

FACULDADE DE CIÊNCIAS E EDUCAÇÃO DE RUBIATABA – FACER  
CURSO DE DIREITO

**ALLAN ALVES ARAUJO**

**DIREITO MILITAR E A COMPETÊNCIA DO TRIBUNAL DO  
JÚRI PARA O JULGAMENTO DE POLICIAIS MILITARES**

**RUBIATABA – GO.  
2007**

FACULDADE DE CIÊNCIAS E EDUCAÇÃO DE RUBIATABA – FACER  
CURSO DE DIREITO

**ALLAN ALVES ARAUJO**

**DIREITO MILITAR E A COMPETÊNCIA DO TRIBUNAL DO  
JÚRI PARA O JULGAMENTO DE POLICIAIS MILITARES**

Projeto apresentado à Professora de Monografia do  
Curso de Direito da FACER – FACULDADE DE  
CIÊNCIAS E EDUCAÇÃO DE RUBIATABA, para  
obtenção do título de Bacharel em Direito sob a  
orientação da Professora Cláudia Pimenta Leal.

**RUBIATABA-GO  
2007**

ALLAN ALVES ARAUJO

**DIREITO MILITAR E A COMPETÊNCIA DO TRIBUNAL DO  
JÚRI PARA O JULGAMENTO DE POLICIAIS MILITARES**

**COMISSÃO JULGADORA  
MONOGRAFIA PARA OBTENÇÃO DO GRAU DE GRADUADO PELA  
FACULDADE DE CIÊNCIAS E EDUCAÇÃO DE RUBIATABA**

**RESULTADO:** \_\_\_\_\_

**Orientador** \_\_\_\_\_  
**CLÁUDIA PIMENTA LEAL**

**1º Examinador** \_\_\_\_\_  
**GERUZA SILVA DE OLIVEIRA**

**2º Examinador** \_\_\_\_\_  
**EDUARDO LIMA**

Rubiataba, 17 de janeiro de 2008.

## AGRADECIMENTOS

Graças dou a Deus acima de todas as coisas, porque sem  
o pai não há o filho.

Em memória graças dou aos meus pais, seu Joaquim e  
dona Maria que ao lado do criador me guiam por todos  
os meus caminhos.

Em especial à minha família, esposa, filhos, irmãos e  
irmãs.

Aos meus amigos e amigas que ao longo dessa jornada  
caminharam comigo.

"A glória é tanto mais tardia quanto duradoura há de ser,  
porque todo delicioso amadurece lentamente;  
a glória fácil e efêmera assemelhasse às plantas anuais;  
quanto à falsa glória, é como essas ervas daninhas que,  
além de ofenderem a vista, provocam o prazer de extirpar."

Schopenhauer

## RESUMO

O trabalho apresenta uma noção do Direito Militar, abordando seus aspectos históricos desde o seu surgimento e de como foi introduzido no Brasil, bem como sua aplicabilidade em relação à legislação vigente. Traça diferenças entre o direito de caserna e a legislação militar, notadamente entre crimes militares próprios e impróprios. Traz as divisões de como a Justiça Militar está organizada no âmbito Estadual e Federal. Mostra as alterações introduzidas pela Lei 9.299/96 que modificou o Código Penal Militar e Código de Processo Penal Militar. Aborda as mudanças trazidas pela Emenda Constitucional 45/04 em relação à Lei 9.299/96 e que instituiu tribunal do júri com competência para o julgamento dos crimes dolosos contra a vida de civis praticados por Policiais Militares e quais foram suas conseqüências para o meio jurídico.

Palavras chave: Direito Militar, Lei 9.299 e Emenda Constitucional 45, Tribunal do Júri.

## ABSTRACT

The work presents a notion of the Military law, approaching their historical aspects from his/her appearance and of as it was introduced in Brazil, as well as his/her applicability in relation to the current law. Moth differences between the barracks right and the military legislation, especially among own and inappropriate military crimes. He/she brings the divisions of as the Military court it is organized in the State and Federal extent. He/she shows the alterations introduced by the Law 9.299/96 that modified the Military Penal code and Military Code of criminal procedure. He/she approaches the changes brought by the Constitutional Amendment 45/04 in relation to the Law 9.299/96 and that it instituted the jury's tribunal with competence for the judgement of the felonies against the civilians' life practiced by Military Policemen and which went their consequences for the juridical way.

Words key: Military law, Law 9.299 and Constitutional Amendment 45, Tribunal of the Jury.

## ABREVIATURAS

Art.	Artigo
Arts.	Artigos
CB	Corpo de Bombeiros
CBM	Corpo de Bombeiros Militar
CP	Código Penal
CPM	Código Penal Militar
CPP	Código de Processo Penal
CPPM	.Código de Processo Penal Militar
EC	Emenda Constitucional
PM	Polícia Militar
PMESP	Polícia Militar do Estado de São Paulo
PMGO	Polícia Militar do Estado de Goiás
RDPMGO	Regulamento Disciplinar da Polícia Militar de Goiás
STJ	Supremo Tribunal Federal
Unesp	Universidade Estadual Paulista
Unip	Universidade Paulista

## SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	
1 O DIREITO MILITAR.....	
1.1 Evolução Histórica.....	
1.1.2 Conceito de Direito Militar.....	
1.1.3 Condição de Militar.....	
1.2 A Justiça Militar.....	
1.2.1 No Brasil.....	
1.2.2 Objetivo.....	
1.2.3 Fundamento da Existência da Justiça Militar.....	
1.2.4 Organização da Justiça Militar.....	
1.2.4.1 Justiça Militar Federal.....	
1.2.4.2 Justiça Militar Estadual.....	
1.2.4.3 Os Conselhos de Justiça Militar Estadual.....	
1.2.4.4 Juiz Auditor.....	
2 CRIME MILITAR.....	
2.1 Distinção entre Crime Militar e Transgressão Disciplinar.....	
2.2 Concorrência da Ação Penal Militar com a Infração Disciplinar.....	
2.3 Distinção entre Crime Militar e Crime Comum.....	
3 TRIBUNAL DO JÚRI.....	
3.1 Surgimento e Evolução do Tribunal do Júri.....	
3.2 O Tribunal do Júri do Brasil.....	
3.3 A Constitucionalidade do Tribunal do Júri.....	
3.4 A Competência do Tribunal do Júri.....	
3.5 Tribunal do Júri na Justiça Militar Estadual .....	
4 A INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI 9.299/1996.....	
4.1 Previsão Constitucional para a Instituição do Tribunal do Júri na Justiça Militar.....	
CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	

## INTRODUÇÃO

O presente trabalho abordará as inovações trazidas pela Emenda Constitucional de N.º 45, de 08 de dezembro de 2004, inovações essas no âmbito na Justiça Militar Estadual em relação à competência do tribunal do júri para o julgamento dos crimes dolosos contra a vida de civis praticados por Policiais Militares dos Estados no exercício da função, bem como tecerá outras considerações e as peculiaridades a cerca da Justiça e do Juízo Militar pouco exploradas pela maioria dos operadores do direito, a não ser por aqueles que militam na esfera da Justiça Militar.

Verificaremos quais as mudanças em relação da Lei 9.299 à Emenda Constitucional 45 e quais os benefícios para a relação jurídica processual em relação aos crimes militares.

Procuraremos demonstrar o que são crimes militares próprio, impróprio e os crimes praticados por Policiais Militares.

Os temas abordados nesse trabalho, serão de utilidade para todos os profissionais que militam na Justiça Castrense da qual faço parte como Oficial da Polícia Militar do Estado de Goiás e aos demais profissionais do direito que após a EC 45 passaram a atuar também no Tribunal do Júri com relação aos crimes dolosos contra a vida cometidos pelos policiais militares no exercício da função.

Portanto, é sabido que a especialidade da Justiça Militar, seja ela Federal ou Estadual, bem como a insignificante importância dada pelas faculdades de direito às disciplinas de Direito Penal Militar e Direito Processual Militar, contribuem para um desconhecimento geral, o que não se justifica, tendo-se em vista que o profissional do direito tem que estar familiarizado com todos os ramos do direito, uma vez que a todos são assegurados os princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, o que não se faz diferente no âmbito da justiça militar.

No exercício profissional forense, verificaremos que é diminuto o número de advogados e procuradores que se dedicam a essa área do Direito, e na maioria das vezes acabam sendo preenchida, em número significativo, por profissionais oriundos da própria

caserna, que são aqueles que possuem um maior conhecimento devido à sua formação profissional e que atuam na prática devido ao seu dever de ofício.

Consequente, o presente trabalho também visa despertar nos profissionais do Direito, maior interesse para esse imenso e profícuo campo jurídico, de modo a ampliar os debates, os estudos e a fazer florescer uma doutrina mais densa numa matéria até então pouco explorada pelos juristas e que carece de maiores adeptos em sua área.

Diante da escassa literatura do Direito Militar e da ausência do ensino do Direito Criminal e Disciplinar Militar nas Universidades e Faculdades de Direito, o presente trabalho trará uma pequena noção desse ramo especializado da justiça para aqueles até o presente leigos a essa área do Direito.

Acreditamos que noções de Direito Penal Militar e Processual Penal Militar são indispensáveis a qualquer profissional do direito, pois, ao longo de sua carreira poderá a vir a labutar nessa justiça especial, seja como advogado ou fazendo parte da Magistratura ou Ministério Público.

Para a realização do presente trabalho foram realizadas pesquisas bibliográficas e legislativas referentes ao tema proposto, através de leis, doutrinas, Código de Processo Penal Militar, Constituição Federal de 1988, Emenda Constitucional N. 45 / 04, jurisprudências e outros periódicos que se fizerem necessários.

Assim, pretendemos trazer aos acadêmicos do curso de direito da Faculdade de Ciências e Educação de Rubiataba, e em especial, a todos os militares a quem é dirigido o Direito Castrense, uma noção básica da Justiça e do Direito Militar à luz da nova realidade da Justiça Militar em face da EC 45/04.

# 1 O DIREITO MILITAR

## 1.1 Evolução Histórica

Evidências históricas permitem deduzir que alguns povos civilizados da antiguidade, como, Índia Atenas, Pérsia, Macedônia e Cartago, conheciam a existência de certos delitos militares e seus agentes eram julgados pelos próprios militares, especialmente nos tempos de guerra. Mas foi em Roma que o Direito Penal Militar adquiriu vida própria, considerado como instituição jurídica. Assim, a sua evolução pode ser dividida em quatro fases: a) Época dos Reis, em que os soberanos concentravam em suas mãos todos os poderes, inclusive o de julgar; b) Segunda fase, em que a justiça militar era exercida pelos Cônsules, como poderes de imperium majus<sup>1</sup>. Abaixo dele, havia o Tribuno Militar, que possuía o chamado imperium militae<sup>2</sup>, que simbolizava a dupla reunião da justiça e do comando; c) Terceira fase, época de Augusto, em que a justiça militar era exercida pelos prefeitos do pretório, com jurisdição muito ampla; d) quarta fase, época de Constantino, em que foi instituído o Consilium<sup>3</sup>, com a função de assistir o juiz militar. Sua opinião era apenas consultiva. Assim, teve o exército romano o seu direito criminal.

Na Grécia, considerando que os gregos não possuíam noção exata dos crimes militares, pois todo cidadão comum era considerado soldado da pátria, a justiça militar não era nitidamente separada da justiça comum. A justiça militar era exercida no início pelo Archonte, juiz sacerdote, que conhecia dos delitos militares.

Mas foi com a Revolução Francesa (1789), na Idade Moderna, ao regulamentar as relações do poder militar como poder civil, que os princípios da jurisdição militar moderna foram estabelecidos, despojando-se de seu caráter feudal de foro privilegiado, estabelecendo-se a restrição ao foro em razão das pessoas e da matéria, limitações que já haviam acolhido o direito romano.

---

<sup>1</sup> Expressão em latim “soberania do poderes judiciários e militares”-Ione de Souza Cruz. Elementos de Direito Penal Militar, pág. 34.

<sup>2</sup> Expressão em latim “soberania do poder militar, império militar”. Ibid., mesma página.

<sup>3</sup> Expressão em latim “conselho; comissão; conselheiro”. Ibid., mesma página.

### 1.1.2 Conceito de Direito Militar

O Direito Militar pode ser entendido como o complexo de normas jurídicas destinadas a assegurar a realização dos fins das instituições militares, cujo principal é a defesa armada da Pátria.

### 1.1.3 Condição de Militar

Sendo o militar o destinatário primeiro da lei penal militar, é indispensável que se conheça quem pode ser considerado como tal para a aplicação da lei penal castrense.

O conceito de militar vem expresso no art. 22 do Código Penal Militar<sup>4</sup> :*in verbis*:

“Art. 22. É considerado militar, para efeito da aplicação deste Código, qualquer pessoa que, em tempo de paz ou de guerra, seja incorporada às Forças Armadas, para nelas servir em posto, graduação, ou sujeição à disciplina militar”.

