

**A**

plicabilidade da Lei de Orga- nização Criminosa aos crimes militares

Vagner Magalhães Costa

Capitão da Polícia Militar da Bahia

Instrutor da Academia de Polícia Militar da Bahia

RESUMO: Consideram-se crimes militares as condutas enquadradas ao art. 9º do Código Penal Militar (CPM), combinadas à parte especial do mesmo Código. Diferentemente do crime comum, os delitos militares, para serem cometidos, vão além da tipificação da conduta ao tipo penal, necessário se faz a adequação da conduta ao art. 9º do CPM. Dessa forma, uma conduta enquadrada como crime de natureza militar pode, perfeitamente, ser introduzida na Lei 12.850/13 – Lei de Organização Criminosa – devido esta última legislação ser aplicada a todas as infrações penais, englobando as militares. Com essa elevação das condutas militares ao patamar de organização criminosa, aumenta também a atuação dos encarregados dos Inquéritos policiais militares que, exercem a função de autoridade de Polícia Judiciária Militar, colhendo mais possíveis elementos para obtenção de provas.

PALAVRAS-CHAVES: Crime militar. Organização criminosa. Polícia judiciária militar.

ENGLISH

TITLE: Applicability of the criminal organization act in military crimes.

ABSTRACT: The expression military crimes are conducted within the art. 9º of the Military Penal Code (CPM), combined with the special part of the same code. Unlike common crime, military crimes, to be committed, go beyond the criminalization type of conduct, necessary if the conduct is adapted to art. 9th CPM. Thus, conduct framed as a crime of a military nature can perfectly be introduced in Law 12.850 / 13 - Criminal Organization Act – because the latter legislation applies to all criminal offenses, including the military as well. With this increase in military conduct to the level of criminal organization, there is also an increase in the performance of those in charge of Military Police Inquiries, who exercise the function of Military Judicial Police authority, gathering more elements to obtain evidence.

KEYWORDS: Military Crime. Criminal organization. Judicial Police military.

SUMÁRIO

1 Introdução (p. 292) – 2 O crime militar (p. 293) – 3 A Lei de Organização Criminosa (p. 296) – 4 Aplicação da Lei 12.850/13 aos crimes militares (p. 298) – 5 Atribuição da Polícia Judiciária Militar na Lei 12.850/13 (p. 302) – 6 Lei do Juízo colegiado e a Justiça Militar (p. 305) – 7 Conclusões (p. 306)

1 INTRODUÇÃO

Enquanto a legislação penal comum está a cada dia alargando seus tentáculos, atualizando-se as condutas provenientes da globalização, a legislação

penal militar continua restringindo-se apenas ao Código Penal Militar promulgado em 1969.

Diante desse cenário, é óbvio afirmar que a Justiça Militar entrará (ou já entrou) num forte processo de desestruturação, tornando-se inútil ao perder espaço para a Justiça Comum que, aos poucos vai abarcando os delitos militares em espécie como ocorreu com os crimes dolosos contra a vida, abuso de autoridade, porte ilegal de armas.

Analisando as formas como os delinquentes vêm-se aperfeiçoando nas práticas das condutas delituosas, surge de pronto a Lei de Organização Criminosa e a grande inovação trazida por esta legislação no combate ao crime organizado. Por isso, a Justiça Militar não pode se furtar de utilizar os dispositivos da Lei 12.850/13 nas investigações dos crimes militares que, porventura, enquadrem-se na citada lei.

Dessa forma, o presente artigo pretende iniciar uma discussão sobre a possibilidade de introdução da Lei 12.850/13 nas práticas de organizações criminosas no âmbito da Justiça Militar.

Inicialmente, será demonstrado como o crime militar pode ser identificado com todas as variáveis presentes no art. 9º do Código Penal Militar, seguindo da apresentação dos requisitos presentes para enquadramento da conduta à Lei de Organização Criminosa.

