



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO  
MINISTÉRIO PÚBLICO MILITAR  
Procuradoria-Geral de Justiça Militar  
Gabinete do Procurador-Geral

## EXCELENTÍSSIMO SENHOR MINISTRO PRESIDENTE DO SUPERIOR TRIBUNAL MILITAR

O **MINISTÉRIO PÚBLICO MILITAR**, por seu Procurador-Geral, vem, respeitosamente, a presença de Vossa Excelência, com fundamento no art. 928, *caput*, inc. I e parágrafo único, no art. 976 *usque* art. 987, todos do Código de Processo Civil, e, por analogia, no inc. XIII do art. 4º do Regimento Interno do Superior Tribunal Militar, arguir **INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS (IRDR)**, o que faz diante dos fundamentos de fato e de direito a seguir expostos.

### 1. DO FEITO PRINCIPAL

Tramita no Superior Tribunal Militar o [Recurso em Sentido Estrito 7000144-95.2019.7.00.0000](#), sob a relatoria do eminente Ministro Odilson Sampaio Benzi, ainda não julgado, que respalda a presente arguição.

Esse recurso foi interposto nos autos da [Ação Penal Militar 7000050-64.2018.7.03.0303](#), em curso na 3ª Auditoria da 3ª CJM, que foi inaugurada por denúncia formulada pelo Ministério Público Militar em que se imputa a prática do delito previsto no art. 290 do CPM a pessoa que, **no momento do cometimento do crime, ostentava a condição de militar da ativa**.

A exordial acusatória foi recebida em 21 de agosto de 2018, seguindo o processo sob a competência do Conselho Permanente de Justiça para o Exército, conforme se extrai, por exemplo, da ata constante do Evento 36 dos autos.

Todavia, diante do licenciamento do réu das fileiras do Exército, informado no Evento 39, o Juiz Federal da Justiça Militar lavrou decisão no Evento 86 dos autos, chamando o feito à ordem para deixar de convocar o Conselho Permanente de Justiça e passar a atuar “*de forma monocrática*”, contra o que se insurgiu o *Parquet* das Armas por meio do Recurso em Sentido Estrito supracitado, em que se questiona a interpretação da Lei 8.457/1992, com a redação que lhe deu a Lei 13.774/2018, com a sustentação da tese de que **o Conselho Permanente de Justiça deveria continuar detendo a competência para o julgamento do caso em tela.**

Em 23 de abril de 2019, o [Recurso em Sentido Estrito 7000144-95.2019.7.00.0000](#) teve sua apreciação iniciada pelo Plenário do Superior Tribunal Militar, mas seu julgamento foi suspenso em razão de pedido de vista do eminente Ministro José Coêlho Ferreira (Evento 31).

Assim, a questão discutida no caso em apreço, que obviamente transcende o feito em si por versar sobre matéria exclusivamente de direito, ainda não foi definitivamente julgada por essa Corte Superior, sendo perfeitamente possível sua solução na forma de Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas.

## **2. DA LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO MILITAR PARA ARGUIR O IRDR E DE SEU CABIMENTO EM MATÉRIA CRIMINAL**

Disciplinado na lei processual civil, o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas (IRDR) é cabível quando há, simultaneamente, (a) efetiva repetição de processos que discutam controvérsia sobre a mesma questão unicamente de direito e (b) risco de ofensa à isonomia e à segurança jurídica, conforme se extrai do art. 976 do CPC.

Trata-se de instrumento jurídico que não sofre preclusão, pois dá tratamento a matérias em que se revela o interesse público, o que legitima o Ministério Público para demandar sua instauração, nos termos do inc. III do art. 977 do CPC.

Nesse sentido, ao comentar o dispositivo mencionado, Elpídio Donizetti consigna que “*A legitimidade decorre do interesse público em assentar uma tese jurídica, a fim de tornar os processos nos quais a questão é ventilada mais céleres e isonômicos. Ressalte-se que o Ministério Público, quando não agir como requerente, atuará como custos legis, intervindo obrigatoriamente no incidente (art. 976, § 2º)*”<sup>1</sup>.

---

1 *Curso Didático de Direito Processual Civil*. São Paulo: Atlas, 2016, p. 1401.

É incontroversa, portanto, a legitimidade do Ministério Público para provocar a instauração do incidente, nele funcionando ainda que como fiscal da lei.

Por outro lado, embora regulamentado no CPC, não é desconhecida a possibilidade de instauração do IRDR em matéria criminal (substantiva ou adjetiva), citando-se, por todos, os seguintes precedentes:

Trata-se de Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas (IRDR), suscitado nos autos da ação penal nº 5006965-60.2015.404.7104/RS, alusivo à adequação típica dos fatos denunciados ao delito previsto no art. 296, § 1º, I, do Código Penal. **Preliminarmente, cumpre aludir que o Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça, ainda sob a égide do CPC/73, sedimentaram o emprego da sistemática de demandas repetitivas em matéria criminal apesar de a previsão dos respectivos institutos ocorrer apenas na legislação processual civil. À luz dessa orientação, ganha relevo a necessidade de uma abordagem mais aprofundada, junto ao órgão competente desta Corte, a respeito da viabilidade de utilização do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas em processos criminais.** Dentro desse contexto, o artigo 978 do CPC/2016 dispõe que “o julgamento do incidente caberá ao órgão indicado pelo regimento interno dentre aqueles responsáveis pela uniformização de jurisprudência do tribunal”. Dessa forma, em face do disposto no artigo 10, § 4º, c/c artigo 14, alínea h, do Regimento Interno deste TRF 4ª Região, determino a redistribuição do presente incidente à 4ª Seção desta Corte, órgão competente para processar e julgar o incidente de resolução de Demandas Repetitivas na hipótese de a questão de direito a ser apreciada compreender matéria exclusivamente penal.

