



Tribunal de Justiça Militar
do Estado de Minas Gerais

Diário da Justiça Militar Eletrônico

Nº 133/2020 ANO XI

Divulgação: quarta-feira, 29 de julho de 2020

Publicação: quinta-feira, 30 de julho de 2020

Desembargador Fernando Armando Ribeiro
Presidente

Desembargador Osmar Duarte Marcelino
Vice-Presidente

Desembargador Rúbio Paulino Coelho
Corregedor

Frederico B. Viana
Sec.Esp.Presidente

SECRETARIA ESPECIAL DA PRESIDÊNCIA

ATO(S) DO SECRETÁRIO

Deferindo:

- licença por motivo de doença em pessoa da família, requerida pela servidora Ana Maria Ribeiro, Assistente Judiciário, JME 0098-1, por 20 (vinte) dias úteis, a partir de 27/07/2020, nos termos do art. 176 da Lei nº 869, de 05/07/1952, e do art. 5º da Portaria nº 908/2016 - TJMMG.

GERÊNCIA ADMINISTRATIVA

PLENO

CONVOCAÇÃO

De ordem do Exmo. Senhor Presidente, Desembargador Fernando Armando Ribeiro, convoco os Exmos. Senhores Desembargadores do Tribunal de Justiça Militar para a sessão administrativa a se realizar no dia 03 de agosto de 2020 (segunda-feira), às 14h, por videoconferência.

Pauta:

Processo SEI 19.0.000001419-5

Processo SEI 20.0.000000664-6

(a) Luiza Viana Torres
Gerente Administrativa

PLENO

CONVOCAÇÃO

De ordem do Exmo. Senhor Presidente, Desembargador Fernando Armando Ribeiro, convoco os Exmos. Senhores Desembargadores do Tribunal de Justiça Militar e convido os Exmos. Senhores Juízes de primeiro grau da Justiça Militar para a sessão administrativa a se realizar no dia 20 de agosto de 2020 (quinta-feira), às 14h, por videoconferência.

Pauta:

2ª Reunião de Análise da Estratégia - 2020 (2ª RAE - 2020)

(a) Luiza Viana Torres
Gerente Administrativa

*Republicada por incorreção

GERÊNCIA JUDICIÁRIA

Gerente Judiciário: Eli Alvarenga

TRIBUNAL PLENO
PARA CIÊNCIA DAS PARTES
ACÓRDÃOS

MATÉRIA CRIMINAL

CORREIÇÃO PARCIAL POR REPRESENTAÇÃO DO CORREGEDOR

Processo n. 0001319-21.2019.9.13.0000

Referência: Processo n. 0000770-05.2019.9.13.0002

Relator: Des. Fernando Armando Ribeiro

Corrigente: Des. Corregedor da Justiça Militar

Corrigido: Juiz de Direito Titular da 2ª AJME

Dispositivo do acórdão: acordam os desembargadores do Tribunal Pleno, por unanimidade, em julgar procedente a correção parcial manejada pelo Exmo. desembargador corregedor, para revogar a decisão que determinou o arquivamento da Sindicância Administrativo - Disciplinar (SAD) de Portaria n. 104.155/2018-SAS/SCPM - 2ª RPM e determinar a remessa dos autos ao e. Procurador-Geral de Justiça.

Não participou do julgamento o desembargador Jadir Silva, corregedor à época da interposição da presente correção.

EMENTA

CORREIÇÃO PARCIAL POR REPRESENTAÇÃO DO CORREGEDOR – ABANDONO DE POSTO E DESCUMPRIMENTO DE MISSÃO – REVOGAÇÃO DA DECISÃO QUE DETERMINOU O ARQUIVAMENTO DE PROCEDIMENTO INVESTIGATÓRIO – REMESSA DO FEITO AO E. PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Processo n. 0001436-80.2017.9.13.0000

Referência: Processo n. 0000712-67.2017.9.13.0003

Relator: Juiz Sócrates Edgard dos Anjos

Embargantes: Defensoria Pública do Estado de Minas Gerais

Ministério Público do Estado de Minas Gerais

Defensora Pública: Silvana Lourenço Lobo (Madep 200)

Embargados: Defensoria Pública do Estado de Minas Gerais

Ministério Público do Estado de Minas Gerais

EMENTA

INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS – RECURSOS DE EMBARGOS E DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELA DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS – PRINCÍPIO DA UNIRECORRIBILIDADE – ART. 987 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015 – RECEBIMENTO APENAS DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO – QUESTÕES NÃO ARGUIDAS ANTERIORMENTE E ESTRANHAS AO ACÓRDÃO EMBARGADO – IMPOSSIBILIDADE DE INOVAÇÃO RECURSAL EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO – OMISSÃO CONFIGURADA NO TOCANTE À AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA DEFENSORIA PÚBLICA PARA ACOMPANHAR A ADMISSIBILIDADE DO INCIDENTE – AUSÊNCIA DE PREJUÍZO PARA A DEFESA – PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF – ACOLHIMENTO PARCIAL APENAS PARA SANAR O VÍCIO SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES – RECURSO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTO PELO PROCURADOR DE JUSTIÇA – CONTRADIÇÃO CONFIGURADA – ACOLHIMENTO – ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, sendo embargantes a Defensoria Pública do Estado de Minas Gerais e o Ministério Público do Estado de Minas Gerais e embargados os mesmos, acordam os juízes do Tribunal Pleno, por maioria de 5 votos a 2, em não conhecer dos embargos opostos pela Defensoria Pública do Estado de Minas Gerais. Ficaram vencidos, neste aspecto, os juízes Fernando Galvão da Rocha e Fernando Armando Ribeiro, que acolheram o recurso, para recebê-lo como embargos de competência originária, com base nos arts. 497 do CPPM e 256 do Regimento Interno deste Tribunal.

Também por maioria de 5 votos a 2, acordam os juízes em acolher parcialmente os embargos de declaração opostos pela Defensoria Pública do Estado de Minas Gerais, apenas para sanar a omissão no enfrentamento da ausência de intimação para acompanhar a admissibilidade do incidente, sem atribuir-lhes, contudo, efeitos infringentes. Ficaram vencidos, neste aspecto, os juízes Fernando Galvão da Rocha e Fernando Armando Ribeiro, que votaram pelo não conhecimento do incidente de resolução de demandas repetitivas.

Em relação aos embargos de declaração opostos pelo Ministério Público, através do e. Procurador de Justiça, acordam os juízes, por maioria de 5 votos a 2, em acolher o recurso, atribuindo-lhes efeitos infringentes, para corrigir a contradição apontada e concluir pela inaplicabilidade dos institutos despenalizadores previstos na Lei n. 9.099/95, no âmbito desta Justiça Militar estadual, aos crimes previstos na Parte Especial do Código Penal Militar e também aos crimes militares trazidos com o advento da Lei n. 13.491/17. Ficaram vencidos os juízes Fernando Galvão da Rocha e Fernando Armando Ribeiro, que rejeitaram os embargos de declaração opostos pelo Ministério Público.

RELATÓRIO

Trata-se de recursos de embargos e embargos de declaração opostos pela Defensoria Pública do Estado de Minas Gerais e recurso de embargos de declaração oposto pelo Procurador de Justiça em face do acórdão de fls.

263/294, proferido pelo Órgão Pleno deste TJMMG, que, por maioria de votos, fixou a tese jurídica de mérito “Os institutos despenalizadores previstos na Lei n. 9.099/95 não são aplicáveis no âmbito da Justiça Militar do Estado de Minas Gerais aos crimes tipificados na parte especial do Decreto Lei n. 1.001/69 – Código Penal Militar”.

A Defensoria Pública fundamenta a oposição do recurso de embargos nos arts. 497 do Código de Processo Penal Militar (CPPM) e 256 do Regimento Interno do Tribunal de Justiça Militar de Minas Gerais (RITJMMG), e dos embargos de declaração nos artigos 1.022 a 1.026 do Código de processo Civil (CPC) de 2015, no artigo 246, inciso II, do RITJMMG e nas Súmulas 98 e 211 do Superior Tribunal de Justiça (STJ) e 356 do Supremo Tribunal Federal (STF).

Menciona que o egrégio Tribunal Pleno, no julgamento do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas (IRDR), reafirmou a admissibilidade do instituto processual civil e fixou a seguinte tese de mérito, *in verbis*: “Os institutos despenalizadores previstos na Lei 9.099/95 não são aplicáveis no âmbito da Justiça Militar do Estado de Minas Gerais aos crimes tipificados na parte Especial do Decreto Lei n. 1001/69 – Código Penal Militar.”.

Pugna a Defensoria Pública pelo conhecimento do recurso de embargos, com base nos votos vencidos do acórdão embargado, os quais se manifestaram pelo não conhecimento do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas para decidir acerca da aplicabilidade dos institutos despenalizadores da Lei n. 9.099/95, haja vista que inexistente controvérsia neste TJMMG acerca da constitucionalidade da aplicação dos institutos da suspensão do processo e da transação penal no âmbito desta Justiça especializada.

Nesse sentido, questiona a Defensoria Pública, em suas razões recursais: “como instaurar um incidente pra resolver as demandas que NÃO EXISTEM E, por óbvio, se não existem, NÃO SÃO REPETITIVAS?”.

Outrossim, alega que o acórdão embargado é omissivo em face da ausência de intimação da Defensoria Pública de Minas Gerais – que assiste os acusados no processo que deu azo ao incidente em referência – para o julgamento de admissibilidade ocorrido no dia 06/12/2017.

Aduz que, conforme se observa às fls. 190/190v, foi arguida a omissão da intimação da Defensoria Pública e demais interessados para acompanhar a admissibilidade do incidente, todavia a matéria não foi enfrentada, o que traduz verdadeira omissão passível de análise por este TJMMG e, uma vez reconhecida, a nulidade absoluta de todo o procedimento.

Salienta que, da mesma forma que os interessados foram intimados para se manifestarem quanto ao mérito do IRDR, deveriam ter sido para se manifestar na fase que antecedeu a admissibilidade do Incidente.

Nesses termos, alega que o mérito do juízo de admissibilidade do incidente é efetivamente nulo, nos termos dos artigos 7º; 115, inciso I; 503, § 1º, incisos I e II; 979 e 983, todos do CPC e artigo 5º, incisos LIV e LV, da Constituição da República (CR) de 1988.

Elenca ainda os seguintes argumentos a fim de defender a impossibilidade da admissibilidade do IRDR.

- O IRDR, previsto no CPC, foi aplicado no âmbito do CPPM de forma impraticável, haja vista que somente é viável no âmbito do direito civil *lato sensu*, excluindo o direito penal como um todo. Acrescenta que a aplicação indevida infringe o artigo 3º do CPPM e viola os princípios constitucionais da segurança jurídica (art. 5º, inciso XXXVI) e do devido processo legal (art. 5º, inciso LIV).

- Houve violação da prerrogativa funcional da Defensoria Pública de concessão de prazo em dobro consolidada no art. 186 do CPC; no art. 5º, §5º, da Lei n. 1060/50; no art. 128, inciso I, da Lei Complementar n. 80/94; e no art. 74 da Lei Complementar n. 65/03.

- Ocorreu afronta à independência funcional da magistratura e do Ministério Público sob a perspectiva do parágrafo único da Lei n. 8.625/93, §1º, do artigo 127 da Constituição Federal (CF); do inciso I do art. 35 da Lei Complementar Federal n. 35/79; do artigo 95 da CF; dos artigos 76 e 89 da Lei n. 9.099/95, bem como aos princípios constitucionais da segurança jurídica (art. 5º, inciso XXXVI) e do devido processo legal (art. 5º, inciso LIV).

- A ilegitimidade do suscitante, Juiz de Direito Substituto do Juízo Militar da 3ª Auditoria de Justiça Militar Estadual (AJME), e a desistência do IRDR pela Juíza Titular da 3ª AJME antes da realização do juízo de admissibilidade por este e. Tribunal impedem a sua admissão, sob a perspectiva do art. 976, §1º, e art. 977, ambos do CPC/2015, bem como os princípios constitucionais da segurança jurídica (art. 5º, inciso XXXVI) e do devido processo legal (art. 5º, inciso LIV).

- Não há recurso, remessa necessária ou processo de competência originária de referência a fim de respaldar a instauração do IRDR, nos termos do artigo 978 do CPC/2015, artigo 220 do RITJMMG, enunciados 342 e 344 do Fórum Permanente de Processualistas Cíveis e artigo 5º, inciso LIV, da CF (princípio do devido processo legal).

- Não há indicação de existência ou de quantidade relevante de decisões em sentido contrário aos institutos despenalizadores que possam estabelecer a controvérsia que é exigida para admissibilidade do incidente, a teor das certidões das três Auditorias de Justiça Militar Estadual ora juntadas às fls. 314/316.

- Não há risco à isonomia e à segurança que enseje a admissibilidade do IRDR, nos termos do voto vencido do e. Juiz Fernando Galvão da Rocha e artigos 976, inciso II, 982, inciso I, ambos do CPC/2015 e arts. 216 do RITJMMG e 5º, incisos XXXVI e LV, da CF/88.

No mérito, alega que a isonomia é violada quando se constata que, nos Estados que não possuem o Tribunal de Justiça Militar Estadual, a aplicação dos institutos despenalizadores da Lei n. 9.099/95 são aplicados indiscriminadamente, simplesmente por não existir vedação.

Aduz que o artigo 90-A da Lei n. 9.839/99 se aplica tão somente à Justiça Militar da União e acrescenta que o STF já aduziu sobre a constitucionalidade do referido dispositivo quando provocado no âmbito da Justiça Militar da União.

Menciona que os institutos despenalizadores são aplicados nesta Justiça Militar há mais de 23 (vinte e três) anos, motivo pelo qual estão encampados pelo princípio da vedação do retrocesso, consagrado pelo STF.

Nesses termos, pugna pela aplicação dos institutos despenalizadores previstos na Lei n. 9.099/95 de maneira irrestrita aos crimes de competência desta Justiça especializada.

Pugna, ainda, pelo prequestionamento do artigo 90-A da Lei n. 9.839/99, artigos 122 a 125 da CF, princípio da isonomia em suas duas dimensões, assim como toda a jurisprudência e doutrina citada no acórdão embargado. Com tais considerações, requer o conhecimento e o provimento do recurso de embargos, a fim de rever-se a matéria ora questionada.

Com fulcro no princípio da fungibilidade, quer seja o recurso recebido com efeitos infringentes e de nulidade, nos termos do art. 538 e seguintes do CPPM, ou por qualquer outro sucedâneo recursal que contemple o duplo grau de jurisdição no âmbito deste Tribunal.

Requer também que os embargos de declaração sejam conhecidos e providos a fim de sanar-se a omissão quanto à ausência de intimação dos interessados na sessão realizada em 06/12/2017, bem como decretados nulos todos os atos processuais subsequentes.

Por fim, requer que toda a matéria suscitada na presente peça seja efetivamente discutida, a fim de cumprir-se o requisito do prequestionamento dos recursos excepcionais (fls. 298/312).

O e. **procurador de justiça** atuante nesta Corte castrense, em suas razões recursais, alega que o acórdão embargado padece de omissão ou contradição ao deixar de incluir os crimes militares por extensão, oriundos da alteração trazida pela Lei n.13.491/17.

Nesse sentido, salienta que este Juiz relator, na conclusão de seu voto, afirmou que a Lei n. 9.099/95 é inaplicável aos crimes militares tipificados na parte especial do Código Penal Militar (CPM).

