
APELAÇÃO Nº 7000040-30.2024.7.00.0000

Relator: Ministro Dr. Artur Vidigal de Oliveira

Apelante: Raul Fonseca de Oliveira

Advogado: Darlan Santos de Almeida (OAB RJ233577)

Apelado: Ministério Público Militar

EMENTA

DIREITO PENAL MILITAR. DIREITO PROCESSUAL PENAL MILITAR. APELAÇÃO. DEFESA. ABANDONO DE POSTO. CRIME DE MERA CONDUTA E DE PERIGO ABSTRATO. CONDUTA TÍPICA. DOLO. NÃO OCORRÊNCIA DE ERRO DE FATO. INAPLICABILIDADE DE SANÇÃO ADMINISTRATIVA DISCIPLINAR. NÃO PROVIMENTO. DECISÃO UNÂNIME.

1. O crime previsto no art. 195 do CPM classifica-se como delito de mera conduta e de perigo abstrato, sendo irrelevante a ocorrência de qualquer resultado naturalístico ou de danos concretos em razão do abandono de posto.

2. O militar que deixa, sem autorização superior, o posto e o serviço para o qual estava escalado percorre todas as elementares do tipo penal, sendo incabível o reconhecimento da atipicidade material da conduta, impossibilitando que o caso possa ser tratado no âmbito disciplinar, pois a conduta encontra tipificação no Código Penal Militar.

Recurso conhecido e não provido. Decisão unânime.

DECISÃO

O Tribunal Pleno, **por unanimidade**, decidiu negar provimento ao recurso de apelação interposto pela defesa, para manter a sentença condenatória recorrida, por seus próprios e jurídicos fundamentos. Presidência

do Ministro Francisco Joseli Parente Camelo. Na forma regimental, usou da palavra o advogado da defesa, Dr. Darlan Santos de Almeida. O Subprocurador-Geral da Justiça Militar Dr. Samuel Pereira, em petição escrita, declarou-se ciente da sustentação oral produzida pela defesa e ratificou os termos do parecer acostado, proferido pela Vice-Procuradora-Geral da Justiça Militar, Dra. Maria de Lourdes Souza Gouveia.

Votantes: Ministro Artur Vidigal de Oliveira, Ministro Carlos Vuyk de Aquino, Ministro Marco Antônio de Farias, Ministra Maria Elizabeth Guimarães Teixeira Rocha, Ministro Odilson Sampaio Benzi, Ministro José Coêlho Ferreira, Ministro Lúcio Mário de Barros Góes, Ministro Péricles Aurélio Lima de Queiroz, Ministro Lourival Carvalho Silva, Ministro Cláudio Portugal de Viveiros, Ministro Carlos Augusto Amaral Oliveira, Ministro José Barroso Filho, Ministro Celso Luiz Nazareth e Ministro Leonardo Puntel (Extrato da Ata da Sessão de Julgamento, 02/12/2024 a 05/12/2024).

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pela defesa do Segundo-Sargento da Marinha RAUL FONSECA DE OLIVEIRA contra a sentença proferida pelo Conselho Permanente de Justiça para a Marinha da 4ª Auditoria da 1ª Circunscrição Judiciária Militar, de 13 de outubro de 2023, que o condenou, como incurso no delito previsto no art. 195 do Código Penal Militar, à pena de 3 (três) meses e 20 (vinte) dias de detenção, com o regime prisional inicialmente aberto, o direito de apelar em liberdade e o benefício do *sursis* pelo prazo de 2 (dois) anos.

A denúncia, oferecida em 24 de janeiro de 2022 e recebida em 4 de fevereiro de 2022, narra, em síntese, a seguinte conduta delituosa: **(APM nº 7000008-70.2022.7.04.0004, Evento 1, DENUNCIA1 e REC DENUNCIA2):**

(...) no período de 23 de outubro a 1º de novembro de 2021, militares do 1.º Batalhão de Infantaria de Fuzileiros Navais, do Rio de Janeiro/RJ, dentre os quais o ora denunciado, participaram do exercício ADEST OpRIB FURNAS-MG, no Município de São João da Barra/MG, conforme demonstra a documentação anexada ao evento 36.

Ocorre que em 30 de outubro de 2021, por volta de 20h30min, de forma dolosa e sem ordem superior, o ora denunciado deixou o local da Base montada pela referida Unidade Militar, lugar de serviço a ele designado, e retornou somente às 23h45min daquela data, agindo, pois, em detrimento do dever militar e da regularidade do funcionamento da Marinha do Brasil, com prejuízo também para o serviço.

Registre-se que, no momento do seu retorno, o ora denunciado ainda penetrou no local da Base por onde não havia passagem regular, vez que saltou o portão existente na grade divisória, que se encontrava trancado, para assim adentrar, dolosa e clandestinamente, em lugar

sujeito à administração militar, em inequívoco prejuízo da ordem administrativa militar e da segurança do estabelecimento castrense.

