

Dissenso sobre a aplicação do crime continuado no Direito Penal Militar sob uma ótica constitucional

Rafael Correa da Silva

Mestrando em Direito, UNESA, Rio de Janeiro. Major do Corpo de Bombeiros Militar do Estado do Rio de Janeiro.

CV Lattes: <http://lattes.cnpq.br/5412963129098685>

ORCID: 0000-0001-8174-0278

E-mail: rafaelcorreabm@hotmail.com

Data de recebimento: 29/09/2022

Data de aceitação: 03/10/2022

Data da publicação: 14/11/2022

RESUMO: Este artigo tem por objetivo averiguar a aplicação do crime continuado no âmbito do Direito Penal Militar e a incidência do artigo 71 do Código Penal Comum em detrimento dos artigos 79 e 80 do Código Penal Militar. Assim, busca-se compreender o conceito e consequências do crime continuado e a divergência doutrinária e jurisprudencial. Para tanto, averíguam-se decisões dos Tribunais de Justiça dos Estados, dos Tribunais de Justiça Militar e dos Tribunais Superiores. A pesquisa classifica-se como dedutiva, descritiva e bibliográfica. Na conclusão, constatou-se que não há consenso sobre a incidência do artigo 71 do Código Penal Comum aos crimes militares, sendo encontrados argumentos favoráveis e contrários nas decisões judiciais analisadas e na doutrina. Não obstante,

buscaram-se analisar, sob um viés constitucional, os fundamentos das decisões sobre o tema. Deste modo, o que se percebe é que os Tribunais Militares tendem a ser mais brandos, aplicando a regra do Código Penal Comum que é mais benéfica, pois não adota o cúmulo material, mas sim a exacerbação da pena. Porém, no âmbito dos tribunais de justiça, do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, prevalece a aplicação dos artigos 79 e 80 do Código Penal Militar, por se tratar de norma especial. Urge, portanto, uma análise mais aprofundada do tema pelo legislador e também pela mais alta Corte, pois o dissenso jurisprudencial enseja insegurança jurídica.

PALAVRAS-CHAVE: crime militar; crime continuado; cúmulo material; exacerbação da pena; dissenso.

ENGLISH

TITLE: Lack of consensus on the application of continued crime in Military Criminal Law from a constitutional viewpoint.

ABSTRACT: This article aims to investigate the application of continued crime within the scope of Military Criminal Law and the incidence of article 71 of the Common Penal Code to the detriment of articles 79 and 80 of the Military Penal Code. Thus, it seeks to understand the concept and consequences of continued crime and the doctrinal and jurisprudential divergence. For that, decisions of the Courts of Justice of the States, of the Courts of Military Justice and of the Superior Courts are investigated. The research is classified as deductive, descriptive and bibliographical. In conclusion, it was found that there is no consensus on the incidence of article 71 of the Common Penal Code to military crimes, with favorable and contrary arguments being found in the analyzed judicial decisions and in the doctrine. Nevertheless, we sought to

analyze from a constitutional point of view the foundations of decisions on the subject. In this way, what can be seen is that the Military Courts tend to be more lenient, applying the rule of the Common Penal Code, which is more beneficial, as it does not adopt the material cumulative, but the exacerbation of the penalty. However, within the scope of the Courts of Justice, the Superior Court of Justice and the Federal Supreme Court, the application of articles 79 and 80 of the Military Penal Code prevails, as it is a special rule. Therefore, a more in-depth analysis of the subject by the legislator and also by the highest Court is urgent, since jurisprudential dissent gives rise to legal uncertainty.

KEYWORDS: military crime; continuing crime; material cumulus; exacerbation of penalty; dissent.

SUMÁRIO

1 Introdução – 2 Crime continuado: aspectos gerais – 3 Justiça militar e crime continuado no código penal militar – 4 A (in)aplicabilidade dos artigos 79 e 80 do CPM ao crime continuado praticado por militar – 5 Posicionamento dos tribunais pátrios – 6 Análise principiológica: a violação à isonomia e à razoabilidade – 7 Conclusão.

1 INTRODUÇÃO

No ordenamento jurídico brasileiro coexistem dois diplomas que tratam do direito material no que diz respeito à esfera penal, quais sejam: o Código Penal Comum; e o Código Penal Militar, que disciplina os crimes militares. Logo, o Código Penal Militar, norma especial, considera os princípios e valores

que norteiam as instituições militares, a exemplo do militarismo, da hierarquia e da disciplina.

Ao presente estudo interessa compreender o crime continuado, instituto previsto tanto no Código Penal Comum, em seu art. 71, como no Código Penal Militar, que destina a disciplina do tema ao art. 80. As semelhanças, porém, terminam nesse ponto, pois, enquanto aquele diploma considera o aumento da pena em caso de continuidade delitiva, o Código Penal Militar dispõe de forma diversa, somando as penas das condutas típicas previstas em seu bojo. Portanto, as consequências do crime continuado, no âmbito da Justiça Penal Militar, são bem mais severas se comparadas às da legislação comum.

Ocorre que a jurisprudência e a doutrina divergem sobre a aplicabilidade dos arts. 79 e 80 do Código Penal Militar e, conseqüentemente, defendem a aplicação do art. 71 do Código Penal Comum, por ser norma mais benéfica, na medida em que aumenta a pena de 1/6 a 2/3.

É nesse contexto que se situa o presente estudo, que tem por objetivo identificar os argumentos favoráveis e contrários à incidência do art. 71 do Código Penal aos crimes militares, em detrimento dos arts. 79 e 80 do Código Penal Militar. E, como objetivos específicos, busca-se averiguar o conceito de crime continuado e suas consequências jurídicas no Código Penal Comum e no Código Penal Militar; identificar o posicionamento

dos Tribunais pátrios quanto à incidência do art. 71 do Código Penal Comum aos crimes continuados praticados por militares; abordar o dissenso jurisprudencial à luz dos princípios da isonomia e razoabilidade.

Registre-se, ainda, que, para apresentar o entendimento jurisprudencial, analisa-se o posicionamento dos Tribunais de Justiça dos Estados e DF, do Superior Tribunal Militar, do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal.

Destarte, para alcançar o objetivo supra, adota-se, como método de abordagem, o dedutivo; e, como método de procedimento, o descritivo. No que diz respeito à técnica de pesquisa, é de natureza bibliográfica e documental, pois se buscam, na doutrina, legislação, artigos, dentre outras fontes, elementos para a compreensão do tema.

2 CRIME CONTINUADO: ASPECTOS GERAIS

Compreender a incidência do art. 80 do Código Penal Militar clama, inicialmente, que se contextualize o crime continuado. Para tanto, é necessário averiguar o concurso de crimes, ou seja, o concurso material e o concurso formal.

Segundo Bitencourt (2021, p. 408), ocorre o concurso de crimes quando há a prática de dois ou mais delitos por meio de uma ou mais ações. Logo, independe se o crime é omissivo ou

comissivo, doloso ou culposo, tentado ou consumado. Tais questões são consideradas pelo julgador quando da dosimetria da pena, mas são indiferentes para a configuração do crime continuado.

Complementa Capez (2020, p. 676) que o concurso de crime dá origem ao concurso de pena, ou seja, enseja a cumulação das sanções previstas para cada um dos delitos ou a exasperação da pena, pois não se justifica a aplicação àquele que cometeu vários delitos em concurso da pena aplicada ao indivíduo que praticou um único crime.

No direito brasileiro o concurso formal é configurado quando o agente pratica mais de um delito valendo-se de apenas uma ação ou omissão. Neste caso o Código Penal prevê a exasperação da pena, momento em que se aplica a mais grave, ou apenas uma delas (se idênticas), aumentando de 1/6 até a metade (CAPEZ, 2020, p. 681).

Por sua vez, no concurso material o agente pratica duas ou mais ações, e culmina na prática de dois ou mais delitos. Nesse caso o Código Penal adota o sistema de cumulação da pena, momento em que se soma a sanção prevista para todos os delitos praticados pelo infrator (BITENCOURT, 2021, p. 408).

O terceiro conceito é o que de fato interessa ao presente estudo. Trata-se do crime continuado que, segundo Nucci (2021, p. 453), se configura quando o agente, mediante mais de uma

ação ou omissão, pratica dois ou mais crimes de uma mesma espécie, nas mesmas condições de tempo, lugar e maneira de execução. Por conseguinte, cria-se uma suposição de que os subsequentes são uma continuação do primeiro crime, levando exatamente ao crime continuado.

Portanto, a configuração do crime continuado clama alguns requisitos: crimes de mesma espécie, pluralidade de condutas e nexos da continuidade delitiva (condições semelhantes de tempo, lugar e modo de execução) (NUCCI, 2021, p. 453).

No que diz respeito ao primeiro requisito – crimes da mesma espécie –, duas são as correntes jurídicas. A primeira sustenta que são crimes da mesma espécie os que se encontram previstos no mesmo tipo penal, independentemente de ser a figura simples ou qualificada, dolosa ou culposa, tentada ou consumada. São defensores dessa corrente Hungria e Frederico Marques, por exemplo, os quais reconhecem como crime continuado o furto e o furto de coisa comum, o homicídio simples e o homicídio qualificado, etc. (NUCCI, 2021, p. 455). Essa é a corrente majoritária no ordenamento jurídico brasileiro.

A segunda corrente, por sua vez, defende que são crimes da mesma espécie os que atacam o mesmo bem jurídico. Neste sentido, os crimes de furto e roubo são considerados de mesma espécie, pois atacam o mesmo bem jurídico (patrimônio)

(NUCCI, 2021, p. 455). Desta maneira, pode-se considerar que são crimes da mesma espécie não somente os ilícitos previstos na mesma norma penal incriminadora, mas, sobretudo, os que atingem o mesmo bem jurídico tutelado pelo Código Penal, tendo características comuns pelos seus fatos ou motivos determinantes. O que importa, nesse caso, é o bem jurídico tutelado.

A pluralidade de condutas não é difícil de ser compreendida. Consiste em mais de uma ação ou omissão, questão pacífica na doutrina e jurisprudência.

Tem-se, então, o terceiro requisito, que é o nexo de continuidade, consubstanciado nas mesmas circunstâncias de tempo, lugar e modo de execução. A condição de tempo refere-se à existência de uma conexão temporal, da periodicidade da prática de crimes. Logo, um homicídio praticado em 2010 e outro praticado pelo autor em 2022 não se caracterizam no conceito de crime continuado. Já as condições de lugar clamam a conexão espacial, embora não se exija que os crimes ocorram em um mesmo lugar, embora a diversidade de lugar possa, no caso concreto, afastar a continuidade delitiva. Há, ainda, a maneira de execução, quando a legislação traz então a semelhança, ou seja, não há necessidade de o modo de execução ser idêntico em todos os crimes. Por último, há também outras condições semelhantes que configuram o crime continuado, a

exemplo das mesmas oportunidades e situações propícias (BITENCOURT, 2021, p. 410).

Impende frisar que, segundo Bitencourt (2021, p. 410), tais circunstâncias objetivas (tempo, lugar, maneira de execução e outras semelhantes) devem ser analisadas em conjunto. A ausência de qualquer uma não impede o conhecimento da continuidade delitiva. Todavia, assevera que, no exame da conjuntura, não foi estabelecido critério objetivo para a sua análise, no que diz respeito aos requisitos atinentes ao crime continuado. Assim, na ausência desses critérios, têm-se observado alguns absurdos jurídicos na jurisprudência brasileira, ao se admitir a continuidade delitiva, em crimes cujas condutas foram praticadas com intervalos superiores a seis meses.

De qualquer sorte, entende Nucci (2021, p. 545) que o requisito imprescindível à continuidade delitiva é a unidade de desígnio, motivo pelo qual se torna indispensável identificar no delinquentes a unidade para as diversas condutas que culminaram em vários crimes.

A esse respeito também surgem três correntes. A primeira denominada de subjetiva, que não considera os aspectos objetivos das ações. Contudo, é de difícil aplicação, pois o elemento subjetivo, o *animus* do agente nem sempre é identificado. A segunda teoria, objetivo-subjetiva, existe além dos requisitos objetivos já comentados que a unidade de

desígnios seja explicitada por uma programação inicial do autor e a conseqüente realização sucessiva de delitos. E, por último, tem-se a teoria objetiva, que desconsidera os elementos subjetivos e considera como unidade de desígnios o conjunto das condições objetivas. É esta a teoria adotada pelo Código Penal brasileiro (BITENCOURT, 2021, p. 410), embora Nucci (2021, p. 454) chame a atenção para o fato de que os Tribunais, mormente o Superior Tribunal de Justiça, vêm se posicionando favorável à adoção da teoria subjetivo-objetiva, ressaltando a necessidade do elemento subjetivo para que se reconheça o nexo de causalidade.

Não é demais salientar que o crime continuado foi positivado no Brasil, pela primeira vez, ainda em 1890, tendo sido reformulado no ano de 1923. E, com o advento do Código Penal, foi novamente alterada a sua disciplina, o que também ocorreu em 1984, quando a Parte Geral do Código Penal foi reformada.

Bitencourt (2021, p. 409) aponta que três são as teorias para explicar o crime continuado. A primeira delas é a da ficção jurídica, que consiste na concepção de uma verdadeira unidade delitiva quando, na verdade, são praticados vários delitos. A segunda teoria, da unidade real, sustenta que as diversas violações do bem jurídico tutelado compõem um único delito, unidos por uma unidade de desígnios e lesividade, motivo pelo

qual se desconsidera a pluralidade de condutas. Por último, tem-se a teoria da unidade jurídica, também conhecida como teoria mista, que não discute se há um ou vários crimes, pois entende que o crime continuado na verdade é um terceiro delito.

De acordo com Nucci (2021, p. 454), o direito brasileiro adotou a teoria da ficção jurídica. Assim, apesar de serem praticados pelo agente vários delitos, por questão de política criminal, o legislador presume a existência de apenas um crime, e os crimes subsequentes devem ser considerados continuidade do primeiro para a aplicação da reprimenda penal.

Atualmente, o crime continuado é previsto art. 71 do Código Penal Comum, responsável por consagrar a teoria objetiva e exigir, como requisitos para o crime continuado, a pluralidade de condutas e resultados, sem atentar-se ao elemento subjetivo para caracterização do nexu de causalidade.

Portanto, quando o magistrado reconhece a prática do crime continuado, deve aplicar o aumento de pena, que é de 1/6 a 2/3. Isso se deve porque se aplica a pena do crime mais grave, quando distintas, ou apenas uma das penas, quando as sanções forem idênticas. Em qualquer caso a majorante é aplicada.

A normatização do parágrafo único do referido artigo remete-se à existência de uma forma qualificada para aplicação do crime continuado. Mediante respectiva norma, o julgador poderá aumentar a pena até o triplo, quando os crimes praticados

forem dolosos, atingirem vítimas distintas, ou em sua execução forem utilizadas violência ou grave ameaça à pessoa (BITENCOURT, 2021, p. 411).

Segundo Nucci (2021, p. 458), não foi estabelecida a forma de exasperação de pena no crime continuado simples. A jurisprudência dominante definiu um critério proporcional para a exasperação da reprimenda, aumentando a punição em função da quantidade de delitos cometidos.

Por sua vez, nos termos do art. 71, parágrafo único, do Código Penal brasileiro, o critério objetivo quanto ao número de crimes permanece. Todavia, a jurisprudência remete-se a uma análise de critérios subjetivos (culpabilidade, antecedentes, conduta social, personalidade do agente, motivos e circunstâncias do crime) para definição do *quantum* da punição (CAPEZ, 2020, p. 684).

Dada a relevância ao presente estudo, o crime continuado no Direito Penal Militar será abordado no próximo tópico.

3 JUSTIÇA MILITAR E CRIME CONTINUADO NO CÓDIGO PENAL MILITAR

Antes de se averiguar o crime continuado no Código Penal Militar, e com vistas ao melhor entendimento do dissenso jurisprudencial, é necessária uma breve análise da composição, estrutura e competência da Justiça Militar no país.

A Justiça Militar no Brasil encontra-se prevista e disciplinada em todas as Constituições da República Federativa do Brasil, cuja previsão legal, atualmente, encontra-se no art. 92, inciso VI, da vigente Carta Política, pois os Tribunais e Juízes Militares são consagrados ao lado dos demais órgãos do Judiciário.