Aduz que os demais julgadores que acompanharam o relator, e. Juízes Rúbio Paulino Coelho e James Ferreira Santos, do primeiro ao penúltimo parágrafo de seus votos, sustentaram a não aplicação da Lei n. 9.099/95 no âmbito da Justiça Militar Estadual.

Todavia, ao final, de forma omissa ou contraditória, não estenderam a conclusão da inaplicabilidade da Lei n. 9.099/95 aos crimes militares trazidos pela Lei n.13.491/17.

Dessa forma, alega ser necessário suprir a omissão ou sanar a contradição ora arguida, harmonizando-se a conclusão dos votos vencedores com a fundamentação destes, com eventuais efeitos modificativos.

Salienta que a Lei n. 9.829/99, que incluiu o art. 90-A à Lei n. 9.099/95, não limitou a inaplicabilidade dos institutos despenalizadores apenas à Justiça Militar da União ou aos crimes militares previstos na parte especial do CPM, descabendo ao intérprete restringir onde o legislador não o fez.

Outrossim, aduz que, embora a Lei n. 11.705/08 – que alterou o art. 291 do Código de Trânsito Brasileiro para permitir a aplicação dos institutos da Lei dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais a certos crimes de trânsito – seja posterior à Lei n. 9.829/99, o legislador, por opção, não revogou nem alterou o art. 90-A da Lei n. 9.099/95.

Nesse contexto, cita Carlos Maximiliano; “prefira-se a inteligência dos textos que torne viável seu objetivo, em vez da que os reduz à inutilidade”.

Conclui que não aplicar o art. 90-A da Lei n. 9.099/95 aos crimes militares por extensão reduziria drasticamente a utilidade do dispositivo, idealizado pelo legislador para preservação dos princípios que regem o Direito Penal Militar e a vida na caserna, mormente a hierarquia e a disciplina – conforme se observa na exposição de motivos do projeto de Lei apresentado pelos Ministros da Marinha, do Exército e da Aeronáutica, transcritos no voto do Juiz relator.

Com tais argumentos requer:

- a concessão dos efeitos modificativos ao presente recurso de embargos de declaração, nos termos dos artigos 1.023, §2º, e 1.024, § 4º, do CPC/2015;
- a aplicação do art. 1.024, § 3º, do CPC/2015, caso este Tribunal entenda ser o agravo interno o recurso cabível;
- o prequestionamento expresso de todas as matérias de direito objeto do presente recurso, nos termos do art. 1.025 do CPC/2015, especialmente o artigo 9º do Código Penal Militar com as alterações trazidas pela Lei n. 13.491/17 e o artigo 90-A da Lei n. 9.099/95;
- o conhecimento e o acolhimento do recurso para suprir a omissão ou sanar a contradição apontada, com eventuais efeitos modificativos, estendendo-se o veredito de inaplicabilidade dos institutos despenalizadores da Lei n. 9.099/95, no âmbito da Justiça Militar Estadual, também aos crimes militares por extensão.

Em contrarrazões recursais, a Defensoria Pública requereu seja conhecido e negado provimento aos embargos de declaração opostos pela Procuradoria-Geral de Justiça, reiterando os termos apresentados nos embargos e embargos de declaração opostos (fls. 359/365).

Por sua vez, o e. Procurador de Justiça, em sede de contrarrazões, pugnou pelo conhecimento do recurso como embargos de declaração e, no mérito, pelo seu não provimento (fls. 367/375).

É o relatório.

Em mesa para julgamento.

VOTOS

JUIZ SÓCRATES EDGARD DOS ANJOS, RELATOR

RECURSOS OPOSTOS PELA DEFENSORIA PÚBLICA

Trata-se de recursos de embargos e embargos de declaração opostos pela Defensoria Pública do Estado de Minas Gerais em face do acórdão de fls. 263/294, proferido pelo Órgão Pleno deste Tribunal de Justiça Militar de Minas Gerais (TJMMG).

Com base no princípio da unirrecorribilidade, que norteia o ordenamento jurídico brasileiro, bem como com fulcro no *caput* do art. 987¹ do Código de Processo Civil (CPC) de 2015, recebo apenas o Recurso de Embargos de Declaração, porque presentes os pressupostos de sua admissibilidade.

Cumpre registrar que o recurso de embargos à ação penal originária dos Tribunais, previsto no art. 497 do Código de Processo Penal Militar (CPPM), constitui recurso ordinário garantidor do duplo grau de jurisdição para os processos criminais originários, a exemplo da Representação para a Perda da Graduação e da Representação para a Declaração da Incompatibilidade para o Oficialato, hipótese diversa da dos autos.

Como é sabido, os embargos de declaração são cabíveis quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade, contradição, ou, ainda, for omitido ponto acerca de questão sobre a qual devia pronunciar-se o juiz ou o tribunal, e, ainda, em razão da existência de erro material (art. 1022 do CPC/2015).

Nesse sentido, em relação ao vício arguido por ausência de intimação da Defensoria Pública de Minas Gerais para acompanhar a admissibilidade do incidente, percebe-se que, de fato, o acórdão embargado restou omissivo no enfrentamento da matéria.

Todavia, ao contrário do que alega a embargante, entendo que a ausência de intimação da Defensoria Pública quando da instauração do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas (IRDR) não acarreta a nulidade do procedimento.

Segundo entendimento sedimentado nos Tribunais Superiores, “A declaração da nulidade dos atos processuais depende de demonstração da existência de prejuízo à parte interessada (*pas de nullité sans grief*) (Ag Rg no REsp 1.390.650/RS, Relator Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, Terceira Turma, DJe 13/04/2015).

In casu, não se verifica o prejuízo alegado apto a decretar a nulidade pretendida.

Conforme demonstrado alhures, a legislação que rege a matéria não prevê hipótese de interposição de recurso em face do juízo de admissibilidade, mas apenas do julgamento de mérito do incidente (art. 987² do CPC/2015).

Ainda que assim não fosse, cabe registrar que, segundo a teoria da ciência inequívoca, expressamente encampada pelo CPC de 2015 (art. 272³), considera-se comunicado o ato processual, independentemente de sua publicação, quando a parte ou seu representante tenha tomado conhecimento do que foi processado no feito, mesmo que por outro meio.

Observa-se que a convocação para a sessão de julgamento do presente Incidente foi publicada no *Diário Judiciário Militar Eletrônico* (DJe), por duas vezes, fls. 82 e 83v.

¹ Art. 987. Do julgamento do mérito do incidente, caberá recurso extraordinário ou especial, conforme o caso.

² Art. 987. Do julgamento do mérito do incidente caberá recurso extraordinário ou especial, conforme o caso.

§ 1º O recurso tem efeito suspensivo, presumindo-se a repercussão geral de questão constitucional eventualmente discutida.

§ 2º Apreciado o mérito do recurso, a tese jurídica adotada pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça será aplicada no território nacional a todos os processos individuais ou coletivos que versem sobre idêntica questão de direito.

³ Art. 272. Quando não realizadas por meio eletrônico, consideram-se feitas as intimações pela publicação dos atos no órgão oficial.

§ 1º Os advogados poderão requerer que, na intimação a eles dirigida, figure apenas o nome da sociedade a que pertençam, desde que devidamente registrada na Ordem dos Advogados do Brasil.

§ 2º Sob pena de nulidade, é indispensável que da publicação constem os nomes das partes e de seus advogados, com o respectivo número de inscrição na Ordem dos Advogados do Brasil, ou, se assim requerido, da sociedade de advogados.

§ 3º A grafia dos nomes das partes não deve conter abreviaturas.

§ 4º A grafia dos nomes dos advogados deve corresponder ao nome completo e ser a mesma que constar da procuração ou que estiver registrada na Ordem dos Advogados do Brasil.

§ 5º Constando dos autos pedido expresso para que as comunicações dos atos processuais sejam feitas em nome dos advogados indicados, o seu desatendimento implicará nulidade.

§ 6º A retirada dos autos do cartório ou da secretaria em carga pelo advogado, por pessoa credenciada a pedido do advogado ou da sociedade de advogados, pela Advocacia Pública, pela Defensoria Pública ou pelo Ministério Público implicará intimação de qualquer decisão contida no processo retirado, ainda que pendente de publicação.

§ 7º O advogado e a sociedade de advogados deverão requerer o respectivo credenciamento para a retirada de autos por preposto.

§ 8º A parte arguirá a nulidade da intimação em capítulo preliminar do próprio ato que lhe caiba praticar, o qual será tido por tempestivo se o vício for reconhecido.

§ 9º Não sendo possível a prática imediata do ato diante da necessidade de acesso prévio aos autos, a parte limitar-se-á a arguir a nulidade da intimação, caso em que o prazo será contado da intimação da decisão que a reconheça.

Ademais, observa-se que, procedido o juízo de admissibilidade pelo Órgão Pleno desta e. Corte Castrense, o qual, diga-se, foi admitido de forma unânime, foi determinada pelo e. juiz relator a intimação dos interessados – dentre eles, a Defensoria Pública do Estado de Minas Gerais, ora embargante, conforme se observa às fls. 91 e 94 –, para, querendo, se manifestarem.

Com a apresentação da manifestação pela Defensora Pública, presume-se que houve ciência inequívoca do processado até aquele momento, devendo ser afastada a alegada ofensa ao princípio do contraditório (fls. 169).

Ainda sobre o juízo de admissibilidade realizado pelo Órgão Pleno deste TJMMG, cumpre observar que o então relator concluiu estarem preenchidos os pressupostos para instauração do IRDR.

No mesmo sentido, o e. Juiz Fernando Armando Ribeiro, expressamente, manifestou-se pela demonstração de efetiva repetição de processos e existência da controvérsia sobre a mesma questão unicamente de direito. Destacou, ainda, o magistrado, o risco de ofensa à isonomia e à segurança jurídica na aplicação do direito entre os jurisdicionados, no âmbito da competência desta Justiça especializada (fl. 87).

No que se refere às alegações de instauração indevida de IRDR em matéria penal, bem como afronta a independência funcional da magistratura e do Ministério Público, registra-se que tais matérias não foram arguidas nas manifestações anteriores da Defensoria Pública, tratando-se, portanto, de inovação recursal, o que é vedado em sede de embargos de declaração.

Nesse sentido:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. REINTEGRAÇÃO DE POSSE C/C RESCISÃO DE CONTRATO DE COMPRA E VENDA. 1. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. MATÉRIA TRAZIDA NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOVAÇÃO RECURSAL. 2. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

1. O acórdão recorrido encontra-se em harmonia com a jurisprudência desta Corte no sentido de que "é vedada a inovação recursal em sede de embargos de declaração, ainda que sobre matéria considerada de ordem pública, haja vista o cabimento restrito dessa espécie recursal às hipóteses em que existente vício no julgado" (EDcl nos EDcl no REsp 1.549.836/RS, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 23/4/2019, DJe 29/4/2019).

2. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 1290992/GO, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/08/2019, DJe 30/08/2019)

No que remanesce, e do cotejo das razões deduzidas nos presentes embargos, verifica-se que não encontra respaldo no ordenamento jurídico pátrio a pretensão da embargante de obter o reexame de questões que já foram submetidas à apreciação deste Órgão Julgador, e que já se encontram satisfatoriamente resolvidas, sendo cediço não constituírem os embargos de declaração o recurso cabível para rediscutirem-se os fundamentos jurídicos ou fáticos de uma decisão.

Por tais razões, **acolho parcialmente** os embargos de declaração opostos pela Defensoria Pública do Estado de Minas Gerais, apenas para sanar a omissão no enfrentamento da ausência de intimação para acompanhar a admissibilidade do incidente, sem, contudo, atribuir-lhe efeito infringente.

RECURSO OPOSTO PELO PROCURADOR DE JUSTIÇA

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Procurador de Justiça atuante nessa e. Corte Castrense em face do acórdão de fls. 263/294.

Da análise das razões trazidas no presente recurso e cotejando-as com o acórdão embargado, entendo que razão assiste ao embargante.

Sobre o tema, leciona Daniel Amorim Assumpção Neves:

[...]

O terceiro vício que legitima a interposição dos embargos de declaração é a contradição, verificada sempre que existirem proposições inconciliáveis entre si, de forma que a afirmação de uma logicamente significará a negação da outra. Essas contradições podem ocorrer na fundamentação, na solução das questões de fato e/ou de direito, bem como no dispositivo, não sendo excluída a contradição entre a fundamentação e o dispositivo, considerando-se que o dispositivo deve ser a conclusão lógica do raciocínio desenvolvido durante a fundamentação. [...]

Nesse contexto, temos que, de fato, o acórdão embargado incorreu em contradição. Em que pesem os votos majoritários defenderem de forma fundamentada a inaplicabilidade da Lei n. 9.099/95 no âmbito desta Justiça Militar Estadual, restou, contraditoriamente, consignada a conclusão de inaplicabilidade apenas aos crimes tipificados na Parte Especial do Código Penal Militar (CPM).

Com a finalidade de demonstrar a incoerência em tela, peço vênia para transcrever trechos do acórdão embargado, *in verbis*:

JUIZ SÓCRATES EDGARD DOS ANJOS

[...]

Senhores juízes, perfazendo uma interpretação sistemática da Lei n. 9.099/95, após muito refletir sobre a matéria, entendo que o marco para dirimir qualquer dúvida parte da edição da Lei n. 9.839, de 27 de setembro de 1999, que acrescentou o art. 90-A à Lei n. 9.099/95, restando expressamente vedada a aplicação das disposições da lei dos Juizados Especiais à Justiça Militar.

[...]

Embora o Projeto de Lei que deu origem à referida alteração tenha partido de ministros das Forças Armadas, percebe-se que as justificativas que fundamentaram tal proposta se aplicam igualmente às Justiças Militares estaduais, pois, tal como ocorre na Justiça Militar da União, buscou-se a manutenção e a proteção dos princípios basilares que regem as Instituições Militares, ou seja, a hierarquia e a disciplina.

A exposição de motivos apresentada pelos Ministros da Marinha, do Exército, da Aeronáutica e do Chefe do Estado-Maior das Forças Armadas demonstrou a incompatibilidade dos institutos ali previstos com os princípios que regem o Direito Penal Militar, conforme se observa a seguir:

[...]

5. Tais institutos consagram inequívoco programa estatal de exclusão de pena, compatível com os fundamentos ético-jurídicos que informam os postulados do Direito Penal mínimo. **Todavia, há de se ter em conta que a adoção dessas medidas, ainda que fundadas na melhor doutrina do Direito Penal Comum, se mostram totalmente incompatíveis com os princípios que regem o Direito Penal Militar.**

6. **Ao legislar sobre tema relacionado com o Direito Castrense faz-se necessário atentar para sua especificidade, para não incidir em equívoco fatal. Não se pode desprezar, impunemente, as diferentes fontes inspiradoras dos dois ramos do Direito, o Direito Penal Comum e o Direito Penal Militar, fontes que, por serem substancialmente diversas, tingem cada um daqueles ramos do Direito com cores inteiramente diferentes.**

[...]

10. Não há desse modo, **crime militar sem que, primeiramente, sejam atingidas as instituições militares, nelas compreendidas as suas vigas mestras de sustentação, a hierarquia e a disciplina, cuja tutela é prioritária para o Direito Castrense. Tão grande é a distância que separa o Direito Penal Comum do Direito Penal Militar, no que respeita às suas fontes inspiradoras, e, conseqüentemente, aos bens tutelados, que, enquanto no Direito Penal Comum moderno, a pena tem como objetivo de destaque a readaptação do criminoso para a sociedade, no Direito Castrense, a sanção tem fundamentalmente o propósito de que o infrator expie seu crime, de modo a que tanto ele quanto seus companheiros se sintam intimidados para a prática da indisciplina.**

Em relação à constitucionalidade do art. 90-A da Lei n. 9.099/95, cumpre observar que o Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do *Habeas Corpus* n. 99743-RJ, declarou a sua constitucionalidade, sendo oportuna a transcrição de trecho do voto do juiz relator Ministro Marco Aurélio, *verbis*:

[...]

