

Consequências da prescrição criminal na carreira dos militares das Forças Armadas

Gabriel Bacchieri Duarte Falcão

Possui o Curso de Estudos de Política e Estratégia da Associação dos Diplomados da Escola Superior de Guerra, em 2020; Especialização em Aplicações Complementares às Ciências Militares (Direito) pela Escola de Formação Complementar do Exército, em 2018; Especialização em Direito Civil e Direito Empresarial pela Faculdade Damásio, em 2015; Graduação em Direito pela Universidade Católica de Pelotas, em 2012. Oficial do Exército Brasileiro e Assessor Jurídico ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-4972-0984>

CV Lattes: <http://lattes.cnpq.br/7846061417725774>

e-mail: gbdfalcao@gmail.com

Revisores: Luciano Moreira Gorrilhas (ORCID: <https://orcid.org/0009-0005-0678-471X>; e-mail:

luciano.gorrilhas@mpm.mp.br)

Cláudia Márcia Ramalho Moreira Luz (e-mail: claudia.luz@mpm.mp.br)

Data de recebimento: 02/09/2024

Data de aceitação: 05/11/2024

Data da publicação: 25/11/2024

RESUMO: A carreira militar é caracterizada por valores como patriotismo, civismo, fé na missão, amor à profissão e espírito de corpo, efetivados por meio de um regime especial de sujeição, que se materializa numa categoria especial de servidores da Pátria, os militares. Não obstante, as Forças Armadas são compostas por um fragmento da sociedade brasileira, impregnando-se de seus vícios e virtudes. Destarte, quando um militar pratica uma conduta criminoso, há uma série de efeitos que o prejudicarão em sua relação profissional-administrativa. Este artigo, utilizando a pesquisa bibliográfica e jurisprudencial, investiga em que grau a prática de crime influencia a vida do militar, nas esferas administrativa e cível, tendo como objetivo auxiliar a prática dos assessores jurídicos militares do Exército, esclarecendo algumas dúvidas que naturalmente surgem da vivência em assessorias jurídicas militares. Ao final conclui-se que, no caso de crime prescrito, o militar deverá sofrer diversas consequências jurídicas negativas, tendo como fundamento a análise de sua conduta sob o aspecto administrativo e não somente o reconhecimento ou não da prescrição.

PALAVRAS-CHAVE: militar; regime especial de sujeição; crime; prescrição; consequências.

ENGLISH

TITLE: Consequences of criminal prescription on the careers of military personnel in the Armed Forces.

ABSTRACT: The military career is characterized by values such as patriotism, civility, faith in the mission, love for the profession and esprit de corps, implemented through a special regime of subjection, which materializes in a special category of servants of the Homeland, the military. However, the Armed Forces are made up of a fragment of Brazilian society, imbued with its vices and virtues. Firstly, when a soldier commits criminal conduct, there are a series of effects that harm him in his professional-administrative relationship. This article, using bibliographical and jurisprudential research, investigates to what degree the practice of crime influences the life of the military, in the administrative and civil spheres, with the objective of helping the practice of military legal advisors in the Army, clarifying some doubts that naturally arise from the experience in military legal advice. In the end, it is concluded that, in the case of a prescribed crime, the soldier must suffer several negative legal consequences, based on the analysis of his conduct from an administrative aspect and not just the recognition or not of the state's punitive intention.

KEYWORDS: military; special subjection regime; crime; prescription; consequences.

SUMÁRIO

1 Introdução – 2 O regime especial de sujeição dos militares – 3 A prática de conduta definida como crime por militar federal e as consequências em sua carreira – 3.1 No aspecto disciplinar – 3.2 No aspecto de promoções – 3.3 No aspecto ético – 3.4 No aspecto civil – 4 A repercussão da prescrição criminal



na carreira militar – 4.1 No aspecto disciplinar – 4.2 No aspecto de promoções – 4.3 No aspecto ético – 4.4 No aspecto civil – 5 Considerações finais.

1 INTRODUÇÃO

A carreira militar nas Forças Armadas brasileiras é caracterizada por um regime especial de sujeição, fundamentado em princípios de hierarquia e disciplina, que diferenciam os militares dos demais servidores públicos.

Esses princípios norteiam não apenas a conduta pessoal e profissional dos militares, mas também as implicações jurídicas que decorrem de suas ações, especialmente quando estas envolvem práticas criminosas.

A prescrição penal, que extingue a punibilidade do autor do crime, traz desafios únicos para a Administração Militar, pois, mesmo diante da extinção da punibilidade, as consequências administrativas e disciplinares podem persistir.

Este artigo visa explorar as repercussões da prescrição criminal na carreira dos militares, com foco nos impactos disciplinares, de promoções, éticos e civis, analisando como a administração militar pode, ou deve, agir diante de um militar que praticou uma conduta definida como crime, mas que tenha ocorrido a prescrição da pretensão punitiva, preservando a integridade e a ordem das Forças Armadas.

2 O REGIME ESPECIAL DE SUJEIÇÃO DOS MILITARES

Os militares, em geral, não são considerados servidores públicos, mas uma “categoria especial de servidores da Pátria” (art. 3º da Lei nº 6.880, de 9 de dezembro de 1980 – Estatuto dos Militares). Maria Sylvia Zanella Di Pietro, ao classificar os agentes públicos, afirma que, pela Constituição Federal, esse gênero possui quatro espécies: agentes políticos; servidores públicos; militares; e particulares em colaboração com o Poder Público (Di Pietro, 2009, p. 510).

A carreira militar é caracterizada por ser uma atividade continuada e inteiramente devotada às finalidades precípuas das Forças Armadas, denominada atividade militar. As carreiras de oficial da Marinha, do Exército e da Aeronáutica são privativas de brasileiro nato (art. 5º do Estatuto dos Militares).

