

A TRANSAÇÃO PENAL E SUAS CONSEQUÊNCIAS NA JUSTIÇA MILITAR DO ESTADO DE GOIÁS

THE CRIMINAL TRANSACTION AND ITS CONSEQUENCES IN THE MILITARY JUSTICE OF THE STATE OF GOIÁS

JUNIOR, Reinaldo Martins dos Anjos¹

GODINHO, Nair Bastos de Rezende²

RESUMO

A presente pesquisa trata de um estudo sobre a transação penal na Justiça Militar do Estado de Goiás. A pesquisa buscou discorrer e esclarecer o conhecimento da aplicação da transação penal nos crimes (propriamente e impropriamente) militares, com penas em abstrato não superior a 02 anos. Podemos caracterizar essa pesquisa como documental, bibliográfica e de campo; de cunho qualitativo, em nível exploratório. Para a pesquisa foi realizada uma entrevista online, direcionada ao Presidente da Comissão Especial de Direito Militar (CEDM) e ao Juiz de Direito (JD). Por fim, a pesquisa constatou que ainda há muita controvérsia, quanta a aplicação ou não da transação penal na Justiça Militar do Estado de Goiás.

Palavras-Chave: Transação Penal; Justiça Militar; Goiás.

ABSTRACT

This research deals with a study on the criminal transaction in the military justice of the state of Goiás. The research sought to discuss and clarify the knowledge of the application of the criminal transaction in the crimes (properly and improperly) military, with feathers in abstract not exceeding 02 years. We can characterize this research as documental, bibliographic and field; Qualitative, on an exploratory level. For the research, an online interview was conducted, directed to the President of the Special Committee on Military Law (CEDM) and the Law Judge (JD). Finally, the research found that there is still much controversy, how much the application or not of the criminal transaction in the military justice of the state of Goiás.

Key words: criminal transaction; Military justice; Goiás.

¹ Aluno do Curso Especialização em Polícia e Segurança Pública do Comando da Academia da Polícia Militar de Goiás - CAPM, sddosanjos01@gmail.com; Goiânia – Go, Maio de 2018.

² Professor orientador: Doutor, professor do Programa de Pós-Graduação e Extensão do Comando da Academia da Polícia Militar de Goiás CAPM, nairbastos@email.com, Guapó – Go, Maio de 2018.

1 INTRODUÇÃO

Como herança colonial, o Brasil já nasceu centralizado e regulamentado, de modo que a estrutura burocrática sempre precedeu e condicionou a organização social, e não, o contrário. De lá para cá, inúmeras mudanças ocorreram, perpassando pelos períodos independência, Império e República, observa-se profundas alterações em todas as esferas: política, social e econômica.

De acordo com Beltrão (2016) a burocracia no Brasil é toda escrita, pois sempre obedeceu a leis, decretos, regulamentos e portarias, em que tudo está expressa e minuciosamente regulado. Essa circunstância explica o imobilismo centralizador característico de nossa Administração e o descompasso cultural que até hoje se observa entre esse comportamento e a atitude da maioria do povo brasileiro.

A democracia política do fim dos anos 1980 é um marco importante pelas mudanças na relação entre política e sociedade, suscitadas pela construção da democracia e pelas pressões sociais por novos modelos de política e de polícia, mas o Estado se limita a reproduzir práticas aplicadas ao governo ditatorial. E, vale ressaltar, que os avanços democráticos conquistados, na grande maioria pelo produto da dinâmica política, foi introduzida pelo próprio processo de democratização.

Com o advento da Constituição de 1988, a legislação penal comum, foi perpetrada de mudanças, a fim de deixá-las em consonância com a vigente ordem jurídica. Entretanto, o Direito Penal Militar, não acompanhou tal evolução, de modo que as reformas na legislação penal, tem se revelado insuficiente.

A desatualização da legislação penal castrense acaba por acarretar diversos erros interpretativos e práticos, sendo ela fruto do governo ditatorial. Dessa forma, não está adequada aos atuais princípios constitucionais, necessitando, assim, de uma nova interpretação, conforme a Constituição.

Nesse sentido, este estudo visa discorrer sobre a Transação Penal na Justiça Militar do Estado de Goiás, instituto que causa polêmica na justiça castrense e traz uma celeuma aos possíveis assistidos por este instituto.

Para tanto, é necessário emergir a nova redação dada pela Lei nº 13.491, de 2017, ao Art. 9º do Código Penal Militar, fundamentando os crimes propriamente militares e os crimes impropriamente militares, sobre a égide dos princípios basilares do Direito Penal Militar, a Hierarquia e Disciplina.

A pesquisa bibliográfica é realizada através da análise de princípios e garantias fundamentais estabelecidos pela Constituição Federal de 1988, pautando no Princípio da Dignidade da Pessoa Humana, Princípio da isonomia e Princípio da Proporcionalidade ou Razoabilidade.

O foco desse estudo são as transações penais realizadas no âmbito da auditoria Militar no Estado de Goiás, com finalidade de esclarecer e fomentar o conhecimento da aplicação da transação penal nos crimes militares.

Assim, visa elucidar a problemática: qual a possibilidade da transação penal nos crimes propriamente e impropriamente militares com penas em abstrato não superior a 02 anos?

A Lei nº 9.099/95 trata de medidas despenalizadoras e em seu artigo 61 diz que considera infrações de menor potencial ofensivo as contravenções penais e os crimes que a lei não comine pena em abstrato não superior a 02 (dois) anos, e seus requisitos objetivos. Contudo, o artigo 90-A proíbe expressamente a aplicação dessa lei no âmbito da Justiça Militar.

São princípios que regem este instituto: oralidade, simplicidade, informalidade, economia processual e celeridade. Estes princípios são as bases para a aplicação sistemática da Transação Penal, pois em uma sociedade altamente engessada pelas Leis e com grande sentimento de insegurança social, não deverão ser aplicadas sanções gravosas a crimes de menor potencial ofensivo, em contraponto esses delitos não devem ficar sem punição, assim surgiu a necessidade de aplicações inovadoras da Lei (JUNIOR, 2018).

