geral do direito, de cuja natureza e características partilha. Nem poderia ser diferente, à vista do princípio da unidade da ordem jurídica e do consequente caráter único de sua interpretação. Ademais, existe uma conexão inafastável entre a interpretação constitucional e a interpretação das leis, de vez que a jurisdição constitucional se realiza, em grande parte, pela verificação da compatibilidade entre a lei ordinária e as normas da Constituição.

Assim, visto que uma interpretação conforme a Constituição Federal visa solucionar uma questão conflitante de maneira altamente justa e adequada, bem como garantir a harmonia das garantias e dos preceitos fundamentais da Carta Magna (direitos e garantias fundamentais do cidadão). Verifica-se louvável ao intérprete adequar a aplicação da norma aos preceitos da Constituição Federal, sobretudo quando se está a tratar de possível lapso que transgride aos princípios constitucionais.

No que tange à interpretação segundo a constituição e à apreciação da Lei nº 8.457/92, em específico a competência dos Conselhos de Justiça, *in casu*, infere-se pelo exposto supra que não poderíamos infligir esta sem a subvenção ou em desconformidade com a Constituição Federal, haja vista a inadequação em relação ao contexto social (vivência na

²¹ LENZA, Pedro. Direito constitucional esquematizado. 21. ed. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 149.

caserna bem díspar da vivência civil), tal como a ausência de consenso aos princípios da isonomia e do juiz natural.

Noutro prisma, similarmente, ao realizarmos a subsunção²³ dos fatos e a norma, para questão em exame, notar-se-á que a justaposição dos princípios da isonomia e do juiz natural como forma de interpretação segundo a Constituição Federal não se traduz em ofensa à legislação castrense e sim em uma adequação ao caso concreto que garante ao civil efetividade das garantias e dos direitos fundamentais.

Oportuno destacarmos aqui abordagem de Pedro Lenza²⁴ ao lecionar sobre os princípios da interpretação constitucional:

Princípio da máxima efetividade

Também chamado de princípio da eficiência ou da interpretação efetiva, o princípio da máxima efetividade das normas constitucionais deve ser entendido no sentido de a norma constitucional ter a mais ampla efetividade social.

Segundo Canotilho, “é um princípio operativo em relação a todas e quaisquer normas Constitucionais, e embora a sua origem esteja ligada à tese da atualidade das normas programáticas (THOMA), e hoje sobretudo invocado no âmbito dos direitos fundamentais (no caso de dúvida deve preferir-se a interpretação que reconheça maior eficácia aos direitos fundamentais)”.

Princípio da força normativa

Os aplicadores da Constituição, ao solucionar conflitos, devem conferir a máxima efetividade às normas constitucionais.

Assim de acordo com Canotilho, “na solução dos problemas jurídicos-constitucionais deve dar-se prevalência aos pontos de vista que, tendo em conta os pressupostos da Constituição (normativa), contribuem para uma eficácia ótima da lei fundamental, consequentemente, deve dar-se primazia às soluções hermenêuticas que, compreendendo a historicidade das estruturas constitucionais, possibilitam a ‘atualização’ normativa, garantindo, do mesmo pé, a sua eficácia e permanências”.

Considerando os aspectos acima nota-se sensato estabelecer que a essência da interpretação segundo a Constituição tem como condão, entre outros desígnios, suprir a inadequação de um sistema normativo que muitas vezes se mostra falho diante de uma

²² BARROSO, Luís Roberto. *Interpretação e Aplicação da Constituição*. 7ª ed. Revista. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 108/109.

²³ É a ação ou efeito de subsumir, isto é, incluir (alguma coisa) em algo maior, mais amplo. Como definição jurídica, configura-se a subsunção quando o caso concreto se enquadra em norma legal em abstrato. É a adequação de uma conduta ou fato concreto (norma-fato) à norma jurídica (norma-tipo). É a tipicidade, no direito penal; bem como é o fato gerador, no direito tributário. <https://www.direitonet.com.br/dicionario/exibir/883/Subsuncao>.

circunstância que proporciona desigualdade. Dessa forma resta ser legítimo aplicarmos a interpretação segundo a Constituição ao caso em análise.

Assim considerando a ótica dos princípios constitucionais, por meio de uma interpretação sistemática da Carta Magna, o legítimo Juiz Natural para julgar civis que cometem crimes militares é o Juiz-Auditor e não os Conselhos de Justiça que é instituído sob o preceito do sistema de escabinato²⁵.

A jurisprudência do Superior Tribunal Militar, ainda que não pacificada, nos revela sabia posição quanto à questão, veja-se, infra, trecho da Declaração de Voto do eminente Ministro José Barroso Filhos, no Acórdão da Apelação nº 73.11.2015.7.08.0008, de relatoria da eminente Ministra Maria Elizabeth Guimarães Teixeira Rocha.

Ressalto meu posicionamento de aplicação da técnica da interpretação conforme à Constituição aos arts. 16 a 28 da Lei de Organização Judiciária Militar, para que a Sentença seja prolatada monocraticamente pelo Juiz-Auditor.

Como já assentei em diversos julgados nesta Corte, a medida menos prejudicial ao regramento dos bens jurídicos tutelados pela JMU e previstos no art. 124 da CF é a prevalência do voto vista do Ministro Gilmar Mendes, no Habeas Corpus nº 112848/RJ, pendente de julgamento pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal. Reconheço a existência de questionamentos no tocante aos Conselhos Especial e Permanente de Justiça julgarem civis, objeto da ADPF nº 289. A resposta correta, porém, não está no afastamento da competência, mas na interpretação conforme sem redução de texto, sabiamente prolatada pelo citado Magistrado, no HC nº 112848/RJ. Naquela oportunidade, firmou ele o entendimento de que aos arts. 16 a 26 da Lei 8.457/1992 fosse oferecida exegese consentânea à Constituição Federal, a fim de o civil ser julgado pelo Juiz-Auditor monocraticamente.

Relativamente aos Conselhos de Justiça, o escabinato foi consagrado na Justiça Castrense tendo em vista que, devido às peculiaridades da vida na caserna, necessário mesclar a experiência militar dos juízes leigos com o saber jurídico dos juízes-auditores, preservando, desse modo, os postulados tão caros à caserna. Sem embargo, não se encontra o civil sujeito a tais regramentos, inerentes, apenas, aos soldados. A disciplina imposta aos componentes do Exército, Marinha e Aeronáutica, relevante para a configuração de delito propriamente militar, é especialíssima e diversa da protegida pela Lei Maior aos civis, de cunho geral. No âmbito castrense, ela é de rigorosa observância e cobrada, tão só, dos militares nos crimes que lhes são próprios. Ora, o *jus puniendi* exercido sobre os civis fundamenta-se em princípio diverso, por isso devem eles ser julgados somente pelo magistrado togado, uma vez que a experiência da caserna não incide com relevo no desvalor de suas condutas. Para além, a formação dos Conselhos é composta

²⁴ Apud J.J.G. Canotilho, Direito constitucional e teoria da Constituição, 6. ed., p.227/229; LENZA, Pedro. Direito constitucional esquematizado. 21. ed. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 164/165.

²⁵ “O escabinato, forma de composição dos Conselhos de Justiça da Justiça Militar, que une o conhecimento técnico-jurídico da magistratura à experiência do universo militar, está inserido na organização da Justiça Militar, órgão especializado previsto constitucionalmente.”

Disponível em: <http://sites.fadisma.com.br/entrementes/anais/o-escabinato-no-julgamento-de-civis-na-justica-militar-federal-frente-ao-projeto-de-lei-que-altera-a-lei-no-845792/>, acesso em 9.8.2018.

majoritariamente por Juízes Militares. Vale dizer: ao ser processado e julgado, o civil se defronta com um único civil julgador, *pari passu* em que sua conduta é valorada por 4 (quatro) militares de carreira.

As características da interpretação conforme à Constituição, extraídas da doutrina de Luís Roberto Barroso, são as seguintes: “Trata-se da escolha de uma interpretação da norma legal que a mantenha em harmonia com a Constituição, em meio a outra ou outras possibilidades interpretativas que o preceito admita; tal interpretação busca encontrar um sentido possível para a norma, que não é o que mais evidentemente resulta da leitura de seu texto; 9 além da eleição de uma linha de interpretação, procede-se à exclusão expressa de outra ou outras interpretações possíveis, que conduziriam a resultado contrastante com a Constituição; e 9 por via de consequência, a interpretação conforme a Constituição não é mero preceito hermenêutico, mas, também, um mecanismo de controle de constitucionalidade pelo qual se declara ilegítima uma determinada leitura da norma legal. 1 A interpretação conforme à Constituição detém uma dupla e sincronizada finalidade: a preservação da intenção normativa da lei e a manutenção da eficácia das normas constitucionais. No direito pátrio, a técnica é comumente utilizada no controle incidental, e, nessa hipótese, os limites subjetivos da coisa julgada vinculam apenas as partes litigantes.