*(TRF-4 – Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas (PRESIDÊNCIA): 50464240720164040000 5046424-07.2016.404.0000, Relator: LUIZ FERNANDO WOWK PENTEADO, data de julgamento: 20/10/2016, destacou-se)*

**DIREITO CONSTITUCIONAL, PENAL E PROCESSUAL CIVIL. INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS. CONTROVÉRSIA DE NATUREZA CRIMINAL. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DO CPC/2015 AO PROCESSO PENAL. POSSIBILIDADE. NATUREZA INCIDENTAL DO INSTITUTO. IMPOSSIBILIDADE DE INSTAURAÇÃO AUTÔNOMA. CUMPRIMENTO DE PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE. REGIME SEMIABERTO. AUSÊNCIA DE VAGAS EM ESTABELECIMENTO ADEQUADO. CONSEQUÊNCIA JURÍDICA. EXISTÊNCIA DE DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NO ÂMBITO DO TJAC. INEXISTÊNCIA DE RISCO DE OFENSA À ISONOMIA E**

**SEGURANÇA JURÍDICA. CONTROVÉRSIA  
RESOLVIDA PELO STF EM RECURSO  
EXTRAORDINÁRIO REPETITIVO E SÚMULA  
VINCULANTE. IRDR INADMITIDO.**

1. **É possível a instauração de IRDR para resolver questão repetitiva de direito penal.** Aplicação subsidiária dos arts. 976 e ss. do Código de Processo Civil de 2015, a teor do disposto no art. 3º do Código de Processo Penal. Doutrina e jurisprudência.

2. O Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas possui natureza incidental e, nessa qualidade, pressupõe que suas questões de fundo estejam pendentes de julgamento definitivo no âmbito de ao menos um processo em trâmite, sob pena de inadmissibilidade. Impossibilidade jurídica de instauração autônoma do IRDR.

3. Consoante disposto no art. 976 do Código de Processo Civil, é cabível a instauração de IRDR quando houver, simultaneamente, efetiva repetição de processos que contenham controvérsia sobre a mesma questão unicamente de direito e risco de ofensa à isonomia e à segurança jurídica.

4. Incidente apresentado com o intuito de pacificar controvérsia a respeito da consequência jurídica da ausência de vagas em estabelecimentos prisionais destinados ao regime semiaberto.

(...)

*(TJ-AC – Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei: 10008922920168010000 AC 1000892-29.2016.8.01.0000, Relator: Des. Laudivon Nogueira, data de julgamento: 28/09/2016, Tribunal Pleno Jurisdicional, data de publicação: 10/10/2016, destacou-se)*

**INCIDENTE DE ASSUNÇÃO DE COMPETÊNCIA – RECEBIMENTO COMO INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS – REQUISITOS LEGAIS DEVIDAMENTE PREENCHIDOS – EXISTÊNCIA DE RECURSO, QUESTÃO DE DIREITO RELEVANTE E DIVERGÊNCIA INTERNA NO PRÓPRIO TRIBUNAL – QUESTÃO DE MÉRITO ATINENTE À DATA-BASE PARA PROGRESSÃO DE REGIME EM CASO DE SUPERVENIÊNCIA DE NOVA CONDENAÇÃO NO CURSO DA EXECUÇÃO PENAL – DIVERGÊNCIA ENTRE AS CÂMARAS CRIMINAIS QUE VIOLA OS PRINCÍPIOS DA SEGURANÇA JURÍDICA E ISONOMIA – ADMISSÃO DO INCIDENTE PARA POSTERIOR UNIFORMIZAÇÃO DE ENTENDIMENTO.**

*(TJPR – Incidente de Assunção de Competência 1.677.689-3. Relator Des. Luiz Osório Moraes Panza, data de julgamento: 20/09/2017, destacou-se)*

### 3. DA COMPETÊNCIA PARA PROCESSAR E JULGAR O IRDR

Outro ponto a ser fixado diz respeito à competência do Superior Tribunal Militar para processar e julgar o IRDR, embora não previsto o instituto em seu Regimento Interno.

Parte-se, assim, da premissa de que a competência para apreciar o incidente recai, como regra, sobre o Tribunal de Justiça dos Estados ou do Distrito Federal ou ainda dos Tribunais Regionais Federais, especificamente pelo órgão responsável pela uniformização de jurisprudência (art. 978 do CPC).

Embora em primeira análise possa parecer que não seria cabível o incidente perante o Superior Tribunal Militar, um Tribunal Superior, em melhor avaliação, esse óbice é afastado em razão de sua natureza híbrida, uma vez que também abriga competência recursal de segundo grau.

Em outras palavras, ainda que possua funções de corte superior, o STM também se constitui em órgão de apelação da Justiça Militar da União, o que lhe dá, para o fim aqui pretendido, paridade aos Tribunais de Justiça estaduais e aos Tribunais Regionais Federais, na inexistência de “Tribunais Regionais Militares”.