No mesmo sentido, ao julgar o *Habeas Corpus* n. 86.444-9 – no qual figurava como paciente policial militar denunciado perante a 1ª Auditoria da Justiça Militar do Estado de Minas Gerais como incurso nas sanções do art. 248 do Código Penal Militar (CPM) –, a Segunda Turma do Pretório Excelso, à unanimidade, decidiu pela aplicação do art. 90-A da Lei n. 9.099/95, conforme se observa a seguir:

[...]

Cumpre, ainda, observar que a inaplicabilidade dos institutos despenalizadores da Lei n. 9.099/95 na Justiça Castrense é matéria sumulada no Superior Tribunal Militar:

‘SÚMULA N. 9 (DJ 1 N. 249, de 24/12/96)

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’

[...]

Robustece, ainda, a conclusão acerca da **incompatibilidade e, conseqüentemente, da inaplicabilidade dos institutos despenalizadores previstos na Lei n. 9.099/95 na Justiça Castrense** o fundamento de que a própria Constituição Federal (CF) estabeleceu **que os membros das polícias militares e dos corpos de bombeiros militares são instituições organizadas com base na hierarquia e disciplina** (art. 42) e integram os órgãos responsáveis pela segurança pública, tais como as polícias civis, federal, rodoviária e ferroviária federal (art. 144). Todavia, é oportuno salientar que, além da atribuição inerente à segurança pública, os integrantes das polícias militares e dos corpos de bombeiros militares também são considerados forças auxiliares e reserva do Exército (art. 144, § 6º, da CF).

Ademais, certo é que a CF também estabeleceu tratamento diferenciado aos crimes militares, ao determinar a competência da Justiça Castrense para processar e julgar os crimes militares definidos em lei (art. 124).

Dessa forma, o militar, quando pratica qualquer crime militar, não está na mesma situação de igualdade de quem pratica crime comum, pois, além dos bens jurídicos tutelados serem diversos, o militar está investido do poder da autoridade pública e, ainda, está submetido a um regime jurídico próprio e específico, conforme prescreve a Constituição da República (CR). Pode-se dizer que os tipos penais que estão elencados no Código Penal Militar possuem em sua origem, sua essência, a proteção a bens ou interesses vinculados à destinação constitucional das instituições militares, ou seja, a hierarquia e a disciplina militares.

[...]

JUIZ OSMAR DUARTE MARCELINO

[...]

Devo destacar que todas as turmas do STF, bem como o Plenário, declararam a constitucionalidade do art. 90-A da Lei n. 9.099/95, para coibir a aplicação dos institutos despenalizadores da Lei n. 9.099/95, no âmbito do Direito Penal militar, ao processo por crime militar, que é indistinto para os militares das Forças Armadas e das Corporações Militares dos Estados.

Atentem para este último julgado acima, em que o STF diz que “Ao processo por crime militar praticado após o início de vigência da Lei n. 9.839/99, que acrescentou o art. 90-A à Lei n. 9.099/95, não se admite proposta de suspensão condicional”.

Também penso que a decisão do Supremo Tribunal Federal no *Habeas Corpus* n. 137.941/RJ, invocada pelo juiz proponente, apesar de proferida em sede de controle difuso de constitucionalidade, tem um caráter vinculante, o qual deveríamos observar, dada a especificidade da matéria e a abstração da decisão ao fato concreto, sendo que a decisão alcança todo o direito penal militar e todo o âmbito da Justiça Militar. E como expus alhures, decidimos em conformidade com o decidido nos julgamentos relativos ao não cabimento de *habeas corpus* em relação a punições disciplinares militares.

Ademais, a própria Defensoria Pública, nestes autos, especificamente à fl. 194, alega ser constitucional a Lei n. 9.839/97, que introduziu o art. 90-A na Lei n. 9.099/95. Como afirmar, então, a ofensa a princípios constitucionais? Já finalizando o voto, entendo que não cabe debater se a suspensão condicional do processo é agradável ao militar que pratica um delito, ou mesmo se possibilita ao Estado manter este militar em operação, ou, ainda, se ajuda a promover a celeridade processual ante a extensão da competência da Justiça Militar estadual pela Lei n. 13.491/2017.

Nada disso é mais importante que a garantia dos valores máximos do direito castrense e da proteção a que se destina.

Então, em relação aos crimes militares, defendo a não aplicação dos institutos despenalizantes da Lei n. 9.099/95, e digo, para todos eles. Não é possível separar, aqui, crimes ditos próprios, crimes ditos impróprios e crimes ditos por extensão, sendo que estes últimos referem-se à nomenclatura dada por doutrinadores àqueles crimes que chegarão à Justiça Militar oriundos da ampliação de competência introduzida pela Lei n. 13.491/17.

Para todas as ações que envolvam crimes militares, definidos assim pelo art. 9º do CPM, entendo não ser possível aplicar a Lei n. 9.099/95. Essa é, para mim, a intenção do legislador, que buscou, também, proteger a sociedade, que não aceita, em qualquer hipótese, o delito praticado por aquele que está investido do poder do Estado para garantir o cumprimento das leis e da segurança da própria sociedade.

JUIZ JADIR SILVA

[...]

Embora os doutos constitucionalistas apregoem que a Constituição da República (CR) seja principiológica e que todos os argumentos a favor e contra a aplicação da Lei n. 9.099, de 26 de setembro de 1995, nas Justiças Militares sejam louváveis e respeitáveis, peço vênias para deles discordar, e ousar ficar nos estritos limites taxativos da lei ordinária (Lei n. 9.839, de 27 de setembro de 1999, que inseriu a vedação da aplicação dos institutos despenalizadores aos militares, conforme se vê no art. 90-A da Lei n. 9.099).

Com todo o respeito às posições em contrário, além da vedação contida no art. 90-A, os militares estaduais (policiais e bombeiros) possuem regime próprio contido no art. 42 da CR de 1988, não podendo fazer greve, sindicalizar etc. Ademais, entendo, modestamente, que não se admite, ainda, a aplicação da Lei n. 9.099, de 26 de setembro de 1995, aos crimes que foram recentemente trazidos à competência desta Justiça castrense através das modificações trazidas pela recente Lei n. 13.491, de 13 de outubro de 2017.

JUIZ RÚBIO PAULINO COELHO

[...]

O militar estadual tem como função principal a prestação do serviço de segurança pública, o que torna a população sabedora de que está protegida das ameaças, dos perigos e da violência, motivo que justifica um tratamento desigual em relação ao cidadão comum. Quem faz um juramento, no ato de sua formatura, de dar sua própria vida no cumprimento de sua missão não pode ser tratado da mesma forma que o civil, que não tem os deveres de se preocupar com o bem-estar e com a proteção da sociedade. Dessa forma, a obrigação funcional do militar de prestar segurança não é compatível com a vida desregrada de cometimento de delitos, que abala a confiança da sociedade, a segurança, a paz e a ordem pública.

O Plenário do STF, na sessão de 06/10/2011, no julgamento do *Habeas Corpus* n. 99.743, relator para o acórdão o Ministro Luiz Fux, declarou a constitucionalidade do artigo 90-A da Lei n. 9.099/95, Lei dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais, com redação dada pela Lei n. 9.839/99. Nesse mesmo sentido, foram o *Habeas Corpus* n. 117.335, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes (Segunda Turma), e o *Habeas Corpus* n. 112.932, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, que transcrevo abaixo:

[...]

A CF, em seu artigo 122, identifica que o gênero Justiça Militar é composto pelas espécies Superior Tribunal Militar e Tribunais e Juízes Militares, instituídos por lei.

Não há como promovermos um afastamento dessa interpretação e adotarmos a flexibilização do direito penal militar, aplicando os institutos despenalizadores do direito penal comum, o que se mostra como uma política encorajadora da impunidade, que só tende a enfraquecer o sistema penal militar, com seguidas tentativas de descaracterização de suas especificidades da caserna. É preciso conter esta onda dissolvente dos crimes. É preciso proteger os interesses vitais da sociedade, com instituições militares hígdas, coesas e disciplinadas, aptas a exercerem a função constitucional de que não podem prescindir.

[...]

JUIZ JAMES FERREIRA SANTOS

[...]

A estrutura das instituições, sustentada nos pilares da hierarquia e da disciplina, não pode sofrer ruptura de tal monta, sob pena de se comprometer, irremediavelmente, a existência e sobrevivência das próprias instituições. A toda evidência, os pilares da hierarquia e da disciplina não são atributos exclusivos das instituições militares. Mas não se pode fechar os olhos para o fato de que, nessas instituições, esses pilares, se afetados, representam impacto maior, devido ao emprego regular e legal de armas de fogo, que está vinculado às próprias atividades, por mais rotineiras e simples que possam ser.

Ouvi com acentuada atenção, também, todas as teses construídas no sentido de se sustentar violação ao princípio da igualdade, na hipótese de não ser admitida a aplicação dos institutos despenalizadores previstos na Lei n. 9.099/95, no âmbito da Justiça Militar estadual, uma vez que o militar estadual seria tão cidadão e tão agente de direitos quanto qualquer civil.

Ouso divergir dessa tese, sempre com o maior respeito às posições contrárias, pois, se o legislador constituinte quisesse atribuir aos policiais e bombeiros militares o mesmo tratamento que atribuiu aos cidadãos civis, tomando-os por iguais, não teria inserido, no texto da CF de 1988, tantos dispositivos impondo-lhes obrigações e restringindo-lhes direitos.

É fato, contudo, que o constituinte não quis tratar o militar como se civil fosse, o que, por si só, não o caracteriza como diferente, mas, ao contrário, como especial, devido exatamente à especificidade de sua profissão.

[...]

A constatação de tamanhas diferenças não sugere que os militares sejam iguais aos civis.

Concluo afirmando que não ofende o princípio da isonomia, no meu modo de entender, o tratamento diferente conferido aos militares em relação aos civis. Tudo se deve, na verdade, à condição de especiais que ostentam decorrente da especificidade de sua profissão.

Dessa forma, mostra-se contraditório o dispositivo do acórdão com os fundamentos dos votos majoritários proferidos, pois a delimitação, na conclusão do acórdão embargado, da inaplicabilidade dos institutos despenalizadores da Lei n. 9.099/95 apenas aos crimes previstos na Parte Especial do CPM excluiu, implicitamente e de forma incoerente, os crimes militares trazidos com o advento da Lei n. 13.491/17.

Por tais razões, **acolho o recurso oposto pelo e. Procurador de Justiça, atribuindo-lhe efeito infringente**, para corrigir a contradição apontada e concluir pela inaplicabilidade dos institutos despenalizadores previstos na Lei n. 9.099/95 no âmbito desta Justiça Militar Estadual aos crimes previstos na Parte Especial do CPM e também aos crimes militares trazidos com o advento da Lei n. 13.491/17.

É como voto.

JUIZ JAMES FERREIRA SANTOS

Acompanho, integralmente, o voto do eminente juiz relator.

JUIZ FERNANDO GALVÃO DA ROCHA, VENCIDO

Srs. Juizes. Inicialmente, peço vênias para discordar do eminente Juiz relator, no que diz respeito à inadmissibilidade do recurso de embargos. Como mencionarei a seguir, o presente incidente tramita nesta E. Corte como uma ação de competência originária, sem a provocação de uma parte, e não é possível que não possa ser submetida ao recurso de embargos.

Portanto, reitero as considerações que já fiz sobre o cabimento do presente incidente e constam de maneira mais detalhada na decisão impugnada.

Entendo que razão assiste à Defensoria Pública do Estado de Minas Gerais quando sustenta a impossibilidade de admissão do presente incidente, em razão de não existirem demandas repetitivas sobre a questão neste Tribunal. A decisão proferida por maioria no Órgão Pleno deste E. Tribunal, manifestamente, inobservou a previsão legal para a admissibilidade do incidente de resolução de demandas repetitivas.

Inicialmente, foi inobservado o disposto no art. 978 do Código de Processo Civil (CPC) e no art. 220 do Regimento Interno do Tribunal de Justiça Militar de Minas Gerais (RITJMMG), que exigem que o incidente tenha-se originado de um recurso, de uma remessa necessária ou de um processo de competência originária. No presente caso, o incidente foi admitido por provocação de um magistrado de primeiro grau inconformado com a atuação judicial dos demais colegas. Na inusitada situação, o magistrado atuou como se parte fosse. Não podendo o magistrado atuar validamente como se fosse parte processual, o seu "pedido" deu origem a um processo de competência originária sem parte. Um incidente que não é incidental a qualquer outro feito de competência do Tribunal de Justiça Militar e não encontra qualquer amparo legal.

A atuação do Poder Judiciário que visa produzir, de ofício, decisões judiciais não é compatível com o Estado Democrático de Direito. Não pode o juiz provocar e, ao mesmo tempo, produzir as decisões que pessoalmente lhe interessam.

No voto que proferi na decisão ora embargada, aponte, detalhadamente, a impossibilidade de se admitir um incidente que não é incidental.

Naquela oportunidade, também ressaltei a inobservância ao inciso I do art. 976 do CPC e ao inciso I do art. 216 do RITJMMG. No caso em exame, não há efetiva repetição de processos de contendação com uma controvérsia a ser resolvida pelo Tribunal. Houve um único processo, no qual o juiz, ainda em primeiro grau de jurisdição, decidiu por provocar o Tribunal. Certamente, um único processo não pode satisfazer a exigência legal de "efetiva repetição de processos que contendação com controvérsia sobre a mesma questão unicamente de direito". Sobre a insatisfação do requisito legal, também fiz longa manifestação na decisão impugnada, apontando os números relativos aos processos de aplicação dos institutos despenalizadores da Lei n. 9.099/95 nesta justiça especializada militar. Naquela oportunidade, ficou registrado que, entre os anos de 2009 e 2017, foram deferidas 3.105 transações

penais e 912 suspensões condicionais de processo, beneficiando um total de 5.209 militares. Como é possível reconhecer controvérsia quando apenas um juiz manifesta-se contrário à situação de fato consolidada? Certamente, não é possível. Não há repetição de processos controvertidos.

A ausência de intimação da Defensoria Pública, que exercia a defesa no processo de conhecimento no qual foi proferida a decisão provocativa do Tribunal para o incidente, constitui outro motivo para o provimento do recurso ora interposto pela Defensoria. Quando a Defensoria pôde intervir no feito, o incidente já estava encaminhado para uma decisão de mérito. Não foi dada à defesa do caso concreto a oportunidade de se manifestar no exercício amplo da defesa.

Sem nenhuma sombra de dúvida, o presente incidente não poderia ter sido admitido.

Por essas razões, fico nas preliminares levantadas pela Defensoria Pública, para anular o feito desde a sua admissão.

Vencido nas questões preliminares, outra vez entendo que a Defensoria Pública tem razão em ver reconhecida a possibilidade de aplicação dos institutos despenalizadores da Lei n. 9.099/95 a todos os crimes militares, próprios e impróprios. Pela importância da questão, peço vênias para repetir os mesmos argumentos já sustentados anteriormente.

