

MARCELO UZEDA DE FARIA

DIREITO PENAL MILITAR

6.^a

edição

revista, ampliada
e atualizada

2019

 EDITORA
*Jus*PODIVM
www.editorajuspodivm.com.br

coleção
SINOPSES
para **concursos**

Coordenação
Leonardo de Medeiros Garcia

26



Crime militar

1. CONCEITO

O Direito Penal Militar é especial em virtude dos bens jurídicos tutelados: as instituições militares, a hierarquia e a disciplina, o serviço e o dever militar, bem como a condição de militar como sujeito ativo ou passivo.

É a própria Constituição da República que aponta a **especialidade dos crimes militares** e da justiça competente para seu processo e julgamento, remetendo ao legislador ordinário a tarefa de defini-los (art. 124, CR/88).

Quanto ao tema, o Supremo Tribunal Federal já assentou

Ao passo que a Constituição de 1967 (art. 129 e seus parágrafos) partia de um requisito subjetivo, ligado à condição do agente (militar ou assemelhado), para a definição da competência da Justiça Militar, a **Carta Política de 1988 (art. 124) adota a tipificação do delito, como critério objetivo da atribuição da mesma competência**. Embora esse critério não confira, ao legislador ordinário, a franquia de criar, arbitrariamente, figuras de infração penal militar, estranhas ao que se possa conceitualmente admitir como tal, a espécie em julgamento (crime contra a administração naval, art. 309, e parágrafo único, do CPM) situa-se, sem esforço, na tipificação necessária ao estabelecimento da competência da Justiça Castrense, reconhecida pelo acórdão recorrido, ao conceder a ordem de *habeas corpus*.” (RE 121.124, rel. min. Octavio Gallotti, julgamento em 17-4-1990, Primeira Turma, DJ de 8-6-1990.)

Além disso, o tratar das hipóteses de prisão cautelar, o texto constitucional, mais uma vez, evidencia a especialidade do crime militar ao afirmar que “ninguém será preso senão em flagrante delito

ou por ordem escrita e fundamentada de autoridade judiciária competente, **salvo nos casos de transgressão militar ou crime propriamente militar, de inidos em lei” (art. 5º, LXI, CR/88).**

Portanto, numa primeira abordagem, pode-se dizer que crime militar é aquela conduta que, direta ou indiretamente, atenta contra os bens e interesses jurídicos das instituições militares, qualquer que seja o agente. Entretanto, esse conceito incipiente pode levar à confusão entre o crime militar e a transgressão disciplinar militar, já que ambos atentam, em alguma medida, contra as instituições militares. Faz-se necessário, pois, estabelecer a distinção entre as duas figuras.

No aspecto material, o crime militar caracteriza uma acentuada violação do dever militar e dos valores das instituições militares. Já a transgressão disciplinar configura, pelo menos em tese, uma afronta mais branda àqueles valores, o que autoriza seu processamento pela via administrativa.

Quanto ao tema, afirma o Supremo Tribunal Federal:

O Desrespeito a Superior (art. 160 do CPM) encontra-se tipificado sob o Título II do referido *codex*, que trata “Dos Crimes Contra Autoridade ou Disciplina Militar”, o que pode aparentar, em princípio, que a conduta seria uma transgressão disciplinar. Entretanto, o legislador fez a opção por tipificá-la como crime. A desclassificação de uma conduta tipificada como crime para uma mera transgressão disciplinar, *in casu*, afrontaria o próprio texto constitucional, de modo a fragilizar os pilares que sustentam a instituição a qual incumbe a defesa da pátria, a garantia dos poderes constitucionais e da lei e da ordem (art. 142 da CF/1988). (HC 133653, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, PUBLIC 13-12-2016).

No sentido material, somente haverá crime militar quando existir efetiva violação de dever militar ou afetação direta de bens jurídicos das forças armadas. É necessária a existência de uma situação de interesse militar para que o delito adquira o status de crime militar.

No aspecto formal, crime militar é a conduta indicada pela lei penal militar como tal. Diferentemente do sistema penal comum, o Direito Penal Militar não adota o sistema bipartite, que classifica as infrações penais em crimes e contravenções penais.