A investigação da pesquisa se consubstancia na evolução social, que se encontra sob dois aspectos, a desburocratização do direito penal, e a possibilidade de aplicação da transação penal, porém sem ferir os princípios basilares do Direito Penal Militar, a hierarquia e disciplina, além de indicar fontes de direcionamento para o uso deste instituto despenalizante pelos membros da corporação da Polícia Militar do Estado de Goiás.

2 REVISÃO DE LITERATURA

Neste tópico, será desenvolvida a fundamentação teórica pertinentes ao tema da pesquisa, tratando sobre o cerne da questão, com o advento da Constituição Federal de 1988, no que se tange sobre o Estado Democrático de Direito; pautando assim, os Princípios Constitucionais: Dignidade da Pessoa Humana, Isonomia ou Igualdade e Proporcionalidade ou Razoabilidade e suas importâncias. Bem como, um breve histórico

sobre o Direito Penal Militar e as questões de hierarquia e disciplina. Para enfim, adentrar na questão da Transação Penal e sua possibilidade na Justiça Militar.

2.1 ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO

O regime político brasileiro estabelecido pela Constituição Federal de 1988 fundamenta-se no princípio democrático, dessa forma a Constituição institui o Estado Democrático de Direito.

Democracia é conceito histórico. Não sendo por um valor fim mas meio de instrumento de realização de valores essenciais de convivência humana, que se traduzem basicamente nos direitos fundamentais do homem, compreende-se que a historicidade destes envolva na mesma medida, enriquecendo-lhe o conteúdo a cada etapa do evoluir social, mantido sempre o princípio básico de que ela revela um regime político em que o poder repousa na vontade do povo. Sob esse aspecto, a democracia não é um mero conceito político abstrato e estático, mas é um processo de afirmação do povo e de garantias dos direitos fundamentais que o povo vai conquistando no correr da história (SILVA, 2009, p. 125 e 126).

A democracia é o espaço do conflito de interesses, que, evidentemente, não deve ser camuflado, mas trabalhado por meio do debate público de ideias, evitando-se a violência. No entanto, se a democracia supõe o consenso, ou seja, a aceitação comum das regras após as discussões, esse procedimento não exclui o dissenso. Isto é, ao mesmo tempo que as leis devem ser obedecidas, permanece a possibilidade de manter a discordância, para que haja futuros debates e reivindicações.

A ampliação da democracia depende da multiplicação dos órgãos representativos da sociedade civil, para que se possa assim ativar a participação dos cidadãos em geral. É isso que torna a democracia uma policracia, ou seja, um regime que não tem apenas um centro, mas em que o poder se encontra distribuído entre os inúmeros setores da sociedade.

Porém, a história democrática brasileira tem se mostrada alienada ao interesse de bases dominantes e da criminologia midiática, contrariando o que adverte Burdeau, “se é verdade que não há democracia sem governo do povo pelo povo, a questão importante esta em saber o que é preciso entender por povo e como ele governa” (BURDEAU, p. 29).

As leis são confeccionadas ao bel prazer do legislador, de acordo com as conjunturas políticas que vão se delineando. Ao invés da razão, nosso Legislativo é guindado por interesses eleitoreiros, sempre atento e disposto a satisfazer os apelos emocionais da mídia. O resultado disso é uma legislação

inteiramente casuística, sem um norte definido. Ao longo desse casuismo legislativo, o nosso ordenamento jurídico tem flertado com dois Movimentos de Política Criminal diametralmente opostos: de um lado, a Lei e Ordem, que prega, em síntese, um tratamento penal mais rigoroso, calcado, no recrudescimento das penas, e na ampliação do espectro das prisões cautelares; do outro, a Nova Defesa Social, que busca a humanização da atividade punitiva, com ênfase na socialização do preso, e na despenalização (SANTOS, 2006, p. 01 e 02).

De acordo com Beltrão (2016) por força de nossa tradição formalística, a burocracia no Brasil é toda escrita, isto é, sempre obedeceu a leis, decretos, regulamentos e portarias, em que tudo está expressa e minuciosamente regulado. Essa circunstância explica o imobilismo centralizador característico de nossa Administração e o descompasso cultural que até hoje se observa entre esse comportamento e a atitude da maioria do povo brasileiro.

2.2 PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, em seu preâmbulo traz que a Assembleia Nacional Constituinte representando o povo brasileiro, institui o Estado Democrático, e este Estado destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça com valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social e comprometida, na ordem interna e externa, na solução pacífica das controvérsias.

Ainda em seu 1º artigo traz que a República Federativa do Brasil tem como um de seus fundamentos a Dignidade da Pessoa Humana. Portanto, não traz este fundamento a luz do Código Penal Militar e suas consequências, consubstanciaria em uma anomalia no constitucionalismo atual.

Esse princípio não é apenas uma arma de argumentação, ou uma tábua de salvação para a complementação de interpretações possíveis de normas postas. Ele é a razão de ser do Direito. Ele se bastaria sozinho para estruturar o sistema jurídico. Uma ciência que não se presta para prover a sociedade de tudo quanto é necessário para permitir o desenvolvimento integral do homem, que não se presta para colocar o sistema a favor da dignidade da pessoa humana, que não se presta para servir o homem, permitindo-lhe atingir seus anseios mais secretos, não se pode dizer Ciência do Direito. Os antigos já diziam que todo direito é constituído hominun causa. Comprometer-se com a dignidade do ser humano é comprometer-se com sua Vida e com sua liberdade. Não há outra maneira de tratar o tema sem meditar sobre essa preliminar lógica. É o princípio fundamental do direito. É o primeiro. O mais importante (JUNIOR E NERY, 2006, p.118).

Para Carvalhaes (2013) a Constituição Federal trouxe, então, garantia e direitos individuais a todos os membros da sociedade, estabelecendo leis que asseguram o respeito e a consideração a todos os indivíduos tanto por parte do Estado, quanto por parte de seus pares. Estabeleceu garantias existenciais mínimas, sendo que o Estado nos últimos anos tem trabalhado neste sentido e grandes avanços ocorreram, políticas públicas foram implantadas, apesar de ainda ter muito a ser feito para que se tornem as garantias constitucionais devidamente efetivas, que se dará quando de fato ocorrer a concretização de todas as garantias constitucionais e, em assim ocorrendo, estará afiançado a cada indivíduo o seu direito de tornar-se totalmente respeitado, realmente independente, com dignidade humana na sua essência.