A relação especial de sujeição militar, pautada na disciplina e na hierarquia, impõe restrições que não existem para os servidores públicos civis e demais cidadãos, de forma a preservar a integridade da instituição militar. Isso não derroga a aplicação dos direitos fundamentais, mas permite uma maior abertura para interferência estatal sobre tais direitos, seja pela redução do âmbito de proteção ou pela admissão de renúncias a algumas formas de exercício, decorrente de imposição de deveres específicos ou do aumento de competências do centro do poder, voltados à preservação da instituição militar.

A condição jurídica dos militares é definida pelos dispositivos da Constituição que lhes sejam aplicáveis, pelo Estatuto dos Militares e pela



legislação, que lhes outorgam direitos e prerrogativas e lhes impõem deveres e obrigações, conforme dispõe o art. 7º do Estatuto dos Militares.

Alguns desses diplomas normativos são: a Lei nº 5.836, de 5 de dezembro de 1972 (Conselho de Justificação) e o Decreto nº 71.500, de 5 de dezembro de 1972 (Conselho de Disciplina), que tratam dos “tribunais de honra” das Forças Armadas; e o Decreto nº 4.346, de 26 de agosto de 2002 (Regulamento Disciplinar do Exército).

Também, as normas que regulam as promoções dos militares: Lei nº 5.821, de 10 de novembro de 1972 (Lei de Promoções dos Oficiais da Ativa das Forças Armadas); Decreto nº 90.116, de 29 de agosto de 1984 (Regulamento para o Ingresso e a Promoção no Quadro Auxiliar de Oficiais); e o Decreto nº 4.853, de 6 de outubro de 2003 (Regulamento de Promoções de Graduados do Exército), os dois últimos com aplicação apenas no âmbito do Exército.

3 A PRÁTICA DE CONDUTA DEFINIDA COMO CRIME POR MILITAR FEDERAL E AS CONSEQUÊNCIAS ADMINISTRATIVAS EM SUA CARREIRA

Conforme preveem as normas citadas no capítulo anterior, se o militar das Forças Armadas pratica conduta definida como crime, a Administração Militar, seguindo o princípio da estrita legalidade, deve aplicar as suas consequências em todos os âmbitos da vida administrativa do militar.

3.1 No aspecto disciplinar

Um dos espectros a ser analisado é o disciplinar. Nessa linha, questiona-se: no caso de crime a ser apurado na esfera judicial, a Administração Militar pode aplicar punição disciplinar enquanto tramita o processo criminal?

O art. 14 do Regulamento Disciplinar do Exército traz uma aparente contradição, ao prever que “as responsabilidades nas esferas cível, criminal e administrativa são independentes entre si e podem ser apuradas concomitantemente” (§ 2º) e que “no concurso de crime e transgressão disciplinar, quando forem da mesma natureza, esta é absorvida por aquele e aplica-se somente a pena relativa ao crime” (§ 4º).

Elimina-se a contradição ao se constatar que somente aqueles crimes de “mesma natureza” impedem a aplicação de punição disciplinar (§ 4º). Em consequência, surge a dúvida quanto ao conceito jurídico indeterminado expresso no termo “mesma natureza”.

Há quem defenda que “mesma natureza” se refere aos crimes militares, o que ampliaria ao extremo tal conceito, porquanto a Lei nº 13.491, de 13 de outubro de 2017, alterou o art. 9º do Código Penal Militar, transformando diversos crimes previstos na legislação comum em militares. Não se mostra razoável, portanto, tal entendimento.

A outra possibilidade seria considerar que a expressão “mesma natureza” abrange somente os crimes propriamente militares, ou seja, aqueles previstos exclusivamente no Código Penal Militar. No entanto, a imprecisão dessa corrente reside no fato de que podem existir infrações penais que



atingem severamente a ordem e a disciplina de uma Organização Militar, mas não estão previstas no Código Penal Militar.

Entendemos que, para que a transgressão disciplinar seja considerada de mesma natureza – o que impediria a aplicação de punição disciplinar – bastaria que se referisse ao mesmo fato objeto do processo criminal. Isso porque a aplicação de qualquer punição disciplinar, especialmente aquelas que privam a liberdade do indivíduo, são irreversíveis em caso de absolvição na esfera criminal.

Assim, se um militar pratica uma conduta que é igualmente definida como transgressão disciplinar e crime, independentemente da natureza que se atribua a cada um deles é necessário aguardar o pronunciamento judicial, a fim de evitar decisões conflitantes e, ainda, a eventual responsabilização do comandante de organização militar por abuso de autoridade, bem como possível reparação por danos morais em face do militar preso indevidamente.

Pode se dizer, portanto, que crime e transgressão disciplinar de “mesma natureza” seriam aqueles que afetem a hierarquia e a disciplina militares, o que, em tese, ocorre em todos os casos, considerando o regime especial de sujeição dos militares.

Em todo caso, em que pese a aplicação da punição seja sobrestada pela existência de um processo criminal pelo mesmo fato, convém à Administração Militar instaurar sindicância para, mediante contraditório e ampla defesa ao militar sindicado, colher provas relacionadas ao fato, porquanto a apuração não é vedada pelo Regulamento Disciplinar do Exército.

