



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 619.804 - SP (2020/0271870-2)

RELATORA : **MINISTRA LAURITA VAZ**
IMPETRANTE : FLAVIA MAGALHÃES ARTILHEIRO
ADVOGADO : FLAVIA MAGALHÃES ARTILHEIRO - SP247025
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA MILITAR DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : RODRIGO GUIMARAES GAMA (PRESO)

EMENTA

HABEAS CORPUS. CÓDIGO PENAL E CÓDIGO PENAL MILITAR. CONTINUIDADE DELITIVA. INAPLICABILIDADE DA REGRA PREVISTA NO ART. 71 DO CÓDIGO PENAL. INCIDÊNCIA DAS REGRAS PRÓPRIAS DO CÓDIGO PENAL MILITAR. ENTENDIMENTO MAJORITÁRIO DOS TRIBUNAIS SUPERIORES NO MESMO SENTIDO DA CONCLUSÃO ADOTADA NO ACÓRDÃO IMPUGNADO. ORDEM DE *HABEAS CORPUS* DENEGADA.

1. Conforme entendimento do Supremo Tribunal Federal, de ambas as Turmas que compõem a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, bem como do Superior Tribunal Militar, em razão do princípio da especialidade, não é possível fazer incidir a regra de continuidade delitiva prevista no art. 71 do Código Penal para os crimes militares, devendo ser aplicados os dispositivos legais específicos contidos no Código Penal Militar.

2. Ordem de *habeas corpus* denegada.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, denegar a ordem, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e Antonio Saldanha Palheiro votaram com a Sra. Ministra Relatora. Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Olindo Menezes (Desembargador Convocado do TRF 1ª Região).

Brasília (DF), 24 de maio de 2022(Data do Julgamento)

MINISTRA LAURITA VAZ
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 619.804 - SP (2020/0271870-2)

RELATORA : MINISTRA LAURITA VAZ
IMPETRANTE : FLAVIA MAGALHAES ARTILHEIRO
ADVOGADO : FLAVIA MAGALHÃES ARTILHEIRO - SP247025
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA MILITAR DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : RODRIGO GUIMARAES GAMA (PRESO)

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ:

Trata-se de *habeas corpus*, sem pedido liminar, impetrado em favor de RODRIGO GUIMARAES GAMA contra acórdão do Tribunal de Justiça Militar do Estado de São Paulo proferido na Apelação Criminal n. 0000359-43.2017.9.26.0010.

Consta nos autos que o Paciente foi condenado, em primeiro grau de jurisdição, nos seguintes termos (fl. 349):

"[...] nas circunstâncias de tempo e espaço descritas na r. denúncia e no aditamento, que o Sd PM 147187-2 RODRIGO GUIMARÃES GAMA praticou extorsão mediante sequestro qualificada, em coautoria, com a agravante de estar de serviço, por duas vezes (art. 244, §1º c/c art. 53 e art. 70, inciso II, alínea "l", CPM); roubo qualificado pelo concurso de duas ou mais pessoas, em coautoria, com a agravante de estar de serviço (art. 242, §2º, inciso II c/c art. 53 e art. 70, inciso II, alínea "l", CPM); peculato, em coautoria, com a agravante de estar de serviço (art. 303 c/c art. 53 e art. 70, inciso II, alínea "l", CPM); concussão, em coautoria, com a agravante de estar de serviço (art. 305 c/c art. 53 e art. 70, inciso II, alínea "l", CPM); e peculato-furto (art. 303, §2º, CPM).

Restou condenado à pena total de 75 (setenta e cinco) anos e 6 (seis) meses de reclusão, no regime inicial fechado, pela prática dos crimes de extorsão mediante sequestro (duas vezes), roubo (duas vezes) e concussão"

O Sentenciado interpôs recurso de apelação, o qual foi parcialmente provido pela Corte estadual a fim de reduzir a pena para "27 (vinte e sete) anos, 06 (seis) meses e 07 (sete) dias de reclusão, com a fixação do regime fechado para início de seu cumprimento" (fl. 345), tendo prevalecido o voto do Juiz Revisor quanto à dosimetria da pena (fl. 346).

Neste *writ*, a Impetrante sustenta, em suma, que, quanto à continuidade delitiva, deve ser aplicada a regra prevista no art. 71 do Código Penal em detrimento daquela contida no art. 80 do Código Penal Militar.

Requer seja "*concedida a ordem, a fim de que seja calculada a pena do*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

paciente, de acordo com o disposto no art. 71 do decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (código penal), readequando o seu montante, por respeito, também, aos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade" (fl. 25).

Foram prestadas informações às fls. 451-494.

