

Justiça Militar: por que sim e por que não? Competência

ÁLVARO LAZZARINI

SUMÁRIO

1. O tema e a ideologia. 2. Justiça Militar estadual, órgão do Poder Judiciário estadual. 3. Razão da existência da Justiça Militar estadual. 4. Competência criminal militar estadual. 5. Competência disciplinar militar estadual. 6. Necessidade de alteração da redação do art. 125, parágrafo 4º, da Constituição de 1988 e de adequação do Código Penal Militar e do Código de Processo Penal Militar à Polícia Militar e Corpo de Bombeiros Militar. 7. Conclusão.

1. O tema e a ideologia

O tema proposto faz-me lembrar Michael S. Voslensky, no seu livro *A Nomenklatura (Como Vivem as Classes Privilegiadas na União Soviética)*¹, quando afirma que Lenin queria a revolução para levar à classe operária o *socialismo científico*, ou seja, o marxismo transformado em dogma intocável. Para a tomada do poder, "O golpe era possível: bastava manipular a noção de 'interesse de classe'; como já frisamos no início desta obra – continua Voslensky –, os interesses de classe são subjetivos e podem ser falsificados ou sugeridos pela propaganda".²

Para tanto, Lenin idealizou o *recebimento exterior* leninista, ou seja, "Intelectuais aparecem de repente entre operários, acabam de transformar o marxismo em dogma intocável, e declaram aos trabalhadores: 'O ponto de vista de vocês não é o ponto de vista de sua classe. Nós, intelectuais, vamos ensinar-lhes em que consistem os seus interesses de classe.' Qual é o ponto de vista do operário? Ele quer um salá-

Álvaro Lazzarini é Desembargador do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, Professor e Coordenador de Direito Administrativo na Escola Paulista da Magistratura e na Academia de Polícia Militar do Barro Branco, Sócio Colaborador do Instituto dos Advogados de São Paulo e Membro da *International Association of Chiefs of Police* (EUA).

Exposição no III Painel sobre o tema, no ENCONTRO BRASILEIRO SOBRE JUSTIÇA MILITAR, do qual participam, como debatedores o Senador Maurício Correa, Deputado Federal Hélio Bicudo, Deputado Estadual (RS) Flávio Koutzii, Promotor de Justiça (RS) Paulo Ricardo Tonet Camargo, Procurador Militar (DF) Carlos Frederico Oliveira Pereira e Jornalista (SP) Caco Barcelos. Dia 6 de maio de 1994, Auditório do Foro Central de Porto Alegre (RS), a convite da Escola Superior da Magistratura do Rio Grande do Sul.

¹ VOULENSKY, Michael S. *A Nomenklatura*, tradução da edição alemã por Edgard de Brito Chaves Júnior, 2ª ed., Editora Record, Rio de Janeiro, p. 44.

² VOULENSKY, Michael S. Ob. cit., p.46.

rio mais elevado e melhores condições de trabalho. Para isto está pronto a lutar e a se aliar a outros operários. ... No interesse de quem querem (os intelectuais) tomar o poder? No interesse deles ou no dos trabalhadores? Naturalmente, prometem aos trabalhadores acabar com os salários de miséria, e só tomar o poder no interesse da classe operária, prometem leite e mel em abundância. Mas, se o operário está advertido, vai compreender que leite e mel – no caso em que haja abundância deles – não serão jamais para ele, e que os intelectuais não trabalham no interesse dos trabalhadores, muito pelo contrário. ... Lenin sabia-o muito bem, e em *O que Fazer?* menciona a utilização da classe operária como *tropa de choque* para a tomada do poder em proveito de uma outra camada social”.³

Na luta pelo poder é preciso minar a moral, os alicerces enfim, daqueles que essa *tropa de choque*, como *massa de manobra*, terão de enfrentar para os inconfessáveis desejos de quem manipula a classe operária.

Para tanto pregam, agora também pela mídia, que “O Estado dispõe, contra a classe operária, tanto de meios de *coerção brutal*, como de *escravidão moral*, meios que constituem os órgãos mais importantes do Estado capitalista. Entre os meios de *coerção brutal*, é preciso notar, em primeiro lugar, o *exército*, a *polícia civil e militar*, as *prisões* e os *tribunais*”, conforme ensina Bukharin, em seu clássico *ABC do comunismo*.⁴

Bukharin, no que interessa ao tema em exame, a propósito da *Polícia Militar*, quando da obra enfocada e que data de 1928 a tradução da edição em línguas estrangeiras de Moscou, discursou algo que no Brasil de hoje ainda se ouve, ou seja, “O Estado capitalista além do seu exército regular, possui ainda um *corpo de vadios exercitados* e tropas especialmente instruídas para a luta contra os operários”, certo que em relação à *Justiça* pregou que “A *Justiça*, no Estado burguês, é um meio de defesa para a burguesia; antes de tudo, ela condena os que se atrevem a atentar contra a propriedade capitalista ou contra o regime capitalista. ... As autoridades judiciárias procedem com o mesmo rigor dos carrascos do Estado burguês.

O fio da sua espada é dirigido contra os

pobres, e não contra os ricos. Tais são as instituições do Estado capitalista que têm a incumbência da repressão direta e brutal da classe operária”, conclui Bukharin.⁵

Esse o discurso que, feitas as adaptações para a realidade brasileira, ouve-se de uma mínima parcela de intelectuais nossos contra a Polícia Militar e Corpos de Bombeiros Militares, em especial contra aquela, bem como contra a Justiça Militar estadual, apresentando a Polícia Militar como a polícia que mata e a sua Justiça Militar como órgão integrante da Polícia Militar e, assim, corporativista.