3.2 No aspecto de promoções

O Estatuto dos Militares define que, dentre os direitos dos militares se encontra o direito à promoção, conforme art. 50, IV, “m”, do referido diploma:

Art. 50. São direitos dos militares:
[...]
IV - nas condições ou nas limitações impostas por legislação e regulamentação específicas, os seguintes:
[...]
m) a promoção;

O art. 59, por sua vez, delinea as características e a forma de concretização do direito à promoção:

Art. 59. O acesso na hierarquia militar, fundamentado principalmente no valor moral e profissional, é seletivo, gradual e sucessivo e será feito mediante promoções, de conformidade com a legislação e regulamentação de promoções de oficiais e de praças, de modo a obter-se um fluxo regular e equilibrado de carreira para os militares.
Parágrafo único. O planejamento da carreira dos oficiais e das praças é atribuição de cada um dos Ministérios das Forças Singulares.

Na sequência, detalha os critérios de promoção dos militares, quais sejam, antiguidade, merecimento, escolha, bravura e *post mortem*: “As promoções serão efetuadas pelos critérios de antiguidade, merecimento ou escolha, ou, ainda, por bravura e *post mortem*” (art. 60).

Nos termos do art. 35 da Lei nº 5.821, de 10 de novembro de 1972 (Lei de Promoções dos Oficiais da Ativa das Forças Armadas), quando o militar pratica uma conduta criminosa, sendo acusado pelo Ministério Público ou querelante, sendo a denúncia recebida pelo juízo, ele passa à condição de impedido de ingressar em Quadro de Acesso para promoção, por



estar *sub judice*, expressão comumente utilizada no meio castrense: “O oficial não poderá constar de qualquer Quadro de Acesso e Lista de Escolha quando: [...] d) for réu em ação penal por crime doloso, enquanto a sentença final não houver transitado em julgado” (art. 35).

A condição para o militar ser enquadrado no dispositivo acima é, portanto, o recebimento de denúncia por juízo criminal.

Ao final do processo, havendo condenação, o militar terá descontado o tempo cumprido de pena privativa de liberdade de seu tempo de serviço (conforme art. 137, § 4º, alínea “e”, do Estatuto dos Militares), o que afetará gravemente sua próxima promoção.

Se o militar for absolvido no processo criminal, ainda assim poderá sofrer consequências negativas, tendo em vista a independência das esferas judicial e administrativa. Poderá, então, ser instaurado um procedimento administrativo no qual será concedido o direito ao contraditório e à ampla defesa, com a finalidade de verificar a conduta do militar sob o aspecto ético e moral, nos termos do art. 27 e seguintes do Estatuto dos Militares.

É previsto, ainda, que as comissões de promoções devem avaliar, em cada Quadro de Acesso, a conduta de militar que afete seu conceito moral ou profissional:

Art 15. Para o ingresso em Quadro de Acesso é necessário que o oficial satisfaça os seguintes requisitos essenciais, estabelecidos para cada posto:

a) Condição de acesso:

I) interstício;

II) aptidão física; e

III) as peculiares a cada posto dos diferentes Corpos, Quadros, Armas ou Serviços;

b) Conceito profissional; e

c) Conceito moral.

Tanto a Lei de Promoções dos Oficiais da Ativa das Forças Armadas, quanto o Regulamento de Ingresso e Promoção no Quadro Auxiliar de Oficiais e o Regulamento de Promoções de Graduados do Exército, têm dispositivos semelhantes que permitem às respectivas comissões de promoções analisarem a conduta moral e profissional do militar em quadro de acesso.

Resta claro, portanto, que seja qual for a decisão no processo criminal, caberá à comissão de promoções analisar o conceito profissional e o conceito moral do militar, somente sob o aspecto ético, sem adentrar no mérito do que fora decidido no processo judicial.

Desse modo, a comissão de promoções poderá inserir um “demérito” nos registros do militar, em razão da reprovabilidade de sua conduta moral, ainda que fora de sua organização militar.

3.3 No aspecto ético

A Lei nº 5.836, de 5 de dezembro de 1972 (Conselho de Justificação) e o Decreto nº 71.500, de 5 de dezembro de 1972 (Conselho de Disciplina), dispõem sobre os chamados “tribunais de honra” das Forças Armadas.

O Conselho de Justificação é destinado a julgar eventual incapacidade do oficial de carreira das Forças Armadas para permanecer na ativa, criando-lhe, ao mesmo tempo, condições para se justificar. Pode, também, ser aplicado ao oficial da reserva remunerada ou reformado, presumivelmente incapaz de permanecer na situação de inatividade em que se encontra.



O Conselho de Disciplina é destinado a julgar eventual incapacidade do Guarda-Marinha, do Aspirante-a-Oficial e das demais praças das Forças Armadas com estabilidade assegurada, para permanecerem na ativa, criando-lhes, ao mesmo tempo, condições para se defenderem. Da mesma forma, pode ser aplicado aos militares reformados ou na reserva remunerada, presumivelmente incapazes de permanecerem na situação de inatividade em que se encontram.

No âmbito do Exército, ambos são realizados na Organização Militar do acusado, com o auxílio direto da Assessoria de Tribunais de Honra (ATH), localizada em Brasília, capital federal. Porém, a competência para proferir a solução do Conselho de disciplinar é do comandante da organização militar do acusado, e a competência para o Conselho de Justificação é do Comandante do Exército.

Os conselhos são soberanos na elaboração dos relatórios, sendo atribuição da autoridade, no entanto, a solução final. A autoridade pode concordar ou discordar do relatório da comissão, considerando o militar justificado ou não.

Os fundamentos que permitem a submissão do militar a um tribunal de honra estão previstos nos arts. 2º de ambas as normas citadas. Assim, é submetido a Conselho o militar I – acusado oficialmente ou por qualquer meio lícito de comunicação social de ter: a) procedido incorretamente no desempenho do cargo; b) tido conduta irregular; ou c) praticado ato que afete a honra pessoal, o pundonor militar ou o decore da classe; II – afastado do cargo, na forma do Estatuto dos Militares, por se tornar incompatível com o mesmo ou demonstrar incapacidade no exercício de funções militares a ele inerentes; III – condenado por crime de natureza dolosa a pena restritiva de

liberdade de até 2 (dois) anos; ou IV – pertencente a partido político ou associação, suspensos ou dissolvidos por força de disposição legal ou decisão judicial, ou que exerçam atividades prejudiciais ou perigosas à segurança nacional.

