



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO  
MINISTÉRIO PÚBLICO MILITAR  
PROCURADORIA DA JUSTIÇA MILITAR EM BAGÉ/RS  
Rua Bento Gonçalves, 285-D - Ed. Carlos Brasil-salas 1105 a 1108 - Centro-Bagé/RS

## **Processo Seletivo de Residência 01/2023 - PJM/BAGÉ/RS**

### **Gabarito**

#### **1) Direito Processual Penal Militar (3,0)**

Resposta: A Lei n.º 13.491/2017 alterou o art. 9º do Código Penal Militar para, entre outros, ampliar o conceito de crime militar, criando os chamados crimes militares extravagantes, por equiparação ou por extensão. Dita alteração, como se percebe, apresenta natureza híbrida, porquanto tem reflexos de natureza penal e processual.

No âmbito processual, a norma deve ser aplicada desde já, em atenção ao princípio “tempus regit actum”. Ademais, considerando tratar-se de competência em razão da matéria e, portanto, absoluta, não há que se falar em perpetuatio jurisdictionis, devendo os feitos serem remetidos imediatamente para julgamento na JMU, com exceção daqueles em que já houve prolação de sentença.

A este respeito, confira-se:

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. PENAL E PROCESSUAL PENAL. CRIME CONTRA A LEI DE LICITAÇÕES PRATICADO POR MILITAR EM SITUAÇÃO DE ATIVIDADE CONTRA PATRIMÔNIO SOB A ADMINISTRAÇÃO MILITAR. SUPERVENIÊNCIA DA LEI N.º 13.491/2017. AMPLIAÇÃO DA COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA CASTRENSE. APLICAÇÃO DA LEI NO TEMPO. PRINCÍPIO DO TEMPUS REGIT ACTUM. SENTENÇA DE MÉRITO NÃO PROFERIDA. NÃO APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA PERPETUATIO JURISDICTIONIS. CONFLITO CONHECIDO PARA DECLARAR COMPETENTE O JUÍZO SUSCITANTE.

1. Hipótese em que a controvérsia apresentada cinge-se à definição do Juízo competente para processar e julgar crime praticado, em tese, por militar em situação de atividade contra patrimônio sob a administração militar antes do advento da Lei n.º 13.491/2017.

2. A Lei n.º 13.491/2017 promoveu alteração na própria definição de crime militar, o que permite identificar a natureza material do regramento, mas também ampliou, por via reflexa, de modo substancial, a competência da

Justiça Militar, o que constitui matéria de natureza processual. É importante registrar que, como a lei pode ter caráter híbrido em temas relativos ao aspecto penal, a aplicação para fatos praticados antes de sua vigência somente será cabível em benefício do réu, conforme o disposto no art. 2.º, § 1.º, do Código Penal Militar e no art. 5.º, inciso XL, da Constituição da República. Por sua vez, no que concerne às questões de índole puramente processual - hipótese dos autos -, o novo regramento terá aplicação imediata, em observância ao princípio do tempus regit actum.

3. Tratando-se de competência absoluta em razão da matéria e considerando que ainda não foi proferida sentença de mérito, não se aplica a regra da perpetuação da jurisdição, prevista no art. 43 do Código de Processo Civil, aplicada subsidiariamente ao processo penal, de modo que os autos devem ser remetidos para a Justiça Militar.

4. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo Auditor da 4.ª Auditoria da 1.ª Circunscrição Judiciária Militar do Estado do Rio de Janeiro, ora Suscitante.

(CC n. 160.902/RJ, relatora Ministra Laurita Vaz, Terceira Seção, julgado em 12/12/2018, DJe de 18/12/2018.)

