



**UNIVERSIDADE ESTADUAL DA PARAÍBA
CAMPUS I
CENTRO CIÊNCIAS JURÍDICAS
CURSO DE DIREITO**

JOSE GUTEMBERG DIAS DOS SANTOS

**O ALCANCE DAS MEDIDAS PROTETIVAS DA LEI Nº 11.340/06, NOS CRIMES COMETIDOS
POR CÔNJUGE MILITAR**

**CAMPINA GRANDE
2018**

JOSE GUTEMBERG DIAS DOS SANTOS

**O ALCANCE DAS MEDIDAS PROTETIVAS DA LEI Nº 11.340/06, NOS CRIMES COMETIDOS
POR CÔNJUGE MILITAR**

Artigo Científico apresentado ao departamento do Centro de Ciências Jurídicas da Universidade Estadual da Paraíba, como requisito parcial à obtenção do título de Bacharel em Direito.

Orientadora: Prof^ª. Ana Alice Ramos Tejo Salgado

.

**CAMPINA GRANDE
2018**

É expressamente proibido a comercialização deste documento, tanto na forma impressa como eletrônica. Sua reprodução total ou parcial é permitida exclusivamente para fins acadêmicos e científicos, desde que na reprodução figure a identificação do autor, título, instituição e ano do trabalho.

S237a Santos, Jose Gutemberg Dias dos.
O alcance das medidas protetivas da Lei nº 11.340/06, nos crimes cometidos por cônjuge militar [manuscrito] : / Jose Gutemberg Dias dos Santos. - 2018.
33 p.
Digitado.
Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Direito) - Universidade Estadual da Paraíba, Centro de Ciências Jurídicas, 2018.
"Orientação : Profa. Dra. Ana Alice Ramos Tejo Salgado, Coordenação do Curso de Direito - CCJ."
1. Lei Maria da Penha. 2. Medidas Protetivas de Urgência.
3. Mulheres Militares.
21. ed. CDD 362.83

JOSE GUTEMBERG DIAS DOS SANTOS

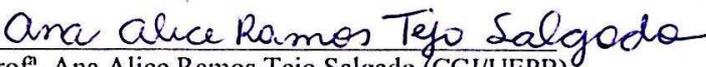
O ALCANCE DAS MEDIDAS PROTETIVAS DA LEI Nº 11.340/06, NOS CRIMES
COMETIDOS POR CÔNJUGE MILITAR

Artigo Científico apresentado ao departamento
do Centro de Ciências Jurídicas da
Universidade Estadual da Paraíba, como
requisito parcial à obtenção do título de
Bacharel em Direito.

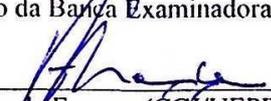
Área de concentração: Direito Penal

Aprovado em: 19/06/2018.

BANCA EXAMINADORA


Prof. Ana Alice Ramos Tejo Salgado (CCJ/UEPB)
Orientadora


Prof. Aureci Gonzaga Farias- (CCJ/UEPB)
Membro da Banca Examinadora


Prof. Amilton de França- (CCJ/UEPB)
Membro da Banca Examinadora

Dedico este trabalho...

A minha idolatrada mãe, Maria do Socorro Dias dos Santos, que se mostra muito orgulhosa e feliz por minhas conquistas, sendo a mesma um incentivo para mim, com seus exemplos de honestidade, humildade e dignidade.

Especialmente minha amada e inesquecível avó paterna, Maria Augusta do Santos (in memoriam), a qual, me deixou como legado a paciência, a coragem, perseverança e valores pessoais de grande valia, sem os quais não conseguiria chegar a lugar algum.

Aos meus irmãos, Lucilene Dias Freire e Lindemberg Dias dos Santos, pela força e carinho que sempre me deram.

E a todos os que compõe as fileiras da Segurança Pública, a qual faço parte, profissionais estes, que trabalham de forma incansável, heroica e aguerrida para garantir à manutenção da lei e da ordem, em prol de toda a sociedade.

AGRADECIMENTOS

Dou graças e presto agradecimentos em primeiro lugar a fonte de toda sabedoria, o próprio SENHOR, ciente que todo saber e entender tem origem Nele, e Ele as revela pelo Espírito, a quem, Ele quer. Porquanto o Senhor dá a sabedoria, e da sua boca vem a inteligência e o entendimento, deste modo, sou eternamente grato em poder concluir com êxito mais essa etapa da minha vida.

Aos meus respeitáveis mestres, que ao longo dessa árdua caminhada de estudos foram imprescindíveis no sentido de me forjarem, transmitindo com desprendimento, todos os conhecimentos acadêmicos e sociais que acumulei e irei carregar durante toda a vida.

A todos os meus parentes, a minha namorada Tania Maria da Costa Guedes e os amigos que, cada um do seu jeito, sempre vem me apoiando e torcendo pelas minhas conquistas pessoais e profissionais, apoio e torcida estes, que me impulsionam a seguir em frente em buscar de objetivos cada vez maiores.

Aos meus amigos e colegas de Curso, em especial: Ao casal, Alexandro Correia de oliveira e Raquel de Arruda Campos Oliveira, bem como, a querida Serilany Bento de Oliveira, com os quais, habitualmente, integrei grupos de estudos e seminários, sendo recorrente a abnegação dos caros amigos, em me ajudar nessa jornada, que agora foi concluída.

Em especial a Professora: Ana Alice Ramos Tejo Salgado, pela colaboração, paciência e atenção durante todo o processo de elaboração desta pesquisa.

À Banca Examinadora deste trabalho, pela disponibilidade em contribuir para a minha formação.

Apesar de ser um símbolo de vida, o corpo feminino é infelizmente e frequentemente atacado e desfigurado, mesmo por aqueles que deveriam ser seus protetores e companheiros.
(Papa Bento XVI)

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO	07
2	COMPETÊNCIA PARA JULGAR CRIME MILITAR	09
2.1	Da Classificação dos Crimes Militares	11
2.2	Reflexos da ampliação dos Crimes Militares na Competência da Justiça Militar	12
3	DO CONFLITO APARENTE DE NORMAS PENAIS E OS PRINCÍPIOS UTILIZADOS PARA SUA SOLUÇÃO	17
3.1	Conflito aparente de normas entre o Código Penal, o Código Penal Militar e a Lei Maria da Penha	19
3.1.1	<i>O Código Penal Militar e o Código Penal</i>	19
3.1.2	<i>A Lei 11.340/06 em relação ao Código Penal</i>	21
3.1.3	<i>O Código Penal Militar versus a Lei 11.340/06</i>	22
4	DA APLICABILIDADE DOS INSTITUTOS PROTETIVOS E ASSISTENCIAIS	23
4.1	Das medidas de Urgência que Obrigam o Agressor	24
4.2	Das medidas de Urgência à Ofendida	26
4.3	Da lei 13.505/17: Acréscimos de dispositivos à Lei 11.340/06	27
5	CONCLUSÃO	28
	REFERÊNCIAS	33

O ALCANCE DAS MEDIDAS PROTETIVAS DA LEI Nº 11.340/06, NOS CRIMES COMETIDOS POR CÔNJUGE MILITAR

Jose Gutemberg Dias dos Santos*

RESUMO

O presente trabalho propõe-se a analisar a possibilidade de aplicação das medidas protetivas previstas na Lei nº 11.340/06, nos casos de violência doméstica e familiar que envolvam cônjuges militares. Assim, é válido o seguinte questionamento: No caso de uma mulher militar sofrer violência doméstica praticada por seu próprio cônjuge, também militar, no âmbito residencial destes é possível em seu favor a aplicação das medidas protetivas da Lei Maria da Penha? Para alcançar a resposta foi estabelecido com objetivo dessa pesquisa a análise do conflito aparente de normas bem como as alterações trazidas pelas Lei 13.941/17, a qual modificou consideravelmente o conceito Crime Militar e a sua correspondente competência. Partindo da distinção entre Crime Comum e Militar, passando pelas recentes modificações legislativas e por fim apresentar as medidas protetivas e assistenciais da Lei Maria da Penha. A discussão é relevante sob o aspecto acadêmico, em especial o meio castrense, por refletir sobre as mudanças ocorridas com a Lei 13.941/17, bem como, o alcance das medidas protetivas de urgência à mulher militar vítima de violência doméstica. Há relevância social também por apresentar aspectos peculiares da violência doméstica e familiar contra mulheres em razão da atividade policial que exercem. A pesquisa é descritiva e explicativa e será bibliográfica. Conclui-se que antes da chegada da Lei 13.941/17, não estava claro se para solucionar o problema supracitado era possível a aplicação dos institutos protetivos previstos na Lei Maria da Penha em favor da mulher militar, e com isso existia até então um conflito aparente de normas, no entanto, com a alteração advinda com e a nova lei, não há que se falar mais em tal conflito de normas, a nova redação deixa evidente que se tiverem presentes as circunstâncias do inciso II do art. 9º, fica configurado um crime militar e consequentemente será julgado pela Justiça Castrense com a total aplicação das medidas protetivas da Lei 11.340/06.

