

Aplicação da Lei nº 10.792/2003 na Justiça Militar

Paulo Tadeu Rodrigues Rosa

A República Federativa do Brasil que um dia já foi conhecida oficialmente como Estados Unidos do Brasil, denominação que somente foi alterada com a Constituição Federal de 1967 posteriormente integralmente modificada pela Emenda Constitucional n.º 01 de 1969, e as restrições impostas pelo Ato Institucional n.º 05, possui na área criminal dois excelentes Códigos, que são o Código Penal e o Código de Processo Penal.

A matéria criminal e processual foi basicamente elaborada sob a égide do então Ministro da Justiça do Governo Getúlio Vargas, Francisco Campos, que se destacava por seu rigor técnico e a busca de uma legislação que fosse uniforme e permitisse a sua aplicação em todo o território nacional, apesar das particularidades de cada região do País. A criação destes Estatutos remonta a década de 1940, e desde este período comparando-se com outras leis poucas foram às modificações realizadas pelos legisladores em suas disposições.

No Brasil, *existe um conceito implícito que as leis não podem e não devem envelhecer*. O passar dos anos não serve para assentar os entendimentos sobre a norma, mas para desacreditá-la, levando a sua modificação como forma de aperfeiçoamento da lei a sociedade. Nos Estados Unidos, a Constituição que une os cinquenta Estados americanos é a mesma a mais de duzentos anos atrás. Na história constitucional do país, desde o Império, já se passaram 7 constituições, sem contar a famigerada Emenda Constitucional n.º 01, de 1969. Além disso, a Constituição Federal de 1988 já sofreu tantas emendas que mais se assemelha a uma nova Constituição que vem sendo construída aos poucos.

Os estudantes de direito das diversas faculdades do país todos os anos necessitam adquirir uma nova Constituição Federal, para que possam acompanhar o estudo das demais disciplinas, haja vista que a Constituição Federal seguindo a lição de Rui Barbosa é a rainha das leis, e deve ser observada e respeitada por todos aqueles que vivem sob a égide do Estado democrático de Direito, principalmente na parte que trata do erário e da Administração Pública em seus diversos níveis.

A sociedade não é estática e os operadores do direito têm pleno conhecimento deste princípio. O direito deve acompanhar as evoluções da sociedade, mas isso não significa que toda uma legislação deve ser revogada como ocorreu com o Código Civil de 1916, e se pretende fazer com o Código Penal e o Código de Processo Penal, na busca de atualizar a norma com as modificações sociais ocorridas em face dos meios de comunicação.

As micro-reformas são uma alternativa que permite uma adaptação da lei com as modificações sociais sem que ocorra uma quebra com a tradição jurídica. *A lei tem o direito de envelhecer e o seu envelhecimento não significa que esta tenha que ser totalmente revogada* em resposta as vozes que criticam o sistema legal vigente, e até mesmo o Poder Judiciário, esquecendo-se que as transformações exigem investimentos.

No ano de 1967, o legislador tentou revogar o Código Penal vigente por meio do Decreto-lei nº 1004, mas não obteve êxito, o que levou a sua revogação, mantendo-se o mesmo diploma que era e continua sendo de excelente qualidade. Afinal, não se pode fazer leis apenas para atender ao discurso de lei e ordem, sendo necessária a realização de estudos que levem em consideração todo o sistema legal existente no país.

A Lei Federal nº 10.792/2003 surgiu com o objetivo de alterar a Lei de Execução Penal, Lei 7.210, de 1984, e o Código de Processo Penal, Decreto-lei nº 3.689/1941, permitindo o exercício do contraditório no interrogatório até então inexistente, uma vez que este era um ato privativo do juiz, estadual, federal, eleitoral ou militar.

Após anos e anos de discussões, onde parte da doutrina com fundamento na Constituição Federal de 1988 entendia que no interrogatório o juiz deveria permitir que as partes realizassem reperguntas, e a outra parte entendendo que o interrogatório era meio de defesa, e na forma do Código de Processo Penal ato privativo do juiz, o legislador coloca um término a estas questões e instituiu o contraditório neste ato processual.