Princípios da hierarquia e disciplina

O fundamento que essencialmente sustenta a decisão proferida no incidente em questão é manifestamente equivocado. O entendimento de que o Direito Penal Militar se presta exclusivamente à proteção dos princípios organizacionais (administrativos) da hierarquia e da disciplina é um equívoco manifesto, que diminui e deturpa o alcance do Direito Penal Militar.

O art. 142 da Constituição da República estabelece que os princípios da hierarquia e disciplina são pilares organizacionais das instituições militares. O dispositivo constitucional é claro no sentido de dirigir seu comando ao Poder Executivo e não ao Poder Judiciário. A hierarquia e a disciplina constituem meios operacionais de realização dos fins que a Constituição estabelece para as instituições militares que integram o Poder Executivo. Nos termos do citado art. 142, constituem fins das instituições militares da União a defesa da pátria, a garantia dos poderes constitucionais, bem como a garantia da lei e da ordem. Por outro lado, constituem fins das instituições militares estaduais, nos termos do art. 144 da carta constitucional, a preservação da ordem pública, da incolumidade e do patrimônio das pessoas, no contexto do direito fundamental à segurança pública.

Nem mesmo para as instituições militares, a hierarquia e a disciplina constituem fins em si mesmos; constituem apenas meios organizacionais peculiares que podem conferir maior eficiência aos serviços públicos prestados pelas referidas instituições, para o atendimento de suas missões constitucionais. Portanto, não podem os juízes da Justiça Militar, que ressaltam sua integração ao Poder Judiciário desde 1934, transformar os princípios administrativos organizacionais das instituições militares aplicáveis ao Poder Executivo em missão institucional da justiça especializada que é parte integrante do Poder Judiciário.

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. Por outro lado, sugere a ideia de que os comandantes militares são incapazes de manter a disciplina da tropa, o que também não é verdade.

Sustentar que o Direito Penal Militar e a Justiça Militar se prestam unicamente a assegurar a hierarquia e disciplina ainda revela pouca compreensão sobre a legislação penal militar. O Código Penal Militar só tem como bens jurídicos a hierarquia e a disciplina em alguns dos crimes propriamente militares e, por isso, não se pode restringir a racionalidade da tutela penal militar à proteção destes bens.

Direito fundamental ao tratamento isonômico

No âmbito da Justiça Militar estadual, é necessário considerar a observância ao princípio constitucional da igualdade, já que as instituições militares estaduais integram um sistema de defesa social do qual também participam instituições civis.

Como deixa claro o art. 144 da Constituição da República, a Polícia Militar, o Corpo de Bombeiros Militar e a Polícia Civil são instituições públicas encarregadas de prestar serviços inerentes ao direito fundamental do cidadão à segurança pública e integram o mesmo sistema de defesa social.

Em se tratando de combate à criminalidade, nos termos da planificação constitucional, as polícias militares e civis estaduais exercem atividades complementares. Formalmente, cabe à polícia militar realizar as atividades de policiamento preventivo (ostensivo) e à polícia civil as atividades investigativas de polícia judiciária (repressiva). Em regra, os policiais militares recebem as primeiras notícias sobre os fatos de interesse penal e, tomadas as medidas mais urgentes, repassam tais informações à polícia civil, para o prosseguimento das providências a cargo do poder público.

A complementaridade 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.

Em muitas situações concretas, as instituições encarregadas da defesa social atuam em conjunto e o militar estadual exerce atividades com policiais e outros servidores civis. No que diz respeito aos aspectos comuns da atividade de garantia do direito fundamental do cidadão à segurança pública, os agentes de todas as instituições devem merecer o mesmo tratamento.

Os aspectos práticos desta premissa podem ser ressaltados na seguinte indagação relacionada ao tema em exame: se houvesse um policial civil atuando conjuntamente com um policial militar, no caso concreto, haveria razões para permitir a aplicação da pena restritiva de direitos em benefício do policial civil e não permitir que o militar tivesse o mesmo tratamento? A condição de militar constitui causa idônea que possa legitimar uma resposta repressiva diferenciada do Poder Público? A resposta, certamente, é negativa.

Com certeza, viola o princípio da igualdade material conceder determinadas vantagens apenas para algumas categorias de profissionais do serviço público, enquanto outros, que desempenham suas atividades em iguais condições e com as mesmas propostas de trabalho, ficam afastados do gozo de iguais direitos. O raciocínio expressa a atuação do princípio da isonomia que está consagrado no *caput* do art. 5º da Constituição e se aplica igualmente ao direito do militar de receber a pena menos gravosa.

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.

Tendência mundial de substituir as penas privativas de liberdade de curta duração por restritivas de direitos

A resposta jurídico-penal ao crime não pode ser entendida nos parâmetros de uma causalidade naturalista, mas, sim, no contexto da planificação normativa, que concebe a pena como um dever ser que atende a determinados objetivos que se conciliam com a realidade do condenado e o ambiente social no qual está inserido. Na verdade, a pena é muito mais do que uma simples consequência jurídica do crime; atinge o homem em sua totalidade, sua honra, seu patrimônio, sua liberdade e suas futuras oportunidades no seio social.

Sem dúvida, a imposição da pena privativa de liberdade é a mais grave sanção que o ordenamento jurídico autoriza ao Estado, em suas relações com os indivíduos. As consequências da privação da liberdade individual, por período de tempo determinado, vão além da intervenção na liberdade ambulatoria, para atingir de maneira nociva a relação deste indivíduo com sua família e com o corpo social. Não é possível desconsiderar os efeitos que a privação da liberdade produz sobre a vida futura do apenado em sociedade.

Também não se pode ignorar a longa experiência da humanidade com a aplicação da pena privativa de liberdade e a tendência mundial de sua imposição apenas aos casos de estrita necessidade. Hoje, há consenso na comunidade internacional no sentido de que a pena privativa de liberdade de curta duração deve ser substituída por outras espécies de penas. Nesse sentido, a Resolução n. 45/110 da Assembleia Geral das Nações Unidas – que foi adotada na 68ª Sessão Plenária, realizada em 4 de dezembro de 1990, e trata das regras mínimas das Nações Unidas sobre medidas não privativas de liberdade, também conhecida como Regras de Tóquio – expressa a convicção dos povos civilizados de que as penas substitutivas da prisão podem constituir meio eficaz de tratar os condenados no seio da coletividade.

A referida Resolução das Nações Unidas contém algumas regras que merecem destaque, como as que constam dos itens 1.5 e 2.2, as quais peço licença para transcrever:

1.5 Os Estados-membros devem introduzir medidas não-privativas de liberdade em seus sistemas jurídicos para propiciar outras opções, reduzindo deste modo a aplicação das penas de prisão, e racionalizar as políticas de Justiça Penal, levando em consideração o respeito aos direitos humanos, as exigências da justiça social e as necessidades de reabilitação do delinquente.

[...]

2.2 As Regras de Tóquio devem ser aplicadas sem qualquer discriminação, que seja de raça, cor, sexo, idade, idioma, religião, opinião política ou de outra índole, origem nacional ou social, patrimônio, nascimento ou qualquer outra condição.

A convicção que a Resolução das Nações Unidas expressa é clara no sentido de que a pena privativa de liberdade fracassou em seus objetivos sociais e deve ser utilizada apenas nos casos de maior gravidade. Como ressaltou o Ministro Evandro Lins e Silva⁴, a pena privativa de liberdade

[...] perverte, corrompe, deforma, avilta, embrutece, é uma fábrica de reincidência, é uma universidade às avessas, onde se diploma o profissional do crime. Se não a pudermos eliminar de uma vez, só devemos conservá-la para os casos em que ela é imprescindível.

Comentando as disposições das Regras de Tóquio, Damásio Evangelista de Jesus⁵ afirmou que:

É, pois, crença errônea, arraigada na consciência do povo brasileiro, a de que somente a prisão configura a resposta penal [...] a pena privativa de liberdade, quando aplicada genericamente a crimes graves e leves, o que Michel Foucault denominou “punição generalizada” (*Vigiar e punir*, Petrópolis, Vozes, trad. de Ligia M. Ponde, p. 69) só intensifica o drama carcerário e não reduz a criminalidade.

Diante da constatação de que a pena privativa de liberdade, em especial a pena de curta duração, não atende aos objetivos socialmente esperados, por que razão a Justiça Militar não poderia conciliar sua operação com a política

⁴ LINS E SILVA, Evandro. De Beccaria a Filippo Gramática. In *Sistema penal para o terceiro milênio*. Rio de Janeiro: Revan, 1991, p. 33 e 34.

⁵ JESUS, Damásio Evangelista de. *Regras de Tóquio*. São Paulo: Paloma, 1998, p. 38.

criminal adotada pelo Estado brasileiro, em especial em relação aos condenados pela prática de crimes imprópriamente militares?

Desta forma, pode-se concluir que impedir a substituição da pena privativa de liberdade não só ofende a Constituição da República como também desatende ao compromisso firmado pelo Brasil com a comunidade internacional para a racionalização de seu direito repressivo e o tratamento digno dos condenados.

Contrariedade dos institutos despenalizadores com a índole do Direito Penal Militar

Pode-se constatar que, na doutrina penal militar, a rejeição aos institutos negociais se fundamenta em uma suposta índole mais rigorosa do Direito Penal Militar e no potencial controle da tropa pela força coercitiva da ameaça de privação da liberdade. O argumento é manifestamente improcedente e basta um exame superficial do que ocorre no Direito Penal Militar estadunidense para perceber sua perfeita compatibilidade com os institutos negociais.

***Plea bargain* do sistema penal norte-americano**

No sistema jurídico americano, há repartição de competência entre o direito federal e o direito dos Estados. A competência legislativa dos Estados é a regra. A jurisdição federal é a exceção e está delimitada no texto constitucional. O Direito Penal e o Direito Processual Penal são regulados pelo direito de cada Estado, sendo que o direito federal só intervém em tais assuntos de maneira excepcional⁶. O *plea bargaining* é previsto no *Federal Rules of Criminal Procedure*, que constitui o Código Federal de Processo Criminal. Apesar de terem a competência para legislar sobre tais matérias, cerca de dois terços dos Estados americanos seguem estas regras federais⁷.

Segundo a regra 11 do *Federal Rules of Criminal Procedure*, cabe ao sujeito que recebe uma imputação criminal escolher entre três opções: 1) pode formalmente se declarar culpado (*plea of guilty ou guilty plea*); 2) com o consentimento do Tribunal, pode formalmente declarar que não quer contestar a ação penal, contudo, sem admitir sua culpa (*plea of nolo contendere*); ou 3) pode formalmente se declarar inocente (*plea of not guilty*). No caso de o sujeito não fazer qualquer declaração formal, será presumida a declaração de inocência⁸.

O *plea bargaining* é um instituto que permite realizar um acordo entre a acusação e a defesa segundo o qual o acusado admite a sua culpa (*plea of guilty ou guilty plea*) ou dispensa o prosseguimento do processo criminal (*plea of nolo contendere*) e recebe em troca uma condenação mais branda, por meio de um processo abreviado. No direito norte-americano não há parâmetros que estabeleçam limites aos benefícios concedidos aos acusados, sendo que a acusação opera com absoluta discricionariedade⁹.

O sujeito que se declara culpado (*plea of guilty* - regra 11, alínea "b") aceita todas as consequências de uma sentença condenatória, inclusive a constituição de um título judicial para a reparação/indenização dos danos sofridos pela vítima no âmbito cível.

A doutrina registra que a grande maioria das condenações criminais americanas decorre da declaração de culpa do acusado, superando em cerca de dez vezes o número de condenações decorrentes de análise de culpa por meio de processo de conhecimento¹⁰. Nesses casos, a pretensão punitiva é satisfeita sem que ocorra a discussão judicial da culpa.

***Plea agreement* no sistema penal militar norte-americano**

Os processos da Justiça Militar norte-americana se orientam pelo Código Uniforme de Justiça Militar (UCMJ)¹¹ e pelo Manual para Tribunais Marciais (MCM). O Código Uniforme consta do Título 10, Subtítulo A, Parte II, Capítulo 47, do Código de Leis dos Estados Unidos da América (USC) e foi instituído por lei aprovada pelo Congresso americano. O Manual para Tribunais Marciais, por sua vez, é uma ordem executiva emitida pelo Presidente dos Estados Unidos¹².

⁶ DAVID, Renê. *Os grandes sistemas do direito contemporâneo*. Tradução de Hermínio A. Carvalho. Coimbra: Meridiano, 1978, p. 428-429.

⁷ CARDOSO, Henrique Ribeiro e SOUSA JÚNIOR, Eliezer Siqueira de. *Plea bargaining nos Estados Unidos da América e os juizados especiais criminais no Brasil: uma análise de direito estrangeiro*. In *Revista de Pesquisa e Educação Jurídica*. Maranhão, v. 3, n. 1, Jul/Dez. 2017, p. 63.

⁸ UNITED STATES OF AMERICA. *Federal Rules of Criminal Procedure*. Regra 11, alínea "a", itens 1 e 4. Disponível em <https://www.law.cornell.edu/rules/frcrmp/rule_11>. Acesso em 27 de março de 2019.

⁹ CARDOSO, Henrique Ribeiro e SOUSA JÚNIOR, Eliezer Siqueira de. *Ob. cit.*, p. 62-69.

¹⁰ PEREIRA, Frederico Valdez. *Delação premiada: legitimidade e procedimento*. 3 ed. Curitiba: Juruá, 2016, p. 46. No mesmo sentido: BRANDALISE, Rodrigo da Silva. *Justiça penal negociada: negociação de sentença criminal e princípios processuais relevantes*. Curitiba: Juruá, 2016, p. 67.

¹¹ UNITED STATES OF AMERICA. United States Code. Disponível em: <<https://uscode.house.gov/>>. Acesso em 18 de maio de 2020.

¹² UNITED STATES OF AMERICA. Manual for courts-Martial. 2019 edition. Disponível em: <[https://jsc.defense.gov/Portals/99/Documents/2019%20MCM%20\(Final\)%20\(20190108\).pdf?ver=2019-01-11-115724-610](https://jsc.defense.gov/Portals/99/Documents/2019%20MCM%20(Final)%20(20190108).pdf?ver=2019-01-11-115724-610)>. Acesso em 18 de maio de 2020.

Em 2016, ocorreu uma importante reforma na Justiça Militar americana, que visou modernizar os seus institutos e conferir maior transparência aos seus julgamentos. A mudança foi promovida pelo general do Exército Martin Dempsey, que propôs uma revisão sistemática do UCMJ e do MCM ao Secretário de Defesa em 2013, defendendo que as mudanças são necessárias para garantir que as leis e os regulamentos militares acompanhem o momento atual da sociedade americana¹³.

A Lei de 2016 introduziu expressamente a possibilidade do *plea agreement* (modalidade de *plea bargain*) no Código Uniforme de Justiça Militar e no Manual para Tribunais Marciais. No Código Uniforme de Justiça Militar, o instituto é previsto no art. 53a de seu § 853a¹⁴ e permite que, a qualquer momento antes do julgamento do processo criminal, a autoridade de convocação (comandante militar) e o acusado firmem acordo de confissão de culpa com a redução de acusações e/ou de penas. O instituto é regulamentado pela regra 705 do Manual para Tribunais Marciais¹⁵. O *plea agreement* se assemelha ao acordo de não persecução penal previsto na legislação brasileira. Mediante recomendação do advogado do julgamento, em troca de assistência substancial do acusado na investigação ou na ação penal de outra pessoa que cometeu um crime, o juiz militar pode aceitar um acordo de confissão que preveja uma pena inferior à que é estabelecida como mínima obrigatória pelo crime praticado [art. 53a (c)(1)e(2)]. Esta outra modalidade de acordo é equivalente à colaboração premiada prevista na legislação brasileira.