Embora publicado na revista *Catolicismo*, que me pareceu ligada a ala conservadora da Igreja Católica, o artigo *Dois vizinhos, dois quintais e dois juizes*, de autoria de Leo Daniele, jurista paulista e que cuida dos conceitos estridentes, desintegradores e destrutivos do *direito alternativo*, que colidem com a doutrina social católica, observa que a *comunidade atuante* (leia-se: *a esquerda*), para acabar com a *dominação* começou uma ação, buscando aticar a luta de classes e, assim, derrubando a classe alta e a burguesia, para instalar, inicialmente, a ditadura do proletariado, sem Lei e sem Direito, sendo que, depois, da queda do Muro de Berlim, houve a necessidade de algumas adaptações táticas, dando-se, assim, prioridade hoje à luta em torno do Direito à qual antes a esquerda conferia pouca importância, mas agora sustenta que deve ser desprestigiado e *dessacralizado* até sua exaustão completa.⁶

Já o afirmo ao defender-me de *representação* contra mim dirigida pelo nobre Deputado Federal Hélio Bicudo, do Partido dos Trabalhadores (SP) por ter escrito trabalho monográfico sobre *A Justiça Militar estadual*, que não tomava tal *representação* como *patrulhamento ideológico*, pois, sempre fui avesso a ideologia, seja de *direita*, seja de *esquerda* ou de *centro*, seja o que for. Meu magistério e minha judicatura não ficariam equidistantes, minha consciência de homem público com mais de quaren-

³ BUKHARIN, N. Ob. cit., p. 22.

⁴ DANIELE, Leo. *Dois vizinhos, dois quintais e dois juizes*, artigo publicado na revista *Catolicismo*, Editora Padre Belchior Ltda., São Paulo, nº 514, out./1993, Ano XLIII, pp. 6-10.

⁵ LAZZARINI, Álvaro. “A Justiça Militar Estadual”, *Revista Forense*, 1993, v. 324, pp. 283-286; *Revista de Processo*, 1993, v. 70, pp. 14-18; *Revista “O Alferes”*, Polícia Militar de Minas Gerais, 1993, nº 37, pp. 31-38.

³ VOSLENSKY, Michael S. Ob. cit., p. 46.

⁴ BUKHARIN, N. *ABC do Comunismo*, Tradução da Edição em Línguas Estrangeiras de Moscou, 1928, Coleção Bases 30 (Teoria), Global Editora, São Paulo, 1ª ed., 1980, p. 21.

ta anos de serviço público não ficaria tranqüila se a minha palavra, o meu discurso, o meu escrito não fossem norteados pela liberdade de pensamento, longe das peias ideológicas, pena de desacreditar-me perante mim mesmo.

Tenho insistido, bem por isso, que na temática da *segurança pública*, que se insere no *Sistema da Justiça Criminal*, não é demais enfatizar que, pela sua importância, ela não pode ficar ao sabor de sentimentos menores, de argumentos emocionais, mas deve ser pensada com a máxima racionalidade, porque, Polícia e Justiça Criminal, setores da *atividade jurídica do Estado de Direito*, devem ter os seus problemas solucionados à luz das Ciências do Direito e da Administração Pública, pois, o conhecimento científico, abrangente de experiências diversas e sedimentado pelo tempo, representa caminho seguro na tomada de posições.⁸ Tenho alertado, também, que não se deve misturar ressentimentos contra as instituições policiais militares, por fatos do passado recente, com a problemática de segurança pública, conforme descreve o Professor Ney Prado, na obra *Os Notáveis Erros dos Notáveis*.⁹ Pela importância a *segurança pública* não pode ficar ao sabor de sentimentos menores, de argumentos emocionais, mas deve ser pensada com a máxima racionalidade.¹⁰

2. Justiça Militar estadual, órgão do Poder Judiciário estadual

Órgão do Poder Judiciário, a Justiça Militar estadual está prevista no art. 125, parágrafo 4º, da Constituição de 1988, a exemplo do que ocorreu com a Constituição de 1967/1969 (art. 144, parágrafo 1º, letra d) e na liberal Constituição de 1946 (art. 124, inciso XII).

A Justiça Militar estadual, em outras palavras, é *órgão jurisdicional* do Poder Judiciário estadual e não *órgão corporativo* das Polícias Militares e Corpos de Bombeiros Militares, embora os policiais militares e bombeiros militares

por ela sejam julgados pelos crimes militares, como definidos em lei.

A Justiça Militar estadual existe em todos os Estados da Federação e no Distrito Federal, certo que ela tem *dois graus de jurisdição*, estando no *primeiro grau* as Auditorias Militares, presididas por Juiz Togado, enquanto no *segundo grau* só há três Tribunais de Justiça Militar instalados no Brasil, ou seja, os dos Estados de Minas Gerais, Rio Grande do Sul e São Paulo. A criação de Tribunal de Justiça Militar, atualmente, está condicionada à existência de um efetivo mínimo de vinte mil (20.000) integrantes da Polícia Militar da unidade federada (art. 125, parágrafo 3º, da Constituição de 1988), razão pela qual, nos demais Estados, o *órgão de segundo grau de jurisdição* é o próprio Tribunal de Justiça.

Na quase totalidade dos Estados e no Distrito Federal, portanto, quem julga os recursos contra as decisões das Auditorias Militares são Desembargadores dos respectivos Tribunais de Justiça e não Juizes de Tribunal de Justiça Militar estadual.

O Tribunal de Justiça Militar do Estado de São Paulo foi organizado pela Lei estadual nº 2.856, de 1937, tendo, pois, mais de cinquenta anos de existência, precedendo, até mesmo, a criação dos Tribunais de Alçada do Estado, hoje em número de três (Primeiro, Segundo Tribunais de Alçada Civil e Tribunal de Alçada Criminal), o pioneiro deles pela Lei paulista nº 1.162, de 1951. Em São Paulo, tenho presente, a Constituição de 1989 prevê a competência da Justiça Militar nos seus artigos 80 a 82, estipulando que os juizes do Tribunal de Justiça Militar e os juizes auditores gozam dos mesmos direitos, vantagens e vencimentos, sujeitando-se às mesmas proibições dos juizes dos Tribunais de Alçada e dos juizes de Direito, respectivamente (art. 82).