Posteriormente, será debatida a possibilidade de aplicação da Lei de Organização Criminosa nos crimes militares, culminando com a atuação da Autoridade de Polícia Judiciária Militar nos delitos militares sob a luz da Lei 12.850/13.

2 O CRIME MILITAR

Na maioria dos casos, apenas o enquadramento da ação humana ao tipo penal, passando pelas etapas do fato típico, antijuridicidade e culpabilidade, não é o bastante para constatar a presença de um crime militar.

Neves e Streinfinger (2012, p. 399) afirmam que existem três passos para configurar a tipicidade de um crime militar. “O fato praticado está

previsto na Parte Especial do Código Penal Militar (CPM)?”; “Há previsão das circunstâncias do crime em um dos incisos do art. 9º do CPM?”; e “O sujeito ativo do crime pode ser processado e julgado pela Justiça Militar que apreciará o delito?”.

O primeiro quesito é fácil de ser solucionado, pois depende apenas de identificação na legislação penal militar da conduta perpetrada.

O artigo 9º do CPM estipula quais são os crimes militares em tempo de paz. Na leitura do inciso primeiro, reside a assertiva de que todos os crimes previstos na legislação penal militar que não tenham previsão ou definição de modo diverso na lei penal comum são considerados militares.

O inciso segundo faz algumas ressalvas sobre os crimes previstos no CPM e com igual definição na lei penal comum, especificando cada situação em alíneas.

A alínea “a” aduz que considera delito militar aquele praticado por militar em situação de atividade ou assemelhado, contra militar na mesma situação ou assemelhado.

Por militar em situação de atividade, entende ser aquele que está na ativa, ou seja, não está na inatividade (reserva ou reforma), independente de estar de folga ou em serviço. Já a definição de assemelhado tem previsão no artigo 21 do CPM. “Art. 21. Considera-se assemelhado o servidor, efetivo ou não, dos Ministérios da Marinha, do Exército ou da Aeronáutica, submetido a preceito de disciplina militar, em virtude de lei ou regulamento”. (GRECO, 2013, p. 2946)

Assim, comete o crime previsto na alínea “a” do art. 9º do CPM o militar da ativa que pratica uma conduta delitiva prevista na lei penal militar contra outro militar da ativa. A figura do assemelhado não existe mais na atual legislação militar, pois essa figura surgiu com o advento da Constituição de 1934, entretanto com a vigência do Decreto 23.203, de 18 de junho de 1947, o qual revogou alguns dispositivos do antigo Regulamento disciplinar do Exército, os funcionários civis deixaram de estar sujeitos à disciplina militar.

A alínea “b” traz os crimes praticados por militar em situação de atividade ou assemelhado, em lugar sujeito à administração militar, contra militar da reserva, ou reformado, ou assemelhado, ou civil. Nesse inciso,

comete o crime o militar da ativa, já que a figura do assemelhado não existe, só que desta vez contra militar inativo ou civil.

Lugar sujeito à administração militar é aquele que integra o patrimônio das instituições militares ou, sob sua administração, é o local em que as instituições militares desenvolvem suas atividades, como quartéis, navios e aeronaves militares, estabelecimentos de ensinos militares, campos de treinamento, etc. (CRUZ e MIGUEL 2008, p. 43)

Na alínea “c” configura crime militar, aqueles praticados 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. Mais uma vez figura no polo ativo o militar em situação de atividade, porém há ressalva quanto à condição de serviço, ou seja, o militar além de permanecer na ativa, deve estar exercendo uma função do cargo militar. A atuação em serviço engloba tanto a comissão quanto a formatura.

A alínea “d” engloba o crime perpetrado por militar durante o período de manobras, ou exercício contra militar da reserva, ou reformado, ou assemelhado, ou civil. O conteúdo dessa alínea se aplica à mesma explicação da alínea anterior.