As negociações preliminares para o acordo de confissão de culpa se estabelecem entre o advogado de julgamento (que exerce as funções de promotor) e o advogado de defesa. Os termos do acordo, no entanto, devem ser aprovados pela autoridade de convocação (comandante militar do acusado) e é posteriormente firmado entre a autoridade de convocação e o acusado¹⁶. Somente a autoridade de convocação pode vincular a Corte aos termos do acordo¹⁷. Cabe observar que o acordo pode envolver a aplicação de pena privativa de liberdade, a aplicação de multa e a aplicação de outras punições não expressamente proibidas. A possibilidade de o acordo prever a imposição de pena privativa de liberdade na legislação americana constitui distinção importante em relação ao acordo de confissão previsto na legislação brasileira.

Como também ocorre na previsão brasileira, o juiz militar de uma corte marcial geral ou especial não pode participar de discussões entre as partes sobre possíveis termos e condições a serem estabelecidas em um acordo de confissão [art. 53a, (2)]. O Juiz limita-se a examinar a legalidade e voluntariedade do acordo (art. 53a, (b)). Após a aceitação pelo juiz militar de uma corte marcial geral ou especial, um acordo de confissão vinculará as partes e a própria corte marcial [art. 53a, (d)].

Antes da reforma de 2016, a autoridade de convocação podia firmar com o acusado acordos de pré-julgamento (*pretrial agreement*) nos quais o acusado prometia se declarar culpado e a autoridade de convocação prometia limitar os efeitos da sentença a ser posteriormente imposta no julgamento quando o caso chegasse a ela para propor uma ação perante a corte marcial. Depois que o acusado confessava a culpa no curso do processo, o juiz militar examinava o acordo e garantia que o acusado o entendeu perfeitamente. Depois que o juiz aceitava o acordo, a autoridade de sentença (o juiz militar ou órgão colegiado) proferia a sentença sem o conhecimento da limitação da sentença que a autoridade de convocação acordou. O acordo ficava em autos apartados do processo de conhecimento, para que o julgamento não fosse influenciado pelos termos do acordo. Como a base do acordo era o poder de clemência da autoridade de convocação, também era possível que a autoridade de convocação firmasse acordos após o julgamento do caso (*post-trial agreements*)¹⁸.

¹³ UNITED STATES OF AMERICA. U.S. Air Force. *Uniform code of military justice changes*. Disponível em: <<https://www.af.mil/News/Article-Display/Article/1723217/uniform-code-of-military-justice-changes>>. Acesso em 18 de maio de 2020.

¹⁴ UNITED STATES OF AMERICA. United States Code. 10 USC 853a: art. 53a. Disponível em: <<https://uscode.house.gov/view.xhtml?req=granuleid:USC-prelim-title10-section853a&num=0&edition=prelim>>. Acesso em 18 de maio de 2020.

¹⁵ UNITED STATES OF AMERICA. Manual for courts-Martial. 2019 edition, rule 705, page II-83 a II-85. Disponível em: <[https://jsc.defense.gov/Portals/99/Documents/2019%20MCM%20\(Final\)%20\(20190108\).pdf?ver=2019-01-11-115724-610](https://jsc.defense.gov/Portals/99/Documents/2019%20MCM%20(Final)%20(20190108).pdf?ver=2019-01-11-115724-610)>. Acesso em 18 de maio de 2020.

¹⁶ UNITED STATES OF AMERICA. Manual for courts-Martial. 2019 edition, rule 705 (a), page II-83. Disponível em:

<[https://jsc.defense.gov/Portals/99/Documents/2019%20MCM%20\(Final\)%20\(20190108\).pdf?ver=2019-01-11-115724-610](https://jsc.defense.gov/Portals/99/Documents/2019%20MCM%20(Final)%20(20190108).pdf?ver=2019-01-11-115724-610)>. Acesso em 18 de maio de 2020. No mesmo sentido: BOVARNICK, Jeff A. Plea Bargaining in the Military. In *Federal Sentencing Reporter*. vol. 27, nº 2, dezembro de 2014, p. 95-96. Disponível em http://online.ucpress.edu/fsr/article-pdf/27/2/95/93251/fsr_2014_27_2_95.pdf>. Acesso em 18 de maio de 2020.

¹⁷ *Criminal Law Deskbook: Practicing Military Justice*: The Criminal Law Department at The Judge Advocate General's Legal Center and School, US Army (TJAGLCS). January 2019, p. 15-1. Disponível em: <http://www.loc.gov/rr/frd/Military_Law/pdf/Crim-Law-Deskbook_January-2019.pdf>. Acesso em 18 de maio de 2020.

¹⁸ *Criminal Law Deskbook: Practicing Military Justice*: The Criminal Law Department at The Judge Advocate General's Legal Center and School, US Army (TJAGLCS). January 2019, p. 15-1. Disponível em: <http://www.loc.gov/rr/frd/Military_Law/pdf/Crim-Law-Deskbook_January-2019.pdf>. Acesso em 18 de maio de 2020.

Após a reforma promovida pela lei de 2016, os acordos de pré-julgamento foram substituídos pelos acordos de confissão (*plea agreement*), que são previstos expressamente no Código Uniforme de Justiça Militar. O acordo de confissão produz uma limitação de sentença que atua diretamente sobre o poder da Corte Marcial. No novo sistema, uma vez que o acordo de confissão é aceito pelo juiz militar, a Corte fica a ele vinculada. A Corte conhecerá o acordo e as limitações impostas à sentença. Atualmente, o acordo produz uma limitação à sentença que se estabelece logo no início do processo e é conhecida por todos os envolvidos¹⁹.

Os acordos na Justiça Militar Americana começaram a ser realizados em 1953, sob uma perspectiva mais conservadora, que temia pela ocorrência de abusos contra os direitos dos acusados. A longa trajetória de utilização dos acordos permitiu amadurecer o instituto e utilizá-lo em casos complexos. Nos dias atuais, o âmbito de aplicação dos acordos foi significativamente ampliado, proporcionando ao acusado e à autoridade convocadora oportunidades ilimitadas de barganha entre si, para estabelecerem-se condições e punições que não sejam proibidas por lei ou que contrariem as orientações emitidas pelo Presidente dos Estados Unidos para as punições²⁰. A ampla possibilidade de estabelecer condições e punições nos acordos é prevista expressamente no Código Uniforme de Justiça Militar – § 853a art.53a –, bem como no Manual para Tribunais Marciais – Regra 705(c)(2)(G) e (d)(3) –, que somente ressalvam a admissibilidade das condições e punições que se apresentem expressamente proibidas. Nesse contexto, são acordadas punições não privativas de liberdade.

A doutrina americana entende que eventual resistência da autoridade de convocação à negociação da pena a ser imposta em razão da prática de crime militar é contraproducente para os fins do Direito Penal Militar nas Forças Armadas americanas e, por isso, o acordo é incentivado pelo governo. Entende-se que, se o governo puder garantir uma condenação por confissão de culpa, haverá uma economia importante no tempo e nas despesas de um caso contencioso²¹.

O Direito Militar do país que possui o Exército mais poderoso do mundo constitui uma importante referência para a compreensão da essência e dos fundamentos desse ramo especializado. É necessário refletir melhor sobre os institutos negociais que podem ser aplicados aos nossos crimes militares.

Certamente, se a Justiça Militar americana aceita acordos para a imposição de penas não privativas de liberdade, a imposição de tais penas não afronta a índole do Direito Militar. Os fatos evidenciam que os acordos e a aplicação de penas não privativas de liberdade não tornaram as Forças Armadas americana milícias indisciplinadas.

O Direito Penal Militar brasileiro precisa evoluir para acompanhar o momento atual da civilização ocidental, como nos mostra o exemplo marcante dos Estados Unidos da América. A evolução do Direito Militar deve ser contínua, pois as instituições militares e o Poder Judiciário estão inseridos na sociedade contemporânea e para ela prestam os seus serviços.

Finalidade da Lei n. 9.839/99, que instituiu o art. 90-A na Lei n. 9.099/95

É relevante considerar que a mensagem que deu origem ao Projeto de Lei n. 4.303/1998, que, por sua vez, deu origem à Lei n. 9.839, de 27 de setembro de 1999, a qual introduziu o art. 90-A na Lei n. 9.099/95, não faz qualquer menção à aplicação da referida Lei aos crimes militares praticados por militares estaduais.

O dossiê completo da tramitação do referido Projeto de Lei encontra-se disponível no sítio eletrônico da Câmara dos Deputados²². A mensagem que deu origem ao processo legislativo é assinada pelos Ministros da Marinha, do Exército e da Aeronáutica, e, em determinados trechos, a justificativa registra claramente a preocupação com a manutenção do controle sobre as Forças Armadas, como força de combate:

[...]

12. Não é difícil imaginar o caos que se instalaria nos quartéis e os irreparáveis danos para disciplina e a operacionalidade das Forças Armadas, com a aplicação dos institutos inovadores trazidos pela Lei n. 9.099, de 1995, como a necessidade de representação do ofendido, nos crimes de lesões corporais leves, bem assim a suspensão do processo até quatro anos, como direito subjetivo do acusado. [...] Diante da certeza da suspensão do processo quantos subordinados hesitariam em praticar violência contra superior (art. 157, do Código Penal Militar)? E o que dizer da violência do superior contra subordinado (art. 175, do mesmo Código) que, além da

¹⁹ *Criminal Law Deskbook: Practicing Military Justice: The Criminal Law Department at The Judge Advocate General's Legal Center and School, US Army (TJAGLCS)*. January 2019, p. 15-2. Disponível em: <http://www.loc.gov/rr/frd/Military_Law/pdf/Crim-Law-Deskbook_January-2019.pdf>. Acesso em 18 de maio de 2020.

²⁰ FOREMAN, Major Mary M. Let's make a deal! The development of pretrial agreements in military criminal justice practice. In *Military law review*. vol 170, december 2001, p. 115-116. Disponível em: <http://www.loc.gov/rr/frd/Military_Law/Military_Law_Review/pdf-files/275481~1.pdf>. Acesso em 18 de maio de 2020.

²¹ BOVARNICK, Jeff A. Plea Bargaining in the Military. In *Federal Sentencing Reporter*. Vol. 27, nº 2, dezembro de 2014, p. 97. Disponível em: <http://online.ucpress.edu/fsr/article-pdf/27/2/95/93251/fsr_2014_27_2_95.pdf>. Acesso em 18 de maio de 2020.

²² BRASIL. CÂMARA DOS DEPUTADOS. Projeto de Lei 4.303. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1128823&filename=Dossie+-PL+4303/1998>. Acesso em 16 de maio de 2020.

possibilidade de suspensão do processo, dependeria, de igual modo, de representação do ofendido para o oferecimento da denúncia pelo Ministério Público Militar? [...]

Os trechos transcritos evidenciam a preocupação dos ministros chefes das Forças Armadas com a repercussão da aplicação dos dispositivos despenalizadores no âmbito das Forças Armadas. E a experiência da aplicação da Lei n. 9.099/95 não foi consistentemente vivenciada na Justiça Militar da União, como ocorreu no âmbito da Justiça Militar do Estado de Minas Gerais.

Após quase duas décadas de vigência do art. 90-A da Lei n. 9.099/95, as instituições militares mineiras não se transformaram em “bandos armados”, como costumam profetizar os alarmistas de plantão. Tampouco se viu nas Gerais qualquer aumento nas estatísticas dos crimes de violência contra superior ou dos crimes de violência contra subordinado. A preocupação dos ministros militares não encontra contexto no âmbito do sistema de defesa social, no qual trabalham servidores militares e servidores civis.

Também é necessário interpretar o art. 90-A da Lei n. 9.099/95 em conformidade com a Constituição.

Interpretação do art. 90-A da Lei n. 9.099/95 conforme a Constituição

Para entender o âmbito de incidência do art. 90-A da Lei n. 9.099/95, é necessário utilizar-se dos princípios tradicionais da interpretação conforme a Constituição²³.

O primeiro aspecto que deve ser observado diz respeito ao tratamento diverso dado pela Constituição à Justiça Militar da União em relação às Justiças Militares dos Estados.

A Justiça Militar da União encontra previsão constitucional nos artigos 122 a 124, constituindo segmento especializado que possui jurisdição em todo o território nacional.

A Justiça Militar estadual, por sua vez, encontra previsão nos parágrafos 3º, 4º e 5º do art. 125 da Constituição da República. O exame de tais dispositivos permite constatar que não há previsão para a instituição obrigatória de Justiça Militar em todos os Estados da Federação. Conforme dispõe o § 3º do art. 125:

Art. 125. [...]

[...]

§ 3º. A Lei estadual poderá criar, mediante proposta do Tribunal de Justiça, a Justiça Militar estadual, constituída, em primeiro grau, pelos juízes de direito e pelos Conselhos de Justiça e, em segundo grau, pelo próprio Tribunal de Justiça, ou por Tribunal de Justiça Militar nos Estados em que o efetivo militar seja superior a vinte mil integrantes.

Ora, se a Constituição da República faculta à lei estadual o poder para criar a Justiça Militar estadual, a falta de uniformidade na instituição do ramo especializado estadual impede a aplicação do disposto no art. 90-A da Lei n. 9.099/95. Com certeza, a restrição imposta à aplicação dos institutos da Lei n. 9.099/95, por seu art. 90-A, não pode ser aplicada apenas em relação aos Estados da Federação que criarem a Justiça Militar estadual.

Considerando que os Estados da Federação não são obrigados a instituir Justiças Militares estaduais e que, por isso, nem todos os estados a instituíram como segmento autônomo em relação à Justiça estadual comum, sustentar a incidência da restrição imposta pelo art. 90-A às Justiças Militares estaduais significa admitir tratamento diferenciado entre policiais militares de diferentes Estados da federação. Se as instituições militares estaduais se orientam pelos mesmos valores e cumprem as mesmas funções, porque razão o legislador restringiria a aplicação da Lei n. 9.099/95 para uns Estados e, ao mesmo tempo, permitiria para outros?

Certamente, conferir o tratamento diferenciado entre os Estados da Federação não faz qualquer sentido. A restrição do art. 90-A deve ser aplicada a todos os crimes militares praticados por militares estaduais ou não deve ser aplicada a nenhum. E esta é, sem dúvidas, a única solução juridicamente possível.

Se a Constituição da República não prevê que todos os Estados da Federação instituem Justiças Militares, a única interpretação do art. 90-A que se compatibiliza com a Constituição é a que restringe a incidência do referido dispositivo à Justiça Militar da União. Desta forma, todos os militares da União receberão o mesmo tratamento e todos os militares estaduais receberão o mesmo tratamento.

Decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal

O Supremo Tribunal Federal já decidiu pela inaplicabilidade dos benefícios da Lei n. 9.099/95 aos militares, após a Lei n. 9.839/99 ter nela inserido o art. 90-A, para afirmar que suas disposições não se aplicam no âmbito da Justiça Militar. Nas decisões proferidas pelo STF, a questão foi examinada unicamente sob o foco da Justiça Militar da União.

