



**UNISUL**

**UNIVERSIDADE DO SUL DE SANTA CATARINA**

**JOSIAS MACHADO SEVERINO**

**POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DOS INSTITUTOS  
DESPENALIZADORES DA LEI N. 9.099/95 NOS CRIMES MILITARES  
IMPRÓPRIOS**

Tubarão,

2011

**JOSIAS MACHADO SEVERINO**

**POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DOS INSTITUTOS  
DESPENALIZADORES DA LEI N. 9.099/95 NOS CRIMES MILITARES  
IMPRÓPRIOS**

Monografia apresentada ao Curso de graduação em  
Direito da Universidade do Sul de Santa Catarina,  
como requisito parcial para obtenção do título de  
Bacharel.

Linha de Pesquisa: Justiça e Sociedade  
Orientador Prof. Esp. Silvio Roberto Lisbôa

Tubarão,  
2011

**JOSIAS MACHADO SEVERINO**

**POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DOS INSTITUTOS  
DESPENALIZADORES DA LEI N. 9.099/95 NOS CRIMES MILITARES  
IMPRÓPRIOS**

Esta monografia foi julgada adequada à obtenção do título de Bacharel em Direito e aprovada em sua forma final pelo Curso de Direito da Universidade do Sul de Santa Catarina.

Tubarão, 21 de Junho de 2011.

---

Prof. e Orientador Silvio Roberto Lisbôa Esp.  
Universidade do Sul de Santa Catarina

---

Prof. Aleksandro Somariva Msc.  
Universidade do Sul de Santa Catarina

---

Prof. Gislaine Schlickmann Scarpeta Borges Esp.  
Universidade do Sul de Santa Catarina

Dedico este trabalho a minha esposa  
Juliana, pelo incansável amor, dedicação  
e compreensão. Amo-te! À minha filha  
Ana Julia, razão de nossa existência.

## AGRADECIMENTO

Primeiramente a Deus por permitir o meu existir e me acompanhar em todos os momentos de minha vida, me guiando pelos caminhos mais seguros.

A meu pai Tibúrcio, *in memoriam*, que apesar do pouco tempo de convivência foi exemplo de força, coragem e humildade.

A minha mãe, Jozina, por acreditar em mim, quando eu mesmo deixava de acreditar.

Aos meus irmãos Claudinei, Sérgio Murilo e Reginaldo, os quais, cada um, a seu modo me dão lições de vida.

Ao meu orientador, Prof. Silvio Roberto Lisbôa, exemplo de professor, exemplo de profissional, pelos ensinamentos repassados durante esta orientação, e durante a labuta diária no *mister* da segurança pública.

Aos companheiros de Polícia Militar, pela amizade que fez construir nossa família militar.

A Polícia Militar de Santa Catarina, corporação que me acolheu e que permitiu e permite o engrandecimento pessoal e profissional.

“É importante e necessário reconhecer que o militar é um cidadão, muito embora use fardamento militar.” (Rocha, 2010)

## RESUMO

A partir da promulgação da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 houve previsão da criação de Juizados Especiais Criminais. Somente com a Edição de Lei n. 9.099/95 é que estes juizados foram efetivamente incorporados ao Sistema Jurídico pátrio. Competentes para conciliação, processo e julgamento das infrações penais de menor potencial ofensivo, eles implantaram quatro institutos despenalizadores em nosso sistema jurídico, a saber: a composição civil, a transação penal, a necessidade de representação nos crimes de lesões corporais leves e culposas e a suspensão condicional do processo. Desde sua edição surgiu à dúvida acerca incidência destes Institutos Despenalizadores na Justiça Militar. Eis que é acrescentado o art. 90 – “A”, a Lei n. 9.099/95, onde a lei, de forma expressa, veda a aplicação da despenalização aos Crimes Militares. O presente trabalho tem por escopo estudar a possibilidade de aplicação dos Institutos Despenalizadores da Lei n. 9.099/95 aos Crimes Militares impróprios. Utilizando-se do método dedutivo e da pesquisa bibliográfica e documental, verificou-se que pela análise dos princípios constitucionais não haveria como privar a classe dos militares destes benefícios, sendo que a doutrina divide-se quanto ao tema. A maior parte da jurisprudência tem afastado a aplicação dos Institutos Despenalizadores à Justiça Castrense. Entretanto, há juízes militares que em âmbito de 1º grau, continuam aplicando alguns dos Institutos Despenalizadores aos Crimes Militares impróprios.

Palavras Chave: Direito Militar, Direito Constitucional e Institutos Despenalizadores.

## **ABSTRACT**

The promulgation of the Constitution of the Federative Republic of Brazil in 1988 was forecast the creation of Special Criminal Courts. Only with the edition of Law No. 9099/95 is that these courts were effectively incorporated into the legal system. Responsible for conciliation proceedings and trial of criminal offenses of lower offensive potential, they implanted four institutes decriminalized in our legal system, namely the composition of civil, criminal transaction, the need for representation in the crime of culpable injury and suspension and lightweight Conditional process. Since its edition appeared to doubt about the incidence of these Institutes decriminalized in Military Justice. Behold, it is added to art. 90 - "A", Law 9099/95, where the law expressly precludes the application of the decriminalization Military Crimes. The scope of this work is to study the possibilities of application of Law Institutes decriminalized 9099/95 Crimes Military inappropriate. Using the deductive method and the research literature and documents, it was found that the analysis of constitutional principles would not like to deprive the military class of these benefits, and the doctrine is divided on the issue. Most of the jurisprudence has refrained from applying Institutes decriminalize military Justice. However, there is that military judges in the context of a degree, continue applying some of the Institutes decriminalized Crimes Military inappropriate.

**Keywords:** Military Law, Constitutional Law and Institutes decriminalized



## LISTA DE ABREVIATURAS

CENAPA - Central Nacional de Apoio e Acompanhamento às Penas e Medidas Alternativas

CP – Código Penal

CPB – Código Penal brasileiro

CPM – Código Penal Militar

CPP – Código de Processo Penal

CPPM – Código de Processo Penal Militar

CF/88 – Constituição da República Federativa do Brasil, promulgada em 05.10.1998

FUNPEN - Fundo Penitenciário Nacional

JECrim – Juizados Especiais Criminais

JME – Justiça Militar Estadual

MG – Minas Gerais

MJ – Ministério da Justiça

MP – Ministério Público

MPM – Ministério Público Militar

RDPMSC – Regulamento Disciplinar da Polícia Militar de Santa Catarina

RS – Rio Grande do Sul

SP – São Paulo

STF – Supremo Tribunal Federal

STJ – Superior Tribunal de Justiça

STM – Superior Tribunal Militar

TJSC – Tribunal de Justiça de Santa Catarina

TJM/MG – Tribunal de Justiça Militar do Estado de Minas Gerais

TJM/SP – Tribunal de Justiça Militar do Estado de São Paulo

TJM/RS – Tribunal de Justiça Militar do Estado do Rio Grande do Sul

## SUMÁRIO

<b>1 INTRODUÇÃO</b> .....	<b>10</b>
1.1 DELIMITAÇÃO DO TEMA E FORMULAÇÃO DO PROBLEMA .....	10
1.2 JUSTIFICATIVA.....	12
1.3 OBJETIVOS .....	13
<b>1.3.1 Objetivo Geral</b> .....	<b>13</b>
<b>1.3.2 Objetivos Específicos</b> .....	<b>13</b>
1.4 HIPÓTESE .....	14
1.5 CONSIDERAÇÕES METODOLÓGICAS.....	14
1.6 DESENVOLVIMENTO DO TRABALHO .....	15
<b>2 O SISTEMA PENAL MILITAR BRASILEIRO</b> .....	<b>17</b>
2.1 HISTÓRICO DO DIREITO PENAL MILITAR .....	17
2.2 OBJETIVIDADE JURÍDICA .....	20
2.3 A JUSTIÇA MILITAR .....	23
<b>2.2.1 A Justiça Militar Federal</b> .....	<b>24</b>
<b>2.2.2 A Justiça Militar Estadual</b> .....	<b>25</b>
2.4 OS CRIMES MILITARES.....	28
<b>2.3.1 Os crimes militares próprios</b> .....	<b>29</b>
<b>2.3.2 Os Crimes Militares Impróprios</b> .....	<b>30</b>
<b>3 OS JUIZADOS ESPECIAIS CRIMINAIS</b> .....	<b>33</b>
3.1 CONSIDERAÇÕES INICIAIS .....	33
3.2 CRIAÇÃO DOS JUIZADOS ESPECIAIS CRIMINAIS NO BRASIL.....	36
<b>3.2.1 Infrações de Menor Potencial Ofensivo</b> .....	<b>38</b>
<b>3.2.2 Institutos Despenalizadores</b> .....	<b>40</b>
3.2.2.1 A Composição dos Danos Civis Extintiva da Punibilidade.....	42
3.2.2.2 Transação Penal.....	43
3.2.2.3 Exigência de Representação do Ofendido nos crimes de Lesões Corporais Leves e Culposas.....	47
3.2.2.4 Suspensão Condicional do Processo .....	48
<b>4 APLICAÇÃO DOS INSTITUTOS DESPENALIZADORES DA LEI N. 9.099/95 AOS CRIMES MILITARES IMPRÓPRIOS</b> .....	<b>52</b>
4.1 A LEI.....	52
4.2 PRINCÍPIOS GERAIS DO DIREITO.....	57

<b>4.2.1 Princípio da Igualdade .....</b>	<b>58</b>
<b>4.2.2 Princípios da Razoabilidade e da Proporcionalidade.....</b>	<b>61</b>
<b>4.2. Princípios da Hierarquia e da Disciplina .....</b>	<b>62</b>
<b>4.3 A DOUTRINA .....</b>	<b>64</b>
<b>4.4 A JURISPRUDÊNCIA.....</b>	<b>68</b>
<b>CONCLUSÃO .....</b>	<b>75</b>
<b>REFERÊNCIAS.....</b>	<b>80</b>

## 1 INTRODUÇÃO

Passa-se agora a um estudo acerca da delimitação do tema, bem como, da formulação do problema. Para tanto, é necessário contextualizar-se o tema no cenário jurídico atual. Importante também a confecção de uma justificativa, na qual se explicita os motivos que levaram a investigação do tema.

Após estes aspectos, mencionam-se os objetivos, geral e específicos, do presente trabalho monográfico. E a consecução destes objetivos determinará se a hipótese traçada é verdadeira no todo, em parte, ou se é falsa.

E para que se alcancem tais objetivos, utiliza-se da metodologia usualmente utilizada quando da investigação dos temas jurídicos. Bem como o tipo de pesquisa e as fontes, são característicos deste campo do conhecimento.

Por fim, será realizado um apanhado geral acerca da estrutura dos capítulos que compõem esta monografia. Isto se constitui em um panorama geral do que será trabalhado.

Com estas considerações, passa-se ao tema propriamente dito, sua delimitação e ainda a formulação do problema de pesquisa.

### 1.1 DELIMITAÇÃO DO TEMA E FORMULAÇÃO DO PROBLEMA

O presente trabalho tem por tema estudar a possibilidade de aplicação dos institutos despenalizadores da Lei n. 9.099/95 nos crimes militares impróprios. Isso porque, o ordenamento jurídico Brasileiro prevê os militares<sup>1</sup> como uma categoria diferenciada de servidores públicos. Segundo a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (CF/88), em seu art. 142, são eles encarregados da defesa da pátria; dos poderes constituídos; e por iniciativa destes poderes, da defesa da Lei e da ordem – para os militares federais. Aos militares estaduais, a

---

<sup>1</sup> **Militar:** Silva define militares com aqueles que se encontram incorporados às forças armadas seja como praças, seja como oficiais, para a defesa do país. *In:* SILVA, De Plácido e. **Vocabulário jurídico**. 14. ed. Rio de Janeiro: Editora Forense. 1998. p.533.

Carta Magna confere a polícia ostensiva, a preservação da ordem pública além das atividades de defesa civil, conforme art. 144, §5º do mesmo diploma legal<sup>2</sup>.

Essas instituições, ditas militares adotam como princípios basilares a hierarquia e a disciplina. E é com base nesses princípios que o Direito brasileiro lhes reservou um ramo específico para apuração de suas faltas, que é o Direito Penal Militar. Este ramo do direito busca, com a apuração das infrações penais de sua competência, não somente os objetivos inerentes às sanções, como também a restauração da ordem, da disciplina e da hierarquia militar.

Sua competência é determinada pelo art. 124 da CF/88, no sentido de julgar os crimes militares previstos em Lei<sup>3</sup>. Essa Lei é o Código Penal Militar<sup>4</sup> (CPM) que prevê em seu art. 9º as hipóteses de crimes militares. E dentro dessas hipóteses de crimes militares, existem tipos penais previstos de forma exclusiva no CPM, bem como crimes que, além de previstos neste diploma legal, possuem previsão idêntica no Código Penal Comum (CP). Entretanto, passam a ser considerados militares pela qualidade do agente, local, e tempo.

Dessa forma a competência da Justiça Militar, abarca os crimes militares próprios definidos somente na Lei Penal Militar. E ainda os crimes militares impróprios previstos na Lei Penal Militar e de igual forma na lei penal comum desde que sob circunstâncias especiais do agente, local ou tempo.

Ocorre que a nossa Carta Magna consagrou em seu art. 98, I, a possibilidade da União, Distrito Federal, Territórios e Estados criarem em seu sistema criminal os Juizados Especiais Criminais (JECrim).<sup>5</sup>

A partir dessa constitucional determinação, em 26 de setembro de 1995, foi promulgada a Lei n. 9.099 que criou os Juizados Especiais Criminais das Justiças Estaduais<sup>6</sup>. Inaugurando ainda uma série de inovações no Direito Penal brasileiro, principalmente com a criação de institutos que procuram criar alternativas à popular pena privativa de liberdade. São os chamados institutos despenalizadores.

---

<sup>2</sup>BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm)>. Acesso em: 25 Jan. 2011.

<sup>3</sup>Ibid.

<sup>4</sup>BRASIL. **Código Penal Militar** Decreto-Lei 1.001, de 21 de outubro de 1969.. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Decreto-Lei/Del1001.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del1001.htm)>. Acesso em: 25 Abr. 2011.

<sup>5</sup>Id, 1988.

<sup>6</sup>BRASIL. **Lei 9.099 de 26 de Setembro de 1995**. Dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais e dá outras providências. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/L9099.>](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9099.>). Acesso em: 25 Jan. 2011.

Entretanto, desde sua edição, houve grande discussão sobre a aplicação de seus institutos despenalizadores aos crimes militares. A resposta legislativa surgiu em 27 de setembro de 1999 quando sobreveio à Lei n. 9.839<sup>7</sup> que inseriu o art. 90-“A” na Lei n. 9.099/95, o qual proíbe, de forma expressa, a aplicação de seus institutos nos crimes militares.

Com isso, o STF manifestou-se pela inaplicabilidade dos institutos da Lei n. 9.099/95 aos crimes militares ocorridos após a vigência da referida Lei n. 9839/99. A partir disto, a jurisprudência passou a firmar-se no mesmo sentido.

Ainda assim, há notícias da incidência dos institutos despenalizadores da Lei n. 9.099/95 em algumas Justiças Militares Estaduais de 1º Grau de Jurisdição. A doutrina também não é uníssona em rechaçar a aplicação destes institutos nas Justiças Militares.

Por estes motivos a celeuma jurídica não se viu aplacada, subsistindo o seguinte questionamento: **Não obstante a expressa vedação legal, existe a possibilidade de aplicação dos institutos despenalizadores da Lei n. 9.099/95 nos crimes militares impróprios?**

## 1.2 JUSTIFICATIVA

O tema foi escolhido pelo fato de que a Lei 9.099/95, desde sua edição, causou discussões na doutrina e jurisprudência, sobre a possibilidade de aplicação dos institutos nos crimes militares. O Supremo Tribunal Federal (STF) e o Superior Tribunal de Justiça (STJ) posicionavam-se pela possibilidade de aplicação. Já o Superior Tribunal Militar (STM) firmou entendimento através de súmula pela inaplicabilidade, para a Justiça Militar da União.

Mesmo a partir da inserção do art. 90-A à Lei 9.099/95, o qual proíbe de forma expressa a aplicação de seus institutos nos crimes militares, a discussão não se viu encerrada. Isso porque, apesar de que, aparentemente, a legislação se

---

<sup>7</sup>BRASIL. **Lei n. 9.839, de 27 de setembro de 1999**. Acrescenta art. à Lei no 9.099, de 26 de setembro de 1995. Brasília, 27 set. 1999. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/L9839](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9839). >. Acesso em: 25 Jan. 2011.

posicionou acerca do tema, a doutrina ainda discute sobre a constitucionalidade de tal instituto devido ao princípio da isonomia.

Da mesma forma, a jurisprudência também não é uníssona, sendo que, o Estado de Santa Catarina mostra-se pioneiro na aplicação dos institutos despenalizadores da Lei 9.099/95 nos crimes militares impróprios, o que torna ainda mais relevante o presente tema de pesquisa.

Além disso, o sistema constitucional brasileiro acirra ainda mais a discussão no sentido que justifica uma Justiça Própria aos militares com base nos princípios da hierarquia e da disciplina, e ao mesmo tempo, contempla o princípio da igualdade, que impede discrepâncias no tratamento entre os indivíduos.

### 1.3 OBJETIVOS

#### 1.3.1 Objetivo Geral

Analisar a possibilidade de aplicação dos institutos despenalizadores da Lei n. 9.099/95 nos crimes militares impróprios.

#### 1.3.2 Objetivos Específicos

Descrever o Sistema Penal Militar brasileiro de acordo com a organização efetuada pela CF/88 e legislação Infra-constitucional;

Conceituar crime militar explicitando sua classificação em crime militar próprio e impróprio;

Evidenciar as inovações inauguradas pela Lei n. 9.099/95 no Direito Penal brasileiro, sobretudo seus institutos despenalizadores;

Analisar, com base na Lei, doutrina, jurisprudência e nos princípios norteadores do Direito brasileiro, a possibilidade de aplicação dos institutos despenalizadores da Lei n. 9.099/95 nos crimes militares impróprios.

## 1.4 HIPÓTESE

Mesmo frente à especificidade do Sistema Militar brasileiro existe a possibilidade de aplicação dos institutos despenalizadores da Lei n. 9.099/95 aos crimes militares impróprios.

## 1.5 CONSIDERAÇÕES METODOLÓGICAS

Com a análise dos objetivos, é necessário que seja traçado um caminho para alcançá-los, este caminho traduz-se pelo conceito de Método. Lakatos e Marconi conceituam método como:

[...] o conjunto das atividades sistemáticas e racionais que, com maior segurança e economia, permite alcançar o objetivo - conhecimentos válidos e verdadeiros - , traçando o caminho a ser seguido, detectando erros e auxiliando as decisões do cientista<sup>8</sup>.

Para o desenvolvimento dos objetivos do presente trabalho, o método que foi julgado mais adequado foi o “Método Dedutivo”. Este, segundo Leonel e Motta “parte de uma proposição universal ou geral para atingir uma conclusão específica ou particular.”<sup>9</sup>

O tipo de pesquisa utilizado no presente trabalho, foi a pesquisa bibliográfica e subsidiariamente, a documental. Sobre este tipo de pesquisa Lakatos e Marconi assim explicam: “a pesquisa bibliográfica ou de fontes secundárias, abrange toda bibliografia já tornada pública em relação ao tema em estudo, desde publicações avulsas, boletins, jornais, revistas, livros, pesquisas monografias, teses, material cartográfico e etc.”<sup>10</sup>

No que concerne as características da pesquisa documental, estes mesmos autores afirmam que: “[...] a fonte de coleta de dados está restrita a

---

<sup>8</sup>LAKATOS, Eva Maria; MARCONI, Marina de Andrade. **Fundamentos de Metodologia Científica**. 6 ed. São Paulo: Atlas, 2006, p.83.

<sup>9</sup>LEONEL, Vilson e MOTTA, Alexandre de Medeiros. **Ciência e Pesquisa**: livro didático 2ª Ed. Revista e atualizada. Palhoça: Unisul Virtual 2007. Disponível em: <<http://www.unisul.br>> Acesso em: 10 out. 2010, p.66.

<sup>10</sup> LAKATOS e MARCONI, 2006, p.174.



documentos, escritos ou não, constituindo o que se denomina de fontes primárias.”<sup>11</sup> Ressalta-se que na pesquisa jurídica, normalmente, se utiliza a Pesquisa Bibliográfica e Documental.<sup>12</sup>

Os dados recolhidos, através destes tipos de pesquisa se constituem nos frutos da investigação, que no caso da ciência jurídica, são as formulações doutrinárias, os elementos legais e jurisprudenciais colecionados em função do referente utilizado. No entanto, esses frutos devem ser amadurecidos, através da análise do autor da pesquisa. Isso é realizado através da análise dos dados.<sup>13</sup>

Assim, após a catalogação dos mesmos, foi realizada minuciosa análise, que resultou na concepção do trabalho ora em estudo.

## 1.6 DESENVOLVIMENTO DO TRABALHO

O presente trabalho monográfico será organizado da seguinte forma:

O primeiro Capítulo trará uma Introdução estruturada do Trabalho, contendo a introdução propriamente dita, a delimitação do tema e definição do problema, a justificativa, objetivos, a hipótese, as considerações metodológicas e a estruturação dos capítulos.

No segundo capítulo, se procederá a descrição do Sistema Penal Militar, através de um apanhado histórico acerca do tema, passando por uma análise do bem jurídico tutelado por este sistema. Serão realizados breves apontamentos acerca da organização da Justiça Militar brasileira. Este estudo terá como base a legislação constitucional e infraconstitucional que se ocupa deste *mister*.

No terceiro capítulo será realizado um estudo acerca dos Juizados Especiais Criminais, que perpassará pelos elementos que culminaram em sua organização através da promulgação da Lei n. 9.099/95. Será efetivado ainda estudo específico acerca dos Institutos Despenalizadores que esta lei inaugurou no Sistema Jurídico Pátrio, considerando-se sua descrição, conceito e hipóteses de incidência.

---

<sup>11</sup> LAKATOS e MARCONI, 2006. p.176.

<sup>12</sup> PASOLD, Cesar Luiz. **Prática da pesquisa jurídica**: idéias e ferramentas úteis para o pesquisador do direito. Florianópolis: OAB Editora, 2005. p.115.

<sup>13</sup> Ibid. p.133.

Por último, no quarto capítulo, será analisada a possibilidade de incidência dos institutos despenalizadores da Le n. 9.099/95 nos crimes militares impróprios. Para tanto será levada em consideração a posição da lei, da doutrina, da jurisprudência e dos princípios constitucionais acerca do tema.

## 2 O SISTEMA PENAL MILITAR BRASILEIRO

Para o estudo do sistema penal militar brasileiro será traçado um paralelo histórico sobre o tema. Em seguida, serão tecidas considerações acerca da objetividade jurídica deste sistema, segundo alguns doutrinadores.

Posteriormente será apresentada a divisão deste sistema jurídico em Justiça Militar Federal e Estadual. Por fim, far-se-á uma diferenciação entre os crimes militares ditos próprios e os ditos impróprios.

### 2.1 HISTÓRICO DO DIREITO PENAL MILITAR

Existem autores que admitem a existência do Direito Militar nas civilizações mais antigas, a exemplo da Índia, Pérsia, Macedônia entre outras. Nessas civilizações, o julgamento dos crimes militares era efetuado pelos próprios militares<sup>1</sup>.

Entretanto, nas palavras de Vico, citado por Lobão, não diferente de outros ramos do Direito, é em Roma que “[...] a violação do dever militar alcançou noção jurídica perfeita e científica o que explica porque Roma conquistou o mundo com o rigor da disciplina militar”.<sup>2</sup>

Em Roma, o Direito Militar passou por quatro períodos, onde o poder de julgamento passou pelos soberanos no primeiro momento. Em um segundo período passou a ser exercido em grau máximo pelos Cônsules que tinham abaixo o Tribuno Militar. No terceiro período, Augusto delegou o poder de julgamento aos prefeitos do Pretório. Por fim, Constantino instituiu, no quarto período, o *Consilium*, que tinha como função assistir o Juiz Militar<sup>3</sup>.

---

<sup>1</sup>CAMPOS JÚNIOR, José Luiz Dias. **Direito penal e justiças militares**: inabaláveis princípios e fins. 1 ed. 4 tir. Curitiba: Juruá, 2006. p. 48.

<sup>2</sup>LOBÃO, Célio. **Direito penal militar**. 3.ed. Brasília: Brasília Jurídica, 2006. p. 48.

<sup>3</sup>LOUREIRO NETO, José da Silva. **Direito penal militar** – 5ª Ed. São Paulo: Atlas 2010. p.3.

Roma fora o berço da noção de Direito Militar, mas, os autores concordam que foi após a Revolução Francesa, no ano de 1789, que se regulamentou as relações do poder militar com o poder civil<sup>4</sup>.