Palavras-Chave A Lei 11.340/06, Lei Maria da Penha. Medidas Protetivas de Urgência. Mulheres militares.

1 INTRODUÇÃO

A Lei 11.340/06, Lei Maria da Penha, provocou mudanças no âmbito da legislação Penal e Processual Penal. Foram implementadas inovações tais como: a definição de espécies de violências; vedação à aplicações de penas pecuniárias aos agressores – quando aplicadas

* Discente do curso de Direito na Universidade Estadual da Paraíba – UEPB, Paraíba, Brasil.
Email: gutembergmpb@gmail.com

isoladamente; inclusão no rol de agravantes em crimes de lesão corporal os delitos praticados em desfavor da mulher e a mudança da pena máxima para o crime de lesão corporal praticado com violência doméstica e familiar (independente do gênero) ampliando a pena de um para até três anos de prisão. Destaca-se o afastamento da Lei 9.099/95 – Lei dos Juizados Especiais que implicou na proibição dos institutos despenalizadores da composição de danos, da transação penal e da suspensão condicional da pena. Também, definiu políticas públicas de proteção às mulheres vítimas de violência doméstica, determinando o encaminhamento das mesmas, bem como, de seus dependentes, à programas e serviços de proteção e de assistência social, no entanto, não houve expressa menção à aplicação da Lei às mulheres militares, em especial quando o agressor é também militar.

Assim, ver-se que o Código Penal Militar e Código de Processo Penal Militar, foram desprestigiados na elaboração da Lei Maria da Penha, não há qualquer alusão à legislação penal militar, restando, por conseguinte, uma lacuna sobre a (in)admissibilidade da aplicação das medidas protetivas, asseguradas na nova lei, quando fosse vítima de seus cônjuges também militares.

Partindo desta explanação, este trabalho de pesquisa pretende analisar a aplicação das medidas protetivas expressas na Lei nº 11.340/ 06 – Lei Maria da Penha, em casos que envolvam cônjuges militares. Assim, questiona-se a competência para julgar crimes de violência doméstica e familiar praticados pelo cônjuge militar e superior hierárquico contra mulher, também militar? Em especial, nessa hipótese, examina-se a admissibilidade das medidas protetivas de urgência da Lei n. 11.340/06?

Para analisar o tema, parte-se da distinção entre crimes militares e crimes comuns com o objetivo de delimitar a discussão, segue-se com a análise da competência para julgar os delitos praticados por militares, especialmente cônjuges militares. Para subsidiar a problemática serão analisados os princípios penais aplicados no aparente conflito de normas entre o Código Penal, Código Penal Militar e a Lei Maria da Penha e, por fim, serão apresentadas as medidas protetivas e assistenciais previstas na Lei Maria da Penha.

Para alcançar este objetivo, utiliza-se do método científico indutivo, por entender ser a melhor forma de alcançar o seu objetivo final, qual seja, mostrar o aparente conflito de competência de normas e a garantia das medidas protetivas de urgência a mulher militar no caso concreto. O tipo de pesquisa, quanto aos fins, é descritivo e explicativo, no sentido de expor e esclarecer a condição peculiar da mulher militar frente a casos concretos de agressão por parte de seu cônjuge também militar, bem como a competência para assegurá-la ou não as medidas protetivas de urgência da Lei Maria da Penha. Quanto ao meio, tratar-se-á de uma

pesquisa essencialmente bibliográfica, ou seja, a pesquisa se desenvolveu por meio de livros, artigos, legislação e jurisprudência.

A discussão é relevante sob o aspecto acadêmico, em especial o meio castrense, por refletir sobre a competência para julgar delitos de violência doméstica entre cônjuge militares no âmbito residencial destes, bem como, a incidência da Lei Maria da Penha e o alcance das medidas protetivas de urgência à mulher militar vítima de violência doméstica. Há relevância social também por apresentar aspectos peculiares da violência doméstica e familiar contra mulheres em razão da atividade policial que exercem.

2 COMPETÊNCIA PARA JULGAR CRIME MILITAR

Para discutir o conflito de competências na hipótese de violência doméstica e familiar contra mulher quando as partes envolvidas são militares faz-se necessário apresentar a competência da Justiça Penal Militar. Preliminarmente, definir o crime militar, seus requisitos, bem como, a classificação e a diferenciação entre crime militar próprio e crime militar impróprio; e ainda, diferenciá-lo do crime comum.

A principal diferença entre o crime comum e o crime militar está no bem jurídico tutelado. No que se refere ao crime militar o bem tutelado é a administração militar, bem como, os princípios basilares do militarismo, quais sejam, a hierarquia e a disciplina. Já os crimes comuns tutelam variados bens jurídicos.

A divergência na doutrina e na jurisprudência quanto a classificação de crimes cometidos por casais de militares, resultava em uma insegurança jurídica. A contenda sobre qual norma acolheria essa demanda era essencial para a análise da aplicabilidade ou não da Lei Maria da Penha, envolvendo militares cônjuge.

Para a melhor compreensão da distinção ente crime militar e comum, é importante conhecer a classificação dos delitos em razão dos sujeitos, ativo ou passivo. Eram classificados como crime comum aqueles que podiam ser cometidos por qualquer pessoa, não havendo qualidades ou características especiais do sujeito ativo ou passivo. Era considerado crime próprio quando o tipo penal expressava uma qualidade especial dos sujeitos, os crimes militares eram crimes que exigem qualidade especial do sujeito ativo, ser militar, logo seria crime próprio.

É oportuno salientar que, com a entrada em vigor da recente Lei 13.491/2017, ocorreram significativas alterações no conceito e na competência das Justiças Militares da União e dos Estados. A nova lei tem o intuito de adequar a legislação castrense a atual

realidade do Brasileira, onde cada vez mais as Forças Armadas estão sendo empregadas em operações para garantir a lei e a ordem, dentre outras missões na área de segurança pública e nacional.

Apesar da justificativa inicial ser a regulação da competência dos crimes praticados por militares federais durante as citadas missões, tais modificações se estendem às situações de normalidade. A nova definição de crime militar também altera a competência das Justiças Militares estaduais.

Tradicionalmente o critério utilizado no Brasil era o “*o ratione legis*, onde o crime militar era aquele definido na lei penal como tal, ou seja, aqueles enumerados no artigo 9º do Código Penal Militar, no entanto, com a recente alteração, amplia-se a abrangência dos ditos crimes militares em tempo de paz.

Com a chegada da Lei nº 13491/2017 a definição de crime militar foi sensivelmente modificada, pois o legislador alterou a expressão “embora também o sejam com igual definição na lei penal comum” para “e os previstos na legislação penal”. Há, portanto, uma ampliação do conceito de crime militar.

Assim, os crimes expressos na legislação penal comum, devido a ampliação promovida pela nova alteração legislativa, serão considerados como crimes impropriamente militares, desde que perpetrados nas circunstâncias do inciso II do artigo 9º do Código Penal Militar (CPM). À guisa de exemplo, imaginemos o caso de um médico militar da ativa, dentro de um Hospital Militar, provoca aborto em uma gestante militar sem o seu consentimento, seria um crime militar? Bem, antes da alteração feita pela lei 13.491/2017 essa figura delitiva não era considerada crime militar, o fundamento era que, mesmo diante de todas as características do fato citado levar a crer que se tratava desse tipo de delito, o crime de aborto provocado sem o consentimento da gestante não encontra previsão no Código Penal Militar e sim apenas na legislação penal comum.

Outro exemplo interessante, ainda nesse mesmo sentido, seria quando um militar dentro de um quartel, transmite através do seu celular algumas fotos com conteúdo de pedofilia, aqui também não se configuraria crime militar por não ter previsão legal no Código Penal Militar. Então podemos observar que mesmo que o fato tenha sido praticado por militar da ativa, em serviço, em lugar sujeito a administração militar, não era considerado crime militar.

Doravante a entrada em vigor da nova lei e a sua conseqüente ampliação do conceito de crime militar, inclui não apenas os crimes da legislação penal comum (primeiro exemplo) com também os crimes da legislação extravagante (segundo exemplo), deverão ser

processados e julgados também pela justiça militar da União ou dos Estados a depender do militar em questão.

Nesse diapasão, podemos interpretar que o crime militar se tornou bem mais abrangente depois da citada alteração, na medida que, a prática de qualquer figura delitiva do nosso ordenamento jurídico, nas circunstâncias elencadas no inciso II do artigo 9º do CPM foi trazida para a esfera dos crimes militares.

Portanto, a nova lei provocou uma nova definição de crime impropriamente militar, passando a ser crime militar qualquer delito tipificado em lei penal comum e também militar, nas circunstâncias específicas, ou seja, todos os delitos previstos nas leis extravagantes, mesmo não estando tipificados no Código Penal Militar, quando praticados por militar em atividade e naquelas condições elencadas no inciso II do artigo 9º deste mesmo código, estando ele de serviço ou agindo em razão da função, sendo irrelevante o local, estando o mesmo de folga, mas em local sujeito à administração militar, passaram a ser considerado crime militar.