Anote-se, ainda, que a Constituição Federal de 1988 trouxe a previsão de duas espécies de justiças militares, a saber: a Justiça Militar da União e a Justiça Militar dos Estados e do Distrito-Federal. A primeira, prevista no art. 122 e nos artigos seguintes, possui competência para processar e julgar os militares das forças armadas; e, a segunda, ou seja, a Justiça Militar do ente federado, prevista no art. 125 e nos artigos seguintes, é competente para processar e julgar os policiais militares e bombeiros militares dos Estados-membros da federação.

A Constituição de 1988 prevê a possibilidade da criação da Justiça Castrense Estadual de acordo com o seu art. 125, ou seja, a Justiça Militar Estadual está presente nos Estados e respeita o requisito objetivo conforme o § 3º do mesmo artigo:

A lei estadual poderá criar, mediante proposta do Tribunal de Justiça, a Justiça Militar estadual [...] ou por Tribunal de Justiça Militar nos Estados em que o efetivo militar seja superior a vinte mil integrantes. (BRASIL, 1988)

Atualmente, há três estados em que o Tribunal Justiça Militar se efetivou: Minas Gerais, São Paulo e Rio Grande do Sul.

Contudo, nos Estados em que o efetivo é inferior ao número mínimo (20 mil integrantes) exigido pela Constituição para criação do Tribunal de Justiça Militar, o Tribunal de Justiça Estadual funciona como órgão de segunda instância.

Desta forma, a atuação da Justiça Militar Estadual perfectibiliza-se nos limites de cada estado bem como no Distrito Federal e tem competência restrita, não havendo, como na Justiça Militar Federal, Circunscrições Judiciárias Militares, ocorrendo nas Auditorias Militares a prática das atividades judicantes. Sendo assim, as auditorias são formadas pelo Conselho Permanente de Justiça e pelo Conselho Especial de Justiça. Assim, ao primeiro, segundo Roth (2003, p. 29): “[...] são submetidos os processos cujos réus sejam praças [...]”, enquanto que ao segundo, também conforme Roth (2003, p. 29): “[...] são submetidos os processos cujos réus sejam oficiais [...]”.

Vale lembrar que, a segunda instância da Justiça Militar Estadual, nos estados de São Paulo, Rio Grande do Sul e Minas Gerais, é exercida pelo Tribunal de Justiça Militar que possui competência originária e derivada para processar e julgar os recursos vindo das auditorias militares estaduais.

É fundamental averiguar o que a atual Constituição brasileira preceitua em relação às Justiças Militares Estaduais, levando-se em consideração as inúmeras modificações apresentadas pela Emenda Constitucional nº 45, de 08 de dezembro de 2004, sendo que essas alterações não alcançaram a Justiça Militar Federal, mas ampliou e modificou a competência da Justiça Militar Estadual, ao dar nova redação ao art. 125.

A Emenda Constitucional nº 45/2004 modificou o ordenamento constitucional, apresentando ao meio jurídico a denominada “Reforma do Poder Judiciário”. Dentre as mudanças mais relevantes à Justiça Militar destacam-se: a modificação dos critérios para criação do Tribunal Militar Estadual; a competência conferida constitucionalmente à Justiça Militar Estadual referente ao julgamento dos crimes militares dolosos contra a vida; a criação do juízo singular, pelo Juiz de Direito, de crimes militares; e a ampliação da competência da Justiça Castrense Estadual para contemplar ações desinentes de atos disciplinares.

Importante alteração implementada pela Emenda Constitucional nº 45 está no art. 125, § 3º, relativo à criação dos tribunais de Justiça Militar. Essa Emenda promoveu a alteração da expressão “efetivo da polícia militar” para “efetivo militar”. A referida modificação pelo constituinte derivado tem o intuito de não deixar dúvidas sobre o resultado da soma dos integrantes

da polícia militar e corpo de bombeiro militar, para a criação dos tribunais de Justiça Militar. Nesse tocante, Assis e Lamas (2011, p. 31) comentam que “[...] para entender-se considerado no efetivo militar inclusive os integrantes dos Corpos de Bombeiros Militares”, consoante explicitado na Constituição de 1988 no seu art. 144, V, § 6º.

Outrossim, Casseb (2011, p. 97) especifica “que a segunda instância na seara estadual será exercida pelo Tribunal de Justiça ou pelo Tribunal de Justiça Militar nos Estados em que o efetivo militar superar 20.000 integrantes”.

Anote-se, ainda, que a Justiça Militar da União se divide em dois órgãos: o Superior Tribunal Militar e os Tribunais e Juízes Militares instituídos por lei. Embora haja a previsão de criação de tribunais militares, tais órgãos nunca foram criados por lei ordinária, sendo que atualmente o Superior Tribunal Militar funciona, na prática, como órgão de segunda instância.

Em ambas as instâncias, é possível observar características que diferenciam a Justiça Militar dos demais ramos do Poder Judiciário, sendo composta por juízes togados e por oficiais das Forças Armadas que também exercem atividade jurisdicional plena quando investidos do cargo de juiz militar, o que não se vislumbra atualmente na Justiça Comum ou outro ramo especializado.

Dando seguimento, vale relembrar que o crime continuado é tratado no art. 80 do Código Penal Militar, que, ao contrário do Código Penal Comum, adotou a soma das penas no caso de reconhecimento da continuidade delitiva. Desta feita, e com fulcro nos princípios que regem as Forças Armadas, as Polícias Militares dos Estados e os Corpos de Bombeiros, enquanto militares, estão sujeitos à legislação específica, o que se extrai da análise conjunta do disposto nos arts. 142 e 42 da Constituição Federal de 1988.

Atualmente, o crime militar pode ser conceituado como as violações que atentem contra o dever militar e dos valores que regulam a vida castrense. Destarte, os crimes militares se diferenciam das transgressões disciplinares, visto que estas violam em menor grau os deveres e valores da disciplina militar, enquanto aqueles violam em maior intensidade (ASSIS, 2022, p. 113).

Tendo em vista que há um ramo do Poder Judiciário especializado em processar e julgar os delitos militares, vale conceituar o que são os crimes militares. Em suma, são infrações penais militares as condutas que, por sua natureza, ofendem as instituições militares e que, por mandamento constitucional (arts. 124 e 125, § 4º, da CF), possuem previsão de existência (FREITAS; COSTA, 2010, p. 8).

Em geral tais delitos são processados e julgados pelos órgãos do Poder Judiciário que exercem a jurisdição militar, seja ela estadual, seja ela federal (arts. 122 a 124 e 125, §§ 3º, 4º e 5º, todos da Constituição Federal e art 1º da Lei de Organização Judiciária Militar da União).

Ainda, os art. 9º e 10 do Código Penal Militar trazem quais são as hipóteses em que os delitos previstos no Código serão considerados militares. Contudo, apenas esses dois artigos do código castrense são insuficientes para definir, de maneira satisfatória, o que é o crime militar. Sendo assim, Alves-Marreiros, Rocha e Freitas (2015, p. 87) apresentam um conceito doutrinário de crime militar:

O crime somente é militar se, quando e porque estiverem adicionalmente presentes dois requisitos, somente, a saber: a) Que o crime esteja tipificado na Parte Especial do Código Penal Militar (com a única exceção do art. 10, IV, do CPM) [...] Em seguida, que o crime seja praticado em alguma das circunstâncias previstas no art. 9º ou no art. 10 do CPM.

Assim, o Código Penal Militar tutela os bens jurídicos mais importantes para a vida castrense, denotando uma proteção à hierarquia e disciplina, que são valores primordiais para o militarismo, conferindo legitimidade para a existência do Direito Penal Militar e da Justiça Castrense (ALVES-MARREIROS; ROCHA; FREITAS, 2015, p. 66).

Como bem lembra Nucci (2015, p. 48), embora não seja difícil compreender quem são os militares, era tortuoso tipificar como crimes militares ilícitos penais praticados por policiais militares e bombeiros militares até o advento da vigente Constituição. Porém, o § 4º do art. 125 da Carta Política de 1988 sanou tal problema, ao dispor expressamente que é de competência da Justiça Militar Estadual processar e julgar os militares dos estados.

Registre-se que a Justiça Militar se divide em: da União e dos Estados, o que, segundo Nalini (2012, p. 962), é justificável em virtude das normas especiais que decorrem das peculiaridades da hierarquia que norteia os militares e do rigor das normas internas. E, ainda, é relevante no que tange à atribuição do julgamento dos integrantes das Forças Armadas à Justiça Militar da União, ao passo que a Estadual processa e julga os crimes cometidos por militares estaduais.

Por isso, repita-se, o crime continuado é tratado de forma mais gravosa, pois, nos termos do art. 80 do Código Penal Militar, quando o agente, por mais de uma ação ou omissão, pratica dois ou mais crimes da mesma espécie, e pelas condições de tempo, lugar, maneira de execução e outras semelhanças, devem os subsequentes ser considerados continuação do primeiro (BRASIL, 1969).

Anote-se que o parágrafo único do referido dispositivo de lei dispõe que não há crime continuado quando se trata de fatos ofensivos de bens jurídicos inerentes à pessoa, salvo se as ações ou omissões são sucessivas e dirigidas contra a mesma vítima (BRASIL, 1969).

Pode-se constatar que o parágrafo único do art. 80 do Código Penal Militar exclui o crime continuado quanto a crimes praticados contra bens jurídicos inerentes à pessoa, salvo se as ações ou omissões sucessivas são dirigidas contra a mesma vítima. Desta forma, resta afastada a possibilidade de ser aplicada a continuidade delitiva por crimes dolosos praticados contra vítimas diferentes, ao contrário do Código Penal comum (NEVES, 2013, p. 289).

No que tange à soma das penas, dispõe o art. 79 que, independentemente de se tratar de concurso material ou concurso formal, a consequência jurídica é a mesma. Logo, somam-se as penas em caso de penas de mesma espécie, e adota-se a mais grave com exasperação da metade das menos graves, se os crimes forem de espécies diferentes (NEVES, 2013, p. 289).

Resta claro, portanto, que a consequência jurídica para o crime continuado no Direito Penal Militar é bem mais grave que a prevista para o mesmo instituto no Código Penal Comum, o

que propicia a divergência doutrinária e a jurisprudencial, como se passa a expor.

4 A (IN)APLICABILIDADE DOS ARTIGOS 79 E 80 DO CPM AO CRIME CONTINUADO PRATICADO POR MILITAR

Apesar da previsão trazida pelo Código Penal Militar no que diz respeito ao crime continuado praticado por militar, que é a cumulação material, a jurisprudência do Superior Tribunal Militar vem aplicando a regra prevista no art. 71 do Código Penal, que resulta em reprimenda mais branda (ALVES-MARREIROS; ROCHA; FREITAS, 2015, p. 284).

Nucci (2015, p. 168) lembra que a orientação legal consagrada nos arts. 79 e 80 do Código Penal Militar sempre encontrou resistência no âmbito do Superior Tribunal Militar. Esse tribunal, muito embora com fundamentos diversos, tem repellido, ao longo dos anos, a aplicação do art. 80 do supracitado diploma legal no que diz respeito ao crime continuado, optando por basear-se no art. 71 do Código Penal comum, mitigando o princípio da especialidade da norma.

Cumprindo aqui abrir um parêntese para esclarecer que a especialidade da lei é um dos princípios que regulam a sua vigência. Logo, a lei especial que cuida de determinada matéria

de maneira mais detalhada e específica, não revoga nem modifica a lei geral (DONIZETTI; QUINTELLA, 2021, p. 19).

De acordo com Bitencourt (2021, p. 124), uma norma penal é considerada especial quando possui os elementos da norma geral, acrescidos de outros elementos considerados especializantes. Desta maneira, a regulamentação especial tem a finalidade de evitar a lei geral, impondo a prevalência da lei especial em detrimento da geral.

Assim, impende frisar que o Código Penal Militar é considerado lei penal especial, devendo, por tal motivo, afastar a aplicação do Código Penal Comum, norma geral, conforme se extrai do art. 124 da Carta da República (MORAES, 2021, p. 385). Conseqüentemente, não há que se falar em aplicação da regra contida no art. 71 do Código Penal Comum aos crimes militares.

A questão é veementemente criticada por Alves-Marreiros, Rocha e Freitas (2015, p. 285), ao ressaltar que a esmagadora maioria das decisões do Superior Tribunal Militar aplica o art. 71, *caput*, do Código Penal Comum ao crime continuado quando praticado por militar, ignorando que a legislação pertinente à matéria dispõe sobre o cúmulo material. E conclui que o posicionamento da Corte não encontra arrimo jurídico.

Em sentido contrário Neves (2013, p. 291) defende o acerto na aplicação da regra consagrada no art. 71 do Código Penal Comum para as hipóteses de crime militar continuado. E justifica seu posicionamento lembrando que o § 1º do art. 81 do Código Penal Militar faculta que se diminua a pena de 1/6 a 1/4 quando unificada em virtude a unidade de ação ou omissão, ou de crime continuado.

De toda sorte, lembra o citado autor que ainda assim a pena aplicada ao militar seria mais grave se comparada à aplicada ao particular que comete um crime continuado. Logo, conclui que é injusta a aplicação das normas consagradas no Código Penal Militar, o que permite a aplicação do art. 71 do Código Penal Comum e da consequente exacerbação da pena.

Apesar do entendimento esposado pelo Superior Tribunal Militar, o Supremo Tribunal Federal vem se posicionado de maneira diversa. Em decisão proferida nos autos do *habeas corpus* 86854/SP¹, de relatoria do Ministro Carlos

¹ “HABEAS CORPUS. CRIME MILITAR DE CONCUSSÃO (ARTS. 305 E 53 DO CPM). EXIGÊNCIA DE DINHEIRO PARA NÃO-LAVRATURA DE AUTOS DE INFRAÇÃO AMBIENTAL. PENA-BASE. MAJORAÇÃO. PRETENDIDA APLICAÇÃO AOS CRIMES MILITARES DA REGRA DA CONTINUIDADE DELITIVA, PREVISTA NO ART. 71 DO CÓDIGO PENAL COMUM. IMPOSSIBILIDADE. Revela-se devidamente fundamentada a sentença que, para majorar em dois meses a pena-base do acusado, se louva na especial gravidade do crime e no seu modo de execução, tudo conforme o art. 69 do Código Penal Militar. Não se aplica aos crimes militares a regra de continuidade delitiva a que se reporta o art. 71 do Código Penal Comum. Isso porque, nos termos do art. 12 do CP, a inexistência de regramento específico em sentido contrário é premissa da aplicação

Britto, por exemplo, entendeu que é impossível aplicar a regra contida no art. 71 do Código Penal Comum aos crimes militares, na medida em que há uma norma específica e mais rigorosa que se justifica exatamente pelas peculiaridades dos militares e as consequências dos crimes por estes praticados. Logo, não se pode criar uma norma híbrida, mesclando regras dos dois Códigos Penais.

Do até aqui exposto, percebe-se que a divergência doutrinária e jurisprudencial é clara no que concerne à aplicação do instituto do continuado no Direito Penal Militar.

5 POSICIONAMENTO DOS TRIBUNAIS PÁTRIOS

Diante da divergência doutrinária e jurisprudencial, inclusive entre o Superior Tribunal Militar e o Supremo Tribunal Federal, buscou-se, na jurisprudência dos Tribunais de

subsidiária do Código Penal às legislações especiais. No caso, tal premissa não se faz presente. Bem ou mal, o Código Penal Militar cuidou de disciplinar os crimes continuados de forma distinta e mais severa do que o Código Penal Comum. Não se pode mesclar o regime penal comum e o castrense, de modo a selecionar o que cada um tem de mais favorável ao acusado. Tal proceder geraria um "hibridismo" incompatível com o princípio da especialidade das leis. Sem contar que a disciplina mais rigorosa do Código Penal Castrense funda-se em razões de política legislativa que se voltam para o combate com maior rigor daquelas infrações definidas como militares. Precedentes. Ordem denegada. (STF - HC: 86854 SP, Relator: CARLOS BRITTO, Data de Julgamento: 14/03/2006, Primeira Turma, Data de Publicação: DJ 02-03-2007 PP-00038 EMENT VOL-02266-03 PP-00558)" (grifos nossos).