No órgão pleno do STF, a decisão paradigma para a questão é o acórdão proferido no julgamento do *Habeas Corpus* n. 99.743, no qual o plenário da Suprema Corte declarou a constitucionalidade do art. 90-A da Lei n. 9.099/95. O caso trata de crime de deserção cometido por soldado do Exército, servindo no Batalhão de Comando e Serviços da Academia Militar das Agulhas Negras. Do referido acórdão, transcrevo a reflexão inicial do ministro Luiz Fux:

Senhor Presidente, egrégio Plenário, ilustre representante do Ministério Público, senhores advogados, eu li, reli, tresli este caso e verifiquei que o Supremo Tribunal Federal, anteriormente a essa alteração da lei que ora se submete ao controle abstrato da constitucionalidade, sempre deferiu, aos pacientes de habeas corpus, nos crimes

²³ Tais princípios são muito bem apresentados pelo ministro Luís Roberto Barroso, do Supremo Tribunal Federal, em seu *Curso de Direito Constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 295-296 e 302-303.

militares, um tratamento isonômico àqueles que praticavam crimes comuns.

Fiquei a imaginar, Senhor Presidente, que num país onde a Constituição pós-positivista garante com ênfase expressiva o princípio da isonomia, que o centro de gravidade do ordenamento jurídico é a dignidade da pessoa humana e que há prevalentemente uma presunção de inocência, não se conferir àquele que comete crime militar as oportunidades que se defere àquele que pratica o ilícito comum, efetivamente atenta, no meu modo de ver, contra esses cânones, até por que há casos em que particulares cometem crimes que são adequados ao Código Penal Militar, e esses mesmos particulares podem cometer uma figura assemelhada no âmbito não especial e ali farão jus a esse benefício da suspensão condicional da pena.²⁴ Eu anotei uma série de antecedentes aqui do Supremo Tribunal Federal e também da doutrina a respeito da isonomia, máxime num campo onde tem sempre prevalência a *lex mitior*, e cheguei à conclusão de que não há uma justificativa racional, após a Constituição de 1988, para esse tratamento grave dos crimes militares, sob o pálio da arguição de que essas organizações militares são engendradas com base na disciplina. Ora, a ordem jurídica surgiu para imprimir disciplina nas relações jurídicas entre os cidadãos. Sucede que é um fenômeno histórico o descumprimento voluntário do Direito, para isso é que há a sanção correspondente ao descumprimento do preceito.

Há uma série de outros argumentos que demonstram que mesmo que uma classe se submeta a um estatuto especial, essas regras gerais, que gravitam em torno do Direito punitivo, tendem a ser aplicadas. Nós vivemos em um país em que a própria Constituição Federal estabelece, nos seus preâmbulos, que é um país pacífico, um país não-beligerante, que as Forças Armadas têm um papel notadamente preventivo, e que tem a dignidade da pessoa humana como um dos fundamentos da República Federativa do Brasil. Não consigo entender essa supressão desses benefícios ao infrator de um ilícito penal militar, na justa medida em que essas figuras todas são aplicáveis, evidentemente, às figuras dos delitos militares. Imagine-se, por exemplo, se uma *lex mitior* não é aplicada num crime penal militar. Evidentemente que tem de ser aplicada. Será que é possível retroagir uma lei mais grave, em relação ao crime penal militar? Então, Senhor Presidente, tenho várias especulações documentadas em doutrina, que vou fazer juntar ao voto, mas, evidentemente nesse estágio não é razoável que eu aqui me debruçasse em longas páginas sobre o tema, máxime quando pedi vista desse processo dos precatórios exatamente pela complexidade da matéria.

Eu vou pedir vênua ao Ministro Marco Aurélio para suscitar esse tema, Excelência. Acho que esse é o papel de uma Suprema Corte, essa convivência com a diversidade de opiniões.

Estas reflexões foram desenvolvidas para um caso de crime militar praticado por militar da União. Contudo, com muito mais razão, se aplicam aos crimes praticados por militares estaduais.

Tratando da incidência do art. 90-A da Lei n. 9.099/95 aos militares estaduais, em pesquisa ao sítio eletrônico do Supremo Tribunal Federal, é possível encontrar apenas o julgado proferido pela Segunda Turma, nos autos do *Habeas Corpus* n. 86.444/MG. Sobre o tema, não há uma decisão proferida pelo Órgão Pleno do Supremo Tribunal Federal²⁴. A decisão proferida pela Segunda Turma não fez qualquer consideração sobre a aplicação da restrição ao âmbito específico da Justiça Militar Estadual. A decisão apoia-se em sucinta fundamentação, que basicamente se restringe a citar os precedentes encontrados: *Habeas Corpus* n. 82.478 e *Habeas Corpus* n. 80.540. Em consulta ao sítio do Supremo, pode-se constatar que, em ambas as ações, o remédio constitucional foi utilizado contra decisão do Superior Tribunal Militar. Em outras palavras, não há decisão do Supremo que tenha enfrentado as peculiaridades da Justiça Militar estadual, em especial, a questão da preservação da unidade da Federação e da isonomia entre os servidores públicos que integram o sistema de defesa social.

Não se pode esquecer que os militares estaduais exercem as suas funções em um sistema de defesa social para o qual convergem atuações funcionais de servidores civis. Diferentemente dos militares da União, os policiais militares exercem as suas funções em conjunto com policiais civis, visando alcançar objetivos muito distintos daqueles estabelecidos para os militares da União.

Para fins de interpretação da incidência do art. 90-A, deve-se reconhecer que os militares dos Estados não estão na mesma situação jurídica dos militares da União. E, ainda, que não há decisão paradigma na Suprema Corte brasileira.

Segundo o art. 142 da Constituição da República, as Forças Armadas destinam-se à defesa da Pátria, à garantia dos poderes constitucionais e, por iniciativa de qualquer destes, à garantia da lei e da ordem.

As instituições militares estaduais, por sua vez, estão inseridas no sistema de defesa social, que, nos termos do art. 144 da Constituição, tem como finalidade a preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio.

Embora tenham como elemento comum os pilares organizacionais da hierarquia e da disciplina, as instituições militares estaduais possuem destinação muito diversa das instituições militares da União. E tal distinção deve ser considerada para a interpretação do art. 90-A da Lei n. 9.099/95.

Transação nos crimes militares de trânsito e nos crimes de abuso de autoridade

O recurso interposto pelo Ministério Público também viabiliza examinar a questão dos crimes militares recentemente incorporados ao ordenamento jurídico pela Lei n. 13.491/17.

Para a melhor compreensão sobre a possibilidade jurídica de aplicação de penas restritivas de direitos aos crimes militares, também importa considerar que, na legislação extravagante, há expressa previsão para a aplicação dos institutos despenalizadores constantes da Lei n. 9.099/95.

²⁴ Pesquisa realizada em 16 de maio de 2020.

Nos crimes militares de trânsito, a aplicação dos institutos da Lei n. 9.099/95 decorre de expressa previsão legal. Vale lembrar que o art. 90-A da Lei n. 9.099/95 foi introduzido em 1999, pela Lei n. 9.839/99. O Código de Trânsito Brasileiro (CTB) foi instituído pela Lei n. 9.503/97 e, posteriormente, foi alterado, por meio da Lei n. 11.705/2008, para, em seu art. 291, expressamente admitir a aplicação dos institutos despenalizadores da Lei n. 9.099/95.

O art. 291 do CTB, cuja redação foi dada por lei posterior à que introduziu o art. 90-A na Lei n. 9.099/95, não determinou a aplicação do referido art. 90-A. Isto significa que, por expressa determinação de lei posterior, os institutos despenalizadores da Lei n. 9.099/95 são aplicáveis aos crimes militares de trânsito.

Não é possível retroceder quanto à possibilidade de utilização dos institutos despenalizadores aplicados até o momento da edição da Lei n. 13.491/17. Também não se pode admitir que um policial civil tenha direito à transação penal quando pratica uma lesão corporal de trânsito na condução de uma viatura e o policial militar não tenha o mesmo direito nas mesmas circunstâncias.

Os crimes militares de abuso de autoridade, previstos na Lei n. 13.869, de 05 de setembro de 2019, também permitem expressamente a aplicação dos institutos despenalizadores da Lei n. 9.099/95 aos servidores militares. A nova Lei de Abuso de Autoridade se aplica aos servidores militares por previsão expressa do inciso I de seu artigo 2º. O artigo 39 da Lei n. 13.869/19, por sua vez, determina expressamente a aplicação dos institutos da Lei n. 9.099/95. Novamente, o princípio da isonomia indica que, se o policial civil pode ser beneficiado por uma transação penal ao cometer um abuso de autoridade de menor potencial ofensivo, o policial militar também pode receber o mesmo benefício. Qual argumento racional poderia justificar que o policial civil fosse beneficiado com a transação penal e o policial militar não? Entendo que não existe tal argumento, devendo ambos os agentes públicos encarregados de prestar serviços inerentes à garantia do direito do cidadão à segurança pública receber igual tratamento repressivo.

No contexto em que se insere a atividade dos militares estaduais, não aplicar os institutos penais previstos na Lei n. 9.099/95 viola o princípio constitucional da isonomia. No aspecto específico da possibilidade da aplicação do instituto da transação penal (e também da suspensão condicional do processo), a condição de militar estadual não constitui elemento diferencial que justifique tratamento desigual em relação aos servidores civis.

A condição de militar e a violação aos deveres que são inerentes às suas funções já foram devidamente considerados pelo legislador para o estabelecimento da cominação da pena reservada ao crime militar. Se a pena cominada ao crime militar é compatível com a aplicação dos institutos da Lei n. 9.099/95, não se pode impedir a concessão do benefício pelo simples fato de se tratar de um militar. A condição de militar impõe suportar alguns ônus que são inerentes às especificidades de suas funções, mas não reduzem os direitos fundamentais do cidadão que ostenta tal qualidade.

Quanto ao pleito ministerial, não é possível acolhê-lo. A decisão proferida no Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas é clara ao restringir a incidência do art. 90-A da Lei n. 9.099/95 aos crimes previstos no Código Penal Militar. Não há o que declarar. O recurso de embargos de declaração, no caso, é usado para rediscutir a decisão proferida e buscar a modificação do julgado.

Por todas as razões expostas, dou provimento ao recurso de embargos interposto pela Defensoria Pública, para reformar a decisão proferida no Incidente e admitir a aplicação dos institutos despenalizadores da Lei n. 9.099/95 a todos os crimes militares, bem como nego provimento ao recurso interposto pelo Ministério Público.

Em consequência, entendo que o presente incidente deve acolher a seguinte tese, a ser transformada em Súmula:

- O art. 90-A da Lei n. 9.099/95 somente se aplica à Justiça Militar da União. Na Justiça Militar estadual, para a concessão dos benefícios instituídos na referida lei, é necessário obedecer fielmente a competência de seus órgãos jurisdicionais, bem como os requisitos legais especificamente estabelecidos para cada benefício.

É como voto.

JUIZ OSMAR DUARTE MARCELINO

Eminentes Juízes, temos recursos apresentados pela Defensoria Pública do Estado de Minas Gerais e pelo Ministério Público do Estado de Minas Gerais, através do eminente Procurador de Justiça oficiante neste Tribunal. Dessa forma, passo à análise dos recursos, e o faço de forma individualizada, para melhor visualização.

RECURSOS DA DEFENSORIA PÚBLICA

Antes de passar à análise do mérito recursal propriamente dito, trago preliminar de ofício, acerca do não cabimento do recurso de embargos, previsto no art. 256 do Regimento Interno do Tribunal de Justiça Militar do Estado de Minas Gerais (RITJMMG), interposto pela Defensoria Pública do Estado de Minas Gerais, como segue.

Preliminar – Recurso de Embargos – Art. 256 do RITJMMG – Não cabimento

A Defensoria Pública do Estado de Minas Gerais, ora embargante, pugna pela admissibilidade do recurso em comento, sob o fundamento de que o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas (IRDR) é processo de competência criminal originária deste egrégio Tribunal.

No entanto entendo que o presente IRDR é de processo de competência originária deste Tribunal, mas de natureza eminentemente cível, tratando-se de processo civil puro.

E quando digo que é processo civil “puro”, quero consignar que o IRDR não adquire a natureza do processo de origem, pois sua aplicação não é supletiva ou subsidiária.

Nesse sentido, qualquer que seja a natureza do feito de origem, criminal ou administrativo ou civil ou tributário, o IRDR guarda a sua qualidade de instrumento processual civil para a formação da jurisprudência nos tribunais.

E mais. Ainda que houvesse a possibilidade de conhecimento dos embargos, em virtude da unirecorribilidade recursal, ou unicidade recursal, ou singularidade recursal, não pode o recorrente lançar mão de dois recursos contra a mesma decisão.

Temos exceções, é verdade, como, por exemplo, na interposição simultânea dos embargos infringentes e de nulidade e dos embargos de declaração, quando os embargos infringentes ficam sobrestados até a decisão dos declaratórios.

No entanto, o caso vertente não traz essa hipótese, aplicando-se, por conseguinte, a unicidade recursal, o que acarreta o conhecimento dos embargos de declaração e o não conhecimento do recurso de embargos, e esse não conhecimento se dá, aqui, em razão da preclusão consumativa.

Esse é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça a respeito da matéria, conforme ementa abaixo:

AgRg no MANDADO DE SEGURANÇA Nº 22.594 - DF (2016/0132338-8)

RELATORA: MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA

AGRAVANTE: NAILTON ROCHA NASCIMENTO FAGUNDES

ADVOGADO: MÁRCIO ROCHA FAGUNDES

IMPETRADO: SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO MANDADO DE SEGURANÇA. ANTERIOR OPOSIÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO CONTRA A MESMA DECISÃO JUDICIAL. PRINCÍPIO DA UNIRECORRIBILIDADE RECURSAL. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. OCORRÊNCIA. RECURSO NÃO CONHECIDO.

1. Tendo o recorrente manejado dois recursos (embargos de declaração e agravo regimental) contra a mesma decisão, não se conhece do segundo recurso em face da preclusão consumativa.

2. Agravo regimental não conhecido.

Portanto, não conheço do recurso de embargos previsto no art. 256 do RITJMMG.

Conheço, todavia, do recurso de embargos de declaração, visto que é tempestivo e preenche os requisitos objetivos e subjetivos de sua admissibilidade, nos termos da legislação afim.

NO MÉRITO, em relação aos embargos de declaração apresentados pela Defensoria Pública do Estado de Minas Gerais, destaco que, diferentemente do recebimento, o acolhimento das razões dos embargos não se mostra possível, em parte.

Confesso que analisei a peça recursal em estudo, ponto por ponto, bem como o acórdão, também ponto por ponto, e a percepção que tenho, à exceção da omissão pela ausência de intimação da Defensoria Pública na fase de admissibilidade do IRDR, é que a embargante não demonstra quaisquer outras omissões ou contradições.

Nesse sentido, *ab initio*, a exemplo do que decidi no eminente Juiz Relator – Sócrates Edgard dos Anjos –, o Tribunal Pleno não se manifestou acerca da ausência de intimação da Defensoria Pública na fase de admissibilidade do incidente de origem.

Com relação ao tema, é preciso esclarecer à embargante que não há intimação do Ministério Público, nem das partes envolvidas no feito de origem, e nem mesmo de interessados, na fase em que se decide a admissibilidade do incidente de resolução de demandas repetitivas, sendo matéria afeta exclusivamente ao Órgão que decidirá, ou seja, aos Juízes integrantes do Pleno do Tribunal de Justiça Militar do Estado de Minas Gerais.

Somente após o julgamento da admissibilidade, e uma vez admitido, é que as partes no processo de origem, o Ministério Público e demais interessados passam a integrar o processo, com a garantia de manifestação, na forma da nossa lei instrumental civil em vigor, bem como na forma do Regimento Interno deste Tribunal.