Em que pese divergências quanto à questão aqui exposta ao abordar tema semelhante “*Da necessidade de revisão do posicionamento jurisprudencial em face da disciplina constitucional e do julgado paradigmático do Supremo Tribunal Federal*” segundo iminente Fernando Capez²⁶:

O papel do jurista, na abordagem da matéria analisada, **deve ter como escopo** a segurança jurídica e a **aplicação do comando constitucional, tentando buscar a coerência da solução ajustada ao ordenamento jurídico.** (Grifo nosso.)

Além disso, mesmo sem adentrarmos no exame de inconstitucionalidade (questionamento acerca de uma temática do controle de constitucionalidade), em virtude de todo exposto nota-se que é inconteste, com lastro nos critérios que a Justiça Castrense usa para julgar os militares, não haver perfeita harmonia entre a ordem constitucional a Lei nº 8.457/92 no que tange ao julgamento adequado para civis, tampouco revela rigor compatível com os postulados da isonomia e do juiz natural esculpidos na CF.

Acrescentamos, ao fixar tese de que é impróprio o julgamento de civis pelo Conselho de Justiça, cabe ressaltar que existe um Projeto de Lei (PL 7683/2014) que visa alterar a Lei nº 8.457/92 e instituir o julgamento monocrático para o civil, fato esse que traz resguardo a afirmação que o escabinato não tem competência para julgar civis.

²⁶ Direito Militar – Doutrina e Aplicações. 1. ed. - Rio de Janeiro. Elsevier. 2011, p. 160.

Para questão aqui examinada sugere-se a interpretação que tenha como pilar o contexto social e a aplicação do direito sob a égide do princípio da isonomia, envolva assim uma precisa análise do caso concreto, não obstante outras interpretações possam ser aplicadas, haja vista a mesma trazer solução plausível para o conflito gerado pelo julgamento de civis por militares. Nesse deslinde faz-se mister, considerando a CF de 1988, refletir a respeito de uma nova ordem constitucional no Brasil, **a qual é contemplada, em especial, por meio de seus princípios garantias e fundamentos mais adequados à cultura e aos aspectos sociais do Brasil.**

Nesse prisma destacamos, balizados na doutrina²⁷, os quais nos apresentam concepções sobre métodos de interpretação que se convencionam ao caso aqui em reflexão:

d) Os métodos ou elementos clássicos de interpretação

A interpretação constitucional é um fenômeno múltiplo sobre o qual exercem influência (a) contexto cultural, social e institucional, (b) a posição do intérprete, (c) a metodologia jurídica.

(...)

Há consenso entre a generalidade dos autores de que a interpretação, a despeito da pluralidade de elementos que devem ser tomados em consideração, é uma. Nenhum método deve ser *absolutizado*: os diferentes meios empregados ajudam-se uns aos outros, combinando-se e controlando-se reciprocamente. A interpretação se faz a partir do texto da norma (interpretação gramatical), de sua conexão (interpretação sistemática), de sua finalidade (interpretação teleológica) e de seu processo de criação (interpretação histórica). Em palavras de Raúl Canosa Usera, a transcendental missão do intérprete consiste em ordenar a pluralidade de elementos que se acham à sua disposição.

Igualmente Luís Roberto Barroso²⁸ leciona que:

Em primeiro lugar, a atuação do intérprete deve conter-se sempre dentro dos limites e possibilidades do texto legal. A interpretação gramatical não pode ser inteiramente desprezada. Assim, por exemplo, entre interpretações possíveis, deve-se optar pela que conduza à compatibilização de uma norma com a Constituição. É a chamada *interpretação conforme a Constituição (v. infra)*. Todavia não é possível distorcer ou ignorar o sentido das palavras, para chegar a um resultado que delas esteja inteiramente dissociado. Em segundo lugar, os métodos *objetivos*, como o sistemático e teológico, têm preferência sobre o método tido como *subjetivo*, que é o histórico.

²⁷ BARROSO, Luís Roberto. *Interpretação e Aplicação da Constituição*. 7. ed. Revista. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 128/129.

²⁸ BARROSO, Luís Roberto. *Interpretação e Aplicação da Constituição*. 7. ed. Revista. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 130.

Sob outra perspectiva, quando suscitamos uma interpretação conforme a Constituição faz-se imperioso advertir que não existe apenas uma única hipótese de interpretação aplicável ao caso *in concreto*, contudo ao examinar forma mais sensata de interpretação, igualmente, nos amparamos nos métodos infra transcritos que são apresentados na doutrina²⁹, para defendermos aplicação da interpretação pautada na conjectura objetivista, a qual tem como vertente a *mens legis*.

3. Conceitos, classificações e métodos clássicos de interpretação

a) *Subjetivismo e objetivismo. O originalismo nos Estados Unidos*

Uma das mais vetustas discussões envolvendo a interpretação jurídica é a que contrapõe os *subjetivistas*, que buscam identificar a *mens legislatoris*, e os *objetivistas*, que se fiam na revelação da *mens legis*. Cuida-se de saber se deve prevalecer na interpretação a vontade do legislador histórico ou a vontade objetiva e autônoma da lei. O debate, de certa forma, encontra-se superado pela convergência da quase-totalidade da doutrina para a linha objetiva.

De fato, uma vez posta em vigor, a lei se desprende do complexo de pensamento e tendências que animaram seus autores. Isso é tanto mais verdade quanto mais se distancie no tempo o início da vigência da lei. O intérprete, ensinou Ferrara, deve buscar não aquilo que o legislador quis, mas aquilo que a lei aparece objetivamente querido: a *mens legis* e não a *mens legislatoris*. Não é, propriamente, que a vontade subjetiva do legislador de ocasião seja inteiramente indiferente. O que remarcam os objetivistas é que ela não é determinante e deve concorrer com outros valores relevantes.

Ainda sob o ponto de vista do estudo aqui proposto destacamos posição³⁰ do douto Luís Roberto Barroso, que nos apresenta visão elucidativa para uma interpretação segundo a Constituição Federal e que corrobora o entendimento relativo a uma análise do caso concreto justaposto à dogmática jurídica, assim como aos princípios constitucionais, veja-se *in verbis*:

Metodologicamente, portanto, é possível encarar a interpretação constitucional a partir do *sistema*, do **primado da norma e da dogmática jurídica tradicional, à qual se adicionam particularidades exigidas pelo caráter singular da Constituição**. A interpretação constitucional, por via de consequências, é uma espécie de **interpretação jurídica, enriquecida por princípios e regras próprias**. Este método, que se pode identificar como *método hermenêutico clássico*, **trata a Constituição como lei, e procura desenvolver sua força normativa, sem**

²⁹ BARROSO, Luís Roberto. *Interpretação e Aplicação da Constituição*. 7. ed. Revista. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 116/117.

³⁰ BARROSO, Luís Roberto. *Interpretação e Aplicação da Constituição*. 7. ed. Revista. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 4/5.

embargo de dificuldade que a peculiar estrutura das normas constitucionais muitas vezes suscita. É possível, igualmente, optar por uma **metodologia que valorize antes o objeto** que motiva a interpretação, isto é, **o caso concreto ou o problema a ser resolvido.** (Grifei.)

Tendo em vista o tipo de interpretação aqui adotada impede ressaltar-se que o Código Militar datado de 1940, legislação infraconstitucional, ainda que recepcionado pela CF/88 necessita de uma atualização legislativa, tendo em vista que contemporaneamente vivenciamos um novo contexto em relação aos conflitos armados no mundo e no Brasil. Saliente-se ainda que a legislação penal militar (Código Penal Militar e Código Penal Processual Militar) é bem anterior a CF/88. Ademias tendo em vista a tese aqui defendida resta nítido que a questão seria facilmente solucionada ao se aplicar os conceitos do Direito Constitucional moderno, pois o juízo crítico e os pressupostos Constitucionais concernentes à isonomia são mais adequados ao atual contexto social que o atual juízo crítico e pressupostos do Código Penal Militar e da Lei nº 8.457/1992.

Nota-se que tal entendimento merece guarida em lição de Luís Roberto Barroso³¹:

3. Constituição nova e o direito infraconstitucional anterior.

A interpretação constitucional, como se desenvolverá mais adiante, conduz sob a inspiração de determinados princípios cardeais, que a singularizam, dando-lhe um toque de especificidade. Dentre esses princípios destacam-se, para os fins do tópico aqui versado, o da supremacia da Constituição e da continuidade da ordem jurídica.

O *princípio da supremacia da Constituição*, que tem como premissa a rigidez constitucional, é a ideia central subjacente a todos os sistemas jurídicos modernos. (...). Toda Constituição escrita e rígida, como é o caso da brasileira, goza de superioridade jurídica em relação às outras leis, que não poderão ter existência legítima se com ela constatarem.

Merece relevo, por igual, o *princípio da continuidade da ordem jurídica*. Ao entrar em vigor, a nova Constituição depara-se com todo um sistema legal preexistente. (...). Por isso, toda legislação ordinária, federal, estadual e municipal que não seja incompatível com a nova Constituição conserva sua eficácia. (...).

As relações entre uma nova Constituição e uma lei a ela anterior situam-se na confluência desses dois princípios. O primeiro condena à invalidade e à ineficácia toda e qualquer norma incompatível com a Carta Constitucional. O segundo, de superlativo valor pragmático, procura preservar a vigência e eficácia da legislação que vigorava anteriormente ao advento da nova Constituição.

