



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL CRIMINAL BARRA FUNDA
VARA DO JUIZADO ESPECIAL CRIMINAL
AV. DR. ABRAHÃO RIBEIRO, 313 - São Paulo-SP - CEP 01133-020
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 18h00min

DECISÃO

Processo Digital nº: **1506694-91.2019.8.26.0050**
 Classe - Assunto: **Inquérito Policial - Leve**
 Documento de Origem: **IP, IP, TC - 2043546/2019 - 08º D.P. BRAS, 2231763 - 08º D.P. BRAS, 7711/2018 - 8º Distrito Policial - Brás**
 Autor: **Justiça Pública**
 Averiguado: **YAGO RODOLFO DA SILVA ROSA**

Juiz(a) de Direito: Dr(a). **ULISSES AUGUSTO PASCOLATI JUNIOR**

Vistos.

Trata-se de investigação policial que tem por objeto a apuração da suposta prática de crime de abuso de autoridade, tipificado no artigo 3º, “i”, da Lei 4.898/65.

Sustenta o Ministério Público (fls. 60) que a competência para processar e julgar referido delito seria da Justiça Militar, e não da Justiça Comum Estadual, em razão da nova redação dada ao art. 9º, inciso II, do Código Penal Militar pela Lei 13.491/2017, a qual entrou em vigor no dia 13 de outubro de 2017. Aduz que, por se tratar de modificação de competência material, de natureza, portanto, absoluta, deve haver o deslocamento imediato de todos os feitos que versem sobre a matéria para a Justiça Especializada em questão.

É o breve relatório.

Fundamento e decido.

Indefiro o pedido ministerial, eis que a norma legal na qual ele se fundamenta é inconstitucional, além de inconvençãoal.

Explico.

Segundo os artigos 124 e 125, §4º, ambos da Constituição Federal, os quais tratam, respectivamente, da competência da Justiça Militar da União e dos Estados, compete à



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL CRIMINAL BARRA FUNDA
VARA DO JUIZADO ESPECIAL CRIMINAL
AV. DR. ABRAHÃO RIBEIRO, 313 - São Paulo-SP - CEP 01133-020
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 18h00min

Justiça Militar processar e julgar os crimes militares, segundo definição fixada em lei.

A lei ordinária exigida pelo Legislador Constituinte Originário que define “crimes militares” para fins de fixação da competência da Justiça Militar é o Código Penal Militar (Decreto-Lei nº1 1.001, de 21.10.1969).

O artigo 9º do Código Penal Militar define os chamados “crimes militares, em tempo de paz” por meio da enumeração de diversas hipóteses. Dentre elas, está situada a do inciso II, que, em sua redação original, previa que “consideram-se crimes militares, em tempo de paz: (...) II – **os crimes previstos neste Código**, embora também o sejam com igual definição na lei penal comum, quando praticados: ...” (grifei).

Logo, originariamente, apenas seriam crimes militares aqueles que, não obstante tivessem previsão também na legislação penal comum, contassem, **necessariamente, com previsão específica no Código Penal Militar** e, em outras palavras, tutelassem interesses exclusivamente militares, como hierarquia e a disciplina.

Ocorre que a redação do referido dispositivo legal foi recentemente alterada pela Lei 13.491/2017, tendo o artigo 9º, inciso II, do Código Penal Militar passado a dispor que são considerados crimes militares, em tempo de paz, “os crimes previstos neste Código **e os previstos na legislação penal**, quando praticados: ...” (grifei).

Houve, portanto, a **ampliação exagerada** da competência da Justiça Militar pela redação dada pela nova lei, na medida em que, atualmente, podem ser considerados militares não só os crimes previstos propriamente no Código Penal Militar, mas, também, **os crimes previstos exclusivamente na legislação penal comum**, isto é, sem igual previsão na legislação penal militar e que, por sua vez, tutelam interesses outros que não os propriamente militares.