Se for julgado incapaz de permanecer na ativa ou na inatividade, o militar poderá ser considerado “morto ficto” para fins administrativos, de maneira que seus dependentes podem, inclusive, requerer a sua habilitação na pensão militar por morte com o militar ainda vivo, de fato.

Ambas as normas regulam os procedimentos a serem observados, que são bastante semelhantes. A prescrição ocorre em 6 (seis) anos da prática do ato, com exceção dos casos em que a conduta também está prevista como crime no Código Penal Militar, sendo que nesse caso o prazo prescricional será o mesmo previsto para o crime.

No âmbito do Exército, tem-se considerado que não somente os crimes previstos no Código Penal Militar, mas também os previstos no Código Penal comum ou em legislação extravagante, podem ser utilizados para a utilização do prazo prescricional respectivo.

Ressalte-se que não se aplica todo o regramento da legislação penal relacionado à prescrição, como a utilização de marcos interruptivos, por exemplo, mas tão somente o prazo prescricional previsto para cada crime.

Há entendimento firmado pela Consultoria Jurídica Adjunta ao Ministério da Defesa no sentido de que, em caso de conduta que seja objeto de processo criminal, o prazo prescricional iniciará com o trânsito em julgado da decisão absolutória (Parecer nº 00009/2015/CONJUR-MD/CGU/AGU, de 20 de novembro de 2014).



Regressando ao tema, no caso em que o militar praticar uma conduta definida como crime cuja pena privativa de liberdade cominada seja de até 2 (dois) anos, seja oficial ou praça, ele será submetido a um tribunal de honra.

Se a pena privativa de liberdade máxima cominada ultrapassar 2 (dois) anos, no caso de praça, será o caso de aplicação da pena acessória prevista no art. 102 do Código Penal Militar: “A condenação da praça a pena privativa de liberdade, por tempo superior a dois anos, importa sua exclusão das forças armadas”.

No caso de oficial, deverá ser proposta uma ação judicial específica pelo Ministério Público Militar, denominada Representação de Indignidade para o Oficialato, diretamente no Superior Tribunal Militar, que julgará eventual incapacidade do oficial para permanecer na ativa ou na reserva, em instância única, nos termos do art. 142, § 3º, VI, da Constituição Federal: “O oficial só perderá o posto e a patente se for julgado indigno do oficialato ou com ele incompatível, por decisão de tribunal militar de caráter permanente, em tempo de paz, ou de tribunal especial, em tempo de guerra”.

Ao ser submetido a um tribunal de honra, o militar fica impedido de ingressar em quadro de acesso para promoção (art. 35, alínea “e”, da Lei de Promoções dos Oficiais da Ativa das Forças Armadas). Em uma eventual absolvição, todos os direitos relativos a promoções serão devolvidos ao militar em um procedimento específico que se completará com uma possível promoção em ressarcimento de preterição (art. 18, alínea “d”, da mesma lei).

Da mesma forma, o militar submetido a conselho fica impedido de ser movimentado para outra guarnição, pela Diretoria de Controle de Efetivo e Movimentações (DCEM) do Exército.

Esses seriam, salvo melhor juízo, os únicos reflexos administrativos imediatos ao militar que é submetido ao julgamento por um tribunal de honra, não afetando a sua classificação no comportamento militar da praça e sem prejuízo de suas funções e atividades diárias no quartel.

3.4 No aspecto civil

Quanto ao âmbito cível, eventual indenização a ser paga pelo militar em razão da prática de conduta criminosa que cause prejuízo material deve ser apurada conforme os preceitos comuns do Direito Civil, além das normas específicas do Ministério da Defesa e de cada Força Singular.

Nesse sentido, a Portaria GM-MD nº 2.791, de 2 de julho de 2021, do Ministro de Estado da Defesa, dispõe sobre o ressarcimento e a indenização de valores recebidos indevidamente ou de dívidas decorrentes de danos causados ao erário, por atos culposos ou dolosos, cometidos por militar, ativo ou inativo, anistiado político militar ou pensionista de militar, efetivados no âmbito dos Comandos da Marinha, do Exército e da Aeronáutica.

No âmbito do Exército, verifica-se a Portaria – C Ex nº 1.845, de 29 de setembro de 2022, que aprova as Normas para a Apuração de Irregularidades Administrativas no âmbito do Comando do Exército (EB10-N-13-007), 2ª edição, 2022.

Em caso de negativa de ressarcimento, pelo militar, há, inclusive, a possibilidade de efetuar a consignação de descontos no seu contracheque, relativamente a eventual dano ao erário, conforme disposto na Portaria – C Ex nº 1.312, de 7 de dezembro de 2020, que aprova as Instruções Gerais para



Consignação de Descontos em Folha de Pagamento. A responsabilidade do militar deve ser aferida por meio de sindicância em que seja concedido o contraditório e a ampla defesa.

4 A REPERCUSSÃO DA PRESCRIÇÃO CRIMINAL NA CARREIRA MILITAR

Se não restam dúvidas de que a prática de conduta definida como crime e a conseqüente condenação criminal repercutem negativamente na esfera administrativa do militar das Forças Armadas, não se pode ter a mesma convicção nas situações em que é reconhecida a prescrição da pretensão punitiva.

Quanto à prescrição da pretensão executória tem prevalecido o entendimento de que o militar ainda poderá sofrer conseqüências em outras esferas, mas em se tratando da pretensão punitiva existem divergências doutrinárias e jurisprudenciais.