No Brasil, segundo a lição de Loureiro Neto, “A primeira legislação penal militar no Brasil refere-se aos Artigos de Guerra do Conde de Lieppe, aprovados em 1763.”<sup>5</sup> Tais artigos, que vigoravam concomitantemente em Portugal, eram inspirados nos Artigos de Guerra Alemães, que por sua vez, buscavam norte nos Artigos de Guerra Ingleses de 1621.

Verificou-se que houve evolução na época das regências, onde eram considerados militares aqueles crimes que eram cometidos por militares, e que violassem os deveres da ordem militar.<sup>6</sup>

Os autores exaltam a Provisão de n. 20, de outubro de 1834, como um dos mais antigos diplomas legais que, segundo Lobão “diferenciava crime militar de crime comum.”<sup>7</sup> E, segundo Loureiro Neto, tal Instituto “[...] previa os crimes militares que foram separados em duas categorias: os praticados em tempo de paz e os praticados em tempo de guerra.”<sup>8</sup>

Durante o Brasil imperial, a legislação era abundante, fato que também a tornava confusa. Sendo registrada evolução considerável, no Direito Militar brasileiro, quando da chegada da República.

Foi no Brasil República que o crime militar ganhou *status* constitucional conforme o art. 77, da Constituição Republicana, *in verbis*:

Art.77 - Os militares de terra e mar terão foro especial nos delitos militares.

§ 1º - Este foro compor-se-á de um Supremo Tribunal Militar, cujos membros serão vitalícios, e dos conselhos necessários para a formação da culpa e julgamento dos crimes.

§ 2º - A organização e atribuições do Supremo Tribunal Militar serão reguladas por lei.<sup>9</sup>

Neste mesmo ano foi editado o Decreto 18, de 07 de março de 1891, conhecido como Código Penal da Armada. Mandado aplicar ao exército no ano de

<sup>4</sup> LOUREIRO NETO, 2010, p.4

<sup>5</sup> Ibid, p.5.

<sup>6</sup> LOBÃO, 2006, p.49.

<sup>7</sup> Ibid, p. 50.

<sup>8</sup> LOUREIRO NETO, Loc cit.

<sup>9</sup> BRASIL. **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil, 1891**, Disponível em: < [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constitui%C3%A7ao91.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constitui%C3%A7ao91.htm) >. Acesso em: 25 de Abril de 2011.

1899, pela lei 612, de 29 de setembro.<sup>10</sup> Aplicado também à Aeronáutica Decreto-Lei n. 2.961, de 20 de janeiro de 1941.<sup>11</sup>

Nas Constituições de 1934 e de 1937, o crime militar também viu-se contemplado respectivamente nos artigos 84 e 111. Época em que ainda vigorava o Código Penal da Armada.

Este diploma vigorou até a edição de um Código Penal Militar (CPM) pelo Dec.Lei n. 6.227, de 24 de janeiro de 1944. Sendo que dois anos após, em 1946 via-se a Justiça Militar contemplada no art. 108 da referida Constituição, promulgada naquele ano, veja-se:

Art 108 - A Justiça Militar compete processar e julgar, nos crimes militares definidos em lei, os militares e as pessoas que lhes são, assemelhadas.

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

§ 2º - A lei regulará a aplicação das penas da legislação militar em tempo de guerra.<sup>12</sup>

Logo após a instauração do Regime Militar, mais especificamente no ano de 1967, editou-se nova Constituição que foi Emendada em 1969. E foi na vigência desta Constituição que o atual Código Penal Militar passou a vigorar, no ano de 1970, após a edição do Dec.Lei 1.001, de 21 de outubro de 1969.<sup>13</sup>

O CPM atual trouxe uma série de inovações ao Direito Penal Militar brasileiro, sobretudo, a divisão em “Parte Geral” e “Parte Especial”. No que tange a Parte Geral adotou-se novos critérios para a aplicação do “Estado de Necessidade”. A adoção de novas penas como a de “Indignidade para o Oficialato”, entre outras inovações.<sup>14</sup>

Na Parte Especial, houve a divisão em dois livros, compreendendo o primeiro, “Crimes Militares em Tempo de Paz” e o segundo “Crimes Militares em Tempo de Guerra”. Houve ainda a incorporação do crime de “Genocídio” nos crimes contra a vida e a “Pederastia” como crime sexual.<sup>15</sup>

<sup>10</sup>LOBÃO, 2006, p.50.

<sup>11</sup>LOUREIRO NETO, 2010, p.5.

<sup>12</sup>BRASIL, **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil, 1946**, Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constitui%C3%A7ao46.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constitui%C3%A7ao46.htm)>. Acesso em: 25 Abril de 2011.

<sup>13</sup>BRASIL. Decreto-Lei 1.001, de 21 de outubro de 1969. **Código Penal Militar**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Decreto-Lei/Del1001.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del1001.htm)>. Acesso em: 25 Abr. 2011.

<sup>14</sup>LOUREIRO NETO, Op cit, p.5 e 6.

<sup>15</sup>Ibid, p.6.

Este diploma foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988 (CF/88), o qual prevê a Justiça Militar no artigo 124, que será estudado em momento oportuno.

## 2.2 OBJETIVIDADE JURÍDICA

Desde que o homem passou a viver em sociedade, passou a ser necessário que houvessem regras para a manutenção desta convivência.<sup>16</sup> O Direito é este complexo de normas que buscam disciplinar a vida em sociedade.<sup>17</sup>

Nas palavras de Jesus, “O Direito surge das necessidades fundamentais das sociedades humanas, que são reguladas por ele como condição essencial à sua própria sobrevivência”<sup>18</sup>. Portanto, o Direito visa à proteção dos chamados bens que são necessários, de alguma forma, a sobrevivência humana.<sup>19</sup>

Os Bens Jurídicos são aqueles a que o Direito reconhece algum valor. Estes bens são colocados de forma hierarquizada de modo que atos contrários a estes bens constituem os ilícitos jurídicos.

Nesta escala de valores, há os ilícitos menos graves, aos quais o Direito reserva sanções meramente civis.<sup>20</sup> Também Mirabete lembra que: “Muitas vezes, porém, essas sanções civis se mostram insuficientes para coibir a prática de ilícitos jurídicos graves, que atingem não apenas interesses individuais, mas também à vida social.”<sup>21</sup>

Para estes ilícitos mais graves são reservadas as sanções penais, ou simplesmente “penas” previstas e aplicadas através do Direito Penal. E é através do Direito Penal que o Estado visa prevenir ou reprimir atos lesivos aos Bens Jurídicos dos cidadãos<sup>22</sup>. Daí, importante a conclusão de Greco: “A finalidade do Direito Penal

---

<sup>16</sup>FREITAS, André Guilherme Tavares de MARINHO, Alexandre Araripe. **Direito Penal, Introdução e Aplicação da Lei Penal**. Tomo I, 2 ed, Rio de Janeiro:: Lumen Juris 2007. p.3.

<sup>17</sup>MIRABETE, Julio Fabrini. **Manual de Direito Penal, Vol 1: Parte Geral**, arts. 1º ao 120 do CP – 25 ed. rev. e atual. São Paulo: Atlas, 2008, p.1.

<sup>18</sup>JESUS, Damásio Evangelista de. **Direito Penal, vol.1** : Parte Geral, 28 ed. rev. São Paulo: Saraiva, 2005. p. 3.

<sup>19</sup>Ibid, p.3.

<sup>20</sup>MIRABETE, op cit. p.3.

<sup>21</sup>MIRABETE, loc. Cit.

<sup>22</sup>JESUS, Op cit, p.4

é a proteção dos bens mais importantes e necessários para a própria sobrevivência da sociedade...”<sup>23</sup>

Capez aduz que:

O Direito Penal é o segmento do ordenamento Jurídico que detém a função de selecionar os comportamentos humanos mais graves e perniciosos à coletividade, capazes de colocar em risco valores fundamentais para a convivência social e descrevê-los como infrações penais, cominado-lhes, em consequência, as respectivas sanções, além de estabelecer todas as regras complementares e gerais necessárias a sua correta e justa aplicação.<sup>24</sup>

Mirabete complementa, asseverando que “[...] o fim do Direito Penal é a proteção da sociedade e, mais precisamente, a defesa dos bens jurídicos fundamentais (vida, integridade física e mental, honra liberdade, patrimônio, costumes, paz pública e etc...).<sup>25</sup>

Greco comentando sobre a seleção dos bens jurídicos tutelados pelo Direito Penal, afirma que:

Sendo a finalidade do Direito Penal a proteção dos bens essenciais ao convívio em sociedade, deverá o legislador fazer a sua seleção. Embora esse critério de escolha de bens fundamentais não seja completamente seguro, pois que nele há forte conotação subjetiva, natural da pessoa humana encarregada de levar a efeito tal seleção, podemos afirmar que a fonte de todos esses bens encontra-se na Constituição.<sup>26</sup>

Portanto, é a Constituição que, via de regra, abriga os valores considerados como bens jurídicos fundamentais e que devem ser tutelados pelo Direito Penal. E Loureiro Neto complementa que: “O conceito de bem jurídico é variável no tempo, pois está ligado as concepções ético-políticas dominantes.”<sup>27</sup>

O Direito Penal Militar, enquanto ramo de Direito Penal – chamado de Direito Penal Especial por ser aplicado em órgão de Justiça Penal Especializado -<sup>28</sup> da mesma forma visa à proteção dos bens juridicamente necessários a existência de uma corporação militar.

Neves e Streifinger explicam que:

[...] o Direito Penal Militar consiste no conjunto de normas jurídicas que têm por objeto a determinação de infrações penais, com suas consequentes medidas coercitivas em face da violação, e ainda, pela garantia dos bens juridicamente tutelados, mormente a regularidade de ação das forças

<sup>23</sup>GRECO, Rogério, **Curso de Direito Penal vol. 1: Parte Geral**, 5 ed. Rev. Ampl. e Atual. Rio de Janeiro: Impetus, 2005.p.5

<sup>24</sup>CAPEZ, Fernando. **Curso de direito penal**. vol. 1: Parte Geral. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 1.

<sup>25</sup>MIRABETE, 2007. p.3

<sup>26</sup>GRECO, Loc cit.

<sup>27</sup>LOUREIRO NETO, 2010, p.7

<sup>28</sup>FREITAS E MARINHO, 2007. p.7

militeres, protegerem a ordem jurídica militar, fomentando o salutar desenvolver das missões precípua atribuídas às **Forças Armadas e às Forças Auxiliares**<sup>29</sup>.(grifou-se)

Neste sentido, além dos bens jurídicos tutelados pelo Direito Penal comum, as penas do Direito Penal Militar visam proteger o princípios basilares das corporações militares, quais sejam: Hierarquia e Disciplina.

Tanto os Militares dos Estados (art. 42 CF/88), quanto os Militares das Forças Armadas (art. 142 CF/88), a Constituição prevê que suas organizações são constituídas a base destes dois princípios. Nos dizeres de Giuliani: “A hierarquia e a disciplina como o bipé assentam a força e solidez das instituições militares para que possam cumprir a sua função de defesa da pátria e da garantia dos poderes constitucionais”<sup>30</sup>.

Giuliani, sobre o conceito de Hierarquia, traz que:

A hierarquia é uma segmentação escalonada no corpo do Exército que determina as possibilidades e limitações de cada indivíduo de acordo com sua patente. Ela consiste, nessa divisão, nos seguintes graus, em ordem ascendente na cadeia de comando-obediência, na qual o soldado é o ínfimo obediente e o General de- exército é o superior comandante.<sup>31</sup>

O conceito legal de hierarquia militar encontra-se no Estatuto dos Militares – Lei 6.880, de 9 de dezembro de 1980, mais precisamente no art. 14, §1º, *in verbis*:

Art. 14. A hierarquia e a disciplina são a base institucional das Forças Armadas. A autoridade e a responsabilidade crescem com o grau hierárquico.

§ 1º A hierarquia militar 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. O respeito à hierarquia é consubstanciado no espírito de acatamento à seqüência de autoridade.<sup>32</sup>

A hierarquia é definida, para a Polícia Militar de Santa Catarina, pelo art. 5º, do Decreto Estadual 12.112, de 16 de setembro de 1980, conhecido como Regulamento Disciplinar da Polícia Militar de Santa Catarina (RDPMSC), veja-se: “Art. 5º - A hierarquia militar é a ordenação da autoridade, em níveis diferentes,

<sup>29</sup>NEVES, Cícero Robson Coimbra; STREIFINGER, Marcelo. **Apontamentos de direito penal militar**, volume 1 (parte geral). São Paulo: Saraiva, 2005. p.33

<sup>30</sup>GIULIANI, Ricardo Henrique Alves. **Processo Penal Militar: Uma Análise do Ritual Judiciário, Disciplina e Hierarquia**, Dissertação apresentada no Programa de Pós-Graduação em Ciências Criminais - Mestrado, da Faculdade de Direito da Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul. Porto Alegre: 2006. p.85.

<sup>31</sup>Ibid, p.87.

<sup>32</sup>BRASIL. **Lei 6.880, de 9 de dezembro de 1980**- Estatuto dos Militares. Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l6880.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6880.htm)>. Acesso em: 08 Abril. 2011.



dentro da estrutura das Forças Armadas e das Forças Auxiliares, por postos e graduações”.<sup>33</sup>

Sobre disciplina, leciona Giuliani:

Disciplina é a rigorosa observância e o acatamento integral das leis, regulamentos, normas e disposições que fundamentam o organismo militar e coordenam seu funcionamento regular e harmônico, traduzindo-se pelo perfeito cumprimento do dever por parte de todos e de cada um dos componentes desse organismo.<sup>34</sup>

No § 2º, do mesmo art. 14, do Estatuto dos Militares, tem-se o conceito de disciplina militar como sendo:

[...] a rigorosa observância e o acatamento integral das leis, regulamentos, normas e disposições que fundamentam o organismo militar e coordenam seu funcionamento regular e harmônico, traduzindo-se pelo perfeito cumprimento do dever por parte de todos e de cada um dos componentes desse organismo.<sup>35</sup>

A Disciplina também é definida no art. 6º do RDPMSC

Art. 6º - A disciplina policial-militar é a rigorosa observância e o acatamento integral das leis, regulamentos, normas e disposições, traduzindo-se pelo perfeito cumprimento do dever por parte de todos e de cada um dos componentes do organismo policial-militar<sup>36</sup>.

O Direito Penal Militar, como dito anteriormente, visa não só a proteção dos bens jurídicos ditos comuns, mas também, e principalmente, àqueles que estão relacionados à destinação constitucional das instituições militares<sup>37</sup>.

Visto a objetividade jurídica do Direito Penal Militar, passa-se ao estudo da Justiça Militar.

## 2.3 A JUSTIÇA MILITAR

O Sistema Penal Militar Brasileiro é organizado segundo o que preceitua a CF/88, em seu capítulo III, que trata do Poder Judiciário. Sendo clara a divisão

<sup>33</sup>SANTA CATARINA, Decreto 12.112 - de 16 de setembro de 1980, **Regulamento Disciplinar da Polícia Militar de Santa Catarina**. Disponível em:

<[www.inf.ufsc.br/~avisar/cfo/1%20Semestre/.../RDPMSC.DOC](http://www.inf.ufsc.br/~avisar/cfo/1%20Semestre/.../RDPMSC.DOC)>. Acesso em: 02 Abr.2011.

<sup>34</sup>GIULIANI, 2006, p.86 e 87.

<sup>35</sup>BRASIL, 1980.

<sup>36</sup>SANTA CATARINA, 1980.

<sup>37</sup>LOBÃO, 2006, p.48.

entre a Justiça Militar Federal e a Justiça Militar Estadual, as quais se estudará a seguir.

### 2.2.1 A Justiça Militar Federal

A Justiça Militar Federal está prevista no art. 92, da CF/88, dentro dos órgãos do Poder Judiciário. Previsão esta esculpida no inciso VI, que traz os “Tribunais e juízes militares”.<sup>38</sup>

Os órgãos que compõe a Justiça Militar estão previstos no art. 122, da CF/88, *in verbis*:

Art. 122. São órgãos da Justiça Militar:

I - o Superior Tribunal Militar;

II - os Tribunais e Juízes Militares instituídos por Lei.<sup>39</sup>

A competência vê-se delimitada pelo art. 124 do mesmo diploma constitucional:

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.<sup>40</sup>

A Lei a que se refere o parágrafo único é a Lei n. 8.457, de 04 de setembro de 1992.<sup>41</sup> Esta Lei além de dividir as circunscrições judiciárias militares, ainda se dedica a disciplinar os órgãos que compõe a Justiça Militar Federal, determinando sua competência e composição. Observação importante que se faz sobre a Justiça Militar Federal é a possibilidade do julgamento de civis. Tal interpretação decorre do inciso III, do art. 9º do CPM:

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

[...]

<sup>38</sup>BRASIL, **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm)>. Acesso em: 25 Jan. 2011>.

<sup>39</sup>Ibid.

<sup>40</sup>Ibid.

<sup>41</sup>BRASIL, **Lei 8457 de 04 de Setembro de 1992**. Organiza a Justiça Militar da União e regula o funcionamento de seus Serviços Auxiliares. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/L8457.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8457.htm)>. Acesso em: 14 Set. 2010.

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;

b) em lugar sujeito à administração militar contra militar em situação de atividade, 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.

Parágrafo único. Os crimes de que trata este art., quando dolosos contra a vida e cometidos contra civil, serão da competência da justiça comum.<sup>42</sup> (grifou-se)

Assim, na seara federal, o civil poderá ser julgado pela Justiça Militar, o que não é possível no âmbito da Justiça Militar comum.<sup>43</sup> Fato esse que chegou a criar discussões acerca do caráter especial dessa Justiça.

Discussão já superada pela doutrina, estando pacífico o entendimento de que a Justiça Militar Federal é um dos ramos especiais da justiça. Isto não somente por aplicar-se a uma categoria especial de indivíduos (predominantemente aplicada aos militares), como também pela natureza do bem jurídico tutelado.<sup>44</sup>

A seguir, tem-se uma breve explanação acerca da Justiça Militar Estadual.

### 2.2.2 A Justiça Militar Estadual

A possibilidade de criação da Justiça Militar Estadual está estabelecida no §3º, do art. 125, da CF/88, *in verbis*:

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

[...]

<sup>42</sup>BRASIL, 1969.

<sup>43</sup>ROSA, Paulo Tadeu Rodrigues. **Código Penal Militar comentado** – art. por art.. Belo Horizonte: Líder, 2009.p.38

<sup>44</sup>LOBÃO, 2006, p.48.

§ 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 Justiça Militar nos Estados em que o efetivo da polícia militar seja superior a vinte mil integrantes.<sup>45</sup>

Vê-se que este artigo está inserido no mesmo Capítulo II (Do Poder Judiciário) na seção VIII, da CF/88, que se intitula: “Dos Tribunais e Juizes dos Estados”.<sup>46</sup>

A CF/88 delega aos Estados a organização da Justiça Militar. E no caso de Santa Catarina, esta organização é estabelecida no Código de Divisão e Organização Judiciária do Estado<sup>47</sup>. Sendo expressa previsão no art. 18, VI deste diploma legal: “Art. 18. São órgãos do Poder Judiciário do Estado de Santa Catarina: [...] VI - Justiça Militar.”<sup>48</sup>

Este código dedica seu Capítulo VIII a regulamentação da Justiça Militar. No art. 49 é prevista a composição desta Justiça em Santa Catarina:

Art. 49. A Justiça Militar do Estado será exercida:

I - em Primeiro Grau, com jurisdição em todo o Estado e sede na Capital, por Juiz de Direito e pelos Conselhos de Justiça; e

II - em Segundo Grau, pelo Tribunal de Justiça.<sup>49</sup>

Importante ressaltar que o inciso II, deste art. 49, informa que será exercida, a Justiça Militar, em sede de segundo grau de jurisdição, pelo Tribunal de Justiça do Estado. Isso porque, o estado não possui efetivo de Militares Estaduais superior a vinte mil homens, que é o requisito constitucional, previsto no §3º, do art. 125, da CF/88, para a criação de um Tribunal de Justiça Militar.

No que tange à competência da Justiça Militar Estadual, a CF/88, no art. 125, §4º, que se viu modificado pela Emenda Constitucional n. 45, de 08 de dezembro de 2004, (EC 45/2004), que determinou a seguinte redação:

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 júri quando a vítima for civil, cabendo ao tribunal competente decidir sobre a perda do posto e da patente dos oficiais e da graduação das praças.<sup>50</sup>

<sup>45</sup> BRASIL, 1988.

<sup>46</sup> Ibid.

<sup>47</sup> SANTA CATARINA, Lei Complementar n. 339, de 08 de Março de 2006. **Código de Divisão e Organização Judiciária de Santa Catarina**. Disponível em:

<[http://extrajudicial.tj.sc.gov.br/legislacao\\_aplicada/Estadual/lc339.htm](http://extrajudicial.tj.sc.gov.br/legislacao_aplicada/Estadual/lc339.htm)>. Acesso em: 14 Set. 2010.

<sup>48</sup> Ibid.

<sup>49</sup> Ibid

<sup>50</sup> BRASIL, Op cit..

Outra inovação importante, quanto à competência da Justiça Militar, trazida pela EC 45/2004, foi a inserção do §5º no art. 125 CF/88, *in verbis*:

[...]§ 5º 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.<sup>51</sup>

A partir da leitura destes parágrafos verifica-se três situações distintas: regra geral, os crimes militares são julgados pelo Conselho de Justiça formado por um Juiz de Direito e três Juizes Militares. As exceções são os crimes militares cometidos contra civis, que são julgados singularmente pelo Juiz de Direito. A outra exceção são os crimes dolosos contra a vida de civil, os quais deslocou-se a competência para o Tribunal do Júri, na Justiça Comum.

No que concerne ao conceito de Militares dos Estados a própria CF/88, no art. 42, nos esclarece:

Art. 42. Os membros das Polícias Militares e dos Corpos de Bombeiros Militares, instituições organizadas com base na hierarquia e disciplina, são militares dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios.<sup>52</sup>

A partir da interpretação deste artigo, estende-se a competência da Justiça Militar Estadual para julgar os Policiais Militares e os Bombeiros dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios (apesar da inexistência de Territórios na atual organização territorial brasileira).

Em Santa Catarina, a competência da Justiça Militar vem em conformidade com os ditames constitucionais. Ela vê-se descrita no art. 51, do Código de Divisão e Organização Judiciária do Estado:

Art. 51. Compete à Justiça Militar processar e julgar os militares estaduais nos crimes militares definidos por Lei e as ações judiciais contra ato de autoridade militar que tenha origem em transgressão disciplinar, ressalvada a competência do Júri quando a vítima for civil, cabendo ao Tribunal de Justiça decidir sobre a perda do posto e da patente dos oficiais e da graduação das praças (CF, art. 125, § 4º).<sup>53</sup>

Verifica-se na lição de Loureiro Neto que “à Justiça Militar Estadual cabe tão somente processar e julgar os policiais-militares [e Bombeiros Militares]. Excluídos, portanto, estão os civis.”<sup>54</sup>

Para Rosa, tal preceito poderá gerar uma situação de impunidade:

<sup>51</sup>Ibid.

<sup>52</sup>Ibid.

<sup>53</sup>SANTA CATARINA, 2006.

<sup>54</sup>LOUREIRO NETO, 2010. p.28.

*O civil também poderá ser autor de crime militar. Por razões que não se justificam, não passando de um mero preconceito, mas estabelecida de forma expressa na Constituição Federal, o que leva em algumas situações a impunidade, se um civil pratica um [crime] militar contra uma instituição Militar Estadual não será processado e julgado perante a Justiça Militar Estadual, mas perante a Justiça Comum, caso exista uma correspondência entre o ilícito previsto no Código Penal Militar com os ilícitos previstos no Código Penal Brasileiro. Se não existir esta correspondência o fato será atípico e a pessoa ficará isenta de pena.*<sup>55</sup> (grifo do autor)

Desta forma, sobre a competência da Justiça Militar, têm-se, em resumo, uma Justiça Militar Federal competente para julgar os militares federais, quais sejam, os integrantes das forças armadas. E ainda, esta Justiça é competente para o julgamento de civis por Crimes Militares cometidos contra estas mesmas instituições (forças armadas).

Têm-se ainda a Justiça Militar Estadual, a qual compete julgar os Militares Estaduais (policiais militares e bombeiros militares) por crimes militares previstos em Lei. Por expressa previsão constitucional, os civis não são julgados pela Justiça Militar Estadual.

Estudada a competência da Justiça Militar, passa-se agora a um estudo acerca dos crimes militares.

## 2.4 OS CRIMES MILITARES

Segundo o conceito de Assis, crime militar é:

[...] toda violação acentuada ao dever militar e aos valores das instituições militares. Distingue-se da transgressão disciplinar porque esta é a mesma violação, porém, na sua manifestação elementar e simples. A relação entre crime militar e transgressão disciplinar é a mesma que existe entre crime e contravenção penal<sup>56</sup>.

O mesmo autor ressalta que “o critério fundamental para a caracterização de crime militar pelo nosso Código, ainda é o *ex vi legis*, ou seja, crime militar é o que a Lei considera como tal”<sup>57</sup>.

No ordenamento jurídico pátrio, os crimes militares são definidos em lei. Não obstante a existência de outros critérios que definam os crimes militares, o

<sup>55</sup> ROSA, 2009, p.38.