E a admissibilidade do incidente obedeceu a todas as disposições atinentes à procedimentalidade, para o prosseguimento, e a admissão do IRDR de origem foi aprovada à unanimidade dos votos, diga-se, por todos os Juízes do Tribunal de Justiça Militar do Estado de Minas Gerais.

Quanto às demais matérias ditas omissas, a peça da embargante revela apenas seu inconformismo com o resultado do julgamento, buscando a reapreciação das matérias debatidas e decididas, bem como de matérias novas, em patente inovação, como, por exemplo, nas questões relativas à violação das prerrogativas da Magistratura e do Ministério Público.

Em peça extensa, a Defensoria Pública do Estado de Minas Gerais, ora embargante, faz, além da inovação material recursal, uma impugnação pontual dos fundamentos dos votos contrários ao seu entendimento, e essa impugnação revela uma contestação aos fundamentos expressos dos votos que contrariam a sua pretensão. A impugnação especificada aos termos do *decisum* encontra-se, inclusive, em relação às preliminares arguidas, decididas à exaustão.

Com o devido respeito, a embargante extrai do acórdão os pontos de sua divergência, descreve o resultado do julgamento, tal como consta do acórdão, e narra o sentido dos votos no acórdão, conforme a sua percepção do que seja justo, mostrando que a quase totalidade da matéria inserta na sua irresignação consta integralmente do acórdão embargado, e isso é prova irrefutável de que nenhuma omissão existe, afora aquela reconhecida pelo Juiz Relator e tratada alhures.

Por fim, esclareço à embargante que não existe “sanha” por deixar de aplicar os benefícios da Lei n. 9.099/95, tal como alegado na sua peça recursal. É inacreditável a embargante mencionar essa tal “sanha” com a Lei n. 9.099/95 e com os limites constitucionais, uma vez que o art. 90-A está inserido na Lei n. 9.099/95, em vigor, e fala expressamente em não aplicação de institutos despenalizantes no âmbito da Justiça Militar, cujo dispositivo, aliado a vários outros artigos da Constituição da República (CR) de 1988, notadamente o art. 122, que define os integrantes do gênero Justiça Militar, mostra que a “sanha” verdadeira é pela consecução da justiça, da fiel

aplicação do direito aos fatos, sem desvios quanto ao real propósito das normas. Aliás, a Defensoria Pública reconhece a constitucionalidade da Lei n. 9.099/95.

No que se refere às matérias inovadas pela Defensoria Pública, penso que não merecem sequer deliberação, uma vez que foram omitidas pela própria embargante em todo o curso da instrução e do julgamento do IRDR, e não pode ser agora, em sede de embargos, diga-se, limitados, que as questões venham a ser descobertas, desveladas e debatidas, com novo julgamento. Isso não é possível.

Senhor Presidente, senhor Relator, eminentes Juízes, o acórdão possui cerca de 64 (sessenta e quatro) páginas, e, nessas páginas, estão decididas, de forma pormenorizada, todas as questões postas para nossa análise, desde as preliminares até o mérito, com a rara exceção da ausência de intimação na fase da admissibilidade. No mais, tudo, tudo, tudo está ali plenamente consignado em nossos votos, extensos, completos, com aptidão para afastar as demais omissões.

Dessa forma, não conheço do recurso de embargos previsto no art. 256 do RITJMMG, por não se tratar de feito de competência criminal originária e pela unirrecorribilidade recursal.

Quanto aos embargos de declaração apresentados pela Defensoria Pública do Estado de Minas Gerais, acompanho o voto do eminente Juiz relator no tocante à ausência de intimação na fase de admissibilidade, e, quanto às demais omissões, rejeito-as.

RECURSO DO MINISTÉRIO PÚBLICO – PROCURADOR DE JUSTIÇA

Em relação à omissão apontada nos embargos de declaração apresentados pelo eminente procurador de justiça oficiante neste Tribunal, afasto a hipótese de omissão, pelos fundamentos já expostos alhures, ou seja, pela completude dos votos que formam o acórdão, que não traz omissões em relação a quaisquer matérias.

Lado outro, quanto à alegada contradição, entendo que as vastas fundamentações contidas nos votos condutores revelam a impossibilidade de aplicação dos benefícios da Lei n. 9.099/95 a quaisquer crimes militares, sejam próprios ou impróprios, já que a Lei n. 13.491/17 incluiu os demais crimes impróprios no art. 9º do Código Penal Militar (CPM), sendo que os votos mencionam a impossibilidade de aplicação da Lei n. 9.099/95 no âmbito da Justiça Militar, e a CR/88 traz como integrantes da Justiça Militar o Superior Tribunal Militar (STM) e os juízes e Tribunais instituídos por lei, como é o caso da Justiça Militar estadual.

Não dá para negar o que diz o Ministério Público em suas razões recursais, pois não podemos negar ao Direito o significado das palavras e expressões que compõem as normas.

O art. 90-A da Lei n. 9.099/95 refere-se à não aplicação dos institutos despenalizantes no **âmbito da Justiça Militar**, sendo a Justiça Militar o gênero, da qual derivam as espécies Justiça Militar da União e Justiça Militar estadual, a teor do que prevê o art. 122 da nossa Carta Magna. Nenhuma dúvida há nisso!

Não quero repetir a tese exaustivamente lançada no julgamento de origem, mas se a lei quer mencionar uma justiça especializada, como gênero, ela o faz, como no caso vertente, e quando quer limitar o alcance das normas, ela também o faz. Não devemos tratar os textos normativos como enigmas, principalmente quando a Constituição Federal (CF) revela a sua ordem de que o termo Justiça Militar deve ser considerado como a Justiça integrada pelo STM e pelos Tribunais e Juízes Militares instituídos por lei.

E mais. Como expressamente consignado no meu voto por ocasião do julgamento no incidente de origem, o Supremo Tribunal Federal (STF), em seus julgados, vem reiteradamente declarando a constitucionalidade do art. 90-A da Lei n. 9.099/95 em relação aos militares estaduais, ou seja, no âmbito de toda a Justiça Militar, na qual se inclui as justiças militares estaduais.

Portanto, provejo os embargos de declaração apresentados pelo eminente Procurador de Justiça, para sanar a contradição e declarar a plena aplicação do art. 90-A da Lei n. 9.099/95 no âmbito da Justiça Militar estadual de Minas Gerais, não sendo aplicáveis, portanto, os institutos despenalizantes da Lei n. 9.099/95 aos processos por crimes praticados pelos militares integrantes da Polícia Militar de Minas Gerais e do Corpo de Bombeiros Militar de Minas Gerais.

Por fim, com o intuito didático, e antes de passar à conclusão do meu voto, quero expressar meu conhecimento e entendimento acerca das disposições do art. 28-A do Código Penal (CP) brasileiro em relação aos acordos de não persecução penal, cujo instituto pode até apresentar certa similaridade com os institutos da Lei n. 9.099/95, e tem sido muito debatido na comunidade jurídica.

A matéria é nova, e sua aplicação vem advogada na Resolução n. 101 do Conselho Superior do Ministério Público Militar, datada de 26 de setembro de 2018, em cujo texto, no art. 18, o Ministério Público Militar, repetindo os ditames da norma legal, afirma que poderia ser “proposto ao investigado acordo de não persecução penal, nos casos de crimes militares por equiparação, tal como assim considerados por força da Lei n. 13.491/2017, quando, cominada pena mínima inferior a 4 (quatro) anos e o crime não for cometido com violência ou grave ameaça à pessoa, o investigado tiver confessado formal e circunstanciadamente a sua prática”, mediante as condições normativamente estabelecidas.

A bem da verdade, o que a referida lei e a resolução lecionam, inicialmente, é a posição parcial defendida pela juíza Daniela de Freitas Marques em simpósio realizado pela Escola Judicial Militar neste Tribunal, tendo como parâmetro o modelo italiano.

De forma similar, na hipótese da Lei de Abuso de Autoridade, o militar é obrigado, em primeiro lugar, a confessar a prática do crime, descrevendo forma e circunstâncias, afastando-se da descriminalização pura, sem formação de culpa, mesmo que superficial.

Quanto ao tema, é importante destacar, em primeiro lugar, que a matéria não pode ser discutida em sede destes embargos de declaração, pois violaríamos toda a sistemática processual do IRDR, trazendo aos autos novas ideias, à margem daquelas outras expressadas pelas partes, pelos interessados e, principalmente, pelos juízes, o que significaria mudar todo o conhecimento e a base dos votos em embargos de declaração, em total inovação.

De igual modo, o acordo de não persecução penal não se refere à aplicação dos institutos despenalizantes da Lei n. 9.099/95, sendo tema totalmente diferente, tanto que a Resolução n. 181 do Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP), com as alterações da Resolução n. 183 do mesmo órgão, prevê a não aplicação do acordo de não persecução penal quando houver a hipótese de transação penal. Não podemos misturar as matérias, inovando em um incidente que trata apenas da aplicação, ou não, dos institutos despenalizantes previstos na Lei n. 9.099/95. Há, então, a limitação do incidente ao tema.

Ademais, ainda que se possa alegar a pertinência da questão, por uma similaridade dos temas, é certo e indubitado que a pretensão do chamado acordo de não persecução penal falharia, aqui, ao afastar a expressa determinação do art. 90-A da Lei n. 9.099/95, bem como falharia ao afastar a decisão do STF quanto à constitucionalidade da ampla aplicação do dispositivo citado neste parágrafo, além de causar uma indevida diferenciação entre militares da ativa e da reserva para ter direito ao acordo com o Ministério Público, o que colide frontalmente com a natureza do serviço militar e com os julgados desta Justiça Militar a respeito.

Ante o exposto, quanto aos recursos apresentados pela Defensoria Pública, não conheço do recurso de embargos previsto no art. 256 do RITJMMG. Todavia conheço dos embargos de declaração, e, no mérito, acompanho o eminente Juiz relator quanto à omissão relativa à ausência de intimação na fase de admissibilidade, sem atribuir-lhes efeitos modificativos. Quanto às demais omissões, rejeito-as, já que inexistem, restando evidente que o objetivo da embargante é obter um novo julgado, com reanálise de mérito e com inovação de matérias, inadmissível em sede de embargos de declaração.

Em relação aos embargos de declaração do Ministério Público, dou provimento aos mesmos, para sanar a contradição e declarar a plena aplicação do art. 90-A da Lei n. 9.099/90 no âmbito da Justiça Militar estadual de Minas Gerais, não sendo aplicáveis, portanto, os institutos despenalizantes da Lei n. 9.099/95 aos processos por crimes praticados pelos militares integrantes da Polícia Militar de Minas Gerais e do Corpo de Bombeiros Militar de Minas Gerais.

Dessa forma, com os fundamentos que apresento, **acompanho o voto do eminente Juiz relator** – Sócrates Edgard dos Anjos.

É como voto.

JUIZ JADIR SILVA

Acompanho, integralmente, o voto do eminente Juiz relator.

JUIZ RÚBIO PAULINO COELHO

Acompanho, integralmente, o voto do eminente Juiz relator.

JUIZ FERNANDO ARMANDO RIBEIRO, VENCIDO

Senhores Juízes, ouvi atentamente todos os votos que me precederam.

Na sessão em que inicialmente julgamos o presente incidente, que, diga-se, foi bastante delongada, discutimos exaustivamente vários dos pontos constantes dos recursos que ora nos ocupa. Não vou me alongar como fiz naquela ocasião, em que proferi um voto que de certa forma exigiu a paciência de todos os senhores, mas eu vou me permitir, sinteticamente, pontuar algumas questões.

Inicialmente, peço vênia ao eminente relator para acompanhar a divergência aberta pelo e. Juiz Fernando Galvão e, de igual forma, acolher os embargos opostos pela Defensoria Pública do Estado de Minas Gerais, por entender que existem, de fato, alguns problemas no acórdão recorrido.

Ouvi os brilhantes votos proferidos pelo e. relator, Juiz Sócrates Edgard, e pelo e. Juiz Osmar Duarte Marcelino, aos quais peço vênia, bem como aos nobres colegas que os acompanharam, manifestando-se acerca da importância do devido processo legal. Todavia, a meu ver, a primeira contradição que se apresenta no acórdão é de ordem processual e refere-se, conforme citado no voto que proferi na ocasião do julgamento, à ausência dos requisitos legais para a instauração do incidente.

O e. relator, em seu voto, fez menção à minha primeira manifestação no processo, quanto ao juízo de admissibilidade do incidente. Todavia, há que se ressaltar que ela se deu nas circunstâncias que seguem.

Na sessão realizada no dia 6 de dezembro de 2017, o Tribunal Pleno desta Corte apreciou o Incidente de Assunção de Competência que tinha sido proposto pelo então juiz substituto da 3ª Auditoria de Justiça Militar Estadual (AJME), Dr. André de Mourão Motta. Na ocasião, o colegiado entendeu que não restavam configuradas as hipóteses para a sua instauração e recebeu o incidente como Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas (IRDR). Recordo-me, entretanto, conforme se pode verificar na gravação da sessão, que, na época, fiz uma observação no sentido de que eu tinha alguma dúvida sobre a real materialidade desse incidente.

Fiz essa observação, mas, de fato, me manifestei pela admissão do incidente naquela oportunidade. O Pleno, então, recebeu o incidente como IRDR e determinou o retorno dos autos ao MM. juiz substituto da 3ª AJME, para que o magistrado instrísse o processo com a documentação necessária à comprovação dos pressupostos para a admissibilidade do IRDR, sob pena de não admissão, conforme se verifica à fl. 22 dos autos.

Desta feita, naquele momento, eu me manifestei pelo acolhimento parcial da admissibilidade, já que o Pleno, com amparo no princípio da fungibilidade, recebeu o incidente de assunção de competência como IRDR e determinou o retorno dos autos ao MM. Juiz de Direito Substituto da 3ª AJME.

Entretanto, após a remessa dos autos para a primeira instância, a MMª juíza de direito do Juízo Militar, titular da 3ª AJME, retornou ao exercício de suas funções, após o término da licença-saúde.

No dia 27/02/2018, em face do ofício enviado pelo MM. juiz de direito substituto, Dr. André Mourão Motta, solicitando o envio dos autos do processo que deu origem ao presente IRDR com o fim de proceder à complementação das diligências determinadas pelo Tribunal Pleno, a MMª juíza de direito titular da 3ª AJME

proferiu decisão na qual chamou o feito à ordem, designou audiência para a apreciação do benefício da suspensão condicional do processo e se declarou competente para apreciar e julgar a causa. A MMª juíza de direito determinou, ainda, que fossem encaminhadas cópias dos autos (Processo n. 0000712-67.2017.9.13.0003), a partir da fl. 177, ao Tribunal Pleno, inclusive cópia da decisão em questão, na qual firmou a sua competência e afastou o juízo de admissibilidade do IRDR, ante a conclusão do processo-crime que ampararia o presente incidente. Com a devida vênia, transcrevo o trecho do voto que tratou da matéria:

[...]

Para a análise da admissibilidade do IRDR, além dos autos do processo relativo ao incidente, analisei também os autos do processo referência que deu ensejo à instauração do primeiro.

Com base em tais parâmetros, verifico que, no final do mês de agosto do ano de 2017, o MM. Juiz de Direito Substituto do Juízo Militar da 3ª Auditoria de Justiça Militar Estadual (AJME), Dr. André de Mourão Motta (atuando como titular, em substituição à juíza Dra. Daniela de Freitas Marques – a qual se encontrava em gozo de licença-saúde), propôs a instauração de Incidente de Assunção de Competência (Processo n. 0001436-80.2017.9.13.0000), tendo como referência o Processo n. 0000712-67.2017.9.13.0003. O objetivo do incidente era uniformizar a jurisprudência acerca da aplicação, ou não aplicação, na Justiça Militar estadual, dos institutos despenalizantes previstos na Lei n. 9.099/95.