Evidentemente, excepcionam-se da Justiça Castrense os crimes eleitorais, devido a sua especialidade, garantia dada pela Constituição Federal de 1988, com relação ao processo e julgamento.

2.1 Da classificação dos Crimes Militares

Para os efeitos de entendimento o crime militar é classificado, segundo a doutrina, em dois grupos. No primeiro deles encontra-se o crime propriamente militar¹ (crimes militares próprios ou puros) – também denominado puramente, essencialmente ou exclusivamente militar[†] (art. 9º, inciso I do Código Penal Militar).

É assim denominado, aquele que só pode ser praticado por militar em razão da prática de infração específica do ocupante do cargo militar quando no exercício das funções desse cargo. Exige-se do sujeito ativo a qualidade de ser militar. É, ainda, aquele que atinge, diretamente a disciplina e o dever militar. O artigo 9º em seu inciso I, não sofreu alteração com o advento da Lei 13.491/2017. Como exemplos citem-se os delitos previstos no Código Penal Militar nos artigos 149 - Motim; em seu parágrafo único – Revolta e 163 - Recusa de Obediência.

¹ 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. II² – Os crimes previstos neste Código e os previstos na legislação penal, quando praticados:

No segundo grupo encontram-se, os delitos impropriamente militares (crimes militares impróprios) – também chamado de acidentalmente ou meramente militar² (art. 9º, inciso II do Código Penal Militar). Aqui foi onde houve a alteração mais considerável trazida pela lei citada anteriormente.

Em sua redação anterior, o artigo 9º apresentava um caráter mais restritivo, pois se tratava de um delito comum que só se tornava militar porque o bem ou interesse jurídico imediatamente protegido eram as instituições militares. No crime militar impróprio, não se exigia qualquer qualidade específica do sujeito ativo. Era aquele que podia ser praticado tanto pelo agente militar ou civil, era o delito militar apenas pelas circunstâncias, estando previsto como crime no Código Penal quanto no Código Penal Militar, exemplificando, temos os delitos do art. 205 do CPM, Homicídio e do art.209 do CPM, Lesão Corporal.

No entanto, devido a alteração feita no inciso II do artigo em comento, o conceito de crime militar abarca agora, tanto o Código Penal como também a Legislação Penal Extravagante, presentes as circunstâncias já mencionadas no artigo. Neste ponto um adendo que deve ser feito é a não inclusão das infrações penais militares por ventura previstas no Decreto-Lei nº 3.688/1941- Lei das Contravenções Penais, observa-se que o dispositivo em análise trata apenas dos crimes, não incluindo esta espécie de infração penal.

Portanto, antes da alteração, a distinção entre o crime militar próprio e crime militar impróprio era preponderante para determinar qual Justiça seria competente para julgamento, se a Justiça Comum ou a Justiça Castrense, com a chegada da nova lei tornou-se irrelevante.

2.2 Reflexos da ampliação dos Crimes Militares na Competência da Justiça Militar

Trazida a definição e a conseqüente distinção sobre o que é considerado crime militar de acordo com a nova alteração, é imperativo que nos volvemos para a Constituição, porque ela trata da definição legal dos crimes militares, art. 124 (para militares federais) e art. 125 (para militares estaduais) e deixa estabelecido que tais crimes serão processados e julgados pela Justiça Militar. Com o advento da Lei 13.491/2017, ampliou-se a competência tanto da Justiça Militar da União com também, por conseguinte das Estaduais.

É manifesta a ampliação da competência da Justiça Militar, pois ela passa a processar e julgar não apenas os crimes previstos no Código Penal Militar, como também, aqueles estabelecidos na legislação penal comum e extravagantes, os quais são agora considerados crimes militares quando sua prática se der na forma do inciso II do art. 9º do Código Penal Militar. A citada alteração veio a suprir uma omissão, pois nas últimas duas décadas, a

legislação castrense não recebeu nenhuma atualização no que se refere a novos tipos penais, a contrário sensu, a legislação penal comum recebeu várias atualizações para acompanhar o atual panorama jurídico brasileiro.

Reflexamente, a competência da Justiça Militar estadual também foi modificada, sendo de sua responsabilidade tão somente os crimes perpetrados por policiais militares ou bombeiros militares, não alcançando o julgamento de civis. Deste modo, com exceção dos crimes militares dolosos contra a vida, os quais, continuam a ser de competência do Tribunal do Júri, por expressa determinação constitucional, todo e qualquer crime previsto na legislação penal comum e extravagante cometido por policial militar ou bombeiro militar nos moldes do art. 9º será processado e julgado pela Justiça Militar Estadual.

Outra importante consideração repousa no fato que, a nova alteração trouxe implicações imediatas em relação a sua natureza processual, em decorrência da mudança de competência. Com isso, todos os processos criminais envolvendo militares estaduais ou federais que figurem na qualidade de autores e estejam tramitando nas respectivas Justiças Estaduais ou Federais passaram a ser considerados crimes militares e deverão ser encaminhados para a respectiva Justiça Militar, Estadual ou Federal, a depender do agente em questão.

Os processos devem ser remetidos na situação processual em que se encontram, haja vista que, a lei 13.491/17 apresenta apenas conteúdo processual, não alterando deste modo tipos penais e nem suas penas. Igualmente relevante foi divisão do parágrafo único, o qual gerou o parágrafo primeiro e segundo. No parágrafo primeiro a competência do Tribunal do Júri foi mantida para aqueles casos de crimes dolosos contra a vida praticados por militares contra civil.

No parágrafo segundo o legislador estabeleceu uma dilatação maior para os casos de exceção à competência do júri nos crimes dolosos contra a vida praticados por militares das forças armadas em detrimento de civis em situações de cumprimento de determinações atribuídas pelo Presidente da República ou pelo Ministro da defesa. Ocorrendo o emprego das Forças Armadas e nas hipóteses de ocorrência de crimes dolosos contra a vida praticados contra civis a competência é da Justiça Militar da União.

Vale ressaltar que a nova alteração do inciso II do art. 9º deve ser lida com atenção, pois não é da competência da Justiça Castrense o julgamento de condutas definidas em lei que tenham previsão constitucional ou legal outorgando a referida competência à outra justiça especializada como exemplos temos os casos de crimes eleitorais que tem sua competência

estabelecida no art. 121 da CF/88; Crimes de Lavagem de dinheiro art. 2º, III da lei nº 9.613/13 e Crimes contra o Sistema Financeiro Nacional, art.26 da lei nº 7.492/86.

A sua responsabilidade se restringe apenas ao fato típico previsto no Código Penal Militar, conforme se ver no art. 125, § 4º da Constituição Federal:

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 previstos 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 (grifo nosso)

Deste modo, é competência constitucional da Justiça Militar Estadual para julgar os crimes militares definidos em lei, abrange todo e qualquer delito cometido por integrantes das Polícias Estaduais.

Diante da atualização ocorrida pela Lei 13.491/17 a título de exemplo o caso em que, a mulher militar for agredida pelo seu cônjuge também militar, ocorrida no ambiente doméstico (entendido assim na vida privada e na intimidade) de acordo com a nova alteração configuraria crime militar e a consequente competência seria da Justiça Militar.

A lei Maria da Penha, em seu artigo 5º, inciso I, define a violência contra mulher a conduta ativa ou omissiva que lhe cause lesão, morte, sofrimento físico, sexual ou psicológico e dano patrimonial ou moral no "âmbito da unidade doméstica, compreendida como espaço de convívio permanente de pessoas, com ou sem vínculo familiar, inclusive as esporadicamente agregadas". O inciso II ordena também que será considerado violência doméstica" no âmbito da família, compreendida como a comunidade formada por indivíduos que são ou se consideram aparentados, unidos por laços naturais, por afinidade ou por vontade expressa". Finalmente, o inciso III prescreve "em qualquer relação íntima de afeto, na qual o agressor conviva ou tenha convivido com a ofendida, independentemente de coabitação".

Antes da nova alteração, havia 3 teorias que tratavam de maneira paliativa a omissão da legislação castrense com relação a crimes praticados com violência doméstica no âmbito militar. A primeira era a "Teoria do Crime Comum", essa teoria afirmava que o delito estava restrito ao ambiente doméstico ou as relações íntimas de afeto sem qualquer repercussão na caserna; a segunda denominava-se Teoria do Crime Militar e defendia que quando esses delitos extrapolassem os contornos do ambiente domésticos e alcançasse mesmo que indiretamente a regularidade da instituição militar, seriam considerados como "crime militar"; e, por fim, a "Teoria Conciliadora ou Mista" caracterizando o crime como militar, mas aplicando os institutos protetivos da Lei Maria da Penha.