Por esse dispositivo, sinaliza que apenas os integrantes do Exército, da Marinha e da Aeronáutica são militares para a aplicação da lei penal castrense pela Justiça Militar Federal, o que exclui o militar estadual da sua jurisdição.

A condição de militar dos integrantes das Forças Armadas nunca trouxe dúvidas, mesmo porque sempre foi definida de forma expressa, como na Constituição Federal de 1988<sup>5</sup>:

---

<sup>4</sup> Juarez de Oliveira. **Código Penal Militar**, 9ª ed. São Paulo, Saraiva, 1995.

<sup>5</sup> Juarez de Oliveira. **Constituição da República Federativa do Brasil**, 16.ª ed. São Paulo, Saraiva, 1997.

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

[...]

§ 3º Os membros das Forças Armadas são denominados militares, aplicando-se-lhes, além das que vierem a ser fixadas em lei, as seguintes disposições:”.

Porém, essa condição contrastava em relação aos integrantes das Polícias Militares, eis que esta constava apenas na legislação infraconstitucional, sendo sempre questionada em algumas esferas do Judiciário, onde era reconhecida para alguns efeitos, como hierarquia, disciplina, mobilização, força auxiliar, subordinação à força terrestre, controle de armamento e efetivos, etc., mas, de outro lado, era ignorada no tocante à aplicação das legislações penal e processual militares.

Segundo o Decreto-lei nº. 667, de 02/07/69, sucessor do Decreto-lei nº. 317/67, que reorganizou as Polícias Militares, estas são forças auxiliares, fiscalizadas e controladas pelo Estado-Maior do Exército, possuindo a mesma hierarquia e regidas por regulamento disciplinar a semelhança do existente naquela força, da qual são reservas. Prevê também que o foro militar é competente para processar e julgar o pessoal das Polícias Militares nos crimes definidos em lei como militares.

Reza, ainda, a citada norma legal, em seu artigo 27, que “em igualdade de posto ou graduação, os militares das Forças Armadas, em serviço ativo e da reserva remunerada, têm precedência hierárquica sobre o pessoal das Polícias Militares”.

Portanto, sem nenhuma dúvida, a legislação federal reconhece a condição de militar dos integrantes das Polícias Militares, consideradas Forças Auxiliares do Exército, e ainda possibilitava a qualquer corporação de bombeiro alcançar também este status militar, desde que se submetesse às mesmas disposições impostas àquelas.

Contudo, mesmo diante de tantas evidências, anteriormente à atual Carta Magna, embora se reconhecesse que eles eram servidores diferentes dos civis, seja na conduta, na formação, na missão e na forma coletiva e ostensiva de atuar, pela hierarquia e disciplina

rígidas que deveriam observar, seja pelos uniformes, armamentos, apetrechos e viaturas que utilizavam, ainda assim, vez por outra, eles não eram reconhecidos como militares, em algumas circunstâncias.

Entretanto e somente dez anos após a promulgação Constituição da República, com a Emenda Constitucional nº. 18/98, ficou mais bem esclarecida a condição de militares dos integrantes das Forças Policiais Ostensivas dos Estados, ficando-lhes reservado, com exclusividade, o art. 42 da Constituição da República<sup>6</sup>, com as necessárias vinculações aos militares federais. *in verbis*:

“Art. 42 Os membros das Polícias Militares e Corpos de Bombeiros Militares, instituições organizadas com base na hierarquia e disciplina, são militares dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios.

§ 1º Aplicam-se aos militares dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios, além do que vier a ser fixado em lei, as disposições do art. 14, § 8º; do art. 40, § 9º; e do art. 142, §§ 2º e 3º, cabendo a lei estadual específica dispor sobre as matérias do art. 142, § 3º, inciso X, sendo as patentes dos oficiais conferidas pelos respectivos governadores.

§ 2º Aos militares dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios e a seus pensionistas, aplica-se o disposto no art. 40, §§ 7º e 8º.”

Portanto, podemos afirmar que a condição de militar não identifica só o soldado integrante das Forças Armadas (Exército, Marinha ou Aeronáutica), referindo-se, também, àqueles servidores das Polícias Militares e Corpos de Bombeiros Militares, que recebem uma formação permanente e especial, para atuarem preventiva ou repressivamente, como integrantes de organizações ostensivas, identificadas uniformemente por viaturas, armas e equipamentos específicos, em ações isoladas ou coletivas, como agentes ou representantes do Poder Público.

---

<sup>6</sup> Juarez de Oliveira. **Constituição da República Federativa do Brasil**. 16.<sup>a</sup> ed. São Paulo, Saraiva, 1997.

## **1.2 A Justiça Militar**

### **1.2.1 No Brasil**

A vinda da Família Real para o Brasil em 1808, trouxe várias modificações políticas e sociais, e, dentre elas, a criação das instituições militares, cujo objetivo estava inicialmente voltado para a defesa da Família Real e, posteriormente, voltou-se também para a defesa de outras instituições criadas na ex-colônia.

A Justiça Militar é o mais antigo ramo de jurisdição especializada no Brasil, com a criação por D. João VI, em 1808, do Conselho Supremo Militar e de Justiça, para julgamento dos militares da Armada e da Força Terrestre.

A instituição militar, assentada nos princípios da hierarquia e disciplina, possuía peculiaridades, que tornaram necessária a criação de regulamentos próprios, pelos quais os militares passaram a ser regidos. A partir daí, foi criada a Justiça Militar, que, com o tempo, adquiriu maior importância, haja vista a sua essencialidade para a manutenção da ordem no Estado, preservando a segurança interna; nacional, na defesa do território; e do espaço aéreo e marítimo.

Somente através da Lei 192 de 17 de janeiro de 1936, com base no artigo 84 da Constituição Federal de 1934 (antes do "Estado Novo"), é que foi criada a Justiça Militar Estadual.

A Constituição de 1946 em seu artigo 124, XII, criou os Tribunais de Justiça Militar, mas, posteriormente, a Emenda Constitucional nº. 01 (Emenda Outorgada), proibiu a criação de novos Tribunais, vedando a instalação dos então já criados no Paraná e no Rio de Janeiro.

A presente Constituição Federal de 1988, manteve a existência da Justiça Militar, ampliando-lhe a competência e restabelecendo a possibilidade de criação de Tribunais de Justiça Militar, mediante proposta do Tribunal de Justiça, desde que o efetivo da polícia militar seja superior a vinte mil integrantes.

### 1.2.2 Objetivo

Ao contrário do que pensam os leigos no assunto, que clamam pela extinção da Justiça Militar, esta não se constitui em um privilégio para os militares que figuram como réus em processos que lá tramitam. Entendem aqueles que a decisão proferida pelo Conselho de Justiça tem um cunho de corporativismo, parcial, sempre a beneficiar aqueles réus, o que, por certo, na prática não ocorre.

O real objetivo da Justiça castrense é aproximar, o máximo possível, a decisão do justo, uma vez que fica mais fácil para o Juiz Militar, através de sua visão prática da realidade miliciana, aplicar o direito penal militar, notadamente nas infrações propriamente militares, examinando as peculiaridades da vida castrense.

Sobre este aspecto, cabe registrar posicionamento exarado pelo excelentíssimo Juiz auditor da Justiça Militar do Estado de São Paulo, Dr. Ronaldo João Roth, Capitão da Reserva da PMESP e Juiz da Justiça Militar de São Paulo <sup>7</sup>:

"O exame das peculiaridades da caserna e dos misteres enfrentados pelos militares encontra mais facilidade de compreensão quando realizados pelo próprio militar que, uma vez guindado ao exercício da judicatura militar, deverá – aplicando a lei penal militar, sob os cânones processuais penais militares -, decidir no caso concreto, situação essa que, de modo contrário, pode trazer ao juiz togado certa dificuldade de apreciação fática, levando-o a aplicar a lei sem a mesma acuidade própria dos militares”.

### 1.2.3 Fundamento da Existência da Justiça Militar

No Brasil, por força da sua própria formação histórica, assim como em outros países, a exemplo da França e Itália, faz-se necessária a existência de uma Polícia com uma estética

---

<sup>7</sup> Disponível em <http://www.tjm.sp.gov.br>. Acesso em 03/05/07.

militar, com atividades constitucionais para o policiamento ostensivo e preventivo, de modo que, nada mais justo que no exercício de suas atividades esses agentes sejam julgados por uma Justiça Especializada.

A Emenda Constitucional nº. 18, de 05 de fevereiro de 1.998, definiu os membros das Polícias Militares e Corpos de Bombeiros, como "instituições organizadas com base na hierarquia e disciplina".

Assim, a Justiça Militar é um órgão constitucional, que existe em função da condição de militar do integrante da instituição militar e não em função da classe militar. O fato de a organização militar possuir como sustentáculo, os princípios de hierarquia e disciplina que visam preservar a própria instituição militar, bem como a ética profissional em respeito às instituições democráticas, e o de ter por escopo à manutenção da ordem no Estado, preservando a segurança do cidadão e de seus bens, torna necessária a existência de um ordenamento jurídico particular e de uma Justiça especial militar que entenda os reais fins destas instituições, para que as normas sejam aplicadas de forma rígida, mas sempre com respeito aos princípios que regem a instituição militar.

Ante aos deveres, valores e ações intrínsecos ao militar, em especial ao Policial Militar, para que este desempenhe sua função com a seriedade que seu ofício exige, com a certeza da reprimenda penal quando ultrapassar os limites da lei e com a tranqüilidade de ser julgado com isenção por quem conheça na intimidade, os diversos fatores interferentes em suas ações, tais como os riscos, elementos psicológicos e culturais, aspectos técnicos, operacionais, além de fatores criminógenos, é fundamental a existência de uma Justiça Militar.

A Justiça Militar não é uma criação brasileira, advém desde os romanos, existindo até hoje, inclusive nos países mais desenvolvidos. No Brasil, sua função é a de controlar e prevenir a criminalidade no meio policial militar, aplicando para isso, medidas eficazes no âmbito das Polícias Militares e Corpos de Bombeiros Militares, evitando desse modo, que o militar volte a cometer novos ilícitos, ou venha a ferir os preceitos de hierarquia e disciplina, que são elementos essenciais das Corporações Militares.

Quando se fala em extinguir ou modificar a competência da Justiça Militar, é preciso esclarecer que estão em jogo valores e princípios basilares (hierarquia e disciplina), essenciais para a manutenção da ordem, seriedade e respeito para com a sociedade, que o múnus exige. É preciso então, atentar-se para os riscos da ocorrência de um julgamento sem isenção, por alguém que desconheça os percalços que tal ofício requer.

As instituições militares por fundarem-se nos princípios Hierarquia e Disciplina, o respeito a esses princípios, tornou e torna necessária a existência de um ordenamento jurídico especial, tais como os Códigos Penal Militar e Processual Penal Militar, Leis, Regulamentos, Estatutos próprios, que se alicerçam nos ditames da Constituição Federal vigente e das Constituições Estaduais que regem as Polícias Militares.

Mello<sup>8</sup> leciona que a hierarquia pode ser definida como:

"O vínculo de autoridade que une órgãos e agentes, através de escalões sucessivos, numa relação de autoridade, de superior a inferior, de hierarquia a subalterno. Os poderes da hierarquia conferem-lhe, de forma contínua e permanente: a) poder de comando; b) poder de fiscalização; c) poder de revisão, poder de punir [...]".

Para Silva<sup>9</sup>, hierarquia é:

"o vínculo de subordinação escalonada e graduada de inferior a superior, por sua vez, disciplina é o poder que tem os superiores hierárquicos de impor condutas e dar ordens aos inferiores. Correlativamente, significa dever de obediência dos inferiores em relação aos superiores." Partindo dessa afirmação é possível notar o fato de que a hierarquia e disciplina militar entrelaçam-se sobremaneira, que são ambas interpenetráveis e indissociáveis".

Contudo, conforme salienta Silva<sup>10</sup>, devemos atentar para a inconfundibilidade desses bens jurídicos:

---

<sup>8</sup> Celso A. Bandeira de Mello. **Curso de Direito Administrativo**, pág.116.

<sup>9</sup> José Afonso da Silva. **Curso de Direito Constitucional Positivo**, pág. 751.

"Não se confundem, como se vê hierarquia e disciplina, mas são termos correlatos, no sentido de que a disciplina pressupõe relação hierárquica. Somente se é obrigado a obedecer, juridicamente falando, a quem tem o poder hierárquico. 'Onde há hierarquia, com superposição de vontades, há, correlativamente, uma relação de sujeição objetiva, que se traduz na disciplina, isto é, no rigoroso acatamento pelos elementos dos graus inferiores da pirâmide hierárquica, as ordens, normativas ou individuais, emanadas dos órgãos superiores. A disciplina é, assim, um corolário de toda organização hierárquica."

Postas essas breves noções acerca da disciplina, que se traduz na conseqüência lógica da hierarquia, cabe apresentar, à luz do Estatuto Militar, os respectivos conceitos de hierarquia: Hierarquia é a ordenação da autoridade, em níveis diferentes, dentro da estrutura das Forças Armadas. A ordenação se faz por postos ou graduações; dentro de um mesmo posto ou graduação se faz pela antigüidade no posto ou na graduação.