³¹ BARROSO, Luís Roberto. *Interpretação e Aplicação da Constituição*. 7. ed. Revista. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 71/72.

Destaca-se mais uma vez que não é escopo desta monografia analisar questões de constitucionalidade da Lei nº 8.457/92 e demais legislação militar, visa-se apenas apresentar argumentos para flexão quanto à possibilidade de julgamento de civil monocraticamente por um Juiz-auditor, alinhando-se os dispositivos da lei ordinária aqui mencionada a Carta Magna por meio de uma técnica de interpretação conforme a Constituição.

Por fim, registra-se que a Lei nº 8.457/92 anseia pelo julgamento de militar com base não só no pressuposto técnico como também de experiência no âmbito militar (vivência militar) devido à diferença de costumes, condutas sociais e rigor legal, a qual o militar está submetido, por isso se justifica julgamento pelo escabinato e competência do CJ, não obstante revela-se inadequado tal vontade quando o julgamento é aplicado a civis. Assim, resta cristalino que o mais adequando, segundo CF/88, seria fixar competência para julgar civis apenas ao juiz de direto (togado) que pautaria seu juízo crítico nos requisitos estritamente técnicos e da dogmática jurídica, sem abalizar experiência militar, a qual o civil não está submetido.

4.2 Princípios constitucionais que legitimam o julgamento singular.

Ressalvado entendimento contrário - posicionamento pela falta de amparo legal para julgamento de civis de forma singular pelo Juiz-Auditor-, com espeque na Lei nº 8.457/92, que confere de maneira inadequada a competência ao Conselho de Justiça para julgar civis, consoante juízo aqui exposto, nota-se que os princípios constitucionais conferem a questão segurança jurídica do ponto de vista que proporcionam um julgamento adequado e justo. Evidencia-se ao aplicarmos ao caso em reflexão uma interpretação conforme a Constituição o princípio do juiz natural (art. 5º, LIII, da CF/88) adjudicaria uma competência mais adequada, assim como imparcialidade ao julgamento e impediria o abuso de poder, já o princípio da isonomia (art. 5º da CF/88) garantiria acatamento às diferenças entre militares e civis, assim conferindo um julgamento - sob critérios e pressupostos da vida civil - sensato e justo.

Com vista a delinear aplicação do princípio da isonomia transcrevemos trechos da declaração de voto da Ministra do STM Dra. Maria Elizabeth Guimarães Teixeira Rocha:

O conceito de igualdade está diretamente ligado ao sentimento de justiça. E este princípio pode ser analisado sob dois enfoques interligados entre si: o formal, referente à expressão utilizada de que “todos são iguais perante a lei”. Está-se diante da isonomia legal, da lei vigente e da lei a ser elaborada, **impedindo privilégios a qualquer grupo, e vedando o tratamento diferenciado aos indivíduos com base em critérios como: raça, sexo, classe social, religião e convicções filosóficas e políticas** como consta no art. 3º, inciso IV, da Constituição Federal. O material pressupõe que as pessoas inseridas em situações diferentes sejam tratadas de forma desigual. Servindo de instrumento de concretização da igualdade em sentido formal, para aplicá-la ao mundo prático. A desigualdade é necessária, com o objetivo de obter um resultado mais justo, já que as diferenças existentes entre os cidadãos não podem ser ignoradas.

Para Fernando Capez:

“As partes devem ter, em juízo, as mesmas oportunidades de fazer valer suas razões, e ser tratadas igualmente, na medida de suas igualdades, e desigualmente, na proporção de suas desigualdades.” (CAPEZ, 2008, p. 19).

Este raciocínio de definição da igualdade material faz com que seja possível, em determinadas situações, um tratamento diferenciado entre os indivíduos embora tenham praticado um fato semelhante, considerando suas desigualdades. Tal amolda-se perfeitamente à ocorrência em análise, tendo em vista se tratar de militares das FFAA que, em tese, praticaram crimes, objeto de futura análise no tocante aos elementos subjetivos de suas condutas individualmente, sob o fundamento de incontestável afronta à hierarquia e à disciplina, em análise perfunctória da manutenção da prisão preventiva.

(...)

Assim leciona Alessandro Baratta:

“O Direito Penal, como instrumento do discurso de (re)produção de poder, tende a privilegiar os interesses das classes sociais dominantes, imunizando de sua intervenção condutas características de seus integrantes, e dirigindo o processo de criminalização para comportamentos típicos das camadas sociais subalternas, dos socialmente alijados e marginalizados” (BARATTA, Alessandro, 2002, p. 165).

(...)

Portanto, a violação desse princípio ofende não somente os imperativos da Constituição, mas a essência do próprio ser humano. **O princípio da igualdade deverá ser aplicado de forma a alcançar a sua plenitude. A ideia de igualdade deve abarcar a lei, o Direito como um todo, e em especial o conceito de justiça.** (declaração de voto - HC nº 7000375-25.2019.7.00.0000, julgado em 23/5/19.) (Grifo no original e grifo nosso.)

Nesse conspecto, em relação ao princípio do juiz natural, vejamos relevante texto extraído do sítio³² do Conselho Nacional de Justiça.

Como garantia constitucional (artigo 5º, incisos XXXVII e LIII), **o princípio do juiz natural preleciona a utilização de regras objetivas de competência jurisdicional para garantir independência e a imparcialidade do órgão julgador.**

³² <http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/85865-cnj-servico-principio-do-juiz-natural>, acesso em 5.2.2019.

Trata-se, portanto, de um juiz previamente encarregado, na forma da lei, como competente para o julgamento de determinada lide, **o que impede, entre outras coisas, o abuso de poder**. Como consequência, não se admite a escolha específica nem a exclusão de um magistrado de determinado caso.

Com base nesse entendimento, uma vara de família – que, entre outros assuntos, cuida de divórcios e guarda de filhos - não pode analisar uma ação criminal (latrocínio, por exemplo). No caso de haver mais de uma vara ou turma especializadas no mesmo tema, os processos são distribuídos aos magistrados por meio de sorteio, novamente para garantir a imparcialidade das decisões.

A ideia do juiz natural tem origem na Constituição inglesa de 1215, que previa “o julgamento legítimo de seus pares e pela lei da terra”. Já a institucionalização desse princípio se deu na França. O artigo 17 do título II da Lei Francesa de 24.08.1790 determinava que “a ordem constitucional das jurisdições não pode ser perturbada, nem os jurisdicionados subtraídos de seus juízes naturais, por meio de qualquer comissão, nem mediante outras atribuições ou evocações, salvo nos casos determinados pela lei.”

No Brasil, todas as constituições, exceto a de 1937, previam o princípio do juiz natural. O entendimento proíbe a criação de tribunais extraordinários (de exceção) e a transferência de causa para outro tribunal.

A Constituição de 1988 determina no Art. 5º que “todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: (...) XXXVII – não haverá juízo ou tribunal de exceção”, e “LIII – ninguém será processado nem sentenciado senão pela autoridade competente”. (Grifei.)

Por outro lado aduz-se ser cristalino que o juiz militar é legítimo juiz natural para julgar um militar. Contudo ao considerarmos os pressupostos de imparcialidade e de independência, bem como o juízo crítico cingido aos pressupostos da vivência na caserna e da rigidez militar, não há que se contestar que tais fatos fragilizam de maneira grave o juízo de valores, os quais são submetidos os civis pelos militares que os julgam.

Destaca-se por fim excerto retirado da apelação nº 7000061-16.2018.7.00.0000 de relatoria do Ministro José Barroso Filho, julgamento em 7 de agosto de 2018.

Adotar, *in casu*, uma interpretação conforme a Constituição significaria dar uma interpretação sistêmica à Lei nº 8.457, de 4 de setembro de 1992, em reverência aos ditames e aos princípios constitucionais, mais especificamente assegurar que o réu seja julgado e processado perante autoridade competente – ínsito no inciso LIII do art. 5º da CF/88, com todas as garantias previstas na Lei Maior.

Nesse compasso, o Min. Gilmar Mendes, no julgamento do HC nº 112848, ao proferir o seu voto-vista, no dia 18 de fevereiro de 2014, propôs que fosse dada interpretação conforme a Constituição Federal de 1988, sem redução de texto, aos arts. 16/26, todos da Lei nº 8.457/92, aduzindo a seguinte fundamentação, conforme publicado em “Notícias” no sítio do STF, de 18 de fevereiro de 2014, *in verbis*:

“(…) O Ministro, que havia pedido vista dos autos em 28 de maio de ano passado, considerou que a circunstância configura situação excepcional, que permite a submissão de civis à Justiça Militar, mas não com a atual sistemática. O ministro considerou pertinente o argumento da Defensoria quanto à falta de independência e imparcialidade dos Conselhos Permanentes de Justiça Militar, responsáveis pelo julgamento, em primeiro grau, de acusados sem patente de oficial e compostos por um juiz togado (o Juiz-auditor) e por quatro oficiais que atuam temporariamente como juízes. ‘O militar-juiz integrante do Conselho Permanente de Justiça não é protegido pela inamovibilidade e permanece sujeito ao comando constante de seus superiores hierárquicos. A jurisdição independente e imparcial pode restar claramente comprometida’, enfatizou.”.