Na sequência, o ora denunciado caminhou rapidamente no interior da Base, quando a Sentinela, CB-FN-IF MICHEL COSTA, após perceber uma silhueta na escuridão e ordenar, por vezes e sem êxito, a parada do invasor, efetuou alguns disparos, sendo então o 2º SG RAUL, que dolosamente se opôs àquelas ordens, rendido e identificado, tudo em prejuízo da segurança, da disciplina e da autoridade militar. (...).

Por tais condutas, o acusado foi denunciado como incurso nos arts. 164, 195 e 302, c/c o art. 79, todos do Código Penal Militar.

Constam nos autos, dentre outros, os seguintes documentos:

Ofício - Comunicação de Prisão em Flagrante (APF, **Evento 1, OFÍCIO/C1**);

Auto de Prisão em flagrante (APF, **Evento 3, P_FLAGRANTE2**);

Termo de Apresentação (APF, **Evento 3, P_FLAGRANTE3**, Fl. 3);

- Laudo de exame de corpo de delito (APF, **Evento 3, P_FLAGRANTE3**, Fls. 8 e 9);

Fotos do local do flagrante (APF, **Evento 3, P_FLAGRANTE3**, Fls. 10 e 11);

Alvará de Soltura (APF, **Evento 26, ALVSOLTURA1**);

Ordem de Movimento ADEST OpRIB - Furnas-MG (APF, **Evento 36, ANEXO3**); e

Relatório de fim de comissão segurança orgânica e inteligência (APF, **Evento 36, ANEXO4**);

O acusado foi devidamente citado em 4 de março de 2022, oportunidade em que declarou ter constituído o Advogado Dr. DARLAN SANTOS ALMEIDA, OAB/RJ nº 233.577 para patrocinar sua defesa (Carta Precatória 7000079-65.2022.7.01.000, **Evento 13, CITACAO1**).

Foram arroladas pelo Ministério Público Militar as seguintes testemunhas: Cabos MARCELO MATHEUS MOURA CORREA, ODÍLSON JOÃO ALVES FEITOSA NETO e MICHEL SANTOS DA COSTA e Soldado GABRIEL DOS SANTOS AZEVEDO, cujos depoimentos foram colhidos na forma de gravações audiovisuais (APM, Evento 113).

A defesa arrolou como testemunhas o Segundo-Sargento ADRIANO COSTA CHAVES e o Terceiro-Sargento JONATHAN PEREIRA MIRANDA, cujos depoimentos foram colhidos na forma de gravações audiovisuais (APM, Evento 161).

Em sessão de 9 de março de 2023, o acusado foi qualificado e interrogado (**processo 7000008-70.2022.7.04.0004/RJ, eventos 161 e 162, ATA1**).

Na fase do art. 427 do CPPM, o Ministério Público Militar requereu que fosse oficiado o Comando do 1º Batalhão de Infantaria dos Fuzileiros Navais para manifestar se houve autorização para os militares se ausentarem do quartel no dia dos fatos, bem como que apresentasse a escala de serviço e qual era a função desempenhada por cada militar (**processo 7000008-70.2022.7.04.0004/RJ, evento 162, ATA1**).

A defesa, por sua vez, requereu a oitiva da testemunha FELIPE LACERDA DE OLIVEIRA PESSOA, que foi ouvida na Sessão do Conselho Permanente de Justiça de 27 de abril de 2023 (**processo 7000008-70.2022.7.04.0004/RJ, evento 167, PET1 evento 188, VIDEO1 e Evento 189, ATA1**).

Em 20 de abril de 2023, vieram aos autos os documentos requeridos pelo Ministério Público Militar (**processo 7000008-70.2022.7.04.0004/RJ, evento 185, DILIG1**).

Em alegações escritas, a defesa pugnou pela absolvição do acusado, com amparo no art. 439, alíneas “a” e “b”, do CPPM (APM, **Evento 195, ALEGAÇÕES1**).

Por seu turno, o Ministério Público Militar, com amparo no art. 439, alínea “b”, do CPPM, pugnou pela absolvição do acusado quanto à conduta descrita no art. 164 do CPM e pela condenação em relação aos delitos previstos nos arts. 195 e 302, ambos do CPM (APM, **Evento 192, ALEGAÇÕES1**).

Em Sessão de 15 de agosto de 2023, o Conselho Permanente de Justiça para a Marinha, por maioria, condenou o Segundo-Sargento da Marinha RAUL FONSECA DE OLIVEIRA à pena de 3 (três) meses e 20 (vinte) dias de detenção, como incurso no art. 195 do CPM, com o regime prisional inicialmente aberto, o direito de apelar em liberdade e o benefício do *sursis* pelo prazo de 2 (dois) anos, e, por unanimidade, absolveu-o dos crimes previstos nos arts. 164 e 302, ambos do CPM, com amparo no art. 439, alíneas “a” e “b”, do CPPM (APM, Evento 216 / **Evento 222, ATA1**).