“Disciplina é a rigorosa observância e o acatamento integral das leis e regulamentos, traduzindo-se pelo perfeito cumprimento do dever por parte de todos e de cada um dos componentes da Polícia Militar.” (Art. 6º do Decreto Nº. 4.717, de outubro de 1996 – RDPM-GO”).

Em complemento ao conceito do referido Estatuto, manifesta-se a disciplina militar, basicamente, pela obediência pronta às ordens do superior, utilização total das energias em prol do serviço, correção de atitudes e cooperação espontânea em benefício da disciplina coletiva e da eficiência da instrução.

#### **1.2.4 Organização da Justiça Militar**

No Brasil, em virtude do modelo federativo, existem duas Justiças Militares: a da União, com competência para julgar Oficiais e Praças das Forças Armadas (Marinha, Exército e Aeronáutica) e a dos Estados, com competência para julgar Oficiais e Praças das Corporações Militares Estaduais (Polícia Militar e Corpo de Bombeiros Militar), corporações

---

<sup>10</sup> José Afonso da Silva. **Curso de Direito Constitucional Positivo**, op.cit.

estas que se constituem em forças auxiliares e reservas do Exército (art. 144, § 6º, da CF/88), mas subordinadas ao Governador do Estado.

Em decorrência desta divisão, temos uma Justiça Militar Federal e uma Justiça Militar Estadual.

#### 1.2.4.1 Justiça Militar Federal

A Justiça Militar assim está disposta na Constituição Federal<sup>11</sup>: *in verbis*:

“Art. 122. São órgãos da Justiça Militar:

I - o Superior Tribunal Militar;

II - os Tribunais e juízes militares instituídos em lei.

Art. 123. O Superior Tribunal Militar compor-se-á de quinze Ministros vitalícios, nomeados pelo Presidente da República, depois de aprovada a indicação pelo Senado Federal, sendo três dentre oficiais-generais da Marinha, quatro dentre oficiais-generais do Exército, três dentre oficiais-generais da Aeronáutica, todos da ativa e do posto mais elevado da carreira, e cinco dentre civis.

Parágrafo único. Os Ministros civis serão escolhidos pelo Presidente da República dentre brasileiros maiores de trinta e cinco anos, sendo:

I - três dentre advogados de notável saber jurídico e conduta ilibada, com mais de dez anos de efetiva atividade profissional;

II - dois, por escolha paritária, dentre juízes auditores e membros do Ministério Público da Justiça Militar.

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

Parágrafo único. A lei disporá sobre a organização, o funcionamento e a competência da Justiça Militar”.

A Justiça Militar Federal julga em regra, os militares integrantes das Forças Armadas, quando estes violarem os dispositivos do Código Penal Militar, enquanto que a Justiça Militar Estadual julga os integrantes das Forças Auxiliares.

A organização da Justiça Militar da União está disciplinada na Lei 8.457 de 04 de setembro de 1992.

---

<sup>11</sup> Juarez de Oliveira. **Constituição da República Federativa do Brasil**, 16.ª ed. São Paulo, Saraiva, 1997.

Não se pode esquecer que, no que se refere aos oficiais gerais das forças armadas, serão estes processados e julgados pelo Superior Tribunal Militar, órgão superior que compõe o Poder Judiciário, como espécie de justiça especial, cuja composição, por força do art. 123 da CF/88, é de 15 (quinze) Ministros Militares, sendo 04 (quatro) oriundos do Exército, 03 (três) da Marinha, 03 (três) da Aeronáutica e 05 (cinco) civis.

Em nível de segunda instância, em relação à Justiça Militar Federal, temos o Superior Tribunal Militar (STM), que julga os recursos provenientes das Auditorias Federais e a matéria originária disciplinada em seu Regimento Interno.

#### **1.2.4.2 Justiça Militar Estadual**

A competência da Justiça Militar Estadual é constitucional, estampada no § 4.º do art. 125 da Carta Magna, com a redação que lhe deu a Emenda Constitucional 45/2004. Nos termos do dispositivo, não tem competência para julgarem civis; julga a função militar, e não a pessoa do militar. Isto é, julga crimes previstos no Código Penal Militar (Dec. Lei 1001/69), desde que o policial militar ou bombeiro militar (art. 9º do Código Penal Militar)<sup>12</sup>: *in verbis*:

- “a)esteja em serviço;
- b) ainda que não em serviço, aja no exercício da função militar (já que o militar, mesmo de folga, tem obrigação de agir para evitar um delito);
- c) militar, mesmo da reserva, contra militar em serviço ou na função;
- d) militar, da ativa ou da reserva, quando o fato se der em estabelecimento sob administração militar.”

Isto que dizer que se um servidor militar estadual comete um crime qualquer estando de folga, isto é, não estando em serviço, nem agindo na função militar, a competência para conhecer do delito é da Justiça Comum estadual. A não ser que o crime seja cometido contra outro militar de folga.

---

<sup>12</sup> Juarez de Oliveira. **Código Penal Militar**, 9ª ed. São Paulo, Saraiva, 1995.

A Justiça Militar, por ser especializada, sobrepõe-se a todas as demais, menos, nos crimes dolosos contra a vida de civis, que por força da Lei 9.299/06 e EC 45 passou a ser da competência do Tribunal do Júri.

Na Lei 8.457 de 04 de setembro de 1992, que organiza a Justiça Militar da União, no que tange à Justiça Militar Estadual, as normas que lhe são aplicáveis referem-se apenas à composição dos Conselhos de Justiça (Permanente e Especial), suas competências (do Conselho, do seu presidente e do juiz-auditor) e ao exercício do múnus.

Os Conselhos de Justiça, que são compostos por 04 (quatro) oficiais e um juiz de Direito, por sua vez, podem ser Permanente ou Especial, será Permanente quando tiver como objetivo o processamento e julgamento de praças (soldado, cabo, sargento, subtenente ou suboficial), enquanto que o Especial destina-se a processar e julgar os Oficiais (Tenentes, Capitães, Majores, e demais oficiais superiores). Vale registrar que na hipótese de ação penal em desfavor de oficial e praça, em um mesmo processo, ambos serão julgados pelo Conselho de Justiça Especial.

No âmbito estadual, cabe verificar a previsão da respectiva Constituição Estadual, uma vez que alguns Estados, seja por considerar a função de Comandante Geral como Secretário de Estado, ou mesmo por repetir, com as devidas adaptações, a norma constitucional federal do art. 123 no âmbito Estadual, podem prevê a competência do Tribunal de Justiça para processar e julgar o Comandante Geral da Corporação.

Uma outra diferença que distingue os mencionados Conselhos é que o Especial é formado única e exclusivamente para o processamento e julgamento de um processo específico, cujo réu é um oficial, enquanto que no Permanente, como o próprio nome já sugere, existe a possibilidade de julgamento de mais de um processo, desde que ocorra no prazo previsto para a composição do Conselho, que é de três meses.

Cabe ainda mencionar, que o Conselho de Justiça existe tanto no primeiro, quanto no segundo grau de jurisdição, distinguindo nas duas instâncias pela garantia da vitaliciedade do juiz militar do segundo. Igualmente, no que tange à Justiça Militar Estadual, só existem Conselhos de Justiça de 2º Grau nos Estados de São Paulo, Minas Gerais e Rio Grande do Sul, não obstante a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 125, § 3º, possibilite a criação

dos Tribunais de Justiça Militar, por proposta do Tribunal de Justiça, quando o efetivo das Polícias e Corpos de Bombeiro Militar ultrapasse os 20.000 (vinte mil) integrantes, como já ocorre em Estados como Rio de Janeiro e Bahia.

Assim, nos Estados onde inexistente o Tribunal de Justiça Militar, os recursos interpostos contra decisões do Conselho de Justiça, ou mesmo dos Juizes Auditores, são julgados no próprio Tribunal de Justiça do Estado.

Quanto à competência, o artigo 125, §4º da Carta Magna, diz<sup>13</sup>: *in verbis*. “competete a Justiça Militar Estadual, processar e julgar os policiais militares e bombeiros militares nos crimes militares definidos em lei, cabendo ao tribunal competente decidir sobre a perda do posto e da patente dos oficiais e da graduação das praças” (grifo nosso).

Com a EC 45/2004, a Auditoria de Justiça Militar Estadual passou a ter dois órgãos judicantes (art. 125, § 5º da CF): **a)** Os Conselhos de Justiça Militar e **b)** o Juiz de Direito, devendo a composição dos primeiros e seu funcionamento se regular pelos dispositivos pertinentes da Lei de Organização Judiciária Militar da União, N.º 457/92.

### **1.2.4.3 Os Conselhos de Justiça Militar Estadual**

O Conselho Permanente de Justiça Militar está sempre em função; composto pelo Juiz Auditor, que o preside, e quatro Oficiais da Polícia Militar ou do Corpo de Bombeiros, conforme se trate do Conselho Permanente da PM ou do CBM; os Juizes Militares são trocados de três em três meses, mediante sorteio presidido pelo Juiz Auditor, que se faz em audiência pública; julga os praças das Corporações (Soldados, Cabos, 3º, 2º, 1º Sargentos, Sub Tenentes). Os Conselhos Especiais de Justiça Militar julgam Oficiais, Subalternos (2º e 1º Tenentes), Intermediários (Capitães) e Superiores (Majores, Tenentes-Coroneis e Coronéis); são compostos pelo Juiz Auditor, que o preside, e quatro Oficiais, unicamente para julgar o Oficial acusado de crime, sendo dissolvido após prolatada a sentença. Assim, cada

---

<sup>13</sup> Anne Joyce Angher. **Vade Mecum. Acadêmico de direito**, pág. 74.

Oficial tem direito a um Conselho Especial de Justiça, composto especificamente para julgá-lo, integrado por Oficiais de maior patente ou mais antigo que ele.

Os Conselhos de Justiça Militar não funcionam como o Tribunal do Júri: os Juízes Militares, que não precisam ter formação jurídica específica, julgam os fatos e o direito, devendo fundamentar votos porventura divergentes dos do Juiz Auditor, que vota em primeiro lugar (art. 435 do CPPM). Todos os votos, inclusive o do Juiz Auditor, têm o mesmo valor na decisão final.

Os conselhos de justiça são formados, em linhas gerais, por um Juiz-Auditor e quatro militares. Pode parecer, em princípio, que funciona da mesma forma que o Tribunal do Júri. Mas não é bem assim, pois nestes os jurados decidem tão-somente pelo reconhecimento ou não da prática do delito, enquanto ao Juiz-Presidente cabe a aplicação da pena.

#### **1.2.4.4 Juiz Auditor**

O juiz auditor, que é o juiz togado da Justiça Militar, passou agora a denominar-se juiz de direito, devendo a essa nova denominação ajustar-se a lei infraconstitucional, mas não é só isso que acarreta tal fato, pois a denominação juiz de direito permitirá o acesso destes ao Tribunal de Justiça, isso nos Estados em que não exista o Tribunal de Justiça Militar.

Explicando melhor, é que a Justiça Militar estadual possui três situações bem distintas: uma a da carreira de juiz-auditor, agora juiz de direito da Justiça Militar, nos Estados que possuem o Tribunal de Justiça Militar (São Paulo, Minas Gerais e Rio Grande do Sul), constituída em três cargos: o de juiz de direito substituto, o de juiz de direito e o de juiz do Tribunal de Justiça Militar; a segunda, na maioria dos Estados em que inexistente a carreira de juiz auditor, agora juiz de direito da Justiça Militar, tal cargo era provido mediante a designação pelo Tribunal de Justiça de um juiz de direito para atuar na Justiça Militar; e a terceira que ocorria em alguns Estados o cargo de juiz auditor era um cargo isolado; agora essas duas últimas situações permitirão o acesso do juiz de direito ao Tribunal de Justiça, por promoção.

## 2 CRIME MILITAR

A classificação de crime militar não obedece a um critério uniforme, variando através dos tempos e de acordo com a legislação de cada país.

A própria expressão infrações disciplinares pode ser entendida em três acepções diferentes: a primeira significa todo delito em que o autor está sujeito a jurisdição dos tribunais militares. Na segunda compreende as infrações que são objeto de dispositivos especiais nas leis penais militares. A terceira esta em sentido mais restrito compreende aquelas infrações somente cometidas por militares, em razão das obrigações particulares que lhes incumbem nessa qualidade.

Contudo, pode-se afirmar que, originariamente, os critérios de sua classificação eram de duas espécies: *ratione materiae* e *ratione personae*. Posteriormente acresceram a esses critérios, para classificação de crime militar, como aqueles praticados em lugar sujeito a jurisdição militar e também os praticados em situações anormais, como os de guerra, rebelião e o de sítio.

### 2.1 Distinção entre Crime Militar e Transgressão Disciplinar

Conceituando materialmente podemos dizer que crime é todo fato humano que, propositada ou descuidadamente, lesa ou expõe a perigo bens jurídicos considerados fundamentais para a existência da coletividade e da paz social<sup>14</sup>.