5. PROCESSAMENTO E JULGAMENTO DE CIVIS POR JUIZ-AUDITOR.

Assim como o militar deve ser processado e julgado segundo pressupostos da legislação processual militar que tem caráter especializado, haja vista em especial aos princípios os quais os militares devem obedecer, nada mais óbvio que o civil, mesmo cometendo crime militar, possa ser processado e julgado segundo normatização processual comum, a qual a *mens legis* esteja embasada em pressupostos da sociedade civil, ou seja, a Lei nº 9.099 de 26 de setembro de 95, que dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais e dá outras providências.

Frisa-se que esse entendimento não se aplicaria ao militar que cometeu crime militar e posteriormente ao ser licenciado perde o *status* de militar, seria aplicado apenas ao agente civil, o qual seria julgado singularmente pelo Juiz-Auditor.

5.1 Julgamento monocrático e aplicação da Lei nº 9.099/95.

Tema também controverso que está inerente ao julgamento singular de civil na Justiça Militar da União refere-se à aplicação da Lei nº 9.099/95 que “Dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais e dá outras providências” no âmbito da Justiça Castrense.

Com espeque na especialidade da Justiça Castrense, entendimento preponderante atualmente não admite aplicação da Lei nº 9.099/95 no âmbito da JMU, cabe ressaltar que tal especialidade advém, entre outros motivos, da hierarquia, da disciplina e da rigidez militar, assim como dos pressupostos ligados ao regime ou tratamento militar que insurge da função militar e à vivência na caserna que é distinta da civil. Tal justificativa se corrobora na dicção do art. 90-A (“As disposições desta Lei não se aplicam no âmbito da Justiça Militar”) da Lei nº 9.099/95.

Nada obstante o entendimento supra ajuizamos que, ao superarmos o paradigma de que não há possibilidade do julgamento monocrático de civil por um Juiz-Auditor, se constitui coerente a admissão da aplicação da Lei nº 9.099/95 no caso de julgamento de civis, ou seja,

podemos a parti de uma reflexão dedutiva dizer que a Lei nº 9.099/95 ainda que não aplicada a militar pudesse ser aplicada ao civil, haja vista este não estar subordinado aos ditames de hierarquia e disciplina.

Destaca-se nessa questão o douto ajuizamento na Declaração de Voto Divergente proferido pelo Ministro Artur Vidigal de Oliveira no Habeas Corpus nº 7000835-46.2018.7.00.0000 de 28 de novembro de 2018, o qual apresenta-se *ipsis litteris*.

Votei vencido, divergindo da douda maioria, concedendo parcialmente a ordem de Habeas Corpus para que o civil T. R. M. fosse processado e julgado pelo Juiz-Auditor, monocraticamente, aplicando-se, no que coubesse, os institutos despenalizadores previstos na Lei nº 9.099/95, mantendo todos os atos praticados no processo até o julgamento.

(...)

Acerca da constitucionalidade do julgamento de civil pelo Colegiado *a quo*, tive a oportunidade de me manifestar no Voto Vista proferido nos autos do Mandado de Segurança nº 104-14.2014.7.00.0000/RJ, cujo julgamento ocorreu no dia 18 de dezembro de 2014.

Como se sabe, a existência de bens jurídicos garantidores da eficácia das Forças Armadas reclama a atuação de um órgão judiciário especializado. Por conseguinte, não há como se negar ser da Justiça Militar da União a competência de garantir a manutenção desses corpos militares, mesmo quando a ameaça que estes estejam sofrendo não provenha da violação de deveres militares por aqueles que vivem e seguem a disciplina dos quartéis.

Porém, é imperioso que o operador do Direito se atente para o jurisdicionado e para as peculiaridades dos órgãos que compõem a JMU - em especial os Conselhos de Justiça.

Ora, a justificativa para a existência, na JMU de primeira instância, de um órgão híbrido formado pela reunião de um juiz togado e de quatro oficiais da ativa, sob a presidência do mais antigo desses últimos, é a de que os militares são agentes especiais do Estado, cujas peculiaridades da carreira militar e das atividades profissionais por eles desempenhadas são mais bem compreendidas quando analisadas pelo próprio militar no exercício da função judicante.

Ocorre que esses fundamentos se sustentam apenas quando se está a falar dos Conselhos de Justiça processando e julgando militares e não civis. Ainda que os civis cometam crimes que afetem diretamente bens ou interesses das instituições militares, não há como se falar que eles estejam imersos nas peculiaridades da caserna ou aos deveres militares, não lhes alcançando os princípios que regem a vida nos quartéis.

O fato de a jurisdição penal militar federal alcançar os civis decorre meramente de uma atuação do legislador infraconstitucional - autorizada pela Lei Maior - no sentido de melhor proteger bens jurídicos caros à destinação constitucional das Forças Armadas.

Sendo assim, não há como se sustentar a ideia de que os referidos órgãos colegiados de primeira instância possam ser considerados o juízo natural dos civis acusados de delitos militares.

Como se sabe, o Princípio do Juiz Natural, como direito humano - assegurado, portanto, a todo e qualquer indivíduo -, é expressão do Princípio da Isonomia e também um pressuposto de imparcialidade. Trata-se de Postulado que encerra a garantia de que ninguém será processado nem sentenciado senão pela autoridade competente, conforme dispõe o inciso LIII do art. 5º da Lei Maior.

Cumpra observar que autoridade competente não é necessariamente aquela que a lei prevê. Na verdade, competente é o órgão judiciário cujo poder derive de fontes constitucionais. Por conseguinte, para cumprir a garantia do Juiz Natural, as regras estabelecidas infraconstitucionalmente devem permanecer adstritas às diretrizes da Carta Magna. Não pode o legislador ordinário, a pretexto de tornar esse princípio operacional, desviar-se dos postulados da Isonomia, da Razoabilidade e da Dignidade da Pessoa Humana.

Diante dessas considerações, dúvidas não há de que a Lei de Organização da Justiça Militar da União realmente atendeu aos preceitos constitucionais ao prever a existência e a competência dos colegiados heterogêneos de primeira instância para o processamento e julgamento de militares que tenham cometido delitos previstos no CPM.

Por outro lado, não se coaduna com a Constituição a ideia de que civis sejam julgados por militares leigos. Como visto, os civis, diversamente dos militares, não estão imersos na disciplina e na hierarquia inerentes às organizações militares, mas sim no regime de liberdade próprio da sociedade civil. Assim, constitui flagrante afronta aos preceitos constitucionais - em especial aos Princípios da Isonomia e do Juiz Natural - o fato de, nos crimes de competência da Justiça Militar da União, os civis serem julgados por quem está inserido em uma realidade completamente diferente da sua, em contrariedade ao que ocorre com os integrantes da carreira militar.

Ademais, ao se submeter civis ao julgamento por órgãos colegiados compostos, em sua maioria, por juízes militares leigos e desprovidos das prerrogativas constitucionais, não se está apenas determinando que seu destino seja decidido por quem está afeto a realidade completamente apartada da sua, mas também promovendo odiosa disparidade em relação aos civis submetidos aos demais ramos do Poder Judiciário.

Se, no âmbito da jurisdição penal não militar, os civis têm o direito de serem julgados por órgãos dotados de todas as garantias constitucionais, não pode ser diferente em relação àqueles acusados da prática de crimes militares. Com efeito, devemos lembrar que a Justiça Militar julga crimes militares definidos em lei; assim, o fato de cometer delito que, em razão do bem jurídico afetado, seja da competência da Justiça Especializada Militar, não retira do civil sua condição. Ou seja, ao ser submetido à jurisdição penal militar, o civil continua a ser civil e assim deve ser tratado: em condições de igualdade em relação a todos os demais cidadãos não militares.

Entender o contrário implica grave violação aos Princípios da Isonomia, da Razoabilidade, da Dignidade da Pessoa Humana e, por conseguinte, ao postulado do Juiz Natural, assegurado não só pela Constituição Federal, mas também por instrumentos internacionais de proteção aos direitos humanos, como o Pacto de São José da Costa Rica (art. 8º, item I).

Ora, ninguém pode ser subtraído de seu Juiz Natural (que é aquele que emana da vontade da Constituição); nem mesmo a Lei de Organização da Justiça Militar da União pode fazê-lo, uma vez que ela retira sua validade da Magna Carta - e não o contrário!

Na verdade, é dever dos juízes e tribunais negar cumprimento a determinações legais que não possuam substrato jurídico defensável. O Poder Judiciário, como último intérprete da lei, não pode se limitar a aplicar as regras infraconstitucionais em sua literalidade, uma vez que estas não existem por si só. Exige-se do magistrado uma visão sistêmica do ordenamento jurídico, visão essa que deve sempre retirar da Constituição sua fonte de validade.