A sentença foi disponibilizada em 13 de outubro de 2023, intimando-se o Ministério Público Militar e a Defesa, respectivamente, em 20 e 30 de outubro de 2023 (**Evento 228, SENT1 e Eventos 231 e 235**).

Irresignada, em 1º de novembro de 2023, a defesa constituída interpôs, tempestivamente, o presente Recurso de Apelação (APM, **Evento 236, APELAÇÃO1**).

A sentença transitou em julgado para o Ministério Público Militar em 30 de outubro de 2023 (APM, **Evento 237, CERT1**).

A Procuradoria-Geral da Justiça Militar opina pelo não provimento da apelação, mantendo-se a sentença condenatória recorrida nos seus exatos termos (**Evento 7, PARECER1**).

É o Relatório.

VOTO

Trata-se de apelação interposta pela defesa do Segundo-Sargento da Marinha RAUL FONSECA DE OLIVEIRA contra a sentença proferida pelo Conselho Permanente de Justiça para a Marinha da 4ª Auditoria da 1ª Circunscrição Judiciária Militar, de 13 de outubro de 2023, que o condenou, como incurso no delito previsto no art. 195 do Código Penal Militar, à pena de 3 (três) meses e 20 (vinte) dias de detenção, com o regime prisional inicialmente aberto, o direito de apelar em liberdade e o benefício do *sursis* pelo prazo de 2 (dois) anos.

Apontam os autos, em síntese, que o Segundo-Sargento RAUL FONSECA DE OLIVEIRA, no dia 30 de outubro de 2021, durante a participação no exercício de adestramento dos militares do Batalhão de Infantaria de Fuzileiros Navais, ausentou-se do aquartelamento (base montada para apoio do exercício de adestramento), sem autorização de seus superiores hierárquicos, aproximadamente entre as 20h30min e as 23h45min, configurando-se, em tese, o crime de abandono de posto.

Vale mencionar que tal exercício foi instituído pela Ordem de Movimento ADEST OpRIB - FURNAS-MG, sendo estabelecido como período de missão a data de 23 de outubro a 1º de novembro de 2021, e tendo como local a região de Furnas, no Município de São João da Barra/MG (**Evento 36, ANEXO3**).

1. Fundamentos do Recurso

Em suas razões de apelação, a defesa requer a reforma da sentença para que o acusado seja absolvido, com fundamento no art. 439, alínea “b”, do Código de Processo Penal Militar, sustentando que a conduta seria atípica por inadequação típica, por ausência de dolo e pela ocorrência do erro de fato.

Noutro prisma, defende a incidência do princípio da intervenção mínima, uma vez que teria havido apenas ausência e não abandono de posto, pois o acusado teria saído apenas para fazer um lanche e pretendia retornar. Nesse contexto, a conduta poderia ser enquadrada como transgressão disciplinar.

Subsidiariamente, requer a fixação da pena-base no mínimo legal por entender que a circunstância de ter o militar 20 (vinte) anos de carreira não

poderia ter sido considerada para a majoração, pois eventual ausência de senso de responsabilidade já integraria o próprio tipo penal de abandono de posto. Pugna, ainda, que sejam reconhecidas as atenuantes previstas no art. 72, incisos II e III, alínea “d”, do Código Penal Militar (**Evento 1, RAZAPELCRIM5**).

2. Análise do contexto fático e probatório

Prefacialmente, para trazer a lume as divergências apontadas pela Defesa, importante observar os trechos relevantes dos depoimentos das testemunhas e do interrogatório colhidos em Juízo.

O Cabo MARCELO MATHEUS MOURA CORREA declarou que, por volta das 23h45min, ele e o Cabo PALHANO estavam saindo para fazer a rendição dos Cabos MICHEL e FEITOSA quando ouviram disparos. Informou que se dirigiram até o local dos disparos e presenciaram o Cabo MICHEL rendendo e realizando revista no acusado. Destacou, também, ter ouvido ao fundo, distante, comandos de pare. Acrescentou que, ao chegar ao local dos fatos, não reconheceu o acusado e solicitou que ele se identificasse.

Disse que o acusado, no momento em que foi abordado, estava com o fardamento camuflado de fuzileiro e não estava armado. Elucidou que, após a revista, o acusado foi conduzido para a área do galpão. Frisou que conversou com um militar da segurança orgânica para saber qual procedimento adotar. Afirmou que a base militar onde ocorria o adestramento era um galpão cercado.

Ressaltou que a entrada e a saída de pessoas eram realizadas por um portão gradeado, sendo que o acusado pulou-o, pois não tinha a chave. Esclareceu que, no local, apenas o Cabo MICHEL fazia guarda, porém eram duas Sentinelas por horário, sendo que a outra Sentinela do horário era o Cabo FEITOSA. Asseverou que, no momento dos fatos, não sabia se o acusado estava de serviço, muito menos se ele era militar.