A transgressão disciplinar, todavia, ainda que ontologicamente não se distinga de crime, porquanto ambos decorrem de uma conduta humana ilícita pelo descumprimento de uma norma jurídica, dele se difere apenas em substância. “Transgressão disciplinar é toda violação do dever e das obrigações militares”<sup>15</sup>.

---

<sup>14</sup> Fernando Capez. **Curso de Direito Penal**, vol. 1. 6ª ed. São Paulo. Saraiva, 2003

<sup>15</sup> RDPMGO. Decreto N.º 4.717, de 07 de outubro de 1996. Art. 12.

O próprio Código Penal Militar dispõe em seu artigo 19 que aquele Código não compreende as infrações dos regulamentos disciplinares, e os Regulamentos Disciplinares procuram definir a transgressão como toda a ação ou omissão contrária ao dever militar, e como tal é classificada nos termos dos regulamentos. Distingue-se do crime militar que é ofensa mais grave a esse mesmo dever.

Não se deve confundir o poder disciplinar da Administração com o poder punitivo do Estado, realizado através da Justiça Penal. O poder disciplinar é exercido como faculdade punitiva interna da Administração, e, por isso mesmo, só abrange as infrações relacionadas com o serviço; a punição criminal é aplicada com finalidade social, visando à repressão de crimes e contravenções definidas nas leis penais e por esse motivo é realizada fora da Administração ativa, pelo Poder Judiciário.

Conclui-se, pois, que atentam contra o ordenamento jurídico militar não só os delitos contemplados na legislação penal militar como também as transgressões militares contidas nos Regulamentos Militares. Isso porque os militares estão sujeitos a indeterminados números de deveres que servirão de arcabouço à disciplina militar. E esses deveres têm origem na lei, nos regulamentos e nas ordens superiores de caráter geral. Assim, como o delito pressupõe a violação de uma norma legal em virtude de sua gravidade, a infração disciplinar, menos grave, pressupõe a violação de um regulamento militar. Portanto, só os militares estão sujeitos a seus regulamentos, no caso o Regulamento Disciplinar.

Em se tratando do Código Penal Militar, estão a eles sujeitos não só os militares como os civis. O crime militar contém preceito sancionador uma pena determinada pelo legislador, ao passo que a infração disciplinar contém uma sanção sujeita a uma faculdade discricionária da autoridade militar. Justifica-se, pois o princípio do *nullum crimen, sine lege*: perfeitamente aplicável ao direito penal como dogma, inexistente quando se trata de aplicação de sanções disciplinares, pois podem existir outras faltas não tipificadas.

Por conseguinte, a diferença entre crime militar e transgressão disciplinar consiste na espécie de pena aplicável às infrações de um e de outro, e por não ter a transgressão disciplinar à garantia da prestação jurisdicional que é assegurada ao crime.

O crime militar também se distingue da transgressão disciplinar porque é sempre previsto e expresso especificamente pela lei, seja em relação à noção ou sanção, sendo que a sanção é consequência obrigatória e irrevogável. Enquanto que a transgressão disciplinar é normalmente gênero (falta a qualquer dever de serviço ou conduta), no que são aplicáveis as respectivas sanções, e que a esta aplicação ou revogação dispõe de um poder discricionário ao qual o superior hierárquico está investido, o que não ocorre no direito penal, razão pela quais fatos figurem alternativamente como crimes e como transgressões disciplinares.

Do exposto, infere-se que o critério diferencial entre delito militar e transgressão disciplinar consiste que o ordenamento penal militar compreende a ordem repressiva penal propriamente dita através de uma sanção penal cominada ao delito; e o ordenamento disciplinar compreende uma sanção disciplinar cominada a uma transgressão disciplinar. O critério diferencial formal, portanto, estabelecido entre crime e transgressão disciplinar está na sanção cominada; para o crime militar, pena (reclusão, detenção), e para a transgressão disciplinar, sanção disciplinar (advertência, repreensão, detenção e prisão).

Ressalta-se que enquanto os crimes militares são julgados pela Justiça Militar, as faltas disciplinares são apreciadas e reprimidas pelos comandantes das unidades a que pertencer o transgressor.

## **2.2 Concorrência da Ação Penal Militar com a Infração Disciplinar**

É firmado o princípio que ninguém pode ser punido duas vezes pelo mesmo fato, princípio válido tanto na esfera disciplinar como na penal. Porém, nada impede, contudo que o militar possa sofrer sanção disciplinar como na esfera penal. Esse fato justifica-se por ser a jurisdição administrativa independente da jurisdição penal.

Ambas as jurisdições possuem substância própria: enquanto a disciplinar cuida da falta, a penal cuida do delito. Isso porque um mesmo fato pode constituir-se simultaneamente uma falta e delito, sendo natural que cada uma delas seja apreciada em suas respectivas

jurisdições, podendo um fato ser arquivado na esfera penal e mesmo assim ser punido na administrativa.

Todavia, havendo julgamento na esfera penal, deverão ser observadas algumas hipóteses:

- Condenação criminal do militar – A condenação criminal faz coisa julgada em relação à culpa do militar, o que significa que a culpabilidade reconhecida na Justiça Criminal não pode ser negada em qualquer outro juízo. Assim, o militar condenado poderá ser punido pelo mesmo fato administrativamente.

- Absolvição pela negativa de autoria – Nesta hipótese, a sentença criminal também produzirá efeito na instância administrativa. Significando que o militar não poderá ser punido.

- Absolvição por ausência de culpabilidade penal – Neste caso, a absolvição criminal não produz efeito algum na instância administrativa. Significando apenas que não há ilícito penal a punir, contudo, poderá haver, no entanto, ilícito administrativo.

- Absolvição por insuficiência de provas – Esse fato não gera qualquer efeito na instância administrativa. A isso se justifica o fato de na instância penal a prova ter sido considerada insuficiente, o que não significa que o mesmo ocorra na instância administrativa. Sumula 18 do STF “que pela falta residual, não compreendida na absolvição pelo juízo criminal, é admissível a punição administrativa do servidor público”.

### **2.3 Distinção entre Crime Militar e Crime Comum**

Tanto o Direito Penal comum quanto o militar, em respeito ao constitucional princípio da reserva legal, definem: CF/88 Art. 5º XXXIX "Não há crime sem lei anterior que o defina, nem há pena sem prévia cominação legal."<sup>16</sup> ou Art. 1 do CPM "Não há crime sem

---

<sup>16</sup> Anne Joyce Angher. **Vade Mecum acadêmico de direito**, pág. 45.

lei anterior que o defina. Não há pena sem prévia cominação legal." <sup>17</sup>; adiante vem a Lei de Introdução ao Código Penal ditando em seu Art. 1º : "Considera-se crime a infração penal a que a lei comina pena de reclusão ou de detenção, quer isoladamente, quer alternativa ou cumulativamente com a pena de multa;"<sup>18</sup>. Assim, idênticas às definições legais de crime, tanto comum ou militar, deve-se recorrer, diante do caso concreto às regras de hermenêutica.

Temos então igual definição de crime, tanto comum quanto militar, no que passaremos a traçar diferença. Ocorre que, para se verificar eventual subsunção do fato à norma penal comum, basta um confronto do fato a um determinado tipo penal encontrando ali presentes todos os elementos de sua definição legal, sejam eles elementos objetivos ou descritivos, normativos ou subjetivos, conforme o caso. Diversamente, para que haja subsunção no campo penal militar, além de buscar a tipicidade na Parte Especial do código, o operador deve verificar se o fato também se enquadra numa das hipóteses previstas no artigo 9º do CPM. A operação de hermenêutica, portanto desenvolve-se em duas etapas: 1ª) busca de tipicidade na Parte Especial (exatamente como ocorre no Direito Penal comum; 2ª) busca de adequação em uma das hipóteses circunstanciais previstas no artigo 9º do Código Penal Militar.

Não ocorrendo subsunção do fato e circunstâncias em qualquer das duas operações o delito não será crime militar, a prática de contravenção penal pelo militar, mesmo que dentro de um quartel e contra outro militar, será considerado delito comum, devendo ser enquadrada apenas como transgressão; da mesma forma, a lesão corporal praticada por um militar, fora do ambiente do quartel e fora da situação de serviço, contra um civil; igualmente o tráfico de entorpecentes por um militar, mesmo que dentro do quartel, já que prevalecia a Lei nº. 6.368/76 com nova redação dada pela Lei nº. 10.409, de 11 de janeiro de 2002 (Lei de tóxico); o crime de tortura, mesmo que praticado dentro do estabelecimento militar tipifica-se por lei especial (Lei nº. 9455/97); ao abuso de autoridade de igual forma aplica-se a Lei nº. 4898/65; etc.

Desta forma, se a conduta não foi tipificada no Código Penal Militar, mas em alguma lei penal especial, esta prevalece. Se, todavia, o fato se subsume tanto à norma penal militar quanto à comum, prepondera à primeira em razão do princípio da especialidade. É

---

<sup>17</sup> Juarez de Oliveira. **Código Penal Militar**, pág. 13.

<sup>18</sup> Anne Joyce Angher, **Vade Mecum: Acadêmico de Direito**, p. 437.

interessante lembrar que o princípio da especialidade afasta a incidência de dois tipos a uma mesma conduta, ou seja, impede que ocorra o *bis in idem* e, por consequência, evita que a punição seja duplamente aplicada em face de um mesmo delito.

Todavia, devemos ressaltar que o princípio da especialidade está expressamente previsto no Art. 12 do Código Penal, cujo texto legal se encontra assim redigido *in verbis*: “As regras gerais deste Código aplicam-se aos fatos incriminados por lei especial, se esta não dispuser de modo diverso.”<sup>19</sup>

Assim, poderemos encontrar no caso concreto, perfeita subsunção do fato típico a duas espécies de normas penais (penal comum e penal militar), como se observa nos crimes impropriamente militares, ou seja, são os que comuns em sua natureza e que podem ser praticados por qualquer cidadão, civil ou militar, mas que, quando praticados por militar em certas condições, a lei considera militares, São impropriamente militares os crimes de homicídio e lesão corporal, os crimes contra a honra, os crimes contra o patrimônio (furto, roubo, apropriação indébita, estelionato, receptação, dano etc.), os crimes de tráfico ou posse de entorpecentes, o peculato, a corrupção, os crimes de falsidade, dentre outros. Note-se que tais crimes também estão previstos no Código Penal Brasileiro. A diferença está justamente na subsunção ao artigo 9º do CPM.

Desta forma, ao contrário do que supõem alguns, que o crime militar somente possa ter como sujeito ativo um militar, vem o artigo 9º do Código Penal Militar<sup>20</sup> e diz: *in verbis*:

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

I - os crimes de que trata este Código, quando definidos de modo diverso na lei penal comum, ou nela não previstos, qualquer que seja o agente, salvo disposição especial;

II - os crimes previstos neste Código, embora também o sejam com igual definição na lei penal comum, quando praticados:

[...]

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

a) contra o patrimônio sob a administração militar, ou contra a ordem administrativa militar;

<sup>19</sup>Anne Joyce Angher. **Vade Mecum acadêmico de direito**, pág. 439.

<sup>20</sup>Juarez de Oliveira. **Código Penal Militar**, pág. 16.

- b) em lugar sujeito à administração militar contra militar em situação de atividade ou assemelhado, ou contra funcionário de Ministério militar ou da Justiça Militar, no exercício de função inerente ao seu cargo;
- c) contra militar em formatura, ou durante o período de prontidão, vigilância, observação, exploração, exercício, acampamento, acantonamento ou manobras;
- d) ainda que fora do lugar sujeito à administração militar, contra militar em função de natureza militar, ou no desempenho de serviço de vigilância, garantia e preservação da ordem pública, administrativa ou judiciária, quando legalmente requisitado para aquele fim, ou em obediência a determinação legal superior.”

Da mesma forma cai por terra o raciocínio equivocado de que o crime militar somente possa ter como sujeito passivo outro militar:

- “Art. 9º 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:  
 [...]
  - b) por militar em situação de atividade ou assemelhado, em lugar sujeito à administração militar, contra militar da reserva, ou reformado, ou assemelhado, ou civil;
  - c) por militar em serviço ou atuando em razão da função, em comissão de natureza militar, ou em formatura, ainda que fora do lugar sujeito à administração militar contra militar da reserva, ou reformado, ou civil; (Redação dada pela Lei nº 9.299, de 8.8.1996)
  - d) por militar durante o período de manobras ou exercício, contra militar da reserva, ou reformado, ou assemelhado, ou civil”;
 [...]”

Incide igualmente em erro quem imagina que, no que toca ao militar, praticando crime contra um civil, o ilícito somente será militar se o fizer durante o serviço:

- “Art. 9º 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:  
 [...]
  - c) por militar em serviço ou atuando em razão da função, em comissão de natureza militar, ou em formatura, ainda que fora do lugar sujeito à administração militar contra militar da reserva, ou reformado, ou civil; (Redação dada pela Lei nº 9.299, de 8/8/1996)
 [...]”