Este mesmo entendimento restou consolidado no âmbito da e. Câmara de Coordenação e Revisão do Ministério Público Militar nos termos do Enunciado nº 18, in verbis:

**ENUNCIADO Nº 18 (12/2/2019) – CCR/MPM**

A competência da Justiça Militar, para o processamento e julgamento dos delitos militares por extensão, aqui considerados os previstos exclusivamente na Lei Penal comum e Legislação Penal extravagante, trazidos à competência da Justiça Especializada por força da Lei nº 13.491/2017, abrange também os fatos praticados antes da vigência da citada lei, não havendo, em tal retroação, ofensa ao princípio da anterioridade da lei penal

Resposta afirmativa OU, se negativa, trazer argumentos jurídicos relevantes	1,5 1,0
Fundamenta que se trata de norma híbrida, devendo a parte processual ser aplicada desde já, em atenção ao princípio tempus regit actum.	1,0
Afirma que não há perpetuatio jurisdictionis por se tratar de competência em razão da matéria, ou seja, absoluta, ou apresenta outros argumentos jurídicos relevantes	0,5

**2) Direito Penal (2,5)**

Resposta: O Código Penal Militar adota a teoria diferenciadora, em contraposição à teoria unitária eleita pelo Código Penal comum. Enquanto esta reconhece apenas o estado de necessidade justificante, aquela conhece também do estado de necessidade exculpante.

Cumpra pontuar que o estado de necessidade justificante não é igual em ambas as leis materiais, porquanto no CPM se exige sacrifício de um bem de valor menor que o bem protegido, ao passo que no CP se admite sacrifício de bem de valor igual ou menor que o resguardado.

Pode-se destacar como requisitos do estado de necessidade exculpante que o singulariza, o sacrifício de bem de valor igual ou maior que o protegido, a inexigibilidade de conduta diversa e a proteção de direito próprio ou de quem o agente está ligado por estreita relação de parentesco ou afeição.

Há ainda quem entenda haver estado de necessidade específico do comandante.

Adoção da teoria diferenciadora, em contraposição à unitária do CP Indicar que a teoria eleita pelo CPM trata do estado de necessidade exculpante e do justificante, diferentemente do CP que só registra o justificante	1,0
Diferenciar o estado de necessidade justificante previsto no CP para o previsto no CPM	0,5
Destacar algum ponto do estado de necessidade exculpante que o diferencia do justificante	0,5
Conceitua estado de necessidade.	0,5

### 3) Direito Penal (2,0)

a) Fato típico, ilícito ou antijurídico e culpável.

Fato típico	0,20
Antijurídico ou ilícito	0,20
Culpável	0,20

b) Estado de necessidade, legítima defesa, exercício regular de um direito e estrito cumprimento de um dever legal.

Estado de Necessidade	0,20
Legítima Defesa	0,20
Exercício Regular de um Direito	0,20

Estrito Cumprimento de um Dever legal	0,20
---------------------------------------	------

c) Imputabilidade, potencial conhecimento da ilicitude e exigibilidade de conduta conforme o direito (ou inexigibilidade de conduta diversa).

Imputabilidade	0,10
Potencial conhecimento da ilicitude	0,10
Exigibilidade de conduta conforme o direito (ou inexigibilidade de conduta diversa)	0,10

d) Dentro do fato típico, mais precisamente dentro da conduta.

Dentro do fato típico, na conduta	0,30
-----------------------------------	------

#### 4) Direito Administrativo (1,25)

Resposta: Conceito: CTN, Art. 78: “Considera-se poder de polícia atividade da administração pública que, limitando ou disciplinando direito, interesse ou liberdade, regula a prática de ato ou abstenção de fato, em razão de interesse público concernente à segurança, à higiene, à ordem, aos costumes, à disciplina da produção e do mercado, ao exercício de atividades econômicas dependentes de concessão ou autorização do Poder Público, à tranqüilidade pública ou ao respeito à propriedade e aos direitos individuais ou coletivos”.

Delegação: Em regra, não é possível a delegação do poder de polícia a pessoas jurídicas de direito privado. Todavia, o e. STF teve ocasião de se debruçar sobre a questão e decidiu, sob o regime da Repercussão Geral, que há possibilidade de delegação para pessoas jurídicas integrantes da Administração Pública, atendidos alguns requisitos:

É constitucional a delegação do poder de polícia, por meio de lei, a pessoas jurídicas de direito privado integrantes da Administração Pública indireta de capital social majoritariamente público que prestem exclusivamente serviço público de atuação própria do Estado e em regime não concorrencial. (RE 633782/MG, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 23/10/2020 - Repercussão Geral – Tema 532 – Info. 996).