<sup>56</sup> ASSIS, Jorge César. **Comentários ao Código Penal Militar**: Comentários, Doutrina, e Jurisprudência dos Tribunais Militares e Tribunais Superiores. /6ª ed. Curitiba: Juruá 2008. p.42.

<sup>57</sup> ASSIS, Jorge César. **Direito militar**: aspectos penais, processuais penais e administrativos. 1 ed. Curitiba: Juruá, 2002.p. 90.

critério adotado pelo legislador pátrio é o *ratione legis*, ou seja, em Razão da Lei, sendo tal critério para esta definição, adotado pelo sistema constitucional pátrio desde a Constituição Federal de 1946.<sup>58</sup>

Ao analisar-se o art. 124 e 125 da Carta Magna, já transcritos, verifica-se que tanto em âmbito federal como em âmbito estadual tal critério prevalece. Loureiro Neto ratifica: “Nosso legislador, no Decreto-Lei n. 1.001 (CPM), adotou o critério *ratione legis*, isto é, não definiu, apenas enumerou taxativamente as diversas situações que definem esse delito [...]”<sup>59</sup>

No mesmo sentido, mas avançando um pouco mais na matéria, Assis entende que o critério dominante é o *ratione legis*, mas os demais são utilizados de forma subsidiária:

Para o autor do Anteprojeto do Código Penal Militar, o Professor Ivo D’Aquino, para conceituar o ‘crime militar’, em si, o legislador adotou o critério *ratione legis*; isto é ‘crime militar’, é o que a Lei enumera como tal. Não define: enumera. Não quer isto dizer que não se haja cogitado dos critérios doutrinários *ratione personae*, *ratione loci*, ou *ratione numeris*. Apenas não estão expressos. Mas o estudo do art. 9º do Código revela que, na realidade, estão todos ali contidos<sup>60</sup>.(Grifos do autor).

Estando o critério *ratione legis* adotado pelo ordenamento jurídico pátrio para a definição dos crimes militares, aumenta-se a importância do CPM. Isto porque é ele a Lei que define os crimes militares, estando presentes, no seu art. 9º, os demais critérios utilizados para sua caracterização. E na leitura de seus incisos está presente uma diferenciação entre estes delitos, sendo alguns crimes propriamente militares e outros impropriamente militares.

Assim sendo, segue-se o presente trabalho com um estudo acerca desses crimes.

### 2.3.1 Os crimes militares próprios

Os crimes militares próprios estão previstos no inciso I, do art. 9º, do Código Penal Militar:

O art. 9º, São crimes militares em tempo de paz:

<sup>58</sup>LOBÃO, 2006, p.54.

<sup>59</sup>LOUREIRO NETO, 2010 p.17.

<sup>60</sup>ASSIS, 2008, p.40 e 41

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,<sup>61</sup>

Este critério, por vezes, não é suficiente para definir os crimes militares próprios. Isso porque há o exemplo do crime de “Insubmissão” que apesar de previsto tão somente no CPM, é cometido somente por civil que não se submete ao serviço militar obrigatório. Portanto, complementa-se este critério informando que são delitos que somente podem ser cometidos por militares.<sup>62</sup>

Assis relembra o conceito de Teixeira: “são chamados crimes propriamente militares aqueles cuja prática não seria possível senão por militar, porque essa qualidade do agente é essencial para que o fato se verifique.”<sup>63</sup> E em seguida observa que:

[...] crime militar próprio é aquele que só esta previsto no Código Penal Militar e que só pode ser praticado por militar, exceção feita ao crime de INSUBMISSÃO, que apesar de estar previsto somente no Código Penal Militar (art. 183), só pode ser cometido por civil.<sup>64</sup>

Lobão se manifesta no sentido de que “[...] a infração penal, prevista no CPM, específica e funcional do ocupante de cargo militar, que lesiona bens e interesses das instituições militares, no aspecto particular da disciplina, da hierarquia, do serviço e do dever militar.”<sup>65</sup>

Desta forma, para a caracterização do crime militar próprio, é necessário haver a concorrência destas duas circunstâncias: o crime estar previsto somente no código penal militar – ou previsto de modo diverso na lei penal comum. E ainda, exige-se que a conduta somente possa ser cometida por sujeito militar.

### 2.3.2 Os Crimes Militares Impróprios

Segundo a doutrina dominante, os crimes militares impróprios são aqueles definidos no inciso II, do art. 9º, do Código Penal Militar:

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

<sup>61</sup>BRASIL, 1969.

<sup>62</sup>LOUREIRO NETO, 2010. p.19.

<sup>63</sup>ASSIS, 2008, p.43.

<sup>64</sup>ASSIS, Op cit. p.44.

<sup>65</sup>LOBÃO, 2006, p.56.



[...]

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, contra militar na mesma situação;
- b) por militar em situação de atividade, em lugar sujeito à administração militar, contra militar da reserva ou reformado, 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;
- d) por militar durante o período de manobras ou exercício, contra militar da reserva, ou reformado, ou civil;
- e) por militar em situação de atividade contra o patrimônio sob a administração militar, ou a ordem administrativa militar,<sup>66</sup>

Nos ensinamentos de Corrêa “[...]. Em princípio, são CRIMES COMUNS, mas, em virtude de uma circunstância relativa ou especial, tornam-se CRIMES MILITARES, assim IMPROPRIAMENTE chamados”.<sup>67</sup> (Grifos do autor)

Rosa, comentando sobre o tema ensina que:

[...] os crimes impropriamente militares, que são aqueles previstos tanto no Código Penal Brasileiro como também no Código Penal Militar [...] No caso do inciso II, apesar de previstos no CPM e no CPB, o crime será considerado militar quando praticado nas hipóteses que foram enumeradas nas alíneas, que buscam permitir ao intérprete a elaboração de um conceito de crime militar e o seu alcance na efetiva aplicação da legislação militar.<sup>68</sup>

Pela lição de Lobão tem-se que:

Em conformidade com o direito material brasileiro, crime impropriamente militar é a infração penal prevista no Código Penal Militar que, não sendo ‘específica e funcional da profissão do soldado’, lesiona bens ou interesses militares relacionados com a destinação constitucional e legal das instituições castrenses.<sup>69</sup>

E Assis acrescenta que estes crimes “[...] por um artifício legal tornam-se militares por se enquadrarem em uma das várias hipóteses do inciso II do art. 9º do diploma legal repressivo.”<sup>70</sup>

Teles assevera que:

Os crimes impróprios para serem considerados como militar necessitam de que lhe seja agregada uma nova circunstância, que passará a constituir a verdadeira elementar do tipo. Estão definidos tanto no Código Penal castrense como no Código Penal comum e Leis esparsas. São crimes

<sup>66</sup>BRASIL, 1969.

<sup>67</sup>CORRÊA, Univaldo. **A justiça militar e a constituição de 1988** – uma visão crítica. 1991 517 f. Dissertação (Mestrado em Direito). Centro de Ciências Jurídicas, Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, 1991. p.22.

<sup>68</sup>ROSA 2009, p. 32.

<sup>69</sup>LOBÃO, 2006, p. 97 e 98.

<sup>70</sup>ASSIS, 2008 p.43.

impropriamente militares, o homicídio, a lesão corporal, o furto, a violação de domicílio, entre outros.<sup>71</sup>

As alíneas do inciso II, do art. 9º, do CPM é que estabelecem as especiais situações que transmutam esses delitos em militares. E estas mesmas alíneas é que incorporam ao Direito Penal Militar pátrio os critérios em Razão da Pessoa (*ratione personae*), em Razão do Lugar (*ratione loci*), ou *ratione numeris*, para definição dos crimes militares.

Verificadas as especificidades da Justiça Militar no Brasil, passa-se agora a análise dos Juizados Especiais Criminais.

---

<sup>71</sup>TELES, Alice Krebs, **O Conceito Legal de Crime Militar**, Disponível em: <<http://www.direitopositivo.com.br/modules.php?name=Artigos&file=display&jid=731>> acesso em: 08 Mar.2011.

### 3 OS JUIZADOS ESPECIAIS CRIMINAIS

Para entender-se melhor sobre os Juizados Especiais Criminais, é interessante que seja antes realizada uma abordagem histórico-sociológica, para que sejam expressas as razões que levaram o país a adoção deste instituto.

Só então, passar-se-á a análise do instituto dos Juizados propriamente ditos, perpassando pelas legislações que autorizaram e disciplinaram sua criação e desenvolvimento. Por fim, a abordagem dos Institutos despenalizadores que são o ponto principal desta pesquisa.

#### 3.1 CONSIDERAÇÕES INICIAIS

Como já foi explicitado anteriormente, o Direito Penal busca a proteção dos bens jurídicos mais necessários à vida em sociedade. Para tanto, o instrumento do qual se utiliza são as penas.

Essa proteção a bens jurídicos não era feita de forma absoluta, porque nem todos os bens eram tutelados pelo Direito Penal. Mas, este ramo do Direito que antes apresentava uma característica fragmentária, e de intervenção mínima mudou suas características com o passar do tempo.<sup>1</sup>

As constantes ondas de violência fez crescer o chamado movimento de “Lei e Ordem”, e é a este movimento que se atribuí as novas características do Direito Penal brasileiro, quais sejam, promocional, excessivamente intervencionista, e preventivo. Com isso, verifica-se um aumento significativo de condutas criminalizadas.<sup>2</sup>

Segundo Karam, a acentuação do sistema de produção capitalista contribui para o fortalecimento da utilização das penas privativas de liberdade. Isso porque, teria como função a identificação das classes sociais perigosas, senão vejamos:

---

<sup>1</sup>JESUS, Damásio Evangelista de, Lei dos Juizados Especiais Criminais Anotada – 7 ed. rev. Ampl. São Paulo: Saraiva, 2002.p.1

<sup>2</sup>Ibid.

Mas, a mais relevante função real desempenhada pela pena privativa de liberdade, a permear toda a sua história, está e sempre esteve na construção e propagação da imagem do criminoso, - visto como o outro, o perigoso, o inimigo, o mau.<sup>3</sup>

Mas, o aumento dos índices de criminalidade passaram a demandar dos governantes a produção de soluções de política pública mais sofisticadas e bem articuladas que o desgastado clamor por “tolerância zero”.<sup>4</sup>

Isso porque, concomitantemente ao estado de criminalização desenfreada, verifica-se uma falência das penas privativas de liberdade. Ela não readapta o cidadão para a vida em sociedade, ao contrário, o torna cada vez menos sociável.<sup>5</sup> Além disso, o dispêndio financeiro para a manutenção do sistema prisional é insustentável.

Com isso, o poder punitivo do Estado não consegue acompanhar o afã do Direito Penal em penalizar os indivíduos. Isso ocasionou, na população, uma maior sensação de insegurança, pois o Estado não obteve êxito em baixar os níveis de criminalidade a índices aceitáveis, gerando ainda na população uma sensação de impunidade e de morosidade da Justiça<sup>6</sup>.

Chegada a esta conclusão, organismos internacionais passam a sugerir que a pena privativa de liberdade seja utilizada apenas aos condenados de maior periculosidade, e em crimes mais graves.

O Ministério da Justiça brasileiro sobre o tema relata que:

A aplicação das penas e medidas alternativas volta à pauta de discussões com a elaboração das Regras Mínimas das Nações Unidas para a Elaboração de Medidas Não-Privativas de Liberdade, as chamadas Regras de Tóquio, recomendadas pela ONU a partir 1990, com a finalidade de se instituírem meios mais eficazes de melhoria na prevenção da criminalidade e no tratamento dos delinqüentes.<sup>7</sup>

Nas palavras de Jesus: “Urge que a prisão seja imposta somente em relação aos crimes graves e delinqüentes de intensa periculosidade”.<sup>8</sup> Aos demais casos deve-se recorrer às medidas e penas alternativas e restritivas de direitos, como multas, prestação de serviços a comunidade, interdições de direitos e outras.

<sup>3</sup>KARAM, Maria Lúcia, **Juizados especiais criminais**: a concretização antecipada do poder de punir. São Paulo: RT, 2004. p.27.

<sup>4</sup>BRASIL, Ministério da Justiça. **Penas Alternativas**. Disponível em: <http://portal.mj.gov.br/data/Pages/MJ47E6462CITEMID38622B1FFD6142648AD402215F6598F2PTBRIE.htm>. Acesso em: 19 Mai 2011.

<sup>5</sup>JESUS, 2002, p.6.

<sup>6</sup>JESUS, Op cit, p.6 e 7

<sup>7</sup>BRASIL, Ministério da Justiça, 2011.

<sup>8</sup>JESUS, Loc cit.

E é pautado neste pensamento de diminuição da aflição da pena privativa de liberdade que surgem institutos que visam sua substituição por penas alternativas. Neste viés, os Juizados Especiais Criminais possuem papel de destaque na aplicação destes institutos alternativos as penas privativas de liberdade.

O Ministério da Justiça do Brasil exalta a importância dos diplomas legais que organizaram estes Juizados na Justiça Estadual e Federal, da seguinte ordem:

Posteriormente, a Lei nº 9.099, de 1995 e a Lei nº 10.259, de 2001, que criaram os Juizados Especiais Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Estadual e Federal, respectivamente, abriram importante via alternativa de reparação consensual dos danos resultantes da infração<sup>9</sup>.

Tourinho Neto se manifesta sobre o assunto:

Essa nova forma de prestar jurisdição significa, antes de tudo, um avanço legislativo de origem eminentemente constitucional, que vem dar guarida aos antigos anseios de todos os cidadãos, especialmente aos da população menos abastada, de uma justiça apta a proporcionar uma prestação de tutela simples, rápida, econômica e segura, capaz de levar a liberação da indesejável *litigiosidade contida*.<sup>10</sup> (Grifo do autor)

Os autores, de um modo geral, apontam o grande avanço, no Sistema Jurídico brasileiro, proporcionado pelo sistema de penas restritivas de direito, e principalmente, pela inauguração e instauração dos Juizados Especiais Criminais.

O Estado brasileiro filiou-se a esta Política de não aplicação da pena privativa de liberdade. E no ano 2000, deu mais passo nesta direção. Foi neste ano que o Ministério da Justiça lançou o Programa Nacional de Apoio às Penas Alternativas como diretriz do Conselho Nacional Política Criminal e Penitenciária - CNPCP, executado pela gerência da Central Nacional de Apoio e Acompanhamento às Penas e Medidas Alternativas (CENAPA), subordinada à Secretaria Nacional de Justiça.<sup>11</sup>

O objetivo do programa é realizar as ações necessárias ao incremento da aplicação das penas alternativas no Brasil, através de assessoria, informação e capacitação para instalação de equipamentos públicos em todo território nacional, financiados pelo Fundo Penitenciário Nacional (FUNPEN).

---

<sup>9</sup> BRASIL, Ministério da Justiça. 2011

<sup>10</sup>TOURINHO NETO, Fernando da Costa e FIGUERIA JUNIOR, Joel Dias **Juizados Especiais Estaduais Cíveis e Criminais**: Comentários à Lei 9099/1995 5. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos tribunais 2007, p.44 e 45.

<sup>11</sup> BRASIL, Op. cit.

Desta forma, entende-se ser esta a tendência adotada pelo Estado brasileiro para o futuro do Direito Penal. Neste sentido, faz-se imprescindível entender como se deu a instalação destes juizados no Brasil.

### 3.2 CRIAÇÃO DOS JUIZADOS ESPECIAIS CRIMINAIS NO BRASIL

Com a nova ordem constitucional inaugurada pela Carta Magna de 1988, o legislador determinou que as infrações penais fossem classificadas, de acordo com seu potencial lesivo, em graves, médias e leves. Sendo dado tratamento proporcional a estes delitos mais graves, a exemplo do art. 5º incisos XLII, XLIII e XLIV.<sup>12</sup>

E para tratá-los de forma a respeitar o princípio da proporcionalidade, determinou a criação de Juizados Especiais Criminais (JECrim) para julgamento destas infrações, ditas de menor potencial ofensivo. Esta expressa determinação para a criação dos JECrim foi assentada no art. 98, I, da CF/88, ao qual, posteriormente, foi acrescentado um parágrafo único:

Art. 98. A União, no Distrito Federal e nos Territórios, e os Estados criarão:

I - juizados especiais, providos por juízes togados, ou togados e Leigos, competentes para a conciliação, o julgamento e a execução de causas cíveis de menor complexidade e **infrações penais de menor potencial ofensivo**, mediante os **procedimentos oral e sumaríssimo**, permitidos, nas hipóteses previstas em Lei, a transação e o julgamento de recursos por turmas de juízes de primeiro grau;

[...]

**Parágrafo único.** Lei federal disporá sobre a criação de juizados especiais no âmbito da Justiça Federal.<sup>13</sup> (grifou-se)

Entretanto, somente após sete anos da promulgação da CF/88, é que houve a regulamentação da criação dos juizados. Isso se deu com a edição da Lei n. 9.099, em 2 de setembro de 1995.<sup>14</sup>

Comentando sobre a edição desta Lei, Tourinho Neto aduz que

<sup>12</sup>CAPEZ, Fernando. **Curso de direito penal**. vol. 4: legislação especial. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 572.

<sup>13</sup>BRASIL, Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm)>. Acesso em: 25 Jan. 2011.

<sup>14</sup>BRASIL, **Lei 9.099 de 26 de Setembro de 1995**. Dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais e dá outras providências. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/L9099.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9099.htm)>. Acesso em: 02 Abr. 2011.

A Lei 9099/1995 não trata apenas de um novo procedimento; transcende essa barreira e, ancorando-se no art. 98, I e seu parágrafo único, da Constituição federal, dispõe sobre um novo processo e um novo rito diferenciado. Em outros termos, não é apenas um procedimento *sumaríssimo*, é também, e muito mais, um processo especialíssimo. (Grifos do Autor).<sup>15</sup>

O parágrafo único do art. 98, CF/88, foi incluído pela emenda à Constituição n. 22, de 18 de março de 1999, devido a dúvidas sobre a possibilidade de interpretação extensiva do inciso I, do art. 98 CF/88. E a partir desta inclusão, foi editada, no ano de 2001 a Lei n. 10.259, a qual regula a instituição dos juizados especiais cíveis e criminais em âmbito da Justiça Federal.<sup>16</sup>

Os princípios reguladores destes juizados, nas palavras de Capez são a oralidade, informalidade, economia processual, celeridade e finalidade/prejuízo, onde os atos processuais somente serão invalidados mediante prova do prejuízo que causaram.<sup>17</sup> Jesus destaca: aqui há, “preponderância da finalidade sobre as formas.”<sup>18</sup>

Outro ponto destacável na visão de Pinto é:

A preocupação com a vítima é postura que se reflete em toda a lei, que se ocupa da transação e da reparação dos danos. No campo penal, a transação homologada pelo juiz, que ocorre em grande parte dos casos, configura causa extintiva da punibilidade, o que representa outra inovação do nosso sistema.<sup>19</sup>

A determinação constitucional foi, portanto, ratificada pela Lei n. 9.099/95, em seu art. 62, sendo acrescentados os princípios da informalidade, economia processual, e celeridade, em comparação aos ditames constitucionais:

Art. 62 O processo perante o Juizado Especial Criminal orientar-se-á pelos critérios da oralidade, informalidade, economia processual e celeridade, objetivando, sempre a reparação dos danos sofridos pela vítima e a aplicação de pena não privativa de liberdade<sup>20</sup>.

Previu ainda a Carta Magna que a competência destes Juizados se daria em torno das infrações penais de menor potencial ofensivo, cujo conceito será apresentado a seguir.

<sup>15</sup>BRASIL, 1995.

<sup>16</sup>BRASIL. **Lei 10.259 de 12 de julho de 2001**. Dispõe sobre a instituição dos juizados especiais cíveis e criminais no âmbito da justiça criminal. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/L10259.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L10259.htm)>. Acesso em: 14 abr. 2011.

<sup>17</sup>CAPEZ, 2009, p.575.

<sup>18</sup>JESUS, 2002, p.27.

<sup>19</sup>PINTO, Oriana Piske de Azevedo Magalhães. **A transação penal e a ação penal privada**. 200? Disponível em: Acesso em: <[www.tjdft.jus.br/trib/imp/imp\\_artigo.asp?codigo=6350](http://www.tjdft.jus.br/trib/imp/imp_artigo.asp?codigo=6350)>. Acesso em: 20 Maio 2011.

<sup>20</sup>BRASIL 1995.

### 3.2.1 Infrações de Menor Potencial Ofensivo

Somente com a Lei n. 9.099/95 é que o conceito de Infração de Menor Potencial Ofensivo foi regulamentado. No passado houve certa incerteza sobre o *quantum* da pena a ser considerada para os crimes de menor potencial ofensivo. Mas, com a edição da Lei 11313/2006, restou sedimentado o seguinte conceito:

Art. 61. Consideram-se infrações penais de menor potencial ofensivo, para os efeitos desta Lei, as contravenções penais e os crimes a que a Lei comine pena máxima não superior a 2 (dois) anos, cumulada ou não com multa.<sup>21</sup>

Portanto, o critério principal para a definição das infrações de menor potencial ofensivo reside, basicamente, na pena cominada aos crimes. Aos crimes, porque, segundo Grinover *et al*, “todas as contravenções penais são de competência do Juizado.”<sup>22</sup>

Nos crimes que a lei comine alternativamente pena privativa de liberdade ou de multa, há duas interpretações. A primeira, mais tradicional, que o critério continua sendo a pena máxima cominada.

Com mais ousadia, Grinover *et al* fomenta a possibilidade de que estes crimes, ainda que a pena máxima seja superior a dois anos, seja de competência dos Juizados Especiais. Para ela: “Leva-se em conta o fato de que a previsão de pena de multa, mesmo de forma alternativa, indica não ser a intenção de o legislador punir o crime com privação de liberdade, não o estimando como delito de ensejar maior reprovação social.”<sup>23</sup>

No caso de concurso de crimes, a doutrina é dissonante da jurisprudência. Esta entende que a soma das penas, ou a incidência da majorante é

<sup>21</sup>BRASIL Lei n. 11.313, de 28 de Junho de 2006 – Altera os arts. 60 e 61 da Lei n. 9.099, de 26 de setembro de 1995, e o art. 2º da Lei n. 10.259, de 12 de julho de 2001, pertinentes à competência dos Juizados Especiais Criminais, no âmbito da Justiça Estadual e da Justiça Federal.. Disponível em: < [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/L11313.html](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L11313.html)>. Acesso em: 14 Set. 2010.

<sup>22</sup>GRINOVER, Ada Pelegrini, *et al* **Juizados especiais criminais**: comentários a lei 9.099, de 26.09.1995. 5 ed.rev.,atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p.77.

<sup>23</sup>Ibid, p.78 e 79



que revelará o menor ou maior potencial ofensivo. Entendimento sumulado pelo STF, conforme Súmula 723: “Não se admite a suspensão condicional do processo por crime continuado, se a soma da pena mínima da infração mais grave com a aumento mínimo de 1/6 (um sexto) for superior a 1 (um) ano.”<sup>24</sup>

E pelo STJ, a teor da súmula 243 *in verbis*:

O benefício da suspensão do processo não se é aplicável em relação as infrações penais cometidas em concurso material, em concurso formal ou continuidade delitiva, quando a pena mínima cominada, seja pelo somatório, seja pela incidência da majorante, ultrapassar o limite de um (1) ano.<sup>25</sup>

A doutrina discorda deste posicionamento, entendendo que um crime não pode ser ao mesmo tempo de maior ou de menor potencial ofensivo, dependendo do número de vezes em que é praticado. Esta condição poderia ser considerada desfavorável quando da análise da “personalidade do agente”, nas circunstâncias judiciais do art. 59 CP.<sup>26</sup>

Fundamentando sua posição, Karam nos ensina que o objetivo, dos institutos da continuidade delitiva e do crime continuado, é “[...] tornar mais favorável a situação do agente e assim, conter o poder do Estado de punir.”<sup>27</sup> Entende assim, serem sempre de menor potencial ofensivo, ainda que cometidos de forma continuada ou em concurso.

Para os casos de Tentativa, considera-se o máximo da pena e o mínimo da redução. Caso verifique-se que com a aplicação do mínimo da redução, a pena máxima do crime será inferior a dois anos, o crime passa a ser de competência do JECrim.<sup>28</sup>

Via de regra, os crimes de menor potencial ofensivo são aqueles a que a Lei comine pena máxima não superior a dois anos. Mas como viu-se, há casos especiais que devem ser considerados. A estes crimes, a lei prevê a possibilidade de aplicação dos institutos despenalizadores que serão a seguir comentados.

<sup>24</sup>BRASIL. Supremo Tribunal Federal, **Súmula 723**: Suspensão Condicional do Processo - Crime Continuado – Admissibilidade. 26/11/2003, publicada em DJ de 9/12/2003. Disponível em: <[http://www.dji.com.br/normas\\_inferiores/regimento\\_interno\\_e\\_sumula\\_stf/stf\\_0723.htm](http://www.dji.com.br/normas_inferiores/regimento_interno_e_sumula_stf/stf_0723.htm)>. Acesso em: 05 Maio 2011.

