

VOTO:

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO:

*Ementa:* RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA MILITAR DA UNIÃO. JULGAMENTO DE CIVIS EM TEMPO DE PAZ. EXCEPCIONALIDADE. APLICABILIDADE DAS REGRAS DOS ARTS. 396 E 396-A DO CPP.

1. Recurso ordinário em *habeas corpus* em que se discute a competência da Justiça Militar para julgar civil denunciado pela prática do crime de corrupção ativa militar (CPM, art. 309), por ter supostamente oferecido propina a Oficial do Exército para o fim de obter aprovação de registro para empresa de vidros blindados.

2. A atribuição constitucional da competência penal da Justiça Militar da União não se limita exclusivamente aos integrantes das Forças Armadas, pois não é estabelecida em razão da pessoa que comete o delito, mas em razão da matéria (CF, art. 124). Assim, a Justiça Militar da União tem competência para processamento e julgamento dos crimes definidos em lei como militares, ainda que eventualmente sejam cometidos por civis.

3. A possibilidade de julgamento de civis, no entanto, é excepcional, admissível somente nos casos em que o crime lesione bens jurídicos vinculados à função militar, como a defesa da Pátria e a garantia dos poderes constitucionais, da lei e da ordem. Por essa razão, esta Corte, atenta às peculiaridades de cada processo, tem adotado interpretação restritiva na definição da competência da Justiça Militar para o julgamento de civis em tempo de paz.

Precedentes.

4. A estrutura da jurisdição militar brasileira é diversa daquelas consideradas pela Corte Interamericana de Direitos Humanos como inaptas ao julgamento de civis, já que (i) a Justiça Militar brasileira não faz parte do Poder Executivo e não integra as Forças Armadas, sendo efetivo órgão do Poder Judiciário; (ii) ainda que alguns membros da Justiça Militar sejam integrantes das Forças Armadas, o julgamento de civil é de competência exclusiva do juiz federal da Justiça Militar; e (iii) o órgão de acusação na jurisdição militar, o Ministério Público Militar, é independente e inteiramente desvinculado das Forças Armadas.

5. Aplicam-se as regras dos arts. 396 e 396-A do CPP aos procedimentos penais militares por força da previsão expressa do art. 394, § 4º, do CPP e por garantirem maior possibilidade de defesa efetiva aos réus.

6. Recurso parcialmente provido, para fixar a competência da Justiça Militar e determinar que: a) seja aberta ao recorrente a oportunidade de apresentação de resposta escrita à acusação, nos termos do art. 396 do CPP; e b) o recorrente seja submetido a julgamento monocrático pelo juiz federal da Justiça Militar.

1. Adoto o bem lançado relatório do Ministro Edson Fachin. Em apertada síntese, o presente recurso em *habeas corpus* tem por origem uma ação penal movida contra o paciente pela prática do crime de corrupção ativa militar (CPM, art. 309). A denúncia foi apresentada em razão de o acusado ter supostamente oferecido propina a Oficial do Exército para o fim de obter aprovação de registro para empresa de

vidros blindados.

2. No mérito, **divirjo, respeitosamente, do eminente Relator.** A primeira questão a ser examinada neste *habeas corpus* diz respeito à competência da Justiça Militar da União para o julgamento de civil acusado da prática de crime militar. Entendo que tal competência está caracterizada, pelos fundamentos que passo a expor.

3. Diferentemente do que ocorre em relação à Justiça Militar estadual (CF, art. 125, §§ 4º e 5º), a atribuição constitucional da competência penal da Justiça Militar da União não se limita exclusivamente aos integrantes das Forças Armadas, pois não é estabelecida em razão da pessoa que comete o delito, mas em razão da matéria (CF, art. 124). Assim, a Justiça Militar da União tem competência para processamento e julgamento dos crimes definidos em lei como militares, ainda que eventualmente sejam cometidos por civis.

4. Entretanto, ainda que admissível, a competência da Justiça Militar da União para o julgamento de civis é anômala. Embora ao legislador não tenha sido vedada a possibilidade de atribuição de competência à Justiça Militar para o julgamento de civis em tempo de paz, essa é uma hipótese marcada pela excepcionalidade, admissível somente nos casos em que a ofensa recaia sobre bens jurídicos vinculados à função militar, como a defesa da Pátria e a garantia dos poderes constitucionais, da lei e da ordem (HC 145.882 AgR, sob minha relatoria, Primeira Turma, j. em 31.08.2018; RE 874.721 AgR, Rel. Min. Dias Toffoli, Segunda Turma, j. em 29.06.2018).

5. O presente caso, a meu ver, configura uma das situações excepcionais que autorizam a submissão do civil à Justiça Militar, conforme prevê o art. 9º, inciso III, *a*, do Código Penal Militar, segundo o qual se consideram crimes militares, em tempo de paz, os crimes praticados por civil contra o patrimônio sob a administração militar.