Os tribunais até então vinham adotando a “Teoria Conciliadora” em suas decisões, no entanto, deve ser feita uma releitura com a chegada da lei 13.941/17. Com ampliação do conceito de crime militar não é mais necessário que haja ofensa às instituições militares para que seja aplicada a Lei Maria da Penha, particularmente, os institutos protetivos.

Assim sendo, se um militar da ativa, cometer crime com violência doméstica, por exemplo, o delito previsto no art. 129, § 9º do Código Penal e tais fatos ocorrerem nos termos do art. 9º do Código Penal Militar será considerado um crime militar e será processado e julgado pela Justiça Militar, no entanto é possível aplicar os institutos protetivos da lei 11.340/06, (Lei Maria da Penha).

Analisando art. 125, § 4º da Constituição Federal, entende-se que a jurisdição da Justiça Militar para o acolhimento do processo seria atraída, pois a lei 13.491/17 amplia o conceito de crime militar incluindo a violência doméstica, aquela ocorrida no ambiente doméstico-familiar ou em qualquer relação íntima como crime militar.

Portanto, qualquer comportamento que se configure fato típico, ilícito e culpável previstos no art. 5º, incisos I, II ou III da lei 11.340/06, e seja praticado por militar nos termos do inciso II do art.9º, será considerado um crime militar. É oportuno citar a título de exemplos alguns casos para a esclarecer o argumento.

O primeiro exemplo é o de dois militares casados ou em uma relação de união estável, um sendo superior hierárquico ao outro ou sendo até mesmo pares (iguais hierarquicamente), se o homem praticar lesão corporal contra sua esposa ou companheira, no âmbito doméstico – familiar, infringe a regra do art. 129, § 9º do Código Penal e depois da atualização legislativa castrense é configurado Crime Militar. O segundo caso, seria se o cônjuge chega em casa bêbado e força a mulher a ter relações sexuais com ele, conduta esta, que configura o crime de estupro, nesse contexto, o militar cônjuge agressor seria denunciado pelo crime do art. 213, com o agravamento da pena previsto no art. 226 do Código Penal e, por conseguinte, também considerado crime militar. O terceiro, o comportamento reprovável do cônjuge ou companheiro agressor (subordinado hierárquico) contra a mulher (superior hierárquico) não será entendido como crime de Desacato a Superior, conduta descrita no art. 298 do Código Penal Militar.

Portanto, a Justiça Militar no âmbito Federal ou Estadual, abrangeria tais crimes, haja vista, que agora esses delitos são de sua competência para o processamento e julgamento de tais crimes. Nos exemplos trazidos à baila, os crimes citados tiveram uma modificação de

competência de seu julgamento, antes eram crimes comuns, mas doravante são classificados com crimes militares atraindo sobre si a competência da Justiça Militar.

Outro ponto relevante sobre a competência para processar e julgar crimes militares em sua nova acepção é o “overruling”[‡] de algumas súmulas do STJ. Há várias súmulas tratando da competência da Justiça Militar, porém com o advento da lei 13.491/17 as respectivas súmulas estarão superadas.

A primeira dela é a súmula 06 do STJ onde ela prevê que “Compete à Justiça Comum Estadual processar e julgar delito decorrente de acidente de trânsito envolvendo viatura de Polícia Militar, salvo se autor e vítima forem Policiais Militares em situação de atividade”.

Com a alteração legislativa, quando um militar da ativa pratica um crime de trânsito, mesmo contra um civil, a competência será atribuída à Justiça Militar, portanto, a súmula está superada.

Outra revisão deve ser em relação à súmula 75 do STJ que, assim, assevera: “Compete à Justiça Comum Estadual processar e julgar o policial militar por crime de promover ou facilitar a fuga de preso de estabelecimento penal”. Nesse caso, com a nova interpretação, tornou-se irrelevante a natureza do estabelecimento prisional onde o militar estava de serviço. Sendo de competência da Justiça Militar.

A súmula 90 do STJ define que “Compete à Justiça Estadual Militar processar e julgar o policial militar pela prática do crime militar, e à Comum pela prática do crime comum simultâneo àquele”. A nova interpretação deixa claro que será da competência exclusiva da Justiça Militar julgar ambos os processos e não mais pode haver a duplicidade de processo pelo mesmo fato.

Há, ainda, a súmula 172 do STJ considera que “Compete à Justiça Comum processar e julgar militar por crime de abuso de autoridade, ainda que praticado em serviço”. Como as anteriores, essa também perdeu validade em razão da nova definição de crime militar que inclui o crime de abuso de autoridade cometido por militar de serviço, será considerado crime militar e, conseqüentemente, de competência da Justiça Militar.

Importante adendo é em relação as contravenções penais, já que não foram contempladas na lei 13.491/17, não há que se falar em contravenção penal militar, válidas, portanto, as referidas súmulas.

[‡] É uma mudança de regra, e acontece quando o Tribunal, ao julgar um determinado caso concreto, percebe que a sua jurisprudência merece ser revisitada

3 DO CONFLITO APARENTE DE NORMAS PENAIS E OS PRINCÍPIOS UTILIZADOS PARA SUA SOLUÇÃO.

O conflito de normas penais apresenta-se no momento que existe duas ou mais normas incriminadoras que podem se amoldar ao fato criminoso. Nesse caso, há um conflito de normas, haja vista que existe uma dualidade de normas regulamentando fato, no entanto esse conflito é aparente, pois apenas uma norma deve ser aplicada.

Para a configuração de uma hipótese de conflito de normas devem ser observados alguns aspectos, são eles: unidade do fato, ou seja, há apenas uma infração; pluralidade de normas, identificada como a hipótese em que duas ou mais normas aparentemente determinam o mesmo fato; aparente aplicação de todas as normas à hipótese, aqui a incidência das normas mostra-se apenas aparente e, por último, aplicação de apenas uma norma.

Nesse sentido leciona Bitencourt (2007. p. 199), “as leis especiais, são normas penais, em relação a outras gerais, quando reúne todos os elementos destas, acrescidos de mais alguns, denominados especializantes, acrescentando elemento próprio a descrição típica prevista em norma geral”. A respeito desse conflito aparente CAPEZ (2012. p.89), esclarece que é o conflito que se estabelece entre duas ou mais normas aparentemente aplicáveis ao mesmo fato. Há conflito porque mais de uma pretende regular o fato, mas é aparente, porque apenas uma delas acaba sendo aplicada à hipótese.

Para resolver esse conflito a doutrina majoritária se vale de três princípios, quais sejam: especialidade, subsidiariedade e consunção. Cada um deles com aspectos próprios que distinguem um princípio do outro. Observa-se antecipadamente que o princípio mais indicado para solucionar a tese tratada acima é o princípio da especialidade, que será melhor analisado adiante.

Bitencourt (2004 p. 176- 180) ao elucidar a questão diz que, “diante do conflito aparente de normas, para dirimir tal conflito é melhor que seja observado o princípio da especialidade, pois o mesmo possui mais rigor científico”. Essa é a opinião de grande parte dos doutrinadores ao preferir a adoção dos demais princípios apenas de forma subsidiária, quando não for possível a incidência da especialidade. Segue-se com a apresentação dos princípios aplicados para dirimir os aparentes conflitos entre normas penais.

O primeiro deles é o Princípio da Especialidade, com previsão expressa no artigo 12 do Código Penal: “as regras gerais deste Código aplicam-se aos fatos incriminados por lei especial, se esta não dispuser de modo diverso. O citado princípio estabelece que a regra de

conduta mais específica seja adotada em detrimento da norma de caráter genérica. Tratando sobre o princípio da especialidade, Toledo afirma que:

Se entre duas ou mais normas legais existe uma relação de especialidade, isto é, de gênero para espécie, a regra é a de que a norma especial afasta a incidência da norma geral. Considera-se especial (*Lex specialis*) a norma que contém todos os elementos da geral (*Lex generalis*) e mais o elemento especializador. Há, pois, em norma especial um plus, isto é, um detalhe a mais que sutilmente a distingue da norma geral (TOLEDO, 2002, p. 51).

O segundo princípio, trata-se da Subsidiariedade, BITENCOURT (2004 p. 176- 180) afirma que “existe relação de primariedade com subsidiariedade entre duas normas quando descrevem graus de violação de um mesmo bem jurídico, de forma que a norma subsidiária é afastada pela aplicabilidade da norma principal”.

Deste modo, quando for cometido um fato mais genérico, duas normas podem incidir, uma que descreve o fato e outra que descreve apenas parte dele. Nesse contexto, a norma primária, que define o mais amplo, absorverá a menos ampla, ou seja, a subsidiária, visto que, a de menor amplitude cabe dentro da mais ampla. Por isso, a norma primária não é considerada especial, e sim mais ampla. Dessa forma, apenas se aplica o princípio da subsidiariedade nos casos em que a norma principal se mostrar mais gravosa que a norma subsidiária. Exemplificando, no delito de ameaça expresso no art. 147 do Código Penal é cabível no crime de constrangimento ilegal mediante ameaça contido no artigo 146 do mesmo diploma legal e esse por sua vez, no de extorsão do artigo 158.