Portanto, com o vigor da Carta Magna de 1988, destaca-se o valor da dignidade humana, em que as jurisprudências dos Tribunais pátrios têm tomado novos rumos. Tão importante é a importância desse princípio, pois ele tem servido de base para julgamentos nas mais variadas áreas do direito, sobretudo, naqueles casos de difícil resolução, ou mesmo com grande impacto na sociedade.

Para tanto, este super princípio, ou princípio primeiro, é a razão da existência do Estado Democrático de Direito, governo do povo, para o povo, consubstanciado na valorização da convivência harmoniosa entre os povos. Estabelecendo como o cume das ações governamentais em suas esferas, legislativa, executiva e judiciária.

2.3 PRINCÍPIO DA ISONOMIA

O super artigo da Constituição Federal de 1988, ou seja, o Art. 5º traz que todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, ratificando o que estabelece a Convenção Americana de Direitos Humanos de 1969, mais conhecido como Pacto de São José da Costa Rica, do qual a República Federativa do Brasil é signatária:

Capítulo I

Enumeração de Deveres

Art. 24. - Igualdade perante a lei

Todas as pessoas são iguais perante a lei. Por conseguinte, têm direito, sem discriminação alguma, à igual proteção da lei.

A igualdade constitui a essência da Democracia, refutando os privilégios e distinções que um regime simplesmente liberal consagra, estabelecendo um enfrentamento democrático para estabelecer um regime jurídico e estatal sem privilégios.

O princípio da igualdade jurisdicional ou perante o juiz apresenta-se, portanto, sob dois primas: (1) como interdição ao juiz de fazer distinção entre situações iguais, ao aplicar a lei; (2) como interdição ao legislador de editar leis que possibilitem tratamento desigual a situações iguais ou tratamento igual a situações desiguais por parte da justiça (SILVA, 2009, p. 208).

O princípio da isonomia, ou igualdade, é o pilar de sustentação de qualquer Estado Democrático de Direito. De acordo com Neto (2003) o princípio da isonomia é o mais amplo dos princípios constitucionais, abarcando as mais diversas situações e por essa razão deve ser observado por todos os aplicadores dos direitos em qualquer segmento que possamos utilizar sob pena de violação direta de quase todos os outros dispositivos que existem no ordenamento jurídico brasileiro, já que a isonomia informa e fundamenta como pilar de sustentabilidade toda a ordem constitucional brasileira.

De modo que ele está inserido na Constituição não com função meramente estética, ou servindo como adorno dela, mas constitui-se como um princípio que tem plena eficácia e deve ser respeitado, pois caso contrário, estaremos diante de uma inconstitucionalidade a que caberá ao Poder Judiciário controlar.

Para tanto, a igualdade deve dar-se não só perante a lei, mas também perante todo o Direito, perante a justiça, perante os escopos sociais e políticos, gerando reais oportunidades do ser humano obter condições dignas de vida.

2.4 PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE OU RAZOABILIDADE

O princípio da Proporcionalidade ou da Razoabilidade, em essência, consubstancia uma pauta de natureza axiológica que emana diretamente das ideias de justiça, equidade, bom senso, prudência, moderação, justa medida, proibição de excesso, direito justo e valores afins; precede e condiciona a positivação jurídica, inclusive de âmbito constitucional; e ainda, enquanto princípio geral do direito, serve-se de regra de interpretação para todo o ordenamento jurídico, portanto:

Trata-se de princípio extremamente importante, em especial na situação de colisão entre valores constitucionalizados. Como parâmetro, podemos destacar a necessidade de preenchimento de 03 (três) importantes elementos:

necessidade: por alguns denominada exigibilidade, a adoção da medida que possa restringir direitos só se legitima se indispensável para o caso concreto e não puder substituí-la por outra menos gravosa; adequação: também chamado de pertinência ou idoneidade, quer significar que o meio escolhido deve atingir o objetivo perquirido; proporcionalidade em sentido estrito: sendo a medida necessária e adequada, deve-se investigar se o ato praticado, em termos de realização do objetivo pretendido, supera a restrição a outros valores constitucionalizados. Podemos falar em máxima efetividade e mínima restrição (LENZA. 2016, p.69).

Percebe-se que a origem do princípio da proporcionalidade, bem como seu desenvolvimento, encontra-se relacionada à constante evolução dos direitos fundamentais da pessoa humana. De acordo com Beraldo (2008) o princípio da proporcionalidade iniciou-se no âmbito do Direito Administrativo, como um princípio geral do direito de polícia, e desenvolveu-se como evolução do princípio da legalidade.

Para tanto, criaram-se mecanismos suscetíveis de controlar o Poder Executivo no exercício de suas funções, para evitar o arbítrio e o abuso de poder. Contudo, a implantação deste princípio no campo constitucional, deveu-se às revoluções burguesas do século XVIII, orientadas pela doutrina iluminista, principalmente, no que referia-se à crença na intangibilidade do homem e na necessidade incondicionada de respeito à sua dignidade.

2.5 DIREITO PENAL MILITAR

A história do Direito Penal Militar, aproxima-se em sua origem, do Direito Penal Comum, porquanto a cisão hoje encontrada nem sempre foi tão abrupta. De modo que, o Direito Penal Militar, em que pese a influência dos movimentos condicionantes do Direito Penal comum, desenvolve-se paralelamente e ganha notoriedade com o início da atividade bélica, exigindo, por consequência, a apreciação do fato crime por ângulo diverso, o que resultou na origem da Justiça Militar

Mesmo retrógrado, o Código Penal Militar ainda vige, e por isto, não raras vezes, situações incongruentes são evidenciadas, principalmente quando ele é confrontado com a Constituição Federal de 1988. Devido a isto, muitos de seus artigos não foram recepcionados, e outros, ainda que não declarados inconstitucionais, caíram em desuso, já que se tornaram ineficazes.

É de suma importância para os intérpretes do Direito Militar, conhecer suas características, saber das nuances que fazem dele um ramo especializado do Direito, e também, para se mitigar os argumentos falaciosos daqueles que defendem a

impossibilidade de se aplicar alguns dos institutos da legislação penal comum, mais adequados aos princípios constitucionais, à Justiça castrense.