6. No caso concreto, o recorrente foi denunciado por ter oferecido propina a Oficial do Exército. O crime de corrupção ativa militar, previsto no art. 309 do Código Penal Militar, viola a probidade e a ordem administrativa militar. Cito precedente da Segunda Turma nesse sentido:

***Ementa:*** HABEAS CORPUS. PENAL MILITAR. COMPETÊNCIA. CORRUPÇÃO ATIVA. CRIME PRATICADO CONTRA INSTITUIÇÃO MILITAR. OFENSA À ORDEM ADMINISTRATIVA MILITAR. ARTS. 9º, III, A, DO CÓDIGO PENAL MILITAR E 124 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. APLICABILIDADE. ORDEM DENEGADA.

I – O paciente foi denunciado e condenado pela prática dos crimes previstos nos arts. 309 (corrupção ativa) e 315 (uso de documento falso), ambos do Código Penal Militar.

II - A Corte castrense extinguiu a punibilidade do paciente em relação ao crime de uso de documento falso pela ocorrência de prescrição da pretensão punitiva.

III - É competente, portanto, a Justiça castrense para processar e julgar o paciente, pela prática do delito de corrupção ativa, por força do art. 9º, III, a, do Código Penal Militar e do art. 124 da Constituição Federal. Precedentes.

**IV - O ato praticado pelo paciente ofendeu diretamente a ordem administrativa militar e sua fé pública, com reflexos na credibilidade da Instituição Militar e na lisura dos cadastros por ela mantidos, restando configurada a prática de crime militar de modo a justificar a competência da justiça castrense.**

V - Ordem denegada.

(HC 113.950, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Segunda Turma, j. 27.11.2012) (grifos nossos)

7. *A segunda questão* a ser examinada no presente recurso diz respeito à possibilidade de o civil ser julgado por Conselhos Permanentes de Justiça – e não exclusivamente por um juiz togado. Tais Conselhos são formados, *atualmente*, pelo juiz federal da Justiça Militar ou juiz federal substituto da Justiça Militar, que o presidirá, e por quatro juízes militares, entre os quais se encontra pelo menos um oficial superior (Lei nº 8.457/1992, art. 16, II).

8. Não obstante, até o advento da Lei nº 13.774/2018, o Conselho Permanente de Justiça era “*constituído pelo Juiz-Auditor, por um oficial superior, que será o presidente, e três oficiais de posto até capitão-tenente ou capitão*” (Lei nº 8.457/1992, art. 16, II, em sua redação original). Como se vê, o órgão julgador era presidido e composto, em sua larga maioria, por integrantes das Forças Armadas, vinculados à hierarquia militar e sem garantias próprias da magistratura independente, como a

inamovibilidade. Nessas circunstâncias, não era possível, efetivamente, falar-se em um Tribunal independente e imparcial.

9. No entanto, desde o advento da Lei nº 13.774/2018, o problema não mais se coloca. Isso porque tal diploma incluiu o art. 30, I-B na Lei nº 8.457/1992, que atribuiu *competência exclusiva* ao juiz federal da Justiça Militar para, monocraticamente, “processar e julgar civis nos casos previstos nos incisos I e III do art. 9º do Decreto-Lei nº 1001, de 21 de outubro de 1969, e militares, quando estes forem acusados juntamente com aqueles no mesmo processo”. Essa regra é aplicável desde a sua vigência, sem prejuízo da validade dos atos realizados sob a égide da lei anterior, nos termos do art. 5º do Código de Processo Penal Militar.

10. A possibilidade de um civil ser julgado pela Justiça Militar tem sido largamente debatida no âmbito internacional. Interpretando a regra do art. 8.1 da Convenção Americana, que exige juízes competentes, independentes e imparciais, a Corte Interamericana de Direitos Humanos tem adotado uma postura restritiva, afastando, de forma absoluta, a possibilidade de civis serem julgados por tribunais militares.

11. A realidade brasileira atual, porém, se distingue de todos os casos submetidos à apreciação pela Corte Interamericana. Diferentemente das jurisdições militares examinadas pela Corte internacional, a Justiça Militar brasileira não faz parte do Poder Executivo e não integra as Forças Armadas, sendo efetivo órgão do Poder Judiciário.

12. Finalmente, a *terceira questão* a ser examinada neste *habeas corpus* diz respeito à alegação de que o recorrido teria o direito de apresentar a defesa preliminar prevista nos arts. 396 e 396-A do Código de Processo Penal no âmbito do processo penal militar.