Aliás, o Regimento Interno do Superior Tribunal Militar, no parágrafo único de seu art. 170, expressamente reporta-se a essa característica ao prever que *“Poderá, também, o Tribunal, como órgão recursal de segunda instância, conceder a suspensão de execução de pena na forma prevista no CPPM”*.

Do mesmo modo, a Lei 8.457/1992, na alínea *c* do inc. II de seu art. 6º, prevê que compete ao Superior Tribunal Militar julgar *“as apelações e os recursos de decisões dos juízes de primeiro grau”*.

Parece incontroversa, assim, a possibilidade de instauração de IRDR no Superior Tribunal Militar, como corte recursal de segunda instância da Justiça Militar da União.

Quanto ao órgão competente dentro da estrutura do STM, traçando-se um paralelo com a competência do Plenário para *“decidir sobre proposta ou pedido de uniformização da jurisprudência”* (art. 4º, XIII, do RISTM), há que se reconhecer que o colegiado composto por todos os Ministros também deve ser responsável pela solução do IRDR.

Reforça esse entendimento a previsão do parágrafo único do art. 978 do CPC, segundo o qual “O órgão colegiado incumbido de julgar o incidente e de fixar a tese jurídica **julgará igualmente o recurso**, a remessa necessária ou o processo de competência originária de onde se originou o incidente”, uma vez que o Plenário do STM julgará o [Recurso em Sentido Estrito 7000144-95.2019.7.00.0000](#), destacado nessa inicial como feito principal.

#### 4. DA PRESENÇA DOS PRESSUPOSTOS PROCESSUAIS DO IRDR

Os pressupostos cumulativos enumerados no art. 976 do CPC demandam o exercício de juízo de admissibilidade pelo Tribunal, na forma do art. 981, e consistem na (a) “*efetiva repetição de processos que contenham controvérsia sobre a mesma questão unicamente de direito*” (inc. I) e no (b) “*risco de ofensa à isonomia e à segurança jurídica*” (inc. II).

Com relação ao primeiro pressuposto, tem-se que **a controvérsia motivadora versa exclusivamente sobre matéria de direito**, uma vez que se busca a definição dessa egrégia Corte sobre a interpretação da nova redação do art. 30 da Lei 8.457/1992, e especificamente quanto ao que dispõe a primeira parte do inciso I-B, acrescido pela Lei 13.774/2018, que inaugurou juízo singular do Juiz Federal da Justiça Militar para “***processar e julgar civis nos casos previstos nos incisos I e III do art. 9º do Decreto-Lei nº 1.001, de 21 de outubro de 1969 (Código Penal Militar)***, e militares, quando estes forem acusados juntamente com aqueles no mesmo processo”.

Isso porque há discussão sobre a escorreita aplicação desse dispositivo aos processos em que figuram como réus pessoas que, à época do delito, eram militares e no curso da ação penal militar – ou mesmo antes de sua instauração –, perderam essa condição em razão de qualquer ato, administrativo ou judicial, a exemplo do licenciamento por fim do serviço militar inicial.

No âmbito do Superior Tribunal Militar, além do feito que respalda a propositura deste IRDR, há diversas demandas, veiculadas em instrumentos variados, que dizem respeito à controvérsia cujo debate se propõe de forma incidental, as quais estão destacadas em documento anexo (2-ANEXO).

Em todos esses exemplos, o órgão julgador de primeira instância firmou seu entendimento no sentido de que a perda da condição de militar, ainda que presente à época do delito, demandaria o juízo monocrático, inaugurando a atuação do Juiz Federal da Justiça Militar e afastando a

competência dos Conselhos de Justiça, **que nem mesmo se manifestaram sobre sua incompetência.**

Sobre esse ponto, o Promotor de Justiça Militar e Professor Cícero Robson Coimbra Neves esclarece com bastante propriedade a usurpação da competência do Conselho para decidir essa matéria:

Nos processos já instaurados, por exemplo, por via de Despacho, os Juízes Federais da Justiça Militar estão dissolvendo (ou deixando de convocar) os Conselhos e seguindo em competência monocrática (...).

Nestes casos, com o devido respeito, já ocorre uma primeira afronta à competência. **O órgão jurisdicional competente para processar e julgar o caso, a partir do recebimento da denúncia, foi o colegiado, o escabinato, cabendo apenas a ele, a partir de então, nos exatos termos do inciso V do art. 28 da Lei nº 8.457/92, “decidir as questões de direito ou de fato suscitadas durante instrução criminal ou julgamento”.**

Ainda que se entenda que a competência para processar e julgar ex-militares seja do juiz federal da Justiça Militar – com o que não se concorda, mas apenas se coloca como argumento de reflexão – a decisão pela incompetência do escabinato deve ser declarada por ele próprio, posto se tratar de questão de direito enfrentada após o recebimento da denúncia.