O Ministério Público Federal opinou pelo não conhecimento do *writ*, sob o fundamento de que inexistente interesse de agir no caso, pois "*a corte de origem deu parcial provimento ao apelo do ora paciente para reconhecer, ao contrário do que entendera o juízo de primeiro grau, a possibilidade de incidência da regra da continuidade delitiva*" (fl. 498).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 619.804 - SP (2020/0271870-2)

EMENTA

HABEAS CORPUS. CÓDIGO PENAL E CÓDIGO PENAL MILITAR. CONTINUIDADE DELITIVA. INAPLICABILIDADE DA REGRA PREVISTA NO ART. 71 DO CÓDIGO PENAL. INCIDÊNCIA DAS REGRAS PRÓPRIAS DO CÓDIGO PENAL MILITAR. ENTENDIMENTO MAJORITÁRIO DOS TRIBUNAIS SUPERIORES NO MESMO SENTIDO DA CONCLUSÃO ADOTADA NO ACÓRDÃO IMPUGNADO. ORDEM DE *HABEAS CORPUS* DENEGADA.

1. Conforme entendimento do Supremo Tribunal Federal, de ambas as Turmas que compõem a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, bem como do Superior Tribunal Militar, em razão do princípio da especialidade, não é possível fazer incidir a regra de continuidade delitiva prevista no art. 71 do Código Penal para os crimes militares, devendo ser aplicados os dispositivos legais específicos contidos no Código Penal Militar.

2. Ordem de *habeas corpus* denegada.

VOTO

A EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ (RELATORA):

De início, registro, com a devida vênia, que houve equívoco na conclusão adotada pelo Ministério Público Federal no parecer de fls. 497-498, pois, em que pese constar na ementa do acórdão a adoção do critério previsto no art. 71 do Código Penal (fl. 348), consta à fl. 346 que, quanto à dosimetria da pena, "*prevaleceu o voto do E. Juiz Revisor, com declaração de voto*", o qual fez incidir o art. 80 do Código Penal Militar. Confira-se (fl. 345):

"i) por derradeiro, mediante o reconhecimento da continuidade delitiva, na conformidade do contido no artigo 80 do CPM, aplicar o disposto no § 1º do artigo 81 do CPM, o que permite a diminuição da pena no seu limite máximo, qual seja, 1/4 (um quarto), redundando na pena finalizada no que diz respeito ao ex-Soldado PM André Nascimento Pires e ao ex-Soldado PM Rodrigo Guimarães Gama em 27 (vinte e sete) anos, 06 (seis) meses e 07 (sete) dias de reclusão, com a fixação do regime fechado para início de seu cumprimento."

Assim, por estar configurado interesse de agir, passo a apreciar o mérito. Todavia, a pretensão defensiva não tem fundamento.

Conforme o trecho do voto do Juiz Revisor acima reproduzido, foi aplicada a regra contida no art. 80 do Código de Penal Militar, resultando na sanção definitiva de 27 (vinte e sete)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

anos, 06 (seis) meses e 07 (sete) dias de reclusão.

A aplicação do referido dispositivo normativo reflete o entendimento de ambas as Turmas da Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça de que, *"em razão do princípio da especialidade, não há que se falar em aplicação analógica do art. 71 do Código Penal nos casos de continuidade delitiva de crimes militares"* (AgRg no REsp 1.521.246/RJ, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, DJe 10/04/2019; sem grifos no original).

Sobre a impossibilidade de aplicação do art. 71 do Código Penal nos casos de continuidade delitiva de crimes militares, cito os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. CRIME MILITAR. CONCUSSÃO E EXTORSÃO EM CONCURSO DE PESSOAS. AUSÊNCIA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO OCORRÊNCIA. PRETENSÃO DE ABSOLVIÇÃO. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. DOSIMETRIA. APLICAÇÃO DO ART. 70, II, "I", DO CPM NO DELITO DE CONCUSSÃO. BIS IN IDEM. NÃO OCORRÊNCIA. INCIDÊNCIA DO ART. 71 DO CP. NÃO CABIMENTO. PRINCÍPIO DA ESPECIALIDADE. ILEGALIDADE. AUSÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Não há nulidade por ausência de prestação jurisdicional, pois o acórdão recorrido enfrentou todos os pontos relevantes ao deslinde da controvérsia, adotando, contudo, solução jurídica contrária aos interesses do recorrente.

2. Tendo as instâncias de origem decidido, com base na provas colhidas nos autos, pela condenação do paciente, a pretensão de absolvição demandaria o reexame fático-probatório.

3. Nos termos da jurisprudência desta Corte, não configura bis in idem a incidência da agravante tipificada no art. 70, II, I, do CPM sobre o crime de concussão, em razão de que a circunstância do militar se encontrar em serviço não é inerente do tipo previsto no art. 305 do CPM, tendo em vista que a vantagem indevida pode ser exigida antes de assumir ou mesmo fora da função.