A alínea “e” traz em seu bojo os crimes praticados por militar em situação de atividade, ou assemelhado, contra o patrimônio sob a administração militar, ou a ordem administrativa militar. O patrimônio sob a administração militar engloba tanto os bens pertencentes às instituições militares, quanto aqueles que estejam sob administração por determinação de lei. A ordem militar é atingida quando o prestígio moral da administração militar é abalado.

O inciso terceiro do artigo 9º refere-se aos crimes militares cometidos por militares da reserva ou reformado, ou civil, contra as instituições militares.

No tocante ao terceiro quesito proposto (O sujeito ativo do crime pode ser processado e julgado pela Justiça Militar que apreciará o delito?), percebe-se que há algumas ressalvas, como no caso de o autor do crime for um menor de dezoito anos, pois a própria Constituição/88 estipula a maioridade penal aos dezoito anos, não podendo, portanto uma norma infraconstitucional confrontá-la.

Os crimes militares cometidos por civil contra a administração militar estadual, apesar de serem enquadrados como militares, não poderão ser julgados pela Justiça Militar, devido a uma vedação constitucional quanto a civis serem julgados perante essa justiça, podendo apenas ser julgados pela Justiça Militar Federal.

Isto posto, todos os militares federais, da ativa, reserva ou reformado e os civis poderão ser processados e julgados pela Justiça Militar da União, já no que concerne à Justiça Militar Estadual, apenas os militares poderão ser julgados e processados, sejam da ativa, reserva ou reforma.

Para identificar se a conduta realizada por uma pessoa enquadra-se como delito militar, é necessário confirmar os três quesitos propostos. Caso positivo, pode-se afirmar que se trata de um crime militar, mas na hipótese de apenas um dos quesitos ser negativo não haverá a existência de um crime de natureza militar.

3 A LEI DE ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA

Com a promulgação da Lei 9.034 em 1995, regulou-se a utilização de meios operacionais para a prevenção e repressão de ações praticadas por quadrilha ou bando e organizações ou associações criminosas. Entretanto, essa lei falhou ao não trazer em seu bojo o conceito de organização criminosa, levando a doutrina a adotar o conceito trazido pela Convenção de Palermo.

O art. 2º da Convenção de Palermo carrega o conceito de organização criminosa, a saber: Grupo criminoso organizado: grupo estruturado de três ou mais pessoas, existente há algum tempo e atuando corretamente

com o propósito de cometer uma ou mais infrações graves ou enunciadas na presente Convenção, com a intenção de obter, direta ou indiretamente, um benefício econômico ou outro benefício material.

Boa parte da doutrina entendeu que o conceito de organização criminosa, presente na Convenção de Palermo, era muito genérico e violava o princípio da taxatividade, além de que uma definição abarcada numa convenção rege apenas as relações entre o Estado e o Direito Internacional, não tendo o condão de legislar sobre o direito interno. Em assim sendo, os princípios da soberania e da democracia estariam violados.

Na visão de Lima (2015), admitir o conceito de organização criminosa extraído de um tratado internacional implicaria numa evidente violação do princípio da legalidade na garantia da *lex populi*, haja vista que a lei que cria ou amplia o *ius puniendi* do Estado brasileiro deve, obrigatoriamente, ser emanada do Poder Legislativo, como expressão da vontade geral.

Destarte, o STF, em três julgamentos que tratavam da existência de organização criminosa, HC 96.007/SP e ADI 4.414/AL em 2012 e HC 108.715/RJ no ano de 2013, entendeu que as condutas praticadas seriam atípicas, devido à inexistência, à época, de um conceito legal para organizações criminosas, em respeito ao princípio da anterioridade da lei, pois não considerou o conceito extraído da Convenção de Palermo.

Diante do posicionamento do STF, restou ao Congresso Nacional a criação da Lei 12.694/12, a qual tratava da instituição do juízo colegiado para os julgamentos dos delitos perpetrados por organizações criminosas, trazendo, em seu art. 2º, um novo conceito de organização criminosa:

Para os efeitos desta Lei, considera-se organização criminosa a associação, de 3 (três) ou mais pessoas, estruturalmente ordenada e caracterizada pela divisão de tarefas, ainda que informalmente, com objetivo de obter, direta ou indiretamente, vantagem de qualquer natureza, mediante a prática de crimes cuja pena máxima seja igual ou superior a 4 (quatro) anos ou que sejam de caráter transnacional.