Confirmou que ouviu a ordem de pare do Cabo MICHEL, bem ao fundo. Ressaltou que o galpão ficava a cerca de 60 (sessenta) a 70 (setenta) metros de onde aconteceram os fatos. Cientificou que ouviu cerca de 5 (cinco) a 6 (seis) disparos, tendo ficado sabendo depois que uma viatura foi atingida.

Declarou que o dia seguinte do fato seria o último da missão. Asseverou que, no dia dos fatos, ocorreu uma partida de futebol e um passeio à cidade de Capitólio/MG. Registrou que acredita haver serviço durante o período em que os militares estavam fora da base. Elucidou que era subentendido entre os militares que estavam na missão que a saída só seria permitida mediante autorização dos superiores hierárquicos.

Disse que sua atribuição como Sentinela era fazer a segurança da base militar e ter o controle de entrada e saída de militares. Destacou que estava no quarto de hora seguinte ao dos Cabos MICHEL e FEITOSA. Asseverou que

estavam em final de missão de adestramento. Disse que o efetivo seria de aproximadamente 100 (cem) militares. Confirmou que é de conhecimento dos militares que, em situações de aquartelamento, os integrantes da tropa não podem sair sem autorização.

O Soldado GABRIEL DOS SANTOS AZEVEDO relatou que estava de serviço na função de Sentinela, no portão da base, e que existia uma escala de serviço. Registrou que observou o acusado andando de um lado para outro, próximo ao portão, no interior do aquartelamento. Declarou que o acusado perguntou-lhe se o motorista estaria por ali, tendo respondido que ele tinha saído com o enfermeiro. Acrescentou que, passado certo período de tempo, o acusado retornou ao portão de saída dizendo que buscaria um lanche fora da base com pessoal da saúde.

Pontuou que o acusado esperou um pouco até que chegou um veículo e que isso ocorreu por volta das 20h30min. Afirmou que, durante o tempo em que esteve de serviço, outros militares saíram da base, porém empenhados em missão externa. Ressaltou não saber a função do acusado durante a atividade do exercício. Declarou que saiu do seu quarto de hora às 21 horas e comunicou para o Cabo que o rendeu sobre a saída do acusado.

Asseverou que o portão do serviço de Sentinela ficava trancado com cadeado. Destacou que, se alguém quisesse entrar ou sair, a Sentinela teria que abrir o portão, e foi o depoente quem abriu o portão para o acusado sair. Afirmou que não existia ordem ou orientação direta às Sentinelas para que os militares não saíssem. Disse que enviou uma mensagem via WhatsApp para que o acusado lhe trouxesse um lanche.

Disse que era comum pedido de lanches, os quais eram entregues no portão da base. Informou que as saídas, geralmente, eram em viaturas para serviço externo e não individual de militar em interesse particular.

O Cabo ODÍLSON JOÃO ALVES FEITOSA NETO declarou que estavam no local para realização de exercício. Informou que foi montada uma base e que existia uma guarda no local. Ressaltou ter ciência da não autorização para saída de militares que estavam na base. Confirmou que existia serviço e que os militares eram escalados de acordo com a companhia e a antiguidade. Declarou que estava na área do galpão, quando ouviu disparos, instante em que carregou seu armamento e foi em direção ao portão. Informou que recorda de ter ouvido quatro disparos. Registrou que, no momento dos fatos, estava chovendo e a iluminação no local do portão era precária.

Frisou que, quando chegou ao portão, viu um homem ajoelhado com a mão na cabeça e o Cabo MICHEL gritando com ele. Salientou que, ao chegar perto, verificou que se tratava do acusado. Acrescentou que, em seguida, vieram os Cabos MARCELO e PALHANO. Esclareceu que o depoente e o Cabo PALHANO foram para o portão e os Cabos MICHEL e MARCELO imobilizaram

o acusado e levaram-no para o galpão. Informou que o acusado estava bem, não apresentava sinais de alteração. Repisou que, quando assumiu o serviço, recebeu a orientação de que não era permitida a saída de ninguém.

O Cabo MICHEL SANTOS DA COSTA declarou que estava de serviço de Sentinela no dia dos fatos. Afirmou que recebeu a informação de que não teria ninguém do lado de fora, nem viatura, e que o portão seria aberto de manhã pelo pessoal da Inteligência. Acrescentou que, se chegasse alguém, ele não poderia abrir o portão e deveria comunicar ao superior hierárquico. Registrou que o Comandante CARLOS ALEXANDRE DE ALBUQUERQUE JANNECHEVITZ disse que não estava liberada a saída de militares.

Pontuou que, faltando alguns minutos para ser rendido, foi realizar a última ronda, momento em que avistou um veículo civil parado nas imediações externas, porém um pouco afastado do portão de entrada. Acrescentou que, quando retornava para seu posto para ser rendido, escutou um “chacoalhar”, como se alguém estivesse pulando sobre o portão, momento em que se virou e viu a silhueta de uma pessoa.