4. A lei penal castrense possui regras próprias sobre a aplicação da continuidade delitiva em crimes militares (art. 80 do CPM), motivo pelo qual incabível, na hipótese, a incidência do art. 71 do CP, com fundamento no princípio da especialidade.

5. Agravo regimental improvido." (AgRg no HC 614.680/RJ, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, DJe 18/12/2020; sem grifos no original.)

"PENAL MILITAR. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. CORRUPÇÃO PASSIVA. POLICIAL MILITAR. RECEBIMENTO DE VANTAGENS INDEVIDAS DE DIVERSOS INTEGRANTES DA FACÇÃO CRIMINOSA COMANDO VERMELHO. REPASSE DE INFORMAÇÕES A RESPEITO DE DATAS, HORÁRIOS E LOCAIS DE OPERAÇÕES POLICIAIS



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

DO BOPE. CONTINUIDADE DELITIVA. PRINCÍPIO DA ESPECIALIDADE. NÃO APLICAÇÃO DO ART. 71 DO CÓDIGO PENAL. APLICAÇÃO DO CÓDIGO PENAL MILITAR.

1. 'O entendimento adotado pelo Tribunal de origem encontra-se no mesmo sentido da jurisprudência desta Corte Superior e do Supremo Tribunal Federal de que, em observância ao princípio da especialidade, **não se aplica o art. 71 do Código Penal nos casos de continuidade delitiva de crimes militares, devendo ser aplicadas as regras previstas nos artigos 79 e 80 do Código Penal Militar'** (AgRg no REsp n. 1.554.479/SP, relator Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 2/5/2017, DJe 5/5/2017).

2. *Agravo regimental desprovido.*" (AgRg no HC 531.508/RJ, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 24/08/2021, DJe 31/08/2021; sem grifos no original.)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DENÚNCIA. INÉPCIA. PEÇA INAUGURAL QUE ATENDE AOS REQUISITOS LEGAIS EXIGIDOS E DESCREVE CRIME EM TESE. AMPLA DEFESA GARANTIDA. NULIDADE NÃO EVIDENCIADA.

1. *Não pode ser acoimada de inepta a denúncia formulada em obediência aos requisitos traçados no artigo 41 do Código de Processo Penal, descrevendo perfeitamente as condutas típicas, cuja autoria é atribuída ao acusado devidamente qualificado, circunstâncias que permitem o exercício da ampla defesa no seio da persecução penal, na qual se observará o devido processo legal.*

2. *In casu, a narrativa exposta é apta ao exercício do direito de defesa constitucionalmente garantido aos agravantes, razão pela qual não há que se falar em inépcia da exordial, já que atendidos todos os requisitos elencados no artigo 41 do Código de Processo Penal.*

PLEITO ABSOLUTÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. REVISÃO DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO. ENUNCIADO DA SÚMULA N. 7/STJ.

A decisão agravada não merece reparos no ponto, sendo que qualquer modificação desse entender exigiria a incursão nas questões fáticas e de provas dos autos, de inviável exame na via especial, diante do óbice da Súmula 7 desta Corte. CONTINUIDADE DELITIVA. ART. 79 DO CÓDIGO PENAL MILITAR. PENAS DA MESMA ESPÉCIES. PRINCÍPIO DA ESPECIALIDADE. APLICAÇÃO DOS ARTS. 79 E 80 DO CPM. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. *Em razão do princípio da especialidade, não há que se falar em aplicação analógica do art. 71 do Código Penal nos casos de continuidade delitiva de crimes militares, na medida em que o instituto tem regência própria no Código Penal Militar, devendo ser aplicado ao caso os arts. 78 e 79 do Estatuto Repressor Castrense.*

2. *Agravo improvido.*" (AgRg no AREsp 926.213/RJ, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, DJe 14/12/2018; sem grifos no original.)

Destaco, também, as seguinte decisões monocráticas: HC 614.680, Rel. Ministro



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

NEFI CORDEIRO, DJe 25/11/2020; REsp 1.373.163, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, DJe 22/04/2019; HC 531.508/RJ, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, DJe 14/10/2020; REsp 1.913.473/SC, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, DJe 20/04/2021; AREsp 1.756.231/RJ, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, DJe 02/02/2021.