Justiça dos Estados, do Superior Tribunal Militar, do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, verificar o posicionamento quanto à aplicação do art. 71 do Código Penal Comum aos crimes continuados praticados por militares. Para tanto, foram coletadas 29 decisões, incluindo as dos Tribunais Superiores.

Parte-se da premissa de que o ordenamento jurídico pátrio, com relação aos precedentes judiciais, funciona num modelo híbrido com características preponderantes do sistema *civil law*, mas compatibilizado com elementos do sistema *common law*, ante o advento da Emenda Constitucional nº 45 e do Novo Código de Processo Civil (SALOMÃO, 2020, p. 11).

Consoante a isto, sobre o crime continuado no direito penal militar, ainda não existe decisão com caráter vinculante. Deste modo, dado o conteúdo meramente persuasivo em tais conteúdos decisórios, buscou-se coletar julgamentos que possuíssem elementos sobre o posicionamento de cada Tribunal com relação ao assunto.

Cumprir registrar que em alguns Tribunais não foram localizadas decisões abordando o assunto. São os Tribunais de Justiça dos Estados do Acre, Alagoas, Amazonas, Bahia, Ceará, Pernambuco, Piauí, Sergipe e Tocantins.

Das decisões analisadas pode-se observar que há divergência sobre o tema, sendo este tratado de maneira diversa

nos Tribunais de Justiça, com divergências entre turmas de um mesmo órgão, como ocorreu nos Tribunais de Justiça Militar dos Estados de Minas Gerais, São Paulo e Rio Grande do Sul, e no Tribunal de Justiça do Pará.

Anote-se que, no âmbito do Tribunal de Justiça da Paraíba, foram verificadas duas decisões conflitantes, em primeira instância. A decisão que aplicou a regra prevista no art. 71 do Código Penal foi alçada ao Tribunal daquele Estado, por meio de um recurso de apelação proposto apenas pela defesa, sendo mantida a decisão proferida em primeiro grau. Anote-se que não seria possível reformar a decisão sobre a regra do crime continuado em função do princípio do *non reformatio in pejus*, pois somente houve recurso da defesa.

Todavia, o processo nº 0030472-96.2003.8.15.2002 está pendente de julgamento na Corte Estadual paraibana, sendo aplicada a regra de continuidade delitiva prevista no art. 80 do Código Penal Militar no juízo de piso, sendo necessário aguardar o deslinde desse julgamento para entender qual o posicionamento do TJPB.

As decisões proferidas pelos Tribunais de Justiça dos Estados do Espírito Santo, Maranhão, Paraná, Goiás e Santa Catarina, por sua vez, alinharam-se na possibilidade da exasperação da pena na hipótese de crime continuado, de acordo

com o previsto no art. 71 do Código Penal Comum. Portanto, afastou-se a aplicação do Código Penal Militar.

É necessário apontar que o Tribunal de Justiça de Roraima sinalizou com a possibilidade de aplicar o sistema de exasperação conforme art. 71 do Código Penal Comum. Entretanto, apesar dessa sinalização, o instituto não foi aplicado em função da incoerência do crime continuado ao caso concreto, situação que, embora demonstre o posicionamento da Corte, não permite incluí-la no rol citado no parágrafo anterior.

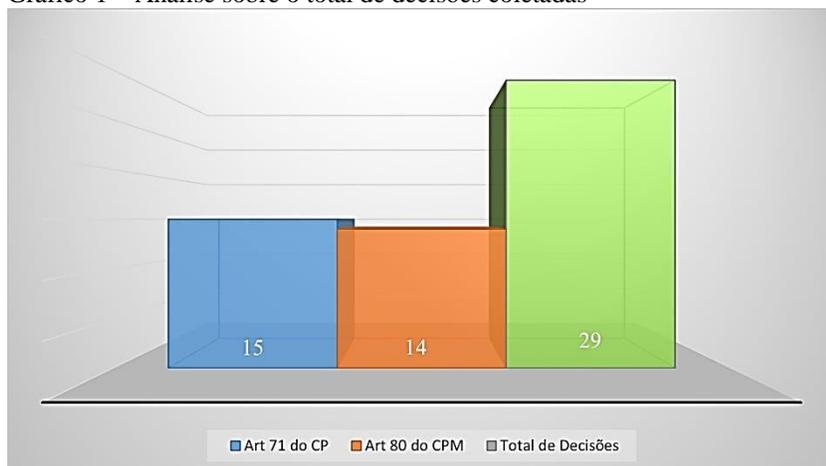
Por outro lado, sustentam a impossibilidade de exasperação da pena em homenagem ao princípio da especialidade que norteia a previsão do art. 80 do Código Penal Militar os Tribunais de Justiça do Distrito Federal e Territórios e dos Estados do Mato Grosso, Mato Grosso do Sul, Rio de Janeiro, Roraima e Rio Grande do Norte, órgãos que decidiram pela aplicação do cúmulo material nas sanções aplicadas aos militares, em consonância com o entendimento do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça.

De modo diverso, o Superior Tribunal Militar, reiteradamente, estabelece que é possível aplicar a exasperação da pena no crime continuado, em conformidade com o art. 71 do Código Penal Comum, afastando a especialidade da norma consagrada no Código Penal Militar (NEVES, 2013, p. 289).

Como bem observa Alves-Marreiros, Rocha e Freitas (2015, p. 285), o Tribunal de Justiça Militar do Rio Grande do Sul aplicava a regra prevista no art. 80 do Código Penal Militar, apresentando jurisprudência firme nesse sentido. Todavia, a pesquisa jurisprudencial apontou a existência de um julgado em que foi aplicada a regra conforme disposição do Código Penal Comum, justificando o posicionamento por entender que o crime militar foi praticado por ex-membros da brigada militar, que haviam sido desligados da instituição no curso do processo.

Assim, das 29 decisões coletadas que visavam entender o posicionamento dos tribunais estaduais e do Distrito Federal sobre a aplicação do instituto, foi elaborado o gráfico a seguir para melhor sinalizar as informações obtidas.

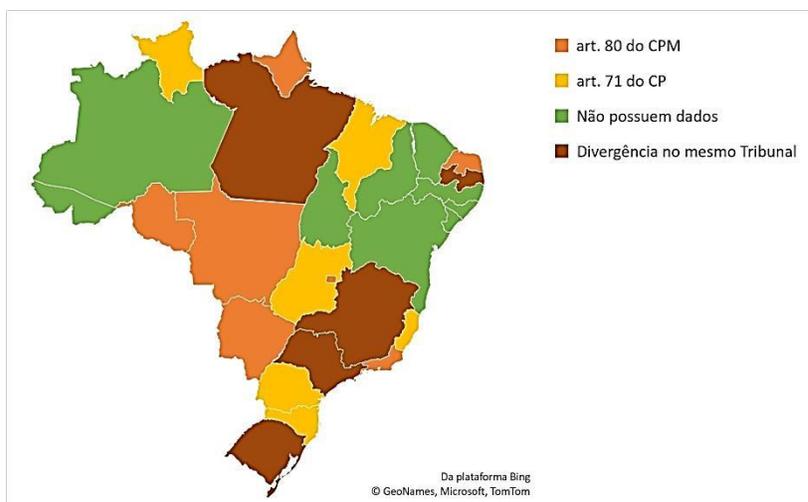
Gráfico 1 – Análise sobre o total de decisões coletadas



Fonte: Elaborado pelo autor (2021).

Ainda com o intuito de verificar a disparidade da jurisprudência mediante análise das decisões proferidas por esses órgãos, foi elaborado um mapa do Brasil para ilustrar o posicionamento das cortes estaduais sobre a aplicação do crime continuado no direito penal militar.

Gráfico 2 – Posicionamento dos tribunais estaduais



Fonte: Elaborado pelo autor (2021).

Diante de tais considerações e levando-se em conta que as decisões buscam apresentar um panorama geral, já que não esgotaram a análise de todos os julgados, dada a impossibilidade de se fazer tamanho aprofundamento, é forçoso reconhecer que os tribunais de justiça dos estados apresentam uma tendência mais rigorosa quanto à aplicação da sanção, prezando pela especialidade da norma.

De modo diverso, o Superior Tribunal Militar vem abrandando a punição dos militares quando da prática de crime continuado, aplicando o disposto no art. 71 do Código Penal Comum em detrimento do consagrado no art. 80 do Código Penal Militar.

6 ANÁLISE PRINCIPOLÓGICA: A VIOLAÇÃO À ISONOMIA E À RAZOABILIDADE

É visível que a Constituição da República de 1988 foi propulsora de uma nova interpretação a todos os ramos do Direito, trazendo em seu bojo princípios jurídicos essenciais, ganhando relevo, nesse cenário, o princípio da igualdade.

O principal argumento suscitado por aqueles que defendem o afastamento do disposto nos arts. 79 e 80 do Código Penal Militar é a aplicação dos princípios da isonomia e da razoabilidade. Porém, os referidos princípios são invocados tanto para justificar a aplicação do art. 71 do Código Penal Comum aos crimes militares, em detrimento dos arts. 79 e 80 do Código Penal Militar, como para afastar tal aplicação, o que justifica uma reflexão sobre a questão à luz dos referidos princípios.

Segundo Mendes (2021, p.33), os princípios constitucionais fundamentais são concebidos como conjunto de

normas que espelham a ideologia da Constituição, seus postulados básicos e seus fins.

Já Medauar (2016, p. 115) ressalta que os princípios, em sentido amplo, são “fórmulas nas quais estão contidos os pensamentos diretos do ordenamento, de uma disciplina legal ou de um instituto jurídico”.

No mesmo sentido são os ensinamentos de Santos (2017, p. 1-2), ao asseverar que princípios “são exigências de justiça, de equidade ou de qualquer outra dimensão da moral. Um princípio não determina as condições que tornam sua aplicação necessária”, ou seja, “estabelece uma razão (fundamento) que impele o intérprete numa direção, mas que não reclama uma decisão específica, única”. Nesse cenário nota-se que os princípios servem de vetor para a interpretação da norma, além de servirem de garantias constitucionais dos direitos fundamentais. Ademais, exercem função fundamentadora.

O primeiro princípio, qual seja, o da isonomia, encontra-se consagrado no *caput* do art. 5º da Constituição Federal de 1988 e busca assegurar a igualdade na lei, desiguando os desiguais para melhor atender os anseios da previsão normativa (MORAES, 2021, p. 66).

Desta maneira, o princípio constitucional da igualdade não impede que a lei ou ato normativo inferior estabeleça tratamento diferenciado entre pessoas ou grupos sociais, o que

se veda e busca impedir é a arbitrariedade na escolha dos parâmetros de distinção. Assim, o princípio da isonomia não impede o tratamento discriminatório entre indivíduos, desde que haja razoabilidade e proporcionalidade na discriminação (MORAES, 2021, p. 67).

O tratamento igualitário dado pelo legislador deve observar os aspectos essenciais e relevantes, ou seja, indivíduos em idênticas situações não podem receber tratamento diferenciado, salvo nos casos expressamente previstos por lei. Desta feita, a Constituição estabelece, no *caput* de seu art. 5º, que todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza. O texto contido no referido dispositivo é o conceito de igualdade formal.

O simples fato de o princípio da igualdade estar disposto na Constituição, como direito fundamental, não garante que a isonomia seja assegurada. O *caput* do art. 5º veda, somente, a desigualdade, o que não pode ser interpretado como se isso garantisse a igualdade social.

O princípio em comento foi suscitado pelo então ministro Aldir Passarinho, em decisão proferida ainda em 1991, para destacar os desequilíbrios entre particulares e militares. Para o mencionado julgador, o tratamento diferenciado se justifica e é aceitável em face das peculiaridades dos agentes e objetos jurídicos protegidos. Logo, a existência de dois Códigos

Penais, com tratamento mais gravoso no Código Penal Militar, não viola a isonomia (BRASIL, 1991).

Todavia, existem entendimentos em sentido contrário, que vislumbram uma ofensa ao princípio da igualdade por força de tratamento diferenciado que ocorre na aplicação do instituto entre os militares das forças armadas quando comparado aos militares estaduais.

Neste sentido, cumpre mencionar trecho de decisão proferida pelo Tribunal de Justiça de Santa Catarina, quando, no julgamento da apelação nº 0007720-37.2016.8.24.0091. Para o órgão julgador, há uma disparidade dentre os próprios militares, pois os integrantes das Forças Armadas são julgados pela Justiça Militar da União e os recursos direcionados ao Superior Tribunal Militar, ao passo que os policiais militares e integrantes do corpo de bombeiros, nas localidades que não dispõe de Justiça Militar, são julgados pelo tribunal de Justiça estadual e eventuais recursos remetidos ao Superior Tribunal de Justiça (SANTA CATARINA, 2016).

Assim, para o Tribunal de Justiça de Santa Catarina, a vinculação do militar pode acarretar decisões disformes e antagônicas, em decorrência da violação ao princípio da isonomia no que tange ao tratamento conferido aos militares da União em relação aos militares estaduais (SANTA CATARINA, 2016).

Evidencia-se, portanto, que há entendimento no sentido de que a aplicação do cúmulo material previsto no art. 79 c/c o art. 80 do Código Penal Militar não fere o princípio constitucional da isonomia. Todavia, há corrente no sentido diverso, que propõe que a não aplicação do sistema de exasperação convencionado no art. 71 do Código Penal Comum fere a igualdade constitucional; e os defensores dessa tese sustentam que a ofensa parte da discriminação entre os militares da União e dos estados, tendo em vista que o Superior Tribunal Militar confere tratamento diametralmente oposto ao firmado pelo Superior Tribunal de Justiça e pelo Supremo Tribunal Federal, quando o assunto é crime continuado aplicado ao Direito Penal Militar.

Dando seguimento, tem-se o princípio da razoabilidade, comumente analisado pelos estudiosos em conjunto com o princípio da proporcionalidade, ora como sinônimos, ora como complementares. Neste estudo será utilizada a expressão “princípio da proporcionalidade” como sinônima do princípio da razoabilidade.

A Constituição Federal de 1988 não trata expressamente do princípio da razoabilidade ou proporcionalidade, pois se trata de um postulado constitucional implícito. Esse princípio tem por objetivo conservar a ordem estabelecida pela Constituição Federal e proteger os direitos fundamentais dos cidadãos.

Nota-se o reconhecimento por parte dos doutrinadores em que o princípio da proporcionalidade ou razoabilidade é composto por três elementos que são: a adequação, a necessidade e a proporcionalidade em sentido estrito. Portanto, o princípio em comento é de extrema relevância quanto ao estudo de juízo de ponderação que deve ser adotado ao se confrontar em situação de colisão entre valores constitucionais (LENZA, 2020, p. 182).

Neste sentido, o princípio da proporcionalidade ou da razoabilidade traduz os ideais de justiça, equidade, bom senso, prudência, moderação, justa medida, vedação ao excesso e ao retrocesso. Desta maneira, o princípio em tela serve de bússola para o intérprete se orientar em todo o ordenamento jurídico (LENZA, 2020, p. 183).

Bitencourt (2021, p. 34) bem lembra que a “lei de talião” é o exemplo mais antigo do princípio da proporcionalidade, a utilização dos preceitos fundados na “lei de talião” é repelida pelo princípio da razoabilidade. Desta forma, o princípio da razoabilidade tende a controlar o exercício do princípio da proporcionalidade.

Assim sendo, o princípio da proporcionalidade atua no sentido de harmonizar eventuais colisões entre normas e princípios, sendo tido como um superprincípio, encontrando limites apenas sobre a dignidade da pessoa humana, pilar

fundamental da República Federativa do Brasil. Logo, percebe-se que a proporcionalidade é originária do princípio da dignidade da pessoa humana (NEVES, 2013, p. 34).