<sup>25</sup>BRASIL. Superior Tribunal de Justiça, **Súmula 243**. Suspensão do Processo - Concurso Material ou Formal ou Continuidade Delitiva - Somatório ou Incidência de Majorante - Limite Aplicável. 11/12/2000, publicada em DJ 05.02.2001. Disponível em: <[http://www.dji.com.br/normas\\_inferiores/regimento\\_interno\\_e\\_sumula\\_stj/stj\\_0243.htm](http://www.dji.com.br/normas_inferiores/regimento_interno_e_sumula_stj/stj_0243.htm)>. Acesso em: 05 Maio 2011.

<sup>26</sup>TOURINHO NETO, 2007, p.414.

<sup>27</sup>KARAM, 2005, p.70.

<sup>28</sup>GRINOVER, *et al*, 2005, p.79

### 3.2.2 Institutos Despenalizadores

De forma expressa na Lei, consta entre os objetivos do JECrim, a não aplicação da pena privativa de liberdade, conforme inteligência da parte final do art. 62 da lei 9.099/95, *in verbis*:

Art. 62 O processo perante o Juizado Especial orientar-se-á pelos critérios da oralidade, informalidade, economia processual e celeridade, objetivando, sempre que possível, a reparação dos danos sofridos pela vítima e a **aplicação de pena não privativa de liberdade**.<sup>29</sup> (grifou-se)

Também a doutrina destaca esta não aplicação da pena privativa de liberdade entre os objetivos do JECrim:

São objetivos máximos dos Juizados Especiais, a conciliação, a transação, a reparação dos danos sofridos pela vítima e **a aplicação de pena não privativa de liberdade** com a finalidade de alcançar o escopo maior – a pacificação social. Tais objetivos demandam uma atenção especial dos operadores do direito, visto que também são instrumentos necessários à concretização dos preceitos da Lei n. 9.099/95.<sup>30</sup> (grifou-se)

A não aplicação de pena privativa de liberdade se pauta através do instituto da “despenalização”. Tal instituto é baseado no movimento de Política Criminal do Direito Penal Mínimo, do qual fazem parte doutrinadores de destaque internacional, como é o caso de Zaffaroni. Que sobre o tema aduz:

*Intervenção mínima* é uma tendência político-criminal contemporânea que postula a redução ao mínimo da solução punitiva dos conflitos sociais, em atenção ao efeito freqüentemente contraproducente da ingerência penal do Estado. Trata-se de uma tendência que, por um lado, recolhe argumentos abolicionistas e por outro a experiência negativa quanto às intervenções que agravam os conflitos ao invés de resolvê-los.<sup>31</sup> (grifo do autor)

Para a concretização dos objetivos desta corrente de pensamento é necessário uma revisão do sistema penal, onde deve, o Direito Penal, focar em questões efetivamente danosas. Para as demais deve haver um abrandamento, e o instituto da despenalização vai ao encontro de tais objetivos.

Na lição de Cervini, a despenalização é entendida como “o ato de diminuir a pena de um delito sem descriminá-lo, quer dizer, sem tirar do fato o caráter de ilícito penal.”<sup>32</sup> É diferente do processo de Descriminalização que, para este mesmo

<sup>29</sup>BRASIL, 1995.

<sup>30</sup>PINTO, 200?.

<sup>31</sup>ZAFFARONI, Eugenio Raúl; PIERANGELI, José Henrique. **Manual de direito penal brasileiro**: parte geral. 2. ed. rev. e atual. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1999. p. 358.

<sup>32</sup>CERVINI, Raúl. **Os processos de descriminalização**. 2. ed. rev. da tradução. São Paulo: Editora

autor, é sinônimo de “retirar formalmente ou de fato do âmbito do Direito Penal certas condutas, não graves, que deixam de ser delitivas.”<sup>33</sup>

Tourinho Neto complementa explicando que:

Pela descriminalização, a conduta tipificada como ilícito penal deixa de sê-lo, por força de ato legislativo. Pode, também, a sociedade não mais considerar determinada conduta como ilícito penal. Já, pelo instituto da despenalização, a conduta continua ilícita, mas a pena é diminuída, substituída, medidas processuais são adotadas, como a transação penal, a suspensão do processo, a mudança de ação penal pública de incondicionada para condicionada, para a apuração de determinados crimes.<sup>34</sup>

Sobre a Lei 9.099/95, Pinto aduz que:

A Lei n. 9.099/95 não cuidou de nenhuma descriminalização, isto é, não retirou o caráter ilícito de nenhuma infração penal, mas disciplinou, isso sim, quatro medidas despenalizadoras (medidas penais ou processuais alternativas que procuram evitar a pena de prisão).<sup>35</sup>

A despenalização, portanto, não é sinônimo de total ausência de sanção àquele que transgride a Lei Penal de forma menos ofensiva. Mas sim, serve como alternativa à pena privativa de liberdade evitando que a sanção penal seja mais gravosa que o fato delituoso praticado<sup>36</sup>.

E neste sentido, vai ao encontro dos princípios proclamados pelo JECrim sendo assim escolhido para a consecução de seus objetivos. Tanto que, em obediência aos seus princípios, a Lei n. 9.099/95 previu quatro institutos despenalizadores, que são: a composição civil extintiva da punibilidade (art. 74, parágrafo único); transação penal (art. 76); a exigência de representação para os crimes de lesões corporais leves e culposas (art. 88); e a suspensão condicional do processo (art. 89).

Pinto comenta sobre a natureza híbrida destas medidas:

Três delas são de natureza processual e penal ao mesmo tempo. São elas: a transação, a representação e a suspensão condicional do processo. São institutos que, em primeiro lugar, produzem efeitos imediatos dentro da fase preliminar ou do processo (nisso reside o aspecto processual). De outro lado, todos contam com reflexos na pretensão punitiva estatal (aqui está a face penal). Feita a transação em torno da aplicação imediata de pena alternativa, resulta afastada a pretensão punitiva estatal original. No que concerne à representação, basta lembrar que a renúncia ou a decadência levam à extinção da punibilidade. Por fim, quanto à suspensão do processo, passado o período de prova sem revogação, desaparece a possibilidade da sanção penal. Uma das medidas despenalizadoras (composição civil –

---

Revista dos Tribunais, 2002. p.85.

<sup>33</sup>CERVINI, 2002, p.85.

<sup>34</sup>TOURINHO NETO, 2007, p. 450.

<sup>35</sup>PINTO, 200?.

<sup>36</sup>Ibid

extintiva da punibilidade penal, art. 74) como se vê, é de natureza civil e penal ao mesmo tempo<sup>37</sup>.

A seguir, apresenta-se um estudo dos institutos despenalizadores em espécie.

### 3.2.2.1 A Composição dos Danos Civis Extintiva da Punibilidade

Conforme citado, a composição dos danos esta prevista no art. 74 da Lei do JECrim, *in verbis*:

Art. 74. A composição dos danos civis será reduzida a escrito e homologada pelo juiz mediante sentença irrecorrível, terá eficácia de título a ser executado no juízo civil competente.

Parágrafo Único: Tratando-se de ação penal de iniciativa privada ou de ação penal pública condicionada à representação, o acordo homologado acarreta a renúncia ao direito de queixa ou representação.<sup>38</sup>

Tal instituto deve ser observado em consonância com o os artigos 402 a 405 do Código Civil brasileiro<sup>39</sup>. Estes prevêm o instituto das Perdas e Danos, entendidos aqui, como danos decorrentes do ato delituoso.

Neste ponto, interessante a lição de Karam:

Cuidam, pois, as comentadas regras contidas no art. 74 e seu parágrafo único da lei 9.099/95 de processo civil, revelado pela natureza não-penal da pretensão deduzida pelo ofendido, autor de uma ação civil condenatória, como o são quaisquer ações visando composição de perdas e danos.<sup>40</sup>

Entretanto, cabe lembrar que, conforme o citado parágrafo único, do at. 74, a extinção da punibilidade se dá tão-somente para os crimes de ação penal privada e crimes de ação penal pública condicionada à representação.<sup>41</sup>

Tourinho Neto exalta o fato da Lei do JECrim ter resgatado a figura da vítima: “Com a possibilidade da composição dos danos, lembrou-se o legislador da vítima, que era, na verdade, no processo criminal um objeto”.<sup>42</sup>

<sup>37</sup>PINTO, 200?

<sup>38</sup>BRASIL, 1995.

<sup>39</sup>BRASIL, **Código Civil** Lei n. 10.406, de 10 de Janeiro de 2002.. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/2002/L10406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/2002/L10406.htm)>. Acesso em: 10 Mai. 2011

<sup>40</sup>KARAM, 2004, p. 110.

<sup>41</sup>TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. **Comentários à Lei dos juizados especiais criminais**. 2. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2002. p.89.

<sup>42</sup>TOURINHO NETO, 2007, p.524.

O procedimento ocorre na audiência preliminar, prevista do art. 72, da Lei n. 9099/95<sup>43</sup>. Presentes autor (ou o responsável civil pela reparação dos danos) e a vítima, o conciliador propõe um acordo sobre os danos civis, e em caso de êxito, este será reduzido a termo e submetido ao controle jurisdicional, que o homologará, caso preencha os requisitos de legalidade.<sup>44</sup>

Esta decisão homologatória – ou não homologatória - é irrecorrível nos termos do art. 74 supracitado, não cabendo recursos. A exceção é feita aos Embargos de Declaração nos casos de obscuridade, contradição ou omissão.<sup>45</sup>

Nas palavras de Grinover, homologado o acordo, “[...] há a renúncia (tácita) ao direito de queixa ou representação, mesmo que a reparação possa ainda vir a ser complementada no juízo civil.”<sup>46</sup>

Neste diapasão, Tourinho Neto:

[...] a vítima está renunciando a seu direito de queixa, tratando-se de ação penal privada, ou de representação, no caso de ação penal condicionada. Homologado o acordo, cabe ao juiz, sem aguardar o prazo previsto no art. 38 do Código de Processo Penal, declarar extinta a punibilidade.<sup>47</sup>

O descumprimento do acordo não faz retornar o direito de queixa ou representação. Resta a vítima executar o acordo que, após homologado transmuta-se em título executivo judicial<sup>48</sup>.

Entende-se portanto que, aplicado as ações penais privadas ou condicionadas a representação, a composição civil dos danos torna extinta a punibilidade constituindo nova hipótese do art. 107 do CP<sup>49</sup>. Retira-se assim, o *jus puniendi* do Estado passando a vítima a ter gerência sobre tal poder.

### 3.2.2.2 Transação Penal

A previsão da transação penal faz-se no art. 76, da Lei n. 9.099/95, a saber:

---

<sup>43</sup>BRASIL, 1995.

<sup>44</sup>TOURINHO NETO, op cit, p. 525.

<sup>45</sup>Ibid

<sup>46</sup>GRINOVER, *et al*, 2005. p.145

<sup>47</sup>TOURINHO NETO, op cit, p.528.

<sup>48</sup>Ibid

<sup>49</sup>GRINOVER, *et al*, op cit, p. 145.

Art. 76 Havendo representação ou tratando-se de crime de ação penal pública incondicionada, não sendo caso de arquivamento, **o Ministério Público poderá propor a aplicação imediata de pena restritiva de direitos ou multas, a ser especificada na proposta**.<sup>50</sup> (grifou-se)

Nos dizeres de Capez a transação penal é: “[...] um acordo celebrado entre o representante do Ministério Público e o autor do fato, pelo qual o primeiro propõe ao segundo uma pena alternativa (não privativa de liberdade), dispensando-se a instauração do processo.”<sup>51</sup>

Tratando sobre a discricionariedade controlada, Pinto assevera que:

No que concerne à transação penal, não estamos próximos nem do *guilty plea* (declarar-se culpado) nem do *plea bargaining* (que permite amplo acordo entre acusador e acusado sobre os fatos, a qualificação jurídica e a pena). O Ministério Público, nos termos do artigo 76, continua vinculado ao princípio da legalidade processual (obrigatoriedade), mas sua proposta, presentes os requisitos legais, somente pode versar sobre uma pena alternativa (restritiva de direitos ou multa), nunca sobre a privativa de liberdade. Como se percebe, ele dispõe sobre a sanção penal original, mas não pode deixar de agir dentro dos parâmetros alternativos. **A isso dá-se o nome de princípio da discricionariedade regulada ou regrada.**<sup>52</sup> (grifou-se)

A transação penal está longe de se constituir em um negócio entre o Ministério Público e a defesa. Na verdade, este instituto concede permissão ao juiz para, de imediato, aplicar uma pena alternativa ao autuado, justa para a acusação e defesa, encerrando o procedimento<sup>53</sup>. Constitui, nas palavras de Jesus, forma de despenalização “pela aceitação de aplicação de pena menos grave”.<sup>54</sup>

Ela se diferencia do instituto da composição dos danos civis porque este é aplicado em fase anterior a propositura da ação penal condenatória<sup>55</sup>. Em verdade, a transação penal ocorre após verificada a impossibilidade de composição civil dos danos, quando a vítima já exerceu seu direito de representação.

E decorre, como se manifesta Pinto, da mitigação do princípio da obrigatoriedade da ação penal, pelo princípio da discricionariedade regulada:

A transação penal é instituto decorrente do princípio da oportunidade de propositura da ação penal, o que confere ao seu titular, o Ministério Público, a faculdade de dispor da ação penal, ou seja, de promovê-la, sob certas condições, nas hipóteses previstas legalmente, desde que haja a concordância do autor da infração e a homologação judicial.<sup>56</sup>

<sup>50</sup>BRASIL, 1995.

<sup>51</sup>CAPEZ, 2009. p.589.

<sup>52</sup>PINTO, 200?.

<sup>53</sup>JESUS, Damásio E. **Lei dos juizados especiais criminais anotada**. 7. ed. rev. e atual. São Paulo:Saraiva, 2002.p.68.

<sup>54</sup>JESUS, loc cit.

<sup>55</sup>KARAM, 2004, p. 107 e 108.

<sup>56</sup>PINTO, 200?.

O mesmo autor ainda destaca, acerca da proposta que: “O autor da infração poderá ou não aceitar a proposta do Ministério Público e, embora a lei não faça menção, poderá ser efetuada uma contraproposta pelo autor do fato e seu defensor.”<sup>57</sup>

Este instituto é muito criticado pela doutrina brasileira, que o acusa de fulminar os princípios constitucionais da ampla defesa, do contraditório e da presunção de inocência. Isto porque seria aplicada uma pena, ainda que restritiva de direitos, sem o regular desenvolvimento de um processo.<sup>58</sup>

Mas, Tourinho neto sai em defesa do instituto revelando que:

A vantagem maior, todavia, não é da justiça, e sim do acusado que não passa a conviver com um processo longo, demorado, causando-lhe estresse, portanto, passível de adquirir várias doenças, para, na maioria das vezes, ver decretada a prescrição pela pena *in abstracto*.<sup>59</sup> (Grifo do autor)

Os requisitos para que o autor possa se beneficiar do instituto da transação penal estão previstos no § 2º, do art. 76:

§ 2º Não se admitirá a proposta se ficar comprovado:

- I - ter sido o autor da infração condenado, pela prática de crime, à pena privativa de liberdade, por sentença definitiva;
- II - ter sido o agente beneficiado anteriormente, no prazo de cinco anos, pela aplicação de pena restritiva ou multa, nos termos deste artigo;
- III - não indicarem os antecedentes, a conduta social e a personalidade do agente, bem como os motivos e as circunstâncias, ser necessária e suficiente a adoção da medida<sup>60</sup>.

Verificado que o autor não incide em nenhuma das situações acima descritas, e que a ação é pública incondicionada ou havendo representação, não sendo caso de arquivamento, proporá o Ministério Público a transação<sup>61</sup>. Trata-se aqui de obrigatoriedade da proposta de transação e não de faculdade do Ministério Público<sup>62</sup>.

Os parágrafos 3º e 4º, do citado art. 76, tratam da aceitação e homologação do acordo:

§ 3º Aceita a proposta pelo autor da infração e seu defensor, será submetida à apreciação do Juiz.

§ 4º Acolhendo a proposta do Ministério Público aceita pelo autor da infração, o Juiz aplicará a pena restritiva de direitos ou multa, que não

<sup>57</sup>PINTO, 2007

<sup>58</sup>TOURINHO NETO, 2007, p.537 e 538.

<sup>59</sup>Ibid.

<sup>60</sup>BRASIL, 1995.

<sup>61</sup>TOURINHO NETO, 2007, p.560.

<sup>62</sup>KARAM, 2004, p.91

importará em reincidência, sendo registrada apenas para impedir novamente o mesmo benefício no prazo de cinco anos<sup>63</sup>.

Sobre a natureza jurídica da sentença homologatória da transação penal, a doutrina se divide entre sentença condenatória, homologatória com eficácia de título executivo, declaratória constitutiva e, até mesmo, de acordo cível com a consequência de impedir a propositura da ação penal.<sup>64</sup>

Os Tribunais Superiores não são unânimes sobre o assunto. O STF se manifestou no sentido de tratar-se de sentença meramente homologatória, sem o condão de ser absolutória ou condenatória. Já o STJ a encara como sendo sentença condenatória<sup>65</sup>.

Desta sentença, caberá recurso de apelação nos termos do § 5º, do art. 76: “[...] Da sentença prevista no parágrafo anterior caberá a apelação referida no art. 82 desta Lei”.<sup>66</sup>

Por último, o § 6º, do mesmo art. 76, trata dos efeitos desta sentença:

§ 6º A imposição da sanção de que trata o § 4º deste artigo não constará de certidão de antecedentes criminais, salvo para os fins previstos no mesmo dispositivo, e não terá efeitos civis, cabendo aos interessados propor ação cabível no juízo cível.<sup>67</sup>

Deve ser registrada em livro próprio no cartório para os citados efeitos em caso de nova transgressão em crime de menor potencial ofensivo.

Problema ainda não resolvido é nos casos do não cumprimento do acordado na transação penal. Isto porque, o STF vem decidindo pela impossibilidade de que o acordo não cumprido seja convertido em pena privativa de liberdade.<sup>68</sup>

Para Karam, nos casos de pena pecuniária a solução seria relativamente simples, pois estaria a implicar “[...] a incidência das normas da legislação relativa à dívida ativa da Fazenda Pública, na forma da regra contida no art. 51 do CP, com a redação dada pela Lei 9.268/96”<sup>69</sup>.

Ainda a autora retrata que:

[...] na hipótese de aplicação de penas restritivas, inexistindo, seja na lei 9.099/95, seja no Código Penal, previsão de mecanismos, que, em moldes semelhantes aos que viabilizam a execução das obrigações de fazer,

<sup>63</sup>BRASIL, 1995.

<sup>64</sup>TOURINHO NETO, 2007 p.540.

<sup>65</sup>Ibid. p.540 e 541.

<sup>66</sup>BRASIL, op cit.

<sup>67</sup>BRASIL, 1995.

<sup>68</sup>TOURINHO NETO, 2007, p. 588.

<sup>69</sup>KARAM, 2004, p. 105.



pudessem constranger o condenado a cumpri-las, o descumprimento nada poderá acarretar. A lacuna da lei há de levar a esta conclusão.<sup>70</sup>

Desta forma, a transação penal ganha destaque dentre os institutos despenalizadores trazidos pela Lei n. 9.099/95. Entretanto, ainda necessita ser modificada para melhor se adequar ao ordenamento jurídico pátrio.

### 3.2.2.3 Exigência de Representação do Ofendido nos crimes de Lesões Corporais Leves e Culposas

O instituto da exigência de representação do ofendido nos crimes de lesões corporais leves e culposas esta previsto no art. 88 da Lei n. 9.099/95: “Art. 88. Além das hipóteses do Código Penal e da legislação especial, dependerá de representação a ação penal relativa aos crimes de lesões corporais leves e lesões culposas”.<sup>71</sup>

A lesão corporal de natureza leve está prevista no *caput* do art. 129 CP, *in verbis*: “Art. 129 - Ofender a integridade corporal ou a saúde de outrem: Pena - detenção, de 3 (três) meses a 1 (um) ano.”<sup>72</sup>

Segundo Mirabete,

O delito de lesão corporal pode ser conceituado como a ofensa a integridade corporal ou a saúde, ou seja, como o dano causado à normalidade funcional do corpo humano, quer do ponto de vista anatômico, quer do ponto de vista fisiológico ou mental.<sup>73</sup>

As lesões corporais culposas estão previstas no § 6º, do art. 129 CP: “[...] Se a lesão é culposa: Pena - detenção, de 2 (dois) meses a 1 (um) ano.”<sup>74</sup> São as lesões corporais que decorrem da imprudência, negligência ou imperícia de outrem, seja qual for a sua gravidade.<sup>75</sup>

O instituto da representação, nos dizeres de Tourinho Filho é a manifestação de vontade, assentimento, aquiescência, no sentido de não se opor ao

<sup>70</sup>KARAM Loc cit.

<sup>71</sup>BRASIL, 1995

<sup>72</sup>BRASIL, **Código Penal**: decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940.. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Decreto-Lei/Del2848.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del2848.htm)>. Acesso em: 10 Maio 2011.

<sup>73</sup>MIRABETE, Julio Fabrini, **Manual de Direito Penal, vol. 2**: Parte especial, arts. 121 a 234 do CP. 25 ed. rev. atual. São Paulo: Atlas, 2008. p.73

<sup>74</sup>BRASIL, 1940.

<sup>75</sup>MIRABETE, 2008, p.90 e 91.

procedimento. A representação é uma condição de procedibilidade. Sem ela o Ministério Público não poderá ofertar denúncia<sup>76</sup>.

Pinto assevera que:

A exigência de representação para a ação penal relativa aos crimes de lesões corporais leves e de lesões culposas é outra medida despenalizadora, aplicável a todos os casos em andamento, porquanto a representação é condição da ação penal, cuja presença há de ser aferida no momento do julgamento.<sup>77</sup>

Este instituto transforma a ação penal de pública incondicionada para pública condicionada à representação para os casos de lesão corporal leve e culposa. Desta forma, há limitação da atuação estatal, dependendo esta da manifestação do ofendido<sup>78</sup>.

Constitui-se em instituto despenalizador na medida em que dificulta a aplicação da pena por parte do Estado. Este, agora, necessitará da anuência da vítima como condição de procedibilidade.

#### 3.2.2.4 Suspensão Condicional do Processo

A suspensão condicional do processo, também chamada de *sursis* processual, é contemplada no art. 89, da Lei n. 9.099/95, transcendendo as infrações penais de menor potencial ofensivo:

Art. 89. Nos crimes em que a pena mínima cominada for igual ou inferior a um ano, abrangidas ou não por esta Lei, o Ministério Público, ao oferecer a denúncia, poderá propor a suspensão do processo, por dois a quatro anos, desde que o acusado não esteja sendo processado ou não tenha sido condenado por outro crime, presentes os demais requisitos que autorizariam a suspensão condicional da pena (art. 77 do Código Penal).<sup>79</sup>

Sobre este instituto, Nucci aduz que:

[...] trata-se de um instituto de política criminal, benéfico ao acusado, proporcionando a suspensão do curso do processo, após o recebimento da denúncia, desde que o crime imputado ao réu não tenha pena mínima superior a um ano, mediante o cumprimento de determinadas condições

<sup>76</sup>TOURINHO FILHO, 2002, p.213.

<sup>77</sup>PINTO, 200?.

<sup>78</sup>JESUS, 2002. p.109.

<sup>79</sup>BRASIL, 1995.

legais, com o fito atingir a extinção da punibilidade, sem a necessidade do julgamento do mérito propriamente dito.<sup>80</sup>

Previsto nas disposições finais, esta regra abarca as infrações de médio potencial ofensivo, identificadas a partir da pena mínima cominada<sup>81</sup>. É instituto semelhante à transação penal, na lição de Tourinho Neto: “[...] na medida em que as partes acórdão que o processo fique suspenso a partir de certas condições”.<sup>82</sup>

Outra semelhança, segundo Karam, é que ambas são soluções negociadas do conflito que se darão por “[...] meio da antecipação da reação estatal à alegada ocorrência de violação da lei penal, desde que haja anuência do réu da ação penal condenatória”.<sup>83</sup>

Entretanto, difere-se da transação penal na medida em que possui maior gama de atuação. E ainda, pressupõe que o acusado seja denunciado<sup>84</sup>, modificando assim o momento oportuno para a proposição do *sursis* processual em relação à transação penal.

Presentes os pressupostos acima descritos, no art. 89 da Lei 9.099/95, o Ministério Público possui o poder-dever de propor ao acusado a suspensão condicional do processo. Não é portanto faculdade e sim obrigatoriedade, cuja recusa poderá ensejar, por parte do Juiz, a remessa dos autos à procuradoria de Justiça nos termos do art. 28 do Código de Processo Penal (CPP)<sup>85</sup>, conforme Inteligência da súmula 696 do STF, *in verbis*:

Reunidos os pressupostos legais permissivos da suspensão condicional do processo, mas se recusando o Promotor de Justiça a propô-la, o Juiz, dissentindo, remeterá a questão ao Procurador-Geral, aplicando-se por analogia o art. 28 do Código de Processo Penal.<sup>86</sup>

<sup>80</sup>NUCCI, Guilherme de Souza, **Leis penais e processuais penais comentadas**. 3 ed. rev. atual. e ampl. 2. tir. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008. p.782.