No Estado de São Paulo, ainda como exemplo, são seis as Auditorias, pois a Lei Complementar nº 705, de 4 de janeiro de 1993, referente à reestruturação da Justiça Militar, por iniciativa do Tribunal de Justiça do Estado, criou a Quinta e Sexta Auditorias e 7 (sete) cargos, sendo 1 (um) de Juiz Auditor e 6 (seis) de Juiz Auditor Substituto, com instituição de carreira nos mesmos moldes da estrutura da Justiça Comum. O Desembargador Lair Loureiro, Presidente da Comissão de Organização Judiciária do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, no seu voto para o preenchimento dos cargos de Juiz

⁸ LAZZARINI, Álvaro. "A Segurança Pública e o Aperfeiçoamento da Polícia no Brasil", *Revista Forense*, 1991, v. 316, pp. 3-34; *Revista de Direito Administrativo*, v. 184, pp. 25-85; *Revista "O Alferes"*, Polícia Militar de Minas Gerais, Separata do nº 34, 1992, oitenta páginas.

⁹ PRADO, Ney. *Os Notáveis Erros dos Notáveis da Comissão Provisória de Estudos Constitucionais*, Forense, Rio de Janeiro, 1987, pp. 26-28.

¹⁰ LAZZARINI, Álvaro. *A Segurança Pública e o Aperfeiçoamento da Polícia no Brasil*, publicações citadas.

Auditor Substituto, já concursados, asseverou o interesse público, acrescentando que foram reclamadas medidas nesse sentido até pela imprensa, junto ao Poder Judiciário, para o necessário aparelhamento da Justiça Militar no julgamento de atos dos policiais militares, destacando, como uma de suas causas, a morosidade na solução dos processos e a existência do número de Juizes inferior ao necessário no Quadro da Magistratura, além de 16.000 (dezesesseis mil) processos existentes.¹¹

Esse o voto, apreciado e aprovado pela Comissão de Organização Judiciária do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, conforme consta dos autos de Processo Administrativo nº 207/93 (DEMA 1.3 – OF. COJ-318/20.12.93).

Ledo, portanto, o engano daqueles que insistem ser a Justiça Militar estadual órgão corporativista da Polícia Militar.

Como se verifica, a Justiça Militar estadual é órgão do Poder Judiciário de cada Estado e do Distrito Federal.

No Distrito Federal, aliás, a instalação de sua Auditoria Militar ocorreu em 26 de agosto de 1992, porque, anteriormente, os policiais militares e bombeiros militares do Distrito Federal eram julgados pela Justiça Militar Federal, também, órgão do Poder Judiciário cuja competência, porém, está mais voltada ao processo e julgamento dos servidores públicos militares federais, ou seja, no processo e julgamento dos crimes militares definidos em lei e praticados pelos integrantes das Forças Armadas, a teor do art. 124 da Constituição de 1988.¹²

Anoto, outrossim, que a Justiça Militar estadual não está vinculada aos Tribunais e Juizes Militares da União, ou seja, ao Superior Tribunal Militar ou aos Tribunais e Juizes Militares instituídos por lei (art. 122 da Constituição de 1988).

Não é, portanto, sem razão que, em 11 de setembro de 1993, "A Magistratura brasileira, reunida em Congresso Nacional na cidade de Vitória (ES), através de sua entidade de classe – Associação dos Magistrados Brasileiros (AMB) –, ten-

do em vista as recentes e insistentes manifestações veiculadas pela imprensa, atribuindo à Justiça Militar decisões corporativistas, omissões e conivências que estimulariam o incremento da violência de componentes das instituições fardadas, e considerando que tais manifestações, atingindo a honra e a dignidade dos juizes que militam naquele ramo especializado da Justiça brasileira atingem, na realidade, a todo o Poder Judiciário, vem a público manifestar seu repúdio às aludidas insinuações, bem como sua integral confiança nos julgados daqueles Magistrados".¹³

3. Razão da existência da Justiça Militar estadual

Repito o que anteriormente enfatizei: *segurança pública*, aspecto da *ordem pública*, tem o seu sistema inserido no amplo *Sistema da Justiça Criminal*, uma vez que o monopólio da jurisdição criminal no Brasil é exercido pelo Poder Judiciário, nos termos do art. 5º, inciso XXXV, da Constituição de 1988. Daí reiterar que pela sua importância, a segurança não pode ficar ao sabor de sentimentos menores, de argumentos emocionais, mas deve ser pensada com a máxima racionalidade, porque, *Polícia e Justiça Criminal* são setores da atividade jurídica do Estado e devem, bem por isso, ter os seus problemas solucionados à luz da ciência do Direito e da ciência da Administração. O conhecimento científico, abrangente de experiências diversas e sedimentado pelo tempo, representa caminho seguro na tomada de posições. Não se deve misturar, assim ressentimentos contra as instituições policiais militares, por fatos do passado recente, com a problemática da segurança pública, como anteriormente transcrevi a observação de Ney Prado.

Eduardo Assumpção, em exposição de 25 de novembro de 1992, na Câmara dos Deputados, perante a Comissão Especial designada para dar parecer ao Projeto de Emenda Constitucional nº 46/91, do nobre Deputado Hélio Bicudo, do Partido dos Trabalhadores (SP), bem salientou que as Polícias Militares "nada têm a ver com o Movimento de 1964 e nem com a chamada repressão política, da qual os proceres, reconhecidamente não foram policiais militares. Da mesma forma, nos tristemente famosos esquadrões da morte, que atuaram no Bra-

¹¹ LOUREIRO, Lair. Voto nº 13.570, Processo Administrativo cit., Interessado Tribunal de Justiça Militar de São Paulo.

¹² ALMEIDA ABREU, Luiz Cláudio de. "Discurso de Presidente do Tribunal de Justiça do Distrito Federal", *Revista de Doutrina e Jurisprudência do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios*, set./dez. 1992, v. 40, pp. 378-383.