Logo, sob o manto do princípio da proporcionalidade é que o Superior Tribunal Militar sustenta a aplicação da regra prevista no art. 71 do Código Penal Comum aos crimes militares por entender que a regra prevista no art. 79 do Código Penal Militar afrontaria a proporcionalidade.²

Ademais, os julgadores, ao invocarem o princípio da proporcionalidade e razoabilidade para decisões em prol da

² Nesse sentido: "[...] Há tempos a questão acerca da figura da continuidade delitiva é enfrentada nesta Justiça Militar, uma vez que a disposição contida no Código Penal Militar para a aplicação da pena no crime continuado é bastante diferente daquela prevista no Código Penal. Enquanto o Código Penal Militar, em seu artigo 80, estabelece que na hipótese de crime continuado as penas da mesma espécie devem ser somadas - conforme a regra do artigo 79 daquele Código - o Código Penal preconiza, para o crime continuado, a exasperação, ou seja, a aplicação da pena de um só dos crimes, aumentada, de um sexto a dois terços. Apesar do artigo 80, do Código Penal Militar, encontrar-se vigente, em muitos julgamentos desta Corte optou-se pelo critério do Código Penal para a fixação da pena, em atenção aos princípios constitucionais da proporcionalidade e da razoabilidade, levando-se em conta, ainda, a manifesta diferenciação de tratamento entre os condenados da Justiça Militar e da Justiça Comum. Verificou-se, ademais, que a fixação da pena do crime continuado em conformidade com o Código Penal Militar permitia punição, por vezes, tão severa quanto aquela do concurso material de crimes.

Afere-se, de todo modo, que o desprezo ao regramento especializado somente pode ocorrer a fim de atender princípios de maior relevância, como nessa hipótese do crime continuado, em que a mitigação da regra instituída na sistemática penal afigura-se como medida de justiça, que atende ao princípio da individualização da pena, nos moldes positivados pelo inciso XLVI do art. 5º da Carta Republicana.

(TJ-MSP - APR: 0075212018, Relator: AVIVALDI NOGUEIRA JUNIOR, Data de Julgamento: 16/08/2018, 2ª Câmara)"

aplicação do art. 71 do Código Penal Comum, justificam isso com base na nítida desproporcionalidade decorrente da pena resultante da aplicação do cúmulo material com base nos arts. 79 e 80 do Código Penal Militar.

7 CONCLUSÃO

Buscou-se, ao longo do presente estudo, refletir sobre a divergência doutrinária e jurisprudencial quanto à aplicação do art. 71 do Código Penal Comum aos crimes continuados praticados por militares, com ênfase no entendimento dos tribunais pátrios. Nesses casos há o afastamento da regra especial, contida nos arts. 79 e 80 do Código Penal Militar, e a consequente incidência da regra geral.

Para tanto, pautou-se na verificação de um possível dissídio jurisprudencial no que se refere à aplicação do instituto do crime continuado no âmbito do Direito Penal Militar. Tal situação pode gerar um cenário de insegurança jurídica envolvendo um dos mais importantes bens jurídicos tutelados pelo ordenamento pátrio, qual seja: a liberdade.

Isso se deve porque há clara divergência entre os Tribunais de Justiça dos Estados e os Tribunais Militares, o que reflete também no Superior Tribunal Militar e nos Superior Tribunal de Justiça e Supremo Tribunal Federal. E, não raras vezes, em Turmas de um mesmo Tribunal de Justiça dos Estados.

Não bastasse isso, há um tratamento diferenciado, no que tange à competência, em se tratando de integrantes das Forças Armadas em relação aos das forças auxiliares. Aqueles já julgados pelos tribunais militares da União têm, conseqüentemente, os recursos remetidos ao Superior Tribunal Militar, que têm entendimento mais benéfico e aplicam a regra do art. 71 do Código Penal Comum ao crime continuado. Por conseguinte, há a exacerbação da pena.

Por outro lado os integrantes das forças auxiliares, policiais militares e bombeiros, têm recursos apreciados pelos tribunais de Justiça dos estados, Superior Tribunal de Justiça e Supremo Tribunal Federal, que aplicam o contido nos arts. 79 e 80 do Código Penal Militar, que adota o critério do cúmulo material. Logo, a pena é mais grave.

Desse modo, evidencia-se que a controvérsia não está apenas entre os tribunais, no que diz respeito à aplicação da norma contida no Código Penal Comum ou no Código Penal Militar, também alcança os próprios militares, a depender do vínculo, se com as Forças Armadas ou se com as forças auxiliares.

Não obstante, a resolução desse imbróglio normativo e jurisprudencial não deve se sobrepor à viga mestra da Constituição Federal de 1988, mormente o princípio da dignidade da pessoa humana, sendo o último bastião diante das

injustiças sociais, sem ignorar, claro, os princípios da isonomia e da razoabilidade, imprescindíveis para solucionar o problema e proporcionar segurança jurídica.

Portanto, a questão precisa ser debatida não apenas na seara acadêmica e nos tribunais, mas também no âmbito do Poder Legislativo, com vistas à adequação da legislação especial, de modo a proporcionar tratamento isonômico, pois os princípios que norteiam a atividade castrense não justificam tamanha disparidade quando reconhecida a prática de crime continuado.

Outrossim, até que o Judiciário se posicione, cumpre ao Supremo Tribunal Federal debruçar-se sobre a questão que é de grande relevância jurídica e social, para afastar o dissenso jurisprudencial hoje existente, e proporcionar, como dito acima, segurança jurídica, o que pode se dar com uma decisão que confira eficácia *erga omnes*.

Por fim, cumpre ressaltar que tramita, no Congresso Nacional, o Projeto de Lei nº 2.037, de autoria do Deputado Rômulo Gouveia, que trata da modificação do art. 80 do Código Penal Militar, que passará a ter redação idêntica ao art. 71 do Código Penal Comum, caso a proposta apresentada se torne lei.

Resta evidente que o tema fomenta debates e que está longe de ser pacificado. Contudo, verifica-se que o entendimento majoritário, que é o afastamento do art. 71 do

Código Penal Comum aos crimes militares, viola os princípios da isonomia e da razoabilidade e, ainda que encontre amparo no princípio da especialidade, precisa ser revisto. Pacificar o entendimento é medida que se impõe, pois a insegurança jurídica que atualmente existe compromete a estabilidade das instituições, principalmente porque envolve importantes princípios constitucionais.

REFERÊNCIAS

ALVES-MARREIROS, Adriano; ROCHA, Guilherme; FREITAS, Ricardo. *Direito penal militar: teoria crítica e prática*. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2015.

ASSIS, Jorge César de. *Comentários ao Código penal militar: comentários, doutrina, jurisprudência dos tribunais militares e tribunais superiores: parte geral, artigos 1º a 135; parte especial, artigos 136 a 410*. 11. ed. Curitiba: Juruá, 2022.

ASSIS, Jorge César de; LAMAS, Cláudia Rocha. *Execução da Sentença na Justiça Militar*. Curitiba: Juruá, 2011.

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 10 maio 2022.

BRASIL. *Decreto-Lei nº 1.001, de 21 de outubro de 1969: Código Penal Militar*. Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del1001.htm.
Acesso em: 10 maio 2022.

BITENCOURT, Cezar Roberto. *Tratado de direito penal*: Parte geral: arts. 1 a 120, v. 1. 27. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2021.

CAPEZ, Fernando. *Curso de Direito Penal*: parte especial, v. 3. 18. ed. São Paulo: Saraiva, 2020.

CASSEB, Paulo Adib. *A Competência Constitucional da Justiça Militar e a Criação dos Tribunais Militares no Brasil. Direito Militar*: doutrinas e aplicações. Rio de Janeiro: Elsevier, 2011.

DONIZETTI, Elpídio; QUINTELLA, Felipe. *Curso didático de direito civil*. 9. ed. São Paulo: Atlas, 2021.

FREITAS, Marcelo Silva Laviola de; COSTA, Claucir Conceição. *Manual básico de procedimentos do exercício da atividade de polícia judiciária militar*. Rio de Janeiro: Corpo de Bombeiros Militar do Estado do Rio de Janeiro, 2010.

FUX, Rodrigo; SALOMÃO, Luis Felipe. ARBITRAGEM E PRECEDENTES: possível vinculação do árbitro e mecanismos de controle. *Revista CEJ*, Brasília, Ano XXIV, n. 80, 2020, p. 7-20.

HESSE, Konrad. *A força normativa da constituição*. Sergio Antonio Fabris Editor: Porto Alegre, 1991.

LENZA, Pedro. *Direito Constitucional esquematizado*. 24. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

MEDAUAR, Odete. *Direito Administrativo Moderno*. 20. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de direito constitucional*. 16. ed São Paulo: Saraiva, 2021.

MORAES, Alexandre de. *Direito Constitucional*. 37. ed. São Paulo: Atlas, 2021.

NALINI, J. R. O Poder Judiciário na Constituição de 1988. *In: Tratado de Direito Constitucional*. Ives Gandra Martins, Gilmar Ferreira Mendes e Carlos Valdir do Nascimento (coords.). 2 ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

NEVES, Cícero Robson Coimbra. *Manual de direito penal militar*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

NUCCI, Guilherme de Souza. *Manual de Direito Penal*. 17. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021.

NUCCI, Guilherme de Souza. *Código Penal Militar Comentado*. 3. ed. Rio de Janeiro: Atlas, 2015.

ROTH, Ronaldo João. *Justiça militar e as peculiaridades do juiz militar na atuação jurisdicional*. São Paulo: J. de Oliveira, 2003

SANTOS, Fernando Ferreira dos. Princípio constitucional da dignidade da pessoa humana. *Jus Navigandi*, Teresina, ano 3, n. 27, 23 dez. 2017. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/160/principio-constitucional-da-dignidade-da-pessoa-humana>. Acesso em: 10 mai. 2022.

ANEXOS – Decisões Tribunais de Justiça – Coletadas

Tabela 1 – Jurisprudência sobre regra de aplicação da Continuidade Delitiva.

Órgão judiciário	Aplicação do art. 71 do CP	Aplicação do art. 80 do CPM	Processo	Anexo
TJ-AC				
TJ-AL				
TJ-AM				
TJ-AP		X	APL: 47495	BA
TJ-BA				
TJ-CE				
TJ-DFT		X	0002149-56.2017.8.07.0016	AB
TJ-ES	X		00312191920078080024	AC
TJ-GO	X		301022120038090051	AD
TJ-MA	X		0007720-37.2016.8.24.0091	BC
TJM-MG		X	00002227920169130003	AE
TJM-MG	X		00005622320169130003	AF
TJM-MG	X		0000162-93.2008.9.13.0001	AG
TJ-MS		X	00324124420188120001	AH
TJ-MT		X	0018496512012811	AI

Órgão judiciário	Aplicação do art. 71 do CP	Aplicação do art. 80 do CPM	Processo	Anexo
			0042	
TJ-PA		X	APL: 47495	AA
TJ-PA	X		0000439- 85.2007.8.14.0200	AJ
TJ-PB		X	0030472- 96.2003.8.15.2002	--
TJ-PB	X		0009609702013815 2002	AK
TJ-PE				
TJ-PI				
TJ-PR	X		APL: 13937436	AL
TJ-RJ		X	0237773- 68.2015.8.19.0001	AU
TJ-RN		X	APR: 20160143907	AM
TJ-RO		X	0088184- 56.2004.822.0501	NA
TJ-RR	X		ACr: 0010110175733	AO
TJM-RS		X	2966- 85.2014.9.21.0000	AS
TJM-RS	X		Apelação Criminal 3107/2013	AT
TJ-SC	X		APR: 20140740468	AP
TJ-SE				
TJM-SP	X		APR: 0065582012	AQ

Órgão judiciário	Aplicação do art. 71 do CP	Aplicação do art. 80 do CPM	Processo	Anexo
TJM-SP		X	APR: 0071862016	AR
TJM-SP	X		APR: 0069682014	AV
TJ-TO				
STJ		X	REsp 1554479/SP	AW
STM	X		7000428402018700 0000	AY
STM	X		7000488422020700 0000	AZ
STF		X	HC: 86854 SP	AX

Fonte: O autor (2021)

ANEXO AA – EMENTA TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO PARÁ

PENAL - PENAL MILITAR - CRIMES MILITARES - CONTINUIDADE DELITIVA INAPLICABILIDADE DAS NORMAS DO CÓDIGO PENAL COMUM - AUSÊNCIA DE RECURSO DO MINISTÉRIO PÚBLICO - EQUÍVOCO NO JULGAMENTO NÃO DEMONSTRADO - DOSIMETRIA DA PENA

1) Não é de se aplicar o Código Penal comum na continuidade delitiva de crimes militares, mormente quando existem normas próprias para a espécie insertas no Código Penal castrense

2) Ante a ausência de recurso ministerial, não se pode alterar o critério utilizado pelo Juiz, sob pena de incorrer em *reformatio in pejus*

3) Quando o agente toma a iniciativa de prender e espancar as vítimas, sem o motivo plausível, não pode alegar estrito cumprimento do dever legal ou se colocar no lugar destas

4) Pode o Juiz aplicar a pena-base acima do mínimo legal, embora sendo o réu primário, desde que as circunstâncias judiciais não lhe sejam favoráveis, entretanto o quantum deve ser dosado de forma criteriosa, levando em consideração tais circunstâncias, para que não ocorra exacerbação da pena - 5)- Recurso provido parcialmente. (TJ-AP - APL: 47495 AP, Relator: Desembargador DÔGLAS EVANGELISTA RAMOS, Data de Julgamento: 16/04/1996, CÂMARA ÚNICA, Data de Publicação: no DOE N.º 1310 de Segunda, 06 de Maio de 1996 – grifos nossos)

ANEXO AB – EMENTA TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL

PENAL MILITAR. PROCESSO PENAL MILITAR. APELAÇÕES. MILITAR DO CORPO DE BOMBEIROS DO DISTRITO FEDERAL. USO DE DOCUMENTO PÚBLICO FALSO. ATESTADOS MÉDICOS. PROVA SUFICIENTE. CONDENAÇÃO MANTIDA. DOSIMETRIA. CONTINUIDADE DELITIVA. PREVALÊNCIA DO ART. 80 DO CPM. ESPECIALIDADE DA NORMA. RECURSOS CONHECIDOS. APELO DEFENSIVO NÃO PROVIDO. APELO MINISTERIAL PROVIDO. PENA REDIMENSIONADA.

1 - O uso de documento falso, crime militar impróprio previsto no art. 315 do Código Penal Militar, é de natureza formal, cujo objeto jurídico tutelado é a fé pública, e que se consuma com o efetivo uso do documento contrafeito como se autêntico fosse.

2 - Militar do Corpo de Bombeiros do Distrito Federal que, visando a concessão de licença médica para tratamento de saúde, apresenta perante a Administração Militar atestados médicos falsos da Secretaria de Saúde do DF, ciente da falsidade das peças, pratica o crime previsto no art. 315 c/c art. 311 do Código Penal Militar, devendo ser mantida a condenação.

3 - Em observância ao princípio da especialidade e à vedação à criação de *lex tertia*, não se aplica o art. 71 do Código Penal nos casos de continuidade delitiva de crimes militares, devendo ser aplicadas as regras previstas nos artigos 79 e 80 do Código Penal Militar. Precedente STJ.

4 - Recursos conhecidos. Apelo defensivo não provido. Apelo ministerial provido. Pena redimensionada. (TJ-DF 20170110121902 DF 0002149-56.2017.8.07.0016, Relator: MARIA IVATÔNIA, Data de Julgamento: 21/11/2019, 2ª TURMA CRIMINAL, Data de Publicação: Publicado no DJE : 26/11/2019 . Pág.: 132/136 – grifos nossos)

ANEXO AC – EMENTA TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESPÍRITO SANTO

APELAÇÃO CRIMINAL - CRIME MILITAR - SUBTRAÇÃO DE DOCUMENTOS - MATERIALIDADE E AUTORIA - PENA-BASE - FUNDAMENTAÇÃO SUCINTA - CRIME CONTINUADO - CÓDIGO PENAL - RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. Como os elementos de prova carreados ao feito deixam patente a materialidade e a autoria do delito militar de subtração ou inutilização de livro, processo ou documento, na modalidade continuada, justifica-se a condenação do apelante. Ainda que a fundamentação trazida pelo magistrado a quo seja concisa, é plenamente pertinente para a manutenção das circunstâncias judiciais desfavoráveis na fixação da pena-base. Em se tratando de crime continuado, deve ser mantida a utilização da regra disposta no artigo 71 do Código Penal, eis que mais benéfica do que aquela disciplinada no artigo 80 do Código Penal Militar, entendimento este já sedimentado no âmbito do Superior Tribunal Militar. Recurso conhecido e improvido. (TJ-ES - APL: 00312191920078080024, Relator: NEY BATISTA COUTINHO, Data de Julgamento: 05/12/2012, PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Publicação: 13/12/2012 - grifei)

ANEXO AD – EMENTA TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE GÓIAS

APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME MILITAR. JUSTIÇA CASTRENSE. CORRUPÇÃO PASSIVA. ABSOLVIÇÃO. INSUFICIÊNCIA DE PROVAS. EMENDATIO LIBELLI. CONCUSSÃO. REDUÇÃO DA PENA. DE OFÍCIO, APLICAÇÃO DO ARTIGO 71 DO CÓDIGO PENAL COMUM E EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE PELA PRESCRIÇÃO.