O último dos princípios é o Princípio da Consunção, esse princípio pode ser caracterizado no sentido que um fato mais amplo e mais grave absorver outros de menor amplitude e gravidade, esses fatos menos amplos e menos graves são dirigidos para a fase de preparação ou execução ou mero exaurimento do delito.

Segundo tal princípio, há uma série de casos diferentes estabelecidos no tempo e no espaço, não sendo necessário o auxílio das normas, bastando a comparação dos fatos em questão. Aqui os menos graves são absorvidos pelos mais graves. Este trabalho de comparação é feito entre os fatos em detrimento da norma, de sorte que, o mais completo, se sobrepõe à parte, ou seja, o fato principal absorve o fato acessório.

Deste modo, podemos inferir que é o fato que consome os demais e não a norma que absorve a outra norma. Como exemplo, cite-se o caso de um indivíduo que dirigindo de forma perigosa, (direção perigosa) provoca um acidente de trânsito com vítima fatal (homicídio

culposo no trânsito), assim a infração por direção perigosa será absorvida pelo homicídio culposo.

Diante do exposto, o princípio da consunção não é suficiente para resolver o problema do conflito aparente envolvendo a legislação militar e a legislação ordinária.

3.1 Conflito aparente de normas entre o Código Penal, o Código Penal Militar e a Lei Maria da Penha

Nesse ponto, analisaremos os conflitos aparentes de normas e as técnicas utilizadas pela doutrina para solucionar tais situações. A lei Maria da Penha é considerada uma lei mista por apresentar características penais, por exemplo inclusão de agravante genérica, e características processuais quando estabelece ritos. Contudo, trata-se de uma lei protetiva com intuito principal de resguardar as mulheres. Nesse sentido, ao se deparar com um caso concreto onde uma mulher militar, seja agredida física ou verbalmente por seu companheiro, também militar, surgia um conflito aparente de normas no que se referia a qual legislação aplicável, se a comum (Código Penal) ou a militar (Código Penal Militar).

O advento da Lei nº 13.941 modificou profundamente a concepção tradicional de crime militar e proporcionou um alargamento do conceito de o que seria um crime militar, por conseguinte, tal definição teve reflexos de imediato na fixação da competência para processar e julgar os novos crimes alcançados pela nova classificação.

3.1.1 O Código Penal Militar e o Código Penal

Como a Lei Maria da Penha não veio a prever nenhum crime, a análise do conflito aparente de normas será discutida inicialmente entre o Código Penal e o Código Penal Militar, já que ambos definem crimes semelhantes.

Isto posto, podemos extrair que por ser uma lei especial, o Código Penal Militar teve sua competência dilatada depois da nova modificação legislativa realizada pela Lei nº 13.941/17, aplicando-se aos casos de violência contra a mulher, como por exemplo, a lesão corporal leve, que também configura crime militar. Por outro lado, o Código Penal por ter caráter geral, tem aplicação para todas as pessoas e como foi modificado pela Lei Maria da Penha, aplica-se nos casos concretos as medidas protetivas em favor da mulher agredida.

Para exemplificar a aplicação da Lei Maria da Penha nos crimes previstos no Código Penal, citem-se os delitos de Lesão Corporal e de Homicídio. No caso da lesão corporal leve,

qualificada com a violência doméstica, conduta prevista no Código Penal em seu art.129, § 9º, não há distinção de gênero, assim, alcança a violência de gênero, deste modo a vítima pode ser mulher, lésbica, transexual, gay e, também, homens, mas as medidas protetivas são aplicáveis à vítima mulher. No entanto, no caso do homicídio doloso é diferente, existe uma qualificadora em razão da condição da vítima ser mulher. Trata-se do crime de feminicídio com previsão no artigo 121, parágrafo 2º, inciso VI, antes era classificado como crime comum, agora ambos os crimes passaram a ser da competência da justiça militar no caso de o autor ser militar e pratique tais fatos nas circunstâncias do art. 9º.

Outro aspecto que era bastante discutido antes da alteração era o da competência para processar e julgar crimes praticados entre cônjuges militares. Assim, caso fosse entendido que se tratava de crime comum, a matéria seria julgada perante a Justiça Comum, a qual, atrairia sobre si o caráter especial da Lei Maria da Penha. Por seu turno, se entendido como crime militar seria julgado pela Justiça Militar, aplicando desta forma a legislação castrense, a qual seria possível a aplicação dos institutos da Lei Maria da Penha em sua parte protetiva.

De tal modo, quando um militar da ativa chegasse a agredir sua companheira que também era militar da ativa, no interior de sua residência, estaria violando o tipo penal do artigo 129 do CP (norma geral), bem como infringindo o tipo penal do artigo 209 do CPM (norma especial). Logo, estaríamos nos deparando com um conflito aparente de normas. A resposta para essa questão, foi modificada sensivelmente pelas alterações trazidas pela lei 13.941/17, essa lei deu uma nova redação ao inciso II do art. 9º do CPM

Não há que se falar mais em conflito, pois o citado artigo deixa claro que a competência para processo e julgamento passará a ser da Justiça Militar. Nota-se que os delitos supracitados, encontravam-se em leis diferentes. Configurando, portanto, crime impropriamente militar, a figura delitiva estava prevista, tanto no Código Penal quanto no Código Penal Militar. Diante do caso concreto, se verificou que a configuração do crime militar e sua respectiva jurisprudência para acolher a demanda esbarravam ainda em um entendimento divergente, por esse motivo existiam diferentes decisões proferidas por parte dos magistrados.

Contudo, como analisado, os militares possuem uma condição própria, que era utilizada como pressuposição para a apuração e julgamento dos delitos acontecidos no ambiente familiar entre militares cônjuges. Mas, não era necessário apenas, que o agressor e a vítima fossem militares para firmar a competência da Justiça Castrense.

Na incidência de um caso concreto de violência entre militares cônjuges a jurisdição de julgamento da demanda era entendido, de acordo com o caso concreto, como da Justiça

Comum em detrimento da Justiça Militar. A legitimidade ao adotar tal medida estaria no fato que as relações afetivas dos militares, não será conduzida na esfera pública e sim por uma relação no campo privado (esposa -marido; irmão e irmã e não entre superior e subordinado). No entanto, isso mudou radicalmente devido a nova redação do artigo 9º do CPM em seu inciso II, quando ele afirma que serão crimes militares os previstos nesse Código e os previstos na legislação penal, praticados por militares nas circunstâncias elencadas no próprio artigo.

3.1.2 Lei Maria da Penha em relação ao Código Penal

A Lei 11.340/06 foi criada para dar maior proteção as mulheres vítimas de violência doméstica e familiar, porém não instituiu nenhum novo tipo penal. Mas, estabeleceu um tratamento distinto para os delitos já existentes no Código Penal

A lei em comento, trouxe entres os seus institutos as medidas protetivas de urgências. Essas medidas cuidam desde a retirada do agressor do lar, bem como a fixação de uma distância permitida do mesmo deve ficar da ofendida.

Ao mesmo tempo a citada lei institui disposição específica em relação ao Código Penal comum, como por exemplo a possibilidade da conversão feita pelo juiz da prisão em flagrante em prisão preventiva, conforme determinação do artigo 310, II, do Código de Processo Penal.

O STF entende constitucional e totalmente aplicável o que preceitua o art. 41 da Lei 11.340/2006, afasta portando a incidência da Lei 9.099/95 em todos os crimes protegidos pela Lei “Maria da Penha”, no âmbito dos crimes praticados contra a mulher no ambiente doméstico/familiar.

A miúdo, a persecução criminal do crime de lesões corporais, neste sentido, independe de representação da ofendida para iniciar-se, é ação pública incondicionada, assim como, não cabe renúncia, vez que inexistente representação, também não se aplicam ao ofensor a transação penal, muito menos a suspensão condicional do processo ou a composição civil dos danos. Nesse diapasão, observamos que a Lei n. 11340/06, em comento, trata-se de uma lei especial em relação ao Código Penal devido a existência de elementos especializastes.

Hungria em esclarecedora lição:

Uma norma penal se considera especial em relação a outra (geral) quando, referindo-se ambas ao mesmo fato, a primeira, entretanto, tem em conta uma especial condição (objetiva ou subjetiva) e apresenta, por isso mesmo, um plus ou um minus de severidade. Desde que se realize tal condição (elemento especializante), fica

excluída a aplicação da norma geral. O *typus specialis* substitui-se ao *typus generalis*. (HUNGRIA,1976, p.134).

Neste sentido, para incidir a Lei Maria da Penha no caso concreto, é insuficiente que o delito tenha sido praticado no ambiente doméstico e devem ser observados outros aspectos em consonância com precedente do STJ.