O conceito de organizações criminosas incorporado ao ordenamento jurídico pela Lei 12.694/12 teve vida útil curta, devido ao advento da Lei 12.850/13, a qual, além de definir organização criminosa, passou a dispor sobre a investigação criminal, os meios de obtenção da prova, infrações penais correlatas e o procedimento criminal.

O Art. 1º, § 1º da Lei 12.850/13 – Lei da Organização Criminosa – preceitua que:

Considera-se organização criminosa a associação de 4 (quatro) ou mais pessoas estruturalmente ordenada e caracterizada pela divisão de tarefas, ainda que informalmente, com objetivo de obter, direta ou indiretamente, vantagem de qualquer natureza, mediante a prática de infrações penais cujas penas máximas sejam superiores a 4 (quatro) anos, ou que sejam de caráter transnacional.

4 APLICAÇÃO DA LEI 12.850/13 AOS CRIMES MILITARES

De acordo com o pensamento de Lima (2010, p. 104), “[...] tanto a Justiça Militar da União quanto a Justiça Militar dos Estados só tem competência para processar e julgar os crimes militares.” Como visto anteriormente, os crimes militares são aqueles tipificados no art. 9º do Código Penal Militar, então será que é possível aplicar a Lei 12.850/13 aos crimes militares?

Analisando a exposição de motivos do Código de Processo Penal Militar – Decreto-Lei 1.002, de 21 de outubro de 1969 – percebe-se, nitidamente, a existência da possibilidade de aplicação de outras leis especiais no foro militar, conforme consta no item 4:

As normas processuais do Projeto não excluem nem elidem as constantes de lei especial relativa à repressão dos crimes contra a segurança nacional, das quais, todavia, são subsidiárias, pela forma nelas estabelecidas. Houve o propósito de fazer do Código de Processo Penal Militar uma lei de caráter permanente, per-

mitindo, porém, que, sem modificação das suas linhas estruturais, outras leis de natureza especial possam ter vigência no foro militar. (GRECO, 2013, p. 332)

Corroborando com essa possibilidade de aplicação de normas especiais ao foro militar, o Código de Processo Penal Militar (CPPM) também traz essa possibilidade em seu art. 1º – “O processo penal militar rege-se-á pelas normas contidas nesse Código, assim em tempo de paz como em tempo de guerra, salvo legislação especial que lhe for estritamente aplicável”, bem como no art. 3ª, alínea a – “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”. (GRECO, 2013, p. 337)

Presente a receptividade do Código de Processo Penal Militar perante a aplicação de leis especiais na Justiça Militar, cabe aferir se a Lei 12.850 traz dispositivos que permitam sua aplicação nos delitos militares.

Torna-se imperioso identificar as características da organização criminosa.

Assim, como elementos caracterizadores de organização criminosa temos a associação de quatro ou mais pessoas, a organização e distribuição de tarefas, mesmo que informal, o intento de obtenção de vantagem de qualquer natureza, e a pena máxima superior a quatro anos das infrações penais praticadas no bojo da organização, ou transacional, qualquer que seja a pena. (NEVES, 2014, p. 247)

O primeiro elemento caracterizador da organização criminosa é a associação de 4 (quatro) ou mais pessoas, devendo haver estabilidade ou permanência, como bem afirma Lima (2015), ao concluir que a estabilidade e a permanência devem funcionar como elementares implícitas do crime de organização criminosa, não se admitindo qualquer coparticipação ou eventual acordo de vontades para cometimento de delito.