1 - Resultando das provas dos autos, mormente pelos depoimentos testemunhais colhidos em juízo, a certeza da conduta ilícita do processado, concernente à prática de crime contra a administração militar, não sobra espaço ao pronunciamento jurisdicional absolutório.

2 - Evidenciada a exigência de vantagem indevida para si, de forma direta, necessário se faz a *emendatio libelli* e a *reformatio in melius* para a correta capitulação do crime, substituindo-se a corrupção passiva pela concussão (artigo 305 do CPM).

3 - Constatando-se que todas as circunstâncias judiciais do artigo 69, do CPM se mostraram favoráveis, impõe-se a redução das penas basilares para o mínimo legal cominado.

4 - A pluralidade de ações justifica a incidência da continuidade delitiva, devendo ser aplicada, de ofício, a regra esculpida no art. 71 do CP comum, visto que tal medida permite a fixação de uma reprimenda mais justa e proporcional, não sendo aplicável ao caso o art. 80 do CPM.

5 - Altera-se o regime fechado para o aberto nos termos do artigo 61 do CPM e artigo 33, § 2º, letra “c”, do Código Penal comum.

6 - No caso de crime continuado, a prescrição é referida, não à pena unificada, mas a de cada crime considerado isoladamente, não se computando o acréscimo decorrente da continuidade. Inteligência do artigo 125, § 3º, do CPM e Súmula do STF n. 497.

7 - Declaração de ofício de extinção da punibilidade do crime de corrupção, pelo advento da prescrição punitiva retroativa.

8 - Apelo conhecido e parcialmente provido. De ofício, adequação típica da concussão, aplicação do artigo 71 do CP e extinção da punibilidade pela prescrição. (TJ-GO - APR: 301022120038090051, Relator: DR(A). JAIRO FERREIRA JUNIOR, Data de Julgamento: 17/05/2018, 1A CAMARA CRIMINAL, Data de Publicação: DJ 2525 de 15/06/2018 – grifos nossos)

ANEXO AE – ACÓRDÃO TRIBUNAL DE JUSTIÇA MILITAR DE MINAS GERAIS

APELAÇÃO CRIMINAL - INTEMPESTIVIDADE DO RECURSO - APRESENTAÇÃO TARDIA - MERA IRREGULARIDADE - NULIDADE DA SENTENÇA - IDENTIDADE FÍSICA DO JUIZ - NÃO CARACTERIZAÇÃO - INIMPUTABILIDADE OU SEMI-IMPUTABILIDADE DO APELANTE - EXAME DE INSANIDADE MENTAL A QUE APELANTE FOI SUBMETIDO ATESTA QUE ELE POSSUÍA PLENA CAPACIDADE DE ENTENDER O CARÁTER ILÍCITO DO FATO E DE AUTODETERMINAR-SE SEGUNDO ESSE ENTENDIMENTO - CRIME DE DANO - ABSOLVIÇÃO - INSUFICIÊNCIA DE PROVA PARA LASTREAR A CONDENAÇÃO - CRIME DE AMEAÇA EM FACE DO OFICIAL TEN PM ROBISVALDO - ATIPICIDADE DA CONDUTA - EXACERBAÇÃO DA PENA - CARACTERIZAÇÃO - REDUÇÃO DA PENA - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

(TJMMG 00002227920169130003, Relator: Juiz Fernando Armando Ribeiro, Data de Julgamento: 05/12/2017, Data de Publicação: 14/12/2017)

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, sendo apelante o Cb PM Daniel de Sousa e apelado o Ministério Público do Estado de Minas Gerais, acordam os juízes da Primeira Câmara, por unanimidade, nos termos do voto do juiz relator, em passar pelas preliminares suscitadas pelo Ministério Público e pela defesa e, no mérito, em dar provimento parcial ao presente recurso, para reformar a condenação imposta ao apelante, quanto ao crime de ameaça, em face do Ten PM Robisvaldo Pereira, absolvendo o com fulcro na alínea b do art. 439 do CPPM, e quanto ao crime de dano, absolvendo o com fulcro na alínea e do art. 439 do CPPM, bem como para reduzir as penas impostas em relação aos demais crimes pelos quais foi condenado, impondo-lhe a pena definitiva de 03 (três) anos, 11 (onze) meses e 12 (doze) dias de reclusão, a ser cumprida inicialmente no regime aberto.

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação aviado pelo Cb PM Daniel de Sousa, em face da sentença do Conselho Permanente de Justiça que o condenou pela prática dos crimes previstos nos artigos 177 (resistência mediante ameaça ou violência), 223 (ameaça), 259 (dano simples), 298 (desacato a superior), todos do Código Penal Militar, impondo-lhe a pena total de 08 (oito) anos e 19 (dezenove) dias de reclusão.

O militar foi denunciado pelo Ministério Público estadual, nos seguintes termos (fls. 1A/1B):

[...]

Melhor sorte não socorre o apelante em relação ao pleito de aplicabilidade do instituto do crime continuado, com a incidência da regra prevista no art. 71 do Código Penal comum e não das regras previstas nos artigos 79 e 80 do Código Penal Militar. A inaplicabilidade da regra de continuidade delitiva prevista no art. 71 do Código Penal no âmbito da

Justiça Militar decorre da estrita observância do princípio da especialidade, que determina a prevalência da norma especial sobre a geral.

[...]

Ante o exposto, dou provimento parcial ao presente recurso, para reformar a condenação imposta ao apelante, quanto ao crime de ameaça, em face do Ten PM Robisvaldo Pereira, absolvendo o com fulcro na alínea b do art. 439 do CPPM, e quanto ao crime de dano, absolvendo-o com fulcro na alínea e do art. 439 do CPPM, bem como para reduzir as penas impostas em relação aos demais crimes pelos quais foi condenado, impondo-lhe a pena definitiva de 03 (três) anos, 11 (onze) meses e 12 (doze) dias de reclusão, a ser cumprida inicialmente no regime aberto.

É como voto.

JUIZ CEL PM RÚBIO PAULINO COELHO, REVISOR

Acompanho, integralmente, o voto do eminente juiz relator.

JUIZ CEL BM OSMAR DUARTE MARCELINO

Eminentes Juízes, após análise detida e acurada do feito, cumpreme ressaltar que acompanho integralmente o brilhante e judicioso voto do e. Juiz Relator, diga-se, digno de encômios, por sua completude e vastidão jurídica.

É como voto.

Belo Horizonte, sala das sessões do Tribunal de Justiça Militar do Estado de Minas Gerais, aos 05 de dezembro de 2017.

Juiz Fernando Armando Ribeiro

Relator

(TJMMG 00002227920169130003, Relator: Juiz Fernando Armando Ribeiro, Data de Julgamento: 05/12/2017, Data de Publicação: 14/12/2017 – grifos nossos)

ANEXO AF – EMENTA TRIBUNAL DE JUSTIÇA MILITAR DE MINAS GERAIS

APELAÇÃO CRIMINAL DA DEFESA - CONDENAÇÃO POR PRÁTICA DO DELITO DE FALSIDADE IDEOLÓGICA (ART. 312 DO CPM)- PEDIDO DE ABSOLVIÇÃO POR AUSÊNCIA DE DOLO E INSUFICIÊNCIA DE PROVAS - FATO TÍPICO CONSISTENTE EM LAVRATURA DE REDS RELATIVOS A OCORRÊNCIAS DE TRÂNSITO - DOCUMENTOS LAVRADOS COM HISTÓRICO DE FATOS DIVERSOS DOS EFETIVAMENTE OCORRIDOS - PROVAS DOCUMENTAIS E TESTEMUNHAIS COERENTES E HARMÔNICAS - RECURSO IMPROVIDO.

(TJMMG 00005622320169130003, Relator: Juiz Jadir Silva, Data de Julgamento: 26/04/2018, Data de Publicação: 07/05/2018)

ANEXO AG – EMENTA TRIBUNAL DE JUSTIÇA MILITAR DE MINAS GERAIS

APELAÇÃO – CRIME DE VIOLAÇÃO DO SIGILO FUNCIONAL – ART. 326 DO CPM – CRIME CONTINUADO – MANUTENÇÃO DA PENA – RECURSOS NÃO PROVIDOS – SENTENÇA MANTIDA. - Tendo sido praticado o crime do artigo 326 do CPM em continuidade delitiva, o parâmetro a ser observado para aumentar a pena-base deve ser o constante no art. 71 do CPB. - Mantém-se a condenação de dois anos e seis meses de prisão aplicada ao militar, a ser cumprida em regime aberto. - Nega-se provimento aos recursos do autor e do Ministério Público. - Mantém-se a r. sentença. (APELAÇÃO N. 0000162-93.2008.9.13.0001; Relator: Juiz Cel PM James Ferreira Santos; Julgamento (unânime): 16/08/2012; DJME: 23/08/2012. – grifos nossos)

ANEXO AH - EMENTA TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO MATO GROSSO DO SUL

APELAÇÃO CRIMINAL DEFENSIVA – CRIME MILITAR – USO DE DOCUMENTO FALSO – PEDIDO DE ABSOLVIÇÃO – IMPOSSIBILIDADE – PROVAS QUE DEMONSTRAM PERFEITAMENTE A PRÁTICA DO CRIME E O DOLO DA CONDUTA – CONDENAÇÃO MANTIDA – PENA-BASE – PEDIDO DE REDUÇÃO – POSSIBILIDADE – CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS NÃO FUNDAMENTADAS DE FORMA CONCRETA – REDUZIDA – IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DA CONTINUIDADE DELITIVA – RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. Se as provas colhidas nos autos indicam a falsidade nos documentos, bem como as circunstâncias fáticas demonstram que o réu sabia dessa falsidade e mesmo assim usou os documentos para se beneficiar, inviável se torna a absolvição do crime disposto no art. 315 do CPM. Deve ser reduzida a pena-base ao mínimo legal quando o magistrado limitou-se a indicar as circunstâncias judiciais desfavoráveis sem lançar nenhuma fundamentação concreta para se saber o motivo pela qual elas foram julgadas dessa forma. É inaplicável o regramento da continuidade delitiva prevista no art. 71 do CP no caso vertente, visto que os crimes militares possuem regramento próprio, disposto no art. 80 do CPM.

(TJ-MS - APR: 00324124420188120001 MS 0032412-44.2018.8.12.0001, Relator: Des. Jonas Hass Silva Júnior, Data de Julgamento: 30/01/2020, 2ª Câmara Criminal, Data de Publicação: 03/02/2020) – grifos nossos)

ANEXO AI – EMENTA TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO MATO GROSSO

RECURSO DE APELAÇÃO CRIMINAL – CRIMES MILITARES – DESOBEDIÊNCIA, DESACATO (DUAS VEZES) E AMEAÇA – 1. PRETENDIDA ABSOLVIÇÃO DO CRIME DO ART. 301 DO CÓDIGO PENAL MILITAR – SUPOSTA FRAGILIDADE PROBATÓRIA – INOCORRÊNCIA – PROVA DE MATERIALIDADE E DA AUTORIA DE TODOS OS FATOS DEVIDAMENTE COMPROVADAS – INAPLICABILIDADE DO POSTULADO IN DUBIO PRO REO – 2. PLEITO ABSOLUTÓRIO QUANTO AO CRIME DO ART. 298, DA LEI MATERIAL PENAL MILITAR – OFENSAS SUPOSTAMENTE PRECEDIDAS DE ASSOMO EMOCIONAL – SUPERIOR QUE AGIU EM ESTRITO CUMPRIMENTO DO DEVER LEGAL – EVENTUAL ESTADO DE NERVOSISMO E IRRITAÇÃO DO ACUSADO QUE NÃO AFASTA O DOLO DE DESACATAR – NÍTIDA INTENÇÃO DE OFENSA À DIGNIDADE E AO DECORO DO SUPERIOR, MALFERINDO OS PRINCÍPIOS DE HIERARQUIA E DISCIPLINA – BIS IN IDEM – INEXISTÊNCIA – OCORRÊNCIA DE DOIS CRIMES DE DESACATO EM MOMENTOS DISTINTOS – RECONHECIMENTO PELO CONSELHO PERMANENTE DE JUSTIÇA DE CONTINUIDADE DELITIVA EM RELAÇÃO AOS DOIS FATOS – 3. ABRANDAMENTO DA SANÇÃO IMPOSTA – IMPERTINÊNCIA – ÚNICA CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL NEGATIVADA DE FORMA IDÔNEA E APLICAÇÃO DOS ARTS. 79 e 80, DA LEI PENAL CASTRENSE – RECURSO DESPROVIDO. 1. É incabível o acatamento do pleito de absolvição quando a materialidade e a autoria dos delitos narrados na exordial acusatória estão comprovadas, tornando inaplicáveis, pois, a norma contida no art. 439, inciso a e c, do Código Penal Militar, bem como o aforismo *in dubio pro reo*. 2. Comprovada nos autos a existência do dolo do

inregrado em ofender gratuitamente a dignidade e o decoro de superior hierárquico, não há que se falar em absolvição por ter aquele agido em suposto assomo emocional, mormente quando este atuou em estrito cumprimento do dever legal. A condenação por dois crimes de desacato praticados mediante duas ações nas mesmas condições de tempo, lugar e maneira de execução e outras semelhantes, não consubstancia em bis in idem, mormente quando foi reconhecida a continuidade delitiva entre as condutas.

3. Não merece reparos a sanção fixada com base em circunstância judicial avaliada de maneira idônea, justa e suficiente para reprovação e prevenção do crime, em respeito ao princípio da individualização da pena, previsto no art. 5º, inciso XLVI, da Constituição Federal, agregada às especificidades previstas nos arts. 79 e 80 do Código Penal Militar. (TJ-MT - APL: 00184965120128110042 42672/2014, Relator: DES. LUIZ FERREIRA DA SILVA, Data de Julgamento: 03/09/2014, TERCEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Publicação: 15/09/2014 – grifos nossos)

ANEXO AJ – EMENTA TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO PARÁ

APELAÇÃO PENAL MILITAR. CRIME DE PECULATO COMETIDO POR POLICIAL MILITAR. ART. 303 DO CÓDIGO PENAL MILITAR. SENTENÇA PENAL CONDENATÓRIA MANTIDA. AUTORIA COMPROVADA. FIXAÇÃO DA PENA-BASE NO MÍNIMO LEGAL. INVIABILIDADE. PRESENÇA DE CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAS DESFAVORÁVEIS. CRIME CONTINUADO. UTILIZAÇÃO DE ÍNDICE PERTINENTE A GRAVIDADE DO DELITO E CIRCUNSTÂNCIAS DO CASO CONCRETO. RECURSO DESPROVIDO.