<sup>81</sup>KARAM, 2004, p.156.

<sup>82</sup>TOURINHO NETO, 2007 p.685.

<sup>83</sup>KARAM, Op cit, p. 167.

<sup>84</sup>TOURINHO FILHO, 2002, p.89.

<sup>85</sup>Art. 28. Se o órgão do Ministério Público, ao invés de apresentar a denúncia, requerer o arquivamento do inquérito policial ou de quaisquer peças de informação, o juiz, no caso de considerar improcedentes as razões invocadas, fará remessa do inquérito ou peças de informação ao procurador-geral, e este oferecerá a denúncia, designará outro órgão do Ministério Público para oferecê-la, ou insistirá no pedido de arquivamento, ao qual só então estará o juiz obrigado a atender. *In* : BRASIL, **Código de Processo Penal**, decreto-lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941. Disponível em: < [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Decreto-Lei/Del3689.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del3689.htm)>. Acesso em: 15 Maio 2011.

<sup>86</sup>BRASIL, Supremo Tribunal Federal, **Súmula 696**: Reunidos os Pressupostos Legais Permissivos da Suspensão Condicional do Processo - Propositura Recusada pelo Promotor - Juiz Dissentido - Remessa ao Procurador-Geral – Analogia. 24/09/2003, p. 5. Disponível em: <[http://www.dji.com.br/normas\\_inferiores/regimento\\_interno\\_e\\_sumula\\_stf/stf\\_0696.htm](http://www.dji.com.br/normas_inferiores/regimento_interno_e_sumula_stf/stf_0696.htm)> Acesso em: 15 Maio 2011.

Mesmo porque, além de beneficiar o réu, evitando-lhe os tormentos ocasionados pelo Processo, facilita a prestação jurisdicional com a diminuição dos processos; e diminuição dos gastos do tesouro beneficiando a sociedade.<sup>87</sup>

Não obstante essa obrigatoriedade, os §§ 1º e 2º do art. 89, prevêm as condições para a suspensão do processo, quais sejam:

§ 1º Aceita a proposta pelo acusado e seu defensor, na presença do Juiz, este, recebendo a denúncia, poderá suspender o processo, submetendo o acusado a período de prova, sob as seguintes condições:

I - reparação do dano, salvo impossibilidade de fazê-lo;

II - proibição de freqüentar determinados lugares;

III - proibição de ausentar-se da comarca onde reside, sem autorização do Juiz;

IV - comparecimento pessoal e obrigatório a juízo, mensalmente, para informar e justificar suas atividades.

§ 2º O Juiz poderá especificar outras condições a que fica subordinada a suspensão, desde que adequadas ao fato e à situação pessoal do acusado.<sup>88</sup>

Pelo disposto no § 1º, verifica-se que o juiz, receberá a denúncia e, caso presentes os requisitos legais, prolatará decisão no sentido da suspensão do processo. Decisão esta que Karam alerta:

[...] não há imposição de uma pena nem tampouco prolação de uma sentença, o pronunciamento do juiz, que, diante da anuência do réu, determina a suspensão do processo e estabelece as condições e o prazo do período de prova, trazendo a natureza de decisão interlocutória.<sup>89</sup>

Interpretando tratar-se de decisão interlocutória, a recusa do Juiz em acolher a proposta de suspensão poderá ser atacada pelo recuso da correição parcial.<sup>90</sup>

As condições para a suspensão do processo previstas nos incisos do § 1º são, pacificamente, aceitos pela doutrina. Polêmica é a regra descrita no § 2º, porque constituiria afronta ao consagrado princípio da legalidade.<sup>91</sup>

Podem ainda ser consideradas condições a manutenção da suspensão do processo, o previsto nos §§ 3º e 4º, do mesmo art. 89. São os casos de revogação obrigatória e revogação facultativa, respectivamente:

§ 3º A suspensão será revogada se, no curso do prazo, o beneficiário vier a ser processado por outro crime ou não efetuar, sem motivo justificado, a reparação do dano.

<sup>87</sup>TOURINHO NETO, 2007, p.686 e 687.

<sup>88</sup>BRASIL, 1995.

<sup>89</sup>KARAM, 2004, p.167.

<sup>90</sup>TOURINHO NETO, Op cit, p.699.

<sup>91</sup>KARAM, Op cit, p.177.

§ 4º A suspensão poderá ser revogada se o acusado vier a ser processado, no curso do prazo, por contravenção, ou descumprir qualquer outra condição imposta<sup>92</sup>.

A exemplo do § 2º, são questionados pela doutrina, no sentido de que constituem afronta ao princípio do estado de inocência previsto na CF/88. Isso porque, “[...] uma mera acusação pela prática de um alegado crime não pode repercutir desfavoravelmente sobre a situação jurídica do réu”.<sup>93</sup>

Os §§ 5º ao 7º assim dispõem:

§ 5º Expirado o prazo sem revogação, o Juiz declarará extinta a punibilidade.

§ 6º Não correrá a prescrição durante o prazo de suspensão do processo.

§ 7º Se o acusado não aceitar a proposta prevista neste artigo, o processo prosseguirá em seus ulteriores termos.<sup>94</sup>

Findo o período de prova sendo satisfeitas as condições, o processo será extinto e extinta também estará à punibilidade. Entretanto, o processo se finda com a satisfação da pretensão punitiva por parte do Estado apesar da sentença trazer “mera declaração de extinção do processo.”<sup>95</sup>

Por último, é obrigação de o Ministério Público propor o *sursis* processual. Mas a aceitação é faculdade do réu, portanto, caso não aceite, o processo prosseguirá normalmente.

Concluído o estudo acerca dos institutos despenalizadores da Lei n. 9.099/95, passar-se-á ao ponto central do presente estudo que é a possibilidade de aplicação dos citados institutos aos crimes militares impróprios.

---

<sup>92</sup>BRASIL, Op cit.

<sup>93</sup>KARAM, Op cit, p. 180.

<sup>94</sup>BRASIL, 1995.

<sup>95</sup>KARAM, 2004, p.179.

## 4 APLICAÇÃO DOS INSTITUTOS DESPENALIZADORES DA LEI N. 9.099/95 AOS CRIMES MILITARES IMPRÓPRIOS

No que concerne a análise da possibilidade de aplicação dos institutos despenalizadores da Lei n. 9.099/95, é importante ressaltar que nosso sistema jurídico emana das chamadas fontes do direito. Para Marinho, “Fontes do Direito significa, rigorosamente a origem do direito, de onde vem o direito”.<sup>1</sup>

Estas fontes são classificadas em materiais e formais. As fontes materiais são relacionadas com o ente do qual a lei emana. E por ser, o Direito Penal, eminentemente público, sua única fonte material é o Estado<sup>2</sup>.

Já as fontes formais, significam as formas como o Direito Penal se exterioriza. Entre estas fontes estão a Lei e os Princípios Gerais do Direito<sup>3</sup>. Estas fontes serão objetos de estudo a seguir.

O Direito necessita ainda ser interpretado. As duas principais formas de interpretação do Direito Penal são a Doutrina e a Jurisprudência. E a partir da análise destes institutos, em complemento ao estudo das fontes do Direito, é que verificar-se-á as hipóteses de aplicação dos institutos despenalizadores aos crimes militares impróprios.

### 4.1 A LEI

Para Capez, a lei enquanto fonte do Direito, “é a regra escrita feita pelo legislador com a finalidade de tornar expresso o comportamento considerado indesejável e perigoso pela sociedade”.<sup>4</sup>

Para o presente estudo será considerada de forma genérica como nosso sistema legal, o qual emana do poder constituinte originário, poder constituinte derivado e poder legislativo. Também como lei, entende-se os tratados

---

<sup>1</sup>MARINHO, Alexandre Araripe; FREITAS, André Guilherme Tavares de, **Direito penal: introdução e aplicação da lei** 2 ed. tomo I, Rio de Janeiro: Lumem Juris, 2007, p. 87.

<sup>2</sup>MARINHO e FREITAS, Op. Cit., p. 87.

<sup>3</sup>Ibid.

<sup>4</sup>CAPEZ, Fernando. **Curso de direito penal**. vol. 1: Parte Geral. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 29.

internacionais, que o Brasil é signatário, que versam sobre Direitos Humanos. Estes, com força de norma supra legal conforme interpretação do STF.

As principais codificações aplicadas ao estudo em tela são a Constituição Federal, o Código Penal Brasileiro, o Código Penal Militar, a própria Lei n. 9.099/95, e as que vieram em sua modificação e complementação. Além disso, os tratados internacionais que versam sobre o assunto.

Em uma análise inicial da Lei n. 9099/95, em sua redação original, não havia óbice quanto à aplicação de seus institutos despenalizadores, ao Direito Penal Militar. Ao contrário, nas disposições finais, a referida lei trouxe margem a interpretações quanto à aplicabilidade fora do Direito Penal comum, conforme previsão no art. 88 da citada Lei:

Art. 88. Além das hipóteses do Código Penal e da legislação especial, dependerá de representação a ação penal relativa aos crimes de lesões corporais leves e lesões culposas.<sup>5</sup>

E ainda art. 89:

Art. 89. Nos crimes em que a pena mínima cominada for igual ou inferior a um ano, abrangidas ou não por esta Lei, o Ministério Público, ao oferecer a denúncia, poderá propor a suspensão do processo, por dois a quatro anos, desde que o acusado não esteja sendo processado ou não tenha sido condenado por outro crime, presentes os demais requisitos que autorizariam a suspensão condicional da pena (art. 77 do Código Penal)<sup>6</sup>

Criou-se assim, para alguns doutrinadores, uma transcendência dos institutos da Lei n. 9.099/95<sup>7</sup>. Com isso, a aplicação de tais institutos nas Justiças Especiais tais quais, a Eleitoral e a Militar, ficou dúbio.

O STM manifestou-se, no ano seguinte a edição da Lei n. 9.099/95, editando a Súmula n. 9, *in verbis*: “A Lei nº 9.099, de 26.09.95, que dispõe sobre os Juízos Especiais Cíveis e Criminais e dá outras providências, não se aplica à Justiça Militar da União.”<sup>8</sup>

Ainda assim, a questão não se resolveu. Desta forma, a resposta legislativa surgiu em 1999, com a edição da Lei n. 9.839, em 27 de setembro, a qual,

<sup>5</sup>BRASIL, **Lei 9.099 de 26 de Setembro de 1995**. Dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais e dá outras providências. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/L9099.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9099.htm)>. Acesso em: 02 Abr. 2011.;

<sup>6</sup>Ibid.

<sup>7</sup>ROTH, Ronaldo João. **Justiça militar e as peculiaridades do juiz militar na atuação jurisdicional**. São Paulo: Editora Juarez de Oliveira, 2003. p. 65.

<sup>8</sup>BRASIL, Superior Tribunal Militar, **Súmula n. 9**: Juízos Especiais Cíveis e Criminais - Aplicabilidade - Justiça Militar da União, Brasília, DF 24/12/96. Disponível em: <[http://www.dji.com.br/normas\\_inferiores/sumulas\\_stm/stm\\_0009.htm](http://www.dji.com.br/normas_inferiores/sumulas_stm/stm_0009.htm)> Acesso em: 02 Abr 2011.

adicionou o art. 90 -“A” a Lei n. 9.099/95: “Art. 90-A. As disposições desta Lei não se aplicam no âmbito da Justiça Militar”.<sup>9</sup>

Sendo tal artigo acostado na Lei n. 9.099/95, a uma análise inicial, em âmbito legal, não existe a possibilidade de aplicação destes institutos despenalizadores para a Justiça Militar.

Mas, Maciel assevera que:

Quem pensou que a Lei nº 9.839/99 seria a “pá de cal” nas discussões, irrefletidamente, equivocou-se. Ela só fez reabrir a discussão porquanto totalmente imprópria, como já o era o artigo 90, e perquirir, até mesmo, as suas razões de ordem prática e jurídica.<sup>10</sup> (Grifo do Autor)

Desta forma, há que ser realizada uma análise mais apurada da legislação em comento. Mesmo porque, segundo Veiga:

Há de ser destacado que o Código Penal Militar é uma norma de 1969, outorgado em plena ditadura militar. Hoje, como muitos dos seus comandos não foram recepcionados pela CF/88, urge a necessidade de se modificá-lo a fim de que possa se adequar à nova concepção social-política-jurídica<sup>11</sup>.

Pensamento complementado por Rocha, revelando o descaso do legislador brasileiro com a legislação Penal Militar:

Pode-se constatar, lamentavelmente, que, ao longo dos últimos anos, as políticas públicas implementadas para o melhor enfrentamento da criminalidade têm centrado atenções na Justiça comum e esquecido os conflitos sociais que envolvem os militares. Diversas foram as alterações introduzidas no Código Penal comum e no Código de Processo Penal comum que visaram qualificar a intervenção punitiva, bem como obter maior efetividade na relação processual penal. Tais intervenções político-criminais, formalmente, não atingiram a Justiça Militar<sup>12</sup>.

Ainda para Rocha, deve haver uma modernização da Justiça Militar, entendendo ser “[...] inconcebível que a operação da Justiça Militar se mostre desarticulada das opções político-criminais formuladas pelo Estado brasileiro”.<sup>13</sup>

No mesmo sentido, complementa Karam:

Não é incomum a exteriorização da delirante, megalômana e autoritária idéia de que os órgãos judiciários atuantes na Justiça Militar e os direitos

<sup>9</sup> BRASIL. **Lei n. 9.839, de 27 de setembro de 1999**. Acrescenta art. à Lei no 9.099, de 26 de setembro de 1995. Brasília, 27 set. 1999. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/L9839](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9839)>. Acesso em: 20 Maio. 2011.

<sup>10</sup> MACIEL, Saulo de Tarso Paixão. Da Aplicabilidade da Lei nº 9.099/95. **Revista de Estudos e Informações**. TJM/MG. Belo Horizonte, n.7, p. 23-28, 2001. p.23.

<sup>11</sup> VEIGA, Juarez José, Juizado Especial e o Crime Impropriamente Militar. **Revista Jurídica Unigran**. 2006. Disponível em: <[http://www.unigran.br/revistas/juridica/ed\\_anteriores/15/artigos/artigo8.html](http://www.unigran.br/revistas/juridica/ed_anteriores/15/artigos/artigo8.html)> Acesso em: 20 Maio 2011.

<sup>12</sup> ROCHA, Fernando Antonio Nogueira Galvão da. Aplicação de penas restritivas de direitos na Justiça Militar estadual. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 15, n. 2714, 6 dez. 2010. Disponível em: <<http://jus.uol.com.br/revista/texto/17939>>. Acesso em: 20 maio 2011.

<sup>13</sup> ROCHA, 2010.



penal e processual penal militares se destacariam de seus correspondentes comuns, porque seriam instrumentos de realização de finalidades das Forças Armadas, tendo uma índole própria, pautada por características particulares, uma imaginada 'sociedade militar', fundada na hierarquia e na disciplina.<sup>14</sup>

Faz-se necessária, portanto, uma interpretação teleológica, integrando a norma penal as aspirações da política criminal brasileira. Poder-se-á usar também de comparações, trazendo não somente nossas codificações, mas aquilo que o Brasil se comprometeu a seguir em termos de tratados.

Em primeiro lugar, em uma abordagem lógica, deve-se buscar a razão finalística da lei. Para tanto, é necessário uma análise conjunta dos elementos histórico-político do momento da edição de determinada lei<sup>15</sup>.

E, para tal interpretação, cabe lembrar que a norma descrita no art. 90 – “A” é, sem dúvida, norma que restringe Direito Fundamental, no caso o mais importante que é a liberdade. Como tal, deve ser interpretado de forma restritiva.<sup>16</sup>

A Lei 10.259 foi editada tão somente no ano de 2001. Assim, em 1999, quando da edição da Lei n. 9.839, havia movimento jurídico que clamava pela aplicação da Lei n. 9.099/95 para a criação dos Juizados Especiais Federais.<sup>17</sup>

E, perante essa possibilidade da Lei n. 9.099 ser aplicada a Justiça Federal, e conseqüentemente, a casos em que o STM - que já havia se manifestado por súmula -, julgaria, é que foi acostado o art. 90-“A”. Mesmo porque, o STF e o STJ, possíveis instâncias de julgamento da Justiça Militar Estadual, já haviam sinalizado, em seus julgados a possibilidade de aplicação dos Institutos da Lei n. 9.099/95 aos crimes militares.

Entende-se assim que, em uma interpretação restritiva, tal artigo surgiu para ser aplicado as Forças Armadas, ou seja, à Justiça Militar Federal. Não atingindo os Militares Estaduais. Tal artigo, inclusive, foi fruto de sugestão dos comandantes da forças armadas.<sup>18</sup>

<sup>14</sup>KARAM, Maria Lúcia, Juizados Especiais Criminais: A concretização antecipada do poder de punir. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004. p.75.

<sup>15</sup>MARINHO e FREITAS, 2007, p. 101.

<sup>16</sup>MAXIMILIANO, *apud* TOURINHO NETO Fernando da Costa e FIGUERIA JUNIOR, Joel Dias **Juizados Especiais Estaduais Cíveis e Criminais**: Comentários à Lei 9099/1995 5. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos tribunais,, 2007, p.414.

<sup>17</sup>TOURINHO NETO, Op cit. p.67.

<sup>18</sup>ROTH, 2003, p.65.

Em segundo lugar, em uma interpretação integrada têm-se, na Constituição o inciso XL, do art. 5º, informando que : “XL - a lei penal não retroagirá, salvo para beneficiar o réu;”<sup>19</sup>.

De forma mais específica, o § 1º, do art. 2º, do CPM diz que:

Art. 2º Ninguém pode ser punido por fato que lei posterior deixa de considerar crime, cessando, em virtude dela, a própria vigência de sentença condenatória irrecorrível, salvo quanto aos efeitos de natureza civil.

1º A lei posterior que, de qualquer outro modo, favorece o agente, aplica-se retroativamente, ainda quando já tenha sobrevivido sentença condenatória irrecorrível.<sup>20</sup>

A Lei Penal Militar não faz qualquer menção sobre a necessidade de ser uma lei que verse exclusivamente sobre Direito Penal Militar que deva retroagir para benefício do réu.

Esta também é a conclusão de Veiga:

Vê-se que a lei penal militar faz expressa referência à lei posterior mais favorável, inserindo a expressão “*de qualquer modo*”, qualquer lei, e, indubitavelmente a Lei 9.099/95 é posterior e é, inegavelmente, mais favorável ao réu militar estadual.<sup>21</sup>(grifo do autor)

Também Maciel ensina que:

Uma Justiça não pode simplesmente cumprir a dogmática legal porque é lei. **A Lei nº 9.099/95 é lei geral e se aplica a todo o sistema de Direito Criminal com o qual é compatível.** Portanto, sendo lei ordinária que regula matéria criminal, alcançou o Código Penal, Decreto nº 2.848/40, alterado pela Lei (ordinária) nº 7.209/84 por força do parágrafo único do artigo 2º e alcançou ao Decreto nº 1.001/69, Código Penal Militar, por atendimento aos parágrafos do artigo 2º. Estes, os argumentos legais da aplicação. É uma lei geral, penal, que se aplica a todo o sistema<sup>22</sup>.(grifou-se)

Mesmo assim, em um claro descaso com a Justiça Militar, editou-se em 1999, como já mencionado o art. 90-“A” para “dirimir dúvidas” acerca de sua aplicação. Entretanto, tal artigo vai de encontro aos ditames constitucionais e a política-criminal do Brasil, chocando-se inclusive com direitos e garantias fundamentais previstos na CF/88. Pela incompatibilização, deve ser ignorado enquanto sua inconstitucionalidade não for declarada.

Por último, em uma interpretação analógica, que, na lição de Marinho e Freitas, vale-se:

<sup>19</sup>BRASIL, Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm)>. Acesso em: 20 Maio 2011.1988.

<sup>20</sup> BRASIL. Decreto-Lei 1.001, de 21 de outubro de 1969. **Código Penal Militar**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Decreto-Lei/Del1001.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del1001.htm)>. Acesso em: 20 Maio 2011.

<sup>21</sup>VEIGA, 2006.

<sup>22</sup>MACIEL, 2001, p.28.

[...] de um processo de comparação que busca semelhanças em uma hipótese regulada expressamente na lei, com outra hipótese nela não regulada, de modo que se verifique a possibilidade de aplicação, por identidade, da norma existente ao caso análogo não regulado.<sup>23</sup>

Termos em que, é importante uma comparação. No *caput* do art. 129 CP o crime de lesões corporais leves: “Art. 129 - Ofender a integridade corporal ou a saúde de outrem: Pena - detenção, de 3 (três) meses a 1 (um) ano”.<sup>24</sup>

No art. 209 CPM idêntica previsão: “Art. 209. Ofender a integridade corporal ou a saúde de outrem: Pena - detenção, de três meses a um ano”.<sup>25</sup>

Desta forma, para Jesus:

Ora, se o mandamento constitucional fala em “infração de menor potencial ofensivo”, e se a pena abstrata, nos dois casos, é a mesma, não há diferença, quanto à gravidade objetiva do fato, não se cuidando da forma típica “levíssima”, entre lesão corporal dolosa leve cometida no âmbito da Justiça Militar, como diz a lei nova, e a comum. Como, então, tratar diferentemente os dois casos?<sup>26</sup>(grifo do autor)

São crimes idênticos, com a mesma reprovabilidade, se considerarmos a pena cominada. Neste sentido, não há razão de ter tratamento diferenciado no momento da aplicação da pena.

Apesar de todas estas abordagens, a lei se posicionou pela inaplicabilidade dos institutos da Lei n. 9.099/95 aos crimes militares impróprios. Neste sentido, o que foi acima exposto acerca das normas sobre o tema, deverá ser complementado pelo estudo dos princípios gerais do Direito a seguir comentados.

## 4.2 PRINCÍPIOS GERAIS DO DIREITO

Quanto aos princípios, nos dizeres de Silva, são “[...] o conjunto de preceitos que se fixam para servir de norma a toda espécie de ação jurídica, traçando, assim, a conduta a ser tida em qualquer operação jurídica”<sup>27</sup>. Devendo assim ser respeitados desde a edição das Leis.

<sup>23</sup>MARINHO e FREITAS, 2007, p. 108.

<sup>24</sup>BRASIL, **Código Penal**: decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940.. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Decreto-Lei/Del2848.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del2848.htm)>. Acesso em: 10 Maio 2011.

<sup>25</sup>BRASIL, 1969.

<sup>26</sup>JESUS, Damásio E. Lei dos juizados especiais criminais anotada. São Paulo: Saraiva, 2002. p.117-118.

<sup>27</sup>SILVA, 1998, p. 639.

Marinho e Freitas destacam a importância dos Princípios Gerais do Direito também quando da interpretação da lei:

Têm os princípios gerais do direito importante função na interpretação da norma positiva, que deve sempre estar em conformidade com o sentido geral do ordenamento jurídico. Embora não configurem fonte direta do Direito Penal, os princípios gerais do Direito podem suprir as lacunas da lei Penal através do processo de hetero-integração, além de informar o legislador na elaboração das normas penais.<sup>28</sup>

No mesmo sentido, Cadermatori apregoa que: “O Juiz precisa reconhecer que, acima dos códigos e das normas substantivas, encontram-se os princípios jurídicos constitucionais, dotados de vocação política para a interpretação, a integração e o conhecimento do sistema do direito positivo.”<sup>29</sup>

Assim sendo, serão estudados a seguir, alguns princípios afetos ao tema em tela.

#### 4.2.1 Princípio da Igualdade

O primeiro princípio a ser tratado será o da igualdade ou da isonomia, que constitui-se no principal argumento entre os doutrinadores que labutam pela aplicabilidade dos institutos da Lei n. 9.099/95 aos crimes militares.

Este princípio é consagrado na CF/88 no *caput* do art. 5º, veja-se:

Art. 5º **Todos são iguais perante a Lei, em distinção de qualquer natureza**, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes<sup>30</sup>: (grifou-se)

A doutrina de Moraes sobre este princípio da conta que:

A Constituição Federal de 1988 adotou o princípio da igualdade de direitos, prevendo a igualdade de aptidão, uma igualdade de possibilidades virtuais, ou seja, todos os cidadãos tem o direito de tratamento idêntico pela Lei, em consonância com os critérios albergados pelo ordenamento jurídico<sup>31</sup>.

Para este mesmo autor, este princípio se revela em dois planos, o primeiro é quando da edição das normas, posto que o legislador não poderá criar

<sup>28</sup>MARINHO e FREITAS, 2007, p.90.

<sup>29</sup>CADEMARTORI, Luiz Henrique Urquhart. **Temas de política e direito constitucional contemporâneos**. Florianópolis: Momento Atual 2004, p. 134.

<sup>30</sup>BRASIL, Op. Cit.