De acordo com Rocha (2013) pode se definir como crime militar aquele previsto no Código Penal Militar - CPM, e o comum o estabelecido no Código Penal - CP comum. O crime militar é dividido pela doutrina em próprio e impróprio, sendo próprio aquele definido apenas no CPM, e que pode ser cometido somente por militares; e impróprio aquele previsto tanto do CPM como no CP comum, e que pode, também, ser cometido por civis. No que concerne à competência das referidas Justiças especializadas, pode se afirmar que compete a Justiça Militar da União processar os militares integrantes das Forças Armadas e os civis, autores de crimes militares. Porém, à Justiça Militar estadual é permitido o processamento apenas dos militares estaduais, policiais e bombeiros militares, e não os civis.

Segundo Donato e Lima (2018) a lei 9.099/95 foi promulgada em cumprimento ao dispositivo constitucional previsto no art. 98, inciso I da Carta Magna, a qual prevê a criação dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais com o objetivo de proporcionar maior celeridade à justiça e evitar a pena restritiva de liberdade. Os tribunais passaram a aplicar os institutos despenalizadores. Como por exemplo a composição civil extintiva da punibilidade, transação penal, necessidade de representação nos casos de lesões corporais e a suspensão condicional do processo, todos previstos na lei nº 9.099/95.

No ano de 1999, por meio da Lei nº 9.839, foi acrescentado o artigo 90-A à lei nº 9.099/95, que proibiu expressamente a aplicabilidade desta lei e de seus institutos no âmbito da Justiça Militar.

Mas, apesar de existir uma discussão doutrinária a respeito da possibilidade ou não da aplicação da referida lei na Justiça Militar, torna-se necessário uma visão constitucionalista de garantismo geral para maior abrangência da Lei dos Juizados Especiais a todos os cidadãos, sem fazer quaisquer distinções.

2.5.1 Hierarquia e disciplina

O Art. 42, caput da Constituição Federal antes da Emenda Constitucional 19 de 1998 não trazia em seu texto os princípios da hierarquia e disciplina, assim o legislador após esta emenda salientou e ratificou a importância desses princípios na condução da vida miliciana dos militares estaduais, ou seja, nas carreiras e condutas dos policiais e bombeiros militares, vejamos:

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

De acordo com Di Pietro (2001) a hierarquia e disciplina militares são princípios constitucionais que constituem a base das organizações militares, condensando valores como o respeito à dignidade da pessoa humana, o patriotismo, o civismo, o profissionalismo, a lealdade, a constância, a verdade, a honra, a honestidade e a coragem. Tais princípios pretendem dar máxima eficácia às instituições militares, conferindo-lhes poder e controle sobre seus integrantes, que pela função que desempenham sempre têm a arma ao seu alcance.

No que concerne à proteção da hierarquia e da disciplina exige das instituições militares um controle rígido, orientado por normas e regulamentos internos que se destinam a moldar a conduta de seus agentes. Nesta perspectiva é que, se de um lado tem-se a hierarquia e a disciplina como um conceito de valor, cujo fundamento está presente na Constituição, também o servidor militar tem a seu favor garantias constitucionais, que lhe permitem questionar os atos da administração militar a que está subordinado.

Assim, cabe ressaltar que é pela disciplina militar que se mantém o domínio do poder pela imposição de atitudes, regras e comportamentos ditados pela autoridade, como forma de aumentar a sujeição de todos, tornando-os cada vez mais úteis e obedientes, combinando e organizando as atividades sob o olhar de um comando superior, de maneira que as tarefas sejam cumpridas em conjunto.

2.5.2 Crime propriamente e impropriamente militar

Não existe no direito pátrio contravenção penal militar, todas as contravenções penais são de natureza comum e o Juizado Especial Criminal é o componente para processar e julgar.

Segundo Mirabete (2004) árdua é a tarefa de distinguir se o crime se o fato é crime comum ou militar, principalmente nos casos de ilícitos praticados por policiais militares.

De acordo com a Constituição da República (art. 5º, LXI) traz em seu texto que “ninguém será preso senão em flagrante delito ou por ordem escrita e fundamentada de autoridade judiciária competente, salvo nos casos de transgressão militar ou crime propriamente militar, definidos em lei.

De modo, que esses crimes são também conhecidos como crime militares próprios, essencialmente militares, puramente militares, meramente militares, estritamente próprios e ainda militares em sentido próprio.

Para Lobão (2011) o crime militar próprio, pode ser definido como uma infração penal, prevista no Código Penal Militar, específica e funcional do ocupante do cargo militar, que lesiona bens ou interesses das instituições militares, no aspecto particular da disciplina, da hierarquia, do serviço e do dever militar.

De acordo com o Código Penal existem três formas distintas de aplicar o crime impropriamente militar: previsto exclusivamente no *Codex* castrense, como crime de oposição a ordem de sentinela; os definidos de forma diversa no Código Penal Comum, como o crime militar de desacato militar; e, os crimes militares com igual definição no Código Penal Comum, como o crime de homicídio.

Assis (2009) define crime impropriamente militar como aqueles que estão definidos tanto no Código Penal Castrense quanto no Código Penal comum.

Cabe ressaltar, que, atualmente, não há, singular dispositivo legal que defina o crime propriamente militar, distinguindo-o do impropriamente militar, ficando tal distinção a cargo da doutrina e da jurisprudência.

2.5.3 NOVA REDAÇÃO DADA AO ART. 9º DO CPM

De acordo com Rosa (2013) a aplicação da Lei 9099-95 na Justiça Militar tem sido uma matéria controversa que tem suscitado discussões tanto pela aplicação como pela não aplicação de seus institutos. Aqueles que são contrários à lei argumentam que a sua aplicação na seara castrense seria um desvirtuamento do sistema penal militar, enquanto que aqueles que são favoráveis a sua aplicação invocam os preceitos estabelecidos na Constituição Federal de 1988, dentre eles, o princípio da igualdade e os direitos e garantias fundamentais que foram assegurados a todos os brasileiros e aos estrangeiros residentes no país.

O Superior Tribunal Militar diz que 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.