Na sessão realizada no dia 6 de dezembro de 2017, o Tribunal Pleno desta Corte inadmitiu o Incidente de Assunção de Competência proposto pelo MM. Juiz de Direito Substituto do Juízo Militar da 3ª AJME, por entender que não restaram configuradas as hipóteses para sua instauração. Entretanto, o Pleno recebeu o Incidente de Assunção de Competência como IRDR e determinou o retorno dos autos ao Juízo da 3ª AJME, para que o magistrado, se assim o quisesse, providenciasse o cumprimento dos pressupostos para admissibilidade, sob pena de não admissão – certidão constante à fl. 22.

Os autos do processo de referência (Processo n. 0000712-67.2017.9.13.0003) foram remetidos à 3ª AJME, para fins de direito, no dia 19/01/2018, conforme se verifica à fl. 25v.

No dia 23/02/2018, após manifestação do Ministério Público no sentido de não ser hipótese de instauração de IRDR, a MMA. Juíza de Direito do Juízo Militar, titular da 3ª AJME, de volta ao exercício de suas funções, após licença-saúde, acolheu na íntegra o entendimento do *parquet*, recebeu a denúncia ofertada contra os militares e designou data para a audiência, a fim de apreciar-se o benefício da suspensão condicional do processo, conforme se verifica à fl. 180 dos autos do processo de referência (Processo n. 0000712-67.2017.9.13.0003).

No dia 20/03/2018, o MM. Juiz de Direito Substituto do Juízo Militar da 3ª AJME, por meio do Ofício n. 832/18, solicitou à MMA. Juíza de Direito do Juízo Militar titular da 3ª AJME que lhe enviasse os autos do Processo n. 0000712-67.2017.9.13.0003, com o fim de proceder à complementação das diligências determinadas pelo Tribunal Pleno, em sede do acórdão de IRDR – Processo n. 0001436-80.2017.9.13.0000 (fl. 197 do processo de referência). Em vista do referido pleito, a MMA. Juíza de Direito do Juízo Militar titular da 3ª AJME, após manifestação do Ministério Público, no dia 27/03/2018, proferiu decisão na qual chamou o feito à ordem, com o fim de evitar a inversão tumultuária do processo. Na oportunidade, designou data para realização de audiência de apreciação da suspensão condicional do processo e se declarou competente para apreciar e julgar a causa. Determinou, ainda, que fossem encaminhadas cópias dos autos (Processo n. 0000712-67.2017.9.13.0003), a partir da fl. 177, ao Tribunal Pleno, inclusive cópia da decisão em questão, na qual firmou a sua competência e afastou o juízo de admissibilidade do IRDR, ante a definição do próprio processo-crime. Determinou, também, o envio de cópia dessa decisão ao juiz corregedor da Justiça Militar, em razão da índole administrativa da matéria (fls. 210/218 dos autos do processo de referência).

No dia 03/04/2018, o MM. Juiz de Direito Substituto do Juízo Militar da 3ª AJME manifestou-se nos autos do Processo n. 0000712-67.2017.9.13.0000 no sentido de que não pleiteou a competência do processo na seara criminal, sendo que o seu objetivo e interesse consistiam apenas no cumprimento da decisão do Tribunal Pleno, para instruir e complementar os pressupostos de admissibilidade do IRDR. Na ocasião, determinou que os autos, juntamente com o Ofício n. 970/2018 e seus anexos, fossem remetidos ao i. juiz Osmar Duarte Marcelino, relator dos Autos n. 0001436-80.2017.9.13.0000 – IRDR (fl. 225 dos autos de referência).

No dia 04/04/2018, o Ofício n. 970/2018 e seus anexos foram entregues na segunda instância desta Corte (Protocolo 01683201828). No dia 17/04/2018, foi determinada, pelo i. juiz Osmar Duarte Marcelino, a inclusão em pauta do presente incidente, para a realização do juízo de admissibilidade pelo Tribunal Pleno, nos moldes estabelecidos no art. 218 do RITJMMG. Tal exame foi realizado nas sessões de julgamento do Tribunal Pleno dos dias 16/05/2018 e 18/07/2018 (fls. 2/80, 81/81v e 83/84 dos autos do presente incidente).

Cabe-nos ressaltar que o juízo de admissibilidade do presente incidente foi realizado sem a ciência do teor da decisão proferida pela MMA. Juíza de Direito do Juízo Militar titular da 3ª AJME no dia 27/03/2018 (fls. 210/218 dos autos do processo de referência), uma vez que não há nestes autos cópia da mesma.

Com base nesse novo elemento, corroboro o entendimento esposado pela MMA. Juíza de Direito do Juízo Militar titular da 3ª AJME no sentido de que houve a preclusão (consumativa) da faculdade de complementação dos requisitos para instauração do IRDR. Isso porque a DD. magistrada, ao reassumir suas atividades jurisdicionais após o término da licença-saúde, no exercício regular de sua competência, entendeu não ser hipótese de instauração de IRDR, recebeu a denúncia e determinou o regular andamento processual, no dia 23/02/2018.

Destaco, ainda, que o processo que deu origem ao presente incidente (Processo n. 0000712-67.2017.9.13.0003) teve seu desenvolvimento regular, já se encontrando findado, com sentença penal absolutória transitada em julgado para as partes, conforme se verifica às fls. 330/332 e 341v dos autos do processo de referência.

Desta feita, não há qualquer processo representativo e/ou afetado para amparar o incidente em tela. Uma vez que o processo em que foi instaurado o incidente já transitou em julgado, não há como o Tribunal seguir com a apreciação da matéria. Confira-se, a propósito, as precisas lições de Alexandre Freitas Câmara:

“Terceiro requisito, que não está expresso na lei mas resulta necessariamente do sistema é que já haja pelo menos um processo pendente perante o tribunal (seja recurso, remessa necessária ou processo de competência originária do próprio tribunal: FPPC, enunciado 344). É que, como se verá melhor adiante, uma vez instaurado o IRDR, o processo em que tal instauração ocorra será afetado para julgamento por órgão a que se tenha especificamente atribuído a competência para conhecer do incidente, o qual julgará o caso concreto como uma verdadeira causa-piloto, devendo o julgamento desse caso concreto ser, além de decisão do caso efetivamente julgado, um precedente que funcionará como padrão decisório para outros casos, pendentes ou futuros. Assim, por força da exigência legal de que o tribunal não se limite a fixar tese, mas julgue, como causa-piloto, o processo em que instaurado o incidente, impõe-se que já haja pelo menos um processo pendente perante o tribunal, sob pena de se promover uma inadequada e ilegítima supressão de instância.”

(CÂMARA, Alexandre Freitas. *O novo processo civil brasileiro*. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2017. p. 485/486)

O argumento acima já é, a meu ver, suficiente para a inadmissibilidade do presente incidente, que encontra óbice processual intransponível mesmo para os mais radicais entusiastas da instrumentalidade do processo.

[...]

Com essas considerações, em sede de preliminar, voto pelo arquivamento do presente IRDR, em vista da ausência dos requisitos legais para a sua instauração e o seu regular desenvolvimento.

[...]

Diante desses fatos, a meu ver, conforme voto por mim proferido no acórdão ora embargado, houve a preclusão consumativa da faculdade de complementação dos requisitos para instauração do IRDR.

Por essa razão – ausência dos requisitos necessários à instauração do IRDR –, acolho os embargos declaratórios opostos pela Defensoria Pública do Estado de Minas Gerais, por considerar o acórdão contraditório.

Em relação à matéria de mérito, com a vênua dos colegas do colegiado que votaram em sentido contrário, eu também vou acompanhar a divergência aberta pelo e. Juiz Fernando Galvão da Rocha.

Não vou adentrar nas discussões de mérito, todavia é impossível fugir de um certo tangenciamento delas para a análise dos embargos opostos pelo douto procurador de justiça atuante nesta Corte castrense.

Inicialmente, ressalto que, no processo que ora nos ocupa, entendo que, de fato, este Tribunal firmou entendimento sobre a aplicabilidade da Lei n. 9.099/95 nessa justiça especializada, sem, todavia, ter sido realizada a análise das hipóteses dos crimes militares por extensão, apesar de ter tecido algumas considerações em meu voto acerca da Lei n. 13.491/2017, que deu nova redação ao inciso II do art. 9º do Código Penal Militar (CPM) e ampliou a competência da justiça militar.

Prezados Magistrados, entendo as manifestações aqui expressadas pelos senhores, mas, enquanto ouvia os votos proferidos por Vossas Excelências, lembrei-me de uma frase de Friedrich Carl von Savigny, um dos mais importantes juristas do século XIX, da Escola Histórica do Direito. Savigny, que deu uma contribuição importante para tantos preceitos do direito, dizia que o direito é filho do tempo, e se ele voltar às costas para o tempo, este passará sem ele. Ou seja, no direito, nós temos de fato que nos preocupar com a continuidade, na medida em que o direito é uma continuidade histórica. Todavia não podemos renunciar às possibilidades de transformação, pois o direito também é transformação.

O e. Juiz Rúbio Paulino, em sua manifestação oral neste julgamento, apresentou exemplos de transformações já implementadas. Os senhores estudaram e obedeceram a parâmetros normativos que hoje já não são mais vigentes. No entanto, apesar das transformações, as instituições militares subsistem. Dito isso, fico receoso em obarmos transformações tão importantes que vêm sendo implementadas, como um fator para, apenas, garantir a subsistência do passado. Confesso que tenho um pouco de medo de tal postura.

Além disso, na hipótese dos autos, entendo que há também uma razão de profunda justiça. A questão, no meu entender, diz respeito a um princípio aristotélico, que Rui Barbosa soube sintetizar: “Igualdade é tratar igualmente os iguais e desigualmente os desiguais, na medida em que se desigualem”.

A meu ver, nós temos, evidentemente, neste caso, como bem citou o e. Juiz Fernando Galvão da Rocha em sua manifestação, a possibilidade de percebermos isso observando a realidade recente.

Há pouco menos de dois anos, vários crimes praticados por militares previstos na legislação penal comum e não tipificados no CPM, tais como crimes de trânsito, eram julgados pela Justiça comum. A eles eram aplicadas as medidas previstas na Lei n. 9.099/95. A alteração da competência do julgamento de tais crimes para a justiça militar, com o advento da Lei n. 13.491/2017, não poderia, a meu ver, alterar as premissas que fundamentavam a aplicação dos institutos despenalizadores. **Dito de outro modo, considero que não há razão suficiente e idônea para cessar a aplicação da Lei n. 9.099/95 aos mesmos fatos e agentes em razão unicamente da alteração da competência para julgamento dos mesmos.**

Essa alteração põe em evidência a fragilidade do argumento que pretende aplicar a igualdade material a partir de distintos deveres e códigos profissionais. **Afinal, se anteriormente tais crimes eram julgados na justiça comum sem qualquer questionamento de risco, potencial ou efetivo, para a manutenção da hierarquia e da disciplina das instituições militares, qual o fundamento jurídico a justificar a restrição a partir de uma simples mudança de competência? Seria a Justiça Militar uma espécie de rei Midas, que converte em hierarquia e disciplina todas as situações jurídicas que julga?**

Entendo que a Lei n. 13.491/2017, que nos atribuiu essa nova competência, não tem o condão de tornar, da noite para o dia, o que era constitucional em inconstitucional.

Assim, a meu ver, uma interpretação sistemática e atualizada do texto do art. 90-A nos mostra que os dispositivos da lei não podem deixar de ser aplicados aos crimes militares impróprios, muitos dos quais, à época, transbordavam a jurisdição militar e eram julgados – sem qualquer problematização a este respeito, diga-se –, pela Justiça comum.

Registro que considero absolutamente legítima a preocupação de V. Excelências sobre as questões dos excessos, que, diga-se de passagem, o e. Juiz Jadir Silva pautou muito bem.

Pode estar realmente havendo excessos na aplicação dos institutos previstos na Lei n. 9.099/95. Todavia os excessos na aplicação não devem invalidar as próprias coisas.

Segundo os textos bíblicos, a pedra seria a origem do primeiro crime, nós não podemos, contudo, culpar as pedras pelos crimes, seria um erro básico. E, de igual forma, entendo que também não podemos querer acabar com a aplicação de institutos que podem trazer inovações, ganhos e contribuições importantes simplesmente porque está havendo excessos na sua aplicação. Temos, em verdade, que pensar e estabelecer formas para coibir os excessos.

Destaco que, no início do corrente ano, em seminário realizado em São Paulo, do qual participei juntamente com outros magistrados desta Corte, constatamos que já há discussões entre os juízes da União quanto a possibilidade de aplicação dos institutos da Lei n. 9.099/95, em virtude de questões envolvendo o julgamento de civis. Ora, até mesmo entre os membros da Justiça Militar da União estão surgindo novas inquietações sobre o tema. Assim, me parece que a questão está muito longe de ser tão simples quanto a aplicação de uma suposta letra fria da lei (se é que isso de fato existe!!).

Então, voltando ao eixo de meu raciocínio, entendo que, nesses casos tratados acima, não há óbice à aplicação dos institutos despenalizadores previstos na Lei n. 9.099/95.

Finalizando o meu voto, ressalto que o caso levado à apreciação do Supremo Tribunal Federal (STF) envolvendo militares estaduais, que resultou em uma apreciação da constitucionalidade do art. 90-A da Lei n. 9.099/95 como questão incidental (HC 99.743/RJ), envolvia a prática de crime militar próprio, consistente no crime de deserção.

Ora, esse é também o entendimento por mim adotado. Entendo que, nas hipóteses de crimes militares próprios, não pode haver a aplicação dos institutos previstos na Lei n. 9.099/95.

Nesses casos, corroboro as manifestações de Vossas Excelências, haja vista que os crimes militares próprios são crimes que tocam diretamente nas peculiaridades das instituições militares.

Todavia, nos demais crimes – militares impróprios – ou, hoje, os crimes militares por extensão, entendo não haver qualquer óbice para a aplicação dos institutos despenalizadores.

Diante do exposto, mais uma vez pedindo vênias à maioria que já se manifestou, acompanho a divergência aberta pelo e. Juiz Fernando Galvão da Rocha, para **rejeitar os embargos opostos pelo Ministério Público do Estado de Minas Gerais**.

É como voto.

Belo Horizonte, sessão ordinária presencial remota de julgamento do Tribunal de Justiça Militar do Estado de Minas Gerais, aos 17 de junho de 2020.

Juiz SÓCRATES EDGARD DOS ANJOS
Relator

PRIMEIRA CÂMARA
PARA CIÊNCIA DAS PARTES

MATÉRIA CRIMINAL

HABEAS CORPUS

Processo eproc n. 2000099-17.2020.9.13.0000

Processo de referência: 00002271-12.2019.9.13.0001

Relator: Desembargador Rúbio Paulino Coelho

Paciente/impetrante: ex-Cb PM Marco Aurélio de Souza Freitas

Advogados: Nilmar Gonçalves Teixeira (OAB/MG 141632) e outros

Autoridade coatora: Juiz de Direito Titular da 1ª AJME

Súmula da decisão: determinada a remessa dos presentes autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, a quem compete fazer o seu julgamento.

ATENÇÃO: para os processos eletrônicos essa publicação é apenas de caráter informativo