Por isso, o STJ firmou o entendimento que a Lei n. 11340/06 aplica-se especificamente em casos que apresentem violências de gênero, que não sejam simplesmente violência contra uma mulher, mas violência onde a mulher seja subjugada simplesmente por ser mulher. O item 12, da Exposição de Motivos da Lei Maria da Penha “É contra as relações desiguais que se impõem os direitos humanos das mulheres. O respeito à igualdade está a exigir, portanto, uma lei específica que dê proteção e dignidade às mulheres vítimas de violência doméstica”, traz à baila exatamente essa ferramenta de combate às desigualdades nas relações.

3.2.3 O Código Penal Militar versus a Lei 11.340/06

O caráter especial do Direito Penal Militar, tradicionalmente, sempre foi estudado em razão do órgão especial responsável por sua aplicação, ou seja, a Justiça Militar. Dentre os que pensam desse modo, Mirabete é seu mais celebre defensor, para a distinção entre Direito Penal comum e Direito Penal especial o renomado autor a assevera que “só pode ser assinalada tendo em vista o órgão encarregado de aplicar o Direito objetivo comum ou especial”. (MIRABETE, 2000. p.26).

A competência da Justiça Militar, teria seu fundamento no próprio texto constitucional (arts. 124 e 125, § 4º da Constituição Federal). Atualmente, porém, o modelo clássico adotado para distinguir esta competência é alvo de muitas críticas, dentre eles destaca-se Lobão (2002. p. 38 a 45), ao afirmar que ao “classificar o Direito Penal especial em função do órgão judiciário encarregado de aplicar o direito objetivo, demonstra evidente confusão entre Direito Penal especial e Direito Processual Penal especial”.

Continua ainda o mesmo autor:

O Direito Penal Militar é especial em razão do bem jurídico tutelado, isto é, as instituições militares, no aspecto particular da disciplina, da hierarquia, do serviço e do dever militar, acrescido da condição de militar dos sujeitos do delito”. (LOBÃO, 2002. p. 38 a 45)

E com fundamento nessa premissa, arremata dizendo que apenas os crimes propriamente militares são crimes de Direito Penal especial, por outro lado, os crimes

impropriamente militares, aqueles cometidos por militares ou por civis, são considerados delitos comuns, sendo sua competência de julgamento conferida às Justiças Militares pelo legislador ordinário.

Com a recente alteração promovida pela lei 13.941/17 o alcance da competência da Justiça Militar foi ampliado consideravelmente, abarcando toda legislação penal comum e extravagante, nesse sentido podemos perceber uma mudança considerável quanto a classificação dos crimes militares e de sua respectiva competência para o processo e julgamento.

Para esclarecer ainda mais, podemos citar como exemplo os delitos de homicídio (art. 205 do Código Penal Militar) e lesão corporal (art. 209 do Código Penal Militar). Não faziam parte do rol do Direito Penal especial, mas sim do Direito Penal comum, embora seja da Justiça Militar a competência de julgamento desses delitos. Dessa forma, seguimos o entendimento trazida à baila pelo ilustre professor, de que o caráter especial do Direito Penal Militar decorre da característica *sui generis* do bem jurídico tutelado pelo mesmo. Esse entendimento deve ser reinterpretado devido a mudança provocada pela Lei 13.941/17.

Como já foi comentado em momento anterior a Lei Maria da Penha foi silente em relação a Justiça castrense, bem como, deixou de contemplar a mulher militar que pode ser vítima de seu cônjuge agressor, também militar. Em seu art. 14º, a Lei 11.340/06 determina que, enquanto não forem estruturados os respectivos Juizados de Violência Doméstica e Familiar, as varas criminais acumularão as competências cível e criminal, para conhecer e julgar as causas decorrentes da prática de violência doméstica e familiar contra a mulher. As Auditorias da Justiça Militar, como são varas criminais, em tese, poderão acumular tais competências.

Como se vê a referida lei não alterou a competência da Justiça Militar para julgar os crimes militares definidos em lei. Conforme a emenda constitucional nº45 esse acúmulo trazido pela lei não é novidade alguma, pois isso ocorre na justiça eleitoral e na justiça militar, quando esta encontra-se apta a atuar na área civil em “ações judiciais contra atos disciplinares militares”

4 DA APLICABILIDADE DOS INSTITUTOS PROTETIVOS E ASSISTENCIAIS

Com a entrada em vigor da Lei Maria da Penha, houve efetivamente uma inovação no que tange a proteção às vítimas de violência doméstica. Os seus institutos protetivos permitem garantir, pelo menos em tese, que a integridade física, sexual, psicológica, moral e patrimonial

dessas mulheres não seja ou que continuem sendo violadas, proteção essa, que é deficiente na esfera da legislação da caserna. Nesse diapasão, se vê a inovação da lei 11.340/06, a qual estabelece as medidas protetivas de urgências, institutos, que tem como destinatários tanto o agressor como à vítima.

Atualmente, a doutrina e a jurisprudência, ao tratar da temática das medidas protetivas, afirmam que são medidas de caráter civil e penal. Fazendo uma breve análise dos artigos que tratam sobre tais medidas observa-se, que no art. 22 nos seus incisos I a III, a natureza da medida é cautelar penal, já as medidas contidas no art. 23, incisos I e II, podemos ver um caráter administrativista e finalmente todas aquelas trazidas nos artigos 22, inciso IV; o art. 23, inciso III e IV e o art. 24, todos eles possuem um caráter civil.

As medidas cíveis têm o condão de impedir a prática de atos ilícitos, ou seja, excluir ou cessar determinada ação e por isso torna-se mais eficiente no alcance dos objetivos almejados pelas medidas protetivas. No que se refere as medidas de caráter penal tem como alcance a persecução penal, de tal forma que o agressor seja punido por determinado fato penalmente relevante.

A lei 11.340/06 nos mostra também que as medidas protetivas podem ser analisadas em duas categorias, quais sejam, as medidas de urgência que obrigam o agressor, assentadas no artigo 22 e a seu turno as medidas protetivas de urgência à ofendida nos artigos 23 e 24. Em seguida vamos analisar as medidas protetivas trazidas pela Lei 11.340/06 em seus dois aspectos tratados acima, qual seja, quanto a natureza civil e penal.

4.1 Das Medidas de Urgência que obrigam o Agressor

As medidas expressas no artigo 22 da Lei 11.340/06 tem como destinatário a pessoa do agressor.

Inicialmente o *caput* do art. 22 determina que sendo constatada violência doméstica e familiar o juiz poderá aplicar, de imediato, em conjunto ou em separado, as medidas protetivas expressas nos incisos do aludido artigo. Deste modo, para uma melhor compreensão do assunto, segue-se a apresentação do rol exemplificativo das medidas.

O inciso I, trata da suspensão da posse ou restrição do porte de armas, com isso se almeja não apenas uma simples restrição de direitos, o objetivo aqui é obrigar o agressor que possua arma de fogo entregar a mesma e que a sua desobediência configura posse ilegal de arma, crime previsto no art. 12 da Lei 10.826/03 -Estatuto do Desarmamento.

Nos casos em que o agressor seja legalmente autorizado a possuir ou portar a arma, caso dos profissionais de segurança pública, o juiz notificará o respectivo órgão, corporação ou instituição do qual o mesmo faz parte das medidas de urgência concedidas, determinando a restrição do porte de armas, ficando deste momento responsável pelo cumprimento o seu superior imediato, sobe pena de responder na forma da lei.

No inciso II, fala do afastamento do lar, domicílio ou local de convivência com a ofendida, como comentado anteriormente essa medida tem caráter cautelar-penal, devendo ser concedido pelo prazo de trinta dias, e com o intuito de garantir a eficácia da medida, nesse período de tempo, deverá ser observado o juízo próprio e proposta a ação principal correspondente.

Inciso III, impôs a proibição de aproximação da ofendida, de seus familiares e das testemunhas, fixando o limite mínimo de distância entre estes e o agressor, de contato com a ofendida, seus familiares e testemunhas por qualquer meio de comunicação e, por fim, frequência de determinados lugares a fim de preservar a integridade física e psicológica da ofendida. Tais imposições, entendidas como obrigação de não fazer), são complexas e de difícil fiscalização. A proibição de frequentar determinados lugares é medida acertada, haja vista que o juiz poderá proibir que um agressor continue ou passe a frequentar o trabalho da ofendida, evitando desta forma algum tipo de prejuízo profissional para a mesma.

O inciso IV, versa sobre a restrição ou suspensão de visitas aos dependentes menores, tal medida exige que a equipe de atendimento multidisciplinar ou similar tenha sido ouvida previamente. Assim, quando é imposta uma medida de proibição de aproximação, indiretamente, essa medida pode provocar a suspensão do direito de visita sem a oitiva prévia exigida.