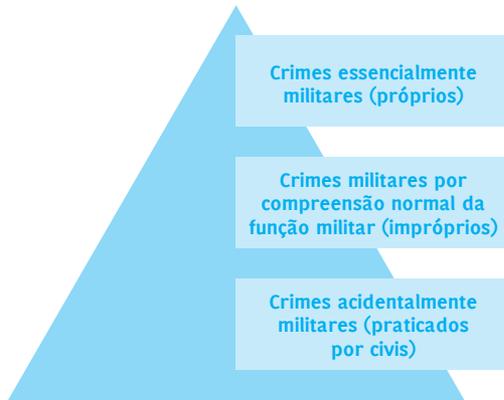
O Código castrense somente se ocupa dos crimes militares, já que, nos termos de seu artigo 19, afirma-se expressamente que “**este código não compreende as infrações dos regulamentos disciplinares**”. As transgressões disciplinares ficam a cargo dos regulamentos internos das instituições militares.

► **Como esse assunto foi cobrado em concurso?**

Foi considerada errada a seguinte afirmação “No atual Código Penal Militar (CPM), são prescritos os crimes militares e regulamentadas as infrações disciplinares.” (Analista Judiciário – Execução de Mandados/STM/2011/CESPE).

2. CLASSIFICAÇÃO DOUTRINÁRIA

Clovis Beviláqua classificava os crimes militares em três grupos: os **essencialmente militares (próprios)**, os **militares por compreensão normal da função militar (impróprios)** e os **acidentalmente militares (praticados por civis)**.



Nos **dois primeiros grupos** identificam-se **crimes funcionais**, pois a **natureza militar** decorre da **condição do sujeito ativo (militar)**. Já no **último grupo**, o crime é acidentalmente militar por conta do **critério legal** (*ratione legis*) e por voltar-se **contra as instituições militares** (*ratione materiae*), ainda que praticado por civil.

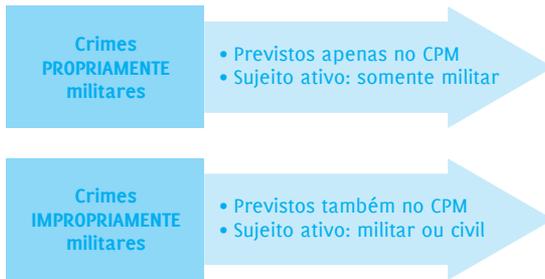
A partir da classificação acima, pode-se dizer que o **crime propriamente militar** é aquele cujo **bem jurídico tutelado é inerente ao meio militar** e **estranho à sociedade civil** (autoridade, dever, serviço, hierarquia, disciplina etc) e **somente pode ser praticado por militar da ativa**. Assim, é crime **previsto somente no Código Penal Militar**, pois o tipo penal é criado especificamente para proteger **interesses jurídicos exclusivos da vida militar** e **o sujeito ativo só pode ser militar da ativa**, uma vez que tal qualidade do agente é essencial ao tipo.

De outro lado, no crime **impropriamente militar** os **bens jurídicos** tutelados são **comuns às esferas militar e civil** (vida, integridade, corporal, patrimônio etc), mas o delito é considerado militar por que é **praticado por militar da ativa** (**por compreensão normal da função militar**). Trata-se de crime **previsto tanto no Código Penal Militar quanto nas leis penais comuns**, com **igual ou semelhante definição**, mas tem como **sujeito ativo apenas o militar da ativa**.

Por fim, o crime **acidentalmente militar** é **praticado por civil (ou por militar inativo)** em **detrimento das instituições militares ou da ordem administrativa militar**. Na essência, trata-se de crime comum que, em virtude das circunstâncias em que ocorre e dos bens jurídicos atingidos, excepcionalmente, passa a compor a galeria dos crimes militares previstos no Código Penal Militar.

A doutrina mais moderna **dividia** os crimes militares em **apenas dois grupos**: própria e impropriamente militares. O crime é **propriamente militar** quando o **bem jurídico tutelado é exclusivo do meio militar, sendo previsto exclusivamente no Código Penal Militar** e tendo como **sujeito ativo somente o militar da ativa**.