Afirmou ter dado vários comandos de “pare”, contudo, não tendo sido obedecido, carregou o armamento, deu novo comando de “pare”, não sendo atendido novamente, oportunidade em que efetuou disparos e continuou dando ordem de “pare”, e fez novos disparos e buscou abrigo, além de pedir apoio ao Cabo FEITOSA.

Destacou que não tinha ideia se era uma invasão e quantas pessoas seriam. Afirmou que, quando o acusado se aproximou, o depoente conseguiu rendê-lo, solicitando que se ajoelhasse. Pontuou que, somente nesse momento, é que o acusado começou a gritar que era Sargento, mas o depoente, mesmo assim, continuou com o procedimento padrão para a situação. Esclareceu que solicitou ao acusado que colocasse a mão na cabeça para fazer a revista e esperar o reforço dos Cabos MARCELO, PALHANO e MARCELO, que chegaram logo em seguida.

Asseverou que, após identificação do acusado, conduziram-no ao galpão. Frisou que foi repassado em parada que não estava autorizada a saída de nenhum militar.

O acusado, Segundo-Sargento da Marinha RAUL FONSECA DE OLIVEIRA, declarou que os fatos não são verdadeiros, pois não estava escalado para nenhum serviço. Alegou que sua função resumia-se ao local em que era realizado o exercício de adestramento, área de prainha, diferente da área em que ocorreu o fato, que era área de acampamento – base militar.

Argumentou que não existia, de forma expressa, a proibição quanto às saídas para fazer lanches, bem como disse que já estavam no fim do exercício de adestramento e não existiria mais serviço.

Cumpra ressaltar que não há nada nos autos que possa desabonar tais declarações tomadas em Juízo, com a observância do compromisso legal e diante das partes.

Importante destacar que o acusado integrava o quadro de saúde da Marinha, exercendo a função de enfermeiro.

3. Da conformação delitiva, materialidade e autoria

Prevê o art. 195 do CPM: “Abandonar, sem ordem superior, o posto ou lugar de serviço que lhe tenha sido designado, ou o serviço que lhe cumpria, antes de terminá-lo:”.

Conforme se nota, para tipificar o delito de abandono de posto, é necessário que se verifique a existência dos seguintes elementos objetivos:

1. Designação superior para que o militar assuma um determinado posto ou lugar de serviço; e
2. Abandono desse posto ou lugar, pelo militar escalado, sem ordem superior; ou abandono do serviço que estava cumprindo antes de terminá-lo.

O crime de abandono de posto classifica-se, doutrinariamente, como instantâneo, de mera conduta e de perigo abstrato. Para sua consumação, basta a ausência ou o simples afastamento, ainda que breve, do posto ou do lugar em que estaria designado para o serviço, sendo irrelevante a ocorrência de qualquer resultado naturalístico.

A norma legal proibitiva capitulada no art. 195 do CPM visa resguardar o posto ou o lugar em que o militar estava servindo em cumprimento à expressa ordem superior. Para se atender à hierarquia e à disciplina das corporações militares, deve-se exigir o respeito às ordens recebidas, razão pela qual não é aceitável que o militar não permaneça em lugar de serviço que lhe foi designado.

Nessa conjuntura, para elucidar as essenciais particularidades da conduta, é necessário delinear a distinção entre posto e lugar de serviço. O primeiro é um lugar previamente convencionado e exato, ou seja, uma extensão espacial em particular, fixa ou com deslocamento delimitado e restrito, no qual se deve cumprir determinada atribuição, seja a de sentinela, segurança, contenção, controle e/ou a especificada no plano de serviço militar.

Relativamente ao lugar de serviço, tem-se notório, no âmbito militar, que o termo abrange extensão geográfica delineada, flexível e maior que a área espacial do posto, sendo imprescindível que o militar esteja de prontidão para cumprir suas atribuições, as quais têm caráter permanente, enquanto durar o serviço. Assim, não pode se afastar da região especificada para o serviço e/ou interna da Organização Militar.

Frisa-se que o lugar de serviço não se confunde com o posto de serviço. Lugar de serviço é mais amplo e refere-se ao local onde o militar exerce a atividade para a qual foi designado. É uma área geográfica delimitada, maior que o posto, que compreende as áreas internas e externas do estabelecimento militar.

Ademais, destaca-se que o tempo de ausência é irrelevante para a configuração da conduta.

E, mais importante, destaca-se que a figura típica delineada no art. 195 do CPM não é exclusiva do militar que está escalado em serviço de guarda e de segurança das instalações militares, mas, sim, a todos aqueles que tenham sido designados para qualquer tarefa, pois todas as atividades do quartel guardam intrínseca relação com a atividade-fim das próprias instituições militares.

