



Poder Judiciário
Tribunal de Justiça da Paraíba
Gabinete Des. Carlos Martins Beltrão Filho

ACÓRDÃO

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0075591-65.2012.815.2002 – Vara Militar da Comarca da Capital

RELATOR: Desembargador Carlos Martins Beltrão Filho

APELANTE: Antônio Leite Viana

ADVOGADO: Joilma de Oliveira F. A. dos Santos (OAB/PB 6.954)

APELADA: Justiça Pública

APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME MILITAR. DESERÇÃO. ART. 187 DO CPM. MATERIALIDADE E AUTORIA INDUBITÁVEIS. PEDIDO DE DIMINUIÇÃO DA PENA. ALEGADA EXACERBAÇÃO. REDUÇÃO QUE SE IMPÕE. APLICAÇÃO DA REINCIDÊNCIA NOS TERMOS NO ART. 73 DO CPM. PROVIMENTO. NOVO *QUANTUM* DA PENA INFERIOR A 1 (UM) ANO DE DETENÇÃO. TRÂNSITO EM JULGADO PARA A ACUSAÇÃO. TRANSCURSO DE MAIS DE 2 (DOIS) ANOS ENTRE A DATA DO RECEBIMENTO DA DENÚNCIA E DA SENTENÇA CONDENATÓRIA. ARTS. 123, IV E 125, VII, § 1º, DO MESMO DIPLOMA LEGAL. RECONHECIMENTO DA PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE DECLARADA DE OFÍCIO.

- A magistrada analisou, corretamente, as circunstâncias judiciais, porém, se houve com excesso ao fixar a reprimenda, ao tempo em que ao aplicar a agravante da reincidência, não observou os termos do art. 73 do CPM, de modo que a redução é medida que se impõe, a fim de que seja imposta ao acusado sanção justa e suficiente para reprovação e prevenção do crime.

- Com a nova dosimetria e *quantum* final da pena *in concreto*, considerando transcorrido prazo superior ao que dispõe o artigo 125, inciso VII, do Código Penal Militar, entre a data do início do processo (recebimento da denúncia) e a da publicação da sentença, deve ser decretada, de ofício, a extinção

da punibilidade pela prescrição da pretensão de punir, na sua forma retroativa.

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de apelação criminal, acima identificados,

ACORDA a Egrégia Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, à unanimidade, em **dar provimento** ao recurso para reduzir a pena e, de ofício, **declarar extinta a punibilidade**.

RELATÓRIO

Perante a Auditoria Militar da Comarca da Capital, Antônio Leite Viana, SD QPC, devidamente qualificado nos autos, foi denunciado como incurso nas sanções dos arts. 187 do Código Penal Militar, acusado de, no dia 27 de novembro de 2011, não ter comparecido ao serviço, a ser prestado no Presídio do Serrotão, para o qual estava devidamente escalado.

Narra ainda a exordial que o denunciado foi capturado pelo oficial 2º Ten Paulo Wanderley de Barros Leite, em 24 de junho de 2012, em frente à réplica da catedral localizada no Parque do Povo situado em Campina Grande.

Denúncia recebida em 25 de setembro de 2012 (fl. 02).

Instruído regularmente o processo, a Magistrada julgou procedente a denúncia para condenar o acusado **Antônio Leite Viana** nos termos do art. 187 do Código Penal Militar, a uma pena definitiva de 1 (um) ano e 3 (três) meses de detenção.

Ao final, nos termos do art. 59 do CPM, converteu a reprimenda em prisão, a ser cumprida no alojamento de cabos e soldados da OPM, com direito a trabalhos interno e concedeu o direito de apelar em liberdade.

Irresignado com o decisório adverso e devidamente intimado do seu teor, recorreu, tempestivamente, o acusado a esta Superior Instância, pugnando, tão somente, pela redução da pena (fls. 314/318).

Ofertadas as contrarrazões ministeriais (fls. 319/322), seguiram os autos, já nesta Instância, à Procuradoria de Justiça que, em parecer, opinou pelo provimento do apelo (fls. 332/339).

É o relatório.

VOTO

Segundo emerge das razões recursais, o apelante postula a reforma da sentença, a fim de que seja reduzido o *quantum* da pena fixada, vez que o acusado é primário e não registra conduta disciplinar castrense, social e criminal.

O réu foi sentenciado e condenado ao cumprimento de 1 (um) ano e 3 (três) meses de detenção, por haver infringido os termos dos arts. 187 do CPM, que dispõe:

“Art. 187. Ausentar-se o militar, sem licença, da unidade em que serve, ou do lugar em que deve permanecer, por mais de oito dias:

Pena - detenção, de seis meses a dois anos; se oficial, a pena é agravada.”

A insurreição se limita à redução da pena aplicada ao recorrente, por entendê-la exacerbada.

Entendo merecer razão ao suplicante. Explico.