Em uma frase, parafraseando parecer irretocável do Subprocurador-Geral de Justiça Militar Clauro Roberto de Bortolli, em manifestação nos autos do Recurso em Sentido Estrito nº 103-31.2019.7.00.0000: **o Conselho Permanente de Justiça é competente, inclusive, para reconhecer sua incompetência.**

Ao decidir monocraticamente pela competência monocrática – permissa venia para as palavras repetidas – o Juiz Federal pratica ato de competência do Conselho, nos exatos termos do acima citado inciso V do art. 28, ou, em outras letras, invade competência do Conselho Permanente de Justiça, como já decidiu essa Corte na Correição Parcial nº 7000264-75.2018.7.00.0000, julgada em 22 de maio de 2018, sob relatoria do Ministro Luis Carlos Gomes Mattos, cuja ementa se transcreve:

CORREIÇÃO PARCIAL. QUESTÃO CUJA RESOLUÇÃO COMPETE AO CONSELHO PERMANENTE DE JUSTIÇA. NULIDADE DE DECISÃO MONOCRÁTICA. DEFERIMENTO EM PARTE. Na exata dicção do artigo 28, inciso V, da Lei nº 8.457/1992, compete aos Conselhos de Justiça “decidir as questões de direito e as de fato suscitadas durante a instrução criminal ou Julgamento”. A Juíza-Auditora, ao decidir pela “sustação do processo”, invadiu a competência do Conselho Permanente de Justiça, chamando, para a hipótese, a nulidade preconizada no artigo 500, inciso I, do Código de Processo Penal Militar. Em que pese ter sido rotulado pela Magistrada a quo

como “despacho mero expediente”, o ato questionado é efetivamente uma decisão, mais precisamente uma decisão interlocutória simples, em face de conter inescusável carga decisória, resolutive de sua questão de fato e de direito suscitada pelas partes no curso do Processo. Deferimento, em parte, da Correição Parcial para anular o ato judicial atacado e para determinar que os requerimentos do MPM e da DPU sejam submetidos à apreciação do Conselho Permanente de Justiça, a quem cabe decidi-los. Decisão unânime.<sup>2</sup>

(destacou-se)

Contudo, em todos esses feitos, **o Ministério Público Militar sustenta tese diversa**, compreendendo que a fixação da competência dá-se no momento da prática do crime, sendo indiferente a perda da condição de militar, como, aliás, também entende a Câmara de Coordenação e Revisão do Ministério Público Militar, segundo seu Enunciado 19, de 12 de fevereiro de 2019:

Para aferimento da competência dos Conselhos de Justiça e do Juiz Federal da Justiça Militar, órgãos judiciais da 1ª Instância da Justiça Militar da União, nos termos do art. 27 e art. 30 da LOJM (Lei nº 8.457, de 04/09/1992, com a redação dada pela Lei nº 13.774, de 19 de dezembro de 2018) deve ser considerada a condição do agente (civil ou militar), no momento do fato, não alterando esta competência a posterior modificação de tal condição.

Assim, resta evidente a divergência de teses quando a Justiça Militar de primeiro grau, de forma majoritária – mas não unânime –, compreende em sentido diverso do pensamento dominante do *Parquet* Militar.

O Juízo da Auditoria da 6ª CJM, por exemplo, vem mantendo a competência do Conselho para o julgamento de militares licenciados, citando-se, por todos os casos, a [Ação Penal Militar 7000051-83.2018.7.06.0006](#), com destaque para os Eventos 49, 52, 53 e 76.

A controvérsia, entretanto, não se limita ao primeiro grau, instalando-se também em relação a essa colenda Corte.

---

<sup>2</sup> Lei n. 13.774/18 e a incompetência absoluta do juízo monocrático para ex-militares. Disponível em <https://www.observatoriodajusticamilitar.info/single-post/2019/03/24/Lei-n-1377418-e-a-incompet%C3%Aancia-absoluta-do-ju%C3%Adzo-monocr%C3%A1tico-para-ex-militares>. Acesso em 26 de abril de 2019.



Embora ainda não se tenha manifestado especificamente sobre a questão, o Superior Tribunal Militar, em feito que discutia outra matéria, alinhou-se ao posicionamento de que a competência nos casos em comento deve continuar com os Conselhos de Justiça.

Trata-se da [Apelação 7000541-91.2018.7.00.0000](#), julgada em 27 de fevereiro de 2019, sob a relatoria de Vossa Excelência, antes de assumir a presidência do Tribunal, de cujo acórdão destaca-se o seguinte trecho:

Igualmente resta afastada a tese de que o Apelante deveria ter sido julgado pelo Juiz-Auditor monocraticamente.

Em que pese a Lei 13.774/2018 (...) tenha promovido mudanças na Lei de Organização Judiciária Militar (Lei 8.457/92), prevendo, entre suas alterações, que o Juiz Federal da Justiça Militar é competente para julgar monocraticamente civis, referida norma não se refere a civis que praticaram o crime na condição de militares da ativa.

Permanece, *mutatis mutandis*, o entendimento esposado pelo Tribunal Pleno do STF no julgamento do *Habeas Corpus* nº 127.900, de relatoria do Ministro Dias Toffoli, julgado em 03/03/2016, *in verbis*:

*“Habeas Corpus. Penal e processual penal militar. Posse de substância entorpecente em local sujeito à administração militar (CPM, art. 290). Crime praticado por militares em situação de atividade em lugar sujeito à administração militar. Competência da Justiça Castrense configurada (CF, art. 124 c/c CPM, art. 9º, I, b). Pacientes que não integram mais as fileiras das Forças Armadas. Irrelevância para fins de fixação da competência. (...) 1. Os pacientes, quando soldados da ativa, foram surpreendidos na posse de substância entorpecente (CPM, art. 290) no interior do 1º Batalhão de Infantaria da Selva em Manaus/AM. Cuida-se, portanto, de crime praticado por militares em situação de atividade em lugar sujeito à administração militar, o que atrai a competência da Justiça Castrense para processá-los e julgá-los (CF, art. 124 c/c CPM, art. 9º, I, b). 2. O fato de os pacientes não mais integrarem as fileiras das Forças Armadas em nada repercute na esfera de competência da Justiça especializada, já que, no tempo do crime, eles eram soldados da ativa (...).”*  
(Destaque nosso),

Assim, tendo em vista que a conduta delitativa foi perpetrada quando o Acusado era militar da ativa, sujeito à hierarquia e à disciplina militares, o seu licenciamento não acarreta a incompetência do Conselho de Justiça para julgá-lo.