As alíneas do referido inciso II do artigo 9º do Código Penal Militar complementam a redação do inciso, elencando as circunstâncias em que haverá a configuração do crime militar em tempo de paz. Dentre as circunstâncias tipificadas, destaca-se aquela prevista na alínea “c”, que estatui: “art. 9º: consideram-se crimes militares, em tempo de paz: (...) II - os crimes previstos neste Código e os previstos na legislação penal, quando **praticados: (...) c) por**



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL CRIMINAL BARRA FUNDA
VARA DO JUIZADO ESPECIAL CRIMINAL
AV. DR. ABRAHÃO RIBEIRO, 313 - São Paulo-SP - CEP 01133-020
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 18h00min

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” (grifei).

Diante dessa redação, parte da doutrina e da jurisprudência passou a sustentar que basta estar o militar no exercício da função ou atuando em razão dela para que o crime, **ainda que previsto exclusivamente na legislação penal comum, e não tutele qualquer interesse militar**, seja considerado militar para fins de fixação da competência em favor da Justiça Militar.

Não obstante entendimentos nesse sentido, penso ser inaplicável a alteração legislativa em questão, que ampliou demasiadamente a Competência da Justiça Militar para proteção de bens e interesses não castrenses, por afrontar a Constituição Federal e Tratados Internacionais dos quais o Brasil é signatário.

Inicialmente, cumpre tecer que o ordenamento jurídico brasileiro contempla, atualmente, um duplo controle de validade das normas e atos jurídicos: o controle de constitucionalidade e o controle de convencionalidade.

Ambas as análises, de constitucionalidade e de convencionalidade, podem ser feitas forma difusa ou concreta, perante os juízes singulares ou, ainda, perante órgãos jurisdicionais colegiados, observada, neste caso, a cláusula de reserva de plenário (art. 97 da CF).

No que se refere ao controle difuso de constitucionalidade, anoto que a apreciação feita pelo magistrado singular pode se referir tanto a aspectos formais do ato normativo (constitucionalidade ou inconstitucionalidade formal) quanto a aspectos substanciais (constitucionalidade ou inconstitucionalidade material), como é o caso dos autos.

No caso em análise, realizando o controle difuso de constitucionalidade, verifico que a nova redação dada pela Lei 13.491/17 ao art. 9º, inciso II, do CPM é **materialmente inconstitucional**, por violar o sistema de repartição de competências constitucionalmente delineado.

No Brasil, o exercício da jurisdição é repartido pela Constituição Federal por



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL CRIMINAL BARRA FUNDA
VARA DO JUIZADO ESPECIAL CRIMINAL
AV. DR. ABRAHÃO RIBEIRO, 313 - São Paulo-SP - CEP 01133-020
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 18h00min

meio da definição de competências dos órgãos jurisdicionais. Nesse sistema, a atribuição de competências entre as Justiças Especializadas (Trabalhista, Eleitoral e Militar) e a Justiça Comum (Federal e Estadual) é feita com base no critério da natureza da relação jurídica substancial subjacente e com base, também, no interesse a ser tutelado.

É dizer, é em razão da matéria (*ratione materiae*) que se estabelece a competência das Justiças Especializadas, cabendo à Justiça Comum (Federal e Estadual) a matéria residual não abrangida pelo critério da especialidade.

Em linhas gerais, à Justiça Trabalhista incumbe processar e julgar os feitos não criminais relacionados às relações de trabalho, à Justiça Eleitoral, os feitos relacionados ao processo eleitoral como um todo, e à Justiça Militar, os feitos relacionados a bens jurídicos castrenses.

Logo, é somente em virtude da especialidade dessas matérias que se justifica a repartição de competências entre as Justiças Especializadas e a Justiça Comum (Federal e Estadual).