Rocha (2013) traz em seu texto que essa tal proibição se limita aos casos de competência da Justiça Militar da União. Desta forma muitos doutrinadores passaram a defender sua aplicação ao menos no âmbito estadual da justiça castrense. Daí um novo

quadro se formou, onde de um lado se posicionaram aqueles contrários a aplicação da transação penal em todas as instâncias da Justiça Militar; de outro os que defendem a aplicação em todos os níveis; e alguns que defendem a aplicação apenas no âmbito estadual. A este respeito veja-se os ensinamentos de Rodrigo Foureaux:

Podemos dizer que se formam três correntes no tocante à aplicabilidade da lei 9.099/95 na Justiça Militar. A primeira corrente diz que não se aplica a lei dos juizados especiais criminais na Justiça castrense; a segunda corrente defende serem aplicáveis todos os institutos previstos na lei 9.099/95; a terceira diz que se aplica em determinados casos, analisando-se a violação dos princípios da hierarquia e disciplina, bem como a natureza do crime militar, se próprio ou impróprio. (FOUREAUX, 2012, p. 476)

Antes da alteração do dispositivo, eram considerados crimes militares aqueles contidos no CPM, qualquer que fosse seu agente (militar, civil, assemelhado etc.), quando o fato tivesse definição diversa na lei penal comum ou nela não fosse previsto; ou quando fosse previsto no CPM, embora com a mesma definição na lei penal comum, se cometidos por militares nas diversas circunstâncias elencadas no inciso II do art. 9º, como, por exemplo:

- militar em atividade contra militar em atividade;
- em lugar sujeito à administração militar contra militar da reserva, assemelhado ou civil, dentre outras hipóteses.

No que tange ao inciso I (quando a definição na lei penal comum é diversa ou não existe) não houve qualquer mudança. Continua sendo crime militar aquele previsto exclusivamente no CPM, qualquer que seja o seu agente.

Entretanto, no que se refere ao inciso II, cuja literalidade da redação anterior NÃO permitia que se enquadrasse como crime militar aquele previsto na lei penal comum que não tivesse correspondência no CPM, agora se permite que crimes previstos na legislação penal, ainda que não estejam previstos no CPM, possam ser enquadrados como crimes militares, se cometidos naquelas mesmas circunstâncias das alíneas a a e do art. 9º, II, do CPM.

2.6 TRANSAÇÃO PENAL

Transação Penal em simples e limitada compreensão, pode ser entendida como um acordo, daí o nome transação. Em linhas gerais a Transação Penal seria um acordo firmado entre o Ministério Público e o indiciado. No qual o Ministério Público propõe

uma aplicação imediata de uma prestação pecuniária ou uma reprimenda restritiva de direitos, assim mediante esse acordo o Ministério Público deixa de propor a Ação Penal Pública.

De acordo com Borges (2013) a transação penal nada mais é do que um acordo entre o réu e o Estado, de modo que estes não venham a serem onerados com os desgastes processuais advindos de tal demanda judicial. Portanto, na transação penal se quer há processo. Também, não se pode dizer que há réu, pois, o processo se inicia a partir da efetiva citação do denunciado. Se não houve denúncia, não se deve falar em recebimento desta, nem muito menos de citação. Há, contudo, apenas indiciado.

Assim, a transação penal encontra-se em uma fase pré-processual, onde este acordo pode ser tabulado pelo Ministério Público antes do oferecimento da denúncia, onde produz sensíveis efeitos no tocante à esfera penal do indiciado, uma vez cumprida, extingue a punibilidade da infração, conservando-lhe o estado de inocência e por conseguinte a primariedade.

A competência para conciliação e a execução de infrações de menor potencial ofensivo firmada pela Constituição Federal de 1988 remete aos Juizados Especiais Criminais.

Seção I

Disposições Gerais

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.

Ainda, a Lei Nº 11.313, de 28 de Junho de 2006, altera os arts. 60 e 61 da Lei no 9.099, de 26 de setembro de 1995, e o art. 2º da Lei no 10.259, de 12 de julho de 2001, pertinentes à competência dos Juizados Especiais Criminais, no âmbito da Justiça Estadual e da Justiça Federal.

Art. 61. - Consideram-se infrações 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, cumulado ou não com multa.

Para a propositura da Transação Penal pelo representante do Ministério Público é necessário o preenchimento de requisitos estabelecidos pela Lei nº 9.009/95. Observa-se estes requisitos quando analisa-se o Art. 76 da referida lei, a doutrina traz como requisitos objetivos, primeiramente e essencial ao acordo que o crime em tese praticado não possua sanção penal, cuja pena máxima não superior a 02 (dois) anos, segundo requisito é que o autor do fato não pode ter sido anteriormente condenado pela prática de crime, à pena privativa de liberdade, por sentença definitiva, o último requisito objetivo refere-se na impossibilidade de nova transação penal se o indiciado já haver sido beneficiado pela transação penal nos últimos 05 (cinco) anos.

Além dos requisitos objetivos, tem-se pressupostos subjetivos a serem atendidos, como os antecedentes, a conduta social, personalidade do agente bem como as circunstâncias e motivos da infração supostamente implementada.

No tocante aos crimes militares a Lei nº 9.099/95 é expressamente contrária há possibilidade de aplicação do instituto da Transação penal.

Art. 90-A. As disposições desta Lei não se aplicam no âmbito da Justiça Militar (Lei nº 9.099 de 1995).

Ainda:

Súmula nº 09 – STM. 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.

Porém pela expressividade da Súmula acima citada, a doutrina entende que os institutos da Lei nº 9.099/95 não se aplica somente aos militares da União, por conseguinte, assiste aos militares dos Estados.

Antes, não havia consenso algum, nem mesmo na jurisprudência, nem na doutrina. Havia correntes defendendo os dois lados, e julgados nos dois sentidos, em todos os níveis jurisdicionais.

Como é manifesto nenhuma Lei existe em separado, o Direito é um sistema de normas, assim quando se interpreta um dispositivo legal, é fundamental apreciá-lo à luz de todo ordenamento jurídico, a começar pela Constituição Federal, que encerra o fundamento de validade de todas as demais leis.

Pretender diversamente seria violar o princípio da isonomia, pois atuados em idêntica situação jurídico-penal – perpetram a mesma conduta delituosa – receberiam tratamento *penal* diferenciado: enquanto um obteria a transação

penal, e, com isso, resguardaria o seu estado de inocência e a sua liberdade, o outro seria submetido a um processo criminal clássico, e, caso sobreviesse uma condenação, teria o estado de inocência maculado, e o *status libertatis* seriamente ameaçado (SANTOS, 2006 p. 09).