Tudo em observância ao princípio *tempus regit actum* (o tempo rege o ato) adotado pelo CPM e ao princípio da segurança jurídica, que tem como fito garantir que os atos processuais e seus efeitos possam ser resguardados.

É evidente, assim, a controvérsia não apenas em se tratando de tese do Ministério Público e síntese do órgão julgador de primeira instância, mas em todos os graus da Justiça Militar da União, o que preenche o primeiro pressuposto do IRDR, já que a divergência pode ocorrer em primeira ou em segunda instância.

Esse primeiro encaminhamento do STM, na [Apelação 7000541-91.2018.7.00.0000](#), demonstra o risco evidente à segurança jurídica e à isonomia, que consiste no segundo pressuposto do IRDR, uma vez que a dissonância na interpretação do inc. I-B do art. 30 da Lei 8.457/1992, com a redação dada pela Lei 13.774/2018, propiciou o manejo de vários remédios nessa respeitável Corte Castrense.

Entretanto, ainda que haja a prolação de decisão sobre a controvérsia em determinado sentido em um feito específico, que não tem efeito *erga omnes*, – a exemplo do Recurso em Sentido Estrito ensejador desta arguição –, a questão, por esse motivo, não será pacificada em primeira instância, o que, certamente, pode ser evitado diante das disposições relativas ao IRDR previstas no CPC:

**Art. 927.** Os juízes e os tribunais observarão:

(...)

**III** – os acórdãos em incidente de assunção de competência ou de resolução de demandas repetitivas e em julgamento de recursos extraordinário e especial repetitivos;

**Art. 985.** Julgado o incidente, a tese jurídica será aplicada:

**I** – a todos os processos individuais ou coletivos que versem sobre idêntica questão de direito e que tramitem na área de jurisdição do respectivo tribunal, inclusive àqueles que tramitem nos juizados especiais do respectivo Estado ou região;

**II** – aos casos futuros que versem idêntica questão de direito e que venham a tramitar no território de competência do tribunal, salvo revisão na forma do art. 986.

Sem a resolução que se pretende alcançar por este instrumento, por outro lado, **casos semelhantes terão tratamento diverso**, na medida em que **uns serão julgados monocraticamente e outros pelo escabinato**, em evidente descompasso prejudicial à segurança jurídica e à isonomia.

## 5. DO MÉRITO

Expostos os argumentos para o favorável juízo de admissibilidade, passa-se a demonstrar a tese que o Ministério Público Militar pretende ver prevalecer, parecendo ao *Parquet* ser evidente que cabe ao escabinato processar e julgar ex-militares, desde que ostentassem a condição de militar no momento do cometimento do delito, mesmo diante da nova redação dos arts. 27 e 30 da Lei 8.457/1992.

Valendo-se mais uma vez dos ensinamentos do Professor Cícero Robson Coimbra Neves, a conclusão que se busca demonstrar vem do fato de a Lei 8.457/1992, e especificamente o inc. I-B de seu art. 30, “*adotar um critério penal para definir a competência, atrelando a condição do agente no momento do delito, ao se referir aos incisos I e III do art. 9º do CPM*”<sup>3</sup>.

Para o Promotor de Justiça Militar, o que importa para fixar a competência monocrática é o **momento em que o crime é cometido**, pois é nesse instante que o fato encontra subsunção às hipóteses dos incisos citados. Sendo civil naquela oportunidade, fixa-se a competência monocrática; sendo militar, no mesmo momento, estabelece-se a competência do escabinato.

Em seu estudo sobre o tema, destaca-se a justificativa de encaminhamento do Projeto de Lei 7.683/2014, lançada pelo Superior Tribunal Militar e que dispõe que:

Nesse contexto, destaca-se a necessidade do deslocamento da competência do julgamento dos civis, até então submetidos ao escabinato dos Conselhos de Justiça, para o Juiz-Auditor: se por um lado é certo que a Justiça Militar da União não julga somente os crimes dos militares, mas sim os crimes militares definidos em lei, praticados por civis ou militares; de outro, é certo também que os civis não estão sujeitos à hierarquia e à disciplina inerentes às atividades da caserna e, conseqüentemente, não podem continuar tendo suas condutas julgadas por militares. Assim, passará a julgar os civis que cometerem crime militar.

Teleologicamente interpretando, o texto elaborado pelo STM transmite a **preocupação com o momento do cometimento do delito** (“*não julga somente os crimes dos militares, mas sim os crimes militares definidos em lei, praticados por civis ou militares*”) e **externa o cuidado com aquele que nunca esteve atrelado a valores da caserna** (“*os civis não estão sujeitos à hierarquia e à disciplina inerentes às atividades da caserna e,*

<sup>3</sup> Lei n. 13.774/18 e a incompetência absoluta do juízo monocrático para ex-militares. Disponível em <https://www.observatoriodajusticamilitar.info/single-post/2019/03/24/Lei-n-1377418-e-a-incompet%C3%Aancia-absoluta-do-ju%C3%Adzo-monocr%C3%A1tico-para-ex-militares>. Acesso em 26 de abril de 2019.

