

10/05/2011

PRIMEIRA TURMA

HABEAS CORPUS 99.541 RIO DE JANEIRO

RELATOR : MIN. LUIZ FUX
PACTE.(S) : MURILO CORREA DIAS PINTO
IMPTE.(S) : MAURO DE ALMEIDA FELIX
COATOR(A/S)(ES) : SUPERIOR TRIBUNAL MILITAR

EMENTA: PENAL MILITAR. HABEAS CORPUS. CRIME IMPRÓPRIO: LESÃO CORPORAL GRAVE (CPM, ART. 209, § 1º). CRIME PRATICADO POR MILITAR CONTRA MILITAR EM CONTEXTO EM QUE OS ENVOLVIDOS NÃO CONHECIAM A SITUAÇÃO FUNCIONAL DE CADA QUAL, NÃO ESTAVAM UNIFORMIZADOS E DIRIGIAM CARROS DESCARACTERIZADOS. HIPÓTESE QUE NÃO SE ENQUADRA NA COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA MILITAR DEFINIDA NO ARTIGO 9º, INCISO II, ALÍNEA 'A' DO CÓDIGO PENAL MILITAR.

1. A competência da Justiça Militar, posto excepcional, não pode ser fixada apenas com à luz do critério subjetivo, fazendo-se mister a reunião de outros elementos que justifiquem a submissão do caso concreto à jurisdição castrense, principalmente a análise envolvendo a lesão, ou não, do bem ou serviço militar juridicamente tutelado.

2. *In casu*, uma discussão de trânsito evoluiu para lesão corporal, sem que os envolvidos tivessem conhecimento da situação funcional de cada qual, além de não se encontrarem uniformizados e dirigirem seus carros descaracterizados. A Justiça Castrense não é competente *a priori* para julgar crimes de militares, mas crimes militares. Precedentes: RHC 88122/MG, Relator o Ministro Marco Aurélio, Primeira Turma, DJe de 13/09/2007 e 83003/RS, Relator o Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, DJ e de 25/04/2008.

3. Ordem concedida para declarar a incompetência da Justiça Militar.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, sob a Presidência da



HC 99.541 / RJ

Senhora Ministra Cármen Lúcia, na conformidade da ata de julgamento e das notas taquigráficas, por unanimidade de votos, em conceder a ordem de *habeas corpus*, nos termos do voto do relator.

Brasília, 10 de maio de 2011.

Luiz Fux - Relator

Documento assinado digitalmente

10/05/2011

PRIMEIRA TURMA

HABEAS CORPUS 99.541 RIO DE JANEIRO

RELATOR : MIN. LUIZ FUX
PACTE.(S) : MURILO CORREA DIAS PINTO
IMPTE.(S) : MAURO DE ALMEIDA FELIX
COATOR(A/S)(ES) : SUPERIOR TRIBUNAL MILITAR

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX (RELATOR): Trata-se de *habeas corpus* impetrado contra acórdão do Superior Tribunal Militar cuja ementa tem o seguinte teor (fl. 113):

“Habeas Corpus . Pedido de trancamento de inquérito policial militar. Lesão corporal grave, envolvendo militares em atividade. Presença de justa causa. Ordem denegada.

Lesão corporal grave praticada, em tese, por militar em atividade contra militar em idêntica situação; conduta típica a caracterizar crime de natureza militar, por força do art. 9º, inc. II, alínea *a*, do CPM.

O trancamento do procedimento inquisitorial constitui medida excepcional, somente admitida no caso de flagrante atipicidade ou a ilegitimidade passiva dos indiciados se mostrar inequívoca.

A presença de indícios da prática do crime previsto no art. 209, § 1º, do CPM, respalda a instauração do procedimento investigativo, devendo, pois, prosseguir para a elucidação do referido fato.

Ordem denegada.

Decisão unânime.”

2. Colhe-se da denúncia (fls. 41/43) que, na madrugada do dia 15 de maio de 2008, a vítima, militar, em estado etílico, dirigia seu automóvel Palio Weekend em Cabo Frio/RJ quando forçou uma ultrapassagem em viatura descaracterizada da Polícia Militar, um Gol vermelho no qual se

HC 99.541 / RJ

encontravam o paciente e outro, ambos militares, acompanhados de duas mulheres. A malfadada ultrapassagem teve como consequência um arranhão na lateral do veículo Gol, motivando seu condutor, em revide, a bater na traseira do Palio Weekend. Ato contínuo, a vítima, alcoolizada, desceu do veículo e desferiu um soco na face do paciente, que ainda se encontrava no interior do veículo. O paciente, ao ser agredido, desceu do carro e, juntamente com o outro militar que o acompanhava, chutou a vítima, que permaneceu caída até ser encontrada próxima a uma poça de sangue.