Nesse sentido, é o magistério de José Afonso da Silva, segundo o qual:

“3. CRIMES MILITARES. São definidos em lei. Mas, como dissemos acima, há limites para essa definição. **Tem que haver um núcleo de interesse militar, sob pena de a lei desbordar das balizas constitucionais. A lei será ilegítima se militarizar delitos não tipicamente militares.** Assim, por exemplo, é exagero considerar militar um crime passional só porque o agente militar usou arma militar. Na consideração do que seja 'crime militar' a interpretação tem que ser restritiva, porque, se não, é um privilégio, é especial, e exceção ao que deve ser para todos”¹ (grifei).

Trata-se de postulado básico interpretativo, pelo qual normas restritivas devem,

¹ SILVA, José Afonso. *Comentário contextual à Constituição*. 2ª ed. São Paulo: Malheiros, 2006. p. 588.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL CRIMINAL BARRA FUNDA
VARA DO JUIZADO ESPECIAL CRIMINAL
AV. DR. ABRAHÃO RIBEIRO, 313 - São Paulo-SP - CEP 01133-020
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 18h00min

de igual modo, ser interpretadas restritivamente, sob pena de subverter a intenção da lei (*mens legis*) – lei, aqui, tratada em seu sentido amplo, abrangendo a noção de normas constitucionais.

Visto isso, sob a ótica da repartição de competências constitucional, de rigor a conclusão pela necessidade da Justiça Militar se dedicar à tutela exclusiva de bens jurídicos castrenses, com relevo à hierarquia e disciplina, na linha do que previa originalmente a redação do art. 9º, inciso II, do COM e o que, a título de exemplo, norteou a edição da Súmula 172 do STJ (“Compete à Justiça Comum processar e julgar militar por crime de abuso de autoridade, ainda que praticado em serviço”).

Não obstante, a alteração promovida pela Lei 13.491/17 no CPM ampliou demasiadamente a sua competência, fazendo com que a Justiça Militar passasse a ter competência para apreciar causas em que sequer há ofensa a bens jurídicos de cunho militar ou com interesse militar, bastando, exclusivamente, o fato terem os crimes sido praticados por militar. Nesse diapasão, a título de exemplo, seria da competência da Justiça Militar o crime de violência doméstica, estando o militar em serviço.

Ora, não parece esse o espírito da Constituição Federal, a qual delineou uma clara repartição de competências entre as Justiças Especializadas e a Justiça Comum em razão das matérias afetas a cada ação (*ratione materiae*), e não em virtude de qualidades especiais do sujeito ativo ou passivo (*ratione personae*).

A ampliação desmedida da competência castrense acaba por furtar questões que não guardam pertinência com os interesses e bens jurídicos militares da apreciação pela Justiça Comum, a quem caberia originariamente apreciar causas alheias aos interesses tipicamente militares, contrariando, dessa forma, a lógica constitucional e ferindo, por conseguinte, o princípio do juiz natural.

Vulnera-se, ainda, a isonomia, na medida em que crimes idênticos, na prática, acabam sendo julgados por Justiças distintas pelo simples fato de terem sido cometidos por pessoa com uma qualidade especial – a de ser militar –, criando um privilégio onde a Constituição Federal não previu.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL CRIMINAL BARRA FUNDA
VARA DO JUIZADO ESPECIAL CRIMINAL
AV. DR. ABRAHÃO RIBEIRO, 313 - São Paulo-SP - CEP 01133-020
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 18h00min

Nessa senda é o tratamento dado à matéria pelo Excelentíssimo Min. Sepúlveda Pertence em seu voto exarado no julgamento do RE n. 122.706:

“54. Essa necessária congruência entre a definição legal do crime militar e as razões da existência da Justiça Militar é o critério básico, que tenho por implícito na Constituição, a **impedir a subtração arbitrária da Justiça comum de delitos que não tenham outra conexão com a vida castrense e os interesses de sua administração que a condição militar das personagens.**

55. Se se admite que sendo, o agente e a vítima, militares, isso é bastante para que se defina o crime como militar, também o seria, ao nuto do legislador, que o fosse só o agente ou apenas a vítima; e, **contra os princípios fundamentais recordados por Barbalho e Laudo de Camargo, a Justiça especial já se destinaria não aos crimes militares, mas crimes dos militares ou contra os militares em detrimento do prestígio e da autoridade que, na sua órbita, são devidos aos órgãos da jurisdição castrense**” (voto do Min. Sepúlveda Pertence no RE 122.706/RJ, rel. Min. Carlos Velloso, j. 21.11.1990, DJU 03.04.1992) (grifei).