*consequentemente, não podem continuar tendo suas condutas julgadas por militares”).*

No caso de **ex-militares**, contudo, que chegam a essa condição por qualquer razão, **a hierarquia e disciplina, no momento do crime, foram efetivamente violadas**. Ainda que essa ofensa a esses princípios possa ser mediata, é impossível desvincular-se da circunstância de que o autor, ao tempo do crime, era militar, e a mera perda dessa condição não repara a violação aos princípios da hierarquia e da disciplina.

De outro lado, os civis, no momento da prática do delito, não estão sujeitos a tais princípios, o que justificou a alteração legislativa para que fossem julgados exclusivamente pelo Juiz Federal da Justiça Militar.

Nesse sentido, o julgamento de ex-militares de forma monocrática, pelo Juiz Federal da Justiça Militar, na visão do Ministério Público Militar, fere o **princípio do juiz natural ou legal**, previsto nos inc. XXXVII (“*não haverá juízo ou tribunal de exceção*”) e LIII (“*ninguém será processado nem sentenciado senão pela autoridade competente*”) do art. 5º da Constituição da República.

Para Pedro Lenza, esse importante princípio:

(...) pode ser resumido na inarredável necessidade de predeterminação do juízo competente, quer para o processo, quer para o julgamento, proibindo-se qualquer forma de determinação de tribunal para casos determinados. Na verdade, o princípio em estudo é um desdobramento do princípio da igualdade. Nesse sentido, Pontes de Miranda aponta que a ‘proibição dos tribunais de exceção representa, no direito constitucional contemporâneo, *garantia constitucional*: é direito ao juízo legal comum’, indicando vedação à discriminação de pessoas ou casos para efeito da submissão a juízo ou tribunal que não o recorrente por todos os indivíduos.<sup>4</sup>

Sabidamente, a Justiça especializada, como a militar, predefinida legalmente, sem a escolha de juízo ou órgão de maneira ocasional, alinha-se com o texto constitucional.

Entretanto, admitir que a perda da condição de militar tenha o condão de transferir automaticamente a competência para o juízo monocrático representa **verdadeira permissão para que o acusado escolha**, no momento que lhe aprouver, **o órgão que irá julgá-lo**, em flagrante violação ao princípio constitucional supradestacado, suprimindo do escabinato a apreciação de fatos

---

<sup>4</sup> *Direito constitucional esquematizado*. São Paulo: Saraiva, 2016, p. 1222.

que, de alguma maneira, envolvem particularidades da caserna e afrontas à hierarquia e à disciplina dos quartéis.

Portanto, estabelecendo-se, de antemão, o juízo competente para a apreciação do fato, garante-se que não se poderá **escolher** determinado órgão julgador, sob pena de grave risco à tão necessária imparcialidade do magistrado.

Sobre o tema, o Ministro do Supremo Tribunal Federal Alexandre de Moraes, no *Habeas Corpus* 142.926/GO, em decisão monocrática lavrada em 26 de abril de 2017, assim se manifestou:

(...) Ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal já decidiram que não é passível de conhecimento o *habeas corpus* impetrado contra decisão monocrática proferida por Ministro de Tribunal Superior. É que, não exaurida a jurisdição do tribunal prolator, o ajuizamento do *habeas corpus* diretamente nesta Suprema Corte, além de ensejar indevida supressão de instância, **traduz-se em evidente afronta ao princípio do juiz natural, pois faculta ao impetrante escolher o órgão jurisdicional revisor da decisão impugnada** (cf. HC 122.402, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, Relatora p/ Acórdão: Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, DJe de 13/3/2017; HC 112.985, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, Relator p/ Acórdão: Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, DJe de 2/3/2017; HC 138.248-AgR, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, DJe de 22/2/2017; HC 137.191, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, DJe de 29/11/2016)

*(destacou-se)*

Ressalta-se, outrossim, que a controvérsia relativa a ex-militares não guarda relação com discussões em que se deve considerar a existência de foro por prerrogativa de função, situação em que é possível a alteração de competência em razão do término do exercício do mandato ou do cargo. Isso porque, nesse último caso, tem-se que “*a peculiar posição dos agentes políticos (...) justifica o tratamento diferenciado em relação aos demais agentes públicos*”<sup>5</sup>.

Sob outra ótica, a realização do princípio do juiz natural, com a necessária presença de juízes *militares* no julgamento de crimes *militares* cometidos por pessoas nessa condição, ao tempo do crime, garante a **correta distribuição de justiça**, de maneira imparcial e com a necessária **profundidade na análise dos fatos**, em crimes próprios da caserna, como o

---

<sup>5</sup> MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de direito constitucional*. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 465.

abandono de posto, a violência contra superior ou inferior e a deserção, praticados por militares, que podem posteriormente perder essa condição.

Dessa forma, a presença dos juízes militares, os “sabres”, é essencial para a exata compreensão do fato a ser julgado, em todas as suas peculiaridades, “*o que exatamente justifica a existência da Justiça Militar*”<sup>6</sup>.

Não se está a defender, obviamente, que o Juiz Federal da Justiça Militar, a “toga”, não possua condições de apreciar o fato e dizer o direito, mas, sim, que ele não detém o conhecimento mais aprofundado das consequências do delito nas fileiras que, naturalmente, os juízes militares possuem.