Por fim, também labora em equívoco quem supõe que o crime militar somente possa ocorrer dentro dos quartéis:

“Art. 9º 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:

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

[...]

c) por militar em serviço ou atuando em razão da função, em comissão de natureza militar, ou em formatura, ainda que fora do lugar sujeito à administração militar contra militar da reserva, ou reformado, ou civil; (Redação dada pela Lei nº 9.299, de 8/8/1996)

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

[...]

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

[...]

c) contra militar em formatura, ou durante o período de prontidão, vigilância, observação, exploração, exercício, acampamento, acantonamento ou manobras;

d) ainda que fora do lugar sujeito à administração militar, contra militar em função de natureza militar, ou no desempenho de serviço de vigilância, garantia e preservação da ordem pública, administrativa ou judiciária, quando legalmente requisitado para aquele fim, ou em obediência a determinação legal superior.

[...]”

Já os crimes propriamente militares são aqueles que só podem ser praticados por militares, ou que exigem do agente a condição de militar. É o caso, por exemplo, dos crimes de deserção, de violência contra superior, de violência contra inferior, de recusa de obediência, de abandono de posto, de conservação ilegal do comando etc.

Portanto, a Constituição da República em seu Art. 124 dispõe que compete à Justiça Militar processar e julgar crimes militares definidos em lei, ou seja, cabe ao legislador ordinário fixar os critérios para definir o crime militar. Essa lei é o Código Penal Militar, especificamente o seu artigo 9º, que define o que vem a ser crime militar em tempo de paz.

### 3 TRIBUNAL DO JÚRI

O Júri é a participação popular nos julgamentos criminais. Essa participação tem sido preconizada como a melhor das formas de estruturação da justiça penal. De início, razões de ordem política serviam de base para esse modelo de justiça, depois, motivos sentimentais, fantasiados com a indumentária da política criminal, foram desenvolvidos e expostos para justificar a magistratura popular.

No entendimento de Tocqueville, Júri consiste em “um certo número de cidadãos escolhidos pela sorte e revestidos momentaneamente do poder de julgar”.<sup>21</sup>

#### 3. 1 Surgimento e Evolução do Tribunal do Júri

As origens do Tribunal do Júri remontam a História da velha Inglaterra, onde, por volta de 1215, foram abolidas pelo Concílio de Latrão as ordálias e os juízos de Deus. Nascera o Tribunal do Povo, que entre os ingleses deixou reluzentes marcas, não somente pelo misticismo característico, mas principalmente pelos resultados alcançados.

Diante do sistema inquisitivo predominante em toda a Europa continental, no qual predominavam os processos e as torturas, a Inglaterra entendia que o acusado deveria ser tratado com um gentleman<sup>22</sup>.

Surgiu como uma necessidade de julgar os crimes praticados por bruxarias ou com caráter místico. Para isso, contava com a participação de doze homens da sociedade que teriam uma consciência pura, e que se julgavam detentores da verdade divina para a análise do fato tido como ilícito e a aplicação do respectivo castigo.

Infere-se desde a sua origem o caráter religioso imposto ao Júri, se não pelo número de jurados, uma suposta referência aos doze apóstolos de Cristo, pelo poder dado aos homens

---

<sup>21</sup> Tocqueville apud José Frederico Marques. **A Instituição do Júri**, pág. 179.

<sup>22</sup> Termo inglês – cavalheiro. Leonel Vallandro. Dicionário de Inglês.

comuns de serem detentores da verdade julgando uma conduta humana, papel reservado naquela época exclusivamente a Deus.

Destas crenças teria nascido à instituição do Júri, consolidando-se, dentre todas as instituições do nosso ordenamento legal, como a mais democrática instituição de aplicação dogmática.

Nesse sentido podemos chegar a ressaltar que desta crença teria sido instituído, inicialmente, o Júri, dado ao silogismo religioso que até hoje é mantido na forma do julgamento deste tribunal. Ademais, verifica-se que o próprio vernáculo "júri" possui uma conotação originária no misticismo, crêem, os estudiosos do direito, que por se originar ou se derivar de "juramento", o momento do julgamento popular, trata-se, na verdade, de uma invocação de Deus por testemunha.

### **3.2 – O Tribunal do Júri do Brasil**

No Brasil, o Júri como instituição jurídica surgira por parte da iniciativa do Senado da Câmara do Rio de Janeiro, que encaminhou ao então Príncipe Regente D. Pedro proposta de criação de um "juízo de jurados". Foi criado pelo príncipe em 18 de junho de 1822, através de Decreto Imperial, sendo denominado primeiramente de "juizes de fato", eram compostos de 24 (vinte e quatro) juizes, homens considerados bons, honrados, inteligentes e patriotas.

Inicialmente competia-lhe apenas julgar matéria estrita aos crimes de imprensa, sendo que só caberia recurso de sua decisão à clemência Real. A nomeação destes Juizes ficava sob a responsabilidade do Corregedor e dos Ouvidores do Crime.

Com o advento da Constituição do Império em 25 de março de 1824, o Tribunal do Júri ficou situado na parte concernente ao Poder Judiciário, afigurando-se, pela primeira vez, como órgão parte deste e, tendo competência para julgar as ações cíveis e criminais. É importante frisar neste ponto, que tal competência abrangia tanto delitos penais quanto cíveis, conforme o art. 151 daquela Constituição, que asseverava, *in verbis*: "O Poder Judicial é

independente, e será composto de Juizes, e Jurados, os quais terão lugar assim no Cível, como no Crime, nos casos, e pelo modo, que os Códigos determinarem".

No final do período imperial a instituição do Júri fora recepcionada em outra Carta Magna, desta vez a Constituição republicana promulgada em 24 de fevereiro de 1891, em seu art. 72, § 31, que alegava laconicamente: "É mantida a instituição do juri".

O art. 72 da Constituição republicana foi modificado pela Emenda Constitucional de 03 de setembro de 1926, contudo mantendo-se intacta a redação do § 31 o qual dispunha sobre o Júri. Vale destacar, que a instituição do Júri sofreu nesta carta constitucional uma significativa alteração, pois foi alocada no capítulo reservado ao judiciário para a seção II, Título IV, o qual era destinada à declaração dos direitos dos cidadãos brasileiros estabelecendo, destarte, que a instituição deveria ser tratada como garantia individual, princípio semelhante ao que vigora na nossa atual Constituição, em que a instituição do Tribunal do Júri é consagrada e tratada como garantia individual.

A Constituição Federal outorgada em julho de 1934, pelo estado novo, tendo como presidente na época Getúlio Vargas, novamente alterou a sua disposição, deslocando-a para a seção alocada ao Poder Judiciário, com a seguinte redação, *in verbis*: "É mantida a instituição do júri, com a organização e as atribuições que lhe der a lei".

Somente por imposição da Lei Maior de 18 de setembro de 1946 é que a instituição do Júri fora destinada ao capítulo responsável pelos direitos e garantias individuais, mais precisamente em seu art. 141, § 28 o qual ainda acrescia *in verbis*:<sup>23</sup>

"É mantida a instituição do Júri, com a organização que lhe der a lei, contando que seja sempre ímpar o número dos seus membros e garantido o sigilo das votações, a plenitude de defesa do réu e a soberania dos veredictos. Será obrigatoriamente da sua competência o julgamento dos crimes dolosos contra a vida".

---

<sup>23</sup> José Frederico Marques. **A Instituição do Júri**, pág.55.

Em 23-2-1948, foi promulgada a Lei n. 263, que regulamentou o § 28 do art. 141 da Carta Magna, sendo incorporada ao atual Código de Processo Penal. Por ocasião da promulgação da Lei supracitada a instituição do Júri fora lançada no recém criado Código de Processo Penal.

A Constituição de 24 de janeiro de 1967 manteve em síntese a redação do art. 141, § 28 da carta de 1946, aquela o enraizou em seu art. 150, § 18, que determinava: "São mantidas a instituição e a soberania do Júri, que terá competência no julgamento dos crimes dolosos contra a vida".

Manteve-se intacta a instituição do Júri na Constituição de 17 de outubro de 1969, capitulando-a no § 18 do art. 153, daquela carta, dispondo: "É mantida a instituição do Júri, que terá competência no julgamento dos crimes dolosos contra a vida".

A atual Constituição Federal, promulgada em 05 de outubro de 1988, recepcionou em definitivo a instituição do Tribunal do Júri nas denominadas cláusulas pétreas. Consagrando o Tribunal do Júri como uma instituição de garantia individual. Elencando-a em seu art. 5º, XXXVIII, que assim expõe, *in verbis*:

"é reconhecida a instituição do júri, com a organização que lhe der a lei, assegurados:  
a) a plenitude de defesa,  
b) o sigilo das votações;  
c) a soberania dos veredictos;  
d) a competência para o julgamento dos crimes dolosos contra a vida;"

Assim sendo, constata-se que o Tribunal do Júri, como instituição jurídica aplicadora da sanção penal, encontra-se inserido em quase todas as ordenações legais do mundo. Ressalvando-se, o caráter cultural das mesmas e, na sua forma aplicada, embora em seu núcleo principal esteja o julgamento popular de uma infração, seja cível (em países como os Estados Unidos, Canadá, o Júri, delibera não só em causas de natureza criminal como cíveis) ou criminal.

### 3.3 A Constitucionalidade do Tribunal do Júri

O Tribunal do Júri é uma instituição tradicional no ordenamento jurídico brasileiro. Como já mencionado acima, ele surgiu como lei em 1822 e ganhou status constitucional com a Constituição do Império de 1824. Em suas origens, ao Tribunal do Júri era atribuído competência para julgar tanto ações penais quanto cíveis. Somente com a Constituição de 1891 este Tribunal foi erigido ao nível de garantia individual. A atual Carta Magna não só o manteve no rol das garantias fundamentais, mas também cuidou de torná-lo intangível ao elevá-lo à condição de cláusula pétreia.

A Constituição de 1988 reconhece o Tribunal do Júri, atribuindo-lhe os princípios da plenitude de defesa, sigilo das votações, soberania dos veredictos e competência para o julgamento dos crimes dolosos contra a vida.

De acordo com o artigo 60, §4º IV da Constituição Federal, "não será objeto de deliberação a proposta de emenda tendente a abolir os direitos e garantias individuais". A Constituição expressamente limita o poder derivado de reformar esse que é um instituto pertencente aos direitos e garantias individuais. O legislador constituinte originário entendeu que ao Tribunal do Júri deveria ser dado um status tal que lhe seja limitada a possibilidade de sua extinção ao arbítrio do poder de reforma derivado. Qualquer discussão a respeito da exclusão do Tribunal do Júri só poderá se dar numa nova constituinte que promulgue originariamente nova constituição. Além da limitação expressa contida no artigo 60, existe ainda uma limitação implícita ao poder reformador. Portanto, o detentor do poder constituinte derivado não poderá lançar mão do artifício da supressão do citado artigo para depois abrir caminho para propostas de emenda à cláusula pétreia.

### 3.4 A Competência do Tribunal do Júri

O Poder Judiciário exerce com exclusividade a função estatal de aplicar o Direito, ou seja, a Jurisdição. É a possibilidade que o Estado tem de aplicar a lei abstrata aos casos que lhe sejam apresentados, solucionando as lides.

Ocorre que, um juiz não possui a condição de julgar todos os casos, de todas as espécies, sendo necessária uma delimitação de sua jurisdição. Essa delimitação é denominada de competência. Esta pode ser definida como uma medida da extensão do poder de julgar. Cada órgão jurisdicional irá aplicar as normas abstratas de acordo com a limitação que lhe foi conferida.

A competência pode ser classificada em três espécies. A primeira delas é em razão da matéria (*ratione materiae*)<sup>24</sup>, que leva em consideração a natureza da lide. A segunda é estabelecida em razão da pessoa (*ratione personae*)<sup>25</sup>, também denominada de competência por prerrogativa de função. Esta se verifica quando o legislador, levando em consideração a relevância do cargo ou função ocupada pelo autor da infração, estabelece órgãos específicos e preestabelecidos do Poder Judiciário para o julgamento. E, por último, há a competência em razão do local (*ratione loci*)<sup>26</sup>, que tem por finalidade fixar a comarca competente, podendo ser de acordo com o local em que foi praticado o delito, ou, a depender da situação do caso concreto, no local da residência do sujeito ativo da infração penal.

Convém salientar que, a competência em razão da pessoa e em razão da matéria, por serem de interesse público, é considerada absoluta. Dessa forma, os desrespeitos às regras a elas referentes geram a nulidade absoluta da ação penal. Por sua vez, a competência em razão do local, é considerada relativa, podendo ser prorrogada, pois, se não for alegada no momento oportuno pela parte interessada e se não provado o prejuízo, não será decretada a nulidade do processo.

---

<sup>24</sup> Expressão em latim: Em razão da matéria. Disponível em [www.direitonet.com.br/dicionario\\_latim](http://www.direitonet.com.br/dicionario_latim). Acesso em 16/08/07.