1.[...]. 2. Irretocáveis as considerações feitas pelo juízo de piso por ocasião da análise dos vetores do art. 69 do CPM, eis que o mesmo fundamentou de forma adequada a valoração atribuída a cada uma das circunstâncias judiciais, reportando-se ao caso concreto, restando incabível a fixação de pena

no patamar mínimo estabelecido para o delito, em razão da presença de vetores desfavoráveis ao réu. 3. O quantum utilizado para majorar a pena por ocasião da aplicação do art. 71 do CPB, também se encontra acobertado de bom senso, uma vez que o delito descrito deve ser sancionado na medida de sua gravidade e de acordo com o resultado encontrado a quando da análise das circunstâncias do art. 69 do CPM, não havendo que se falar em modificação ou revisão da dosimetria, já que a mesma está revestida de razoabilidade e proporcionalidade. 4. Recurso conhecido e desprovido, nos termos do voto da Des^a. Relatora. (TJPA; APL 0000439-85.2007.8.14.0200; Ac. 171627; Primeira Turma de Direito Penal; Rel^a Des^a Vânia Lúcia Silveira Azevedo da Silva; Julg. 14/03/2017; DJPA 16/03/2017 – grifos nossos)

ANEXO AK – EMENTA TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO PARAÍBA

APELAÇÃO CRIMINAL. ART. 251 DO CÓDIGO PENAL MILITAR. ESTELIONATO EM CONTINUIDADE DELITIVA. MEIO FRAUDULENTO E DOLO AO INDUZIR POLICIAIS A ERRO MEDIANTE FRAUDE. PRELIMINAR. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA MILITAR. NÃO ACOLHIMENTO. ATOS EXECUTÓRIOS SE INICIAVAM DENTRO DAS UNIDADES MILITARES. CRIME PRATICADO POR MILITAR CONTRA MILITAR NA MESMA SITUAÇÃO. ART. 9º, INCISO II, ALÍNEA A DO CPM. MÉRITO. PLEITO PELA ABSOLVIÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVAS PARA CONDENAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ELEMENTOS PROBATÓRIOS SUFICIENTES PARA COMPROVAR A MATERIALIDADE E AUTORIA. DOLO ANTECEDENTE CARACTERIZADO PELA INTENÇÃO DO ACUSADO EM OBTER VANTAGEM INDEVIDA. PLEITO SUBSIDIÁRIO DE DIMINUIÇÃO DA PENA. NÃO ACOLHIMENTO. PENA SOPESADA DE FORMA PROPORCIONAL. DESPROVIMENTO DO APELO 1. Não há absolvição por ausência de provas da autoria, quando as provas são firmes em

apontar os recorrentes como sendo autor dos fatos narrados na denúncia. 2. Atos executórios do delito se iniciavam dentro das unidades militares, sendo praticados por militar da ativa contra militar da ativa. 3. O acusado agiu com dolo antecedente para captar a confiança de seus companheiros de caserna, mediante emprego de ardil, induzindo-lhes a erro com o fim de obter vantagem ilícita em prejuízo destes últimos. 4. Ao considerar o princípio da proibição da *reformatio in pejus*, e havendo apenas recurso da defesa, o juízo *ad quem* não poderá agravar a situação.

[...]

Após, acertadamente aplicou o magistrado a regra do crime continuado do Código Penal Brasileiro, previsto no art.71, sendo a pena mais grave de 02 (dois) anos e 06 (seis) meses de reclusão, aumentada em 2/3, por conta do grande número de vítimas, ou seja, 10 (dez), totalizando, em definitiva, no patamar de 04 (quatro) anos e 02 (dois) meses de reclusão, a ser cumprida em regime inicial semiaberto, no Batalhão ao qual está vinculado ou outro estabelecimento militar.

[...]

(TJ-PB 00096097020138152002 PB, Relator: DES. CARLOS MARTINS BELTRÃO FILHO, Data de Julgamento: 11/02/2020, Câmara Especializada Criminal – grifos nossos)

ANEXO AL – EMENTA TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO PARANÁ

DECISÃO: ACORDAM os integrantes da Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, por unanimidade de votos, em DAR PARCIAL PROVIMENTO ao recurso, a fim de reduzir a pena para 2 (dois) anos e 4 (quatro) meses de reclusão, mantidas as demais disposições da sentença. EMENTA: APELAÇÃO CRIME - JUSTIÇA

MILITAR - APROPRIAÇÃO INDÉBITA (DUAS VEZES) - PRETENDIDA ABSOLVIÇÃO - INVIABILIDADE - RESPOSTA PENAL - CRIME CONTINUADO - RECONHECIMENTO - APLICAÇÃO DA REGRA DO ART. 71 DO CÓDIGO PENAL - PRECEDENTES DO STM - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. (TJ-PR - APL: 13937436 PR 1393743-6 (Acórdão), Relator: Naor R. de Macedo Neto, Data de Julgamento: 22/10/2015, 1ª Câmara Criminal, Data de Publicação: DJ: 1684 06/11/2015 – grifos nosos)

ANEXO AM – EMENTA TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO RIO GRANDE DO NORTE

PENAL E PROCESSUAL PENAL. CRIMES DE CORRUPÇÃO PASSIVA - 6 VEZES (ART. 308 CPM), RECEPÇÃO - DUAS VEZES (ART. 254 CPM), PECULATO FURTO - 4 VEZES (303, § 2º), PREVARICAÇÃO (ART. 319 CPM) E VIOLAÇÃO DE DOMICÍLIO QUALIFICADA (ART. 226, §§ 1º E 2º, CPM). DAS PRELIMINARES DE NULIDADE DA SENTENÇA POR VÍCIO DA PROVA EMPRESTADA E INOBSERVÂNCIA AO PRINCÍPIO DA IDENTIDADE FÍSICA DO JUIZ E LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO. ASSUNTOS AFETOS AO PRÓPRIO MERITUM CAUSAE. TRANSFERÊNCIA QUE SE IMPÕE. MÉRITO. ILICITUDE DA PROVA. INTERCEPTAÇÕES TELEFÔNICAS E ESCUTAS AMBIENTAIS DERIVADAS DE PROCESSO PENAL. PROVA COMPARTILHADA. CONTRADITÓRIO DIFERIDO. INOCORRÊNCIA DE MÁCULA. IDENTIDADE FÍSICA DO JUIZ. ALTERNÂNCIA DOS MEMBROS DO CONSELHO DE SENTENÇA INERENTE À JUSTIÇA MILITAR. INEXISTÊNCIA DE ILEGALIDADE. LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO. CONJECTURA ACERCA DE INFLUÊNCIA MUDIÁTICA. NÃO DEMONSTRAÇÃO. MATERIALIDADE E AUTORIA DOS CRIMES DEVIDAMENTE

COMPROVADAS. "OPERAÇÃO NOVOS RUMOS". DESDOBRAMENTO DE OPERAÇÕES INVESTIGATIVAS. CONJUNTO PROBATÓRIO HÁBIL E BASTANTE A REVELAR UNIDADE DE DESÍGNIOS ENTRE OS ACUSADOS NA PRÁTICA DE DIVERSOS CRIMES MILITARES. CONTINUIDADE DELITIVA. TIPOS PENAS DISTINTOS. HIPÓTESE DE CONCURSO MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ E DESTA CORTE. *DECISUM* MANTIDO. CONHECIMENTO E DESPROVIMENTO.

[...]

O Eminentíssimo Relator proferiu seu voto conhecendo e negando provimento ao presente recurso, posição que acompanho em sua integralidade.

Destaco apenas que a continuidade delitiva a ser aplicada ao caso em comento, já que todos os delitos são de natureza castrense, não é prevista no artigo 71 do Código Penal, e sim a regrada no artigo 80 do Código Penal Militar, em função do Princípio da Especialidade, que por sua vez aplica as normas do concurso material (artigo 79 do CPM), como fez o juízo sentenciante.

[...]

(TJ-RN - APR: 20160143907 RN, Relator: Desembargador Saraiva Sobrinho, Data de Julgamento: 06/06/2017, Câmara Criminal)

ANEXO AN – EMENTA TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE RONDÔNIA

Apelação. Crime militar. Peculato. Comprovação. Depoimento de policiais. Valor probatório. Absolvição. Impossibilidade. Atipicidade da conduta. Não ocorrência. Crime continuado. Regra do art. 80 do CPM. Violação ao princípio da isonomia. Aplicação do Código Penal. Hibridismo incompatível com o princípio da especialidade das Leis. 1. As declarações de policiais, colhidas sob o crivo do contraditório e livres de máculas, constituem meio de prova idôneo, máxime quando em harmonia com as declarações de testemunha presencial, o que impossibilita a absolvição. 2. Incide nas penas do art. 303, caput, do CPM o policial militar que, tendo a disponibilidade jurídica, retira em proveito próprio e alheio, de posto de gasolina, dinheiro correspondente a conversão de combustível destinado ao abastecimento de viaturas da Polícia Militar sob seu comando em razão do cargo que exercia. 3. Não se pode mesclar o regime penal comum e o castrense, de modo a selecionar o que cada um tem de mais favorável ao acusado, de modo a gerar um hibridismo incompatível com o princípio da especialidade das Leis. 4. A disciplina mais rigorosa do Código Penal castrense funda-se em razões de política legislativa que se voltam para o combate com maior rigor daquelas infrações definidas como militares. Precedentes do STF.

(TJ-RO - APL: 00881845620048220501 RO 0088184-56.2004.822.0501, Relator: Desembargador Gilberto Barbosa, Data de Julgamento: 14/08/2012, 2ª Câmara Especial, Data de Publicação: Processo publicado no Diário Oficial em 20/08/2012 – grifos nossos)

ANEXO AO – EMENTA TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE RORAIMA

APELAÇÃO CRIMINAL - JUSTIÇA MILITAR - CRIME DE FALSIDADE DOCUMENTAL EM CONCURSO MATERIAL DE

CRIMES (ART. 315, C.C ART. 79, AMBOS DO CÓDIGO PENAL MILITAR). CONFECÇÃO DE ATESTADOS MÉDICOS FALSOS EM QUATRO DATAS DIFERENTES. OBTENÇÃO DE LICENÇA MÉDICA IRREGULAR. PLEITO DE ABSOLVIÇÃO POR AUSÊNCIA DE PROVAS ROBUSTAS PARA ENSEJAR UMA CONDENAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS POR MEIO DOS ATESTADOS MÉDICOS FALSOS, DO LAUDO DOCUMENTOSCÓPICO QUE ATESTOU A FALSIDADE DOS ATESTADOS E DOS DEPOIMENTOS DAS TESTEMUNHAS OITIVADAS EM JUÍZO. PLEITO DE APLICAÇÃO DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA PREVISTA NO ART. 26 DO CP (SEMI-IMPUTABILIDADE). IMPOSSIBILIDADE. LAUDO DE SANIDADE MENTAL NÃO ATESTOU QUALQUER ENFERMIDADE NA APELANTE. PLEITO DE RECONHECIMENTO DA CONTINUIDADE DELITIVA PREVISTA NO ART. 71, DO CPB, EM DETRIMENTO DO CONCURSO DE CRIMES PREVISTO NO ART. 79, DO CÓDIGO PENAL MILITAR. IMPOSSIBILIDADE. LAPSO TEMPORAL ENTRE O SEGUNDO, TERCEIRO E QUARTO DELITOS MUITO SUPERIOR A 30 (TRINTA) DIAS, O QUE TORNA INVIÁVEL O RECONHECIMENTO DA CONTINUIDADE DELITIVA, COM AMPARO NA JURISPRUDÊNCIA DO STF E DO STJ. RECURSO DESPROVIDO EM CONSONÂNCIA COM O PARECER DO MINISTÉRIO PÚBLICO GRADUADO. 1. Quanto à alegação de semi-imputabilidade, tal assertiva não deve prosperar, tendo em vista que a apelante não logrou êxito em demonstrar por meio de exame pericial que se encontrava acometida de doença mental. 2. A instrução criminal evidenciou que, ao adotar tal comportamento, a recorrente beneficiou-se de ausências ao quartel, a pretexto de sofrer males de saúde que, de fato, não restaram comprovadas a contento, pois se assim fossem, não precisaria ter feito uso de atestados médicos falsos.

3. É assente na doutrina que não há "como determinar o número máximo de dias ou mesmo de meses para que se possa entender pela continuidade delitiva. No entanto, o Supremo Tribunal Federal, todavia, lançou luz sobre o tema ao firmar, e a consolidar, o entendimento de que, excedido o intervalo de 30 dias entre os crimes, não é possível ter-se o segundo delito como continuidade do primeiro (" Habeas Corpus "indeferido." [Grifei] (HC 73.219/SP, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJ de 26/04/1996;)

(TJ-RR - ACr: 0010110175733 0010.11.017573-3, Relator: Des. LEONARDO CUPELLO, Data de Publicação: DJe 17/10/2016, p. 29 – grifos nossos)

ANEXO AP – EMENTA TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SANTA CATARINA

APELAÇÃO CRIMINAL. CRIMES MILITARES. ABANDONO DE POSTO E DESCUMPRIMENTO DE MISSÃO (ARTS. 195 E 196 AMBOS DO CÓDIGO PENAL MILITAR). SENTENÇA CONDENATÓRIA. IRRESIGNAÇÃO DA DEFESA. PLEITO ABSOLUTÓRIO POR AUSÊNCIA DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. ACUSADO, SARGENTO DA POLÍCIA MILITAR, QUE ABANDONOU O POSTO ANTECIPADAMENTE, POR QUATRO DIAS, SEM AUTORIZAÇÃO DO SUPERIOR HIERÁRQUICO. POLICIAL FLAGRADO, DURANTE A ESCALA, EM SUA RESIDÊNCIA REALIZANDO TRABALHOS PARTICULARES. DEPOIMENTOS A CONFIRMAR A MISSÃO A ELE CONFIADA - COORDENAÇÃO DE OPERAÇÃO NOS ARREDORES DE ESCOLA MUNICIPAL - E O ABANDONO ANTECIPADO DO POSTO. OUTROSSIM, FILMAGENS QUE NÃO DEIXAM DÚVIDAS SOBRE O MODUS OPERANDI. CONSIDERÁVEL PERÍODO DE TEMPO DOS AFASTAMENTOS. DOLO GENÉRICO EVIDENCIADO. VONTADE

LIVRE E CONSCIENTE DE ABANDONAR O POSTO. CRIME DE MERA CONDUTA E DE PERIGO PRESUMIDO. DESNECESSÁRIA COMPROVAÇÃO DE EFETIVO DANO À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. MISSÃO DESCUMPRIDA. CONDENAÇÃO MANTIDA. DOSIMETRIA. DE OFÍCIO, ADEQUAÇÃO DA PENA APLICADA AO CRIME DE DESCUMPRIMENTO DE MISSÃO. CONTINUIDADE DELITIVA INDEVIDAMENTE SOPESADA. CRIME ÚNICO. AUMENTO DA PENA EXTIRPADO. ABANDONO DE POSTO. CRIME CONTINUADO. ALMEJADA APLICAÇÃO DO ART. 71 DO CÓDIGO PENAL NO LUGAR DOS ARTS. 80 E 79 AMBOS DO CÓDIGO PENAL MILITAR. CABIMENTO. ENTENDIMENTO REMANSOSO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA CASTRENSE, EM CONFORMIDADE COM A ATUAL POLÍTICA CRIMINAL. CONSAGRAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E DA ISONOMIA. NECESSÁRIO REDIMENSIONAMENTO DA PENA. CONCESSÃO DE SURSIS. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

(TJ-SC - APR: 20140740468 Capital 2014.074046-8, Relator: Leopoldo Augusto Brüggemann, Data de Julgamento: 17/11/2015, Terceira Câmara Criminal – grifos nossos)

ANEXO AQ – EMENTA TRIBUNAL DE JUSTIÇA MILITAR DE SÃO PAULO

PoliciaI Militar. Apelação Criminal. Uso de documento falso. Art. 315 do CPM. Conjunto probatório sólido. Condenação mantida. Atestado médico declarado particular. Aplicação do art. 80 c.c. o art. 79 do CPM. Dosimetria que se revelou incongruente com os princípios constitucionais da proporcionalidade e da razoabilidade. Sentença reformada para corrigir a pena aplicada. Não existindo dúvidas quanto à materialidade ou autoria,

restaram afastadas as argumentações defensivas no sentido de existir circunstância que excluísse a imputabilidade do réu. O robusto e harmônico conjunto probatório foi suficiente para o convencimento do Órgão Julgador quanto à culpabilidade do réu. (TJ-MSP - APR: 0065582012, Relator: PAULO PRAZAK, Data de Julgamento: 15/08/2013, 2ª Câmara) (grifos nossos)