<sup>31</sup>MORAES, Alexandre de, Constituição do Brasil Interpretada e legislação constitucional. 6ª ed. São Paulo: Atlas, 2006. p. 180.

tratamento abusivamente diferenciado para pessoas que se encontram em situações idênticas. O segundo plano é do intérprete da norma que não poderá estabelecer diferenciações em razão do sexo, religião, entre outros.<sup>32</sup>

A moderna doutrina ensina que a igualdade consagrada no sistema constitucional pátrio é o tratamento igual para os iguais e desigual para os desiguais. Sendo que a solução para identificar o fator desigualdade é apresentado por Mello:

- a) a primeira diz com o elemento tomado como fator de desigualação;
- b) a segunda reporta-se à correlação lógica abstrata existente entre o fator erigido em critério de discrimen e a disparidade estabelecida no tratamento jurídico diversificado;
- c) a terceira atina à consonância desta correlação lógica com os interesses absorvidos no sistema constitucional e destarte juridicizados.<sup>33</sup>

Sendo assim, é necessário que sejam estabelecidos critérios precisos, proporcionais e razoáveis que diferenciem o caso a ser discriminado do paradigma. Somente assim, a CF/88 autoriza que haja a discriminação.

Alguns autores pugnam por uma desigualdade devido a função exercida pelos militares.<sup>34</sup> Faça-se então, o seguinte raciocínio: os policiais militares e bombeiros militares são militares dos Estados conforme preceitua o art. 42 CF/88. Entretanto, suas funções são de natureza civil, posto que se encontram inseridos no art. 144 CF/88, capítulo que trata da segurança pública, *in verbis*:

**Art. 144.** A segurança pública, dever do Estado, direito e responsabilidade de todos, é exercida para a preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio, através dos seguintes órgãos:

- I - polícia federal;
- II - polícia rodoviária federal;
- III - polícia ferroviária federal;
- IV - polícias civis;

**V - polícias militares e corpos de bombeiros militares.**<sup>35</sup> (grifou-se)

As funções de segurança pública nos Estados são exercidas de forma conjunta pelas polícias civis, militares e pelos corpos de bombeiros militares, conforme os parágrafos 4º e 5º, do art. 144 CF/88, *in verbis*:

<sup>32</sup> MORAES. 2006, p.180.

<sup>33</sup> MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Conteúdo jurídico do princípio da igualdade**. São Paulo: Malheiros, 2007. p. 21.

<sup>34</sup> BRANDEBURSKI, Geraldo Anastácio. Breves considerações acerca da constitucionalidade da lei n. 9.839/99. **Revista Direito Militar**. AMAJME. Florianópolis, n.25, p. 10-15, 2000. p. 11

<sup>35</sup> BRASIL, 1988.

§ 4.º 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.

§ 5.º Às polícias militares cabem a polícia ostensiva e a preservação da ordem pública; aos corpos de bombeiros militares, além das atribuições definidas em lei, incumbe a execução de atividades de defesa civil.<sup>36</sup>

Constitucionalmente falando, estas instituições exercem atividades que se complementam no que tange a fase policial do ciclo de persecução criminal. Na prática, a interação é ainda maior posto que por vezes, uma instituição pratica atos que constitucionalmente seria de competência da outra.<sup>37</sup>

Neste sentido, diz Rocha:

A complementariedade das atividades que convergem para a realização dos mesmos objetivos de proteção do cidadão já demonstra a necessidade de tratamento isonômico em relação a todos os agentes públicos envolvidos. A necessidade de tratamento igualitário fica ainda mais evidente quando se percebe que, na prática, o plano constitucional não é observado e cada uma das instituições policiais também realiza atividades que são típicas da outra.<sup>38</sup>

Não raras vezes, a atuação destes órgãos se dá, inclusive, de forma conjunta. Nestes termos, não haveria critério preciso ou razoável para que, em uma ação desta natureza, onde restem, por exemplo, lesões corporais leves, se pratique tratamento diferenciado entre os policiais, pelo fato de um ser civil e o outro ser militar.

Concluindo o pensamento, temos os ensinamentos de Rocha: “Não havendo elemento diferencial que, de maneira idônea, possa justificar o tratamento diferenciado conferido aos militares estaduais tal tratamento deve ser reconhecido como inconstitucional, por violar o princípio da isonomia”.<sup>39</sup>

O princípio da igualdade ou isonomia deve ser interpretado em conjunto com dois princípios constitucionais ligados ao processo. São eles o Princípio da Razoabilidade e o Princípio da Proporcionalidade.

---

<sup>36</sup>BRASIL, 1988.

<sup>37</sup>ROCHA, 2010.

<sup>38</sup>Ibid.

<sup>39</sup>Ibid.

#### 4.2.2 Princípios da Razoabilidade e da Proporcionalidade

O princípio da igualdade necessita, por vezes, de complementação. Para tanto, os princípios da Razoabilidade e da Proporcionalidade constituem importante instrumento.

A razoabilidade para o estudo em tela “[...] é a medida padrão que alinha o pêndulo no ponto de equilíbrio [...] os critérios de razoabilidade, nesta concepção, conduzem o julgamento no caminho de uniformidade de direção.”<sup>40</sup> A razoabilidade atua na busca do valor da justiça, não levando em conta somente a lei.<sup>41</sup>

No que concerne a proporcionalidade, o melhor conceito é derivado da doutrina alemã, invocado por Cademartori, que decompõe a Proporcionalidade em três sub-princípios: a adequação, a necessidade e a proporcionalidade em sentido estrito.<sup>42</sup>

A adequação corresponde ao questionamento se o meio empregado tem a capacidade de obter o resultado pretendido. A necessidade se relaciona com a possibilidade de utilização do meio menos gravoso. E a proporcionalidade em sentido estrito é a ponderação do julgador evitando a imposição de ônus por demais gravoso para uma das partes.<sup>43</sup>

Estes princípios se coadunam com a lição de Rocha:

No Estado Constitucional e Democrático de Direito, que foi estabelecido pela Constituição da República de 1988, não há espaços para um direito penal de índole meramente retributiva. O castigo imposto pelo Direito Penal não constitui um fim em si, mas meio para a realização dos fins constitucionalmente assinalados ao Estado.<sup>44</sup>

A partir da análise de tais princípios decorre o raciocínio que a imposição de uma pena deve procurar alcançar uma sanção razoável/justa em relação ao ato praticado. E esta deve ser alcançada de modo efetivo, porém, da forma que traga o menor prejuízo àquele que a pena é aplicada.

Desta forma, a análise que deve ser realizada é se acaso, um militar, flagrado cometendo um crime de menor potencial ofensivo, e sancionado por

---

<sup>40</sup>CADEMARTORI, 2004.p.128.

<sup>41</sup>Ibid, p. 129.

<sup>42</sup>Ibid, p. 148.

<sup>43</sup>Ibidt, p.150.

<sup>44</sup>ROCHA, 2010.

intermédio de um instituto despenalizador, se isso poderia constituir desrespeito ao sistema jurídico vigente.

Sem dúvidas, essa situação se coaduna com os princípios acima descritos. Isso porque, foi aplicada a pena menos gravosa – restritiva de Direito -, com o mínimo de prejuízo à liberdade individual, e alcançando-se o objetivo a que se dispõe o Direito Penal.

#### 4.2. Princípios da Hierarquia e da Disciplina

Tratando-se de princípios constitucionais, é importante a retomada do estudo daqueles que regem as Instituições militares, quais sejam: Hierarquia e Disciplina. Apesar de já ter sido realizado no item 2.1.2 se mostra obrigatório alguns comentários, sobre outra ótica.

Resgatando o conceito de hierarquia de Giuliani temos:

A hierarquia é uma segmentação escalonada no corpo do Exército que determina as possibilidades e limitações de cada indivíduo de acordo com sua patente. Ela consiste, nessa divisão, nos seguintes graus, em ordem ascendente na cadeia de comando-obediência, na qual o soldado é o ínfimo obediente e o General de- exército é o superior comandante.<sup>45</sup>

Sobre disciplina, leciona o mesmo autor:

Disciplina é a rigorosa observância e o acatamento integral das leis, regulamentos, normas e disposições que fundamentam o organismo militar e coordenam seu funcionamento regular e harmônico, traduzindo-se pelo perfeito cumprimento do dever por parte de todos e de cada um dos componentes desse organismo.<sup>46</sup>

Estes princípios constituem-se como basilares das Instituições Militares. Para os militares federais, tais princípios encontram-se previstos no art. 142 e para os militares Estaduais, a previsão é feita no art. 42 ambos da CF/88.<sup>47</sup>

Pode-se dizer que são seguidos por outras instituições, no entanto, para as organizações militares, são condicionais a sua própria existência.<sup>48</sup>

<sup>45</sup>GIULIANI, Ricardo Henrique Alves. **Processo Penal Militar: Uma Análise do Ritual Judiciário, Disciplina e Hierarquia**, Dissertação apresentada no Programa de Pós-Graduação em Ciências Criminais - Mestrado, da Faculdade de Direito da Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul. Porto Alegre: 2006. p.87.

<sup>46</sup>GIULIANI, Op cit, p.86 e 87.

<sup>47</sup>BRASIL, 1988.

<sup>48</sup>MARTINS, Eliezer Pereira. **Direito constitucional militar. Direito Militar – art.s inéditos**. Florianópolis: Associação dos Magistrados das Justiças Militares Estaduais, 2002. p.192.



Para diversos autores, a prática dos crimes militares fulminam tais princípios, e deste fato, decorre, para alguns, a impossibilidade de aplicação de qualquer instituto do direito penal mínimo. Em outras palavras, a punição deve ser mais severa para que haja restauração da ordem e da disciplina militar.

Entretanto, os fins das Instituições Militares são a defesa da pátria e dos poderes constituídos - para os militares federais, e a preservação da ordem pública para os militares estaduais. Desta forma, nem mesmo para as instituições militares, a hierarquia e a disciplina constituem fins em si mesmas. Rocha aduz que: “Constituem apenas meios organizacionais peculiares que podem conferir maior eficiência aos serviços públicos prestados pelas referidas instituições para o atendimento de suas missões constitucionais”.<sup>49</sup>

Desta forma, Rocha critica de modo ferrenho, àqueles que atribuem à Justiça Militar somente a salvaguarda da Hierarquia e da Disciplina Militar:

Cabe ao Poder Judiciário, seja no âmbito de sua Justiça comum ou especializada, a garantia dos direitos fundamentais do cidadão, que estão expressos na Constituição e nas leis. Pensar que o Judiciário, no âmbito da Justiça Militar estadual, trabalha para preservar a *hierarquia* e a *disciplina* é transformar seus juízes em assessores do corregedor de Polícia Militar ou do Corpo de Bombeiros Militar.<sup>50</sup> (grifo do autor)

Opinião idêntica, expressa Karam:

Uma óbvia constatação logo há de ser feita: órgãos judiciários atuantes na Justiça Militar não diferem, em sua essência, de quaisquer outros órgãos judiciários, sendo, como é por demais sabido, uma só a jurisdição e apenas relativa à autonomia dos diversos órgãos que, estruturados em diferentes subsistemas, a exercem. A opção pelo escabinato, com a atuação de militares ao lado de juízes togados, apenas consagra, como no júri, a saudável participação direta de leigos no exercício da jurisdição, decerto, constituindo um bom exemplo, que poderia ser seguido na estruturação de outros órgãos do poder judiciário.<sup>51</sup>

Em verdade, a Hierarquia e a Disciplina são de responsabilidade primeira dos comandantes das Instituições Militares. E dizer que são de responsabilidade primeira dos órgãos do Poder Judiciário que atuam na Justiça Militar, é um equívoco, conforme demonstra Rocha:

[...] sugere a idéia de que os comandantes militares são incapazes de manter a disciplina da tropa, o que também não é verdade. Apenas secundariamente a aplicação da pena repercute efeitos na preservação dos princípios da *hierarquia* e *disciplina*, como valores éticos e organizacionais peculiares às instituições militares. A aplicação de qualquer pena visa

---

<sup>49</sup>ROCHA, 2010.

<sup>50</sup>Ibid.

<sup>51</sup>KARAM, 2004 p. 76.

desestimular a ocorrência de crimes, sejam estes ofensivos a administração militar ou não.<sup>52</sup> (grifo do autor)

A função precípua destes órgãos judiciários, como de qualquer outro é o exercício da jurisdição.<sup>53</sup> Invocando inclusive a separação de poderes, ressalta-se que os juízes militares, integrantes que são do poder judiciário, não podem dedicar-se tão somente a salvaguarda dos princípios administrativos organizacionais de órgãos do poder executivo.<sup>54</sup>

Não obstante a importância destes princípios, não se pode deixar de considerar comentários tão pertinentes. E este estudo será ainda complementado pelas manifestações dos estudiosos do Direito acerca do tema.

#### 4.3 A DOUTRINA

Sobre o tema ora em estudo, é imprescindível a avaliação daqueles que se dedicam ao estudo do Direito. Assim, não há como se furtar a uma análise da interpretação doutrinária sobre o assunto. Pelo escólio de Marinho e Freitas tem-se que, a interpretação doutrinária “[...] é a interpretação levada a cabo pelos estudiosos do Direito nos comentários a lei escrita”.<sup>55</sup>

A doutrina continua dividida, no que tange a aplicação dos referidos institutos aos crimes militares. Existindo doutrinadores que pugnam pela inaplicabilidade dos institutos despenalizadores da Lei n. 9.099/95 aos crimes militares. E há aqueles que lecionam pela aplicabilidade parcial da lei e outros pela aplicação total dos institutos mencionados.

Como exemplo de doutrinador que é ferrenho em rechaçar a possibilidade de aplicação destes institutos, tem-se Assis. Este importante autor da área do Direito Militar, mesmo antes da vigência do art. 90 - “A” da Lei n. 9.099/95, já liderava os doutrinadores contrários a aplicação de seus institutos na Justiça castrense: “a Lei 9.839, de 27.12.1999, acrescentando artigo à Lei 9.099/95 (de n. 90-A), retirou

---

<sup>52</sup>ROCHA, 2010.

<sup>53</sup>KARAM, 2004 p. 77.

<sup>54</sup>ROCHA, Op cit.

<sup>55</sup>MARINHO e FREITAS, 2007, p.100.

finalmente (e em boa hora), a Lei dos Juizados Especiais do universo do processo penal castrense, federal, dos Estados ou do Distrito Federal.”<sup>56</sup>

Autores de renome do Direito Penal comum, como Capez, dedicaram poucas linhas quando dos comentários ao art. 90 - “A”, limitando-se a uma análise simplista acerca do conteúdo da lei: “[...] expressamente excluiu os delitos militares da incidência dos Juizados Especiais Criminais, ficando também afastada a aplicação dos institutos da transação penal e da suspensão condicional do processo.”<sup>57</sup>

Tourinho Filho argumenta que as penas restritivas de direito são institutos alienígenas ao Direito Penal Militar e a partir daí, virtuosa a lei que afasta a aplicabilidade da Lei n. 9.099/95 aos crimes militares.<sup>58</sup>

Os argumentos daqueles que são contrários a aplicação da lei 9.099/95 às Justiças Militares estão sintetizados no pensamento de Soares que assim leciona:

O militar quando pratica crime militar não está na mesma situação de igualdade de quem pratica crime comum. Os bens jurídicos lesados são diversos. Além de ele estar investido do poder da autoridade pública – “*potestas publicae auctoritatis*” -, está ele submetido a um regime jurídico próprio e específico, conforme prescreve a Constituição da República. Assim, a Lei 9.839/99 não é inconstitucional. Ela não ofende o princípio constitucional da igualdade, da isonomia ou da proporcionalidade. Os tribunais superiores, e o próprio Supremo Tribunal Federal, este como guardião da Constituição, vêm, reiterada e unanimemente, decidindo nesse sentido.<sup>59</sup>(grifo do autor)

Tenta, assim, afastar a inconstitucionalidade, com base no princípio da isonomia. Argumentam estes autores que a situação jurídica é diferenciada, e quem abraça a profissão de militar deve ter a consciência dos ônus que a mesma acarreta<sup>60</sup>.

Com Pereira, as bases da negativa encontram-se nos princípios da hierarquia e disciplina, alicerces das Organizações Militares:

<sup>56</sup> ASSIS, Jorge César **Código de processo penal militar anotado** – 1º volume (art.s 1º a 169). 2. ed. Curitiba: Juruá, 2006. p. 76.

<sup>57</sup> CAPEZ, **Curso de direito penal**. vol. 4: legislação especial. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 574.

<sup>58</sup> TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. **Comentários à lei dos juizados especiais criminais**. 2. ed. Rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2002, p.155 e 156.

<sup>59</sup> SOARES, Waldyr. A Justiça Militar e a Suspensão Condicional do Processo. **Revista de Estudos e Informações**. TJM/MG. Belo Horizonte, n.9, p. 41-45, 2002. p.44.

<sup>60</sup> BRANDEBURSKI, Geraldo Anastácio. Breves considerações acerca da constitucionalidade da lei n. 9.839/99. **Revista Direito Militar**. AMAJME. Florianópolis, n.25, p. 10-15, 2000.

Enfatiza-se, dessa forma, que a situação do policial militar que pratica um crime militar é distinta da situação de um civil, e da sua própria, quando comete um crime comum. É bom frisar que a hierarquia e a disciplina são princípios basilares de todos os crimes militares, porquanto basilares das instituições militares. Não deixam de estar presentes quando se trata de um crime Impropriamente militar. O policial militar ainda está sujeito a eles e está no desempenho de uma função estatal.<sup>61</sup>

Entre os poucos que defendem uma posição moderada, de aplicação parcial, verifica-se Queiroz. Ele reconhece os argumentos daqueles que pregam a inaplicabilidade, “exceto quando se trata de crimes militares impróprios frente ao instituto do *sursis* processual”<sup>62</sup>.

Existem doutrinadores que defendem posição semelhante, é o caso de Furlan. Entretanto, este vai mais além, sugerindo que o específico instituto da suspensão condicional do processo seja aplicado tanto aos crimes militares próprios quanto aos crimes militares impróprios.<sup>63</sup>

Entre aqueles doutrinadores que pugnam pela aplicabilidade dos institutos despenalizadores, aos crimes militares impróprios, destaca-se Rosa, o qual afirma de forma categórica que:

[...] uma Leitura atenta do novo dispositivo da Lei evidencia que esta não fez qualquer menção a Justiça Militar Estadual, utilizando-se de uma expressão genérica, que deve ser interpretada pelo julgador quando da efetiva aplicação da Lei ao caso concreto<sup>64</sup>.

E Jesus, também manifesta-se quando comenta acerca da Lei n. 9.099/95:

A inovação contrasta com a tranqüila jurisprudência do STF e do STJ, que sempre entenderam perfeitamente aplicáveis as disposições da Lei 9.099 aos crimes militares. No que tange aos delitos militares próprios, ainda poderia ser defensável a lei nova, uma vez que são regidos pelas regras da hierarquia e da disciplina. [...] No que diz respeito aos delitos militares impróprios, contudo, é de flagrante inconstitucionalidade, ferindo os princípios da isonomia e da proporcionalidade.<sup>65</sup>

<sup>61</sup>PEREIRA, Viviane de Freitas. A inaplicabilidade da lei nº 9.099/95 aos feitos de competência da justiça militar: constitucionalidade da lei nº 9.839/99. **Revista de Estudos e Informações**. TJM/MG. Belo Horizonte, n.7, p. 17-19, 2001.

<sup>62</sup>QUEIROZ, Ari Ferreira de. Inconstitucionalidade parcial da Lei nº 9.839/99. **Revista de Estudos e Informações**. TJM/MG. Belo Horizonte, n.5, p. 28-34, 2000. p.34.

<sup>63</sup>FURLAN, Fabiano Ferreira. A Suspensão Condicional do Processo na Justiça Militar. **Revista de Estudos e Informações**. TJM/MG. Belo Horizonte, n.9, p. 36-40, 2002. p.38.

<sup>64</sup>ROSA, Paulo Tadeu Rodrigues. **Aplicação da Lei 9.099/95 na justiça militar estadual**. Texto produzido em 18 jan 2000. Disponível em: <<http://orbital.starmedia.com/~jurifran>>. Acesso em: 28 abr. 2007.

<sup>65</sup>JESUS, 2002, p.96.

Para sustentar sua posição, Karam ampara-se no princípio da igualdade. E assim, fundamenta seu desiderato acerca da inconstitucionalidade do art. 90 -“A” da Lei n. 9.099/95:

Este quadro, que ditara a interpretação, que estendia o alcance das regras gerais dos arts. 88 e 89 da lei 9.099/95 a hipóteses de crimes militares, tratados em lei especial – a igualdade de situações, que não poderia conviver com a adoção de práticas diferenciadas ou discriminatórias –, naturalmente não se modificou, não sendo uma regra infraconstitucional, como o referido dispositivo do art. 90-A introduzido na Lei 9.099/95 pela lei 9.839/99, que teria o condão de fazê-lo. A exceção ali imposta, traz, portanto, clara violação ao princípio da isonomia, constitucionalmente assentado.<sup>66</sup>

Em uma abordagem diferenciada do mesmo princípio, tem-se a lição de Rocha. O autor alerta que, invocar o tratamento desigual neste caso é cair nas armadilhas do Direito Penal do Inimigo:

Excluir o militar do contexto de participação popular na conformação do direito a que está submetido significa tratá-lo como verdadeiro *inimigo*, em manifesta violação aos princípios do Estado Constitucional e Democrático de Direito. Segundo as premissas contemporâneas do *direito penal do inimigo*, se é a norma que atribui ao ser humano a qualidade de pessoa, também pode negar tal atribuição a quem não se deixa coagir a viver num estado de civilidade. Os *inimigos* seriam, a rigor, não-pessoas que constituem fonte de perigo social e para os quais não valem as disposições protetivas do direito dos cidadãos.<sup>67</sup> (grifo do autor)

Nestes termos, o tratamento desigual, além de contrário ao princípio da isonomia, consagrado na CF/88, vai de encontro à Política Criminal, implementada no Estado Democrático de Direito. E, nas palavras de Rocha: “É importante e necessário reconhecer que o militar é um cidadão, muito embora use fardamento militar”<sup>68</sup>.

Para contra atacar o argumento da inexistência de previsão dos institutos despenalizadores na Justiça Militar, novamente a intervenção de Rocha:

Cabe lembrar que a Justiça Militar vem incorporando em seus julgados muitos dos avanços produzidos no âmbito do Direito Penal comum. Um exemplo marcante disso é a aplicação das regras previstas na legislação comum para o crime continuado. Tratando-se de continuidade delitiva, a jurisprudência do Superior Tribunal Militar é pacífica no sentido de se aplicar, subsidiariamente, ao art. 80 do CPM, a regra do art. 71, do CPB, por ser esta mais benéfica ao condenado.<sup>69</sup>

<sup>66</sup>KARAM, 2004. p. 80 e 81.

<sup>67</sup>ROCHA, 2010.

<sup>68</sup>Ibid

<sup>69</sup>ROCHA, Op cit.

Grinover *et al* relembra que: “O disposto no art.88 estava sendo aplicado na Justiça Militar até o advento da Lei n. 9838/99”.<sup>70</sup> Não sendo possível, a partir da edição desta lei, obstar-se a utilização dos institutos, devido a falta de previsão legal.

Existem ainda autores de posição extremada, tal como Maciel, que assim leciona:

Assim, entendemos que é possível a aplicação da lei ao Código Penal Militar, porque a vedação se nos apresenta com um forte colorido de inconstitucionalidade. E defendemos tal postura desde antes, desde o início de vigência da lei original, porque ela não vedava e, ao intérprete era vedado vedar a sua aplicação. E agora, mais veementemente, porque a lei de 1999 fere a princípios fundamentais estampados nos incisos II, III e IV do artigo 1º da Constituição; ou o destinatário da norma por usar farda em seu trabalho não é cidadão, não é humano, e portanto indigno do alcance dos benefícios da lei, e o seu trabalho, em lugar de valorizá-lo socialmente, o exclui e o excepciona do alcance do que poderia, legalmente e sem privilégio, beneficiá-lo.<sup>71</sup>

Desta forma, a doutrina ainda não é, e provavelmente nunca será uniforme quanto a possibilidade de aplicação dos institutos despenalizadores da Lei n. 9.099/95 nos crimes militares.

#### 4.4 A JURISPRUDÊNCIA

Constitui a jurisprudência forma de interpretação da Lei Penal, sendo conceituada, por Marinho e Freitas, como aquela que:

[...] emana dos órgãos judiciários (juízes e tribunais) na apreciação e decisão diária dos casos concretos. Denominamos jurisprudência o conjunto de decisões emanadas dos órgãos judiciários, tomadas de maneira uniforme sobre determinado tema, formando os chamados ‘precedentes’ jurisprudenciais.<sup>72</sup>(grifo do autor)

A jurisprudência vem caminhando no sentido de reconhecer a impossibilidade de aplicação dos Institutos Despenalizadores da Lei n. 9.099/95, aos Crimes Militares. Isso porque, Nossa Corte Constitucional se posicionava favorável à aplicação da Lei dos JECRim aos crimes militares, conforme decisão exarada ano de 1997, antes da vigência da Lei n. 9839/99:

EMENTA: RECURSO EM HABEAS-CORPUS. CRIME DE LESÃO CORPORAL CULPOSA PRATICADO POR SOLDADO DA AERONÁUTICA:

<sup>70</sup>GRINOVER, *et al*. 2005. p.230.