Essa associação de 4 (quatro) ou mais pessoas além de ser permanente, deve também ter estrutura ordenada caracterizada pela divisão de

tarefas, para fins de obtenção de vantagem de qualquer natureza, mediante a prática de infrações penais com pena máxima superior a 4 (quatro) anos.

Destaca-se dentre os outros elementos caracterizadores a expressão “infrações penais”, podendo incluir tanto os crimes quanto as contravenções penais, entretanto, como não há contravenção penal com pena máxima superior a 4 (quatro) anos, a expressão refere-se apenas aos crimes.

Lima (2015) afirma que, como o legislador não fez ressalva quanto ao art. 1º, § 1º da Lei 12.850/13, a expressão “infrações penais” se refere aos crimes comuns, crimes eleitorais e crimes militares, podendo, inclusive, ser aplicados os meios de obtenção de prova no âmbito da Justiça Militar.

Nessa mesma esteira, Neves (2014) assevera que a Lei 12.850/13 não se utiliza de rol taxativo para definir os crimes praticados pelas organizações criminosas, apenas enumerando características, não excluindo, dessa forma, os crimes militares, podendo admitir, como medidas de polícia judiciária militar, as enumeradas no art. 3º da Lei 12.850/13.

Entendendo que a Lei 12.850/13 pode ser aplicada aos crimes militares, surge um questionamento quanto à participação de civil na organização criminosa formada para praticar delitos militares. Para melhor exemplificar, imagine um caso hipotético de uma organização criminosa composta por 2 (dois) policiais militares do Departamento de Pessoal da corporação e 2 (dois) civis da Secretaria de Administração do Estado, com a finalidade de cometer o crime de concussão tipificado no art. 305 do Código Penal Militar, exigindo vantagem indevida de militares que dão entrada no processo de reserva, para poder dar seguimento aos procedimentos da aposentadoria dos militares, tendo aqueles que não se submetem a exigência demorando mais tempo para publicar a reserva, devido a perda do prazo de validade das certidões negativas que são juntadas aos autos.

Como apenas a Justiça Militar Federal possui competência para julgar e processar civil, conclui-se que os servidores da Secretaria de Administração do Estado não poderão ser processados pela Justiça Militar Estadual, dessa forma o crime de organização criminosa ficará descaracterizado pela ausência do requisito do número de pessoas, pois como o civil não

comete crime militar na esfera estadual, o número de componentes passa a ser apenas três.

Esse é o entendimento do STJ ao editar a súmula n.º 90: Compete à Justiça Estadual Militar processar e julgar o policial militar pela prática do crime militar, e a comum pela prática do crime comum simultâneo àquele. (Súmula 90, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 21/10/1993, DJ 26/10/1993).

PROCESSUAL – CRIMES DE ROUBOS CIRCUNSTANCIADOS EM CONTINUIDADE DELITIVA (CP, ART. 157, § 2º, INCS. I, II E V), PRATICADOS POR POLICIAL MILITAR UTILIZANDO, SUBVERSIVAMENTE, DE AMPLO ESPECTRO DE SUAS ATRIBUIÇÕES LEGAIS – COMPETÊNCIA ABSOLUTA RATIONE PERSONAE – CONEXÃO – CO-AUTORIA ENTRE MILITAR E CIVIL NA PRÁTICA DE CRIMES CONTRA O PATRIMÔNIO – ART. 79, I, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL – COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA MILITAR PARA PROCESSAR E JULGAR O MILITAR E DA JUSTIÇA COMUM PARA PROCESSAR E JULGAR O CIVIL (STJ, SÚM. 90) – PRECEDENTE DESTA CÂMARA – NULIDADE DECRETADA, A PARTIR DO OFERECIMENTO DA DENÚNCIA, INCLUSIVE, EM RELAÇÃO AO MILITAR – SEPARAÇÃO DO PROCESSO – REMESSA À JUSTIÇA MILITAR. PROCESSUAL – COLIDÊNCIA DEFENSIVA – INOCORRÊNCIA DE ACUSAÇÕES MÚTUAS – ANTAGONISMO INEXISTENTE – DEFENSOR DATIVO QUE EXERCEU EFICIENTEMENTE A DEFESA DO ACUSADO – PREJUÍZOS NÃO CARACTERIZADOS – NULIDADES REJEITADAS – MATÉRIAS, ADEMAIS, EXTEMPORÂNEAS – PRECLUSÃO. CRIMES DE ROUBOS TRIPLAMENTE CIRCUNSTANCIADOS EM CONTINUIDADE DELITIVA (CP, ART. 157, § 2º, INCS. I, II E V) – CONFISSÃO JUDICIAL, CORROBORADA PELOS DEMAIS ELEMENTOS PROBATÓRIOS CONTIDOS NO PROCESSO – SENTENÇA MANTIDA. PENA-BASE – FIXAÇÃO ACIMA DO MÍNIMO LEGAL – POSSIBILIDADE – CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS PARCIALMENTE DESFAVORÁVEIS QUE JUSTIFICAM O AGRAVAMENTO – MANUTENÇÃO – REINCI-