O Supremo Tribunal Federal, no Habeas Corpus nº 115.098, cujo relator foi o ministro Luiz Fux, com julgamento em 07/05/2013, proferiu o entendimento adotado em despacho assinado pelo Sr. Ministro de Estado da Defesa em 21 de dezembro de 2017, que aprovava o Parecer nº 00009/2015/CONJUR-MD/CGU/AGU, de 20 de novembro de 2014, já citado acima.

Segundo esse despacho, o trânsito em julgado de decisão judicial que extingue a punibilidade do militar deve surtir efeitos equivalentes à absolvição criminal, na esfera administrativa.

Já o entendimento predominante no Superior Tribunal de Justiça e em diversos Tribunais Regionais Federais é o de que a declaração da prescrição da pretensão punitiva, especialmente quando reconhecida com base na pena aplicada – em concreto, não permite, por exemplo, a promoção em ressarcimento de preterição, não sendo reconhecida a “absolvição” para esse fim.

A posição do Tribunal da Cidadania é o que nos parece mais acertada, considerando a natureza especial da atividade militar e o regime especial de sujeição dos militares.

4.1 No aspecto disciplinar

Em um primeiro momento, a orientação do Gabinete do Comandante do Exército, consubstanciada na Nota nº 002 A/1.4, de 24 de novembro de 2009, deve ser considerada a orientação doutrinária e jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal no sentido de que a ação disciplinar está sujeita ao prazo prescricional de cinco anos, embora a legislação militar silencie a respeito.

Posteriormente, a Consultoria Jurídica Adjunta expediu o já citado Parecer nº 00009/2015/CONJUR-MD/CGU/AGU, de 20 de novembro de 2014, definindo que:

[...] III - Finalizado o julgamento no âmbito do processo penal, com conclusão no sentido da inaplicabilidade de sanção penal, cabe a análise de indício de irregularidade sob a perspectiva disciplinar, pela autoridade competente, começando a correr, do trânsito em julgado daquela decisão, independentemente de sua natureza absolutória ou não, o prazo prescricional de 6 (seis) anos para aplicação da penalidade referente à transgressão disciplinar.



Em 18 de maio de 2023, o Sr. Subchefe do Gabinete do Comandante do Exército expediu o Documento Interno do Exército (DIEEx) nº 498-A2.3/A2/GabCmtEx, reconhecendo a aplicação do prazo de 6 (seis) anos a contar do trânsito em julgado da decisão que concluiu ser inaplicável a sanção penal.

A despeito do parecer da Consultoria Jurídica Adjunta ao Ministério da Defesa, ainda existe muita dúvida e, até certo ponto, resistência por parte da Administração Militar, a respeito da aplicabilidade do trânsito em julgado da decisão judicial como termo inicial do prazo prescricional. Isso porque tal interpretação vai de encontro com o art. 18 da Lei nº 5.836, de 5 de dezembro de 1972 (Conselho de Justificação) e o art. 17 do Decreto nº 71.500, de 5 de dezembro de 1972 (Conselho de Disciplina), que definem que “prescrevem em 6 (seis) anos, computados na data em que foram praticados, os casos previstos nesta Lei”.

A indefinição descrita gera uma situação consideravelmente frequente na administração castrense, que é a ocorrência concomitante de prescrição criminal e disciplinar.

Ou seja, a Administração deixa de aplicar uma punição disciplinar em razão da existência do processo criminal mas, ao final, o réu tem a punibilidade extinta pela prescrição da pretensão punitiva, de modo que, mesmo tendo praticado uma conduta delituosa, não sofrerá qualquer sanção.

Portanto, considerando somente o texto de lei, se o processo judicial levar mais de seis anos para ser concluído, restará prescrita a pretensão de punição disciplinar.

Defendemos o entendimento de que a ocorrência de prescrição da pretensão punitiva do Estado não pode beneficiar o militar, devendo ser

apurados os fatos por meio de sindicância em que seja concedido o direito ao contraditório e à ampla defesa, ainda que a conduta também seja apurada em processo criminal. Ao final do processo criminal, em caso de ocorrência de prescrição da pretensão punitiva, será ainda possível aplicar uma punição disciplinar com base nas provas produzidas em sindicância, a qual não tem nenhuma relação com a persecução penal.

4.2 No aspecto de promoções

Conforme verificado anteriormente, a prática de uma conduta definida como crime, por militar das Forças Armadas, pode ocasionar grave prejuízo à sua vida profissional.

Contudo, quando é proferida uma sentença de natureza declaratória que reconhece a prescrição da pretensão punitiva, pode haver considerável dúvida a respeito do tratamento a ser conferido ao militar perante a Administração Pública.

Conforme já introduzido, ocorrendo a prescrição da pretensão executória, não há dúvidas de que a condenação transitada em julgado do réu ocorreu e foi amparada pelos princípios do devido processo legal, o que inclui o contraditório e a ampla defesa. Portanto, não restam dúvidas de que indivíduo praticou uma conduta criminosa e foi condenado em razão dela. Ocorre que o Estado levou tempo demais para executar a pena imposta, ocorrendo a perda do direito de aplicá-la, com a prescrição da pretensão executória.

Nesse caso, o militar sofrerá todas as consequências da condenação, inclusive a perda do tempo de serviço correspondente ao tempo imposto no



comando judicial, ainda que não tenha permanecido um dia sequer cumprindo pena privativa de liberdade. Essa é a interpretação atualmente utilizada pelo Exército Brasileiro.

Já no caso da prescrição da pretensão punitiva, o militar ainda poderá sofrer consequências em outras esferas, mas existem divergências doutrinárias e jurisprudenciais.