¹³ XAVIER NETO, Francisco de Paula. "Nota oficial de 11 de setembro de 1993 da Associação dos Magistrados Brasileiros", *Jornal do Magistrado*, Ano IV, out./93, nº 17, p. 11

sil, não predominavam os policiais militares. A propósito, a história nos revela que entre as maiores crueldades conhecidas pela humanidade está a atuação dos terríveis *comissários bolcheviques*, que eram na maioria civil, e em nome do Partido faziam valer os seus poderes de vida ou de morte, ao menor sinal de oposição. Portanto – conclui Eduardo Assumpção –, está claro que não é a condição de civil ou de militar, que dita o senso de justiça dos homens. A investidura militar da nossa Polícia também não vem da atual denominação, aliás, sucessora de várias outras, mas é herança dos corpos militares de polícia da nação portuguesa, especialmente, da Guarda Real de Polícia, que por sua vez, espelhou-se nos demais países europeus. Podemos afirmar, com conhecimento de causa, que não há no mundo corporação uniformizada, cuidando da ordem pública, que não seja militar ou paramilitar, como queiram”¹⁴

Esdras Dantas de Souza, em seu discurso de Presidente da Ordem dos Advogados do Brasil, Seção do Distrito Federal, na instalação da Auditoria Militar do Distrito Federal, em 26 de agosto de 1992, teve oportunidade de salientar o alto significado daquele ato, porque, “Sem disciplina, a cadeia de comando é fracionada e a instituição militar se desagrega. É por isso que, enquanto na vida civil a indisciplina em regra é tratada como mera irregularidade, na vida militar é crime. Temos então que admitir: no que diz respeito ao comportamento profissional, se exige do militar mais do que usualmente se exige do cidadão comum. São essas peculiaridades, inerentes, sobretudo, à disciplina militar, e não meros privilégios corporativistas, que ensejam a criação de uma Justiça Militar. É curial – prossegue o Presidente da Ordem dos Advogados do Brasil, Seção do Distrito Federal – que as suas Cortes sejam integradas também por militares. Ninguém melhor que os próprios militares para avaliar subjetivamente a conduta humana no seio da caserna”¹⁵

Na Revisão Constitucional ora em andamen-

¹⁴ ASSUMPÇÃO, Eduardo. *Exposição à Comissão Especial da Câmara dos Deputados designada para emitir parecer sobre o Projeto de Emenda Constitucional nº 46/91*. Não consta sua publicação

¹⁵ DANTAS DE SOUZA, Esdras. *Discurso, como Presidente da Ordem dos Advogados do Brasil, Seção do Distrito Federal, na instalação da Auditoria Militar do Distrito Federal, Revista de Doutrina e Jurisprudência do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios, set./dez. 1992, v. 40, pp. 384-386.*

to no Congresso Nacional, porém, no que diz respeito ao capítulo Da Segurança Pública, pairam ameaças de alguns setores político-ideológicos sobre as Polícias Militares, com reflexos nos Corpos de Bombeiros Militares e, ainda, no órgão do Poder Judiciário de que trata, ou seja, a Justiça Militar estadual.

A vingar a tese que tais ideólogos defendem, com a nitida pretensão de abocanhar o poder no melhor estilo revolucionário a que aludem Voslensky, Bukharin e Daniele retrocitados no infra nº 1 desta exposição, não tenho a menor dúvida do enfraquecimento, senão destruição, destes eficientes e eficazes instrumentos de defesa da cidadania que são as Polícias Militares e Corpos de Bombeiros Militares, diante da realidade brasileira. Ao certo serão substituídas as Polícias Militares pelos *Comissários, no estilo dos comissários bolcheviques*.

Minha posição está bem definida em escritos, discursos, palestras, conferências e em debates em órgãos de comunicação social, em São Paulo, em outros Estados e no Distrito Federal.

Daí eu não poder concordar com alguns intelectuais brasileiros que apareceram de repente no meio operário, defendendo a tese de que o policial militar deve perder o seu *status* de militar de polícia, a não mais justificar a existência da Justiça Militar estadual, e, agora, como *servidor público civil*, possa *sindicalizar-se*, tornando toda a Polícia estadual – a Polícia Civil do Estado de São Paulo já o é, a exemplo do que ocorre com a Polícia Federal¹⁶ – uma verdadeira *massa de manobra* para inconfessáveis objetivos ideológicos – partidários, perigosamente, como se pode sentir, para o Estado, para o seu povo, para cada cidadão brasileiro, para o *estrangeiro que aqui vive* ou tenham interesses legítimos. Deixar-se-á de ter a proteção de uma organização policial que tem como ponto de honra ser estável, eficaz e organizada, como o são as Polícias Militares brasileiras.

¹⁶ SIPESP – Sindicato dos Investigadores de Polícia do Estado de São Paulo (filiação à CUT), Sindicato dos Delegados de Polícia do Estado de São Paulo, Sindicato dos Agentes da Polícia Federal. Quanto a este último, diante da greve da Polícia Federal, por exemplo, as manchetes dos principais órgãos de imprensa são: “Balbúrdia federal” (*Folha de S. Paulo*, 26.3.94, opinião p. 2), “Greve da PF pára serviços em SP” (*Folha de S. Paulo*, 9.4.94, São Paulo, p. 2), “O absurdo garantido por lei” (*Jornal da Tarde*, 27.4.94, 1º cad., p. 4), “Chamar o Ladrão?” e “Greve: Polícia Federal volta a expedir passaportes” (*O Estado de S. Paulo*, 30.4.1994, pp. A-3 e C-5).

Não há, assim, fundamento científico para que tal ocorra, certo que o aumento do nível de eficiência policial, como instrumento de defesa da cidadania, exige que não se despreze a hierarquia e a disciplina militares, úteis que são na condução e execução dos atos de polícia.

Para que bem possa ser o instrumento de defesa da cidadania, entendo que não deve ser esquecido que o policial militar deve ter prerrogativas, que não são privilégios pessoais e sim mecanismo eficiente e eficaz para que bem possa exercer a sua grave atividade pública de polícia.

Dentre as prerrogativas está a de ser julgada em seus crimes funcionais pela Justiça Militar estadual, não se podendo imputar a esta, em sua consciência, e em especial à do Estado de São Paulo, o aumento ou diminuição de mortes nos confrontos da Polícia Militar com marginais, tenham eles passagem ou não pela Justiça Criminal comum, sejam primários ou não, tecnicamente.