Se as atividades militares, de toda e quaisquer naturezas, não fossem imprescindíveis ao cumprimento da missão constitucional das Forças Armadas como um todo, não seria necessária a mobilização de todo o efetivo para fazer funcionar o aparato militar. Assim, toda função de escala é essencial e primordial para a salvaguarda das instalações militares.

Portanto, não é pelo simples fato de inexistir uma escala de serviço por escrito ou de o militar exercer a função de enfermeiro que não estaria configurado o delito de abandono de posto.

Vale ressaltar que a conduta ocorreu durante uma missão de adestramento, assim, no caso em comento, ficou nítido que a designação decorre da própria Ordem de Movimentação, que exige dos militares o cumprimento de suas atividades em caráter permanente, do início ao fim dos exercícios.

Frisa-se que o militar em missão, em especial em exercício de adestramento, está em estado de serviço do início ao fim da missão e só pode ausentar-se do aquartelamento mediante autorização.

Com relação ao segundo elemento, abandono do posto ou lugar, pelo militar escalado, em missão, sem ordem superior, não há dúvidas de que o acusado não recebeu qualquer autorização superior para se ausentar do aquartelamento montado para o apoio ao exercício de adestramento.

Tampouco há que se questionar sobre o local em que deveria permanecer durante o serviço, haja vista que a própria Ordem de Movimento ADEST OpRIB especifica o local de serviço:

(...) será realizado, no período de 23 a 01NOV2021, o exercício **ADEST OpRIB FURNAS- MG, na Região de LAGO DE FURNAS-MG, em SÃO JOSÉ DA BARRA-MG**, com o propósito de adestrar a 2ªCiaInfFuzNav e o PelReconVig do 1ºBtlInfFuzNav no combate em

Operações Ribeirinhas." -, e detalhes da função dos enfermeiros: "(1) Haverá **um enfermeiro** no GptM para atender às necessidades emergenciais; (4) Haverá uma VtrAmb e Equipe de Saúde (01 Médico e **Enfermeiro**) para o transporte de baixas durante o exercício; (5) Haverá **um Enfermeiro** para cada Pelotão;

Ressalto que, estando escalado para o exercício de adestramento, mesmo que fora dos horários previstos para realizar efetivamente as atividades relativas à função de enfermeiro, o militar deveria permanecer em local definido e determinado pelos superiores hierárquicos, integrando, pois, seu local de serviço.

O exercício de adestramento perfaz atividade que requer empenho permanente e irrestrito da função de um profissional da saúde, haja vista os riscos inerentes à atividade operacional do exercício de adestramento. Para mais, há que se destacar a necessidade emergencial da função do auxiliar de saúde.

Igualmente, importa frisar que o acusado ultrapassou os limites do perímetro da base militar montada para o apoio dos exercícios e que se infere, de forma inequívoca, dos relatos dos Cabo ODÍLSON JOÃO ALVES FEITOSA NETO e MICHEL SANTOS DA COSTA, que, no momento de sua ausência, existia ordem para que nenhum militar saísse ou entrasse na base.

Cumprе destacar que o mundo passava por uma pandemia que colocou em colapso o sistema de saúde, assim, existia a necessidade da presença do acusado na base para eventual atendimento dos militares. Prisma em que destaco os seguintes termos da Ordem de Movimento ADEST OpRIB.

(2) Em virtude das restrições de atendimento nos hospitais, devido à pandemia de COVID-19, os atendimentos no caso de sinistro envolvendo as viaturas e o pessoal deverão estar, inicialmente, a cargo da equipe de resgate e emergência da CCR, no deslocamento do CNIG até a cidade de Barbacena/MG (BR-040) e de Formiga/MG até o acesso a São José da Barra/MG (BR-050);

Desse modo, evidencia-se que a autoria e a materialidade delitivas foram largamente comprovadas.

4. Análise das teses defensivas

Para mais, não há que se falar em ausência de dolo, uma vez que resta verificado pela dinâmica dos fatos que o acusado tinha ciência de que não poderia ter saído da base. Muito menos é plausível a alegação de crime na modalidade culposa, pois o delito de abandono não a admite.

Ora, trata-se de um militar acostumado com as rotinas de serviço militar que, certamente, tinha conhecimento de que não poderia deixar de permanecer no local de serviço para o qual foi designado sem autorização de

um superior. Contudo, optou, livre e conscientemente, por adotar conduta ilegal, violando o mandamento previsto no art. 195 do CPM.

Nesse ponto, vale destacar a desastrosa tentativa de retorno do acusado à base militar, tarde da noite, de maneira sorrateira.

Especificamente quanto à tese da defesa de erro de fato, por entender que a saída do local da base para buscar lanche era algo plenamente permitido, resta nítido do contexto fático e dos testemunhos que tal argumento é, no mínimo, duvidoso e sem nenhum lastro probatório.

Ao contrário, o que se evidenciou na instrução probatória é que houve ordem expressa, proclamada durante a parada diária, de que os militares não poderiam se ausentar do local da base.