Já o crime **impropriamente militar**, por afetar **bens jurídicos comuns às esferas militar e civil**, tem previsão legal **tanto no Código Penal Militar quanto na legislação comum** e pode ser **praticado por militar da ativa ou da reserva ou reformado ou por civil**. Percebe-se que essa abordagem não fazia distinção entre os crimes impropriamente e os acidentalmente militares.



► **Como esse assunto foi cobrado em concurso?**

Foi considerado errado o seguinte enunciado “Os crimes militares próprios correspondem aos crimes praticados por militares e previstos no Código Penal Militar.” (Analista Judiciário – Execução de Mandados/STM/2011/CESPE).

Considerou-se errada a seguinte afirmação “Os crimes contra a administração militar são crimes militares próprios, ou seja, não são perpetrados por civis.” (Promotor de Justiça Substituto/MPE/ES/2010/CESPE).

Também foi considerada errada a seguinte assertiva “Considera-se crime propriamente militar o furto praticado no interior de um quartel por uma praça em situação de atividade”. (Defensor Público Federal/DPU/2001/CESPE).

► **Importante: polêmica quanto à classificação do crime de insubmissão**

O crime de insubmissão, previsto no artigo 183 do Código Penal Militar, é cometido por um civil, mas atenta contra um interesse jurídico exclusivamente militar, daí porque não encontra previsão fora do Código Castrense. Há divergência na doutrina quanto a sua natureza, sobressaindo quatro orientações:

- **Crime propriamente militar** – Jorge Alberto Romeiro, Alexandre Saraiva (orientação majoritária e adotada pelo Superior Tribunal Militar no julgamento da apelação nº 2007.01.050641-1/PR – publicado em 19/01/2010);
- **Crime impropriamente militar** – Célio Lobão e Ricardo Giuliani;
- **Crime acidentalmente militar** – Jorge Cesar de Assis, seguindo a classificação de Clovis Beviláqua; e
- **Crime tipicamente militar** – Cláudio Amin e Ione de Souza Cruz.

2.6.3. Espécies de Causas que contribuem ou não para o resultado

Causa absolutamente independente é aquela que produziria o resultado, mesmo que não tivesse havido qualquer conduta por parte do sujeito. Nesse caso, o resultado não pode ser imputado ao agente.

<p>Preexistente Ocorreu anteriormente à conduta do agente</p>	<p>Concomitante Ocorre simultaneamente à conduta do agente</p>	<p>Superveniente Ocorre posteriormente à conduta do agente</p>
<p>Com dolo de matar, A fere mortalmente B</p>	<p>A e B, com armas de calibres diferentes, disparam ao mesmo tempo contra C.</p>	<p>Com dolo de matar, A fere mortalmente B</p>
<p>B falece por ter anteriormente ingerido veneno, com intuito de suicidar-se</p>	<p>o projétil de B atinge o coração e provoca a morte da vítima, enquanto que o de A atinge "de raspão"</p>	<p>logo após, o prédio em que estavam desaba, comprovando-se que a morte de B foi causada por asfixia.</p>

Em todos os casos acima, o **sujeito "A" responderá pela tentativa**, pois, com a eliminação hipotética de sua conduta, não haverá modificação do resultado. Assim, se o resultado ocorre em virtude de qualquer das causas absolutamente independentes, não poderá ser atribuído ao agente, que responderá somente pelos atos anteriormente praticados compreendidos por seu dolo.

Causa relativamente independente é aquela que somente tem a possibilidade de produzir o resultado se for **conjugada** com a **conduta** do agente. Há uma relação de dependência entre a conduta e a outra causa que também influencia no resultado.

As concausas auxiliam ou reforçam o processo causal iniciado com o comportamento do agente. Há uma soma de esforços que produz o resultado. Portanto, a ausência de qualquer delas provoca alteração do resultado (conduta + causa = resultado).

<p>Preexistente Ocorre anteriormente à conduta do agente</p>	<p>Concomitante Ocorre simultaneamente à conduta do agente</p>	<p>Superveniente Ocorre posteriormente à conduta do agente</p>
<p>Com dolo de matar, A fere B, que é hemofílico, sabendo dessa condição da vítima</p>	<p>Com dolo de matar, A fere B, que, no mesmo momento, sofre um ataque cardíaco em função do susto</p>	<p>Com dolo de matar, A fere mortalmente B, que é socorrido e levado ao hospital</p>
<p>o ferimento, conjugado com a condição fisiológica da vítima, leva-a ao óbito</p>	<p>comprova-se que a lesão contribuiu para a eclosão do êxito letal</p>	<p>a vítima morre no hospital, ao contrair uma infecção generalizada</p>

Em todos os casos acima, o sujeito responde pelo delito consumado.