DÊNCIA COMPROVADA – MAJORAÇÃO DE 1/6 (UM SEXTO) PELA CONTINUIDADE DELITIVA RECONHECIDA CORRETAMENTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS – DEFENSOR NOMEADO PARA APRESENTAR AS RAZÕES DE APELAÇÃO – DEFERIMENTO – LEI COMPLEMENTAR ESTADUAL N. 155/97 – RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. (Grifo nosso)

(TJ-SC – APR: 177378 SC 2006.017737-8, Relator: Irineu João da Silva, Data de Julgamento: 20/03/2007.

5 ATRIBUIÇÃO DA POLÍCIA JUDICIÁRIA MILITAR NA LEI 12.850/13

O art. 3º da Lei de Organização Criminosa elenca o rol dos meios de provas permitidos durante a investigação dos crimes contidos nessa legislação, a saber: colaboração premiada; captação ambiental de sinais eletromagnéticos, ópticos ou acústicos; ação controlada; acesso a registros de ligações telefônicas e telemáticas, a dados cadastrais constantes de bancos de dados públicos ou privados e a informações eleitorais ou comerciais; interceptação de comunicações telefônicas e telemáticas, nos termos da legislação específica; afastamento dos sigilos financeiro, bancário e fiscal, nos termos da legislação específica; infiltração, por policiais, em atividade de investigação, na forma do art. 11; e cooperação entre instituições e órgãos federais, distritais, estaduais e municipais na busca de provas e informações de interesse da investigação ou da instrução criminal.

Percebe-se de imediato que a interceptação de comunicações telefônicas e telemáticas e o afastamento dos sigilos financeiro, bancário e fiscal são regulados por legislação específica, não havendo detalhes de sua execução na Lei 12.850/13.

Quanto aos demais meios de provas, encontra-se no texto da lei de Organização Criminosa todo procedimento de efetivação.

A colaboração premiada é uma técnica em que o coautor além de confessar sua participação no delito, fornece informações ao Ministério Público e Oficial encarregado do Inquérito Policial Militar (IPM), queaju-

darão a solucionar o crime. Na lei de Organização Criminosa, há vários dispositivos que fazem alusão a figura do Delegado de Polícia, levando-se a crê que apenas Delegados podem participar da elaboração dos termos da colaboração premiada.

Todavia, essa parece ser uma atecnia do legislador, tendo em vista que o § 1º do art. 1º da Lei 12.850/13, quando traz o conceito de organização criminosa, faz referência apenas a prática de infrações penais, englobando, dessa forma, tanto os delitos comuns, quanto os militares e os eleitorais, sendo impossível a atuação do Delegado de Polícia, por força constitucional, nas investigações de crimes militares: CF/88 – Art. 144, § 4º, “Às polícias civis, dirigidas por delegados de polícia de carreira, incumbem, ressalvada a competência da União, as funções de polícia judiciária e a apuração de infrações penais, exceto as militares”. (grifo nosso)

Portanto, nos dispositivos presentes na Lei de Organização Criminosa que fazem menção à figura do Delegado de Polícia, quando se tratar da prática de delitos militares, deve-se substituí-lo pelo Oficial encarregado do Inquérito Policial Militar, exercendo a função de autoridade de Polícia Judiciária Militar.

