

Inconstitucionalidade da lei que altera o foro militar e a Emenda Constitucional nº 45/2004

As garantias constitucionais estabelecidas no art. 5º da Constituição Federal de 1988 são normas de eficácia plena e são asseguradas a todos os brasileiros e estrangeiros residentes no país, mesmo aos que estejam de passagem pelo território nacional em atendimento ao disposto na Convenção Americana de Direitos Humanos – CADH e também a Declaração Universal de Direitos do Homem da Organização da Nações Unidas.

A estrutura do Poder Judiciário brasileiro é tratada na Constituição Federal de 1988, que desde 1934 reconhece os Juízes e Tribunais Militares como sendo órgãos jurisdicionais, o que afasta o caráter de Tribunal de Exceção. Apenas no período de 1937 a 1945 denominado de Estado Novo foi que o Brasil conheceu um Tribunal de Exceção que era o Tribunal de Segurança Nacional – T.S.N. Por força de lei federal, das decisões proferidas pelo Tribunal de Segurança Nacional cabiam recursos para o Superior Tribunal Militar – S.T.M., com sede naquela época na cidade do Rio de Janeiro.

A competência da Justiça Militar Federal é prevista no art. 124, *caput*, da CF. Segundo a norma constitucional, “*À Justiça Militar compete processar e julgar os crimes militares definidos em lei*”. O Código Penal Militar no art. 9º define quais são os crimes militares em tempo de paz e em tempo de guerra que devem ser julgados pela Justiça Militar. A competência da Justiça Militar Estadual encontra-se estabelecida no art. 125, da Constituição Federal que sofreu alterações por força da Emenda Constitucional nº 45/2004, que passou a estabelecer expressamente a competência do Tribunal do Júri da Justiça Comum para processar e julgar os militares estaduais acusados da prática de crimes dolosos contra a vida que tenham como vítima os civis.

Antes do advento da Lei 9.299/96 e da Emenda Constitucional nº 45/2004, os crimes praticados por policiais militares e bombeiros militares, que são considerados militares estaduais por força do art. 42 da CF, contra a vida de civis eram processados e julgados perante a Justiça Militar Estadual, o que afastava a competência do Tribunal do Júri.

Para alguns setores da sociedade, a Justiça Castrense é um foro privilegiado onde dificilmente os acusados são condenados a pena privativa de liberdade. Deve-se observar, que esta Justiça Especializada nem mesmo admite a aplicação da *Lei n.º 9099/95* sob a alegação de que a hierarquia e a disciplina devem ser preservadas. Antes da Lei dos Juizados Especiais Criminais que sofreu modificações que ferem o disposto no art. 5º, *caput*, da CF, somente o S.T.F por

meio de decisões proferidas em recursos extraordinários reconhecia a possibilidade de aplicação dos benefícios da Lei à Justiça Militar.

Em 1996, o legislador federal no exercício do poder constituinte derivado entendeu que no caso dos crimes dolosos contra a vida praticados por militares, federais ou estaduais, contra civis estes deveriam ser julgados pela Justiça Comum. Por força do art. 5º, inciso XXXVIII, da CF, o juiz natural para processar e julgar os crimes dolosos contra a vida é o Tribunal do Júri, que possui soberania em seus veredictos.

Ao invés de modificar o *art. 124, caput, da CF*, que trata da competência da Justiça Militar Federal e o *art. 125, § 4º, da CF*, que trata da competência da Justiça Militar Estadual, por meio de Emenda Constitucional, o legislador se limitou a editar uma *Lei Federal* de aspecto processual objetivando modificar o art. 9º do CPM. As modificações introduzidas pela Lei, as quais foram questionadas pela doutrina como sendo inconstitucional, não afastou a competência da Justiça Militar para processar e julgar os crimes dolosos contra a vida praticados por militares contra militares, e nem mesmo a modalidade culposa, como no caso do homicídio culposo.