O Supremo Tribunal Federal, no Habeas Corpus nº 115.098, cujo relator foi o ministro Luiz Fux, com julgamento em 07/05/2013, proferiu o entendimento adotado em despacho assinado pelo Sr. Ministro de Estado da Defesa em 21 de dezembro de 2017, que aprovava o Parecer nº 00009/2015/CONJUR-MD/CGU/AGU, de 20 de novembro de 2014, já citado acima.

Segundo esse despacho, o trânsito em julgado de decisão judicial que extingue a punibilidade do militar deve surtir efeitos equivalentes à absolvição criminal, na esfera administrativa.

Já o entendimento predominante no Superior Tribunal de Justiça¹ e em diversos Tribunais Regionais Federais é o de que a declaração da prescrição da pretensão punitiva, especialmente quando reconhecida com base na pena aplicada – em concreto, não permite, por exemplo, a promoção em ressarcimento de preterição, não sendo reconhecida a “absolvição” para esse fim.

Considerando a natureza da atividade exercida pelas Forças Armadas e o regime especial de sujeição de seus militares, a aplicação das

¹ Mandado de Segurança nº 21.652/DF, relator ministro Og Fernandes, julgamento em 10/06/2015; Recurso Especial nº 1.065.756/RS, relator ministro Sebastião Reis Júnior, julgamento em 04/04/2013; Recurso Especial nº 330.741/SC, relator Ministro Felix Fischer, julgado em 01/04/2004.

penas e suas consequências no âmbito militar devem estar em consonância com os princípios que regem a vida castrense, de modo a não comprometer a ordem interna. Assim, a discussão sobre a perda de tempo de serviço vai além de uma simples interpretação legal, envolvendo também aspectos éticos e de manutenção da disciplina. Por essa razão, o posicionamento do Superior Tribunal de Justiça apresenta maior harmonia com os valores institucionais das Forças Armadas.

A partir dessas considerações, seria correto concluir que a existência de uma condenação criminal fulminada pela prescrição da pretensão punitiva em concreto, na modalidade retroativa, pode ocasionar um “demérito” nos registros do militar em quadro de acesso para promoção.

Pode ocorrer, por exemplo, que um militar, capitão do Exército, provisionador de sua Organização Militar, seja condenado a 3 (três) meses de detenção, em decisão transitada em julgado, pela prática do crime de estelionato, tendo desviado recursos do rancho. Após ter cumprido a pena imposta, o juízo proferiu sentença declaratória da extinção da punibilidade.

Entendemos que, ainda que a prescrição apague os efeitos penais da condenação, como a reincidência e os maus antecedentes, não poderá eliminar os efeitos extrapenais, como a necessária degradação do posicionamento do militar que se encontra em um quadro de acesso para promoção, seja por antiguidade ou merecimento, mesmo porque o art. 15 da Lei nº 5.821, de 1972, afirma que, “para o ingresso em Quadro de Acesso é necessário que o oficial satisfaça os seguintes requisitos essenciais, estabelecidos para cada posto: [...] b) Conceito profissional; e c) Conceito moral”.



Ou seja, a lei não induz à ideia de que na promoção por antiguidade não é necessário analisar o conceito profissional e o conceito moral do militar, de modo que é um dever da comissão de promoções verificar, mesmo nos quadros de acesso pelo critério de antiguidade, se o militar possui os mencionados conceitos.

Assim, ainda que ocorra a prescrição da pretensão punitiva em concreto, seja retroativa, seja intercorrente, os princípios castrenses reclamam que seja feita uma avaliação minuciosa da conduta do militar, independentemente da decisão na esfera judicial, como forma de prestigiar a justiça com os demais militares que concorrem nos quadros de acesso para promoção.

Já quanto à prescrição da pretensão punitiva em abstrato, considerando que não foi possível estabelecer um juízo mais sólido a respeito da conduta do militar, torna-se um pouco mais improvável a aplicação de alguma consequência negativa em razão do fato. No entanto, é altamente recomendável que seja instaurada uma sindicância para, mediante a concessão do contraditório e da ampla defesa, analisar os fatos à luz dos princípios da hierarquia e da disciplina, sob o aspecto ético e moral nos termos do art. 27 e seguintes, do Estatuto dos Militares.

No que se refere ao tempo de permanência do “demérito” nos registros funcionais do militar em razão de crime prescrito, para os processos de promoção, atualmente não há uma norma expressa que defina esse prazo. Todas as três normas sobre o assunto silenciam: a Portaria nº 488, 489 e 490, todas datadas em 9 de abril de 2024, do Sr. Chefe do Departamento-Geral do Pessoal do Exército.

Gabriel Bacchieri Duarte Falcão

A prática atual na Diretoria de Avaliação e Promoções é no sentido de que, enquanto não requerida a reabilitação penal pelo militar condenado, o demérito permanece em sua ficha de valorização do mérito. Contudo, sendo reconhecida a prescrição da pretensão punitiva, a condenação apenas passa a constar nos registros do militar para conhecimento da Administração Militar, mas não é mais utilizada como demérito nos processos de promoção.

Considerando a possibilidade de que a conduta do militar seja de altíssima gravidade em tese, como por exemplo, o crime de estupro de vulnerável, sugere-se, mesmo ocorrendo a prescrição da pretensão punitiva, que a condenação seja mantida como demérito na ficha de valorização do mérito do militar, durante o prazo previsto para a depuração da reincidência, qual seja, 5 (cinco) anos.

Dessa forma, privilegia-se a ordem e a disciplina no ambiente castrense, evitando-se a sensação de impunidade que pode ocasionar a promoção de um militar que praticou crime grave, ocorrer antes da promoção de outros militares, com carreiras igualmente meritórias, mas que não praticaram qualquer conduta criminosa.