Enfatizando ainda mais a importância do adequado delineamento da competência da Justiça Militar, o Excelentíssimo Min. Celso de Mello manifestou-se, nos autos da ADI 1.494, nos seguintes termos:

“A preocupação social com condutas desviantes, reveladas com assustadora frequência por maus policiais militares, torna imperioso repelir qualquer ensaio de interpretação que possa conduzir à frustração dos objetivos maiores que justificaram, como precedentemente já enfatizado, a edição da Lei n. 9.299/96” (ADI 1.494/MC, j. 09.04.1997, DJ 18.06.2001, rel. Min. Celso de Mello).



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL CRIMINAL BARRA FUNDA
VARA DO JUIZADO ESPECIAL CRIMINAL
AV. DR. ABRAHÃO RIBEIRO, 313 - São Paulo-SP - CEP 01133-020
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 18h00min

Sendo assim, por todo o exposto, **entendo ser materialmente inconstitucional** a alteração promovida no art. 9º, inciso II, do CPM, a qual ampliou demasiadamente a competência da Justiça Especializada castrense para abranger delitos comuns e sem pertinência com os interesses tipicamente militares, subtraindo, indevidamente, parte da competência da Justiça Comum e violando, por conseguinte, o princípio do juiz natural.

Por outro lado, necessário, ainda, proceder ao **juízo de convencionalidade interno** da norma em apreço.

Segundo Valério de Oliveira Mazzuoli, o controle de convencionalidade consiste na compatibilização vertical das leis ou atos normativos do Poder Público tendo como parâmetro os tratados internacionais ratificados pelo governo brasileiro e em vigor no país².

Os tratados internacionais, enquanto parâmetro para o controle de convencionalidade, podem estar situados, no plano da pirâmide normativa do direito brasileiro, em (i) patamar constitucional, formando o chamado “bloco de constitucionalidade”, quando versarem sobre direitos humanos e forem aprovados segundo o procedimento do art. 5º, § 3º, da Constituição Federal; (ii) em nível supralegal, isto é, intermediário, abaixo da Constituição e acima de toda a legislação infraconstitucional, quando versarem sobre direitos humanos e, embora em vigor no Brasil, sua aprovação não tenha se dado nos moldes do art. 5º, § 3º, da CF (voto do Min. Sepúlveda Pertence no RHC 79.785/RJ, em 29.03.2000, e voto-vista do Min. Gilmar Mendes no RE 466.343-1/SP), na sessão plenária do dia 22.11.2006); ou (iii) em nível supralegal ou legal, a depender da posição adotada, quando versarem sobre matéria comum.

No mesmo sentido tratando do controle de convencionalidade de “matriz nacional”, também denominado “provisório ou preliminar”, leciona André de Carvalho Ramos: “O controle de convencionalidade consiste na análise da compatibilidade dos atos internos (comissivos ou omissivos) em face das normas internacionais (tratados, costumes internacionais, princípios gerais de direito, atos unilaterais, resoluções vinculantes de organizações internacionais). (...) Especificamente quanto o controle interno: “... o controle de

² MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. Teoria geral do controle de convencionalidade no direito brasileiro. REVISTA DOS TRIBUNAIS, v. 889/2009, p. 105-148.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL CRIMINAL BARRA FUNDA
VARA DO JUIZADO ESPECIAL CRIMINAL
AV. DR. ABRAHÃO RIBEIRO, 313 - São Paulo-SP - CEP 01133-020
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 18h00min

convencionalidade de matriz nacional, que vem a ser o exame de compatibilidade do ordenamento interno diante das normais internacionais incorporadas, realizado pelos próprios juízes internos. Esse controle nacional foi consagrado na França em 1975 (decisão sobre a lei de interrupção voluntária da gravidez), quando o Conselho Constitucional, tendo em vista o art. 55 da Constituição francesa sobre o estatuto suprallegal dos tratados, decidiu que não lhe cabia a análise da compatibilidade de lei com tratado internacional. Essa missão deve ser efetuada pelos juízos ordinários, sob o controle da Corte de Cassação e do Conselho de Estado.”³

Ou também, na visão da professora Mariângela Gama de Magalhães Gomes, referindo-se a possibilidade eu, quiçá, a obrigatoriedade do controle de convencionalidade doméstico, afirma: “importa destacar, aqui, o controle de convencionalidade que deve ser realizado pelos juízes domésticos. De acordo com sua competência e com os procedimentos previstos no ordenamento jurídico interno, cabe aos juízes avaliar se as normas a serem por eles aplicadas vulneram a normativa convencional. Isso pressupõe que os magistrados tenham consciência de que o direito vigente e vinculante, a ser considerado na concreção dos atos jurisdicionais, não é apenas o doméstico, mas também o emanado de fontes internacionais – e que sua inobservância acarreta a responsabilização do Estado pelo descumprimento da Convenção.”⁴

Assim, na obrigação da realização deste controle interno, quando determinada lei brasileira for posterior à data da entrada em vigor de um tratado internacional no Brasil e tiver seu conteúdo incompatível com ele, será inválida e, por conseguinte, totalmente ineficaz, com é o caso da Lei nº 13.494/2017. Cujos parâmetros de controle a seguir serão demonstrados.

A inconvenção da norma brasileira frente a tratados e convenções internacionais em vigor no país pode ser declarada não apenas de forma concentrada pelas Cortes e Tribunais competentes, notadamente em âmbito internacional, mas também de forma difusa, por todo e qualquer órgão jurisdicional brasileiro, singular ou colegiado, de forma incidental (*incidenter tantum*) na solução da lide.

No caso em análise, realizando o controle difuso de convencionalidade, **entendo pela inconvenção** da alteração da redação do art. 9º, inciso II, do CPM pela Lei

³ In, Curso de Direitos Humanos. 2º ed. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 405.

⁴ Direito penal e direitos humanos. Análise crítica da jurisprudência punitivista da Corte Interamericana de Direitos Humanos. Belo Horizonte: Editora D'plácido, 2018, p. 392.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL CRIMINAL BARRA FUNDA
VARA DO JUIZADO ESPECIAL CRIMINAL
AV. DR. ABRAHÃO RIBEIRO, 313 - São Paulo-SP - CEP 01133-020
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 18h00min

13.491/2017, em razão de sua incompatibilidade substancial com os tratados internacionais de direitos humanos dos quais o Brasil é signatário.

Com efeito, asseguram o art. 14 do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos (veiculado pelo Decreto 592/92) e o art. 8º da Convenção Americana sobre Direitos Humanos ou Pacto de São José da Costa Rica (veiculado pelo Decreto 678/92) o direito de todas as pessoas de serem julgadas por tribunais competentes, independentes e imparciais.