<sup>25</sup> Expressão em latim: Em razão da pessoa. Idib.

<sup>26</sup> Expressão em latim: Em razão do lugar. Idib.

Tendo em vista o objetivo de nosso trabalho, não vamos nos aprofundar em torno de todas as espécies de competência, mas tão somente, naquelas que nos interessam no momento.

A Carta Magna prevê no seu art.5º, inciso XXXVIII, uma regra inafastável, atribuindo à competência do Tribunal do Júri. Segundo este dispositivo, é do referido Tribunal a delimitação do Poder Jurisdicional para o julgamento dos crimes dolosos contra a vida, tentados ou consumados. Esta competência é considerada como "mínima", pois a Constituição Federal de 1988 assegurou a competência para julgamento de tais delitos, não havendo proibição da ampliação do rol dos crimes que serão apreciados pelo Tribunal do Júri por via de norma infraconstitucional.

Por tratar-se de núcleo constitucional intangível, ou seja, cláusula pétrea (conforme o art. 60, parágrafo quarto, inciso IV, da Constituição Federal), não será permitido suprimir a jurisdição do Tribunal do Júri sequer por via de emenda constitucional, uma vez que cuida de garantia fundamental da pessoa humana a quem se imputa a prática de crime doloso contra a vida.

É importante ressaltar que, apesar de não poder ser emendado constitucionalmente, o art. 5º, inciso XXXVIII, da Constituição de 1988, não deverá ser entendido de forma absoluta, vez que há hipóteses, excepcionais, em que os crimes dolosos contra a vida não serão julgados pelo Tribunal do Júri. Estas hipóteses referem-se, basicamente, às competências por prerrogativa de função. A excepcionalidade ora descrita, ocorrerá quando a competência em razão da pessoa estiver em conflito com a competência em razão da matéria. Daí, a importância do tema ora abordado.

Há autoridades que possuem foro de processo e julgamento previstos diretamente pela Constituição Federal, ou seja, mesmo que cometam crimes dolosos contra a vida, estarão excluídos da competência do Júri Popular, o que ocorria com os Policiais Militares que praticavam esse tipo de delito.

Isto ocorre, porque quando há conflito aparente de normas da mesma hierarquia, uma vez que ambas são previstas constitucionalmente, a de natureza especial prevalecerá sobre a

norma de caráter geral, que no caso será a definida no art. 5º. inciso XXXVIII, da Carta Magna.

O art. 102, inciso I, alíneas "a" e "b", da Constituição Federal, determina que nos crimes comuns cometidos pelo Presidente da República, Vice-Presidente, membros do Congresso Nacional, Ministros do Supremo Tribunal Federal, Procurador Geral da República, Ministros de Estado, membros dos Tribunais Superiores, do Tribunal de Contas e os chefes de missão diplomática de caráter permanente serão processados e julgados pelo Supremo Tribunal Federal. Conforme jurisprudência pacífica, pois já se firmou posição neste sentido, a locução constitucional "crimes comuns" abrange todas as modalidades de infrações penais, inclusive os crimes dolosos contra a vida.

Dessa mesma forma, agora de acordo com o art. 105, inciso I, alínea "a", da Constituição Federal, todos os crimes comuns, inclusive os dolosos contra a vida, praticados pelos governadores dos Estados e do Distrito Federal, desembargadores dos Tribunais de Justiça, os membros do Tribunal de Contas dos Estados e do Distrito Federal, os dos Tribunais Regionais Federais, dos Tribunais Regionais Eleitorais e do Trabalho, membros dos Conselhos ou Tribunais de Contas dos Municípios e do Ministério Público da União que oficiem perante Tribunais, sempre serão processados e julgados pelo Superior Tribunal de Justiça.

Em referência aos crimes praticados pelo Prefeito Municipal, em face do art. 29, inciso X, da Carta Magna, abrangendo os dolosos contra a vida, competirá ao Tribunal de Justiça o seu processo e julgamento.

Por último, porém não menos importante, todos os crimes dolosos contra a vida da pessoa humana, tentados ou consumados, praticados por algum membro do Ministério Público ou Poder Judiciário, serão julgados pelo Tribunal de Justiça do Estado ao qual estão vinculados, conforme o exposto no art. 96, inciso III, da Carta Maior.

Como podemos perceber, diante do exposto, somente a Constituição Federal poderia excepcionar a si própria. Isto é facilmente demonstrado quando uma autoridade, por exemplo, um governador de uma Unidade Federativa, que possui foro privativo do Superior Tribunal de Justiça, concedido explicitamente pela Lei Maior, cometer um homicídio doloso, será

processado e julgado pelo STJ, não obstante, a regra geral também prevista no mesmo diploma legal, determine que tal espécie de delito seja da competência do Tribunal do Júri.

### **3.5 Tribunal do Júri na Justiça Militar Estadual**

Dentre as diversas instituições do Processo Penal, o Tribunal do Júri é a que sofreu as maiores transformações ao longo dos anos. Desde os seus primeiros julgados, o Tribunal Popular foi alvo de críticas que concentram atenções sobre as questões relativas à representatividade dos jurados e sua capacidade para decidir questões consideradas juridicamente complexas. A justiça das decisões é o ponto de maior destaque nos debates. Casos concretos em que se verifica a absolvição de culpados e outros em que inocentes são condenados alimentam as discussões. Contudo, protegidos pela soberania dos veredictos e pelo juízo íntimo de convicção o Tribunal do Júri segue cumprindo a sua missão.

No Brasil, o Tribunal do Júri foi criado em 1822 com competência para julgar apenas os crimes de opinião ou de imprensa. Com a nossa primeira Constituição, em 1824, o Tribunal do Júri passou julgar um número maior de crimes. Passando por várias reformulações, o Tribunal chegou a ser dirigido pela polícia, posteriormente retornando à órbita do Poder Judiciário. A Constituição de 1934 deixou de tratar do Júri no capítulo dos Direitos e Garantias Individuais, passando a inseri-lo no contexto de previsão para o Poder Judiciário. A Constituição de 1937 não mencionou o Tribunal do Júri. Com a Constituição de 1946 o Júri volta ao capítulo dos Direitos e Garantias Individuais, com competência específica para julgar os crimes dolosos contra a vida. Tal competência foi mantida pela Constituição de 1967 e pela emenda de 1969, a qual, entretanto, não preservou a soberania dos veredictos. Com a Constituição de 1988 o Tribunal do Júri se consolida como garantia fundamental, assegurada a sua competência para o julgamento dos crimes dolosos contra a vida – art. 5º, inciso XXXVIII, alínea d, recuperando a sua soberania.

A Emenda Constitucional nº 45/2004 renovou a polêmica em torno do Júri, agora com a previsão de sua competência para o julgamento dos crimes militares dolosos contra a vida cometidos contra civis.

## 4 A INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI 9.299/1996

Antes do advento da Lei 9.299/96 e da Emenda Constitucional n.º. 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.

Porém, antes de iniciarmos propriamente sobre o assunto, vamos fazer uma reflexão cronologia histórica sobre o tema.

Até a Constituição de 1967, alterada pela Emenda Constitucional N.º 01, de 17 de outubro de 1969, a Justiça Militar Federal era prevista no Capítulo VIII (do Poder Judiciário), Seção VI (dos Tribunais e Juízes Militares), do artigo 127 ao 129 da Carta Magna. Após definir a composição da Justiça Militar Federal, o legislador constitucional sentenciou:<sup>27</sup> *in verbis*:

“Art. 129. À Justiça Militar compete processar e julgar, nos crimes militares definidos em lei, os militares e as pessoas que lhes são assemelhadas.

§ 1.º Esse foro especial estender-se-á aos civis, nos casos expressos em lei, para repressão de crimes contra a segurança nacional ou as instituições militares.”

Esta definição vigorou até a nova Carta Constitucional de 1988, que passou a dizer; *in verbis*. “Art. 124. À Justiça Militar compete processar e julgar os crimes militares definidos em lei.”<sup>28</sup>

Com esta definição constitucional, a Justiça Militar funcionou, processando e julgando todos os tipos criminais previstos no Código Penal Militar – Decreto-Lei N.º 1.001, de 21.10.1969, que equivalente a lei complementar, inclusive os homicídios dolosos enquadrados nas regras do referido artigo 9.º, sem qualquer contestação. Inclusive, com a concordância jurisprudencial de todos os Tribunais do País, sejam os de Justiça (Estaduais),

---

<sup>27</sup> Disponível em <http://www.amajme-sc.com.br>. Acesso em 08/06/07

<sup>28</sup> Juarez de Oliveira. **Constituição da República Federativa do Brasil**, pág. 34.

sejam os Superiores e, principalmente, do Supremo Tribunal Federal. Jamais tal competência, para julgar os crimes dolosos contra a vida, foi contestada ou mesmo aventada para favorecer o Tribunal do Júri. Note-se que, já aí, o inciso XXXVIII, do artigo 5.º da Constituição Federal vaticinava: *in verbis*:<sup>29</sup> “XXXVIII - é reconhecida a instituição do júri, com a organização que lhe der a lei, assegurados: [...] d) a competência para o julgamento dos crimes dolosos contra a vida;”

Portanto, a interpretação do texto constitucional pelos Tribunais era no sentido do reconhecimento da competência especial da Justiça Militar da União também para aqueles delitos dolosos contra a vida, desde que respeitadas as regras balizadoras do artigo 9.º do Código Penal Militar.

Igual tratamento era dado às Justiças Militares dos Estados, responsáveis pelo processamento e julgamento dos delitos militares cometidos pelos Policiais Militares no exercício de seus misteres policiais, daí bastante diferente o enquadramento competencial, eis que dirigido, especificamente, aos policiais militares, ao contrário daquele da Justiça Militar da União, dirigida especificamente aos crimes militares, independente de seu autor, que poderia ser militar ou civil.

O certo é que a Constituição remetia a definição dos crimes militares para a lei, no caso, o Código Penal Militar.

Porém, para alguns setores da sociedade, a Justiça Castrense era um foro privilegiado onde dificilmente os acusados são condenados à pena privativa de liberdade.

No ano de 1996, devido ao aumento da incidência de crimes praticados por policiais militares contra civis, aliado a uma forte pressão por parte da mídia, 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, que 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, e para isso foi editada a Lei 9.299/96 que introduziu alterações no art. 9º

---

<sup>29</sup> Juarez de Oliveira. **Constituição da República Federativa do Brasil**, pág. 08.

do Código Penal Militar e art. 82 do Código de Processo Penal Militar para deslocar o julgamento dos crimes dolosos contra a vida para a justiça comum.

Vários foram os fatores motivadores e que pressionaram a edição desta lei, dentre os quais podemos destacar Carandiru, Eldorado dos Carajás, Candelária, Vigário Geral e Favela Naval, entre outros. Tal insistência da imprensa criou um clima de impunidade referente às Justiças Militares Estaduais, acusadas de corporativismo.

Motivados por essa onda de fatos e por uma forte pressão exercida pela mídia que cobrava providências, os nossos parlamentares de afogadilho elaboram e foi sancionada pelo chefe do executivo federal, o então Presidente da República Fernando Henrique Cardoso, a Lei 9.299 de 07 de agosto de 1.996, que previa o deslocamento de competência para a Justiça Comum para o julgamento dos crimes dolosos contra a vida, perpetrados contra civis e que fossem praticados por militares.

“LEI Nº 9.299, DE 7 DE AGOSTO DE 1996, *in verbis*:<sup>30</sup>

“Altera dispositivos dos Decretos-leis nº s 1.001 e 1.002, de 21 de outubro de 1969, Códigos Penal Militar e de Processo Penal Militar, respectivamente.

O PRESIDENTE DA REPÚBLICA Faço saber que o Congresso Nacional decreta e eu sanciono a seguinte Lei:

Art. 1º O art. 9º do Decreto-lei nº 1.001, de 21 de outubro de 1969 - Código Penal Militar, passa a vigorar com as seguintes alterações:

Art. 9º II -

c) por militar em serviço ou atuando em razão da função, em comissão de natureza militar, ou em formatura, ainda que fora do lugar sujeito à administração militar contra militar da reserva, ou reformado, ou civil; Parágrafo único. Os crimes de que trata este artigo, quando dolosos contra a vida e cometidos contra civil, serão da competência da justiça comum.”

Art. 2º O caput do art. 82 do Decreto-lei nº 1.002, de 21 de outubro de 1969 - Código de Processo Penal Militar, passa a vigorar com a seguinte redação, acrescido, ainda, o seguinte § 2º, passando o atual parágrafo único a § 1º :

Art. 82. O foro militar é especial, e, exceto nos crimes dolosos contra a vida praticados contra civil, a ele estão sujeitos, em tempo de paz:

§ 1º

§ 2º Nos crimes dolosos contra a vida, praticados contra civil, a Justiça Militar encaminhará os autos do inquérito policial militar à justiça comum.”