Por fim, cita-se o art. 18 da Lei nº 5.821, de 1972, a Lei de Promoções dos Oficiais da Ativa das Forças Armadas:

- Art 18. O oficial será ressarcido da preterição desde que seja reconhecido o seu direito à promoção, quando:
- a) tiver solução favorável a recurso interposto;
 - b) cessar sua situação de prisioneiro de guerra, desaparecido ou extraviado;
 - c) for absolvido ou impronunciado no processo a que estiver respondendo;**
 - d) for justificado em Conselho de Justificação; ou
 - e) tiver sido prejudicado por comprovado erro administrativo. (grifamos)



É prática comum, dentre militares do Exército condenados criminalmente, mas beneficiados com a prescrição da pretensão punitiva, requererem a promoção em ressarcimento de preterição fundada na alínea “c” supracitada.

Assim, para além de uma opinião justificada na ordem, na hierarquia e na disciplina, já referida acima, é importante mencionar que não há previsão legal de promoção em ressarcimento fundada em sentença que reconhece a prescrição. Isso porque essa sentença tem natureza declaratória e não absolutória, de maneira que não há enquadramento legal possível para deferir uma promoção em ressarcimento com fulcro na prescrição.

4.3 No aspecto ético

Tanto a Lei nº 5.836, de 5 de dezembro de 1972 (Conselho de Justificação), e o Decreto nº 71.500, de 5 de dezembro de 1972 (Conselho de Disciplina), que tratam dos “tribunais de honra” das Forças Armadas, definem que a prescrição para instauração dos respectivos conselhos ocorre em 6 (seis) anos da prática do ato, com exceção dos casos em que a conduta também está prevista como crime, sendo que nesse caso o prazo prescricional será o mesmo previsto para o crime.

Ressalte-se que não se aplica todo o regramento da legislação penal relacionado à prescrição, como a utilização de marcos interruptivos, por exemplo, mas tão somente o prazo prescricional previsto para cada crime.

Há entendimento firmado pela Consultoria Jurídica Adjunta ao Ministério da Defesa no sentido de que, em caso de conduta que seja objeto de processo criminal, o prazo prescricional iniciará com o trânsito em julgado

da decisão absolutória (Parecer nº 00009/2015/CONJUR-MD/CGU/AGU, de 20 de novembro de 2014).

A partir disso, abre-se um prazo muito maior para a instauração do conselho, que poderá ser iniciado em até 6 (seis) anos do trânsito em julgado da decisão final no processo criminal.

A orientação informal do Gabinete do Comandante do Exército, por vezes, é para que seja instaurado o tribunal de honra independentemente da existência de processo criminal, para evitar a ocorrência de prescrição fundada no texto de lei, que prevê o prazo de 6 (seis) anos do fato.

Já o Regimento Interno do Superior Tribunal Militar (RISTM) previu um mecanismo para evitar decisões dissonantes. No art. 160 do RISTM, no capítulo “X – Do Processo oriundo do Conselho de Justificação”, determina que o tribunal de honra deverá ficar sobrestado até definição do Poder Judiciário a respeito do suposto crime:

Art. 160. Anunciado o julgamento, proceder-se-á ao relatório, sendo facultado à Defesa usar da palavra por vinte minutos e assegurado ao representante do Ministério Público Militar igual prazo para sustentar o respectivo parecer. Discutida a matéria, será proferida a decisão.

§ 1º Caso exista ação penal pendente de julgamento, no foro militar ou comum, em que a imputação corresponda inteiramente às irregularidades atribuídas ao militar no Conselho de Justificação, será este sobrestado até o trânsito em julgado da decisão do foro criminal.

§ 2º Se o objeto de apreciação no foro criminal corresponder apenas em parte aos itens do libelo no Conselho de Justificação, o Plenário poderá, preliminarmente, decidir pelo sobrestamento ou pelo julgamento do justificante pelos fatos não pendentes de apreciação judicial. (grifamos)

Ou seja, quando as irregularidades atribuídas ao acusado correspondem inteiramente às imputações presentes em ações penais pendentes de julgamento, o Conselho de Justificação é sobrestado, com base



no RISTM. No caso de existir algum fato que não depende de apreciação judicial, o Superior Tribunal Militar prosseguirá com o julgamento do justificante.

Ressalte-se que o sobrestamento acima ocorre, por força do regimento interno, no âmbito do Superior Tribunal Militar, não sendo necessariamente uma regra a ser seguida pela Força Singular.

Conforme exposto, o tribunal de honra instaurado no âmbito da Administração Militar pode seguir tramitando normalmente até a solução da autoridade competente, considerando a independência das esferas judicial e administrativa, além do fato de que os conselhos de justificação e disciplina analisam a conduta do militar sob o aspecto ético e moral, não se confundindo com a análise dos requisitos para o reconhecimento da existência de um crime.

Conclui-se, portanto, que ocorrendo a prescrição da pretensão punitiva no processo judicial, a Administração Militar tem liberdade para instaurar um tribunal de honra e analisar a conduta do militar sob o aspecto ético e moral.

4.4 No aspecto civil

Nos termos já expostos anteriormente, no âmbito cível, eventual indenização a ser paga pelo militar em razão da prática de conduta criminosa que cause prejuízo material deve ser apurada conforme os preceitos comuns do Direito Civil, além das normas específicas do Ministério da Defesa e de cada Força Singular.

Se for reconhecida a prescrição criminal em relação a um determinado militar, o Comandante ainda assim pode apurar o dano ao erário administrativamente, com fulcro na independência das instâncias penal e administrativa.