Nesse intento, cumpre observar que a Lei de Organização da Justiça Militar da União, em seu art. 27, definiu por exclusão os jurisdicionados sujeitos ao julgamento pelo Conselho Permanente de Justiça. Assim, se submete a esse órgão colegiado aqueles que não sejam oficiais. Em nenhum momento, rigorosamente, afirma-se que os Conselhos devam julgar civis.

Considerando que a Lei infraconstitucional deve ser lida em termos adequados à Constituição Federal e que, conforme anteriormente analisado, os princípios constitucionais impedem que civil seja processado e julgado pelos referidos colegiados mistos, outra não pode ser a conclusão a não ser entender que a competência do Conselho Permanente de Justiça se limita ao julgamento de praças.

Por conseguinte, tendo em vista que, de acordo com o art. 1º, inciso IV, da LOJM, o Juiz-Auditor (dotado de todas as garantias da magistratura) também é órgão da Justiça Militar da União de primeira instância, a referida Lei há de ser interpretada no sentido de conferir a esses magistrados togados a competência para, monocraticamente, apreciar os feitos nos quais o sujeito ativo seja civil.

Diante dessas considerações, cumpre a este Tribunal - como necessário intérprete das leis que subsidiam sua atuação e como garantidor dos preceitos constitucionais - dar interpretação conforme a Constituição ao art. 27 da LOJM, adequando-o ao Princípio do Juiz Natural, de modo que os civis acusados de delitos militares no âmbito federal passem a ser processados e julgados pelo Juiz-Auditor, monocraticamente.

Por esses motivos entendi assistir razão à Impetrante quando requer que o ora Paciente seja processado e julgado não pelo Conselho Permanente de Justiça da 2ª Auditoria da 3ª CJM, mas sim pelo Juiz-Auditor, monocraticamente. Da mesma forma, posicionei-me favoravelmente ao pleito defensivo no que toca à aplicabilidade dos institutos da transação penal e do *sursis* processual.

Como se sabe, trata-se de institutos despenalizadores inseridos no ordenamento jurídico brasileiro por meio da Lei nº 9.099/95, que criou os Juizados Especiais Criminais no âmbito dos Estados, em cumprimento à determinação constante no art. 98 da Constituição da República.

A transação penal, em linhas gerais, consiste na proposta, por parte do Ministério Público, de uma pena não privativa de liberdade ao agente indicado como suposto autor de infração penal de menor potencial ofensivo, assim considerada aquela cuja pena máxima não exceda a 2 (dois) anos (art. 61 da Lei nº 9.099/95). Se aceita pelo suposto autor do fato, a transação é homologada pelo juiz e o processo penal não é deflagrado (art. 76 da Lei nº 9.099/95).

O *sursis* processual, também de iniciativa do Ministério Público, consiste na proposta de suspensão condicional do processo ao acusado da prática de crime cuja pena mínima não exceda a 1 (um) ano. A proposta é feita por ocasião do oferecimento da Denúncia, a teor do que dispõe o art. 89 da referida Lei. Se aceita pelo acusado, o processo é suspenso por 2 (dois) a 4 (quatro) anos e, após o cumprimento das condições, é declarada a extinção da punibilidade do agente (art. 89 da Lei nº 9.099/95).

A despeito da existência de entendimentos acerca da possibilidade de concessão daqueles benefícios pelo juiz, de ofício ou mediante provocação do interessado, prevalece o entendimento segundo o qual a proposta deve ser de iniciativa do Ministério Público, como titular da ação penal.

Interessante, nesse sentido, é a posição do Supremo Tribunal Federal, que, ao tratar da proposta de *sursis* processual, sedimentou que incumbe ao Ministério Público a palavra final sobre o assunto, mesmo quando o magistrado discorda de seu posicionamento. É o que se depreende do enunciado da Súmula nº 696, *in verbis*:

"Reunidos os pressupostos legais permissivos da suspensão condicional do processo, mas se recusando o Promotor de Justiça a propô-la, o Juiz, dissentindo, remeterá a questão ao Procurador-Geral, aplicando-se por analogia o art. 28 do Código de Processo Penal."

No âmbito desta Corte, sempre prevaleceu o entendimento contrário à adoção dos dispositivos da Lei nº 9.099/95 aos crimes militares. A posição do Superior Tribunal Militar ganhou força a partir da publicação da Lei nº 9.389/99, que acrescentou o artigo 90-A à Lei nº 9.099/95, determinado a vedação da incidência desta Lei aos crimes militares, nos seguintes termos: "as disposições desta Lei não se aplicam no âmbito da Justiça Militar".

Como o mencionado art. 90-A não excepciona o crime militar praticado por civis, esta Corte firmou o posicionamento segundo o qual aquela determinação legal obsta, de forma genérica, a aplicação dos institutos da transação penal e do *sursis* processual no âmbito da Justiça Militar da União, independentemente da situação jurídica do agente (militar ou civil) e da natureza do crime praticado (propriamente militar ou impropriamente militar).

O fundamento constante das decisões desta Corte reside na especificidade da natureza dos bens jurídicos tutelados na órbita penal militar, em especial a hierarquia e a disciplina, incompatíveis com os referidos institutos despenalizadores. É o que se depreende do julgado a seguir transcrito:

"HABEAS CORPUS. INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI. AÇÃO PENAL. COMPETÊNCIA. NULIDADE.

(...) A norma contida no art. 90-A, da Lei nº 9.099/95, estabelecendo a sua não aplicação ao jurisdicionado da Justiça Militar, tem como sua razão de ser a natureza dos bens jurídicos tutelados na órbita penal militar, inexistindo qualquer razão para excepcionar da incidência dessa regra o civil que comete crime militar. Denegação da Ordem. Decisão unânime." (Habeas Corpus nº 5-15.2012.7.00.0000/RJ, Rel. Min. Gen Ex LUIS CARLOS GOMES MATTOS. Julgado em 14/2/2012).

A questão até então adormecida voltou à discussão no âmbito do Supremo Tribunal Federal, conforme ficou consignado incidentalmente nos autos do *Habeas Corpus* nº 99.743/RJ (Relator Min. MARCO AURÉLIO). De acordo com a declaração *obiter dictum* dos Ministros LUIZ FUX, AYRES BRITTO e

CELSO DE MELLO, foi reconhecida a "inconstitucionalidade da norma que veda a aplicação da Lei n. 9.099 ao civil processado por crime militar".

É certo que aquela vedação legal está em consonância com as peculiaridades da vida na caserna, pois não é possível vislumbrar uma transação penal ou outra proposta tendente a mitigar os princípios norteadores das atividades militares - hierarquia e disciplina. No entanto, é necessário discutir a razoabilidade do afastamento da incidência daqueles benefícios legais aos civis, uma vez que estes não se subordinam às exigências que a condição de militar impõe. Sua situação jurídica, como visto, é diferente.

A isonomia está presente de forma reiterada em nosso texto constitucional. Como princípio norteador da atividade legislativa, ela obriga o legislador à elaboração de normas iguais para as pessoas que se encontram na mesma situação jurídica.

Mas não é isso o que vem ocorrendo, em razão da restrição genérica imposta pelo art. 90-A da Lei nº 9.099/95 e acatada pelo Superior Tribunal Militar. Tratar genericamente situações que demandam tratamento individualizado caracteriza inequívoca ofensa ao Princípio da Isonomia, com reflexos diretos e significativos sobre a almejada proporcionalidade.

O Princípio da Isonomia deve ser o farol, sinalizando para a conclusão segundo a qual a restrição genérica estabelecida pela Lei nº 9.389/99, que acrescentou o art. 90-A à Lei nº 9.099/95, deve sucumbir diante da Constituição da República.

Isso porque a esfera jurisdicional não pode servir de critério determinante para a incidência dos institutos despenalizadores. O *discrimen*, nesse caso, deve levar em conta a situação do agente (militar ou civil), não a natureza do crime. Aceitar tratamento distinto para situações semelhantes configura verdadeira agressão à isonomia constitucional, por permitir que o *status* de militar da vítima possa influir nos benefícios legais que serão alcançados pelo agente civil. Diante dessa evidente contradição legislativa, cabe ao intérprete afastar a incidência da indesejada discriminação.

Assim, não existe razão plausível para a exclusão dos civis da incidência dos institutos da Lei nº 9.099/95, especialmente se considerarmos que a sua situação é diferenciada do militar, que está adstrito à rígida observância dos Princípios basilares da Hierarquia e Disciplina, não aplicável aos acusados civis.

A caracterização do crime militar, que desloca a competência do julgamento dos civis para a Justiça Militar da União, não pode constituir obstáculo para a incidência dos benefícios penais a que o agente faria jus em outra esfera penal. Sustentar que as disposições da Lei nº 9.099/95 não se aplicam no âmbito da Justiça Militar, seja qual for a situação do agente, militar ou civil, configura tendenciosa interpretação destacada do contexto do Estado Democrático de Direito, pois aquela vedação deve incidir somente nos feitos envolvendo acusados militares, diante das especificidades da carreira militar.