13. As normas dos arts. 396 e 396-A do CPP foram introduzidas pela Lei 11.719/2008. Essa mesma lei, ao alterar o art. 394 do CPP, ressaltou no seu § 2º que “aplica-se a todos os processos o procedimento comum, salvo disposições em contrário deste Código ou de lei especial”. O § 4º deste mesmo art. 394, contudo, prevê que “as disposições dos arts. 395 e 398 deste Código aplicam-se a todos os procedimentos penais de primeiro grau, ainda que não regulados neste Código”.

14. Portanto, no que diz respeito à disciplina da resposta escrita à acusação, as normas do procedimento comum do CPP são aplicáveis a todos os procedimentos penais de primeiro grau, ainda que previstos em legislação especial. Só por essa razão, já seria cabível a resposta escrita à acusação prevista no art. 396-A do CPP aos procedimentos penais militares.

15. Mas há mais. Mesmo em relação a regras não abrangidas pelo art. 394, § 4º, do CPP, o STF tem entendido devida a sua aplicação quando essenciais à efetividade da defesa. Conforme se decidiu no julgamento do HC 127.900 (Rel. Min. Dias Toffoli, Tribunal Pleno, j. em 03.03.2016), a regra do art. 400 do CPP, que prevê a realização de interrogatório ao final do procedimento, deve ser aplicada também aos procedimentos penais militares. Consignou-se que a inobservância dessa regra acarretaria prejuízo evidente à defesa dos pacientes, em face dos princípios constitucionais em jogo, pois a não realização de novo interrogatório ao final da instrução subtraiu-lhes a possibilidade de se manifestarem, pessoalmente, sobre a prova acusatória coligida em seu desfavor (contraditório) e de, no exercício do direito de audiência (ampla defesa), influir na formação do convencimento do julgador.

16. Esse entendimento corroborou o que decidido, também pelo Pleno, na AP 528 (Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno, j. em 24.03.2011), quando se assentou que os processos sob o rito da Lei nº 8.038/1990 deveriam observar a regra geral de que o interrogatório deveria ser realizado ao final do procedimento.

17. Em ambos os casos, considerou-se que a lei nova, que veicula regra geral, traz norma mais benéfica ao acusado, ao permitir a realização do interrogatório ao final, especialmente porque, em se tratando de ato preponderantemente defensivo, com muito melhores recursos poderá o acusado se defender após ver-se processar e conhecer toda a prova produzida no processo.

18. O mesmo se passa em relação à aplicação das regras do Código de Processo Penal sobre defesa prévia ao procedimento penal militar. O Código de Processo Penal Militar, em rigor, sequer prevê a oportunidade de apresentação de uma efetiva peça de defesa. A regra do

seu art. 407 prevê apenas a possibilidade de oferecimento de exceções de suspeição, incompetência, litispendência ou coisa julgada em quarenta e oito horas. Não há, tampouco, previsão sobre a possibilidade de absolvição sumária do acusado.

19. Assim, reputo que a aplicação das normas dos arts. 396, 396-A e 397 do CPP aos procedimentos penais militares garante maior possibilidade de defesa efetiva aos réus, devendo ser adotada em homenagem aos princípios do contraditório e da ampla defesa. Nesse sentido, embora em *obiter dictum*, já se manifestou a Segunda Turma desta Corte pela aplicabilidade dessas regras tanto ao procedimento penal eleitoral como militar (AP 933 QO, Rel. Min. Dias Toffoli, Segunda Turma, j. em 06.10.2015).

20. Porém, reputo que, nos mesmos moldes estabelecidos no HC 127.900 (Rel. Min. Dias Toffoli, Tribunal Pleno, j. em 03.03.2016), a nova orientação deve ter seus efeitos modulados.

21. Naquele julgado, em que o STF decidiu que o interrogatório nos procedimentos penais militares deveria ser realizado ao fim da instrução, o novo entendimento foi aplicado somente às ações penais cuja instrução não se tinha encerrado. No caso aqui examinado, porém, não se trata de ato a ser praticado no fim da instrução (interrogatório), mas no início (resposta à acusação), de modo que é mais coerente que a nova orientação se aplique somente às ações penais cuja instrução não se tenha iniciado. Alternativamente, na linha do que proposto no HC 166.373 (Rel. Min. Edson Fachin, Pleno, j. em 30.11.2022), a nova orientação seria aplicável somente aos acusados que requereram expressamente a concessão de oportunidade para apresentação da resposta escrita e que demonstrarem prejuízo decorrente do seu indeferimento.

22. Diante do exposto, **divirjo** respeitosamente do eminente Relator e **voto pela concessão parcial da ordem**, para fixar a competência da Justiça Militar e determinar: a) que seja aberta ao recorrente a oportunidade de apresentação de resposta escrita à acusação, nos termos do art. 396 do CPP; e b) que o recorrente seja submetido a julgamento monocrático pelo juiz federal da Justiça Militar.

23. É como voto.