Do Supremo Tribunal Federal aponto ainda o seguinte precedente, o qual foi citado recentemente nas decisões proferidas no HC 201.428/RJ, Rel. Ministro ROBERTO BARROSO, DJe 02/06/2021 e no HC 180.919/MS, Rel. Ministro EDSON FACHIN, DJe 26/05/2021:

"HABEAS CORPUS. CRIME MILITAR DE CONCUSSÃO (ARTS. 305 E 53 DO CPM). EXIGÊNCIA DE DINHEIRO PARA NÃO-LAVRATURA DE AUTOS DE INFRAÇÃO AMBIENTAL. PENA-BASE. MAJORAÇÃO. PRETENDIDA APLICAÇÃO AOS CRIMES MILITARES DA REGRA DA CONTINUIDADE DELITIVA, PREVISTA NO ART. 71 DO CÓDIGO PENAL COMUM. IMPOSSIBILIDADE. Revela-se devidamente fundamentada a sentença que, para majorar em dois meses a pena-base do acusado, se louva na especial gravidade do crime e no seu modo de execução, tudo conforme o art. 69 do Código Penal Militar. Não se aplica aos crimes militares a regra de continuidade delitiva a que se reporta o art. 71 do Código Penal Comum. Isso porque, nos termos do art. 12 do CP, a inexistência de regramento específico em sentido contrário é premissa da aplicação subsidiária do Código Penal às legislações especiais. No caso, tal premissa não se faz presente. Bem ou mal, o Código Penal Militar cuidou de disciplinar os crimes continuados de forma distinta e mais severa do que o Código Penal Comum. Não se pode mesclar o regime penal comum e o castrense, de modo a selecionar o que cada um tem de mais favorável ao acusado. Tal proceder geraria um "hibridismo" incompatível com o princípio da especialidade das leis. Sem contar que a disciplina mais rigorosa do Código Penal Castrense funda-se em razões de política legislativa que se voltam para o combate com maior rigor daquelas infrações definidas como militares. Precedentes. Ordem denegada." (HC 86.854/SP, Rel. Ministro CARLOS BRITTO, PRIMEIRA TURMA, DJ 02/03/2007; sem grifos no original.)

Merece destaque, também, o seguinte julgado do Superior Tribunal Militar:

"EMBARGOS INFRINGENTE E DE NULIDADE. CRIME CONTINUADO. CONCURSO MATERIAL. SOMA DAS PENAS. RELAÇÃO ESPECIAL DE SUJEIÇÃO DO MILITAR. ESPECIALIDADE DA NORMA PENAL CASTRENSE. ACÓRDÃO MANTIDO.

I – O Codex castrense possui maior rigidez no tratamento penal ao crime continuado militar em comparação ao crime continuado comum do Código Penal (CP), pois diferentemente deste, aquele cuida do concurso de crimes e do crime continuado sob a disciplina da soma de penas.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

II – Há uma verdadeira relação especial de sujeição à norma de oficiais e graduados. Assim, o que se veda no princípio da igualdade é a discriminação gratuita, sem nexos com a realidade jurídica, cujo fim seja sempre o bem ou a utilidade pública. A norma especializada militar resguarda bens jurídicos sensíveis e aos combatentes da pátria cabem a execução de tarefas essenciais à soberania do país.

III – Obedecido o princípio da proporcionalidade nos vetores da adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito. O somatório das penas foi necessário para se resguardar a credibilidade da Administração Pública Militar e a especificidade da legislação penal castrense.

IV – Apesar de haver vínculo em relação ao tempo e lugar, os delitos são de espécies diferentes, pois previstos em tipos distintos.

V – Embargos Infringentes rejeitados. Decisão por maioria." (Embargos Infringentes e de Nulidade n. 7000284-95.2020.7.00.0000, Rel. Ministro PÉRICLES AURÉLIO LIMA DE QUEIROZ, DJe 03/09/2020; sem grifos no original.)

Assim, diante do princípio da especialidade e do magistério jurisprudencial no mesmo sentido da decisão ora impugnada (de que incidem as regras próprias do Código Penal Militar), não há, no caso, a possibilidade de incidência da regra prevista no art. 71 do Código Penal.

Ante o exposto, DENEGO a ordem de *habeas corpus*.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2020/0271870-2 **PROCESSO ELETRÔNICO** **HC 619.804 / SP**
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00002520620179260040 00003594320179260010 2520620179260040 3594320179260010

EM MESA

JULGADO: 24/05/2022

Relatora

Exma. Sra. Ministra **LAURITA VAZ**

Presidente da Sessão

Exma. Sra. Ministra LAURITA VAZ

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. PAULO DE SOUZA QUEIROZ

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : FLAVIA MAGALHAES ARTILHEIRO
ADVOGADO : FLAVIA MAGALHÃES ARTILHEIRO - SP247025
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA MILITAR DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : RODRIGO GUIMARAES GAMA (PRESO)
CORRÉU : ANDRE NASCIMENTO PIRES
CORRÉU : PAULO ALBERTO FREITAS DE OLIVEIRA
CORRÉU : RODOLFO RAMOS WINGERTER CORREIA
CORRÉU : NICOLAS ALMEIDA LEOPOLDINO DA SILVA

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes Militares

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEXTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Sexta Turma, por unanimidade, denegou o habeas corpus, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e Antonio Saldanha Palheiro votaram com a Sra. Ministra Relatora. Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Olindo Menezes (Desembargador Convocado do TRF 1ª Região).