Pode-se concluir que, desde que tenham entrado na **esfera de conhecimento** do agente, as causas **relativamente independentes preexistentes e concomitantes**, quando conjugadas com a conduta, levam à imputação do resultado.

Nas causas **supervenientes relativamente independentes**, o resultado só pode ser imputado ao agente se estiver na mesma linha de desdobramento natural da ação.

Contudo, determina o artigo 29, § 1º, CPM que “a **superveniência de causa relativamente independente exclui a imputação quando, por si só, produziu o resultado. Os fatos anteriores imputam-se, entretanto, a quem os praticou**”.

A expressão “**por si só**” significa que somente aqueles resultados que se encontrarem como um desdobramento natural da ação é que poderão ser imputados ao agente.

Se a causa **superveniente relativamente independente, por si só**, produzir o resultado, por **não estar na mesma linha de desdobramento físico da ação**, há o rompimento da cadeia causal e o agente só responde pelos atos praticados compreendidos por seu dolo (tentativa).

Por exemplo, com intenção de matar, “A” dispara contra “B”, causando-lhe grave ferimento, que certamente o levará à morte. Ao ser socorrida, a vítima falece em razão de traumatismo craniano, eis que a ambulância que a transportava se envolve num grave acidente de trânsito.

No caso acima, “A” responde pelo homicídio **tentado**, pois o traumatismo craniano decorrente do acidente automobilístico que causou a morte de “B” não estava na linha de desdobramento natural da ação.

2.7. Iter Criminis

2.7.1. Conceito

Iter Criminis é o caminho do crime, ou seja, o conjunto de etapas que se sucedem, cronologicamente, no desenvolvimento do delito. Trata-se de instituto exclusivo dos crimes dolosos. De acordo com a doutrina, o **Iter Criminis** comporta as seguintes fases:

- 1ª **fase** – Cogitação (*cogitatio*), que se passa na mente do agente, quando este define a infração penal que deseja praticar, representando e antecipando o resultado almejado. Por força do Princípio da Ofensividade, não pune a cogitação, uma vez que o Direito Penal não pode incidir sobre atitudes interiores, que não atingem a esfera jurídica de terceiros.
- 2ª **fase** – Preparação (*Conatus Remotus*). Após decidir pela realização do delito, o sujeito passa aos atos preparatórios, necessários ao êxito da empreitada criminosa. Assim, o agente providencia os meios, escolhe o local apropriado para realizar o ato etc. Os atos preparatórios, em regra, também não são puníveis pois o

É o caso, por exemplo, do **crime de incitamento** em que a conduta típica é “incitar à desobediência, à indisciplina ou à prática de crime militar”. Assim, quem incita o motim responde pelo crime do **art. 155, CPM** enquanto que o amotinado responde pelo artigo 149 do mesmo código.

2.3. Teoria Pluralista

De acordo com a Teoria Pluralista, haverá tantas infrações penais quantos forem os concorrentes. Separam-se as condutas, com a criação de tipos penais diversos, embora os agentes busquem o mesmo resultado. Os crimes de corrupção passiva e ativa, previstos respectivamente **nos artigos 308 e 309, CPM**, configuram exceção pluralista à regra monista do Código Castrense.

3. REQUISITOS DO CONCURSO DE PESSOAS DE ACORDO COM A TEORIA MONISTA

- a) **Pluralidade de pessoas e de condutas.** Deve haver uma pluralidade de agentes praticando diversas condutas.
- b) **Relevância causal de cada conduta.** Exige-se um nexos causal eficaz de cada conduta para a produção do resultado.
- c) **Liame subjetivo ou psicológico entre as pessoas.** Deve haver um vínculo psicológico entre os concorrentes, que se traduz na comum resolução para o fato. A convergência subjetiva corresponde à consciência e à vontade que devem ser comuns, ou seja, na unidade de desígnios para todos os concorrentes a contribuir para uma obra coletiva. Não há necessidade de ajuste prévio entre os concorrentes.
- d) **Identidade do ilícito penal.** O delito deve ser idêntico ou uma unidade jurídica para todos. Os agentes, unidos pelo liame subjetivo, concorrem para a realização da mesma infração penal.