Os confrontos, ao certo, não são procurados e nem podem ser evitados pela Polícia Militar, a menos que esta não cumpra o seu múnus estatal de polícia ostensiva e de preservação da ordem pública, como previsto no art. 144, parágrafo 5º, da Constituição de 1988. Não é legítimo pretender-se, por imoral que é a pretensão, que em tais confrontos, para justificar morte de marginal, deva haver, também, baixa policial militar. O policial militar, bem por isso, recebe preparo jurídico, psicológico e técnico-policial para defender-se e ao cidadão, ao povo em geral, no estrito cumprimento do dever legal, embora em muitas vezes ele venha a sucumbir diante da violência do marginal. O cidadão brasileiro deve ter em conta que o denominado tributo de sangue, de que já falavam os romanos, só incide sobre os militares, em especial os policiais militares, que doam, diuturnamente, o seu sangue, as suas vidas em defesa dos cidadãos a que servem, em razão de suas atribuições de polícia ostensiva e de preservação da ordem pública.

Lembro, mais uma vez, que o militar de polícia representa um segmento diferenciado do serviço público, não sendo um servidor público comum, pois, insisto, exerce o seu múnus estatal mesmo com o sacrifício da própria vida, o que não se exige de nenhum outro cidadão a quem, em verdade, defende. Há, pois, desigualdade jurídica entre um e outro, que não se pode negar, apesar dos sofismas que alguns poucos

setores da intelectualidade, que aparecem aos operários, pregam.

Em *O Poder do Mito*, Joseph Campbell, entrevistado por Bill Moyers, afirma que, em relação ao mito e o mundo moderno, aquele que se alista como militar e veste um uniforme, ao certo, desiste de sua vida pessoal e aceita uma forma socialmente determinada de vida, a serviço da sociedade de que é membro. Finaliza com estas palavras: "Eis por que me parece obsceno julgar pessoas em termos da lei civil, por atos que elas praticam em tempo de guerra. Elas não estavam agindo como indivíduos mas como agentes de algo acima delas, a que se haviam consagrado inteiramente. Julgá-las como se fossem seres humanos comuns é totalmente impróprio", concluiu Joseph Campbell.¹⁷ Venho, aliás, sustentando que, também por isso, a lei deverá apenar com maior rigor aquele que cause violência contra o policial militar na sua atividade ou em razão dela, vale dizer quando a vítima é o policial militar.¹⁸

Essas as razões que me levam a sustentar a existência da Justiça Militar estadual. Outras, ao certo, existem, mas que não são aqui tratadas dado o tempo desta exposição ser reduzido.

4. Competência criminal militar estadual

Enquanto que a Justiça Militar Federal processa e julga os crimes militares definidos em lei e de que são acusados militares ou civis, a Justiça Militar estadual só processa e julga os mesmos crimes militares definidos em lei, mas só nos que sejam acusados policiais militares ou bombeiros militares, tudo a teor dos artigos 124 e 125, parágrafo 4º, da Constituição de 1988.

Em outras palavras, a Justiça Militar estadual, sem embargo de respeitáveis opiniões em contrário, não pode processar e julgar civil e, ao certo, não os processa e nem os julga.

Na Justiça Militar estadual oficia o Ministério Público Estadual, ou seja, atuam Promotores de Justiça e Procuradores de Justiça, os

¹⁷ CAMPBELL, Joseph e MOYERS, Bill. *O Poder do Mito*. Organizado por Betty Sue Flowers, tradução de Carlos Felipe Moisés, Associação Palas Athena, Editora Palas Athena, São Paulo, 1ª ed., 1990, 5ª reimpressão, jan. 1993, pp. 12-13.

¹⁸ LAZZARINI, Álvaro. *Revisão Constitucional e as Justiças Militares Estaduais*, intervenção como debatedor na 3ª Conferência sobre o tema, no III Congresso das Justiças Militares Estaduais, Belo Horizonte - MG, em 18.6.1993, 13 páginas, monografia em fase de publicação. *Idem* no artigo "Violência. O Policial como vítima", *Folha de S. Paulo*, sábado, 26.2.1994, Cotidiano, p. 2.

quais não raras vezes, também acompanham os inquéritos policiais militares, desde que designados pelo Procurador-Geral de Justiça.

Denunciado o policial militar, se ocorrer a sua absolvição e com ela não concordar, o Promotor de Justiça tem legitimidade para recorrer ao Tribunal de Justiça Militar, nos três Estados que os têm, ou ao Tribunal de Justiça do Estado ou do Distrito Federal, nas demais hipóteses. Se mantida a sentença absolutória, ao Procurador de Justiça caberá recorrer ao Superior Tribunal de Justiça, em Brasília, que é a mesma Corte que julga recursos oriundos da Justiça Criminal Comum, podendo, até mesmo, haver eventual recurso ao Supremo Tribunal Federal, que é a Corte Constitucional do Brasil.

A decisão final, em outras palavras, não se cinge ao Tribunal de Justiça Militar estadual, órgão de segundo grau de jurisdição do Poder Judiciário Estadual, e sim ao Superior Tribunal de Justiça e ao Supremo Tribunal Federal, órgãos esses do Poder Judiciário e que não são, evidentemente, da denominada Justiça Castrense estadual.

Cumprido, no entanto, deixar bem certo que os crimes de *abuso de autoridade* praticados por policiais militares não são da competência da Justiça Militar estadual. Tais crimes estão definidos na Lei nº 4.898, de 9 de dezembro de 1965 e, dentre eles, são encontrados os de *atentado à liberdade de locomoção* ou, então, de *atentado à incolumidade física do indivíduo* (art. 3º, letras a e i, da citada Lei de Abuso de Autoridade).

A competência em relação a tais crimes é da Justiça Criminal Comum. No Estado de São Paulo, em primeiro grau, o processo e julgamento desses crimes de abuso de autoridade compete ao Juiz Criminal do lugar do fato; em segundo grau, ao Tribunal de Alçada Criminal do Estado de São Paulo compete o julgamento dos recursos contra as decisões de primeiro grau de jurisdição criminal.