3. Os fatos culminaram na denúncia contra o paciente e outro pela prática do crime de lesão corporal descrito no art. 209, *caput*, e § 1º, c/c o artigo 53, todos do Código Penal Militar, *verbis*:

*“Art. 209. Ofender a integridade corporal ou a saúde de outrem:
Pena – detenção, de três meses a um ano.”*

“art. 53. Quem, de qualquer modo, concorre para o crime incide nas penas a este cominadas.”

4. As razões da impetração visam a demonstrar a incompetência da Justiça Militar.

5. O impetrante alega que a competência da Justiça Militar, no caso de crime praticado por militar contra militar, não pode ser fixada apenas em consideração à simples condição profissional dos envolvidos, mas também em razão da natureza dos fatos, pois a competência da Justiça Militar é para julgar “crime militar” e não “crime contra militar” (fls. 4 e 4v.).

6. Aduz que apesar de todos os envolvidos serem militares, essa condição era desconhecida, pois não estavam em viaturas militares (fl. 6). Daí a ausência do elemento subjetivo, condição prevista no art. 9º, inc. II, alínea *a*, como necessária à definição da competência da Justiça Castrense,

HC 99.541 / RJ

verbis:

Art. 9º – Consideram-se crimes militares, em tempo de paz:

(omissis)

II – os crimes previstos neste Código, embora também o sejam com igual definição na lei penal comum, quando praticados:

a) **por militar em situação de atividade ou assemelhado, contra militar na mesma situação ou assemelhado.** [grifei]

7. Assevera, nessa linha de raciocínio, que a definição da competência deve ser antecedida do debate a respeito das seguintes condições: (a) real finalidade do agente ou conduta a ele atribuída; (b) tendência da ação ou suas características; (c) estado de consciência do agente a respeito de determinada circunstância em certas descrições legais e (d) o ânimo do agente (dolo ou intenção) (fl. 8v.).

8. Sustenta, por fim, que *“A regra do artigo 47, 1º quando apreciada com a regra do artigo 9º [dispositivos do Código Penal Militar] traduz a certeza da impropriedade de continuação do julgamento em sede da Douta Justiça Castrense até porque, as provas até então coligidas apontam para a certeza de que houve crime comum de trânsito que evoluiu para crime contra a pessoa, contra a integridade física da pessoa ou pessoas envolvidas e que deve ser julgado em sede*

1 CPM, art. 47. Deixam de ser elementos constitutivos do crime:

I – a qualidade de superior ou a de inferior, quando não conhecida do agente.

2 CPM, art. 9º. Consideram-se crimes militares, em tempo de paz:

I – os crimes de que trata este Código, quando definidos de modo diverso na lei penal comum, ou nela não previstos, qualquer que seja o agente, salvo disposição especial;

II - os crimes previstos neste Código, embora também o sejam com igual definição na lei penal comum, quando praticados:

a) por militar em situação de atividade ou assemelhado, contra militar na mesma condição ou assemelhado;

b) por militar em situação de atividade ou assemelhado, em lugar sujeito à administração militar, contra militar da reserva, ou reformado, ou assemelhado, ou civil.

HC 99.541 / RJ

da Comarca de São Pedro da Aldeia e pelo Douto Julgador Estadual e não pelo Federal" (fl. 8v.).

9. Requer a "concessão do presente writ no sentido de conceder-se Justiça e, considerada incompetente a Justiça Castrense, seja o feito remetido, com a exceção da validade dos atos decisórios, para a Justiça Estadual de Primeira Instância e ao Juízo Estadual a quem, por competente distribuição, couber o julgamento do feito, isto, como medida de plena aplicação do direito e completa perpetração da Justiça" (fl. 10).