O inciso V aborda a prestação de alimento provisionais ou provisórios. Os alimentos poderão ser fixados a título de medida de urgência nos casos em que se tenha a prova pré-constituída do parentesco, quando tratar-se de filhos menores a necessidade dos alimentos se presume, cabendo a ofendida, dentro de suas possibilidades constituir provas que o agressor tem condições de arcar com esse ônus de maneira mais acertada.

Para garantir a efetividade das medidas protetivas de urgência poderá o juiz requisitar, a qualquer momento, auxílio da força policial, (parágrafo 3º). É de grande importância no sentido de mostrar quem é competente para dar efetividade a tal medida protetiva concedida pelo juiz, dele se aduz que será do oficial de justiça essa responsabilidade, por exemplo, no caso da medida de afastamento do lar não cabe a polícia a o cumprimento da medida e sim ao

oficial de justiça, podendo o juiz a depender do caso, requisitar auxílio da polícia termos da lei para tornar efetiva a determinação.

4.2 Das medidas de Urgência à Ofendida

As medidas consignadas no artigo 23 também visam garantir a integridade física e a saúde da mulher agredida, bem como de seus dependentes.

O inciso I autoriza que a ofendida e seus dependentes recebam de programas oficiais ou comunitários de proteção ou de atendimento o apoio necessário nesse momento de fragilidade, causado em razão da violência doméstica e familiar sofrida. Tais programas deverão ser criados ou instituídos para alcançar esse fim específico. O inciso II, diz que o juiz também poderá determinar a recondução da ofendida e a de seus dependentes ao respectivo domicílio, após afastamento do agressor. Pode-se inferir que ao passo que a ofendida e seus dependentes estão recebendo o apoio necessário e tendo sido afastado o agressor do lar, ela e os seus respectivos dependentes, se houver, poderá voltar para sua residência.

Também nesse sentido, o inciso III, afirma que poderá ser determinado o afastamento da ofendida do lar, sem prejuízo dos direitos relativos a bens, guarda dos filhos e alimentos. A ofendida tem direitos e eles não poderão ser usurpados pela saída dela do lar por motivos de violência doméstica sofrida, ou seja, os seus direitos com relação aos seus bens, com relação a guarda dos seus descendentes e o direito a alimentos não serão suprimidos, assim não poderá ser a ela imposta responsabilidade alguma por abandono do lar conjugal. O inciso IV, trata da possibilidade de que seja determinada a separação de corpos. Com a determinação de afastamento do agressor ou da ofendida do lar conjugal é consequência lógica que a separação de corpos ocorra. Sendo determinante esta previsão legal.

O artigo 24, *caput*, versa que para a proteção patrimonial dos bens da sociedade conjugal ou daqueles de propriedade particular da mulher, o juiz poderá determinar liminarmente, as seguintes medidas, entre outras. Resta claro que o objetivo deste artigo é a proteção patrimonial dos bens da sociedade conjugal e até mesmo particulares das mulheres.

O inciso I garante que poderá ser determinada a restituição dos bens indevidamente subtraídos pelo agressor à ofendida. Caso o agressor tenha se apoderado de algum bem ou documentos pessoais da agredida, dos quais necessita, poderá o juiz nesse caso, determinar através de um mandado de busca e apreensão a sua restituição.

No inciso II trata da proibição temporária para a celebração de atos e contratos de compra, venda e locação de propriedade em comum, salvo expressa autorização judicial. Com

o fito de proteger a ofendida, o legislador exagerou no sentido de deixar a mulher no grupo dos incapazes no sentido que essa disposição poderia ser dispensável, pois para a realização de um ato ou um contrato de compra e venda ou de locação é imperativo que a mulher concorde assinando o mesmo, ou seja, ela não irá assinar se não quiser. Caso ocorra coação para que a ofendida assine o qualquer instrumento, tem-se um ato jurídico eivado do vício da vontade e por conseguinte poderá ser anulado.

O inciso III reza sobre a suspensão das procurações conferidas pela ofendida ao agressor. Esse outro dispositivo também se mostra dispensável, já que a própria mulher poderá suspender ou revogar todas as procurações atribuídas ao seu agressor sem a necessidade que o judiciário atue nesse caso.

O inciso IV aduz que, a prestação de caução provisória, mediante depósito judicial, por perdas e danos matérias decorrentes da prática de violência doméstica e familiar contra a ofendida. A prestação de caução poderá ser exigida pela ofendida quando for provada as circunstâncias capazes de provocar prejuízos materiais ou morais, devendo exercer esse direito para que não ocorra a prescrição do direito nos casos de deferimento em processo de indenização.

O parágrafo único do aludido artigo é de entendimento literal no sentido que deverá o juiz oficial ao cartório competente para os fins previstos nos incisos II e II deste artigo.

4.3 Da Lei 13.505/17: Acréscimos de dispositivos à Lei 11.340/06

Com a missão de dar mais eficácia à Lei 11.340/06 - Lei Maria da Penha, foi sancionado no dia 08 de novembro de 2017 a Lei 13.505/17, visando dar maior eficiência na proteção as mulheres vítimas de violência doméstica. A novidade ficou por conta da inclusão dos artigos 10-A e 12-A, o artigo 12-B foi (vetado).

A Lei 13.505/17 traz em seu bojo a disposição de que, é direito da mulher vítima de violência doméstica e familiar, um atendimento policial e pericial especializado ininterrupto e que os servidores responsáveis pela prestação, sejam preferencialmente do sexo feminino e que tenham a respectiva capacitação para tanto.

A nova lei estabeleceu instruções específicas para a o interrogatório tanto da mulher vítima de violência doméstica e familiar, como também para as mulheres que testemunharam tais fatos. Dentre as quais: será salvaguardado a integridade física e emocional da depoente, levando em consideração a sua condição de pessoa em situação e violência doméstica e familiar; será garantido que, de modo algum, a mulher, familiares e testemunhas em situação

de violência doméstica e familiares terão contato direto com investigados ou suspeitos e pessoas a eles relacionadas; será também assegurado a não revitimização da depoente, evitando sucessivas inquirições sobre o mesmo fato nas esferas civil, penal e administrativo, bem com, perguntas sobre a vida privada.

Além dos procedimentos elencados a cima, o novo art. 10-A assegura também no tocante a inquirição que, seja realizada em local especialmente designado para tal fim, local esse, que disponha de equipamentos adequados à idade da mulher em situação de violência doméstica e familiar ou testemunha, com também, sendo observado o tipo e gravidade da violência sofrida.

A depender do caso concreto, a inquirição deverá ser intermediada por profissional habilitado em violência doméstica e familiar, o qual, será da autoridade judiciária ou policial a competência para sua designação; toda a inquirição deverá ser registrada através de meios eletrônicos ou magnético, sendo a desgravação e a mídia compor o inquérito do caso. O artigo 12-A trata da prioridade, no âmbito da Polícia Civil, a criação de Delegacias, núcleos e equipes especializadas para o atendimento investigação de violências graves contra a mulher.

O polêmico artigo 12-B foi vetado pelo presidente Michel Temer, ele previa que configurada no caso concreto um risco atual ou iminente para a integridade física ou psicológica da ofendida, bem como, de seus dependentes poderia ao delegado de polícia, de preferência, da Delegacia de Defesa da Mulher aplicar temporariamente as medidas protetivas de urgência à vítima até a análise do caso pela autoridade judicial.

Deste modo, as novas alterações então vigentes ficaram por conta dos artigos 10-A e 12-A da Lei 13.505/17.

5 CONCLUSÕES FINAIS

A realização deste trabalho almejou trazer à baila o questionamento da possível aplicabilidade das medidas protetivas da Lei nº 11.340/06 – Lei Maria da Penha em casos que envolvam mulher militar, vítima de violência doméstica cometida por seu próprio cônjuge também militar. Deste modo, o questionamento foi no sentido de inicialmente explicar a distinção entre Crime Comum e Militar, prosseguindo com a análise da alteração legislativa que mudou sensivelmente o conceito de crime militar e, por conseguinte a sua competência, bem como, estabelecer um posicionamento pacífico com relação ao conflito aparente de normas que existia anteriormente.

Cabe registrar, que grande parte da pesquisa sobre o tema iniciou-se bem antes das novas alterações legislativas ocorridas no final do ano de 2017, as quais alteraram sensivelmente diversos aspectos tanto no Código Penal com também na Lei Maria da Penha, com isso o trabalho precisou ser atualizado para se adequar ao atual panorama das legislações analisadas.

A atividade policial militar devido as suas peculiaridades é extremamente estressante, por conta disso, o âmbito familiar dos casais militares não está imune às ocorrências de violência doméstica. Aqueles que se encontram na condição de militar, tem conhecimento que devem observar os pilares do militarismo, quais sejam, hierarquia e disciplina e que prestam obediência também à justiça castrense. Deste modo, essas regras também poderiam ser invocadas quando ocorria um comportamento no sentido de que uma mulher militar fosse vítima de violência doméstica, cujo agressor era o seu próprio cônjuge, também militar, recaindo sobre esse ato a investigação e conseqüentemente o julgamento do agressor se fosse entendido que ocorrera um crime militar.