Com efeito, de uma simples leitura da sentença combatida, podemos concluir que a magistrada se houve com excesso quando da fixação da reprimenda. Vejamos:

“[...] fixando-lhe a pena-base, considerando, os termos do art. 69 do CPM, a gravidade do crime praticado para a Corporação (ostensiva, de exemplo a estimular a insurreição e o desrespeito à farda), o caráter doloso do ato (consciente, determinada e livre de vícios a ação delitiva), a repercussão pouco salutar no âmbito da Instituição (nefasta e desprestigiada), a sutileza dos meios empregados (um ato desertor sem temor punitivo com a permanência do imputado na própria Paraíba), o modo de execução (desafiador inconseqüente), a afetividade inconseqüente dos motivos determinantes (desprezo aos princípios basilares da Instituição), as circunstâncias de tempo e lugar favoráveis ao delito (uma simples omissão mecanicamente ativa sem vigilância que a pudesse eficazmente e no tempo imediato reprimir), os antecedentes administrativos e judiciais acostados aos autos, ausente registro de posterior insensibilidade ou arrependimento, fixo a pena base em 09 (nove) meses de detenção. Tendo em vista a reincidência (f. 200), agravo a reprimenda, em segunda fase de dosimetria, em 06 (seis) meses de detenção, passando esta a perfazer 01 (um) ano e 03 (três) meses de detenção, pena que torno definitiva à míngua de causas especiais de aumento ou modificação. Apenação ,que, cogente a

norma aludida, torno-a DEFINITIVA, ausente alguma circunstância legal ou judicial outra para manuseio, em a 01 (um) ano e 03 (três) meses de detenção. Sursis inaplicável, nos termos vedacionais dos arts. 88, II, "a", última parte, do CPM e 617, II, "a", última parte, do CPPM. Pena, ainda, que converto em prisão (art. 59 do CPM), a ser cumprida no alojamento de cabos e soldados da OPM em que se encontra o condenado, com direito a trabalhos internos. [...]"

A magistrada analisou, corretamente, as circunstâncias judiciais, contudo na segunda fase não observou a proporcionalidade quando da aplicação da agravante da reincidência.

Destaco, nesse ponto, que apesar do réu ter espontaneamente confessado a prática delituosa, conforme se observa no interrogatório (fl. 216), tal atenuante não se aplica ao crime discutido nos autos, vez que a deserção é crime de mão própria, o que não torna pertinente sua aplicação, de modo que, quando de sua apreciação, a juíza *a quo* agiu com acerto.

Nesse sentido, colaciono precedente:

APELAÇÃO. DESERÇÃO. PRELIMINAR DO RELATOR. MANIFESTAÇÃO EXTEMPORÂNEA DA DEFESA. NULIDADE DA SENTENÇA. PRECLUSÃO. NÃO CONHECIMENTO. SUSTENTAÇÃO ORAL. CONHECIMENTO E DEFERIMENTO. MÉRITO. DÍVIDAS CONTRAÍDAS PELO VÍCIO DE JOGOS PROIBIDOS. AMEAÇAS DE AGIOTAS. DPU. ESTADO DE NECESSIDADE EXCULPANTE. MPM. ESTADO DE INIMPUTABILIDADE PENAL. NÃO COMPROVAÇÃO. ATENUANTE DE CONFISSÃO ESPONTÂNEA. CRIME DE MÃO PRÓPRIA. INAPLICABILIDADE. CONCESSÃO DO SURSIS AO DESERTOR. PROIBIÇÃO DA REFORMATIO IN PEJUS. MANUTENÇÃO DO BENEFÍCIO. [...] **Por ser um delito de mão própria, a autoria do crime de deserção só pode ser atribuída ao agente praticante da conduta delituosa, o que, de imediato, inviabiliza a possibilidade de aplicação da atenuante de confissão espontânea (alínea d inciso III do art. 72 do CPPM).** É vedada a concessão do sursis ao militar que for condenado pela prática do crime de deserção (alínea a do inciso II do art. 88 do CPM). Entretanto, como o recurso é exclusivo da Defesa, prestigia-se o instituto da non reformatio in pejus para manter o benefício da suspensão condicional da pena, mesmo que isso venha de encontro com a reiterada Jurisprudência deste Tribunal Castrense. Apelo desprovido. Decisão Unânime. (STM - AP: 00000088420137080008 PA, Relator: Alvaro Luiz Pinto, Data de Julgamento: 18/12/2015, Data de Publicação: Data da Publicação: 29/02/2016 Vol: Veículo: DJE) - Destaquei

No que pertine à agravante da reincidência, entendo que houve excesso quando da sua fixação, vez que, nos termos do art. 73 do CPM, “*Quando a lei determina a agravação ou atenuação da pena sem mencionar o quantum, deve o juiz fixá-lo entre um quinto e um terço, guardados os limites da pena cominada ao crime.*”

Desta feita, mantenho a análise das circunstâncias judiciais fixadas na sentença e a pena base em 9 (nove) meses de detenção. Na segunda fase, reconheço a reincidência, apontada pela Magistrada na sentença, e agravo a pena em 1/4 (um quarto), nos termos do art. 73 do CPM, tornando-a definitiva em 11 (onze) meses e 7 (sete) dias de detenção.