O Ministério Público Federal manifesta-se em parecer cuja síntese é a seguinte (fl. 128):

"HABEAS CORPUS. PENAL MILITAR. LESÃO CORPORAL GRAVE. FIXAÇÃO DA COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA MILITAR, COM BASE NO ART. 9º, INCISO II, ALÍNEA 'A' DO CPM. CRIME IMPROPRIAMENTE MILITAR. INSUFICIÊNCIA DO CRITÉRIO SUBJETIVO. DISTINÇÃO COM BASE NO BEM JURÍDICO TUTELADO, A INSTITUIÇÃO MILITAR. FATO QUE NÃO GEROU PERIGO A ESSE OBJETO JURÍDICO. EXCEPCIONALIDADE DA COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA MILITAR. CRIME MILITAR IMPRÓPRIO NÃO CONFIGURADO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM.

- Parecer pela concessão da ordem."

É o relatório.

10/05/2011

PRIMEIRA TURMA

HABEAS CORPUS 99.541 RIO DE JANEIRO

VOTO

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX (RELATOR): Colho do parecer ministerial a transcrição dos fatos que culminaram com a imputação do crime de lesão corporal ao paciente¹:

“Na madrugada do dia 15 de maio de 2008, por volta das 02 (duas) horas da manhã, o primeiro DENUNCIADO, *(CF LUIZ FELIPE DE CASTRO PIRES) ao retornar da danceteria ETÍLICO, em Cabo Frio, quando, ao dirigir seu automóvel Palio Weekend, forçou a ultrapassagem da viatura onde se encontravam o segundo *(CB-ES ORACY RONEY ALMEIDA DOS SANTOS) e o terceiro *(MN-QS MURILO CORREA DIAS PINTO CARLOS) DENUNCIADOS, um Gol vermelho que seguia pela avenida do canal, acompanhados por duas moças, e que teve como consequência da referida manobra efetuada pelo primeiro DENUNCIADO um arranhão na lateral do veículo, arrancando, também, o espelho retrovisor do Gol, indo parar logo adiante, atrás de um caminhão de coleta de lixo.

Logo em seguida, o segundo DENUNCIADO, que dirigia o Gol Vermelho, com raiva, bateu na traseira do Palio Weekend, nas imediações do restaurante SPOLETO.

Foi quando o primeiro DENUNCIADO, aparentemente alcoolizado, desceu do Palio Weekend gritando: 'Tá maluco? Quer morrer:', dirigindo-se ao automóvel Gol e desferindo um soco em direção à face do segundo DENUNCIADO quando este ainda se encontrava dentro do veículo, mas que, descendo do carro, revidou o soco no primeiro DENUNCIADO.

Foi quando o terceiro DENUNCIADO desceu da viatura e

1 A extração de textos da denúncia diretamente do parecer ministerial se dá porque o *Parquet*, em acréscimo justificado, nominou os envolvidos, de modo a facilitar a compreensão da exordial acusatória.

HC 99.541 / RJ

desferiu chutes contra o primeiro DENUNCIADO, o qual caiu no chão batendo com a cabeça no meio-fio da calçada, ficando desacordado, enquanto os segundo e o terceiro DENUNCIADOS continuaram a agredi-lo.

Ato contínuo, o segundo e o terceiro DENUNCIADOS entraram no veículo e se evadiram do local, deixando na sequência, o segundo DENUNCIADO, que dirigia o automóvel, as duas acompanhantes e o terceiro DENUNCIADO em suas respectivas casas, retornando, em seguida, para a BASE AÉREA NAVAL DE SÃO PEDRO DA ALDEIA, onde pernitoiu.

O primeiro DENUNCIADO foi encontrado no local, instantes depois, por uma viatura da Polícia Militar, que estava em ronda no CANAL, ainda no chão, em decúbito ventral e com uma pequena poça de sangue no asfalto próxima ao seu rosto' (fls. 41/42) (* acréscimo nosso).

Esclareço, de início, que embora haja alusão, na inicial, a que os fatos melhor enquadrar-se-iam em delito de trânsito, a *causa petendi* deduzida neste *writ* é tão-somente a incompetência da Justiça Militar, pouco importando para o seu deslinde a definição de qual crime imputado.

Os fatos revelam a ausência de conhecimento da condição profissional de cada qual e, por óbvio, não poderiam antever que se tratavam de militares em situação de atividade, condição necessária para a caracterização de crime militar, a teor do disposto no artigo 9º, inciso, II, alínea "a" do Código Penal Militar².