Na conjunta jurídica contemporânea não pode-se confundir a competência dos Juizados Especiais Criminais com a possibilidade de aplicação dos instituto da Transação Penal. Portanto, os policiais militares e também os bombeiros militares que recebem esse benefício prestam serviços de natureza administrativa ou operacional na própria administração militar, proporcionando ganho para a sociedade em ações de segurança pública.

Portanto, entende-se que assim como os civis, os militares são cidadãos e o que os diferencia é somente a atividade exercida. Por viverem em um estado democrático de direito, em que é assegurado aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no país o tratamento igualitário, não existe motivo para haver tratamento diferenciado.

Rocha (2013) traz em seu texto que a transação penal possui requisitos objetivos, previstos em lei própria, que determinam sua concessão ou não, quais sejam: a) ser o crime de ação penal pública, e no caso da ação penal pública condicionada a representação, que haja a representação do ofendido; b) não ser o caso de arquivamento; c) não ter sido o autor da infração condenado, pela prática de crime, à pena privativa de liberdade, por sentença definitiva; d) não ter sido o autor da infração beneficiado pelo instituto da transação penal nos últimos cinco anos e; e) não indicarem os antecedentes, a conduta social e a personalidade do agente, bem como os motivos e as circunstâncias, ser necessária e suficiente à aplicação da transação penal. Como a transação penal é uma previsão da lei dos juizados especiais, os crimes que ela abarca são os de competência destes órgãos, isto é, aqueles de menor potencial ofensivo. Surge aqui o último requisito para sua concessão, ou seja, que o crime seja apenado com no máximo dois anos de pena privativa de liberdade, ou que a infração caracterize uma contravenção penal.

3. METODOLOGIA

Este trabalho científico teve como tema a transação penal na justiça militar e buscou trazer a sua possibilidade nos crimes propriamente e impropriamente militares com penas em abstrato não superior a 02 anos. Desse modo, teve como objetivo discorrer sobre a possibilidade da transação penal na Justiça Militar. Para uma melhor compreensão, desmembramos este objetivo em partes. De modo que visa-se: Identificar

os princípios constitucionais (Dignidade da Pessoa Humana, Isonomia e Proporcionalidade), Trazer a importância da Hierarquia e disciplina e sua importância no “Mundo” Militar, bem como os crimes propriamente e impropriamente militar e Promover uma reflexão sobre a Transação Penal e sua possibilidade de inserção na auditoria militar.

Assim, este trabalho objetiva discorrer e esclarecer o conhecimento da aplicação da transação penal nos crimes militares. Podemos caracterizar essa pesquisa como documental, bibliográfica e de campo. Documental, pois se vale de materiais que não recebem ainda um tratamento analítico, ou que ainda, podem ser reelaborados de acordo com os objetos da pesquisa.

Para a compreensão das transações penais realizamos pesquisa de dados através do ambiente virtual de aprendizagem para apurar as informações. Através dos artigos, livros, teses e dissertações, ferramentas estas, utilizadas para um melhor aprofundamento dos temas abordados no estudo.

Neste sentido foi realizada uma pesquisa de cunho qualitativo, em nível exploratório, que de acordo com Neves (1996) esse tipo de pesquisa assume diferentes significados no campo das ciências sociais, pois compreende um conjunto de diferentes técnicas interpretativas que visam descrever e decodificar os componentes de um sistema complexo de significados, tendo como objetivo traduzir e expressar o sentido dos fenômenos no mundo social, ou seja, trata-se de reduzir a distância entre teoria e prática, indicador e indicado, contexto e ação, envolve diretamente o pesquisador, enfatiza o processo e se preocupa com o ponto de vista dos participantes, por esse motivo adotamos ela.

Foi aplicado um questionário. Deve-se acrescentar que para executar estes questionários foi necessário o envio via e-mail para os entrevistados, o Presidente da Comissão Especial de Direito Militar (CEDM) e o Juiz de Direito (JD). Assim, sendo, com os questionários aplicados foi possível obter uma visão em âmbito genérico da opinião destes sobre o a possibilidade da transação penal na justiça militar nos crimes propriamente e impropriamente militares com penas em abstrato não superior a 02 anos, como referido anteriormente.

4. RESULTADOS E DISCUSSÃO

No ano de sua promulgação, a Lei Federal 9099-95 permitia apenas que os crimes que tivessem a pena máxima igual ou inferior a 1 (um) ano pudessem ser alcançados pela lei. Posteriormente, com a edição da Lei Federal 10.259-2001 que instituiu os Juizados Especiais Criminais no âmbito da Justiça Federal esse quantum foi modificado para 2 (dois) anos.

Foi realizada uma entrevista com o Presidente da Comissão Especial de Direito Militar (CEDM) e o Juiz de Direito (JD) para trazer a possibilidade da transação penal na justiça militar nos crimes propriamente e impropriamente militares com penas em abstrato não superior a 02 anos.

Com a alteração do artigo 9º do Código Penal Militar, via a Lei nº. 13.491/17, não há como mensurar, quais são os principais crimes que passaram a ser competência da Justiça Militar do Estado de Goiás. Contudo, o gráfico mostra os principais crimes e de pior elucidação:

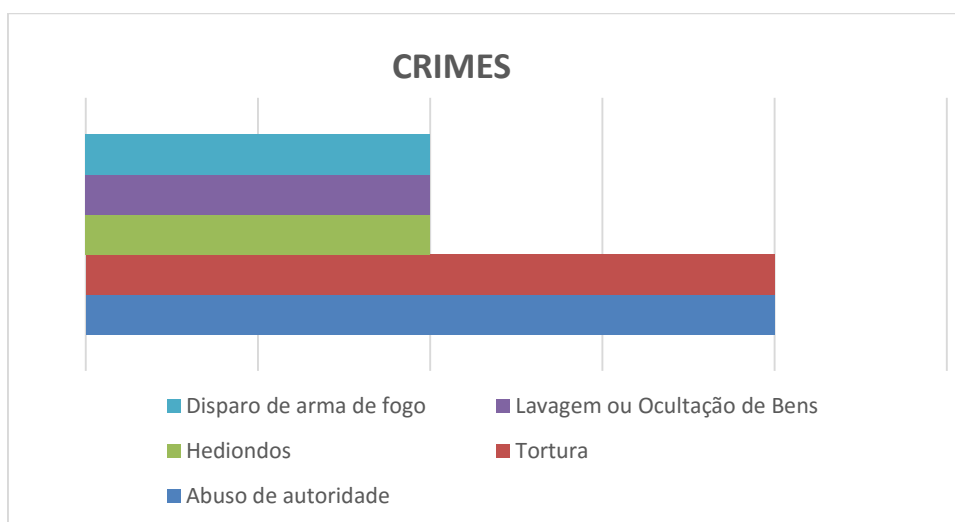


Gráfico 1 – Principais crimes de competência da Justiça Militar.