Aliás, cabe frisar que os termos dos testemunhos apontam que não era permitida a saída, assim como ratificam o quanto é infundada a alegação de ausência de dolo e de erro de fato.

Logo, aceitar a tese de atipicidade material, ausência de dolo ou erro de fato, haja vista, em tese, ter ocorrido um “equivoco” quanto à flexibilidade da permissão de saída da base militar, seria compactuar para que militares escalados em missão e ordenados a permanecer em um determinado local deixem suas atividades sem qualquer punição ou responsabilidade. Nesse contexto, os pilares norteadores da caserna, a hierarquia e a disciplina, seriam fragilizados.

Certo é que era exigível um comportamento diferente do militar para que não cometesse o crime de abandono de posto, pelo qual, agora, responde nesta Justiça Especializada.

Cabia ao acusado, no mínimo, ciente da proibição de deixar o seu local de serviço, independentemente de escala de serviço publicada, ter entrado em contato com os superiores hierárquicos e ter requisitado autorização para sair das dependências da base.

Conclui-se, portanto, que o acusado cometeu o crime previsto no art. 195 do Código Penal Militar, porque não priorizou a caserna, agiu com dolo, sem temor do que lhe poderia acontecer e faltou com o juramento empenhado ao engajar-se nas fileiras da Marinha. Vulnerou, pois, seu dever militar, sem justificativa plausível para isentá-lo de responsabilidade.

Tem-se, portanto, que a conduta do apelante é típica, antijurídica e culpável, já que abandonou o local de serviço sem que houvesse autorização para fazê-lo e sem amparo em nenhuma causa excludente do tipo ou de sua responsabilidade penal, sendo-lhe plenamente exigível conduta diversa da que escolheu.

No que toca à intervenção mínima do Direito Penal, com vistas a desclassificar o delito para transgressão disciplinar, vez que a ausência do acusado não teria resultado em prejuízo significativo ao serviço, cabe reforçar que o crime de abandono de posto classifica-se, doutrinariamente, como instantâneo, de mera conduta e de perigo abstrato. Para sua consumação, basta a ausência ou o simples afastamento, ainda que breve, do posto ou do lugar em que estaria designado para o serviço, sendo irrelevante a ocorrência de qualquer resultado naturalístico.

Portanto, a tipificação do delito de abandono de posto está intimamente relacionada ao reconhecimento da lesividade dessa conduta para o cotidiano castrense, daí o porquê de sua relevância para o Direito Penal Militar.

A relevância do bem jurídico tutelado torna inviável a ideia de que outro ramo do direito seria capaz de solucionar a conduta.

Ademais, relevar tal conduta pode representar um pernicioso precedente de permissividade, tendente a fragilizar os pilares norteadores da caserna: a hierarquia e a disciplina, os quais estão relacionados ao dever militar.

Desse modo, estando amplamente demonstrada a efetiva lesão ou perigo de lesão ao bem jurídico tutelado pela norma penal incriminadora, faz-se necessária a aplicação do Direito Penal Militar, não havendo que se falar em apreciação da conduta pela via disciplinar, como requer a defesa.

Ademais, não existe norma legal que ampare tal pedido. Mesmo quando há concorrência entre os preceitos disciplinar e o penal militar, deve prevalecer o último.

Esse é o entendimento deste Superior Tribunal Militar, conforme demonstra o seguinte julgado:

EMENTA: APELAÇÃO. **ABANDONO DE POSTO** DE “OFICIAL-DE-DIA” AO QUARTEL. CRIME DE PERIGO ABSTRATO. **DESCCLASSIFICAÇÃO. PARA TRANSGRESSÃO DISCIPLINAR MILITAR. INVIABILIDADE.** INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA. NÃO COMPROVAÇÃO. AUTORIA E MATERIALIDADE EVIDENCIADAS. PENA RESTRITIVA DE DIREITOS. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO NA JUSTIÇA MILITAR DA UNIÃO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA CONDENATÓRIA. **I - O delito do art. 195 do Código Penal Militar - abandono de posto, é norma de perigo abstrato, ou seja, é prescindível qualquer lesão ao bem jurídico tutelado, pois o dano é presumido pelo legislador. Logo, inviável a desclassificação do delito para transgressão disciplinar.** II - Militar do Exército no posto de Primeiro Tenente que, na função de Oficial-de-Dia se afasta do Quartel sem autorização superior e sem motivo justificável comete o delito de abandono de posto. Em que pese evidências de que o