Além dessa hipótese, há também a modificação da competência da Justiça Militar estadual quando, por exemplo, o policial militar passa a exercer mandato eletivo cujo cargo tenha prerrogativa de foro, como é o caso de deputado estadual. Na monografia *A Justiça Militar Estadual* isso abordei em relação ao Capitão PM Roberval Conte Lopes Lima, o Capitão PM Conte Lopes, aos quais atribuem-se mortes em confrontos com marginais. Diplomado deputado estadual os processos penais militares fo-

ram remetidos ao egrégio órgão especial do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, integrado pelos 25 (vinte e cinco) Desembargadores de maior antiguidade no Tribunal, que o absolveram pelo reconhecimento de legítima defesa e/ou estrito cumprimento do dever legal.¹⁹

No Presídio Militar "Romão Gomes", a população carcerária, no dia 26 de abril de 1994, era de 211 (duzentos e onze) presos, sendo 158 (cento e cinquenta e oito) em regime fechado, 41 (quarenta e um) no regime semi-aberto e 12 (doze) no regime aberto (Casa do Albergado). Nessa população carcerária, estão computados 73 (setenta e três) presos por homicídio, 66 (sessenta e seis) presos por roubo, 12 (doze) presos por latrocínio e 15 (quinze) presos por estupro ou atentado violento ao pudor, que são os delitos mais frequentes, segundo dados colhidos junto ao MM. Juiz Auditor Corregedor Permanente da Polícia Judiciária Militar e do Presídio Militar. Os dados são de presos da Justiça Comum e da Justiça Militar estadual.

5. Competência disciplinar militar estadual

Poucos foram os que se aperceberam que a Constituição de 1988, no seu artigo 125, parágrafo 4º, inovou, e muito, a respeito da *perda da graduação das praças* das Polícias Militares e Corpos de Bombeiros Militares o que só pode ocorrer, atualmente, por decisão transitada em julgado do Tribunal competente, ou seja, Tribunal de Justiça Militar ou Tribunal de Justiça nos Estados e Distrito Federal que não os tenha.

As autoridades policiais militares competentes, de regra o respectivo Comandante Geral, não tem mais o poder sancionador do Poder Disciplinar para aplicar pena expulsória ou o rótulo que se dê para a perda da graduação da praça de polícia militar ou de bombeiro militar.

A norma do art. 42, parágrafo 9º, da Constituição de 1988, que prevê lei para dispor sobre a *estabilidade* do servidor militar, está restrita aos servidores militares federais, pois, em relação aos servidores militares estaduais e, no caso as praças estaduais, a norma do art. 125, parágrafo 4º, da mesma Constituição de 1988 prevê a *vitaliciedade* e não a *estabilidade*, que são institutos jurídicos bem diversos.

Em recente julgamento datado de 22 de março de 1993, na Apelação Cível nº 202.087-4/2, da Comarca de São Paulo, a Primeira Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo

¹⁹ LAZZARINI, Álvaro. *A Justiça Militar Estadual*.

anulou ato demissório de praça por tomado pelo Comandante Geral da Polícia Militar do Estado, quando, por força da norma constitucional vigente (art. 125, parágrafo 4º), a competência administrativa disciplinar para o ato é do Tribunal de Justiça Militar do Estado de São Paulo.

O acórdão, a propósito da *vitaliciedade*, examinou as lições de José Cretella Júnior, Manoel Gonçalves Ferreira Filho para entender que a hipótese do art. 125, parágrafo 4º, da Constituição de 1988, juridicamente, é de *vitaliciedade* das praças servidores públicos militares estaduais, afirmando, então, *verbis*:

“A hipótese contemplada no artigo 125, parágrafo 4º, da Constituição da República e ora em exame, assim, indubitavelmente, é de *vitaliciedade* dos oficiais e praças, que só perderão os respectivos cargos (postos e graduações) por *decisão do Tribunal competente*. A história da Constituinte de 1988 isso deixa bem certo, bastando examinar os seus anais, nos quais a *vitaliciedade* das praças de Polícia Militar e Bombeiro Militar foi inserida no Projeto de Constituição (B) pela Emenda nº 2P01407-1, de 13 de janeiro de 1988, do deputado constituinte Paulo Ramos, Major da Reserva da Polícia Militar do Estado do Rio de Janeiro, sob fundamento de que ‘Não é justa a diferenciação de tratamento entre integrantes da mesma corporação, que devem estar submetidos ao mesmo regime jurídico. A *inclusão feita tem por fim dar a todos os policiais militares e bombeiros militares tratamento igualitário, como forma de harmonizar a situação dos integrantes das corporações encarregadas da segurança pública*’ (cf. Emendas oferecidas ao Plenário ao Projeto de Constituição – A, v. II, janeiro de 1988). O artigo 125, parágrafo 4º, ora em exame, aliás, foi objeto de apreciação pelo Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 121.533-0, de Minas Gerais, julgado em 26 de abril de 1990, sendo relator o eminente Ministro Sepúlveda Pertence. A *ementa* foi publicada em *O Alferes* (v. 9, nº 28, jan/mar/1991, p. 62), sendo que o número correto do recurso é o acima indicado (RE 121.533-0) e não o que constou de tal publicação (RE 121.553-MG). O inteiro teor do venerando acórdão é encontrado na *Revista Trimestral*