<sup>71</sup>MACIEL, 2001. p.25.

<sup>72</sup>MARINHO e FREITAS, 2007, p. 99.

NECESSIDADE DE REPRESENTAÇÃO DO OFENDIDO. Os arts. 88 e 91 da Lei dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais (Lei nº 9.099, de 26.09.95), que exigem representação do ofendido para a instauração de processo-crime, aplicam-se a todos e quaisquer processos, sejam os que digam respeito às leis codificadas - Código Penal e Código Penal Militar - ou às extravagantes, de qualquer natureza. (STF, RHC 74606-MS, rel. Min. Maurício Corrêa, DJ 23-05-1997)<sup>73</sup>

Entretanto, após a edição do art. 90 - "A" vem decidindo pela inaplicabilidade aos crimes cometidos após a vigência da referida lei, garantindo assim sua constitucionalidade, a exemplo:

E M E N T A: HABEAS CORPUS - ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA PARA A PERSECUÇÃO PENAL - INOCORRÊNCIA - PRETENDIDA APLICAÇÃO DO SURSIS PROCESSUAL AO PROCESSO PENAL MILITAR - FATO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.839/99 - POSSIBILIDADE - PEDIDO DEFERIDO, EM PARTE. O ABUSO DO PODER DE ACUSAR E A POSSIBILIDADE DE SEU CONTROLE JURISDICIONAL. - A imputação penal não pode ser a expressão arbitrária da vontade pessoal do órgão acusador. A válida formulação de denúncia penal supõe a existência de base empírica idônea, apoiada em prova lícita, sob pena de o exercício do poder de acusar - consideradas as graves implicações de ordem ético-jurídica que dele decorrem - converter-se em instrumento de abuso estatal. Precedentes. A discussão em torno da ausência de justa causa para a persecução penal depende, essencialmente, quando suscitada em sede de habeas corpus, da incontestabilidade dos fatos subjacentes à acusação criminal. Esse debate, no âmbito processual do remédio heróico, não se viabiliza, sempre que se registre dúvida fundada a propósito dos fatos alegados. É que a liquidez dos fatos constitui requisito inafastável na apreciação da justa causa penal, pois o remédio processual do "habeas corpus" não admite dilação probatória, não permite o exame aprofundado de matéria fática e nem comporta a análise valorativa de elementos de prova. Precedentes. APLICABILIDADE, AO PROCESSO PENAL MILITAR, DO INSTITUTO DO SURSIS PROCESSUAL (LEI Nº 9.099/95, ART. 89), NOS CRIMES MILITARES PRATICADOS ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.839/99 - ULTRATIVIDADE DA LEI PENAL BENÉFICA - IMPOSIÇÃO CONSTITUCIONAL (CF, ART. 5º, XL). - A Lei nº 9.839/99 (lex gravior) - que torna inaplicável à Justiça Militar a Lei nº 9.099/95 (lex mitior) - não alcança, no que se refere aos institutos de direito material (como o do sursis processual, p. ex.), os crimes militares praticados antes de sua vigência, ainda que o inquérito policial militar ou o processo penal militar sejam iniciados posteriormente. Precedentes do STF.<sup>74</sup>

E outros julgados, vem repetindo tal entendimento:

EMENTA: HABEAS CORPUS. PROCESSO PENAL MILITAR. CRIME DE DESERÇÃO. ART. 187 DO CÓDIGO PENAL MILITAR. INAPLICABILIDADE DA LEI Nº 9.099/1995 (SUSPENSÃO CONDICIONAL DO PROCESSO) APÓS A EDIÇÃO DA LEI 9.839/1999. PRECEDENTES. TERMO DE DESERÇÃO. CONTAGEM DO PRAZO PARA A CONSUMAÇÃO DO DELITO: § 10 DO ART. 451 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL MILITAR. EQUÍVOCO. O instituto da suspensão condicional do processo é

<sup>73</sup>BRASIL, STF, Recurso de Habeas Corpus n. 74606-MS, rel. Min. Maurício Corrêa, Brasília, DF, DJ 23-05-1997. Disponível em: <<http://www.jusbrasil.com.br/.../recurso-em-habeas-corpus-rhc-74606-ms-stf>> . Acesso em: 25 Maio 2011.

<sup>74</sup>BRASIL, STF, Recurso de Habeas Corpus n. 80542 MG, rel. Min Celso de Mello, Brasília, DF, 15/05/2001, DJ 29-06-2001. Disponível em: <<http://www.jusbrasil.com.br/.../habeas-corpus-hc-80542-mg-stf>> . Acesso em 25 Maio 2011.

inaplicável no âmbito da Justiça Militar após a edição da Lei nº 9.839/1999. Lei essa que introduziu o art. 90-A na Lei nº 9.099/1995. Precedente: HC 90.105, Relatora a Ministra Carmem Lúcia. Habeas corpus parcialmente concedido, dado o equívoco na contagem do prazo para a consumação do delito de deserção.<sup>75</sup>

O STJ, que antes da promulgação da Lei n. 9.839/99, estava inclinado à aplicação dos institutos despenalizadores da Lei n. 9.099/95 aos crimes militares impróprios, passou a decidir:

HABEAS CORPUS. PENAL MILITAR E PROCESSUAL PENAL. CRIME MILITAR. LESÃO CORPORAL. CRIME PRATICADO SOB A ÉGIDE DA LEI 9.839/99, QUE ACRESCENTOU O ART. 90-A À LEI 9.099/95. CONSTITUCIONALIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DOS INSTITUTOS DA LEI 9.099/95 AO CASO. Tratando-se de crime praticado já sob a égide da Lei 9.839/99, não há que se falar em aplicação dos institutos da Lei 9.099/95. Se o próprio STF já se manifestou pela aplicabilidade da Lei 9.839/99 aos fatos posteriores à sua edição, é porque a reputou em conformidade com o Texto Constitucional. Ordem denegada.<sup>76</sup>

E mais recentemente:

PENAL. HABEAS CORPUS. CRIME MILITAR. SINDICÂNCIA. EXISTÊNCIA DE JUSTA CAUSA. AUSÊNCIA DE PROPOSTA DE SURSIS PROCESSUAL. DECISÃO QUE CONTOU COM O ASSENTIMENTO DO MAGISTRADO DE 1º GRAU. REGULARIDADE. NÃO-APLICAÇÃO DAS REGRAS DESPENALIZADORAS DA LEI 9.099/95 AOS CRIMES MILITARES PRATICADOS EM DATA POSTERIOR À EDIÇÃO DA LEI 9.839/99. ORDEM DENEGADA. 1. O oferecimento de denúncia perante a Justiça Militar independe do nome, da regularidade formal ou da existência de procedimento inquisitorial, bastando evidencie-se justa causa para a instauração da ação penal e sejam respeitadas as regras constantes do art. 77 do Código de Processo Penal Militar, bem como não incidam quaisquer das hipóteses de rejeição previstas no art. 78 do mesmo estatuto processual. 2. Quando o Ministério Público não propõe o benefício da suspensão condicional do processo e o juízo de 1º grau é concorde com o ânimo ministerial, inexistente ilegalidade a ser afastada. 3. **A Lei 9.839/99, de 27 de setembro de 1999, acrescentou o art. 90-A à Lei 9.099/95, sendo expressa ao afastar a aplicação dos institutos despenalizadores desta no âmbito da Justiça Castrense, cujos efeitos ficam reservados para os delitos praticados em data posterior à edição da nova lei, tendo em vista o seu conteúdo material desfavorável aos acusados.** 4. Ordem denegada.<sup>77</sup> (grifou-se)

Para o STM, tais institutos nunca foram compatíveis com a Justiça Militar:

<sup>75</sup>BRASIL, STF, Recurso de Habeas Corpus n. 90338/AM. Relator(a): Min. Carlos Britto - Julgamento: 17/04/2007, DJ 30-11-2007. Disponível em: <http://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/757564/habeas-corpus-hc-90338-am-stf>. Acesso em: 25 Maio 2011.

<sup>76</sup>BRASIL, STJ. Recurso de Habeas Corpus n. 15573/RS; Recurso de Habeas Corpus n. 2000/0147262-3. Relator: Ministro José Arnaldo da Fonseca. Julgamento: 07/06/01 – DJ 20.08.01. Disponível em: <<http://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/304694/habeas-corpus-hc-15573-rs-2000-0147262-3-stj>> Acesso em: 25 Maio 2011.

<sup>77</sup>BRASIL, STJ, Recurso de Habeas Corpus n. 41682 / MG Habeas Corpus 2005/0020410-7 Relator(a) Ministro Arnaldo Esteves Lima. Julgamento 02/06/2005. Publicação/Fonte DJ 22/08/2005 p. 318. Disponível em: <<http://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/7207307/habeas-corpus-hc-41682-mg-2005-0020410-7-stj>>. Acesso em: 25 Maio 2011.



Ementa: - LEI Nº 9.099/95. INAPLICABILIDADE NO FORO MILITAR. HERMETISMO DA LEI ADJETIVA CASTRENSE. Recurso Inominado. Interposição, pela DPU, calcada no artigo 88 da Lei 9.099/95. **Inaplicável em contexto processual de cunho castrense, o respaldo jurídico retro citado.** O âmbito da caserna, repousando sobre os princípios da hierarquia e da disciplina, exige singularidade judicial, que lhe garante a Justiça Castrense, não se fazendo esta, à luz do Art. 1º do CPPM, recipiendária, pura e simples, de prescrições ditadas, "in concreto", à Justiça Comum. Improvido o recurso defensivo. Decisão uniforme.<sup>78</sup> (grifou-se)

Com isso, nossos Tribunais Superiores vem firmando cadência no sentido de que tais institutos somente são aplicados à Justiça Militar, nos casos de crimes militares, de menor potencial ofensivo, cometidos antes da vigência da Lei n. 9839/99.

Pautados no entendimento dos Tribunais Superiores, os Tribunais de Justiça Militar (TJM) brasileiros, sediados em São Paulo (SP), Minas Gerais (MG) e Rio Grande do Sul (RS) vem decidindo da mesma forma.

A Corte Militar Paulista, que antes aceitava à aplicação dos institutos à Justiça Militar, passou a acompanhar os Tribunais Superiores, conforme verifica-se no Recurso de Apelação n. 5632.<sup>79</sup>

A exemplo do STM, os Tribunais de Justiça Militar de Minas Gerais e do Rio Grande do Sul, sempre rechaçou a possibilidade de aplicação dos institutos despenalizadores à Justiça Castrense.<sup>80</sup> Da mesma forma o TJM do Rio Grande do Sul.<sup>81</sup>

Em Santa Catarina o órgão julgador, de 2ª instância, dos crimes militares é o Tribunal de Justiça nos termos do art. 49, II do Código de Divisão e Organização Judiciária de Santa Catarina, já citado. Este também admitia a aplicação dos institutos despenalizadores à Justiça Militar, inclusive em decisão de 1997, reconheceu sua retroatividade:

<sup>78</sup> BRASIL, STM, Rcrimfo 6320 RS 1996.01.006320-5, Rel. Min Carlos Eduardo Cezar de Andrade. Julgamento: 17/09/1996 Publicação: DJ 30/10/1996 Vol: 05296-01. Disponível em: <<http://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/943888/recurso-criminal-fo-rcrimfo-6320-rs-199601006320-5-stm>>. Acesso em: 25 Maio 2011.

<sup>79</sup> SÃO PAULO, TJM, Recurso de Apelação n. 5632 4ª AJME, Rel. Juiz Evanir Ferreira Castilho. Julgamento em 01/04/2008. DJ 04/08/2008. Disponível em: <[http://www.tjmsp.jus.br/p\\_juris\\_txtdet.asp?cKey=1620060056321049](http://www.tjmsp.jus.br/p_juris_txtdet.asp?cKey=1620060056321049)> Acesso em: 25 Maio 2011.

<sup>80</sup> MINAS GERAIS, TJM, Recurso de Apelação n. 1950 2ª AJME, Rel. Juiz Luis Marcelo Inacarato. Julgamento 14/06/1996, Publicação 05/09/1996. Disponível em: <[http://www.tjmmg.jus.br/index.php?option=com\\_wrapper&Itemid=107](http://www.tjmmg.jus.br/index.php?option=com_wrapper&Itemid=107)> Acesso em: 25 Maio 2011.

<sup>81</sup> RIO GRANDE DO SUL. TJM, Recursos Inominados n. 78 a 112/96 e 114 a 122/96, Relator Juiz Cel Antônio Cláudio Barcellos de Abreu, 1996.). Disponível em: <[http://www.tjm.rs.gov.br/jurisprudencia/detalhes\\_jurisprudencia.asp?plndice=1229](http://www.tjm.rs.gov.br/jurisprudencia/detalhes_jurisprudencia.asp?plndice=1229)>. Acesso em 25 Maio 2011.

ART. 157, DO CÓDIGO PENAL MILITAR - CRIME COM PENA MÍNIMA COMINADA IGUAL A UM ANO - CONDENAÇÃO - RECURSO PENDENTE - ENTRADA EM VIGOR DA LEI N. 9.099/95 - SUSPENSÃO CONDICIONAL DO PROCESSO (ART. 89) - APLICAÇÃO IMEDIATA. ART. 209, DO CÓDIGO PENAL MILITAR - LESÃO CORPORAL LEVE - CRIME COMETIDO ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI N. 9099/95 (26.11.95) - EXIGÊNCIA DE REPRESENTAÇÃO COMO CONDIÇÃO DE PROSSEGUIMENTO DO PROCESSO (ART. 91, DA LEI CITADA) - NORMA DE CARÁTER PENAL - APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS PENDENTES<sup>82</sup>.

Após este julgado não são encontrados outros que tratam do tema por um motivo: A Justiça Militar de Santa Catarina aplica os institutos despenalizadores da Lei n. 9.099/95 aos crimes militares impróprios, em sede de primeiro grau de jurisdição. São aplicados a Transação Penal e a Suspensão Condicional do Processo.

Isso ocorre com a anuência do Ministério Público, conforme entedimento exarado por Dalabrida, Promotor de Justiça que funciona na Justiça Militar Catarinense. Em artigo publicado sobre o tema, ela inicia contestando a interpretação do STF acerca do art. 90 –“A” inserido na Lei n. 9.099/95:

A posição do Pretório Excelso, no entanto, contraria princípios que reiteradamente tem albergado em matéria penal e processual, dentre os quais, destacam-se a razoabilidade, proporcionalidade, igualdade, *favor rei*, além de outras regras de cunho garantista, todas com nítida projeção constitucional. De fato, somente uma exegese munificada na literalidade daquela disposição legal, presa à visão tradicional da persecução penal e da política punitiva, expansionista, seletiva e simbólica, descomprometida com o novo modelo punitivo desenhado a partir da Constituição Federal, autorizaria concluir pela inaplicabilidade absoluta da Lei nº 9.099/95 à Justiça Militar. Contudo, como é cediço, carece a norma jurídica de uma interpretação sistemática, fundada na lógica do razoável, sob pena de subversão à teleologia do sistema em que se acha submersa.<sup>83</sup>

E em seguida, de forma expressa, o mesmo autor demonstra sua posição acerca do tema:

[...] não há como afastar a aplicação das medidas despenalizadoras previstas na Lei nº 9.099/95 para os casos de crimes impróprios militares, devendo, pois, a restrição imposta da Lei nº 9.839/99 ser aplicada com exclusividade aos crimes propriamente militares, em relação aos quais a inacessibilidade aos institutos consensuais revela-se razoável, porquanto atingem, dada sua singularidade, valores próprios e específicos do militarismo, inconfundíveis com aqueles, que ostentam diferente natureza e grau de ofensividade.<sup>84</sup>

<sup>82</sup> SANTA CATARINA, TJ, Apelação criminal n. 96.010268-0, Relator Des. Álvaro Wandelli. 15/04/1997. Disponível em: <<http://app.tjsc.jus.br/jurisprudencia/acpesquisa!pesquisar.action>> Acesso em 25/Maio/2011

<sup>83</sup> DALABRIDA, Sidney Eloy. A lei n. 9.099/95 e a justiça militar. **Revista Direito Militar**. Florianópolis, n. 36, p. 16-18, 2002. p.16.

<sup>84</sup> DALABRIDA, Op cit. p.17.

Em julgado de 28/02/2011, no processo n. 023.10.029419-0, a defesa requereu a suspensão condicional do processo, obtendo parecer favorável do Ministério Público:

A Defesa requer a suspensão condicional do processo, com fundamento no art. 89 da Lei 9.099/95, sustentando a inaplicabilidade do art. 90 A, do referido texto legal (criado pela Lei 9.839/99), aos crimes impropriamente militares.

Manifesta-se o MP favorável ao pleito, deixando expresso que inobstante as controvérsias existentes acerca da inconstitucionalidade da referida Lei, sobreleva-se a importância da aplicação da suspensão condicional do processo face à importância do instituto

[...]

É o relatório.<sup>85</sup>

E, no mesmo processo, o magistrado da Justiça Militar catarinense, dá uma aula acerca do tema, decidindo da seguinte forma:

Ante o exposto, considerando a manifestação favorável do(s) réu (s) e seu Defensor, **decide-se suspender o processo pelo prazo de dois anos**, impondo-se como condição:

- 1) Prestação de serviço à comunidade consistente, para cada um dos acusados, em 07 (sete) depósitos identificados com nome e CPF, no valor de R\$ 100,00 (cem reais) cada, sendo um por mês, o primeiro no final do mês de março de 2011, e os demais a cada trinta dias, a Fundação Educacional Joana de Angelis, [...], devendo ser encaminhado a este Juízo, até o último dia útil de cada mês, o comprovante dos depósitos.
- 2) Não poder se ausentar da Comarca onde reside, sem autorização deste Juízo, por mais de 08 (oito) dias, exceto a serviço.
- 3) Não mudar de endereço sem comunicação prévia à este Juízo.
- 4) Após o prazo referido no item 1, dê-se vista ao MP.

Comunique-se ao Comando Geral da Corporação e ao Comandante da Unidade em que serve o acusado<sup>86</sup>. (Grifou-se)

Esta iniciativa da Justiça Militar catarinense produziu eco em outras Justiças Militares de 1º Grau. Esta interpretação decorre da manifestação de Rocha, *in verbis*:

Apesar da formal restrição constante da lei, todos os juízes de primeiro grau da Justiça Militar mineira aplicam os institutos da transação penal e da suspensão condicional do processo, entendendo que materialmente a restrição imposta pela Lei nº 9.839 somente se aplica no âmbito da Justiça Militar da União.<sup>87</sup>

E este mesmo autor, que é corregedor da do TJM mineiro se manifesta acerca desta iniciativa, como se observa:

O entendimento dos juízes mineiros, de maneira muito pertinente, ressalta a distinção existente entre o contexto de aplicação do Direito Militar para os militares da União e para os militares dos Estados. A iniciativa dos juízes de primeiro grau da Justiça Militar mineira revela coragem e independência, já

<sup>85</sup>SANTA CATARINA, TJ, Processo n. 023.10.029419-0, Juiz Getúlio Corrêa 28/02/2011. Disponível em <<http://esaj.tjsc.jus.br/cpo/pg/show.do?processo.codigo=0N000J8QR0000&processo.foro=23>> Acesso em: 25/Maio/2011.

<sup>86</sup>Ibid.

<sup>87</sup>ROCHA, 2010.

que contrariou o entendimento então dominante no Tribunal de Justiça Militar sobre o assunto e acabou por estabelecer situação de fato que amenizou os efeitos nocivos de uma legislação que inobserva a necessária harmonia do sistema normativo.[...] Tal postura dos magistrados mineiros se concilia perfeitamente com o Estado Constitucional e Democrático de Direito. As decisões corajosamente proferidas pelos juizes de primeiro grau da Justiça Militar mineira a colocaram em posição de vanguarda no âmbito das Justiças Militares do país, na medida em que confere tratamento isonômico entre os militares estaduais e os demais servidores civis, em questões que não justificam qualquer distinção.

Termos em que se observa a aplicação dos institutos da transação penal e da suspensão condicional do processo em sede de 1º grau de jurisdição, nas Justiças Militares estaduais. Por este mesmo motivo, apesar de a jurisprudência de nossos Tribunais superiores estar se encaminhando para o entendimento pacífico sobre a inaplicabilidade, este tema continua atual e ensejando muitas discussões.

## CONCLUSÃO

Para a conclusão do presente trabalho monográfico, busca-se na introdução que o principal problema a que o trabalho se propôs é expor a possibilidade de aplicação dos institutos despenalizadores da Lei n. 9.099/95 nos crimes militares impróprios. Para tanto, se delineou cumprir quatro objetivos específicos (item 1.3.2) os quais serão apresentados a seguir, juntamente com os resultados alcançados:

- 1) Descrever o Sistema Penal Militar brasileiro de acordo com a organização efetuada pela CF/88 e legislação Infra-constitucional; Objetivo alcançado conforme itens 2.2.1 e 2.2.2 onde foi descrito com detalhes o Sistema Penal Militar pátrio de acordo com a legislação. Importante também foi o estudo sobre a objetividade jurídica, realizado no item 2.1.2, visto que, os princípios da hierarquia e da disciplina são constantemente invocados para que se negue aos militares a despenalização proporcionada pela Lei n. 9.099/95.
- 2) Conceituar crime militar explicitando sua classificação em crime militar próprio e impróprio; Objetivo alcançado conforme itens 2.3.1 e 2.3.2. A partir de tal análise verificou-se esta importante diferenciação, onde, restou demonstrado que a separação entre estes delitos se faz a partir da maior ou menor relevância do crime sobre os institutos da hierarquia e da disciplina. E ainda, que a qualificação “crime militar”, dos crimes ditos impropriamente militares, dá-se não pela maior ou menor gravidade do fato, e sim, pelos critérios em razão da pessoa, do lugar, ou do tempo que o crime fora cometido.
- 3) Evidenciar as inovações inauguradas pela Lei n. 9.099/95 no Direito Penal brasileiro, sobretudo seus institutos despenalizadores; Objetivo alcançado conforme itens 3.2.1 e 3.2.2. Nestes itens foram detalhadas as inovações da Lei n. 9.099/95, desde a conceituação dos crimes de menor potencial ofensivo, até o detalhamento dos ditos institutos despenalizadores que ela inaugurou no sistema jurídico pátrio.
- 4) Analisar, com base na Lei, doutrina, jurisprudência e nos princípios norteadores do Direito brasileiro, a possibilidade de aplicação dos institutos despenalizadores da Lei n. 9.099/95 nos crimes militares

impróprios. Objetivo alcançado conforme itens 4.1, 4.2, 4.3 e 4.4. Por este estudo, percebe-se que a Lei mostra-se contrária a aplicação dos institutos despenalizadores da Lei 9.099/95. A jurisprudência de algumas Cortes Militares, entre estas, o STM, sempre rechaçou a possibilidade de aplicação dos institutos despenalizadores ao Direito Castrense. Já os Tribunais Superiores e o TJM/SP aceitavam pacificamente até a edição da Lei n. 9839/99, e após a edição desta Lei, passaram também afastar tal possibilidade. Ainda assim, em alguns Estados do Brasil, se têm notícias da aplicação dos institutos despenalizadores da Lei n. 9.099/95, nos crimes militares impróprios, por parte da Justiça Militar Estadual em sede de 1º grau de jurisdição. E Santa Catarina é um deles.

Sopesando o Direito Penal Militar, verifica-se a existência de crimes militares próprios e crimes militares impróprios. Aos primeiros, diversos autores concordam que deva haver tratamento diferenciado, porque visam, sobretudo, manter a ordem e a disciplina militar.

Já para os crimes militares impróprios, não se justifica tal tratamento, na medida em que são previstos de igual forma nas codificações e leis comuns. A eles é atribuído o caráter militar pela pessoa que o comete – ou que dele é vítima –, pelo local que acontece ou pelo tempo.

Neste sentido, um tratamento tão diferenciado entre crimes comuns e crimes militares impróprios, vai de encontro aos princípios da proporcionalidade, razoabilidade e principalmente, da igualdade, todos consagrados na Carta Política de 1988.

Mais que isso, admitir tal tratamento é aplicar o chamado “Direito Penal do Inimigo”, contrário ao sistema jurídico vigente no Brasil. E este Direito Penal do Inimigo será aplicado à classe de trabalhadores que jurou proteger a sociedade mesmo arriscando a própria vida.

E se justifica tal procedimento em virtude do formalismo de uma lei flagrantemente inconstitucional, concebida para a salvaguarda dos princípios da hierarquia e da disciplina e de um aclamado sistema militar.

Na verdade, se observa uma técnica legislativa brasileira que deixa muito a desejar. E que os tais princípios da hierarquia e da disciplina constituem o meio, para se alcançar o fim, que é a defesa da pátria e dos poderes constituídos, para as

Forças Armadas ou a segurança pública para os Militares Estaduais. E que esta ilusória “Sociedade Militar”, nada mais é que um pequeno segmento da sociedade brasileira, a qual se justificaria tratamento desigual através de critérios específicos, razoáveis e proporcionais.