No entanto, importa registrar que a "ordem", um dos ciclos do Poder de Polícia, não poderá ser objeto da delegação tratada.

Conceito (0,75)

Atividade da administração pública que estabelece limitações ou disciplina direito	0,45
Em benefício do interesse público	0,30

## Delegação (0,5)

Em regra NÃO	0,15
Mas o STF reconheceu a possibilidade, atendidos certos requisitos	0,20
Delegação por lei a PJ integrante da Administração Pública Indireta com capital majoritariamente público, prestadora de Serviço Público não concorrencial de atuação própria do estado	0,15

## 5) Direito Constitucional (1,25)

Resposta: Não prejudicará a Ação Direta de Inconstitucionalidade em curso porquanto não há constitucionalidade superveniente, em regra.

Do e. STF:

A alteração do parâmetro constitucional, quando o processo ainda está em curso, não prejudica o conhecimento da ADI. Isso para evitar situações em que uma lei que nasceu claramente inconstitucional volte a produzir, em tese, seus efeitos. STF. Plenário. ADI 145/CE, Rel. Min. Dias Toffoli, julgado em 20/6/2018 (Info 907).

Como cediço, adota-se o princípio da contemporaneidade para se analisar a constitucionalidade da norma.

Ademais, é válido lembrar que o ordenamento nacional adota a teoria da nulidade, de modo que a lei inconstitucional é nula desde o nascedouro.

Responder negativamente, como regra, OU, se afirmativa e trazer argumentos jurídicos relevantes	0,75
Justificar que não há constitucionalidade superveniente, como regra	0,25
Abordar a teoria da nulidade e/ou o princípio da contemporaneidade	0,25

## Espelho Individual

1.

Resposta afirmativa OU, se negativa, trazer argumentos jurídicos relevantes	1,5 1,0	
Fundamenta que se trata de norma híbrida, devendo a parte processual ser aplicada desde já, em atenção ao princípio tempus regit actum.	1,0	
Afirma que não há perpetuatio jurisdictionis por se tratar de competência em razão da matéria, ou seja, absoluta, ou apresenta outros argumentos jurídicos relevantes	0,5	

2.

Adoção da teoria diferenciadora, em contraposição à unitária do CP Indicar que a teoria eleita pelo CPM trata do estado de necessidade exculpante e do justificante, diferentemente do CP que só registra o justificante	1,0	
Diferenciar o estado de necessidade justificante previsto no CP para o previsto no CPM	0,5	
Destacar algum ponto do estado de necessidade exculpante que o diferencia do justificante	0,5	
Conceitua estado de necessidade.	0,5	

3. a)

Fato típico	0,20	
Antijurídico ou ilícito	0,20	
Culpável	0,20	

b)

Estado de Necessidade	0,20	
Legítima Defesa	0,20	
Exercício Regular de um Direito	0,20	
Estrito Cumprimento de um Dever legal	0,20	

c)

Imputabilidade	0,10	
Potencial conhecimento da ilicitude	0,10	
Exigibilidade de conduta conforme o direito (ou inexigibilidade de conduta diversa)	0,10	

d)

Dentro do fato típico, na conduta	0,30	
-----------------------------------	------	--

4) Conceito:

Atividade da administração pública que estabelece limitações ou disciplina direito	0,45	
Em benefício do interesse público	0,30	

Delegação:

Em regra NÃO	0,15	
Mas o STF reconheceu a possibilidade, atendidos certos requisitos	0,20	
Delegação por lei a PJ integrante da Administração Pública Indireta com capital majoritariamente público, prestadora de Serviço Público não concorrencial de atuação própria do estado	0,15	

5)

Responder negativamente, como regra, OU, se afirmativa e trazer argumentos jurídicos relevantes	0,75	
Justificar que não há constitucionalidade superveniente, como regra	0,25	
Abordar a teoria da nulidade e/ou o princípio da contemporaneidade	0,25	