Ademais, corolário do Princípio da Isonomia é o Postulado Constitucional da Individualização da Pena, previsto no inciso XLVI do art. 5º da Constituição da República. Em breve síntese, dessa norma constitucional extrai-se que as sanções impostas aos infratores devem ser personalizadas e particularizadas, não só de acordo com as circunstâncias dos crimes praticados, mas, especialmente, à luz das características pessoais do agente.

O Princípio da Individualização da Pena consiste em tornar individual uma situação genérica, no intuito de distinguir alguém dentro de um contexto.

Por essas razões, a restrição imposta pela Lei nº 9.839/99, que alterou a Lei nº 9.099/95, impedindo a incidência dos benefícios despenalizadores no âmbito da Justiça Castrense, deve alcançar tão somente os militares acusados da prática de crime militar, uma vez que não existe razão para excepcionar o civil que comete crime militar.

Na hipótese dos autos, o Acusado foi denunciado como incurso no art. 301, *caput*, do CPM (Desobediência), que se amolda ao conceito de infração de menor potencial ofensivo (art. 61 da Lei nº 9.099/95), em decorrência da pena abstratamente prevista (detenção de até 6 meses), comportando, assim, o benefício da transação penal. Tal crime também se amolda à hipótese legal de incidência do *sursis* processual, uma vez que a pena mínima não excede a 1 (um) ano (art. 89 da Lei nº 9.099/95).

Diante da possibilidade de esta Corte exercer, de forma difusa, o controle das normas infraconstitucionais, considero que a regra genérica prevista no art. 90-A da Lei nº 9.099/95 representa afronta às normas constitucionais, devendo ser afastada sua incidência nos feitos envolvendo acusados civis e, portanto, restringida sua aplicação aos casos nos quais o acusado é militar, no intuito de propiciar a aplicação dos mencionados benefícios aos acusados civis.

Com efeito, deve ser conferida àquele dispositivo infraconstitucional adequada interpretação, sem redução de texto. **Não se trata de considerá-lo inconstitucional; trata-se tão somente de dar à hipótese de aplicação daquela restrição aos civis a interpretação conforme a Constituição.**

Por todo o exposto, votei vencido, divergindo dos demais Ministros desta Corte, ao conceder parcialmente a ordem de Habeas Corpus, conforme pleiteado pela Defensoria Pública da União, para que o civil TIAGO RODRIGUES MALAGUEZ fosse processado e julgado pelo Juiz-Auditor, monocraticamente, aplicando-se, no que coubesse, os institutos despenalizadores previstos na Lei 9.099/95.

Faço a presente Declaração de Voto para que conste dos autos, nos termos do § 8º do art. 51 do Regimento Interno desta Corte. (Grifos nossos.)

Observa-se que os fundamentos defendidos pelo ilustre Ministro são coerentes e corroboram com a tese aqui defendida, ao com sensatez, igualmente, firmar posição pela aplicação da Lei nº 9.099/95 para os civis no caso de julgamento monocrático.

Ainda quanto à tese que esclarece sobre a julgamento mais adequado aos civis faz-se mister citarmos entendimento do douto constitucionalista Pedro Lenza³³.

Em nosso entendimento, o art. 90-A da Lei n. 9.099/95 não se aplica a hipótese de crime militar cometido, em tempo de paz, por civil. Ou seja, a regra de afastamento da Lei dos Juizados Especiais só se aplica se o crime for praticado por militar.

³³ LENZA, Pedro. Direito constitucional esquematizado. 21. ed. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 840.

Isso porque os civis, em nosso entender, apesar de poderem ser julgados pela Justiça Militar da União, **não estão sujeitos aos valores da hierarquia e disciplina** (art. 142/88), e, assim, devem ter direito as normas penais mais benéficas estabelecidas pela Lei nº 9.099/95. (Grifei.)

Anota-se, alfim, que não obstante no julgamento do Habeas Corpus nº 99.743/RJ, de relatoria do Ministro Luiz Fux, em 6 de outubro de 2011, Pleno do STF tenha declarado a constitucionalidade do art. 90-A e a inaplicabilidade da Lei nº 9.099/95 no âmbito da Justiça Militar da União, em sede de *obiter dictum*, alguns Ministros suscitaram a aplicabilidade da norma no caso de réu civil. Destarte, por tudo exposto nota-se que existe consistência jurídica a tese que reconhece aplicação da Lei dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais para o civil.

Ao confirmar com o exposto transcrevemos infra ementa extraída do inteiro teor do Habeas Corpus nº 99.743/RJ:

Penal Militar. Habeas corpus. Deserção CPM, art. 187. Crime militar próprio. Suspensão condicional do processo - art. 90-A, da Lei n. 9.099/95 Lei dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais. Inaplicabilidade, no âmbito da Justiça Militar. Constitucionalidade, face ao art. 98, inciso I, § 1º, da Carta da República. **Obiter dictum: inconstitucionalidade da norma em relação a civil processado por crime militar.** (Grifamos.)

Nesse conspecto, insta asseverar que ao ponderamos com sensatez as conjecturas aqui abordadas o julgamento monocrático de civil por Juiz-Auditor sem a aplicação da Lei nº 9.099/95 de igual forma restringe o alcance que se deveria ser dado quanto ao juízo crítico ao civil que comente crime militar. Mantendo uma linha de raciocínio coerente se a Lei Penal Militar é mais adequada para o militar a Lei Penal comum é mais adequada ao civil.

Portanto, *in casu* ao se verificar díspares o “sistema de valores penal comum” e o “sistema de valores penal militar” a vista dos pressupostos de maior interesse da justiça castrense ou mais favoráveis ao sistema da hierarquia e da disciplina, entendemos que não se poderia infligir o princípio da especialidade da Lei Penal Castrense a quem não está submetido às peculiaridades de tal sistema independente se o crime é militar ou não, primeiro porque não estamos diante de sistemas isonômicos segundo porque considerando todo rigor da Lei Penal Militar a Lei Penal Comum seria no mínimo, de acordo com o bom senso, mais adequada a ser aplicada ao civil, no caso em específico a Lei nº 9.099/95.

6. ÓTICA DO DIREITO COMPARADO.

Questão como a aqui examina tem tanta relevância que não passa despercebida nem pelo Direito Comparado que nos dias atuais vem assumindo um papel de destaque no cenário jurídico. Sobre esse aspecto vejamos excerto da doutrina de Miguel Reale³⁴.

O Direito Comparado é um dos campos de pesquisa de maior importância na ciência de nossos dias. Procura ele atingir as constantes jurídicas dos diferentes sistemas de Direito Positivo, a fim de esclarecer o Direito vigente e oferecer indicações úteis e fecundas ao Direito que está em elaboração.

(...)

Em virtude dessa interpenetração de sistemas jurídicos positivo é que sustentam muitos juristas que os princípios gerais do direito devem ser havidos como aqueles revelados pelo Direito Comparado.

No tocante ao direito internacional a demanda relativa ao julgamento de civis por militares, igualmente, revela grande preocupação, a imparcialidade e o zelo por julgamentos justos perfazem o maior desafio imposto a Justiça Militar, nesse ponto a Comissão dos Direitos Humanos (CDH) visando balizar a questão de julgamentos justos pela Justiça Militar firmou posição por meio de alguns princípios que foram aprovados pelas Nações Unidas em janeiro de 2006.

Temos como principal relevância nos enunciados, em relação à questão em exame, defendidos na decisão da CDH, a qual estabelece regulamentos que devem ser observados pelas Justiças Militares em todo mundo, os seguintes princípios³⁵: criação de Tribunais Militares: Tribunais Militares, quando existirem, devem ser instituídos pela Constituição ou pela lei, respeitando o princípio de separação dos poderes; respeito às normas de direito internacional - devem aplicar as normas e procedimentos reconhecidos internacionalmente em favor da garantia de um julgamento imparcial; incompetência dos órgãos judiciais militares para julgar civis - os órgãos judiciais militares devem, por princípio, ser incompetentes para julgar civis; objeção de consciência ao serviço militar - a objeção de consciência deve ser submetida ao controle de um tribunal civil que ofereça todas as garantias de um procedimento

³⁴ REALE, Miguel. Lições preliminares de Direito. 27. ed. São Paulo: Saraiva, 2002, p. 289/290.

equitativo, qualquer que seja a etapa do serviço militar em que seja invocada; Competência funcional de cortes militares - deve estar limitada às infrações cometidas dentro âmbito exclusivamente castrense pelo pessoal militar; Direito a um tribunal competente, independente e imparcial - o estatuto dos juízes militares deve garantir sua independência e imparcialidade, em especial com respeito à hierarquia militar; Revisão de códigos da justiça militar - os códigos da justiça militar devem ser submetidos a revisões sistemáticas e periódicas, conduzidas de forma transparente e independente.

Destaca-se aqui salutar elucidação da Dra. Zilah Maria Callado Fadul Petersen, Juíza-Auditora da JMU, *in verbis*³⁶:

Com evidente destaque da jurisdição pessoal dos tribunais e cortes militares, as Nações Unidas aprovaram, em janeiro de 2006, através da Comissão dos Direitos Humanos, vinte princípios da administração da justiça pelos Tribunais Militares, que reforçam a ideia de que a competência dos órgãos de jurisdição militar deve ser específica para infrações cometidas apenas por pessoal militar e no estrito âmbito castrense.