Isto é, suprimir essa competência dos Conselhos, tão somente porque o autor do crime deixou de ser militar, implicará o julgamento de um delito típico da vida militar sem a experiência dos juízes militares que compõem o escabinato. E este pode ser o início do fim da Justiça Militar. Se os juízes militares não farão falta para a distribuição de justiça a crimes dessa natureza e características, para que, afinal, manter a estrutura do escabinato, certamente mais dispendiosa?

Outro argumento favorável à tese ora defendida reside no necessário **resguardo da segurança jurídica**, tomando-se, por exemplo, o que acontece com o crime de deserção.

Imagine-se que se pacifique no âmbito do Supremo Tribunal Federal o entendimento de que a manutenção da condição de militar da ativa seja necessária apenas para o oferecimento de denúncia pela prática de deserção, como decidido pela Primeira Turma do STF no Agravo Regimental no *Habeas Corpus* 146.355/RJ, em 22 de junho de 2018, sob a relatoria do Ministro Alexandre de Moraes, o que tem por consequência a constatação de que um processo por crime dessa natureza pode conhecer momentos em que o réu é militar da ativa, deixa de sê-lo e volta à primeira condição.

O desertor será militar da ativa no momento da prática do delito, mas, sendo praça não estável, será excluído do serviço ativo tão logo consumado o crime. Até esse momento, como já ocorre, os atos privativos da Justiça Castrense sobre a persecução penal estão concentrados na figura do Juiz Federal da Justiça Militar, uma vez que ainda não há processo.

---

<sup>6</sup> Lei n. 13.774/18 e a incompetência absoluta do juízo monocrático para ex-militares. Disponível em <https://www.observatoriodajusticamilitar.info/single-post/2019/03/24/Lei-n-1377418-e-a-incompet%C3%Aancia-absoluta-do-ju%C3%Adzo-monocr%C3%A1tico-para-ex-militares>. Acesso em 26 de abril de 2019.

Capturado o desertor, será ele reincluído ao serviço ativo e o Ministério Público Militar oferecerá a denúncia, a qual, uma vez recebida, submeterá o autor à competência do Conselho Permanente de Justiça.

Contudo, se o réu, no curso da instrução, vier a cometer nova deserção, será ele mais uma vez excluído do serviço ativo, situação que, prevalecendo o entendimento que ora se combate, afastaria a competência do Conselho Permanente de Justiça para julgá-lo.

Sendo mais uma vez capturado e novamente reincluído, e voltando, assim, a deter a condição de militar, firmada estará a competência do Conselho Permanente de Justiça para julgar não só a segunda deserção, se já houver denúncia recebida, mas, também e mais importante, a primeira, afastando a competência monocrática do Juiz Federal, e assim por diante.

Portanto, poderá haver, em um mesmo processo, alternadamente, competência colegiada, monocrática, colegiada, monocrática etc, a depender de quantas deserções o autor esteja disposto a praticar, o que trará extrema insegurança jurídica não somente ao órgão de acusação, mas à própria defesa, que não conhecerão previamente o órgão que julgará a lide penal.

Aliás, essa instabilidade poderá fomentar a adoção de uma estratégia de escolha do órgão julgador do delito de deserção, evidenciando-se a lesão ao princípio do juiz natural, como já sustentado anteriormente.

Por fim, comparemos essa situação com o que ocorre na Justiça Militar estadual, que, por disposição constitucional, não julga civis.

Assim, quando o autor do fato, obrigatoriamente um militar estadual, perde essa condição, o processo é remetido para a Justiça comum?

A resposta é negativa.

A Justiça Militar dos Estados, nos termos do art. 125, § 4º, da Constituição da República é competente apenas para julgar militares dos Estados e do Distrito Federal, mas o delito militar praticado por eles contra civis é processado monocraticamente, pelo Juiz de Direito, à exceção do crime doloso contra a vida, de competência do Tribunal do Júri.

Já na Justiça Militar da União, que pode ter por jurisdicionado qualquer pessoa, nos termos do art. 124 da Constituição da República, o processamento do crime cometido por civil dá-se monocraticamente, pelo Juiz Federal da Justiça Militar, a partir das alterações introduzidas na LOJMU pela Lei 13.774/2018.

Em síntese, o crime militar praticado **contra civil**, excepcionando-se o doloso contra a vida, na Justiça Militar Estadual, que julga somente militares, será, por mandamento constitucional, de competência singular do Juiz de Direito do Juízo Militar; por outro lado, o crime militar praticado **por civil**, na Justiça Militar da União, será, por força de norma infraconstitucional, de competência monocrática do Juiz Federal da Justiça Militar.

Em uma análise superficial até seria tolerável o argumento de que se trata de realidades diversas, mas para o escoreito enfrentamento do tema o fundamental é saber como é compreendido o autor do fato, militar da ativa, que pratique crime de competência da Justiça Militar estadual, após perder o posto e a patente ou a graduação.

Por isso, reitera-se o questionamento feito anteriormente: sendo vedada constitucionalmente a submissão de civis à Justiça Militar estadual, e ocorrendo a perda da condição de militar de réu em processo que tramita nessa Justiça especializada, os autos devem ser remetidos à Justiça comum?

A resposta, repita-se, de acordo com a remansosa jurisprudência, tem sido negativa.