In verbis: Art. 14: 1. Todas as pessoas são iguais perante os tribunais e as cortes de justiça. Toda pessoa terá o direito de ser ouvida publicamente e com devidas garantias por um tribunal competente, independente e imparcial, estabelecido por lei, na apuração de qualquer acusação de caráter penal formulada contra ela ou na determinação de seus direitos e obrigações de caráter civil. A imprensa e o público poderão ser excluídos de parte da totalidade de um julgamento, quer por motivo de moral pública, de ordem pública ou de segurança nacional em uma sociedade democrática, quer quando o interesse da vida privada das Partes o exija, que na medida em que isso seja estritamente necessário na opinião da justiça, em circunstâncias específicas, nas quais a publicidade venha a prejudicar os interesses da justiça; entretanto, qualquer sentença proferida em matéria penal ou civil deverá torna-se pública, a menos que o interesse de menores exija procedimento oposto, ou processo diga respeito à controvérsia matrimoniais ou à tutela de menores.

Artigo 8º - Garantias judiciais 1. Toda pessoa terá o direito de ser ouvida, com as devidas garantias e dentro de um prazo razoável, por um juiz ou Tribunal competente, independente e imparcial, estabelecido anteriormente por lei, na apuração de qualquer acusação penal formulada contra ela, ou na determinação de seus direitos e obrigações de caráter civil, trabalhista, fiscal ou de qualquer outra natureza.

Assim, a apreciação pela Justiça Militar, de cunho especializado, de questões alheias a bens jurídicos tipicamente militares, afrontaria a independência e imparcialidade necessárias à análise jurisdicional, eis que a competência dessa Justiça deve se restringir ao julgamento de crimes envolvendo violação à hierarquia, disciplina militar e outros valores tipicamente castrenses.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL CRIMINAL BARRA FUNDA
VARA DO JUIZADO ESPECIAL CRIMINAL
AV. DR. ABRAHÃO RIBEIRO, 313 - São Paulo-SP - CEP 01133-020
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 18h00min

No caso do abuso de anterioridade, aqui ainda aplicada a Lei n.º. 4.898/65, uma vez que a novel legislação – Lei n.º. 13.869/19 encontra e-sem período de *vacatio legis* e, por ser mais gravosa, não poderia retroagir, tutela, em seus arts. 3º e 4º, direitos fundamentais estipulados no art. 5º da Constituição Federal, os quais, em última análise, são protetivos da orientação valorativo-constitucional da dignidade da pessoa humana prevista no art. 1º, inc. III da CF/88, na medida em que pune-se a autoridade pública que, a partir dos comportamentos que disciplina, transforma o indivíduo não em sujeito de direito, mas sim em objeto de intervenção do poder ilimitado do Estado.

Nesse sentido, seguindo a mesma *ratio*, com o objetivo de evitar julgamentos parciais ou por órgãos jurisdicionais incompetentes de casos envolvendo a prática delitiva por militares, em situações que, em nada tutelam interesses militares, o artigo IX da Convenção Interamericana sobre o Desaparecimento Forçado de Pessoas (veiculada pelo Decreto 8.766/16) dispõe que:

“Os suspeitos dos atos constitutivos do delito do desaparecimento forçado de pessoas só poderão ser julgados pelas jurisdições de direito comum competentes, em cada Estado, com exclusão de qualquer outra jurisdição especial, particularmente a militar. Os atos constitutivos do desaparecimento forçado não poderão ser considerados como cometidos no exercício das funções militares. Não serão admitidos privilégios, imunidades nem dispensas especiais nesses processos, sem prejuízo das disposições que figuram na Convenção de Viena sobre Relações Diplomáticas” (grifei).

Essa orientação mesma orientação, anote-se, já foi, inclusive, inúmeras vezes adotada pela Corte Interamericana de Direitos Humanos na prolação de sentenças nas quais se impunham estritos limites à jurisdição militar de países submetidos à sua jurisdição, tal como ocorre com o Brasil (o qual aceitou a competência da Corte em 12 de outubro de 1998⁵).