Art. 3º Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação. (Brasília, 7 de agosto de 1996; 175º da Independência e 108º da República).”

---

<sup>30</sup> Disponível em <http://www.soleis.com.br/L9299.htm>. Acesso em 16/07/07.

Essa lei, entretanto, pretendia, tão somente, alterar a competência das Justiças Militares Estaduais, o que não lhe emprestaria constitucionalidade, mas acabou, por erro de abrangência, tentando alterar a competência da Justiça Militar da União também, para isso introduziu alterações no art. 9º do Código Penal Militar e art. 82 do Código de Processo Penal Militar.

Com a entrada em vigor da referida lei, o art. 9ª do Código Penal Militar passou a ter um parágrafo único com a seguinte redação: *in verbis* <sup>31</sup>

“Art. 9º- Consideram-se crimes militares, em tempo de paz:...  
Parágrafo único. Os crimes de que trata este artigo, quando dolosos contra a vida e cometidos contra civil serão de competência da justiça comum.  
O §2º do art. 82 do Código de Processo Penal Militar, por sua vez, passou a vigorar com a seguinte redação:  
Art. 82 - O foro militar é especial e, exceto nos crimes dolosos contra a vida praticados contra civil, a eles estão sujeitos, em tempo de paz:...  
§º 2 - Nos crimes dolosos contra a vida, praticados contra civil, a Justiça Militar encaminhará os autos do inquérito policial militar à justiça comum.”

À época em que entrou em vigor a Lei 9.299/96, a Constituição Federal previa a competência da Justiça Militar Federal em seu art. 124 que dispunha o seguinte: *in verbis*: “Art. 124. À Justiça Militar compete processar e julgar os crimes militares definidos em lei.”<sup>32</sup>

Na mesma ocasião, a carta magna dispunha sobre a competência da Justiça Militar Estadual no § 4º de seu art. 125, que possuía a seguinte redação: *in verbis* “Art. 125. Os Estados organizarão sua Justiça, observados os princípios estabelecidos nesta Constituição”.<sup>33</sup>

§ 4º. Compete à Justiça Militar estadual processar e julgar os policiais militares e bombeiros militares nos crimes militares definidos em lei, cabendo ao tribunal competente decidir sobre a perda do posto e da patente dos oficiais e da graduação das praças.”

<sup>31</sup> Juarez de Oliveira. **Código Penal Militar e Código Processo Penal Militar**, 9ª ed. São Paulo, Saraiva, 1995.

<sup>32</sup> Juarez de Oliveira. **Constituição da República Federativa do Brasil**, pág. 33.

<sup>33</sup> *Ibid.*, mesma página.

A alteração da competência para o julgamento dos crimes militares dolosos contra a vida introduzida pela Lei 9.299/96 violou frontalmente a previsão constitucional então existente para a competência da Justiça Militar.

A análise das disposições constitucionais permite concluir que a competência da Justiça Militar somente poderia ter sido modificada em decorrência de Emenda Constitucional que atribuísse à Justiça Comum o julgamento dos crimes militares dolosos contra a vida ou de lei ordinária que alterasse a definição de crime militar, para excluir os crimes dolosos contra a vida de civis.

A lei ordinária poderia alterar a definição de crime militar, mas não o fez. A alteração introduzida no art. 9<sup>a</sup> do CPM não afastou a incidência do tipo penal previsto no art. 205 do CPM, quando o homicídio for praticado contra civil, e o crime continua sendo de natureza militar.

Assim diz o art. 225 do Código Penal Militar, *in verbis*:<sup>34</sup>

“Art. 205 - Matar alguém:

Pena - reclusão, de seis a vinte anos.

§ 1º - Se o agente comete o crime impellido por motivo de relevante valor social ou moral, ou sob o domínio de violenta emoção, logo em seguida a injusta provocação da vítima, o juiz pode reduzir a pena, de um sexto a um terço.

§ 2º - Se o homicídio é cometido:

I - por motivo fútil;

II - mediante paga ou promessa de recompensa, por cupidez, para excitar ou saciar desejos sexuais, ou por outro motivo torpe;

III - com emprego de veneno, asfixia tortura, fogo, explosivo, ou qualquer outro meio dissimulado ou cruel, ou de que possa resultar perigo comum;

IV - à traição, de emboscada, com surpresa ou mediante outro recurso insidioso, que dificultou ou tornou impossível a defesa da vítima;

V - para assegurar a execução, a ocultação, a impunidade ou vantagem de outro crime;

VI - prevalecendo-se o agente da situação de serviço:

Pena - reclusão, de doze a trinta anos.”

---

<sup>34</sup> Juarez de Oliveira. **Código Penal Militar**. 9<sup>a</sup> ed. São Paulo, Saraiva, 1995.

A Lei 9.299/96, entretanto, pretendeu alterar a regra de competência para que o crime militar de homicídio fosse julgado pela Justiça Comum. Porém, tal pretensão se mostrou manifestamente inconstitucional, posto que a competência da Justiça Militar era definida na Constituição Federal e não podia ser alterada por lei ordinária. Nesse sentido, o Superior Tribunal Militar, no Recurso Criminal nº 6.348-5 PE, declarou incidentalmente a inconstitucionalidade da Lei 9.299/96, no que se refere ao julgamento do crime militar pela Justiça Comum.

RECURSO CRIMINAL Nº 6.348-5 – PE. *in verbis*.<sup>35</sup>

Relator: Min. José Sampaio Maia. Recte.: O MINISTÉRIO PÚBLICO MILITAR junto à Auditoria da 7ª CJM. Recda.: A Decisão do Conselho Permanente de Justiça da Auditoria da 7ª CJM, de 12 de setembro de 1996, que rejeitou a exceção de incompetência da Justiça Militar argüida pelo Recorrente, para processar e julgar os Sds Ex EMMANUEL EVANDRO DA SILVA, ADRIANO MANOEL BARRETO e FERNANDO JOSÉ DA SILVA JÚNIOR, nos autos do Processo nº 03/96-7. Adva. Dra Eliane Ottoni de Luna Freire.

DECISÃO: Na forma do Art. 97 da Constituição Federal, do Art. 6º, inciso, III, da Lei nº 8.457/92 e dos Art. 4º, inciso III e Art. 65, § 2º, inciso I, do RISTM, o Tribunal, POR UNANIMIDADE, declarou, incidentalmente, a inconstitucionalidade da Lei nº 9.299, de 07.08.96, no que se refere ao parágrafo único do Art. 9º do Código Penal Militar e ao caput do Art. 82 e seu § 2º, do CPPM, tendo por esta razão, negado provimento ao recurso ministerial. (Sessão de 12.11.96)

A inconstitucionalidade da Lei 9.299/96 foi observada na própria Casa Legislativa, que procurou corrigir o erro com o Projeto de Lei nº 2.314/96 com a alteração do conceito de crime militar.

PROJETO DE LEI Nº 2.314, DE 1996, *in verbis*.<sup>36</sup>

Dá nova redação a dispositivos dos Decretos-lei nº 1.001 e 1.002, ambos de 21 de outubro de 1969, e outras providências.

O CONGRESSO NACIONAL decreta:

Art. 1º O art. 9º do Decreto-lei nº 1.001, de 21 de outubro de 1969, Código Penal Militar, passa a vigorar com a seguinte redação:

Art. 9º

<sup>35</sup> Disponível em <http://www.amajme-sc.com.br/jornal8.htm>. Acesso em 16/07/07.

<sup>36</sup> Disponível em <http://www.amajme-sc.com.br/jornal8.htm>. Acesso em 18/08/07.

Parágrafo único. Os crimes de homicídio e de lesão corporal e os previstos em legislação penal extravagante, praticados por militares estaduais contra civis no exercício de função de policiamento, são de competência da Justiça Comum.

Art. 2º O art. 82 do Decreto-lei nº 1.002, de 21 de outubro de 1969, Código de Processo Penal Militar, passa a vigorar com a seguinte redação:

Art. 82. O foro militar é especial e a ele estão sujeitos, em tempo de paz:

§ 2º Nos crimes de homicídio e de lesão corporal, e nos previstos em legislação penal extravagante, praticados por militares estaduais contra civis no exercício da função de policiamento, o inquérito militar será acompanhado obrigatoriamente pelo Ministério Público, devendo a Autoridade de Polícia Judiciária Militar que o presidir remetê-lo, no prazo legal, diretamente ao Juiz competente."

Art. 3º Esta Lei entrará em vigor na data de sua publicação.

Art. 4º Revogam-se as disposições em contrário.

Sala das Sessões, em 29 de abril de 1997.

Deputado ALDIR CABRAL

Relator.

Na exposição de motivos do referido projeto ficou registrado: *in verbis*:<sup>37</sup>

"[...]7. Assim, o projeto de lei que ora encaminho a Vossa Excelência, em suma, corrigir os defeitos evidentes da Lei nº 9.299, de 1996, os quais passarei de maneira breve a apontar.

8. O teor do parágrafo único acrescido ao art. 9º do Código Penal Militar causa espécie ao leitor. Por essa norma, compete à Justiça Comum o processo e julgamento de crimes dolosos contra a vida de civis praticados por militar, delito esse militar, já que se insere esse parágrafo no bojo de artigo que assim considera determinadas condutas.

9. Ora, a Constituição Federal é de clareza cristalina: compete à Justiça Militar processar e julgar os crimes militares definidos em lei, nos termos de seu art. 124.

10. Como admitir-se, então, a nova lei, se a inconstitucionalidade é um vício insanável?

11. Ter-se-á que se socorrer o intérprete de regras de hermenêutica para afastar o vício. E encontrará o fato de ser permitido à lei ordinária proceder à conceituação de crime militar, tendo sido suficiente, pois, que, para atingir, com acerto o seu desiderato, o legislador excluísse os crimes dolosos contra a vida de civil praticados por militar do conceito de crime militar, sem qualquer referência à Justiça Comum porque a ela passará automaticamente a competência do processo e julgamento do crime que não mais integra o conceito de crime militar[...]"

---

<sup>37</sup> Disponível em <http://www.amajme-sc.com.br/jornal8.htm>. Acesso em 18/08/07.

Porém, em decorrência de circunstâncias inerentes ao complexo processo legislativo, o Projeto de Lei n° 2.314/96 foi arquivado e o conceito de crime militar não foi alterado. Sem que se produzisse alteração no conceito de crime militar.

Com isso, surgiram vários questionamentos sempre referentes à competência das Justiças Militares Estaduais, que os Tribunais Superiores e o Egrégio Supremo Tribunal Federal tentaram equacionar.

O Superior Tribunal Militar foi o único tribunal superior favorável à manutenção da competência constitucional da Justiça Militar da União, declarando, assim como os Juízes e Conselhos de Prima Instância, a inconstitucionalidade incidental da Lei n.º 9.299/96, exercendo o controle difuso da constitucionalidade.

Já o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, tribunal que analisa os casos oriundos dos Tribunais Militares Estaduais foi de entendimento que referida lei era constitucional, por estar de acordo com a previsão do Júri, posição esta também adotada pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, alegando interpretação constitucional do texto legal ordinário;

Ressalte-se que ambos os tribunais mantiveram em seus julgados a competência das Justiças Militares para processar e julgar os crimes dolosos contra a vida, quando as vítimas eram militares, ignorando, aí, inexplicavelmente, a tão decantada competência constitucional do Tribunal do Júri. Ou seja, ora era constitucional, ora não... Sem dúvida, permissa venia, absorveram inteiramente os proclamados erros materiais da lei execrada pelo Ministério da Justiça da época da promulgação, que procurou corrigir o erro com o Projeto de Lei n° 2.314/96.

Todavia, após vários anos e em razão das críticas recebidas, o legislador procedeu à 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.

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 serão processados e julgados perante o Conselho de Justiça, Especial ou Permanente, constituído por Juiz-Auditor e também pelos oficiais pertencentes à Força do acusado.

Para muitos juristas, dentre eles Paulo Tadeu Rodrigues Rosa, juiz-auditor da Justiça Militar do Estado de Minas Gerais, mestre em Direito Administrativo pela Unesp, especialista em Direito Administrativo pela Unip, parte desta lei, ou seja, a EC 45/04, permanece inconstitucional pela sua dualidade de tratamento em profissionais de uma mesma categoria de servidores.<sup>38</sup>

#### **4.1 Previsão Constitucional para a Instituição do Tribunal do Júri na Justiça Militar**

A Emenda Constitucional n° 45, de 08 de dezembro de 2004, conhecida como a reforma do Poder Judiciário, produziu importante modificação na estrutura dos órgãos da Justiça Militar. Preservando integralmente a disposição relativa à competência da Justiça Militar Federal, ampliou a competência da Justiça Militar Estadual e produzindo significativa alteração nos §§ 3º, 4º e 5º do art. 124 da Constituição Federal., que passaram a ter a seguinte redação: *in verbis*.<sup>39</sup>

Inicialmente, convém registrar os parágrafos cuja redação teriam sido alteradas. Para tanto transcreveremos a antiga e a nova redação: *in verbis*.<sup>40</sup>

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

§ 3º A lei estadual poderá criar, mediante proposta do Tribunal de Justiça, a Justiça Militar Estadual, constituída, em primeiro grau, pelos Conselhos de Justiça, e, em segundo, pelo próprio Tribunal de Justiça, ou por Tribunal de

---

<sup>38</sup> Cad. Jur., São Paulo, v 6, n° 3, p. 169, jul./dez. 2004

<sup>39</sup> Juarez de Oliveira. **Constituição da República Federativa do Brasil**, 16.ª ed. São Paulo, Saraiva, 1997

<sup>40</sup> Juarez de Oliveira, op.cit.