Apelante tenha sido substituído por outro Oficial durante o serviço, restou comprovado não só pela prova testemunhal, como pelas imagens de câmera de segurança, que ele deixou o local de serviço em momento anterior, antes da chegada do substituto, conduta suficiente para consumir o crime. A natureza da OM, Polícia do Exército, sua condição de unidade disciplinadora e carcerária torna o desvio de conduta mais reprovável. III - Da mesma forma, não há elementos que apontem para a atuação em inexigibilidade de conduta diversa, já que ausentes elementos que indiquem que o Acusado foi obrigado a deixar o serviço, seja por coação irresistível, obediência hierárquica ou estado de necessidade exculpante. IV - A jurisprudência desta Corte Superior é pacífica quanto à inaplicabilidade de penas restritivas de direitos no âmbito do direito castrense, diante da ausência de previsão expressa no Código Penal Militar. V - Apelação improcedente. Decisão unânime. (STM. APELAÇÃO nº 7000032-63.2018.7.00.0000, Ministro Relator Dr. PÉRICLES AURÉLIO LIMA DE QUEIROZ, julgado em 20/9/2018, publicado em 5/10/2018). (Grifos nossos.).

Dessa forma, não deve ser acatado o pleito defensivo referente à fragmentariedade do Direito Penal, pois, além da repercussão negativa que um maior esmorecimento da aplicação da lei penal traria para o seio da caserna, a tipicidade decorre do desvalor da conduta que atingiu gravemente bens jurídicos de relevo para a vida militar.

Cumprе ressaltar, ainda, que incide o Direito Penal Militar a partir do momento em que o indivíduo realiza o núcleo de quaisquer dos tipos penais, esfera adstrita à competência do legislador.

Assim, a aplicação do Direito Penal é medida imprescindível, não sendo o caso de reconhecimento da conduta como mera transgressão disciplinar.

No que concerne aos pedidos para que seja desconsiderada a circunstância judicial desfavorável, fixando-se a pena-base no mínimo legal, e, em caso de não acolhimento, que sejam consideradas as atenuantes previstas nos incisos II e III da alínea “d” do art. 72 do Código Penal Militar, nota-se que o Juiz Federal da Justiça Militar, sob a égide princípio do livre convencimento motivado, foi preciso ao fundamentar o quantitativo da pena, ao particularizar as circunstâncias judiciais previstas no art. 69 do CPM e delinear os critérios da dosimetria em todas suas fases. Veja-se infra:

Da dosimetria do crime de abandono de posto

À luz do sistema trifásico, observa-se que **o acusado possui a graduação de 2º Sargento, com mais de 20 anos de serviço, o que implica em um senso maior de responsabilidade para com o serviço militar**, razão pela qual se trata de circunstância judicial desfavorável, prevista no artigo 69, do Código Penal Militar, devendo a pena inicial ser fixada em 3 (três) meses e 20 dias de detenção, que se torna definitiva, à

míngua de circunstâncias agravantes, **atenuantes**, majorantes e minorantes. (Grifos nossos e no original.)

Portanto, acertada a fixação da pena-base em patamar superior ao mínimo em razão da condição ostentada pelo Réu, que era militar antigo e conhecedor das lides da caserna, o que aponta para a intensidade do dolo.

Ademais, ao contrário do que justifica a defesa, se a ausência de senso de responsabilidade integra o tipo penal de abandono de posto, a carreira militar exige dos Graduados imporem-se pela lealdade, pelo exemplo e pela capacidade profissional e técnica, incumbindo-lhes assegurar a observância minuciosa e ininterrupta das ordens, das regras do serviço e das normas operativas pelas praças que lhes estiverem diretamente subordinadas e a manutenção da coesão e da moral dessas em todas as circunstâncias.

No que toca às atenuantes de ser meritório seu comportamento anterior e de ter o agente confessado espontaneamente, perante a autoridade, a autoria do crime, ignorada ou imputada a outrem, cumpre destacar que elas não se adéquam ao caso, pois não reportam os autos qualquer ato excepcional que tenha sido praticado pelo réu que extrapole o esperado de um militar de sua graduação que justifique tal atenuação. Além disso, a autoria do delito nunca foi desconhecida, pois o acusado foi surpreendido em flagrante, não havendo que se falar em confissão espontânea.

Desse modo, plenamente acertada a dosimetria da pena promovida pelo Juízo de 1ª instância, não havendo qualquer reparo a ser implementado.

5. Dispositivo

Logo, por estarem demonstradas a autoria e a materialidade e não ser o caso de aplicar as teses abarcadas pela defesa, é medida que se impõe a manutenção da sentença condenatória nos seus exatos termos.

Ante o exposto, conheço do Recurso de apelação interposto pela defesa e lhe nego provimento, para manter a sentença condenatória recorrida por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os ministros do Superior Tribunal Militar, em Sessão de Julgamento, sob a presidência do Ministro Ten Brig Ar Francisco Joseli Parente Camelo, na conformidade do Extrato da Ata do Julgamento, por unanimidade, em conhecer e em negar provimento ao Recurso de Apelação interposto pela Defesa para manter a sentença condenatória recorrida por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Brasília, 5 de dezembro de 2024 – Dr. Artur Vidigal de Oliveira, Ministro Relator.