A atuação da Polícia judiciária militar na captação ambiental de sinais eletromagnéticos, ópticos ou acústicos deve ser precedida de autorização judicial. Entretanto, há possibilidade de a captação prescindir de autorização judicial nos casos de captação de conversa alheia mantida em lugar público ou quando a gravação da conversa é realizada por um dos interlocutores, sem o conhecimento do outro.

UTILIZAÇÃO COMO PROVA, DE GRAVAÇÃO DE DIÁLOGO TRANSCORRIDO EM LOCAL PÚBLICO, SEM ESTAR EM CAUSA A PROIBIÇÃO CONSTANTE DO INCISO XII DO ART. 5º DA CONSTITUIÇÃO, OCORRENDO ADEMAIS – FORA DESTA GRAVAÇÃO – ELEMENTOS PROBATÓRIOS SUFICIENTES PARA FUNDAMENTAR A CONDENAÇÃO. 2. FALTA DE INTIMAÇÃO DO ADVOGADO, PARA A DEFESA PRELIMINAR PREVISTA NO ART. 514 DO CÓD. PROC. PENAL. NULIDADE

QUANDO MUITO RELATIVA E DESACOMPANHADA DA INDISPENSÁVEL DEMONSTRAÇÃO DE PREJUÍZO. 3. PRETENSÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA DO ART. 89 DA LEI Nº 9.099-95, REPELIDA PELO PLENÁRIO DO SUPREMO TRIBUNAL (HC 74.305, SESSÃO DE 11/12/96). (STF – HC: 74356 SP, Relator: Min. OCTAVIO GALLOTTI, Data de Julgamento: 10/12/1996, Primeira Turma, Data de Publicação: DJ 25-04-1997 PP-15201 EMENT VOL-01866-03 PP-00593)

A ação controlada é um atraso na intervenção policial para alcançar o melhor momento para obter a prova do delito, desde que haja observação e acompanhamento, bem como prévia comunicação ao juiz. Dessa forma, não há de se falar em autorização judicial para deflagração da ação controlada, basta o oficial encarregado informar imediatamente ao magistrado quando do início da ação.

Assim como a ação controlada, o acesso aos dados cadastrais do investigado que informem exclusivamente a qualificação pessoal, a filiação e o endereço mantidos pela Justiça Eleitoral, empresas telefônicas, instituições financeiras, provedores de internet e administradoras de cartão de crédito também não precisa de autorização judicial prévia, tratando-se apenas de dados cadastrais concernentes à qualificação pessoal do investigado.

Diferentemente dos dois anteriores, a infiltração de policiais necessita de autorização judicial, além de demonstração da necessidade da medida, o alcance das tarefas dos agentes e, quando possível, os nomes ou apelidos das pessoas investigadas e o local da infiltração.

Na visão de Lima (2015, p. 572),

em se tratando de crime militar, a atribuição para a infiltração deverá recair sobre a autoridade de polícia judiciária militar, a quem compete determinar a instauração de inquérito policial militar (IPM), seja no âmbito das Polícias Militares ou dos Corpos de Bombeiros, nos crimes da alçada da Justiça Militar

Estadual, seja no âmbito do Exército, da Marinha ou da Aeronáutica, em relação aos crimes militares de competência da Justiça Militar da União.

6 LEI DO JUÍZO COLEGIADO E A JUSTIÇA MILITAR

Entendendo que a Lei 12.850/13 pode ser aplicada nos crimes militares, deve-se, concomitantemente, analisar a possibilidade de aplicação da Lei 12.694/12 – Lei do Juízo Colegiado para julgamento de crimes praticados por organizações criminosas – aos delitos militares também, haja vista que uma lei está diretamente ligada a outra.