de Jurisprudência, Brasília, setembro de 1990, v. 133, pp. 1.342–1.347, lendo-se, no douto voto vencedor do eminente Ministro Paulo Brossard que ‘faz algum tempo de Norte a Sul assoalhava-se a necessidade de suprimir a *vitaliciedade* de cátedra, que, parece, era fonte de malefícios irreparáveis para a Nação’, acrescentando, ao depois, que ‘*abolida a vitaliciedade de cátedra foram criadas outras vitaliciedades, talvez mais conspícuas e necessárias*’, numa clara alusão à do 3º Sargento PM Edgar Alves de Oliveira, da Polícia Militar do Estado de Minas Gerais. Daí o eminente Ministro Moreira Alves, no seu voto vencedor, ter afirmado que ‘*embora o texto constitucional seja de difícil explicação como decorre da observação feita pelo eminente Ministro Paulo Brossard, temos de aplicar o princípio da vitaliciedade e considerar que o texto constitucional federal é de aplicação imediata*’. A perda da graduação, assim, não pode ser decretada por juiz de primeiro grau e sim por tribunal competente, seja Tribunal de Justiça Militar, nos Estados que os têm, seja o Tribunal de Justiça nos demais Estados ou Distrito Federal. *A vitaliciedade está, pois, confirmada pelo Excelso Pretório, que é o órgão competente para o julgamento de causas que envolvem matéria constitucional. Bem por isso não pode a Administração Policial Militar aplicar pena expulsiva, tenha o nome que tenha (expulsão, demissão, etc.), para oficiais e praças, porque, repete-se, a perda do respectivo posto ou graduação não mais é da competência de autoridade administrativa e sim do Tribunal competente por força do artigo 125, parágrafo 4º, da Constituição da República. Em outras palavras, não há mais, depois do julgamento do Excelso Pretório, razão para a Polícia Militar brasileira insistir na demissão de praças por mero ato administrativo.... Lembre-se que a decisão do Supremo Tribunal Federal foi tomada em Sessão Plenária e afirmou a vitaliciedade das praças em caso originário do Estado de Minas Gerais*”.²⁰

²⁰ Acórdão unânime da Primeira Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, em 22 de março de 1994, na Apelação Cível nº 202.087-1/2, de São Paulo, Relator Desembargador Álvaro

Portanto, frente ao art. 125, parágrafo 4º, da Constituição de 1988, que encerra o *princípio da vitaliciedade das praças* das Polícias Militares e Corpos de Bombeiros Militares e não o da *estabilidade*, sendo norma de aplicação imediata, a perda de graduação das praças não mais pode ser decretada por ato do Comandante-Geral e nem por decisão de qualquer outra autoridade administrativa ou judiciária de primeiro grau de jurisdição, comum ou militar, pois, só é competente para decretá-la o tribunal competente, seja o Tribunal de Justiça Militar, nos Estados que os têm, ou o Tribunal de Justiça nos demais Estados e no Distrito Federal.

6. *Necessidade de alteração da redação do art. 125, parágrafo 4º, da Constituição de 1988 e de adequação do Código Penal Militar e do Código de Processo Penal Militar à Polícia Militar e Corpo de Bombeiros Militar*

Venho defendendo a necessidade de alteração da redação da norma constante do art. 125, parágrafo 4º, da Constituição de 1988, tendo escrito a respeito no trabalho *Revisão Constitucional e as Justiças Militares Estaduais*, que apresentei no III Congresso das Justiças Militares Estaduais, no dia 18 de junho de 1993, em Belo Horizonte (MG), trabalho esse debatido com o Senador (MG) Ronan Tito, Deputado Federal (RS) Nelson Jobin e Deputado Federal (RR) João Fagundes.

Lembrei, na oportunidade, que o art. 125, parágrafo 4º, está assim redigido:

“Art. 125 –

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

Sugeri, então, a seguinte redação:

“Art. 125 –

§ 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 *estáveis*”.

É que na redação atual basta assentar praça

para que o servidor público militar estadual, isto é, o policial e o bombeiro militar (art. 42 da Constituição de 1988), tenha o que conceitualmente se denomina *vitaliciedade*, pois, só perderá a graduação a praça se assim o decidir o tribunal competente, como exposto no infra nº 5.

Posteriormente, em missiva que encaminhei ao Conselho Editorial da Revista *O Alferes* e datada de 13 de novembro de 1993, evolui para uma segunda alternativa, sugerindo que, ao invés de acrescentar-se a palavra *estáveis*, seja acrescentado ao final do parágrafo 4º do art. 125 a locução *com mais de dez anos de serviço*, com o que a redação ficará tecnicamente adequada ao *princípio da vitaliciedade* e assim:

“Art. 125 –

§ 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 com mais de dez anos de serviço”.

Evidenciei, na oportunidade, que não se pode tirar por completo a prerrogativa das praças de Polícia Militar e Corpo de Bombeiros Militar, até mesmo pela gravidade das funções públicas que exercem. Reconheci, porém, que se deve fixar parâmetros para tal *vitaliciedade*, de modo a contemplar, também, o *interesse público referente à hierarquia e à disciplina*. O período de amadurecimento e demonstração das qualidades de uma praça de polícia ou de bombeiro tem sido considerado, em grande parte das unidades federadas, como de 10 (dez) anos, aliás conforme previsão do art. 14, parágrafo 8º, da Constituição de 1988, que, ao cuidar da elegibilidade do militar alistável, dispõe que “se contar menos de dez anos de serviço, deverá afastar-se da atividade”.

No que se refere ao Código Penal Militar e Código de Processo Penal Militar, penso bastar a atualização dos mesmos, compatibilizando-os, também, com as atividades próprias dos militares de polícia e bombeiros militares, uma vez que a atividade-fim desses servidores públicos militares estaduais não se confundem, em nada, com as dos servidores públicos militares federais e nem as respectivas Justiças Militares se confundem.

A Polícia Militar do Estado de São Paulo, por exemplo, não vê sentido em ser considerada *crime militar* quando o policial militar prati-

ca o ato ilegal com arma da corporação, mas em situação de toda estranha à atividade policial militar, hipótese que continua contemplada no artigo 9º, inciso II, letra f, do Código Penal Militar.

Quanto aos crimes dolosos contra a vida, igualmente, o Código de Processo Penal Militar deve adequar-se ao art. 5º, inciso XXXVIII, letras a a d, da Constituição de 1988, uma vez que essa é a tendência da jurisprudência. A Constituição de 1988, com efeito, em tal norma não distingue entre civis e militares, quando reconhece a instituição do júri, com competência para o julgamento dos crimes dolosos contra a vida, inexistindo, de outra parte, qualquer norma constitucional que tenha ressalvado os crimes dolosos contra a vida, e que são da competência do júri, quando praticados por militares ou qualquer outra autoridade, que tenha prerrogativa de foro.