2. Da Prescrição

Levando em consideração o novo *quantum* da pena aplicada, qual seja: 11 (onze) meses e 7 (sete) dias de detenção, impõe-se, neste momento, de ofício, reconhecer a prescrição da pretensão punitiva do Estado, declarando extinta a punibilidade do recorrente, nos termos do art. 133 do Código Penal Militar.

Diz o citado dispositivo:

“Art. 133. A prescrição, embora não alegada, deve ser declarada de ofício.”

Desse modo, vejamos:

O fato delituoso ocorreu no dia 27 de novembro de 2011.

O art. 125, §5º, I, do CPM, dispõe que o curso da prescrição da ação penal se interrompe com a instauração do processo.

Por instauração do processo, leia-se o recebimento da denúncia, que é quando é aceita a acusação formulada pelo órgão do Ministério Público.

Nos presentes autos, a denúncia fora recebida no dia 25 de setembro de 2012 (fl. 2), sendo que, em 27 de junho de 2013, os autos foram suspensos até a captura do acusado, conforme consta às fls. 185/186, e voltou a tramitar no dia 29 de julho de 2013, como se observa no despacho de fl. 187v:

Aportaram informações de que o militar se encontra recolhido em OPM, assim, Audiência de Qualificação e Interrogatório e Inquirição de testemunhas arroladas pelo MPM redesignada para o dia 30 de agosto 13 às 10hs.

Assim, contando-se o prazo do dia em que os autos voltaram a seu curso normal, ou seja, dia 29 de julho de 2013 e a data da publicação da sentença, 25 de agosto de 2015 (fl. 304), observa-se que se passaram um pouco mais de 2 (dois) anos.

Ainda de acordo com o art. 125, VII, do CPM c/c o §1º, do mesmo artigo, a prescrição da pena não superior a 1 (um) ano, opera-se em 2 (dois) anos e, advindo sentença penal condenatória de que somente o réu recorreu, regula-se pela pena imposta neste acórdão.

“Art. 125. A prescrição da ação penal, salvo o disposto no § 1º deste artigo, regula-se pelo máximo da pena privativa de liberdade cominada ao crime, verificando-se:

...

VII - em dois anos, se o máximo da pena é inferior a um ano.

§ 1º Sobrevindo sentença condenatória, de que somente o réu tenha recorrido, a prescrição passa a regular-se pela pena imposta, e deve ser logo declarada, sem prejuízo do andamento do recurso se, entre a última causa interruptiva do curso da prescrição (§ 5º) e a sentença, já decorreu tempo suficiente.

...

§ 5º O curso da prescrição da ação penal interrompe-se:

I - pela instauração do processo;

II - pela sentença condenatória recorrível.”

Ora, tendo sido reduzidas as penas aplicadas, remontando, ambas, em montante que não excede a 1 (um) ano, deve-se dizer verificada a prescrição em 2 (dois) anos, portanto.

Estamos diante, indubitavelmente, de situação em que mister se faz o reconhecimento da prescrição retroativa (art. 125, §1º, CPM).

A prescrição retroativa é a prescrição da pretensão punitiva com base na pena em concreto aplicada, levando-se em conta prazos anteriores à própria sentença.

Tendo transcorrido mais de 2 (dois) anos entre o recebimento da denúncia e a publicação da sentença, não tendo havido recurso do Ministério Público, ou seja, com trânsito em julgado para a acusação, deve-se dizer prescrita a pretensão punitiva.

Desta forma, ante tais razões, voto pelo provimento do recurso, para o fim de reduzir a pena aplicada para 11 (onze) meses e 7 (sete) dias de detenção, reconhecendo, em seguida, de ofício, a ocorrência da prescrição retroativa, para

declarar extinta a punibilidade do apelante, a teor do art. 123, IV, do Código Penal Militar.

Isso porque, com a nova dosimetria e *quantum* final da pena *in concreto*, considerando transcorrido prazo superior ao que dispõe o artigo 125, inciso VII, do Código Penal Militar, entre a data do início do processo (recebimento da denúncia) e a da publicação da sentença, deve ser decretada, de ofício, a extinção da punibilidade pela prescrição da pretensão de punir, na sua forma retroativa.

3. Conclusão

Ante todo o exposto, **dou provimento** ao recurso para reduzir a pena imposta ao apelante e, de ofício, nos termos do art. 123, IV, do Código Penal Militar, reconhecer a prescrição da pretensão punitiva, declarando, de logo, extinta a punibilidade do agente.

É o meu voto.

Presidiu o julgamento, com voto, o Exmo. Sr. Des. Márcio Murilo da Cunha Ramos, Presidente da Câmara Criminal, dele participando, além de mim, relator, o Exmo. Sr. Des. Joás de Brito Pereira Filho.

Presente à sessão de julgamento o Exmo. Sr. Dr. José Marcos Navarro Serrano, Procurador de Justiça.

Sala de Sessões “Des. Manoel Taigy de Queiroz Melo Filho” da Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, em João Pessoa, em 10 de maio de 2016.

João Pessoa, 11 de maio de 2016.

Des. Carlos Martins Beltrão Filho
Relator