4. COMUNICABILIDADE E INCOMUNICABILIDADE DAS CONDIÇÕES PESSOAIS

De acordo com o art. 53, § 1º, CPM, “não se comunicam, outrossim, as condições ou circunstâncias de caráter pessoal, salvo quando elementares do crime”.

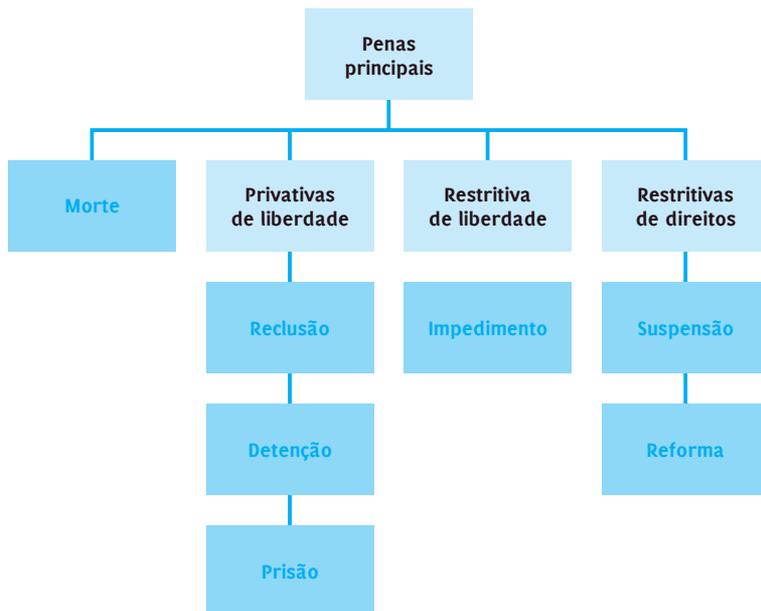
4.1. Comunicabilidade das elementares de caráter pessoal

Elementares são dados essenciais à figura típica, sem os quais ocorre atipicidade absoluta (o fato torna-se um indiferente penal) ou relativa (desclassificação). Trata-se de elementos integrantes do tipo penal incriminador básico.

A regra é o **Princípio da Comunicabilidade**: as elementares de caráter pessoal, quando do conhecimento do concorrente, sempre se comunicam a este, conforme dispõe a parte final do art. 53, §1º CPM.

► Como esse assunto foi cobrado em concurso?

Foi considerada errada a seguinte afirmação “O CPM estabelece que não se comunicam as condições ou circunstâncias de caráter pessoal, exceto quando elementares do crime, o que significa dizer que **responde por crime comum a pessoa civil que, juntamente com um militar, cometa, por exemplo, crime de peculato tipificado no CPM.**” (Analista Judiciário/STM/2004/CESPE).



► **Como esse assunto foi cobrado em concurso?**

Foi considerada correta a seguinte assertiva “No direito penal militar, as penas principais são: morte, reclusão, detenção, prisão, impedimento, reforma e suspensão do exercício do posto, graduação, cargo ou função”. (Analista Judiciário/STM/2004/CESPE).

Convém notar que o **Código Penal Militar não prevê pena de multa**. Todavia, com o advento da lei 13491/2017, a ampliação do conceito de crime militar para abranger os chamados crimes militares por extensão, é inevitável que a pena de multa passe a ser aplicada na esfera castrense, quando àqueles for cominada, como por exemplo, nos crimes previstos nos artigos 313-A do Código Penal, 89 da lei 8666/93, dentre outros.