Consoante observado pelo Subprocurador-Geral da República Mário José Gisi, o posicionamento adotado por esta Corte quanto à definição de militar em situação de atividade, expressada na alínea "a" do inciso II do

2 Art. 9º. Consideram-se crimes militares, em tempo de paz:

II – os crimes previstos neste Código, embora também o sejam com igual definição na lei penal comum, quando praticados:

a) **por militar em situação de atividade ou assemelhado, contra militar na mesma situação ou assemelhado.** [grifei]

HC 99.541 / RJ

artigo 9º do Código Penal Militar, é no sentido de que não confunde militar em atividade com militar em serviço. A expressão militar em atividade deve ser entendida em contraposição à militar da reserva (CJ nº 6555/SP, Rel. Min. Rafael Mayer, DJ 18.10.1985; HC 80249/PE, Min. Rel. Celso de Mello, DJ 07/12/2000). Sobressairia daí, segundo a doutrina de Célio Lobão³, que estaria configurado crime militar impróprio o delito praticado por militar em atividade contra militar na mesma situação, independente de encontrar-se, ou não, em serviço, *verbis*:

"É militar o delito cometido por militar contra militar (alín. a, II), independentemente da circunstância do lugar do crime, da condição de serviço ou outra qualquer, podendo os sujeitos ativo e passivo pertencerem à mesma ou a Arma diversa."

Resolvida a questão conceitual, nos precedentes supramencionados desta Corte, com a distinção entre "militar em atividade" e "militar em serviço", a definição da competência da Justiça Militar, que é excepcional, não pode, *data venia*, ser definida unicamente com base nesse critério. A melhor interpretação do tema recomenda que se inclua nessa análise o enfoque a respeito do bem juridicamente tutelado. Nessa linha de entendimento, o Ministro Flávio Bierrenbach, do Superior Tribunal Militar, *verbis*:

"Por outro lado , não se pode ler o artigo 9º, inciso II, alínea 'a', de forma literal ou burocrática, atribuindo natureza militar a qualquer delito cometido por militar da ativa contra militar da ativa. Necessária se faz a apreciação dos fatos sob a ótica do bem jurídico tutelado, em homenagem à excepcionalidade da Justiça Militar. A tese vencedora alimenta a fogueira em que se pretende queimar a Justiça Castrense, fornecendo subsídio para aqueles que afirmam que aqui se julgam crimes de militares, ao invés de crimes militares⁴."

3 Direito Penal Militar atualizado, Brasília: Brasília Jurídica, 1999, p. 96.

4 Embargos de Divergência nº 2003.01.007044-7/RS, pub. 02/04/2004

HC 99.541 / RJ

Voltando aos fatos, entendo que uma discussão de trânsito envolvendo militares descaracterizados, que evoluiu para o crime de lesão corporal, não viola, à toda, evidência qualquer bem ou valor das Instituições Militares.

Em situação que não se assemelha à destes autos porque se tratava de infração praticada por militar em atividade nitidamente civil - participação em baile carnavalesco -, contra militar em serviço, esta Primeira Turma, no julgamento do RHC 88122, Rel. Min. Marco Aurélio, DJe de 13/09/2007, assim decidiu:

"CRIME MILITAR - ALÍNEA 'A' DO INCISO II DO ARTIGO 9º DO CÓDIGO PENAL MILITAR - DUPLO REQUISITO. Consoante dispõe a alínea 'a' do inciso II do artigo 9º do Código Penal Militar, apenas há configuração de crime militar quando a infração cometida, que também possua definição na lei penal comum, decorra de atuação de militar em serviço ou assemelhado. A previsão legal não alcança quadro em que militar, em atividade nitidamente civil - participação em festa carnavalesca -, desacata militar em serviço, obstaculizando, mediante violência ou ameaça, ato a consubstanciar dever funcional."

Tem-se que se a jurisdição militar foi afastada em razão de que um dos envolvidos não estava em serviço militar, com maior razão há de ser declarada a incompetência da Justiça Militar no caso *sub examine*, em que os envolvidos não estavam em serviço, não conheciam a situação funcional de cada qual e estavam descaracterizados como militares.

O entendimento da Segunda Turma também é nesse sentido:

**"E M E N T A: "HABEAS CORPUS" – CRIME MILITAR
EM SENTIDO IMPRÓPRIO - INFRAÇÃO PENAL
PRATICADA POR MILITAR FORA DE SERVIÇO CONTRA**

HC 99.541 / RJ

POLICIAL MILITAR EM SITUAÇÃO DE ATIVIDADE - INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA MILITAR - PEDIDO DEFERIDO.