A prescrição de 5 (cinco) anos, prevista no Decreto nº 20.910, de 6 de janeiro de 1932, que regula a prescrição quinquenal, para que seja cobrado o ressarcimento por eventual dano ao erário, terá como termo inicial, em regra, a data do fato.

Importante ressaltar que, como em qualquer procedimento em que há possibilidade de ser proferida decisão desfavorável ao administrado, é necessário observar os princípios do contraditório e da ampla defesa, instaurando-se sindicância para esse fim.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A análise das consequências da prescrição criminal na carreira militar revela um complexo entrelaçamento entre as esferas penal e administrativa. Embora a prescrição extinga a punibilidade no âmbito penal, ela não necessariamente elimina as implicações administrativas e disciplinares que podem afetar significativamente a trajetória de um militar.

O regime especial de sujeição dos militares justifica uma abordagem diferenciada, na qual a manutenção da disciplina e da hierarquia se sobrepõe à simples extinção da punição penal.

Dessa forma, a administração militar possui ferramentas legais e éticas para garantir que, mesmo diante de um crime prescrito, a conduta do militar seja rigorosamente avaliada e que as consequências necessárias sejam



aplicadas, garantindo a preservação dos valores institucionais que sustentam as Forças Armadas.

No aspecto disciplinar, a prescrição da pretensão punitiva não impede a administração militar de instaurar processos administrativos para investigar e punir transgressões disciplinares. Isso é especialmente relevante em casos em que o comportamento do militar pode ter comprometido a hierarquia e a disciplina, mesmo que a esfera penal tenha sido encerrada por prescrição.

A independência entre as esferas penal e administrativa permite que a Administração Militar mantenha sua autoridade e continue a aplicar sanções disciplinares adequadas, respeitando o princípio da legalidade, mas sem se vincular integralmente às decisões penais.

Quanto ao impacto nas promoções, a prescrição criminal pode impedir o avanço na carreira do militar. Mesmo quando a punição penal não pode mais ser aplicada, o histórico do militar permanece sob escrutínio nas comissões de promoções. Estas comissões avaliam não apenas o mérito técnico, mas também o conceito moral e ético do militar. Assim, uma conduta criminosa que tenha sido objeto de prescrição ainda pode resultar em um “demérito” nos registros funcionais, dificultando ou impedindo promoções, especialmente em um ambiente que valoriza profundamente a integridade moral e a disciplina.

No que diz respeito ao aspecto ético, os tribunais de honra, como o Conselho de Justificação e o Conselho de Disciplina, desempenham um papel crucial na manutenção dos padrões morais exigidos dos militares. Mesmo diante de uma prescrição penal, esses conselhos podem ser instaurados para avaliar a conduta sob o prisma da ética militar.

Gabriel Bacchieri Duarte Falcão

As decisões desses tribunais têm implicações significativas, podendo até resultar na exclusão do militar das Forças Armadas. Isso reforça a ideia de que a prescrição criminal não exime o militar das consequências que sua conduta pode gerar em termos de reputação e confiabilidade.

Finalmente, no âmbito civil, a prescrição penal não impede a apuração de danos ao erário ou a responsabilidade civil decorrente de atos ilícitos praticados pelo militar. A Administração Militar, por meio de sindicâncias e outros procedimentos internos, pode continuar a buscar o ressarcimento de valores e a reparação de danos, independentemente do desfecho na esfera penal. Isso assegura que o militar continue a ser responsabilizado por seus atos, preservando a integridade financeira e administrativa das Forças Armadas.

Dessa forma, conclui-se que a prescrição penal, embora impactante, não encerra o dever da administração militar de zelar pela ordem interna e pela moralidade dos seus membros. As Forças Armadas, ao aplicarem as sanções cabíveis nas esferas administrativa e civil, asseguram que os valores fundamentais da instituição sejam mantidos, garantindo a confiança da sociedade e o cumprimento de suas missões constitucionais. A análise minuciosa de cada caso e a aplicação adequada das normas internas demonstram o compromisso das Forças Armadas com a manutenção de padrões elevados de conduta entre seus integrantes.



REFERÊNCIAS

ABREU, Jorge Luiz Nogueira de. *Direito administrativo militar*. 2. ed. rev., atual., ampl. São Paulo: Método, 2015.

ALVES-MARREIROS, Adriano. *Direito penal militar*. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

BITENCOURT, Cezar Roberto. *Tratado de direito penal*. V. 1 – 26. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

BRASIL. *Constituição Federal de 1988*. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 17 jan. 2023.

BRASIL. *Lei nº 6.880, de 9 de dezembro de 1980*. Estatuto dos Militares. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/16880.htm. Acesso em: 17 jan. 2023.

BRASIL. *Decreto-Lei nº 1.001, de 21 de outubro de 1969*. Código Penal Militar. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del1001.htm. Acesso em: 17 jan. 2023.

BRASIL. *Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940*. Código Penal. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848.htm. Acesso em: 17 jan. 2023.

BRASIL. Tribunal Regional Federal da 4ª Região. *Apelação Cível nº 5009750-93.2018.4.04.7102/RS*. Disponível em: <https://www.trf4.jus.br>. Acesso em: 17 jan. 2023.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de direito administrativo*. 34. ed. São Paulo: Atlas, 2020.

Gabriel Bacchieri Duarte Falcão

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito administrativo*. 33. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

GASPARINI, Diógenes. *Direito administrativo*. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2006.

JESUS, Damásio de. *Código de processo penal anotado*. 22. ed. atual. São Paulo: Saraiva, 2005.

JESUS, Damásio de. *Direito penal*, parte geral; atualização André Estefam. V. 1, 37. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

MAZZA, Alexandre. *Manual de direito administrativo*. 11. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2021.

TEMER, Michel. *Elementos de direito constitucional*. 8. ed. São Paulo: Malheiros 2002.