ANEXO AR – EMENTA TRIBUNAL DE JUSTIÇA MILITAR DE SÃO PAULO

Policial Militar. Apelos defensivo e ministerial. Quebra de sigilo profissional. Artigo 326 do CPM. Apelo Defensivo: Preliminares. Nulidade. Afastada. Momento processual oportuno. Art. 504, letra a, do CPPM. Alegação. Violação aos artigos 9º, inc. II, c, e 72, II, do CPM, artigos 391, 499, 500, IV, do CPPM, artigos 5º, LIII e 125, § 5º, da CF/88. Arguição de Incompetência. Rejeitadas. Absolvição com fundamento na alínea a, segunda parte, do art. 439 do CPPM. Inalcançável. Há prova material da quebra de sigilo funcional, além da confissão do acusado e depoimento da testemunha “Piauí”, que confirma a quebra do sigilo, também confessou que mantinha contato telefônico com o civil “Patrick”, civil envolvido com o tráfico de drogas. Condenação Mantida. Dosimetria. “Bis in idem”, art. 70, inc. II, letra l do CPM. Afastada. Estar de serviço não é elementar do tipo penal. Majorantes mantidas. Aplicação do art. 71 do Código Penal comum. Afastada. Especialidade. A sistemática de aplicação da pena para o concurso de crimes, insculpida no art. 79 do no CPM, foi recepcionada pelo constituinte de 1988. Não há que se falar na aplicação da regra contida no art. 71 do Código Penal ordinário por analogia, uma vez que a Lei Castrense não foi omissa, o que afasta a aplicação subsidiária. Recurso defensivo não provido. Apelo Ministerial: Dosimetria. Aplicação correta do art. 435, § 1º do CPPM. Fixação da pena em 03 (três) anos e 01 (um) mês de detenção. Apelo

ministerial provido. (TJ-MSP - APR: 0071862016, Relator: PAULO PRAZAK, Data de Julgamento: 22/06/2016, 2ª Câmara – grifos nossos)

ANEXO AS – EMENTA TRIBUNAL DE JUSTIÇA MILITAR DO RIO GRANDE DO SUL

APELAÇÃO CRIMINAL. ART.230 DO CPM, VIOLAÇÃO DE SEGREDO PROFISSIONAL. CONCURSO DE CRIMES. REGRA ESPECÍFICA(CPM, ARTS. 79 E 80). IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DO ART. 71 DO CP. *In casu*, militares em atividade acessaram o sistema de consultas integradas da Secretaria de Segurança e sem justa causa revelaram antecedentes criminais de três civis ao Prefeito da cidade, incorrendo assim no crime previsto no art. 230 do CPM. Foram somadas as penas conforme arts. 79 e 80 do CPM. A defesa propugnou a aplicação do art. 71 do CP, o que foi denegado, por existir no CPM regra específica que inviabiliza tal aplicação conforme determina o art. 12 do CP. Irrelevante no âmbito da Justiça Castrense, para a aplicação da pena, a discussão doutrinária sobre se houve concurso formal ou crime continuado. O Tribunal, à unanimidade, negou provimento à apelação defensiva. (TJM-RS - Apelação Criminal. Nº 2966-85.2014.9.21.0000, Relator: JUIZ-CEL. FÁBIO DUARTE FERNANDES, Data de Julgamento: 19/02/2015 – grifos nossos)

ANEXO AT - EMENTA TRIBUNAL DE JUSTIÇA MILITAR DO RIO GRANDE DO SUL

CONCUSSÃO. CONTINUIDADE DELITIVA (SEIS VEZES) POLICIAIS MILITARES QUE, NA ATIVIDADE DE FISCALIZAÇÃO DE POLICIA AMBIENTAL, EXIGIAM VANTAGEM INDEVIDA, CONSISTENTE EM AJUDA FINANCEIRA E MATERIAIS PARA MOBILIAR SUAS RESIDÊNCIAS. DOSIMETRIA DA PENA. OBSERVÂNCIA DOS ARTS. 80 E 81, § 1º, DO CP MILITAR.

APLICAÇÃO DO ART. 71 DO C PENAL COMUM POR POLÍTICA CRIMINAL. UMA VEZ QUE SE TRATAM HOJE DE EX-POLICIAIS MILITARES. Os elementos de convicção revelam a prática habitual que os ora apelantes compareciam em empresas da região dos vinhedos e, percebendo irregularidades ambientais, exigiam dos respectivos responsáveis, ainda que indiretamente ou implicitamente, pagamento ou entrega de alguma vantagem indevida, com o objetivo de não adotarem as providências e as penalidades devidas. A observância do art. 81, 1º, do CP Militar faculta a diminuição da pena em caso de crime continuado, afastando a aplicação da regra prevista no art. 71 do CP brasileiro, conforme orientação do Supremo Tribunal Federal (RE nº 115.770-4-RJ, 2ª Turma, “RT”, 682/298). Contudo, excepcionalmente, por razões de política criminal, julga-se possível aplicar no caso concreto a continuidade delitiva, nos moldes da legislação penal comum, art. 71, caput, do CP, tal como pleiteado pela defesa, de modo a ajustar a reprimenda à efetiva gravidade da conduta, até porque os ora apelantes não mais se encontram nas fileiras da Brigada Militar. Apelo parcialmente provido. Decisão unânime (TJM-RS ,Apelação Criminal 3107/2013, Juiz relator SÉRGIO ANTONIO BERNI DE BRUM julgado em 25/9/2013 – grifos nossos).

ANEXO AU – EMENTA TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO RIO DE JANEIRO

Apelação Criminal. Corrupção Passiva. Código Penal Militar. Narra a denúncia que os Réus, todos PMs, sendo a maioria lotada, na época, no BOPE, teriam recebido vantagens indevidas de diversos integrantes da facção criminosa Comando Vermelho, responsáveis por grande parte do tráfico de drogas e armas de fogo no Estado do Rio de Janeiro, em troca de repasse de informações a respeito de data, horário e locais em que seriam realizadas as operações policiais desse Especial Batalhão. A vil e criminosa conduta seria

remunerada pelos traficantes por meio de repasse de valores semanais, que variavam de R\$ 2.000,00 a R\$ 10.000,00. Autoria e materialidade do delito devidamente comprovadas nos autos. As provas obtidas por meio das interceptações telefônicas, ações de vigilância, buscas e apreensões feitas nas residências e locais onde os acusados trabalhavam, bem como as provas orais produzidas em Juízo, comprovam a participação dos Réus na prática do delito, restando claro que competia a Felizardo a função de chefiar o esquema criminoso. Pontue-se que o mesmo acervo probatório comprova a participação do Corréu Rodrigo na ação criminosa. NEGA-SE PROVIMENTO AO APELO DEFENSIVO E SE DÁ PROVIMENTO PARCIAL AO MINISTERIAL, a fim de condenar o Réu Rodrigo nas penas dos arts. 308, §1º, por 06 vezes, c/c 70, II, “I”, na forma do 80, todos do Código Penal Militar. Decreta-se, em favor da Fazenda Nacional, a perda dos valores arrecadados, em espécie, na posse dos Réus, quando do cumprimento dos mandados de busca e apreensão, na forma que autorizam os arts. 109, II, “b”, do CPM e 91, II, do CP, eis que restou incontroverso que foram auferidos pelos agentes com a prática do fato criminoso. (TJRJ - Apelação Criminal: 0237773-68.2015.8.19.0001, Relator: Flávio Marcelo De Azevedo Horta Fernandes, Data de Julgamento: 14/08/2019, 2ª Câmara Criminal – grifos nossos)

ANEXO AV – EMENTA TRIBUNAL DE JUSTIÇA MILITAR DE SÃO PAULO

Penal Militar. Arts. 312 e 319, c.c. art. 70, II, I, todos do CPM. Policial militar que, no exercício de função específica, insere declaração falsa em quatro documentos e libera irregularmente quatro veículos, sendo um deles a terceiro sem a indispensável procuração. Caracterizados os delitos de falsidade ideológica, por quatro vezes, e de prevaricação, por uma vez. Reconhecida o crime continuado entre os dois primeiros e os dois últimos

delitos de falsidade. Pleito defensivo de absolvição nos termos do art. 439, 'b' ou 'd', do CPPM. Impossibilidade. Consumação dos crimes suficientemente comprovada pela prova documental e pela confissão do acusado. Recurso improvido, mas aplicada, de ofício, a regra de crime continuado prevista no art. 71, do CP, reduzindo, no caso concreto, a pena imposta, por melhor se adequar ao espírito de Justiça.

(TJ-MSP - APR: 0069682014, Relator: CLOVIS SANTINON, Data de Julgamento: 12/03/2015, 2ª Câmara – grifos nossos)

ANEXO AX – EMENTA SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

HABEAS CORPUS. CRIME MILITAR DE CONCUSSÃO (ARTS. 305 E 53 DO CPM). EXIGÊNCIA DE DINHEIRO PARA NÃO-LAVRATURA DE AUTOS DE INFRAÇÃO AMBIENTAL. PENA-BASE. MAJORAÇÃO. PRETENDIDA APLICAÇÃO AOS CRIMES MILITARES DA REGRA DA CONTINUIDADE DELITIVA, PREVISTA NO ART. 71 DO CÓDIGO PENAL COMUM. IMPOSSIBILIDADE. Revela-se devidamente fundamentada a sentença que, para majorar em dois meses a pena-base do acusado, se louva na especial gravidade do crime e no seu modo de execução, tudo conforme o art. 69 do Código Penal Militar. Não se aplica aos crimes militares a regra de continuidade delitiva a que se reporta o art. 71 do Código Penal Comum. Isso porque, nos termos do art. 12 do CP, a inexistência de regramento específico em sentido contrário é premissa da aplicação subsidiária do Código Penal às legislações especiais. No caso, tal premissa não se faz presente. Bem ou mal, o Código Penal Militar cuidou de disciplinar os crimes continuados de forma distinta e mais severa do que o Código Penal Comum. Não se pode mesclar o regime penal comum e o castrense, de modo a selecionar o que cada um tem de mais favorável ao acusado. Tal proceder geraria um "hibridismo" incompatível com o princípio da especialidade das leis. Sem contar que a disciplina mais rigorosa do

Código Penal Castrense funda-se em razões de política legislativa que se voltam para o combate com maior rigor daquelas infrações definidas como militares. Precedentes. Ordem denegada. (STF - HC: 86854 SP, Relator: CARLOS BRITTO, Data de Julgamento: 14/03/2006, Primeira Turma, Data de Publicação: DJ 02-03-2007 PP-00038 EMENT VOL-02266-03 PP-00558 – grifos nossos)

ANEXO AW – EMENTA SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

PENAL MILITAR. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FALSIDADE IDEOLÓGICA. CONTINUIDADE DELITIVA. ARTIGOS 79 E 80 DO CÓDIGO PENAL MILITAR. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO ART. 71 DO CPAOS DELITOS PREVISTOS NO CPM. IMPOSSIBILIDADE. 1. O entendimento adotado pelo Tribunal de origem encontra-se no mesmo sentido da jurisprudência desta Corte Superior e do Supremo Tribunal Federal de que, em observância ao princípio da especialidade, não se aplica o art. 71 do Código Penal nos casos de continuidade delitiva de crimes militares, devendo ser aplicadas as regras previstas nos artigos 79 e 80 do Código Penal Militar. 2. Agravo regimental não provido."(AgRg no REsp 1554479/SP, Quinta Turma, Rel. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, DJe 5/5/2017 – grifos nossos)

ANEXO AY – EMENTA SUPERIOR TRIBUNAL MILITAR

EMENTA: APELAÇÃO. ART. 240, § 6º, INCISO II, DO CPM E ART. 251 DO CPM. RECURSOS DO MPM E DA DEFESA. PROVIMENTO DO RECURSO MINISTERIAL E DESPROVIMENTO DO RECURSO DEFENSIVO. AUTORIA E MATERIALIDADE INCONTESTES. CONTINUIDADE DELITIVA. POLÍTICA CRIMINAL. PROPORCIONALIDADE. DECISÃO UNÂNIME. I. O Ministério Público

Militar pleiteia a reforma da Sentença para que o Réu seja condenado como incurso no art. 251 do CPM. A Defensoria Pública da União requer a sua absolvição no tocante aos crimes de furto qualificado descritos na Denúncia. II. As condutas praticadas pelo Réu encontram-se amplamente comprovadas pelos depoimentos colhidos em Juízo e demais provas acostadas aos autos, adequam-se, perfeitamente, ao tipo penal descrito no art. 240, § 6º, inciso II, do CPM e no art. 251 do CPM, nos exatos termos narrados na Denúncia. III. A Autoria e a materialidade delitiva estão presentes, sem quaisquer causas legais ou supralegais de exclusão dos crimes. Impõe-se a manutenção da condenação pelo crime de furto qualificado e a reforma da Sentença para que o Réu seja condenado, também, pelo crime de estelionato. IV. Por questões de política criminal, em respeito ao princípio da proporcionalidade e diante da particularidade do caso, entende-se que, ao invés do concurso material, deve ser aplicada a continuidade delitiva entre os 12 (doze) delitos de furto qualificado mediante fraude e os 5 (cinco) crimes de estelionato. V. Provimento do Apelo Ministerial e desprovimento do Apelo da Defesa. Decisão unânime.

[...]

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os ministros do Superior Tribunal Militar, em sessão de julgamento, sob a Presidência do Excelentíssimo Senhor Ministro JOSÉ COÊLHO FERREIRA, na conformidade do Extrato da Ata de julgamento,

Por unanimidade, em negar provimento ao Apelo da Defensoria Pública da União e em dar provimento ao Recurso do Ministério Público Militar, para condenar o réu ex-Cb Ex MARCOS VINÍCIUS SANTOS FERREIRA à pena de 5 (cinco) anos de reclusão, pela prática, em continuidade delitiva, do delito de furto qualificado mediante fraude, por 12 (doze) vezes, e de crime de estelionato, por 5 (cinco) vezes, com base nos

arts. 240, § 6º, inciso II; e 251, caput, ambos do CPM, c/c o art. 71 do CP,
fixando o regime prisional semiaberto para o início do cumprimento da pena.

[...]

(STM - APL: 70004284020187000000, Relator: José Barroso Filho,
Data de Julgamento: 05/12/2018, Data de Publicação: 08/01/2019 – grifos
nossos)

ANEXO AZ – EMENTA SUPERIOR TRIBUNAL MILITAR

EMENTA: APELAÇÃO. MPM. ESTELIONATO (ART. 251, CAPUT, E § 3º, DO CPM). PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. MILITARES NO EXERCÍCIO DAS FUNÇÕES CONTRA A ORDEM ADMINISTRATIVA MILITAR. PROCEDÊNCIA. AUTORIA, MATERIALIDADE E DOLO. COMPROVAÇÃO. PROVIMENTO. DECISÃO POR MAIORIA. 1. A autoria, a materialidade e o dolo relativo ao delito tipificado no art. 251 do CPM estão sobejamente demonstrados nos autos. A própria Sentença absolutória reconhece a prática delitiva pelos Acusados, apesar de considerar a conduta como infração disciplinar. 2. Os fatos imputados na Denúncia foram corroborados pelos depoimentos de testemunha ouvida no curso da Sindicância e em Juízo. 3. O exame pericial grafotécnico, realizado na requisição de parecer especializado não deixou dúvida quanto à participação direta do 1º Acusado na emissão de, ao menos, uma das guias. 4. Em relação às demais requisições fraudulentas, os indícios apontam que o 1º Acusado foi quem preencheu os documentos ou, ao menos, deles fez uso, uma vez que emitiu as respectivas guias para a sua namorada e para a sua genitora. 5. O Apelado trabalhava com a emissão de guias do FUSEx, de maneira que tinha total conhecimento e compreensão das situações que permitiam a emissão de guias de encaminhamento. 6. É inverossímil que o Primeiro Acusado acreditasse que as referidas pessoas

fossem suas dependentes, pois tinha pleno conhecimento de que dependentes beneficiários do FUSEx devem ser devidamente cadastrados e possuir PREC-CP para poder utilizar os respectivos benefícios. 7. Em desfavor do Réu o fato de as guias terem sido emitidas após o licenciamento do Acusado. 8. A existência de falhas nos procedimentos e nas rotinas do Setor de emissão de guias do HGeC não justifica as condutas delituosas praticadas. 9. É incontestável que o 2º Acusado tinha conhecimento de que, para a emissão de guia de encaminhamento, era necessário confirmar a condição do paciente como usuário cadastrado no FUSEx. São improcedentes, portanto as alegações de ausência de dolo específico, ante a ausência da má-fé, da intenção de obter vantagem ilícita e de causar prejuízo à Administração Militar, bem como o suposto erro de direito. 10. No momento em que emitiu indevidamente a guia para si mesmo, o 2º Acusado não era soldado do efetivo variável. 11. Inaplicabilidade da insignificância ao caso. No âmbito da Justiça Castrense, a constatação do postulado da insignificância não deve ficar adstrita ao valor do prejuízo patrimonial, mas também deve sopesar o desvalor da conduta. 12. Por maioria, dado provimento ao Recurso ministerial, para, reformando a Sentença absolutória, condenar o 1º Acusado à pena 1 (um) ano e 4 (quatro) meses de detenção, como incurso no art. 251, caput, e § 3º do CPM, c/c o art. 71 do CP, com o benefício do sursis pelo prazo de 2 (dois) anos, com fulcro no art. 84 do CPM e no art. 606 do CPPM, com as condições previstas no art. 626 do CPPM, excetuando a da alínea a, com o direito de recorrer em liberdade, fixando o regime inicial aberto para eventual cumprimento de pena; e condenar o 2º Acusado, como incurso no art. 251, caput, e § 3º do CPM, c/c o art. 71 do CP, à pena de 11 (onze) meses e 6 (seis) dias de detenção, e declarada, de ofício, extinta a sua punibilidade pela ocorrência da prescrição da pretensão punitiva, na forma retroativa, nos termos dos artigos 123, inciso IV, e 125, inciso VII, §§ 1º, e 5º, inciso I, 129 e 133, todos do CPM.