Justiça Militar nos Estados em que o efetivo da polícia militar seja superior a vinte mil integrantes. (ANTIGA REDAÇÃO)

§ 3º A lei estadual poderá criar, mediante proposta do Tribunal de Justiça, a Justiça Militar Estadual, constituída, em primeiro grau, pelos Juizes de Direito e Conselhos de Justiça, e, em segundo, pelo próprio Tribunal de Justiça, ou por Tribunal de Justiça Militar nos Estados em que o efetivo militar seja superior a vinte mil integrantes. (NOVA REDAÇÃO)

§ 4º Compete à Justiça Militar estadual processar e julgar os policiais militares e bombeiros militares nos crimes militares, definidos em lei, cabendo tribunal competente decidir sobre a perda do posto e da patente dos oficiais e da graduação das praças. (ANTIGA REDAÇÃO)

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

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

Podemos observar pelo exposto, que não houve alteração em relação às regras de competência no que diz respeito ao julgamento dos crimes militares dolosos contra a vida, apenas, que a Emenda Constitucional 45 apenas reafirmou a opção “política” de preservar a competência da Justiça Militar da União e dos Estados para julgar os crimes militares. A referida Emenda também não alterou a definição dos crimes militares em qualquer hipótese, seja o crime praticado contra civil ou militar, o tipo penal previsto no art. 205 do Código Penal Militar continua sendo de natureza militar.

A nova redação que a Emenda conferiu aos parágrafos do art. 125 determinou mudança apenas na estrutura e funcionamento dos órgãos jurisdicionais da Justiça Militar. Sem prever qualquer exceção à competência da Justiça Castrense, os referidos parágrafos distribuem-na por seus diversos órgãos jurisdicionais. O juiz de direito do juízo militar passou a ser o único competente para o julgamento dos crimes militares cometidos contra civis, sendo nestes casos afastada a competência do Conselho de Justiça. No entanto, a Constituição fez uma ressalva para preservar a instituição do júri. Quando o crime militar for contra a vida de civis o juiz de direito do juízo militar não poderá julgar singularmente, mas sim constituir, sob sua presidência, o Tribunal do Júri.

Ao preservar a competência do Tribunal do Júri, quando a vítima for civil, a Constituição Federal não estabeleceu uma nova Justiça especializada: uma justiça do júri. O Tribunal do Júri não materializa nenhuma Justiça especializada, mas apenas um órgão jurisdicional que compõe a organização judiciária da justiça competente para o julgamento dos crimes dolosos contra a vida. A única conclusão a que se pode chegar é que a Emenda Constitucional determinou que se instituísse o Tribunal do Júri na Justiça Militar Estadual, que é a competente para o julgamento dos crimes militares praticados por militares estaduais. Fica muito claro que a finalidade da ressalva foi impedir expressamente que o juiz de direito do juízo militar julgue singularmente os crimes militares dolosos contra a vida cometidos contra civil. Conforme a norma do § 5º do art. 125 da CF/88, a regra geral é que o juiz de direito do juízo militar julgue singularmente os crimes cometidos contra civil. O dispositivo anterior (§ 4º) excepciona esta regra para preservar a garantia fundamental do Tribunal do Júri.<sup>41</sup>

Com a nova redação dos §§ 4º e 5º do art. 125 da CF/88, a inconstitucionalidade da nova redação do parágrafo único do art. 9º do CPM e do art. 82, § 2º, do CPPM ficou ainda mais evidente. Não é juridicamente possível que a Justiça Comum julgue crimes militares, posto que tais crimes sejam da competência da Justiça Militar por expressa previsão constitucional.

Não seria mesmo razoável que a Constituição Federal concedesse à Justiça Comum competência para o julgamento de apenas alguns crimes militares, quebrando a harmonia e o tratamento uniforme da competência em razão da matéria que justificam a instituição das justiças especializadas. Muitos seriam os problemas advindos de uma infeliz repartição de competência. Veja-se, por exemplo, a hipótese de desclassificação do crime doloso para o culposo no plenário do Tribunal do Júri. Tal desclassificação importaria em reconhecimento de incompetência da Justiça Comum para o julgamento do crime militar culposo praticado contra civil. Por outro lado, se à Justiça Comum fosse concedida a competência para o julgamento dos crimes dolosos contra a vida do civil, que razão justificaria a preservação da competência da Justiça Militar para o julgamento de outros crimes militares graves igualmente praticados contra civis, como por exemplo, o latrocínio.<sup>42</sup>

---

<sup>41</sup> Disponível em <http://www.amb.com.br>. Acesso em 19 out. 2007.

<sup>42</sup> Disponível em <http://www.amb.com.br>. Acesso em 26 nov. 2007.

Porém, esse não é o entendimento unânime entre todos os operadores do direito, como por exemplo, para o Dr. Paulo Tadeu Rodrigues Rosa<sup>43</sup>, 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 à Força do acusado.

Mas, para nós, com acerto, a Emenda Constitucional preserva a competência da Justiça Militar para o julgamento de todos os crimes militares, dolosos ou culposos, contra vítimas civis ou militares, instuindo aí o tribunal do júri que deverá ser presidido pelo juiz de direito da Justiça Militar, órgão natural para o julgamento em razão da matéria.

---

<sup>43</sup>Disponível em [http:// www.jusmilitaris.com.br](http://www.jusmilitaris.com.br). Acesso em 21 jan. 2007.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

No ano de 1996, o legislador federal no exercício do poder constituinte derivado, devido a uma série de fatos e uma forte pressão exercida pela imprensa da época, editaram a Lei 9.299 que provocou alterações na Justiça Militar tanto no âmbito Federal como no Estadual.

Com a edição da referida Lei o legislador federal transferia a competência para o julgamento dos crimes dolosos contra a vida praticados por militares, federais ou estaduais, contra civis para a Justiça Comum. Com isso, crimes que eram previstos na legislação militar e na constituição federal como militar, e por razão da matéria eram de competência da Justiça Militar passariam a serem julgados pela Justiça Comum, mas precisamente pelo Tribunal do Júri.

Contudo, o legislador ao invés de modificar o texto constitucional que tratava da competência da Justiça Militar Federal e da competência da Justiça Militar Estadual, por meio de Emenda Constitucional, o que seria o natural e 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 9.299 foram questionadas como sendo inconstitucional, pois o crime de homicídio praticado por um militar, federal ou estadual, não deixava de ser crime militar, 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.

Uma Lei Federal conforme ensina a doutrina pode alterar competência desde que não entre em conflito com dispositivos constitucionais, o que foi o caso da referida lei. Logo, nos casos 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.

Passados mais de sete anos da edição da Lei 9.299/06, o legislador através da Emenda Constitucional 45/2004, procedeu à modificação da Constituição Federal no tocante

aos crimes dolosos praticados pelos militares estaduais contra os civis, porém, não modificando a competência em relação à Justiça Militar da União, o que afastou de vez a discussão a respeito da constitucionalidade da Lei Federal 9.299/96 no âmbito da União.

Com a edição da EC 45/04, o Tribunal do Júri passou a ter competência para processar e julgar os crimes dolosos contra a vida, os quais fossem praticados por militares dos Estados.

Analisando a hierarquia das leis, verificamos que Lei 9.299/96 que alterava o foro militar era inconstitucional até o advento da Emenda Constitucional 45/2004. Todavia, mesmo com a edição da referida emenda, continua dúvida a cerca da constitucionalidade em sua totalidade, visto que mesmo que afastando a discussão em relação aos militares dos Estados, ela não procedeu da mesma forma em relação aos militares federais, demonstrando com isso que parte da lei permanece inconstitucional, pois estabelece uma dualidade de tratamento para uma mesma categoria de servidores, os quais são denominados militares por força de dispositivo constitucional.

Ainda de acordo com a Emenda Constitucional 45/04, os Policiais Militares e Bombeiros Militares, sendo que em alguns Estados são forças distintas, serão julgados e processados pelo Tribunal do Júri, enquanto os militares federais serão processados e julgados pela Justiça Militar Federal, a qual será constituída por Juiz-Auditor e também pelos oficiais pertencentes à Força do acusado, estabelecendo aí, portanto, a sua inconstitucionalidade.

Outro fato que não ficou bem esclarecido em relação às mudanças trazidas pela EC/45 foi à cerca de onde será instituído o Tribunal do Júri. Seria no âmbito da Justiça Militar ou perante o juízo da Justiça Comum? A instituição do Tribunal do Júri na Justiça Militar Estadual não constitui nenhuma excepcionalidade, posto que este órgão jurisdicional não é privativo da Justiça Comum Estadual e também existe na Justiça Comum Federal.

No desenvolvimento dos trabalhos do Tribunal do Júri na Justiça Militar, o juiz de direito assumiria a presidência e o julgamento de mérito da pretensão punitiva seria por Conselho de Sentença integrado por cidadãos escolhidos conforme as regras do Código de Processo Penal comum, aplicável ao caso por previsão do art. 3º, alínea a do CPPM.

No nosso entendimento, os julgamentos de crimes militares por Tribunal do Júri constituído na Justiça Comum estadual serão nulos, tendo em vista a incompetência absoluta do órgão jurisdicional em razão da matéria.

De todo o exposto, pode-se concluir que a Emenda Constitucional nº 45 determinou alteração na Organização Judiciária dos Estados para instituir o Tribunal do Júri na Justiça Militar.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALMEIDA, Vital Alberto Rodrigues. **Tribunal do Júri e o Conselho de Sentença**, São Paulo: WVC Editora, 1990.

ANGHER, Anne Joyce. **Vadem Mecum: Acadêmico de direito**. 4ª ed. São Paulo: Rideel, 2007.

CAPEZ, Fernando. **Curso de Processo Penal**. 8º ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

\_\_\_\_\_. **Curso de Direito Penal**. 6ª ed. São Paulo: Saraiva, 2003.v.1

CORREIA, G. (Org.). **Direito Militar: Artigos Inéditos**. Florianópolis: Associação dos Magistrados das Justiças Militares Estaduais, 2002.

CRUZ, Ione de Souza & MIGUEL, Cláudio Amim. **Elementos de Direito Penal Militar**. Rio de Janeiro: Lumem Júris, 2005.

Caderno Jurídico. Escola Superior do Ministério Público de São Paulo. **Direito Penal Militar e Direito Processual Penal Militar**. São Paulo, Ano 3, Vol. 6, nº 3, jul./dez. 2004

GOIÁS. **Decreto Lei n.º 4.717, de 07 de outubro de 1996**. Dispõe sobre o Regulamento Disciplinar da Polícia Militar do Estado de Goiás.

VALLANDRO, Leonel. **Dicionário Inglês-Português**. 26ª ed. São Paulo: Globo, 2002.

MARQUES, José Frederico. **A Instituição do Júri**. 15ª ed. São Paulo: Bookseller, 1997. v. II.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito administrativo brasileiro**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1990.

MELLO, Celso A. Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 13ª ed. São Paulo: Malheiros, 2001.

MIRABETE, Júlio Fabbrini. **Processo Penal**. 14ª ed. São Paulo: Atlas, 2003.

NUNES, Rizzatto. **Manual da Monografia Jurídica**. 5ª ed. São Paulo: Saraiva 2007.

OLIVEIRA, Juarez de. **Código Penal Militar**. 9ª ed. São Paulo: Saraiva, 1995.

\_\_\_\_\_. **Código Processo Penal Militar**. 9ª ed. São Paulo. Saraiva, 1995.

\_\_\_\_\_. **Constituição da República Federativa do Brasil**. 16ª ed. São Paulo: Saraiva, 1997.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 19ª ed. São Paulo: Malheiros, 2001.

[http://www.amajme\\_sc.com.br](http://www.amajme_sc.com.br) Acesso em 08 jun. 2007.

<http://www.amajme-sc.com.br/jornal8.htm>. Acesso em 16 jul. 2007-12-01

<http://www.amb.com.br> Acesso em 19 out. 2007.

[http://www.direitonet.com.br/dicionario\\_latim](http://www.direitonet.com.br/dicionario_latim). Acesso em 16/08/07

<http://www.jusnavegandi.com.br> Acesso em 12 out. 2007.

<http://www.jusmilitaris.com.br> Acesso em 21 jan. 2007.

<http://www.soleis.com.br/L9299.htm> Acesso em 16 jun. 2007.

<http://www.tjm.sp.gov.br> Acesso em 03 mai. 2007.

.