Quanto ao “**direito à um tribunal competente, independente e imparcial**” a composição dos órgão que integram a Justiça Militar da União no Brasil, diante dos quais o civil pode ser processado e julgado pela prática de crime militar, se opõe a alguns princípios citados.

Adverte-se, nesse ponto, que os militares escolhidos para compor os CJs têm seus parâmetros para reflexão alicerçados no crivo empírico-vivencial, isto é, entendimento sedimentado na experiência da vivência no aquartelamento (convivência na caserna sob o foco da hierarquia e disciplina), para realizar seus juízos de julgamento. Para mais não têm vínculo funcional com o poder judiciário e qualificação técnica de juiz togado, sem falar que estão em suas atividades funcionais sob a égide da subordinação.

Veja-se posição da Dra. Zilah Maria Callado Fadul Petersen que está consonante com a tese acima exposta (quando civis são julgados pelos CJs)³⁷:

Apesar da seriedade desse militares no exercício da função judicial, é possível identificar sentimento dos réus em geral e, em especial, dos réus civis, quando se encontram nessa situação processual. Juridicamente tais Conselhos de Justiça são

³⁵ Compilado da palestra da Juíza- auditora. O civil na Jurisdição Penal Militar Brasileira. Anais do X Seminário de Direito Militar, 2011, p. 173/176.

³⁶ Juíza- auditora. O civil na Jurisdição Penal Militar Brasileira. Anais do X Seminário de Direito Militar, 2011, p. 155/178.

³⁷ Juíza- auditora. O civil na Jurisdição Penal Militar Brasileira. Anais do X Seminário de Direito Militar, 2011, p. 179/180.

órgãos competentes para o processo e julgamento do crime militar, competência constitucionalmente estabelecida e pormenorizada legalmente. **Mas como ter certeza da independência daqueles Juizes Militares e de sua imparcialidade no julgamento de cada questão? São juizes temporários, atuam de forma obrigatória após sorteio, mas gratuita no Poder Judiciário, nestes apenas nos dias em que são convocados, continuando sua atividade militar, sem exigência de formação jurídica e sem garantias inerentes à magistratura. Além disso, são quatro militares e apenas um civil, este togado.** (Grifamos.)

Desse modo, infere-se, que os mesmos não têm aptidão para realizar um julgamento independente e imparcial, ou seja, não tem legitimidade de juiz natural, assim a competência por eles exercida para processar e julgar civis é eivada de vício, além do mais maculada por preconceitos da vivência militar, visto que se observa falta de equidade no julgamento de civil quanto à perspectiva do rigor que é a este imposto.

Sobre o tema, outrossim, contemplamos insigne reflexão da Dra. Kathia Martin Chenut, a qual nos revela posição adotada na ótica do direito comparado sobre a Justiça Militar, *in verbis*³⁸:

“Outra questão é a competência da Justiça Militar. O princípio nº 5º preconiza a incompetência da Justiça Militar para o julgamento de civis. O projeto de princípios segue a jurisprudência internacional dos Direitos Humanos, a jurisprudência interamericana, europeia e nova jurisprudência da comissão africana, que afastam a competência da Justiça Militar para julgamento de civis.”

Ademias ao mencionar posição de Emmanuel Decaux a Dra. Kathia Martin Chenut demonstra preocupação que justifica posicionamento do Direito Internacional³⁹:

“Ele se preocupa, sobretudo com aspectos ligados à legalidade de tal justiça. Para ele a Justiça militar deve integrar o sistema Judiciário e deve ser submetida às exigências de competência, independência e imparcialidade próximas à Justiça Comum, para que mereça o nome de Justiça.”

Por fim, faz-se mister aqui transcrever posição exposta na doutrina de Direito Constitucional Esquematizado de Pedro Lenza⁴⁰:

O Min. Celso de Mello, ao analisar a regulação do tema no direito comparado, identificou clara tendência “no sentido da extinção (pura e simples) de tribunais

³⁸ Kathia Martin Chenut, Doutora em Direito pela Universidade de Paris Parthéon-Sorbone. Jurisdições Militares em face das Exigências do Direito Internacional. Anais do VII Seminário de Direito Militar, 2007, p. 162/163.

³⁹ Kathia Martin Chenut, Doutora em Direito pela Universidade de Paris Parthéon-Sorbone. Jurisdições Militares em face das Exigências do Direito Internacional. Anais do VII Seminário de Direito Militar, 2007, p. 161.

⁴⁰ LENZA, Pedro. Direito constitucional esquematizado. 21. ed. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 836.

militares em tempo de paz ou, então, da exclusão de civis da jurisdição penal militar: Portugal (Constituição de 1976, art.213, Quarta Revisão Constitucional de 1997), Argentina (*Ley Federal* n. 26.394/2008), Colômbia (Constituição de 1991, art. 213), Paraguai (Constituição de 1992, art. 174), México (Constituição de 1917, art. 13) e Uruguai (Constituição de 1967, art. 253, c/c *Ley* 18.650/2010, arts. 27 e 28)”.

Ainda destacou relevante sentença da Corte Interamericana de Direitos Humanos (*caso palamara Iribarne vs. Chile*, de 2005): “determinação para que a República do Chile, adequando a sua legislação interna aos padrões internacionais sobre jurisdição penal militar, adote medidas com o objetivo de impedir, quaisquer que sejam as circunstâncias, que ‘um civil seja submetido à jurisdição dos tribunais penais militares (...)’ (item n. 269, n. 14, da parte dispositiva, ‘Puntos Resolutivos’)”.

Em que pese a sucinta análise do Direito Comparado, resta verificado que todas as Nações que têm exercito constituído deveriam aderir aos entendimentos e/ou orientações dos preceitos fixados no Direito Humanitário Internacional (DHI), na Convenção Americana de Direitos Humanos de 1969 (PACTO DE SAN JOSÉ DA COSTA RICA) e nas Convenções Internacionais de 1988 e de Nova York de 1961, para que não tenhamos um “Direto Militar” parcial, autoritário e injusto.

Por derradeiro destacamos relevante preceito da Convenção Americana de Direitos Humanos de 1969, *in verbis*:

Artigo 7º - Direito à liberdade pessoal

1. Toda pessoa tem direito à liberdade e à segurança pessoais.
2. Ninguém pode ser privado de sua liberdade física, salvo pelas causas e nas **condições previamente fixadas pelas Constituições políticas dos Estados-partes ou pelas leis de acordo com elas promulgadas.**
3. **Ninguém pode ser submetido a detenção ou encarceramento arbitrários.**
4. Toda pessoa detida ou retida deve ser informada das razões da detenção e notificada, sem demora, da acusação ou das acusações formuladas contra ela.
5. Toda pessoa presa, detida ou retida deve ser conduzida, sem demora, **à presença de um juiz ou outra autoridade autorizada por lei a exercer funções judiciais** e tem o direito de ser julgada em prazo razoável ou de ser posta em liberdade, sem prejuízo de que prossiga o processo. Sua liberdade pode ser condicionada a garantias que assegurem o seu comparecimento em juízo.
6. **Toda pessoa privada da liberdade tem direito a recorrer a um juiz ou tribunal competente**, a fim de que este decida, sem demora, sobre a legalidade de sua prisão ou detenção e ordene sua soltura, se a prisão ou a detenção forem ilegais. **Nos Estados-partes cujas leis prevêm que toda pessoa que se vir ameaçada de ser privada de sua liberdade tem direito a recorrer a um juiz ou tribunal competente, a fim de que este decida sobre a legalidade de tal ameaça, tal recurso não pode ser restringido nem abolido.** O recurso pode ser interposto pela própria pessoa ou por outra pessoa.

7. Ninguém deve ser detido por dívidas. Este princípio não limita os mandados de autoridade judiciária competente expedidos em virtude de inadimplemento de obrigação alimentar. (Grifamos.)

7. CONCLUSÃO.

Por todo desvendado, é possível coligir que na questão *in casu* demonstradas a adequação e a viabilidade legal constitucional não há óbice à aplicação de uma interpretação segundo a Constituição Federal à Lei Penal Militar, essa se mostra mais razoável e justa ao caso em concreto, no qual ficou nítido que o civil não está sob os mesmos mandamentos e regramentos de vivência que são aplicados aos militares. Desse modo, o julgamento singular de civis representa medida mais lúdima à justiça e é inescusável da ótica dos direitos e garantias fundamentais da Constituição Brasileira.

Notadamente as razões delineadas impulsionam à mudança de entendimento para os julgamentos relativos aos civis que são julgados perante a Justiça Militar da União, bem como se observa que a competência do Conselho de Justiça para julgar civil não é preceito indeclinável ou absoluto, quando sopesado o princípio da isonomia e as consequências - em especial a imparcialidade e a inadequação de juízo crítico - que advêm do julgamento de civis por militares.