► **Como esse assunto foi cobrado em concurso?**

Foram consideradas erradas as seguintes assertivas “O CPM dispõe sobre hipóteses de crimes militares, próprios e impróprios, e sobre infrações disciplinares militares. Entre as sanções penais, está expressa

Questões de Concurso de Direito Penal Militar

VUNESP – TJM-SP – 2017 – ESCRIVENTE TÉCNICO JUDICIÁRIO

1. Assinale a alternativa que apresenta a assertiva correta.
 - a) Desrespeitar um superior hierárquico diante de um civil caracteriza o crime militar de desrespeito a superior.
 - b) O despojamento, apenas por menosprezo, de uniforme militar por parte do militar não caracteriza crime militar.
 - c) O militar que critica publicamente em rede social na internet uma resolução do Governo pratica o crime militar de publicação ou crítica indevida.
 - d) O crime militar de desrespeito a símbolo nacional se caracteriza com base no ato ultrajante praticado pelo militar ao símbolo nacional independentemente do lugar ou diante de quem o ato for praticado.
 - e) Pratica o crime militar de deserção o militar que se ausenta, sem licença, da unidade em que serve, ou do lugar em que deve permanecer, por mais de dois dias.
2. É correto afirmar que
 - a) o crime militar de dormir em serviço exige o dolo do autor para a sua caracterização.
 - b) a ingestão de álcool pelo militar durante o serviço caracteriza o crime militar de embriaguez em serviço.
 - c) o simples concerto para deserção não é crime militar.
 - d) pratica o crime militar de exercício de comércio a praça que toma parte na administração ou gerência de sociedade comercial.
 - e) o militar que usa indevidamente uniforme, distintivo ou insígnia de posto ou graduação superior somente cometerá crime militar se obtiver alguma vantagem desse uso.
3. Com relação aos crimes contra a Administração Militar e contra a Administração da Justiça Militar, é correto afirmar que:
 - a) desacatar superior, ofendendo-lhe a dignidade ou o decoro, ou procurando deprimir-lhe a autoridade só tipificará o crime militar de desacato a superior se for praticado diante de outro militar.

- b) o militar que pratica, indevidamente, ato de ofício, contra expressa disposição de lei, para satisfazer interesse ou sentimento pessoal, comete o crime militar de prevaricação.
- c) aquele que patrocina, direta ou indiretamente, interesse privado perante a administração militar, valendo-se da qualidade de funcionário ou de militar só cometerá crime militar se o interesse for ilegítimo.
- d) fraudar o cumprimento de decisão da Justiça Militar caracteriza o crime militar de fraude processual.
- e) provocar a ação da autoridade, comunicando-lhe a ocorrência de crime sujeito à jurisdição militar, que sabe não se ter verificado, caracteriza o crime militar de denúncia caluniosa.

VUNESP – TJM-SP – 2016 – JUIZ DE DIREITO SUBSTITUTO

1. A definição de crime militar, no ordenamento jurídico brasileiro, é estabelecida de modo exclusivo em razão
 - a) da lei (*ratione legis*).
 - b) do lugar em que a conduta foi praticada (*ratione loci*).
 - c) da pessoa que praticou a conduta (*ratione personae*).
 - d) da pessoa contra a qual a conduta foi praticada (*ratione personae*).
 - e) do tempo em que a conduta foi praticada (*ratione temporis*).
2. Assinale a alternativa que indica um crime propriamente militar, de acordo com a denominada Teoria Clássica.
 - a) Dano em navio de guerra ou mercante em serviço militar (art. 263 do Código Penal Militar).
 - b) Ingresso clandestino (art. 302 do Código Penal Militar)
 - c) Favorecimento a desertor (art. 193 do Código Penal Militar).
 - d) Omissão de socorro (art. 201 do Código Penal Militar).
 - e) Ofensa às Forças Armadas (art. 219 do Código Penal Militar).
3. O autor que, ao praticar o crime, supõe, por erro plenamente escusável, a inexistência de circunstância de fato que o constitui:
 - a) poderá ter a pena atenuada ou substituída por outra menos grave, nos termos do Código Penal Militar, e terá sua conduta considerada como atípica, nos termos do Código Penal Comum.
 - b) poderá ter a pena atenuada ou substituída por outra menos grave, nos termos do Código Penal Comum, e terá sua conduta considerada como atípica, nos termos do Código Penal Militar.
 - c) será isento de pena, nos termos do Código Penal Militar, e terá excluído o dolo, nos termos do Código Penal Comum.
 - d) será isento de pena, nos termos do Código Penal Comum, e terá excluído o dolo, nos termos do Código Penal Militar.