Entretanto, as regras do jogo mudaram com a promulgação da Lei nº 13.941 de 17 de outubro de 2017, observou-se um alargamento no conceito de crime militar e também a sua conseqüente modificação de competência para processo e julgamento desses delitos. O legislador alterou a expressão “embora também o sejam com igual definição na lei penal comum” para contemplar a expressão “os previstos na legislação penal”, abarcando com isso qualquer crime previsto na legislação penal comum e extravagante.

Nesse diapasão, os delitos praticados com violência doméstica entre militares, mesmo ocorridas no âmbito familiar destes, onde ambos os envolvidos, tanto o agressor quanto a ofendida sejam militares, a competência para o julgamento passa da Justiça Comum Estadual ou Federal, a depender do caso concreto, para a Justiça Militar, pois diante da nova classificação, o delito em análise tornou-se crime militar.

Por seu turno, a nova lei não modificou a competência dos crimes propriamente militares, ou seja, quando o agressor comete esse mesmo crime e os reflexos alcançam o ambiente da caserna, atingindo as instituições militares, resta configurado, por conseqüente um crime militar próprio e tem a conseqüente atração da Justiça Especializada, apesar de o crime ter ocorrido no âmbito domésticos destes a competência será da Justiça castrense nessa hipótese.

No que se refere ao alcance dos institutos protetivos da Lei Maria da Penha, entende-se que é plenamente aplicável as medidas protetivas de urgência nos crimes de violência doméstica que envolvam militares cônjuges quando da efetiva configuração de crime militar.

Aqui também houve importantes alterações trazida pela chegada da lei 13.505/2017, essa nova lei incluiu dois novos artigos à Lei Maria da Penha, ela surgiu com intuito de dar maior celeridade as medias cautelares e com isso proporcionar uma maior efetividade no campo da proteção a mulher.

Dessa maneira, é oportuno observar nesse contexto que as delegacias da mulher padecem com a falta de estrutura e de pessoal especializado, característica essa marcante do nosso sistema de segurança, por conseguinte, muitas vezes não se tem um atendimento de qualidade às ofendidas ficando de certa forma, comprometida toda essa sistemática de proteção oferecida na lei a mulher.

Podemos perceber também, o fato que existem poucas profissionais atuando nessas delegacias e as poucas existentes muitas delas apresentam uma série de dificuldades em compreender a dinâmica da violência doméstica, ou por estarem incluídas nas relações de gênero que ainda é marcante no nosso país ou porque dentre os treinamentos disponibilizados na Academia de Polícia não tiveram esse tipo treinamento específico no que tange a violência contra a mulher.

Outro fator que pode ser determinante, seria o fato que as policiais quando são formadas não escolhem onde querem trabalhar, ou seja, não se busca dentre as profissionais formadas aquela com um perfil que fosse mais específico para atuar nessas delegacias especializadas, podendo geram com isso descontentamento em está em um lugar que não era o esperado pela policial e por isso a mesma não desempenhe a contento seu ofício.

Dessa forma, resta evidente, que com o possível aprimoramento desses pontos analisados acima refletiria em uma melhor qualidade no atendimento especializado a mulher vítima de violência. Para isso, defendo que haja uma mudança na formação das policiais que atuarão em Delegacias Especializadas da Mulher e que estas tenham um perfil para a função, que esse fator seja somado a uma capacitação adequada para que estas policiais atuem em tais situações.

Portanto, todos esses aspectos deveriam ser vistos com mais cuidado, para que cada vez mais tenhamos a máxima efetividade dos institutos protetivos em face da mulher em situação de violência doméstica

Com foi mostrado a Lei 11.340/06, provocou mudanças no Código Penal e Código de Processo Penal, todavia em relação a Justiça Militar ela ficou silente com relação a adoção de institutos protetivos em sua jurisdição.

Para os crimes em geral, a jurisdição comum; para crimes estritamente militares, a jurisdição especial; para os crimes de homicídio, o júri. Esta equação constitucional deve ser

especialmente observada quando funcionários públicos militares cometam crimes dolosos contra a vida de cidadãos civis. É o que se espera num Estado de Direito, lembrando que, no campo da Justiça criminal, nenhuma instituição civil representa melhor o princípio democrático do que o tribunal do júri.

Isto posto, resta evidente que o Código penal Militar fora omissos até então ao lidar com a matéria, no entanto, a recente alteração no conceito de crime militar ratifica que é plenamente cabível o alcance das medidas protetivas e sua efetiva aplicação no âmbito da Justiça Militar.

Chega-se a esta constatação pelo fato de entender que a Lei Maria da Penha trouxe como inovação um leque de proteção a mulher vítima de violência e nesse sentido é importante ser dado aos casos omissos uma interpretação em consonância com os preceitos constitucionais, o qual trata todos indistintamente, pois todos são iguais perante a lei, e não é a condição de militar da mulher que deverá ser interpretado *in malam partem*.

Por tudo que foi visto, restar afirmar que seria inconstitucional despojar a mulher militar, simplesmente por sua condição de militar, de ter acesso às garantias de proteção trazidas pela lei Maria da Penha. Como não há mais que se falar em conflito aparente de normas depois do advento da Lei 13.941 inexistente, por conseguinte, empecilho algum para que Justiça Castrense, confira tais medidas protetivas a mulher militar.

Portanto, conclui-se que com a nova abrangência do conceito de crime militar abarcando doravante a legislação comum e a extravagante, bem como, com a inexistência de qualquer conflito de normas anteriormente existente torna-se plenamente possível a aplicação Lei nº 11.340/ 06 – Lei Maria da Penha e seus institutos protetivos na justiça Castrense em casos de violência doméstica onde figure com vítima uma mulher militar agredida por seu cônjuge também militar.

ABSTRACT

The present study aimed to analyze the possibility of applying the protective measures provided for in Law 11,340 / 06, in cases of domestic and family violence involving military spouses. Thus, the following question is valid: In the case of a military woman suffering domestic violence practiced by her own spouse, also a military person, in their residential context is it possible in their favor to apply the protective measures of the Maria da Penha Law? In order to reach the answer it was established with the purpose of this research the analysis of the apparent conflict of norms as well as the changes brought by Law 13.941 / 17, which considerably modified the concept of Military Crime and its corresponding competence. Starting from the distinction between Common and Military Crime, passing through the recent legislative modifications and finally presenting the protective measures and assistance of the Maria da Penha Law. The discussion is relevant from the academic point of

view, especially the military milieu, to reflect on the changes that occurred with Law 13.941 / 17, as well as the scope of urgent protective measures for military women victims of domestic violence. There is also a social relevance for presenting particular aspects of domestic and family violence against women because of the police activity they carry out. The research is descriptive and explanatory and will be bibliographical. It is concluded that before the arrival of Law 13.941 / 17, it was not clear if the problem of applying the protective institutes foreseen in the Maria da Penha Law in favor of the military woman was possible, and with that there was an apparent conflict of standards, however, with the amendment coming with and the new law, it is not necessary to speak more in such conflict of norms, the new wording makes clear that if they take into account the circumstances of item II of art. 9, a military crime is set up and consequently it will be judged by the Military Court with the full application of the protective measures of Law 11.340 / 06.

Keywords: Law 11.340 / 06, Maria da Penha Law. Protective Measures of Urgency. Military women.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Código penal brasileiro**. Decreto-lei n.º. 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Brasília, DF, Senado, 1998. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848.htm>. Acesso em ago. 2016.

_____. **Código penal militar**, Decreto-Lei n.º 1001, de 21 de outubro de 1969. Brasília, DF, Senado, 1998. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del1001.htm>. Acesso em ago. 2016.

_____. Constituição (1988). **Constituição**: República Federativa do Brasil. Brasília, DF, Senado, 1998. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em ago. 2016.

_____. **Lei nº. 11.340**, de 7 de agosto de 2006. Dispõe sobre a violência, bem como as medidas protetivas adotadas. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/111340.htm>. Acesso em: ago. 2016.

BARROS, Hellen Crisley. **Conflito aparente de normas penais**. Disponível em: http://www.ambitojuridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=12203. Acesso em: 08 jun. 2017.

BITENCOURT, Cesar Roberto. **Conflito aparente de normas**. Tratado de direito penal: parte geral. 9. ed. v.1, São Paulo: Saraiva, 2004.

HUNGRIA, Nelson; FRAGOSO, Heleno Cláudio. Comentários ao Código Penal. V. I: arts. 1º ao 10º. – 5. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 1976.

LAZZARINI, Álvaro. (org.). **Mini Códigos**. Código Penal Militar, Código de Processo Penal Militar, Estatuto dos Militares, Constituição Federal, Legislação Penal, Processual Penal e Administrativa Militar. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

TOLEDO, Francisco de Assis. **Princípios básicos do direito penal**. São Paulo: Saraiva, 5. ed. 2002.