O legislador regulamentou o interrogatório em juízo alterando o Código de Processo Penal mas se esqueceu de regulamentar o interrogatório no Código de Processo Penal Militar, seguindo os mesmos equívocos já ocorridos em ocasiões anteriores quando da edição de novas leis. A Lei dos Crimes Hediondos não se aplica aos militares, federais ou estaduais, em razão do legislador ter expressamente mencionado que as modificações previstas na Lei 8072/90 somente se aplicavam ao Código Penal, Decreto-lei 2.848 de 7 de dezembro de 1940.⁽¹⁾

A Justiça Militar existe no Brasil desde 1808, quando D. João VI, juntamente com a família Real veio para o país. O primeiro Tribunal que a nação conheceu foi um Tribunal Militar conforme ensina a doutrina.⁽²⁾ Mas, apesar de toda esta tradição no ordenamento jurídico, o legislador no momento de elaborar novas leis se esquece de mencionar o Código Penal Militar, e o Código de Processo Penal Militar, *que também necessitam de algumas atualizações em razão das modificações ocorridas na sociedade brasileira.*

A Constituição Federal de 1988 prevê expressamente a Justiça Militar, Estadual e Federal, como sendo um dos órgãos do Poder Judiciário. Os juízes-auditores são juízes concursados, que ingressaram na carreira mediante um concurso de provas e títulos, como o são os juízes estaduais da Justiça Comum, os juízes federais, e os juízes da Justiça do Trabalho. O Código Penal Militar, e o Código de Processo Penal Militar, atuais estão em vigência no país desde 1967, portanto faz muito tempo que são conhecidos dos operadores do direito, ou deveriam ser conhecidos.

A falta de previsão expressa por parte do legislador quanto às modificações ora introduzidas pela Lei Federal nº 10.792/2003 trará um descompasso entre a legislação processual e a processual castrense, *estabelecendo uma desigualdade entre os acusados perante a Justiça Militar e os acusados perante a Justiça Comum.*

Na busca de resolver essas questões que não deveriam existir, o juiz-auditor e os

juízes de direito que atuam perante as Auditorias Militares, como ocorre no Rio de Janeiro e outros Estados-membros da Federação, poderão aplicar o disposto no art. 3º, do Código de Processo Penal Militar, Decreto-lei 1002 de 1967, segundo o qual, "*Art. 3º Os casos omissos neste Código serão supridos: a) pela legislação de processo penal comum, quando aplicável ao caso concreto e sem prejuízo da índole do processo penal militar*".

A previsão desta norma não significa necessariamente que na Justiça Militar o interrogatório seguirá as disposições da Lei Federal n º 10.792/2003, e não o procedimento previsto nos arts. 302 usque 306 do Código de Processo Penal Militar. Não se pode esquecer que caberá ao juiz analisar e decidir sobre a aplicação de uma Lei Federal que não fez qualquer menção a Justiça Militar.

Ao acusado perante a Justiça Militar da União ou dos Estados-membros da Federação caberá por meio de seu defensor, dativo ou constituído, pleitear tratamento semelhante aos dispensado aos acusados perante a Justiça Comum, Federal ou Estadual, com fundamento no art. 5º, inciso LV, da Constituição Federal, e com fundamento na Lei Federal n º 10.792/2002 combinada com o art. 3 º, alínea "a", do Código de Processo Penal Militar.

Os estudiosos do direito militar esperam que na edição de novas leis, que tenham conteúdo penal ou processual, o legislador infraconstitucional não se esqueça *que existe em plena vigência um Código Penal Militar, Decreto-lei n º 1001 de 1967, um Código de Processo Penal Militar, Decreto-lei n º 1002 de 1969, e uma Justiça Militar prevista expressamente na Constituição Federal de 1988, que seguiu a tradição das Constituições anteriores, e que foi o primeiro Tribunal deste país criado com a vinda da família Real em 1808.*

Notas

01. ROSA, Paulo Tadeu Rodrigues Rosa. Aplicação da Lei 8072/1990 na Justiça Militar, Página do Instituto Brasileiro de Ciências Criminais, in : <http://www.ibccrim.org.br>, nov/2003, p.1-3.

02. ROSA, Paulo Tadeu Rodrigues. Organização e Estrutura da Justiça Militar, Página Militar in : <http://militar.com.br>, 1999, p. 1-4.

Fonte: <http://www1.jus.com.br/doutrina/texto.asp?id=4616>