Toma-se como exemplo o que decidido pelo Tribunal de Justiça Militar de São Paulo na Apelação 6.649/2013, da relatoria do Juiz Coronel PM Fernando Pereira, em 11 de junho de 2013:

POLICIAL MILITAR – Apelação Criminal – Seis policiais militares denunciados pela prática do crime de concussão – Decisão em primeiro grau que condenou três dos denunciados – Recurso de apelação – Preliminar de incompetência da Justiça Militar – Pleito requerendo a absolvição nos termos da primeira parte da alínea “a” do art. 439 do CPPM – Manifestação da Procuradoria de Justiça no sentido da absolvição por não existir prova suficiente para a condenação – Preliminar rejeitada – **Juízo natural que se fixa à época do fato** – Conjunto probatório permeado de dúvidas e incertezas sobre os fatos – Aplicação do princípio do “in dubio pro reo” – Reforma da Sentença para absolver os apelantes com base na alínea “e” do art. 439 do CPPM – Recurso de apelação que comporta parcial provimento.

*(destacou-se)*

Já no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, a decisão proferida no Recurso em *Habeas Corpus* 20.348/SC, da relatoria da Ministra Maria Thereza de Assis Moura e julgado em 24 de junho de 2008, trilha o mesmo sentido:



**PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. 1. CRIME MILITAR COMETIDO POR POLICIAL MILITAR DO ESTADO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA MILITAR ESTADUAL. DEMISSÃO ANTERIOR À INSTAURAÇÃO DO INQUÉRITO POLICIAL. IRRELEVÂNCIA. JUÍZO NATURAL QUE SE FIXA À ÉPOCA DO FATO. 2. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

1. Crime militar cometido por militar no exercício da função. Em homenagem à garantia do juízo natural, a competência deve ser fixada sempre em relação à qualidade que o recorrente apresentava no momento do cometimento do fato, não podendo ser alterada por conta de alteração fática posterior (exoneração).

2. Recurso a que se nega provimento.

Do inteiro teor do acórdão, extrai-se, de mais relevante, o seguinte:

(...) A garantia do juízo natural liga-se à ideia de anterioridade, devendo ser verificada à época do cometimento do crime, ou seja, qual o juízo que à época do cometimento do crime se mostrava competente. Nesse sentido, veja-se a mais abalizada doutrina:

“Em suma, excluindo-se, necessariamente, em matéria penal, os órgãos jurisdicionais *ad hoc* e *ex post facto*, a garantia do juiz natural, na Justiça Criminal, apresenta-se dupla, a saber:

- a) ao imputado confere a certeza da inadmissibilidade de processamento da causa e julgamento por juiz ou tribunal distinto daquele tido como competente à época da prática da infração penal; e,
- b) à jurisdição penal, a segurança de que os regramentos da unidade e do monopólio da administração da justiça, assim como o determinante da independência de seus agentes, não serão ameaçados pela constituição de tribunais ou de órgãos excepcionais e submissos a outro poder do Estado.” (Rogério Lauria Tucci, *Direitos e Garantias Individuais no Processo Penal Brasileiro*, 2ª ed., São Paulo, Revista dos Tribunais, p. 111).

Por seu turno, o Tribunal de Justiça Militar de Minas Gerais tem disponível em seu sítio eletrônico mensagem<sup>7</sup> segundo a qual “*A Justiça Militar estadual é competente para processar e julgar os crimes militares e ações judiciais contra atos disciplinares militares praticados pelos oficiais e praças da Polícia Militar e do Corpo de Bombeiros Militar, bem como os*

<sup>7</sup> Disponível em <http://www.tjmmg.jus.br/institucional-sp-576/competencia>. Acesso em 24 de fevereiro de 2019.

*crimes cometidos por militares da reserva e reformados, nos casos especificados na legislação penal militar. **Julga também o militar excluído (ex-militar) que tenha cometido crime militar, ainda naquela condição à época do fato**” (destacou-se).*

Há, então, distinção da situação enfrentada pela Justiça Militar dos Estados, desde há muito, para a atualmente enfrentada pela Justiça Militar da União?

Mais uma vez, a resposta é negativa.

Aliás, se no caso da Justiça Castrense estadual, em que a competência é definida pela Constituição da República, tem-se a fixação do juízo natural com base na condição do autor à época do fato criminoso, também a Justiça Militar da União, em que a novel competência é disciplinada por lei ordinária, deveria observar o raciocínio do constituinte, em respeito ao princípio do paralelismo.

## **6. DOS PEDIDOS**

Pelo exposto, o Ministério Público Militar **requer**:

a) preliminarmente, que seja suspenso o julgamento do **Recurso em Sentido Estrito 7000144-95.2019.7.00.0000**, que tramita nessa Corte, sob a relatoria do eminente Ministro Odilson Sampaio Benzi, assim como os demais feitos, em primeira e em segunda instância, que envolvam a mesma temática, a teor do que dispõe o art. 313, IV, do CPC c/c o art. 982, I, do CPC; e

b) quanto ao mérito, o **acolhimento** do presente IRDR, **julgando-o procedente** para firmar, com efeito vinculante (art. 985, I e II, do CPC), a tese jurídica de que a competência para processar e julgar civis que à época do cometimento do delito ostentavam a condição de militar permanece com o escabinato.

Brasília/DF, 30 de abril de 2019.

**JAIME DE CASSIO MIRANDA**  
*Procurador-Geral de Justiça Militar*