O *crime de homicídio* praticado por um militar, federal ou estadual, não deixou de ser crime militar impróprio, que também está previsto no Código Penal comum, mas passou por força de lei a ser processado e julgado pela Justiça Comum, o que contrariou o disposto nas normas constitucionais. Apesar das modificações ocorridas no âmbito da Justiça Militar estadual e que foram confirmadas pela Emenda Constitucional 45/2004, *o inquérito policial para apurar a autoria e materialidade dessa espécie de ilícitos é o inquérito policial militar que continua sendo da competência da Polícia Judiciária Militar.*

As alterações que foram realizadas no Código Penal Militar não mais se encontram em conflito com as normas constitucionais que tratam das atribuições dos juízes e Tribunais Militares no âmbito da Justiça Militar Estadual, mas com relação a Justiça Militar da União esta incongruência permanece. A Lei Federal conforme ensina a doutrina pode alterar competência desde que não entre em conflito com dispositivos constitucionais. No caso dos crimes dolosos contra a vida, a competência da Justiça Militar, Federal ou Estadual, a princípio somente poderia ter sido alterada por meio de Emenda Constitucional.

Após vários anos e em razão das críticas recebidas, o legislador procedeu a modificação da Constituição Federal no tocante aos crimes dolosos praticados pelos militares estaduais contra os civis, mas não se sabe por qual motivo não fez as mesmas modificações em relação da Justiça Militar da União, que *após a Emenda Constitucional 45/2004 passou a ser a competente para processar e julgar os crimes dolosos contra a vida praticados pelos militares*

federais no exercício de suas funções contra os civis, afastando de vez a discussão a respeito da constitucionalidade da Lei Federal 9.299/96 no âmbito da União.

O texto constitucional permite que cada órgão do Poder Judiciário, Federal ou Estadual, tenha a sua lei de organização judiciária, que não poderá ultrapassar os limites estabelecidos pelo constituinte originário. A Justiça Eleitoral, por exemplo, não poderá julgar matérias que não estejam previstas nos arts. 118 a 121 da CF. O mesmo ocorre com a Justiça do Trabalho que somente pode processar e julgar as matérias relacionadas com os dissídios individuais e coletivos em atendimento aos arts. 111 a 116 da CF.

O Tribunal do Júri possui competência para processar e julgar os crimes dolosos contra a vida que sejam da competência da Justiça Comum dos Estados-membros da Federação ou da Justiça Federal. No caso dos crimes dolosos contra a vida previstos no Código Penal Militar em tempo de paz ou em tempo de guerra estes devem processados e julgados pela Justiça Militar.

A lei que alterou o foro militar era inconstitucional até o advento da Emenda Constitucional 45/2004. O legislador afastou de vez a discussão quanto a constitucionalidade da lei no âmbito do Estados-membros, mas não procedeu da mesma forma em relação aos militares federais, o que demonstra que a mencionada lei em parte permanece inconstitucional. Desta forma, o legislador acabou estabelecendo duas formas de tratamento para uma mesma categoria de servidores.

Os militares estaduais em razão da Emenda Constitucional 45/2004 serão processados e julgados perante o Tribunal do Júri do local dos fatos, conforme a lei processual que se aplica a espécie, enquanto que os militares federais tendo em vista a inconstitucionalidade da lei serão processados e julgados perante o Conselho de Justiça, Especial ou Permanente, constituído por Juiz-Auditor e também pelos oficiais pertencentes a Força do acusado.

PAULO TADEU RODRIGUES ROSA é Juiz de Direito da Justiça Militar do Estado de Minas Gerais, respondendo pela Titularidade da 2ª AJME, Professor de I.E.D e Direito Penal Militar na Academia de Polícia Militar de Minas Gerais, Mestre em Direito pela UNESP, Membro Fundador da Academia Mineira de Direito Militar, Membro Titular da Academia Ribeiraopretana de Letras Jurídicas e Parceiro Assessor da Academia de Letras “João Guimarães Rosa” da Polícia Militar de Minas Gerais.