De acordo com o § 1º, art. 1º da Lei 12.694/12, o juiz poderá instaurar o colegiado, indicando os motivos e as circunstâncias que acarretam risco à sua integridade física em decisão fundamentada, devendo o colegiado ser instaurado para os atos de decretação de prisão ou de medidas assecuratórias, concessão de liberdade provisória ou revogação de prisão, sentença, progressão ou regressão de regime de cumprimento de pena, concessão de liberdade condicional, transferência de preso para estabelecimento prisional de segurança máxima e inclusão do preso no regime disciplinar diferenciado.

A escolha dos dois juízes que comporão o colegiado é realizada por sorteio eletrônico. Na Justiça Militar essa formação do colegiado parece algo sanado desde o nascedouro do IPM, tendo em vista a existência dos Conselhos de Justiça.

O Conselho de Justiça é um colegiado de juízes formado para julgar oficiais e praças das forças Armadas ou das Polícias e Corpos de Bombeiros Militares, composto por uma Juiz de Direito e mais quatro oficiais militares que exercem a função de juízes militares, com o mesmo poder decisão do Juiz togado.

Os Conselhos de Justiça, na esfera estadual, julgam e processam apenas os crimes militares praticados por militares contra militares, quando o delito é perpetrado contra civil, a competência para julgar é do Juízo monocrático, conduzido pelo Juiz de Direito.

Esse seria o grande empecilho da utilização do Conselho de Justiça militar estadual, pois a Constituição Federal de 1988, veda o julgamento dos crimes militares cometidos contra civil.

Art. 125, § 5º, CF/88 – Compete aos juízes 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 de juiz de direito, processar e julgar os demais crimes militares.

Em relação à Justiça Militar Federal não há óbice quanto à competência do Conselho de Justiça, podendo este atuar de forma plena em qualquer processo envolvendo organização criminosa nos crimes militares.

7 CONCLUSÕES

O alargamento da atuação da Justiça Militar é, hodiernamente, essencial para sobrevivência dessa Justiça castrense, mas essa provocação para ampliação dos horizontes deve partir dos próprios operadores do Direito atuantes na esfera militar.

Papel crucial possui as autoridades que exercem a atividade de Polícia Judiciária Militar, pois quase todas as demandas da Justiça Militar são provenientes da instrução de um Inquérito Policial Militar e consequente denúncia Ministerial. Caso os oficiais responsáveis por tais investigações e os membros do Ministério Público Militar não tomem a iniciativa de aprofundar suas investigações, adotando medidas além do Código Penal Militar quando pertinentes, acessando as leis extravagantes, elevando as discussões dos nossos tribunais, a tendência é a mitigação da atuação da Justiça Militar a cada ano.

O legislador geralmente não se lembra da Justiça Militar quando da confecção de uma norma, entretanto, assim como não faz menção à Justiça Militar, também não a exclui de sua aplicação, deixando o campo

aberto para atuação da Justiça castrense, como se observa claramente na Lei de organização criminosa.

A aplicação da Lei de organização criminosa nos delitos militares é muito importante, devido à diversidade dos meios de obtenção de provas que estão ao alcance dos encarregados de IPM, bem como do Ministério Público Militar.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil: Brasília, DF < <http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em: 24 jul. 2017.

CRUZ, I. S. MIGUEL, C. A. *Elementos de Direito Penal Militar*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

GRECO, R. *Vade mecum penal e processual penal*. Niterói, RJ: Impetus, 2013.

LIMA, R. B. *Legislação criminal especial comentada*. Salvador: JusPodivm, 2015.

NEVES, C. R. C. *Manual de direito processual penal militar: em tempo de paz*. São Paulo: Saraiva, 2014.

NEVES, C. R. C. STREIFINGER, M. *Manual de Direito Penal Militar*. São Paulo: Saraiva, 2012.