⁵ Disponível em <https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/d.Convencao_Americana_Ratif..htm>, acessado em 23 de agosto de 2019.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL CRIMINAL BARRA FUNDA
VARA DO JUIZADO ESPECIAL CRIMINAL
AV. DR. ABRAHÃO RIBEIRO, 313 - São Paulo-SP - CEP 01133-020
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 18h00min

Nesse sentido são os excertos abaixo colacionados:

“117. Em um Estado democrático de direito, a jurisdição penal militar deve ter um alcance restritivo e excepcional e estar direcionada a proteção de interesses jurídicos especiais, vinculados com as funções que a lei atribui às forças militares. Assim, deve estar excluído do âmbito da jurisdição militar o julgamento de civis e **só deve julgar militares pelo cometimento de delitos ou faltas que, por sua própria natureza, atentem contra bens jurídicos próprios da ordem militar**” (CIDH, caso Durand e Ugarte vs Perú, sentença de 16 de agosto de 2000, par. 117) (grifei).

“397. A Corte recorda que sua jurisprudência relativa aos limites da competência da jurisdição militar para conhecer fatos que constituem violações de direitos humanos tem sido constante no sentido de afirmar que **em um Estado democrático de direito, a jurisdição penal militar há de ter um alcance restritivo e excepcional, e estar direcionada à proteção de interesses jurídicos especiais, vinculados às funções próprias das forças militares**. Por isso, a Corte tem assinalado que no foro militar somente se deve julgar militares ativos pelo cometimento de delitos ou faltas que por sua própria natureza atentem contra bens jurídicos próprios da ordem” (CIDH, caso Cruz Sánchez e Outros vs. Perú, sentença de 17 de abril de 2015, par. 397)

“**A jurisdição militar não é foro competente para investigar e, se for o caso, julgar e punir os autores de violações de direitos humanos, mas o processamento dos responsáveis cabe sempre à justiça ordinária**” (CIDH, caso Nadege Dorzema vs. República Dominicana, sentença de 24 de agosto de 2012, par. 181)

Assim, de rigor é o reconhecimento da inconveniência da alteração do art.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL CRIMINAL BARRA FUNDA
VARA DO JUIZADO ESPECIAL CRIMINAL
AV. DR. ABRAHÃO RIBEIRO, 313 - São Paulo-SP - CEP 01133-020
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 18h00min

9º, inciso II, do CPM promovida pela Lei 13.491/2017 frente ao Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos, à Convenção Americana sobre Direitos Humanos e à Convenção Interamericana sobre o Desaparecimento Forçado de Pessoas, uma vez que a ampliação injustificada da competência da Justiça Militar por referida norma doméstica afronta o ideal estabelecido por referidos diplomas internacionais de direitos humanos, no que se refere à limitação da competência da Justiça Especializada Militar à proteção de interesses e bens jurídicos tipicamente castrenses.

Reconhecidas *incidenter tantum* a inconstitucionalidade e a inconveniência da atual redação do art. 9º, inciso II, do CPM, dada pela Lei 13.491/2017, fica afastada a sua aplicação no caso *sub judice*, eis que inválida, reconhecendo-se efeito repristinatório tácito à redação original do art. 9º, inciso II, do CPM, segundo o qual somente configuram crimes militares, em tempo de paz, aqueles que tenham previsão específica na legislação especial penal militar.

Logo, adotada a redação original do art. 9º, inciso II, do CPM, não há que se falar na remessa do presente feito à Justiça Especializada Militar para o seu julgamento, uma vez que não se afigura, na espécie, a ofensa a qualquer bem jurídico tipicamente castrense, tampouco há previsão do delito objeto destes autos (crime de abuso de autoridade previsto no artigo 3º, “i”, da Lei 4.898/65) no Código Penal Militar, mas tão somente na legislação penal comum.

Ante o exposto, indefiro o pedido de fls. 60, devendo o feito permanecer neste Juizado Especial Criminal.

Vista ao Ministério Público para que, no prazo de 10 dias, dê regular andamento ao feito nos termos legais.

Intime-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2019.

**DOCUMENTO ASSINADO DIGITALMENTE NOS TERMOS DA LEI 11.419/2006,
 CONFORME IMPRESSÃO À MARGEM DIREITA**