A partir da análise dos institutos despenalizadores, verifica-se que sua aplicação, à Justiça Militar poderia se dar de forma parcial. Isso porque, alguns institutos despenalizadores são incompatíveis com a Justiça Castrense. Como exemplo, tem-se a composição dos danos civis, isso porque, este instituto somente é aplicado aos crimes com ação penal privada, ou com ação penal pública condicionada a representação. Sabe-se que na Justiça Militar a ação penal é sempre pública e incondicionada. Neste sentido, a composição dos danos civis torna-se inviável frente à Justiça Militar.

A representação para os crimes de lesão corporal leve e culposa, por sua vez, constituiria exceção ao que foi acima descrito acerca da ação penal. No entanto, após o presente estudo, verifica-se que este instituto poderia ser incorporado ao Direito Militar. Pois, como foi exposto no item 3.2.2.3, o grande mérito deste instituto é o de ter resgatado a figura da vítima para a ação penal. No caso específico das lesões corporais leves, do Direito Militar, esta se dá, via de regra, entre pares. Caso seja contra superior constituirá o crime militar próprio de violência a superior (art.157 CPM)<sup>1</sup>, e se for contra o subordinado constituirá o crime militar próprio de violência a inferior (art. 175 CPM).<sup>2</sup>

É fato que nas forças militares, a camaradagem entre pares é muito incentivada, constituindo, sua falta, transgressão disciplinar, o que torna os militares uma classe unida. Mas, os desentendimentos também são constantes, como qualquer serviço em que os trabalhadores permanecem muito tempo juntos. E de alguns destes desentendimentos, os resultados são lesões corporais.

O ponto crucial é, se a vítima não tem interesse no processo, devido ao autor ser seu amigo, como dizer que o Estado teria a legitimidade para prosseguir com o mesmo.

---

<sup>1</sup> Art. 157. Praticar violência contra superior: Pena - detenção, de três meses a dois anos.

<sup>2</sup> Art. 175. Praticar violência contra inferior: Pena - detenção, de três meses a um ano.

No caso das lesões culposas o caso é ainda mais grave. Um exemplo clássico de crime militar de lesões corporais culposas é o caso de acidentes de trânsito envolvendo viaturas militares.

São, via de regra, parceiros que trabalham juntos a um bom tempo, e que cultivam boa amizade, mesmo porque, a vida de um deles, não raras vezes, depende do outro. Portanto, porque não deixar que a vítima exprima sua vontade de ver ou não o autor dessas lesões processado.

Este terreno é mais arenoso, dependendo de uma discussão mais apurada, mas, ao final do trabalho, não são aparentes os óbices para que se deixe de aplicar tal instituto as lesões corporais leves e culposas, cometidas entre militares.

A transação penal e a suspensão condicional do processo, por sua vez, não são encontrados óbices para sua aplicação na Justiça Militar. Constituem-se em institutos despenalizadores compatíveis com o Sistema Penal Militar. Mais que isso, estas medidas alcançam, sem sombras de dúvidas, a prevenção da ocorrência de delitos, que é o objetivo final do Direito Penal seja Comum ou Militar.

Boa parte da doutrina se mostra favorável à aplicação destes institutos despenalizadores à Justiça Militar. Aqueles que se manifestam contrários, justificam sua posição, pautados pela defesa da ordem militar através dos princípios da hierarquia e da disciplina. E ainda, por uma suposta desigualdade existente entre a dita sociedade militar e a sociedade civil.

Entretanto, estes se esquecem de que quando foi necessário restringir algum direito fundamental, quem o fez, foi à própria Constituição. Um exemplo é a proibição da sindicalização e da greve para os militares. Os motivos são óbvios: uma greve de militares poderia pôr em colapso a segurança externa ou interna do país. Neste caso há sim forte justificativa, o que não se observa quando da negativa de aplicação dos institutos despenalizadores aos crimes militares impróprios.

Por este fato, e a partir da análise dos princípios consagrados na CF/88 e na Política Criminal adotada pelo Brasil, não se poderia restringir a aplicabilidade de tais institutos à Justiça Militar. Em verdade, não é razoável e nem proporcional que o direito a liberdade dos militares seja tolhido em virtude de uma desigualdade fundamentada nos princípios que organizam as forças em que servem. Mesmo porque, tais princípios são seguidos por diversas outras organizações.



E ainda, no caso específico dos policiais militares, a função exercida é de natureza civil. Função esta que muito se assemelha à Polícia Civil, a ponto de por vezes uma realizar missões que seriam da outra. O que dificulta ainda mais estabelecerem-se critérios razoáveis e proporcionais de desigualação.

E por fim, a jurisprudência mostra-se incondizente com a ordem jurídica estabelecida no país. Sobretudo o STF, que aceitava a aplicação dos institutos despenalizadores até a edição da Lei n. 9839/99, e após tal lei, passou a desconsiderá-los.

Mostra-se assim, apegado a formalismos legais, desconsiderando que a técnica legislativa brasileira vem se mostrando promocional e excessivamente intervencionista. E com isso, acabou por avalizar flagrante desrespeito a ordem constitucional e a política criminal instaurada no Brasil, sobretudo, a partir da promulgação da CF/88.

Entendimento que vem sendo seguido por todas as Cortes Militares, desde o STJ, STM, até os Tribunais de Justiça Militar dos Estados de Minas Gerais, Rio Grande do Sul e São Paulo. Assim como a maioria das Justiças Militares Estaduais de 1º grau.

Apesar disso, conta-se com a coragem e iniciativa de alguns setores do Judiciário e do Ministério Público, os quais, fazendo uso do controle de constitucionalidade difuso, afastam a aplicação do art. 90 – “A” da Lei n. 9.099/95, e aplicam, ao menos alguns de seus institutos aos crimes militares impróprios.

Destaca-se entre estes a Justiça Militar Estadual de Santa Catarina, e de Minas Gerais em âmbito de 1º grau de jurisdição. Motivo pelo qual continua aberta a discussão levantada pelo presente trabalho.

Em verdade, se observa que o Direito Penal Militar constitui-se em um tabu no Sistema Jurídico brasileiro. Uma seara que poucos autores se aventuram a escrever, poucos legisladores se dispõem a modificar e poucos julgadores se abalançam a decidir diferentemente daquilo que dispõe a legislação.

Com isso, as mudanças em sede Direito Penal Militar necessitam sobretudo de muita coragem por parte daqueles que interagem com o Direito, seja escrevendo, modificando ou julgando-o.

## REFERÊNCIAS

ASSIS, Jorge César. **Código de processo penal militar anotado** – 1º volume (art.s 1º a 169). 2. ed. Curitiba: Juruá, 2006.

\_\_\_\_\_. **Comentários ao Código Penal Militar: Comentários, Doutrina, e Jurisprudência dos Tribunais Militares e Tribunais Superiores.** 6 ed. Curitiba: Juruá 2008.

\_\_\_\_\_. **Direito militar: aspectos penais, processuais penais e administrativos.** 1 ed. Curitiba: Juruá, 2002.

BRANDEBURSKI, Geraldo Anastácio. Breves considerações acerca da constitucionalidade da lei n.9.839/99. **Revista Direito Militar.** AMAJME. Florianópolis, n.25, p. 10-15, 2000.

BRASIL. **Lei n. 11.313, de 28 de Junho de 2006** – Altera os arts. 60 e 61 da Lei n. 9.099, de 26 de setembro de 1995, e o art. 2º da Lei n. 10.259, de 12 de julho de 2001, pertinentes à competência dos Juizados Especiais Criminais, no âmbito da Justiça Estadual e da Justiça Federal. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/L11313.html](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L11313.html)>. Acesso em: 14 Set. 2010.

\_\_\_\_\_. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.** Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm)>. Acesso em: 25 Jan. 2011.

\_\_\_\_\_. **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil, 1891,** Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constitui%C3%A7ao91.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constitui%C3%A7ao91.htm) >. Acesso em: 25 de Abril de 2011.

\_\_\_\_\_. **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil, 1946,** Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constitui%C3%A7ao46.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constitui%C3%A7ao46.htm)>. Acesso em: 25 Abril de 2011.

\_\_\_\_\_. **Lei 10.259 de 12 de julho de 2001.** Dispõe sobre a instituição dos juizados especiais cíveis e criminais no âmbito da justiça criminal. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/L10259.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L10259.htm) >. Acesso em: 14 abr. 2011

BRASIL. **Lei 6.880, de 9 de dezembro de 1980**- Estatuto dos Militares. Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l6880.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6880.htm)>. Acesso em: 08 Abril 2011.

\_\_\_\_\_. **Lei 8457 de 04 de Setembro de 1992**. Organiza a Justiça Militar da União e regula o funcionamento de seus Serviços Auxiliares. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/L8457.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8457.htm)>. Acesso em: 14 Set. 2010.

\_\_\_\_\_. **Lei 9.099 de 26 de Setembro de 1995**. Dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais e dá outras providências. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/L9099.](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9099.)>. Acesso em: 25 Jan. 2011.

\_\_\_\_\_. **Lei n. 9.839, de 27 de setembro de 1999**. Acrescenta art. à Lei no 9.099, de 26 de setembro de 1995. Brasília, 27 set. 1999. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/L9839.](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9839.)>. Acesso em: 25 Jan. 2011.

\_\_\_\_\_. **Código Civil** Lei n. 10.406, de 10 de Janeiro de 2002.. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/2002/L10406.htmr](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/2002/L10406.htmr)>. Acesso em: 10 Maio 2011.

\_\_\_\_\_. **Código Penal**: decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940.. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Decreto-Lei/Del2848.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del2848.htm)>. Acesso em: 10 Maio 2011.

\_\_\_\_\_. **Código de Processo Penal**, decreto-lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Decreto-Lei/Del3689.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del3689.htm)>. Acesso em: 15 Maio 2011.

\_\_\_\_\_. **Decreto-Lei 1.001, de 21 de outubro de 1969. Código Penal Militar**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Decreto-Lei/Del1001.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del1001.htm)>. Acesso em: 25 Abr. 2011.

\_\_\_\_\_. Ministério da Justiça. **Penas Alternativas**. Disponível em: <http://portal.mj.gov.br/data/Pages/MJ47E6462CITEMID38622B1FFD6142648AD402215F6598F2PTBRIE.htm>. Acesso em: 19 Mai 2011.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal, **Súmula 723**: Suspensão Condicional do Processo - Crime Continuado – Admissibilidade. 26/11/2003, publicada em DJ de 9/12/2003. Disponível em: <[http://www.dji.com.br/normas\\_inferiores/regimento\\_interno\\_e\\_sumula\\_stf/stf\\_0723.htm](http://www.dji.com.br/normas_inferiores/regimento_interno_e_sumula_stf/stf_0723.htm)>. Acesso em: 05 Maio 2011.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal, Recurso de Habeas Corpus n. 74606-MS, rel. Min. Maurício Corrêa, Brasília, DF, DJ 23-05-1997. Disponível em: <<http://www.jusbrasil.com.br/.../recurso-em-habeas-corpus-rhc-74606-ms-stf>> . Acesso em: 25 Maio 2011.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal, **Súmula 696**: Reunidos os Pressupostos Legais Permissivos da Suspensão Condicional do Processo - Propositura Recusada pelo Promotor - Juiz Dissentido - Remessa ao Procurador-Geral – Analogia. 24/09/2003, publicada em *DJ de 13/10/2003*, p. 5. Disponível em: <[http://www.dji.com.br/normas\\_inferiores/regimento\\_interno\\_e\\_sumula\\_stf/stf\\_0696.htm](http://www.dji.com.br/normas_inferiores/regimento_interno_e_sumula_stf/stf_0696.htm)> Acesso em: 15 Maio 2011.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça, Recurso de Habeas Corpus n. 41682 / MG Habeas Corpus 2005/0020410-7 Relator(a) Ministro Arnaldo Esteves Lima. Julgamento 02/06/2005. Publicação/Fonte DJ 22/08/2005 p. 318. Disponível em: <<http://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/7207307/habeas-corpus-hc-41682-mg-2005-0020410-7-stj>>. Acesso em: 25 Maio 2011.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal Militar , Rcrimfo 6320 RS 1996.01.006320-5, Rel. Min Carlos Eduardo Cezar de Andrade. Julgamento: 17/09/1996 Publicação: DJ 30/10/1996 Vol: 05296-01. Disponível em: <<http://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/943888/recurso-criminal-fo-rcrimfo-6320-rs-199601006320-5-stm>>. Acesso em: 25 Maio 2011.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça, **Súmula 243**. Suspensão do Processo - Concurso Material ou Formal ou Continuidade Delitiva - Somatório ou Incidência de Majorante - Limite Aplicável. 11/12/2000, publicada em DJ 05.02.2001. Disponível em: <[http://www.dji.com.br/normas\\_inferiores/regimento\\_interno\\_e\\_sumula\\_stj/stj\\_\\_0243.htm](http://www.dji.com.br/normas_inferiores/regimento_interno_e_sumula_stj/stj__0243.htm)>. Acesso em: 05 Maio 2011.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal, Recurso de Habeas Corpus n. 80542 MG, rel. Min Celso de Mello, Brasília, DF, 15/05/2001, DJ 29-06-2001. Disponível em: <<http://www.jusbrasil.com.br/.../habeas-corpus-hc-80542-mg-stf>>. Acesso em 25 Maio 2011.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal, Recurso de Habeas Corpus n. 90338/AM. Relator(a): Min. Carlos Britto - Julgamento: 17/04/2007, DJ 30-11-2007. Disponível em: <http://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/757564/habeas-corpus-hc-90338-am-stf>. Acesso em: 25 Maio 2011.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. Recurso de Habeas Corpus n. 15573/RS; Recurso de Habeas Corpus n. 2000/0147262-3. Relator: Ministro José Arnaldo da Fonseca. Julgamento: 07/06/01 – DJ 20.08.01. Disponível em: <<http://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/304694/habeas-corpus-hc-15573-rs-2000-0147262-3-stj>> Acesso em: 25 Maio 2011.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal Militar, **Súmula n. 9: Juízos Especiais Cíveis e Criminais - Aplicabilidade -Justiça Militar da União**, Brasília, DF 24/12/96. Disponível em: <[http://www.dji.com.br/normas\\_inferiores/sumulas\\_stm/stm\\_0009.htm](http://www.dji.com.br/normas_inferiores/sumulas_stm/stm_0009.htm)> Acesso em: 02 Abr 2011.

CADEMARTORI, Luiz Henrique Urquhart. **Temas de política e direito constitucional contemporâneos**. Florianópolis: Momento Atual 2004

CAMPOS JÚNIOR, José Luiz Dias. **Direito penal e justiças militares: inabaláveis princípios e fins**. 1 ed. 4 tir. Curitiba: Juruá, 2006.

CAPEZ, Fernando. **Curso de direito penal**. vol. 1: Parte Geral. São Paulo: Saraiva, 2010.

\_\_\_\_\_. **Curso de direito penal**. vol. 4: legislação especial. São Paulo: Saraiva, 2009.

CERVINI, Raúl. **Os processos de descriminalização**. 2. ed. rev. da tradução. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002.

CORRÊA, Univaldo. **A justiça militar e a constituição de 1988 – uma visão crítica**. 1991 517 f. Dissertação (Mestrado em Direito). Centro de Ciências Jurídicas, Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, 1991.

DALABRIDA, Sidney Eloy. A lei n. 9.099/95 e a justiça militar. **Revista Direito Militar**. Florianópolis, n. 36, p. 16-18, 2002.

FACHIN, Odília. **Fundamentos de metodologia**. São Paulo. Saraiva. 2001.

FREITAS, André Guilherme Tavares de; MARINHO, Alexandre Araripe. **Direito Penal, Introdução e Aplicação da Lei Penal**. Tomo I, 2 ed, Rio de Janeiro:: Lumen Juris 2007.

FURLAN, Fabiano Ferreira. A Suspensão Condicional do Processo na Justiça Militar. **Revista de Estudos e Informações**. TJM/MG. Belo Horizonte, n.9, p. 36-40, 2002.

GIL, Antonio Carlos: **Como Elaborar projetos de pesquisa** 4ª Ed – São Paulo: Atlas, 2002.

GIULIANI, Ricardo Henrique Alves Processo Penal Militar: Uma Análise do Ritual Judiciário, Disciplina e Hierarquia. 2006. 168 f Dissertação (Programa de Pós-Graduação em Ciências Criminais – Mestrado) Faculdade de Direito da Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul. Porto Alegre: 2006.

GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal vol. 1: Parte Geral**, 5 ed. Rev. Ampl. e Atual. Rio de Janeiro: Impetus, 2005.

GRINOVER, Ada Pellegrini, *et al.* **Juizados especiais criminais**: comentários a lei 9.099, de 26.09.1995. 5 ed.rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

JESUS, Damásio E. **Lei dos juizados especiais criminais anotada**. 7. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2002.

\_\_\_\_\_. **Direito Penal. vol.1 : Parte Geral**, 28 ed. rev. São Paulo: Saraiva, 2005.

KARAM, Maria Lúcia. **Juizados Especiais Criminais**: a concretização antecipada do poder de punir. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

LAKATOS, Eva Maria, MARCONI, Marina de Andrade: **Metodologia do trabalho científico**: procedimentos básicos, pesquisa bibliográfica, projeto e relatórios, publicações e trabalhos científicos – 6ª Ed, São Paulo: Atlas, 2001.

\_\_\_\_\_. **Fundamentos de Metodologia Científica**. 6 ed. São Paulo: Atlas, 2006.

LEONEL, Vilson e MOTTA, Alexandre de Medeiros. **Ciência e Pesquisa**: livro didático 2ª Ed. Revista e atualizada. Palhoça: Unisul Virtual 2007. Disponível em: <<http://WWW.unisul.br>> Acesso em: 10 out. 2010.

LOBÃO, Célio. **Direito penal militar**. 3.ed. Brasília: Brasília Jurídica, 2006.

LOUREIRO NETO, José da Silva. **Direito Penal Militar**. 5 ed. São Paulo: Atlas, 2010.

MACIEL, Saulo de Tarso Paixão. Da Aplicabilidade da Lei nº 9.099/95. **Revista de Estudos e Informações**. TJM/MG. Belo Horizonte, n.7, p. 23-28, 2001.

MARTINS, Eliezer Pereira. **Direito constitucional militar. Direito Militar – art.s inéditos**. Florianópolis: Associação dos Magistrados das Justiças Militares Estaduais, 2002.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Conteúdo jurídico do princípio da igualdade**. São Paulo: Malheiros, 2007.

MINAS GERAIS. TJM, Recurso de Apelação n. 1950 2ª AJME, Rel. Juiz Luis Marcelo Inacarato. Julgamento 14/06/1996, Publicação 05/09/1996. Disponível em: <[http://www.tjmmg.jus.br/index.php?option=com\\_wrapper&Itemid=107](http://www.tjmmg.jus.br/index.php?option=com_wrapper&Itemid=107)> Acesso em: 25 Maio 2011.

MIRABETE, Julio Fabrini. **Manual de Direito Penal, Vol 1: Parte Geral, arts. 1º ao 120 do CP** – 24 ed. rev. e atual. até 31 de Dezembro de 2006. São Paulo: Atlas, 2008.

MORAES, Alexandre de. **Constituição do Brasil Interpretada e legislação constitucional**. 6ª ed. São Paulo: Atlas, 2006.

NEVES, Cícero Robson Coimbra; STREIFINGER, Marcelo. **Apontamentos de direito penal militar**, volume 1 (parte geral). São Paulo: Saraiva, 2005.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Leis penais e processuais penais comentadas**. 3 ed. rev. atual. e ampl. 2. tir. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008.

PASOLD, Cesar Luiz. **Prática da pesquisa jurídica: idéias e ferramentas úteis para o pesquisador do Direito**. Florianópolis: OAB Editora, 2005.

PEREIRA, Viviane de Freitas. A inaplicabilidade da lei nº 9.099/95 aos feitos de competência da justiça militar: constitucionalidade da lei nº 9.839/99. **Revista de Estudos e Informações**. TJM/MG. Belo Horizonte, n.7, p. 17-19, 2001.

PINTO, Oriana Piske de Azevedo Magalhães. **A transação penal e a ação penal privada**. 2007. Disponível em: <[www.tjdft.jus.br/trib/imp/imp\\_artigo.asp?codigo=6350](http://www.tjdft.jus.br/trib/imp/imp_artigo.asp?codigo=6350)>. Acesso em: 20 Maio 2011..

QUEIROZ, Ari Ferreira de. Inconstitucionalidade parcial da Lei nº 9.839/99. **Revista de Estudos e Informações**. TJM/MG. Belo Horizonte, n.5, p. 28-34, 2000.

RIO GRANDE DO SUL. TJM, Recursos Inominados n. 78 a 112/96 e 114 a 122/96, Relator Juiz Cel Antônio Cláudio Barcellos de Abreu, 1996,). Disponível em: <[http://www.tjm.rs.gov.br/jurisprudencia/detalhes\\_jurisprudencia.asp?plndice=1229](http://www.tjm.rs.gov.br/jurisprudencia/detalhes_jurisprudencia.asp?plndice=1229)>. Acesso em 25 Maio 2011.

ROCHA, Fernando Antonio Nogueira Galvão da. Aplicação de penas restritivas de direitos na Justiça Militar estadual. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 15, n. 2714, 6 dez. 2010. Disponível em: <<http://jus.uol.com.br/revista/texto/17939>>. Acesso em: 20 maio 2011.

ROSA, Paulo Tadeu Rodrigues. **Código Penal Militar comentado – art. por art..** Belo Horizonte: Líder, 2009.

\_\_\_\_\_. **Aplicação da Lei 9.099/95 na justiça militar estadual**. Texto produzido em 18 jan 2000. Disponível em: <<http://orbita.starmedia.com/~jurifran>>. Acesso em: 02 Abr. 2011.

ROTH, Ronaldo João. Justiça militar e as peculiaridades do juiz militar na atuação jurisdicional. São Paulo: Editora Juarez de Oliveira, 2003.

SANTA CATARINA. **Regulamento Disciplinar da Polícia Militar de Santa Catarina** Decreto 12.112 - de 16 de setembro de 1980,. Disponível em: <<http://www.inf.ufsc.br/~avisar/cfo/1%20Semestre/.../RDPMSC.DOC>>. Acesso em: 02 Abr.2011.

\_\_\_\_\_. Lei Complementar n. 339, de 08 de Março de 2006. **Código de Divisão e Organização Judiciária de Santa Catarina**. . Disponível em: <[http://extrajudicial.tj.sc.gov.br/legislacao\\_aplicada/Estadual/lc339.htm](http://extrajudicial.tj.sc.gov.br/legislacao_aplicada/Estadual/lc339.htm)>. Acesso em: 14 Set. 2010.

\_\_\_\_\_. Tribunal de Justiça, Apelação criminal n. 96.010268-0, Relator Des. Álvaro Wandelli. 15/04/1997. Disponível em: <<http://app.tjsc.jus.br/jurisprudencia/acpesquisa!pesquisar.action>> Acesso em 25/Maio/2011



SANTA CATARINA. TJ, Processo n. 023.10.029419-0, Juiz Getúlio Corrêa 28/02/2011. Disponível em <<http://esaj.tjsc.jus.br/cpo/pg/show.do?processo.codigo=0N000J8QR0000&processo.foro=23>> Acesso em: 25/Maio/2011.

SÃO PAULO. TJM, Recurso de Apelação n. 5632 4ª AJME, Rel. Juiz Evanir Ferreira Castilho. Julgamento em 01/04/2008. DJ 04/08/2008. Disponível em: <[http://www.tjmsp.jus.br/p\\_juris\\_txtdet.asp?cKey=1620060056321049](http://www.tjmsp.jus.br/p_juris_txtdet.asp?cKey=1620060056321049)> Acesso em: 25 Maio 2011.

SILVA, De Plácido e. Vocabulário jurídico. 14. ed. Rio de Janeiro: Editora Forense. 1998.

SOARES, Waldyr. A Justiça Militar e a Suspensão Condicional do Processo. **Revista de Estudos e Informações**. TJM/MG. Belo Horizonte, n.9, p. 41-45, 2002

TELES, Alice Krebs. **O Conceito Legal de Crime Militar**, Disponível em: [www.advogado.adv.br](http://www.advogado.adv.br), acesso em: 08/03/2011.

TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. **Comentários à Lei dos Juizados especiais criminais**. 2. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2002.

TOURINHO NETO, Fernando da Costa e FIGUERIA JUNIOR, Joel Dias **Juizados Especiais Estaduais Cíveis e Criminais**: Comentários à Lei 9099/1995 5. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos tribunais, 2007.

VEIGA, Juarez José. Juizado Especial e o Crime Impropriamente Militar. **Revista Jurídica Unigran**. 2006. Disponível em: <[http://www.unigran.br/revistas/juridica/ed\\_anteriores/15/artigos/artigo8.html](http://www.unigran.br/revistas/juridica/ed_anteriores/15/artigos/artigo8.html)> Acesso em: 20 Maio 2011.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl; PIERANGELI, José Henrique. **Manual de direito penal brasileiro**: parte geral. 2. ed. rev. e atual. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1999.