(STM - APL: 70004884220207000000, Relator: LÚCIO MÁRIO DE BARROS GÓES, Data de Julgamento: 03/12/2020, Data de Publicação: 03/02/2021 – grifos nossos)

ANEXO BA - EMENTA TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO AMAPA

PENAL - PENAL MILITAR - CRIMES MILITARES - CONTINUIDADE DELITIVA INAPLICABILIDADE DAS NORMAS DO CÓDIGO PENAL COMUM - AUSÊNCIA DE RECURSO DO MINISTÉRIO PÚBLICO - EQUÍVOCO NO JULGAMENTO NÃO DEMONSTRADO - DOSIMETRIA DA PENA - 1) - Não é de se aplicar o Código Penal comum na continuidade delitiva de crimes militares, mormente quando existem normas próprias para a espécie insertas no Código Penal castrense - 2)- Ante a ausência de recurso ministerial, não se pode alterar o critério utilizado pelo Juiz, sob pena de incorrer em reformatio in pejus - 3)- Quando o agente toma a iniciativa de prender e espancar as vítimas, sem o motivo plausível, não pode alegar estrito cumprimento do dever legal ou se colocar no lugar destas - 4)- Pode o Juiz aplicar a pena-base acima do mínimo legal, embora sendo o réu primário, desde que as circunstâncias judiciais não lhe sejam favoráveis, entretanto o quantum deve ser dosado de forma criteriosa, levando em consideração tais circunstâncias, para que não ocorra exacerbação da pena - 5)- Recurso provido parcialmente.

(TJ-AP - APL: 47495 AP, Relator: Desembargador DÔGLAS EVANGELISTA RAMOS, Data de Julgamento: 16/04/1996, CÂMARA ÚNICA, Data de Publicação: no DOE N.º 1310 de Segunda, 06 de Maio de 1996 – grifos nossos)

APELAÇÕES CRIMINAIS. CRIMES MILITARES.
CORRUPÇÃO PASSIVA E INOBSERVÂNCIA DE LEI,

REGULAMENTO OU INSTRUÇÃO AMBOS EM CONTINUIDADE DELITIVA. ART. 308, § 1º, DO CÓDIGO PENAL MILITAR E ART. 324 DO CÓDIGO PENAL MILITAR. SENTENÇA DE PARCIAL PROCEDÊNCIA. RECURSOS INTERPOSTOS PELO MINISTÉRIO PÚBLICO E PELA DEFESA. I - APELAÇÃO DO RÉU: PEDIDO DE ABSOLVIÇÃO DO CRIME DE CORRUPÇÃO PASSIVA EM RELAÇÃO AOS FATOS 2, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 12, 13, 14, 16, 18 E 21 OU, DE FORMA ALTERNATIVA, DESCLASSIFICAÇÃO PARA O CRIME DE INOBSERVÂNCIA DE LEI, REGULAMENTO OU INSTRUÇÃO. AUTORIA E MATERIALIDADE DEMONSTRADOS. ALEGAÇÃO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE SEGURANÇA PRIVADA CONSISTE EM RONDAS E VERIFICAÇÃO DE REGULARIDADE DO LOCAL EM CASO DE DISPARO DO ALARME EXECUTADOS SOMENTE EM DIAS DE FOLGA. APREENSÃO DE DOCUMENTAÇÃO CONTÁBIL CASEIRA COM TODOS OS REGISTROS DOS RECEBIMENTOS MENSIS. EMPRESÁRIOS VÍTIMAS QUE CONFIRMAM CONTRATAÇÃO DO RÉU EM RAZÃO DE SUA FUNÇÃO DE POLICIAL MILITAR. NARRATIVAS QUE INCLUEM EXECUÇÃO DE RONDAS COM A VIATURA POLICIAL E/OU SUA MOTOCICLETA PARTICULAR EM DIAS DE FOLGA, DISPONIBILIZAÇÃO DE TELEFONE CELULAR PARA ACESSO FACILITADO AOS SERVIÇOS DA POLÍCIA MILITAR E MONITORAÇÃO DE SISTEMA DE ALARMES. COBRANÇA DE VALORES MENSIS DURANTE CERCA DE SETE ANOS QUE RENDERAM AO RÉU SOMA VARIÁVEL, ALGUMAS EM PATAMAR SUPERIOR A OITO VEZES A REMUNERAÇÃO PERCEBIDA COMO POLICIAL. CONFISSÃO CONSTANTE DO INTERROGATÓRIO JUDICIAL DE ATENDIMENTO DE SETENTA CLIENTES, NÚMERO DE VÍTIMAS SUPERIOR ÀS TRINTA E DUAS CONSTANTES DA DENÚNCIA. CONDENAÇÃO

MANTIDA. DESCLASSIFICAÇÃO INVIÁVEL. DOSIMETRIA DA PENA. PEDIDO PARA AFASTAMENTO DAS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS NEGATIVAS E APLICAÇÃO DA PENA MÍNIMA. AUSÊNCIA DE DIREITO SUBJETIVO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. PENA-BASE MANTIDA INALTERADA. PEDIDO DE RECONHECIMENTO DA ATENUANTE PREVISTA NO ART. 35 DO CÓDIGO PENAL MILITAR. ALEGAÇÃO DE QUE CONSIDERAVA ESTAR COMETENDO TRANSGRESSÃO DISCIPLINAR QUE PROÍBE O SERVIÇO DE SEGURANÇA PRIVADA, JAMAIS CRIME DE CORRUPÇÃO PASSIVA. ERRO DE INTERPRETAÇÃO NÃO CONFIGURADO. RECEBIMENTO DE VANTAGEM INDEVIDA EM RAZÃO DA SUA FUNÇÃO. INSURGÊNCIA PELA CAUSA DE AUMENTO DE PENA DESCRITA NO ART. 308, § 1º, DO CPM. ALEGAÇÃO DE QUE A VIOLAÇÃO DE DEVER DE OFÍCIO NÃO ESTÁ FUNDAMENTADA. NÃO ACOLHIMENTO. SENTENÇA QUE REGISTRA O EFETIVO RECEBIMENTO DA VANTAGEM E PRÁTICA DE OFÍCIO INFRINGINDO DEVER FUNCIONAL. CORRUPÇÃO EXAURIDA. MAJORAÇÃO CORRETAMENTE APLICADA. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. II - RECURSO DA ACUSAÇÃO: PEDIDO DE CONDENAÇÃO DO RÉU TAMBÉM EM RELAÇÃO AOS FATOS 3, 11, 17 E 22 O PRIMEIRO PELO CRIME DESCRITO NO ART. 324 DO CÓDIGO PENAL MILITAR E OS DEMAIS, PELO DELITO DESCRITO NO ART. 308, § 1º, DO CÓDIGO PENAL MILITAR OU, NO MÍNIMO PELO ART. 324 DAQUELA MESMA LEGISLAÇÃO. ACOLHIMENTO SOMENTE COM RELAÇÃO AO FATO 3, POIS HÁ PEDIDO DE DESCLASSIFICAÇÃO AS ALEGAÇÕES FINAIS ESCRITAS E O TRABALHO EXTRA CORPORAÇÃO ESTÁ CONFIGURADO. DESCUMPRIMENTO DE NORMAS LEGAIS QUE VEDAM TAL PRÁTICA. CONDENAÇÃO PELOS DEMAIS FATOS

INVIÁVEL. DESCRIÇÃO DA DENÚNCIA ACERCA DA AÇÃO QUE CONFIGURA O RECEBIMENTO DA VANTAGEM EM RAZÃO DA FUNÇÃO NÃO CONFIRMADA PELA PROVA COLHIDA EM JUÍZO. RESPEITO AO PRINCÍPIO DA CORRELAÇÃO. DIREITO PENAL QUE NÃO SE CONTENTA COM INDÍCIOS E PROBABILIDADES. CONDENAÇÃO PELO CRIME DE CORRUPÇÃO PASSIVA INVIÁVEL. DESCLASSIFICAÇÃO PARA CRIME DE INOBSERVÂNCIA DE LEI, REGULAMENTO OU INSTRUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE ACOLHIDA. INTELIGÊNCIA DO ART. 437, A DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL MILITAR. POSSIBILIDADE DE DAR AO FATO NOVA DEFINIÇÃO JURÍDICA DIVERSA DA CONSTANTE NA DENÚNCIA QUE EXIGE FORMULAÇÃO DE PEDIDO DO MINISTÉRIO PÚBLICO EM ALEGAÇÕES ESCRITAS E CIÊNCIA À PARTE ADVERSA PARA RESPONDÊ-LAS. APLICAÇÃO DA SÚMULA N. 5 DO SUPERIOR TRIBUNAL MILITAR QUE SOMENTE É POSSÍVEL QUANDO IMPORTE EM BENEFÍCIO PARA O RÉU. ACUSADO ABSOLVIDO EM PRIMEIRO GRAU. DESCLASSIFICAÇÃO NESTA INSTÂNCIA QUE IMPLICARIA EM FLAGRANTE PREJUÍZO. DOSIMETRIA. RECLAMO DA UTILIZAÇÃO DO REGRAMENTO DO CÓDIGO PENAL COMUM NO QUE TANGE À CONTINUIDADE DELITIVA. PLEITO PELA APLICAÇÃO DO CÓDIGO PENAL MILITAR. APLICAÇÃO EM PRIMEIRO GRAU DO ENTENDIMENTO ADOTADO PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA CASTRENSE, SOB FUNDAMENTO DE OBSERVÂNCIA DA ATUAL POLÍTICA CRIMINAL E DO PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA QUE APLICAM A REGRA ESPECIAL POR ENTENDER QUE O TRATAMENTO DIFERENCIADO POSSUI JUSTIFICATIVA CONSTITUCIONALMENTE

ACEITÁVEL E NÃO VIOLA O PRINCÍPIO DA ISONOMIA. JULGADOS DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL QUE NÃO ABORDAM A DIVERGÊNCIA DE TRATAMENTO ENTRE OS MILITARES DAS FORÇAS ARMADAS E DAS FORÇAS AUXILIARES. CONDENAÇÃO PELO CRIME DE CORRUPÇÃO PASSIVA POR CATORZE VEZES E PELO CRIME DE INOBSERVÂNCIA DE LEI, REGULAMENTO OU INSTRUÇÃO POR QUINZE VEZES. EVIDENTE INJUSTIÇA E DESPROPORCIONALIDADE NA PENA A SER APLICADA AO CASO CONCRETO COM BASE NO CÓDIGO CASTRENSE. PATAMAR SUPERIOR A UM SÉCULO. APLICAÇÃO EXCEPCIONAL DA REGRA CONSTANTE NO ART. 71 DO CÓDIGO PENAL. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

(TJ-SC - APR: 00077203720168240091 Capital 0007720-37.2016.8.24.0091, Relator: Cinthia Beatriz da Silva Bittencourt Schaefer, Data de Julgamento: 14/02/2019, Quinta Câmara Criminal)

ANEXO BC - SENTENÇA AUDITORIA DE JUSTIÇA MILITAR DO ESTADO DO MARANHÃO

AÇÃO PENAL nº 3991/2016-JME/MA.

AUTOR: Ministério Público Estadual.

ACUSADO: AMARILDO RIOS PINHEIRO – SD PM Nº 604/89

SENTENÇA

I – RELATÓRIO e FUNDAMENTAÇÃO

Com o fito de prestigiar a celeridade processual, relatório e fundamentação conforme pronunciamento e votos proferidos na presente Sessão.

II – DISPOSITIVO

Ante o exposto, analisando todo o contexto probatório, em cotejo com os depoimentos trazidos na instrução processual e os demais meios de prova, sobretudo documentais, restando comprovadas autoria, materialidade e culpabilidade, o Conselho Permanente de Justiça resolve condenar o acusado AMARILDO RIOS PINHEIRO – SD PM Nº 604/89, nos termos do art. 315 do Código Penal Militar.

Passo a dosar-lhe a pena.

III - DOSIMETRIA DA PENA

Considerando o art. 58 do Código Penal Militar e com base no artigo 69 do mesmo diploma legal, passo agora a dosimetria da pena: culpabilidade: normal a delitos desta espécie, considerando a exigibilidade de conduta diversa, visto que o acusado poderia ter evitado que as ações se refletissem sobre seus deveres policiais. Personalidade: sem capacidade técnica para auferir critérios psicológicos e antropológicos. Extensão do dano: dentro dos padrões normais do delito, não merecendo uma reprimenda maior que a prevista ordinariamente. Modo de execução: próprios do delito. Motivação: o presente delito se deu pela necessidade de afastar situação indesejada através da utilização de documentos falsos, fato este que não sobeja a previsão ordinária do tipo. Primariedade: haja vista inexistir nos autos, comprovação anterior devidamente transitada em julgado, tenho o réu como primário.

Assim, fixo a sua pena-base em 02 (dois) anos de reclusão.

Não há circunstâncias agravantes e nem atenuantes.

Presente a causa de aumento de pena de crime continuado, vê-se não ser possível a aplicação do aumento conforme postula o órgão ministerial. É que, é de entendimento pacificado no Superior Tribunal Militar que, em vez de se aplicar a regra prevista no art. 80 do Código Penal Militar, que é muito rígida em matéria de crime continuado, aplica-se, subsidiariamente, a norma do art. 71 do Código Penal comum.

O intuito do STM, ao adotar os princípios norteadores do Código Penal em detrimento do que estabelece o CPM, é evitar que se apliquem penas cumuladas a um agente que comete vários atos criminosos da mesma espécie,

em momentos diversos e contra um mesmo sujeito passivo, para unificá-las numa só.

Dessa forma, majoro a pena em 1/6 (um sexto), o que equivale a 04 (quatro) meses.

Por não haver causa de diminuição de pena, fixo a pena em definitivo no patamar de 02 (dois) anos e 04 (quatro) meses de reclusão.

A pena deverá ser cumprida no Pavilhão de Prisões do Quartel do Comando Geral do Estado do Maranhão, em regime aberto, por analogia ao art. 33, § 2º, alínea c, do Código Penal.

O apenado, nos termos do §1º do art. 36, do CPB, deverá exercer suas atividades durante o dia e recolher-se às 21h00min, na revista do recolher, e ser liberado às 07h00min do dia seguinte.

Por exceder o limite temporal previsto no art. 84 do Código Penal Militar, deixo de conceder o benefício da suspensão condicional da pena.

Dou esta sentença por publicada e devidamente intimados os presentes. Registre-se.

Após o trânsito em julgado, expeça-se mandado de prisão.

(TJ-MA – Ação Penal nº 3991/2016 – JME/MA – Processo nº 0007720-37.2016.8.24.0091, Juiz de Direito: Nelson Melo de Moraes Rêgo. Data de Julgamento: 19/10/2018, Auditoria de Justiça Militar do Estado do Maranhão)