Penso, bem por isso, que o Código de Processo Penal Militar deve ter aperfeiçoado o seu texto vigente, no que diz respeito à competência da Justiça Militar, federal ou estadual, prevendo, onde couber, o *desaforamento para o júri* dos homicídios dolosos contra civil. Com essa previsão, ao certo, evitar-se-ão futuros e prováveis conflitos de competência entre as Justiças Comum e Militar, e conflitos de atribuições entre as autoridades de polícia judiciária, comum e militar.

Essas, em linhas gerais, as alterações necessárias para adequar a Constituição de 1988 e os referidos Códigos à realidade atual do Brasil no ponto que se refere ao Sistema Criminal.

7. Conclusão

Justiça Militar: por que sim e por que não? Competência.

Examinei só a Justiça Militar estadual e, em relação a ela, à indagação respondo *afirmativamente*, respondo *SIM*, favoravelmente, portanto, à Justiça Militar estadual.

Não se pode imputar à Justiça Militar estadual, em especial à de São Paulo, o aumento ou não do número de mortos, nos confrontos da Polícia Militar com marginais, eles tenham ou não passagem pela Justiça, sejam ou não tecnicamente primários.

Os confrontos, em especial em uma megacidade como a de São Paulo, sejamos realistas, não são procurados e nem podem ser evitados pela Polícia Militar, a menos que o seja em detrimento da segurança do povo, não cumpra o seu múnus estatal de polícia ostensiva e de preservação da ordem pública, como previsto no

art. 144, parágrafo 5º, da Constituição de 1988.

Nesses confrontos não é legítimo pretender-se que, para justificar-se a morte de marginal, também deva haver baixa policial militar. Este recebe preparo para defender-se e ao povo, no estrito cumprimento do dever legal.

A Justiça Militar estadual vem cumprindo o seu múnus estatal de *órgão jurisdicional* do Poder Judiciário. Ela processa e julga os policiais militares e bombeiros militares nos crimes militares definidos em lei, condenando-os ou absolvendo-os, conforme as provas produzidas, *nos autos*, pelo Ministério Público estadual e pelo advogado de defesa, no que não destoam os seus julgados daqueles que possam ser realizados pela Justiça comum, aliás, conforme a Magistratura Brasileira, reunida em Congresso Nacional na cidade de Vitória (ES) em setembro de 1993, o reconheceu na infra-transcrita *Nota oficial de repúdio* às insinuações que contra a Justiça Militar estadual vêm sendo feitas.

Não compete à Justiça Militar estadual o processo e julgamento dos crimes por abuso de autoridade, previstos na Lei nº 4.898, de 9 de dezembro de 1965. A competência é da Justiça Criminal Comum e, no Estado de São Paulo, o órgão recursal de segundo grau de jurisdição é o seu Tribunal de Alçada Criminal.

Compete ao tribunal competente decidir sobre a perda do posto e patente dos oficiais de Polícia Militar e oficiais bombeiros militares, bem como da graduação das praças dessas instituições. A estas como àquelas a Constituição de 1988, no seu art. 125, parágrafo 4º, outorgou a *prerrogativa da vitaliciedade*, a exemplo do que ocorre com magistrados e membros do Ministério Público, o que implica em reconhecer a incompetência de autoridades do Poder Executivo para aplicação aos servidores públicos militares estaduais de penas disciplinares expulivas.

A lei deverá apenar com maior rigor aquele que cause violência contra o policial militar na sua atividade ou em razão dela.

O art. 125, parágrafo 4º, da Constituição de 1988 deveria ter incluído na sua redação atual a locução: "com mais de dez anos de serviço", após a locução: "da graduação das praças", com o que o final do parágrafo ficará: "...da graduação das praças com mais de dez anos de serviço".

Há imediata necessidade de adequar o Código Penal Militar e o Código de Processo Penal Militar à Constituição de 1988, art. 5º, inciso

XXXVIII, no que diz respeito aos homicídios dolosos contra civis, prevendo-se, assim, que à Justiça Militar estadual caberá *desaforar* para o júri tais crimes.

Deve ser repensado pelo legislador infra-constitucional o ser crime militar o fato do militar usar, em atos ilegais, arma da Polícia Militar ou do Corpo de Bombeiros Militar, hipótese do art. 9º, inciso II, letra f, do Código Penal Militar.

Há premente necessidade de adequar referida legislação penal militar à realidade das Polícias Militares e Corpos de Bombeiros Militares, pois as suas atividades são bem diversas das atividades das Forças Armadas voltadas para operações bélicas e não as de polícia ostensiva e de preservação da ordem pública e, ainda, de defesa civil.

Consigno que, nesta exposição, não me animou nenhum interesse ideológico, com raízes no leninismo ou qualquer outro ideólogo de esquerda, de direita, de centro ou o que for. Estou e estarei sempre equidistante de tudo isso e não tenho nenhum ressentimento por fatos do passado recente.

Não posso silenciar ante equívocos a res-

peito da temática aqui examinada, o que trairia a minha consciência de estudioso, por mais de quarenta anos, da *ordem pública* e seu aspecto *segurança pública*, reconfortado, agora, pela inabalável posição da Magistratura Brasileira ao vir a público para manifestar, formalmente, o seu *repúdio* às graves insinuações contra a Justiça Militar e reiterar a integral confiança nos julgados dos Magistrados com jurisdição criminal militar.

Entendo que a razão está com Jorge Amado, que, em entrevista para a *Revista da Folha*²¹, afirmou: "Sou um homem muito mais livre do que quando eu era jovem e ainda pensava que a posição ideológica era um avanço. Os comunistas são em geral, muito preconceituosos. Hoje, acho que a ideologia é a desgraça de nossa época".

Deixemos de lado experiências ideológicas ou partidárias. Pensemos, antes de tudo, no nosso Brasil, tornando-o grande para as futuras gerações, tornando realidade o que a nossa bandeira, que deve tremular em todo o Brasil soberanamente, exige: *Ordem e Progresso*.

²¹ AMADO, Jorge. Entrevista para a *Revista da Folha*, encartada na edição de domingo, dia 24.4.1994 da *Folha de São Paulo*.