As considerações sobre tais delitos, hoje em competência da Justiça Militar estadual é que segundo Jorge Cesar de Assis, a melhor conceituação desta nova categoria de crimes militares é a que foi dada por Ronaldo Roth, ao conceitua-los de “crimes militares por extensão”, ou seja, os crimes existentes na legislação comum que, episodicamente, constituem-se crimes militares quando preencherem um dos requisitos do inciso II do artigo 9º do CPM.

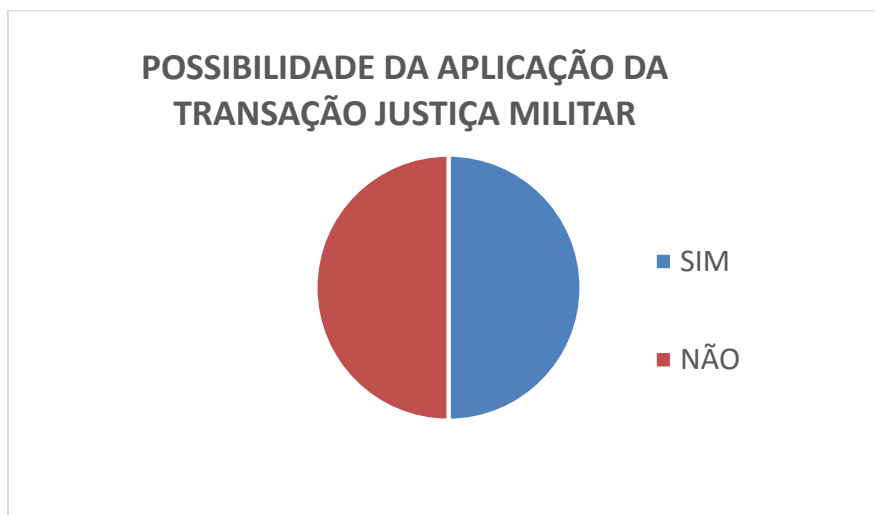


Gráfico 2 – Possibilidade da aplicabilidade da transação penal na Justiça Militar.

A aplicação da Lei 9099-95 na Justiça Militar tem sido uma matéria controversa que tem suscitado discussões tanto pela aplicação como pela não aplicação de seus institutos. Aqueles que são contrários à lei argumentam que a sua aplicação na seara castrense seria um desvirtuamento do sistema penal militar, enquanto que aqueles que são favoráveis a sua aplicação invocam os preceitos estabelecidos na Constituição Federal de 1988, dentre eles, o princípio da igualdade e os direitos e garantias fundamentais que foram assegurados a todos os brasileiros e aos estrangeiros residentes no país.

Essa contrariedade se dá na pesquisa vigente, de uma lado, um dos entrevistados, diz não ser possível a aplicação da transação penal na Justiça Militar do Estado de Goiás, antes e continua não sendo possível após a alteração do artigo.

Por outro lado, em relação aos atos anteriores à Lei 13.491/18, que alterou a redação do artigo 9º do Código Penal Militar, no Estado de Goiás era possível sim a aplicação do Instituto da Transação Penal na Justiça Militar. No entanto, para o nosso Estado ainda é novidade e somente esse ano é que as autoridades atentarão para essa finalidade, haja vista que em outros Estados, a exemplo de Curitiba, no Paraná, há um ano já é um fato na Justiça Militar Estadual.

No que concerne ao assistido da Transação Penal na Justiça Militar do Estado de Goiás, se pode acarretar alguma consequência ou punição administrativa, o Juiz de Direito descreve que não, pois o Instituto não é usado na Justiça Militar. Entretanto, a par da redação do artigo 90-A da Lei 9.099/95, que veda a aplicação aos militares, entende-se que é cabível a aplicação dos institutos quando estampados os requisitos da lei de regência e se tratar o caso de Crime Militar impróprio. Assim, a aplicação de institutos

despenalizadores pode ser aceita, pelos militares, em consonância com os Princípios da Igualdade e da Razoabilidade.

Após a aplicação da transação penal, perguntados se os resultados obtidos são satisfatórios para a Justiça Militar do Estado de Goiás, as respostas se divergem, de um lado, mostra que não se aplica a transação penal na Justiça Militar. Por outro lado, os resultados obtidos com o advento da aplicação da Transação Penal, em sede da Justiça Militar Estadual é motivo de orgulho, haja visto que a implementação de tal reserva jurídica é fruto de estudos minudentes e sistemáticos da Comissão de Direito Militar, da OAB-GO.

No que tange a contabilização das transações penais no ano de 2018 na Justiça Militar do Estado de Goiás, observe o gráfico abaixo:

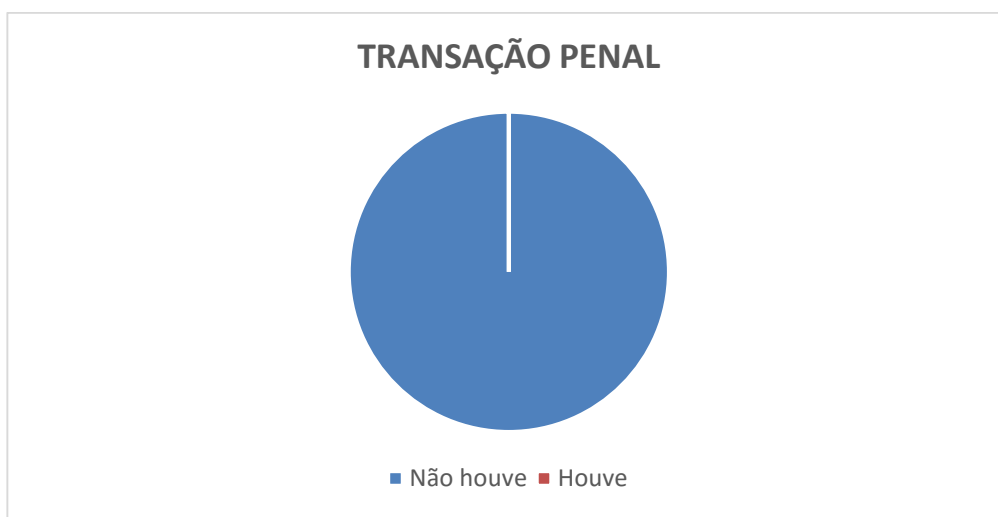


Gráfico 3 – Contabilização de Transações Penais na Justiça Militar de Goiás.

De acordo com os entrevistados não houve transação penal no ano de 2018 na Justiça Militar do Estado de Goiás. Portanto, não há contabilização de Transações Penais, em sede de delitos de pequena potencialidade ofensiva, na Justiça Militar Estadual, infelizmente.

4. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Apesar de haver muita controvérsia e a discussão encontrar-se longe do fim, muitas Justiças Estaduais optam pela aplicação da Lei n. 9.099/95 no seu âmbito. Com essa medida, buscam maior celeridade para o julgamento das infrações penais militares

de menor potencial ofensivo, fundamentados no princípio da igualdade ou isonomia Constitucional.

Portanto, há de se reconhecer, a partir de todos os posicionamentos arrolados, que há uma divergência no que tange a aplicabilidade da Transação Penal na Justiça Militar do Estado de Goiás.

É pacificado o entendimento de que mesmo nas condutas unificadas, ou seja: uma mesma conduta possa ensejar crime e transgressão disciplinar, em concurso ou não, tal conduta poderá ser algo de aplicação da Transação Penal inibitória da ação penal.

O que deve ficar claro é que as instâncias administrativas e judiciais, em sede de aplicação das sanções correspondentes são independentes e autônomas, com raríssimas exceções. No entanto, o militar não pode ser punido disciplinarmente, pelo fato de ter sido agraciado pela Transação Penal.

A transação penal é uma medida despenalizadora e busca evitar a aplicação de pena privativa de liberdade, nos crimes de pequena potencialidade ofensiva. Consideram infrações penais de menor potencial ofensivo, as contravenções penais e os crimes a que a lei não comine pena máxima não superior a 2 (dois) anos, cumulada ou não com multa. A aplicação de institutos despenalizadores pode ser aceita, pelos militares, em consonância com os Princípios da Igualdade e da Razoabilidade.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ASSIS, Jorge César. **Direito militar: aspectos penais, processuais penais e administrativos**. 2. ed. rev. e atual., Curitiba, Juruá. 2009.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 1988. 292 p.

BELTRÃO, Helio. **Desburocratização, descentralização e liberdade: a aterrissagem no Brasil real**. RDA– Revista de Direito Administrativo, Rio de Janeiro, v. 273, p. 491-501, set./dez. 2016.

CARVALHAES, Paulo Sergio. **Princípio da Dignidade da pessoa humana e seus reflexos no direito brasileiro**. Disponível em:

http://revistacientifica.facmais.com.br/wpcontent/uploads/2015/08/artigos/principio_da_dignidade.pdf> Acesso: 15 abr. 2019.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito administrativo**. 10. ed. São Paulo: Atlas, 2001.

DONATO, Jânio Oliveira; LIMA, William Ferreira. **A aplicação as medidas descarcerizantes, em especial do Instituto da Transação Penal, no âmbito da Justiça Militar Estadual**. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/65830/a-aplicacao-as-medidas-descarcerizantes-em-especial-do-instituto-da-transacao-penal-no-ambito-da-justica-militar-estadual/3>> Acesso: 05 abr. 2019.

FOUREAUX, Rodrigo. **Justiça militar: aspectos gerais e controversos**. São Paulo, Fiúza, 2012.

JÚNIOR, Nelson Nery; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Constituição Federal Comentada e Legislação Constitucional**. São Paulo: RT, 2006.

Lei n. 9.099, de 26 de setembro de 1995 – **Dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais e dá outras providências**. Brasília, 26 set. 1995. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br>

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**. Brasília, 28 jun. 2006.

LENZA, Pedro. **DIREITO CONSTITUCIONAL ESQUEMATIZADO**. São Paulo: Saraiva, 2014.

LOBÃO, Célio. **Comentários ao código penal militar: parte geral**. Rio de Janeiro, Forense. v. 1. 2011.

NEVES, J. L. **Pesquisa qualitativa – características, uso e possibilidades**. Cadernos de

pesquisa em administração, São Paulo. V. 1, n° 3, 2ºsem. 1996.

NETO, José da Silva Loureiro. **Direito Penal Militar**. 5ª ed. São Paulo: Atlas, 2010. 216 p.

Organização dos Estados Americanos, Convenção Americana de Direitos Humanos (“**Pacto de San José de Costa Rica**”), 1969.

ROCHA, Valter Pereira da. Aplicabilidade da transação penal na Justiça Militar. **Trabalho de Conclusão do Curso de Pós-graduação em Direito Processual e Penal Militar pela Academia de Polícia Militar do Estado de Minas Gerais**. Minas Gerais, 2013.

ROSA, Paulo Tadeu Rodrigues. **Aplicação da lei federal 9.099/95 e os seus reflexos no âmbito da administração pública militar e os atos de promoção dos militares estaduais e federais**. Instituto de Estudos Previdenciários, Belo Horizontes, ano 08, N.º 285, 11 fev. 2013.

SANTOS, Mariza Ferreira dos. **Juizados especiais cíveis e criminais: federais e estaduais**. 10 ed. São Paulo: Saraiva, 2006.

SILVA, José Afonso. **Direito Constitucional Positivo**. 32ª ed., São Paulo: Malheiros, 2009.

_____. Superior Tribunal Militar. **STM – Súmula 09**. Conteúdo Jurídico, Brasília- DF: 16 ago. 2008.