Destarte realçamos que se deve primar, quando da aplicação do Direito, pela adequação aos preceitos fundamentais que regem a sociedade brasileira e estão estatuídos em nossa Carta Magna e não pelo juízo vivencial de um grupo ou categoria em particular, pois a sobreposição de um direito especializado, no pode ser considerada intocável, haja vista representar uma face insensata, autoritária e incapaz de proferir decisões de caráter justo e imparcial, bem como por colocar em xeque o bem coletivo ao valorizar preceitos peculiares. Tais fatos que não são nem de longe objetivo do Direito destoam da gênese do direito contemporâneo que é regido por decisões harmônicas a realidade e as mudanças sociais, um direito mais natural que positivado, um direito que tem na CF e nos seus princípios o vetor maior e não se ampara em parâmetros irredutíveis de uma legislação voltada para um grupo em especial.

Outrossim, judiciosa meditação sobre os argumentos delineados neste trabalho nos revela, à luz de uma interpretação conforme a Constituição Federal, que a tese de não aplicação do julgamento monocrático a por falta de previsão legal na Lei nº 8.457/92, não pode ser tomada como verdade absoluta e não tem condições de prosperar, haja vista que os

princípios constitucionais da isonomia e do juiz natural cingem de legitimidade o julgamento monocrático pelo Juiz-Auditor.

Ademais não se pode justificar e aceitar julgamento inadequado e injusto tendo em vista a especialidade de determinada legislação, até porque ao se analisar a questão em relação aos direitos e garantias previstos na CF observa-se evidente descompasso legal. Adverte-se nesse contexto ser inexorável o entendimento de que o dispositivo legal que apresente confronto a CF imponha a sociedade julgamento injusto e inadequado da ótica dos direitos e garantias fundamentais. Ressalta-se nesse ponto ser escopo da Constituição e de seus princípios coibir o indesejado desequilíbrio dos juízos críticos que causam injustiça.

Mister registrar, por fim, que é notório que há mácula constitucional quanto ao tratamento dispensado ao civil pela Lei Penal Militar quando do julgamento, consoante preceitos e experiência da vida militar, pelo Conselho de Justiça. Frisa-se nesse ponto que não sugestionamos, em primeiro plano, inconstitucionalidade da Lei Penal Militar e sim apontamos afronta aos princípios máximos de nossa Carta Legal.

Assim certo é que para se conferir eficácia à proteção dos bens tutelados pela norma penal, em especial o serviço militar e a própria prontidão das Forças Armadas, não é imprescindível impor ao civil o julgamento por um escabinato, o qual foi instituído considerando o cenário social, cultural, fático, e de costumes no âmbito dos quartéis, bem como a função exercida por um militar.

8. ADENDO.

Ao fim, faz-se imperioso fazermos um adendo ao todo disposto até aqui, tendo em vista que - após a entrega do projeto de pesquisa para Trabalho de Conclusão de Curso e no decorrer da elaboração das teses aqui defendidas-, foi promulgada em 19 de dezembro de 2018 a Lei nº 13.774/18, que alterou a redação da Lei nº 8.457/92. Destaca-se entre as alterações a instituição do Juiz Federal da Justiça Militar - juiz togado - na Justiça Militar da União, ao qual foi legitimada a competência de julgar monocraticamente civis que cometem crimes militares, apesar da edição de nova lei que altera competência na JMU, tal posição só é aplicada para os casos sobrevindos a promulgação da lei. Nesse aspecto destaca-se que ao considerarmos uma interpretação conforme a Constituição Federal a aplicação alcançará os casos anteriores a Lei nº 13.774/18.

9. REFERÊNCIAS.

Referências Bibliográficas:

ASSIS, Jorge Cesar de. Comentários ao Código Penal Militar. 8. ed. Revisada, Atualizada e Ampliada. Curitiba: Editora Juruá, 2014.

BARROSO, Luís Roberto. Interpretação e aplicação da Constituição. 7. ed. Revista. São Paulo: Saraiva, 2009.

BONAVIDES, Paulo. Curso de Direito Constitucional. 24. ed. São Paulo: Malheiros editores, 2009.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. Direito Constitucional e Teoria da Constituição. 3. ed. Portugal: Coimbra, 1999.

CINTRA, Antonio Carlos Araujo; GRINOVER. Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. Teoria geral do processo. 26. ed. São Paulo: Malheiros, 2010.

FERRAZ, Tercio Sampaio Junior. Introdução ao estudo do direito: técnica, decisão, dominação. 3. ed. – São Paulo: Atlas, 2001.

GOMES, Joaquim Barbosa. Ação afirmativa e princípio constitucional da igualdade. 1.ed. Rio de Janeiro: 2001.

HERKENHOFF, João Batista. Fundamentos do Direito. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2001.

LENZA, Pedro. Direito constitucional esquematizado. 21. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

LOBÃO, Célio. Direito Penal Militar. 3. ed. atualizada. Brasília: Brasília Jurídica, 2006.

MELLO, Celso Antonio Bandeira de. Conteúdo Jurídico do princípio da igualdade. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2000.

MIGUEL, Cláudio Amin; CRUZ, Ione de Souza. Elementos de Direito Penal Militar Parte G. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2004.

NEVES, Cícero Robson Coimbra; STREIFINGER, Marcello. Manual de Direito Penal Militar. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

NUCCI, Guilherme de Souza. Código Penal Militar comentado. 2. ed. revisada, atualizada e ampliada. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

REALE, Miguel. Fundamentos do Direito. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998.

REALE, Miguel. Lições preliminares de Direito. 27. ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

ROSSETTO, Enio Luiz. Código Penal Militar Comentado. 1. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

VENOSA, Sílvio de Salvo. Introdução ao Estudo do direito. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2006.

Publicações de Seminários:

Anais do VII Seminário de Direito Militar – Promovido pelo Superior Tribunal Militar. Brasília. 2007.

Anais do X Seminário de Direito Militar – Promovido pelo Superior Tribunal Militar. Brasília. 2011.

Sítios:

ASSIS, Jorge Cezar. Bases filosóficas e doutrinárias acerca da justiça militar. Acesso em 28.07.2018, às 20h05min.

Disponível em: <http://boletimcientifico.escola.mpu.mp.br/boletins/bc-27/bases-filosoficas-e-doutrinarias-da-justica-militar1>.

GUTIÉRREZ, Juan Carlos. A Restrição à Jurisdição Militar nos Sistemas Internacionais de Proteção dos Direitos Humanos. Acesso em 28.07.2018, às 15h24min.

Disponível em: <http://www.egov.ufsc.br/portal/conteudo/restricao-a-jurisdicao-militar-nos-sistemas-internacionais-de-protecao-dos-direitos-humanos>.

LIMA, Caroline Silva. Em que consiste o método de interpretação conforme a Constituição? Acesso em 27.7.18, às 16h01min.

Disponível em: <https://lfg.jusbrasil.com.br/noticias/2235579/em-que-consiste-o-metodo-de-interpretacao-conforme-a-constituicao-caroline-silva-lima>.

PINHEIRO, Kerinne Maria Freitas. A interpretação conforme a constituição e a jurisprudência do STF. Acesso em 27.7.18, às 17h33min.

Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/46283/a-interpretacao-conforme-a-constituicao-e-a-jurisprudencia-do-stf>.

XAVIER, Marina Corrêa . Limites da interpretação conforme a Constituição no STF. Acesso em 27.7.18, às 18h07min.

Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2013-mai-18/observatorio-constitucional-limites-interpretacao-conforme-constituicao-stf>.

DA SILVA, Bruno Machado. SILVEIRA, Daniel Brandolf. PORTO, Adriana Pereira Machado. O escabinato no julgamento de civis na Justiça Militar Federal frente ao projeto de lei que altera a Lei nº 8457/92. Acesso em 30.7.18, às 12h06min.

Disponível em: <http://sites.fadisma.com.br/entrementes/anais/o-escabinato-no-julgamento-de-civis-na-justica-militar-federal-frente-ao-projeto-de-lei-que-altera-a-lei-no-845792/>.

Legislação (disponível no sítio - <http://www4.planalto.gov.br/legislacao/>):

BRASIL. Constituição da República federativa do Brasil de 1988. Portal da Legislação - Planalto.

BRASIL.Código Penal Militar - Decreto-Lei nº 1.001, de 21 de outubro de 1969.Portal da Legislação - Planalto.

BRASIL. Código de Processo Penal Militar - Decreto-Lei nº 1.002, de 21 de outubro de 1969.Portal da Legislação - Planalto.

BRASIL.Lei de Organização da Justiça Militar da União - Lei nº 8.457 de 4 de setembro de 1992.Portal da Legislação - Planalto.

Jurisprudência:

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Habeas Corpus nº 112848/RJ. Relator Ministro Gilmar Mendes.

BRASIL. Superior Tribunal Militar. Apelação nº 73.11.2015.7.08.0008. Relatora Maria Elizabeth Guimarães Teixeira Rocha. Revisor Luis Carlos Gomes Mattos. Julgamento 17/08/2017. Publicação 4/10/2017.

BRASIL. Superior Tribunal Militar. Habeas Corpus nº 7000835-46.2018.7.00.0000. Relator Odilson Sampaio Benzi. Julgamento 28/11/18. Publicação 13/12/18.