OS CRIMES DE RESISTÊNCIA, LESÕES CORPORAIS LEVES E DESACATO QUALIFICAM-SE COMO DELITOS MILITARES EM SENTIDO IMPRÓPRIO.

- O ordenamento positivo, **ao dispor** sobre os elementos **que compõem a estrutura típica** do crime militar (“*essentialia delicti*”), **considera, como ilícito castrense**, embora em sentido impróprio, aquele que, **previsto** no Código Penal Militar - e **igualmente tipificado, com idêntica** definição, na lei penal comum (RTJ 186/252-253) -, **vem a ser praticado** “*por militar em situação de atividade (...) contra militar na mesma situação (...)*” (CPM, art. 9º, II, “a”).

- A natureza castrense do fato delituoso – embora esteja ele igualmente definido como delito na legislação penal comum – resulta da conjugação de diversos elementos de configuração típica, dentre os quais se destacam a **condição funcional** do agente e a do sujeito passivo da ação delituosa, **descaracterizando-se**, no entanto, ainda que presente tal contexto, a **índole militar** desse ilícito penal, se o agente **não se encontrar** em situação de atividade. Hipótese **ocorrente** na espécie, eis que os delitos de resistência, lesões leves e desacato **teriam** sido cometidos por sargento do Exército (fora de serviço) **contra** soldados e cabos da Polícia Militar (em atividade).

A QUESTÃO DA COMPETÊNCIA PENAL DA JUSTIÇA MILITAR DA UNIÃO E A NECESSÁRIA OBSERVÂNCIA, PELOS ÓRGÃOS JUDICIÁRIOS CASTRENSES, DO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DO JUIZ NATURAL.

- **A competência penal** da Justiça Militar da União **não se limita**, apenas, **aos integrantes** das Forças Armadas, **nem se define**, por isso mesmo, “*ratione personae*”. **É aferível**,

HC 99.541 / RJ

objetivamente, a partir da subsunção do comportamento do agente – qualquer agente, mesmo o civil, ainda que em tempo de paz – ao preceito primário incriminador consubstanciado nos tipos penais definidos em lei (o Código Penal Militar).

- O foro especial da Justiça Militar da União não existe para os crimes dos militares, mas, sim, para os delitos militares, “*tout court*”. E o crime militar, comissível por agente militar ou, até mesmo, por civil, só existe quando o autor procede e atua nas circunstâncias taxativamente referidas pelo art. 9º do Código Penal Militar, que prevê a possibilidade jurídica de configuração de delito castrense eventualmente praticado por civil, mesmo em tempo de paz.

O POSTULADO DO JUIZ NATURAL REPRESENTA GARANTIA CONSTITUCIONAL INDISPONÍVEL, ASSEGURADA A QUALQUER RÉU, EM SEDE DE PERSECUÇÃO PENAL, MESMO QUANDO INSTAURADA PERANTE A JUSTIÇA MILITAR DA UNIÃO.

- É irrecusável, em nosso sistema de direito constitucional positivo - considerado o princípio do juiz natural -, que ninguém poderá ser privado de sua liberdade senão mediante julgamento pela autoridade judiciária competente. Nenhuma pessoa, em consequência, poderá ser subtraída ao seu juiz natural. A nova Constituição do Brasil, ao proclamar as liberdades públicas - que representam limitações expressivas aos poderes do Estado -, consagrou, de modo explícito, o postulado fundamental do juiz natural. O art. 5º, LIII, da Carta Política prescreve que “ninguém será processado nem sentenciado senão pela autoridade competente”.

CONSIDERAÇÕES EM TORNO DO CARÁTER ESTRITO DA COMPETÊNCIA PENAL DA JUSTIÇA MILITAR DOS ESTADOS-MEMBROS.

- A jurisdição penal dos órgãos integrantes da estrutura institucional da Justiça Militar dos Estados-membros não se estende, constitucionalmente, aos integrantes das Forças

HC 99.541 / RJ

Armadas **nem abrange** os civis (**RTJ 158/513-514**, Rel. Min. CELSO DE MELLO), **ainda** que a todos eles haja sido imputada a **suposta** prática de delitos militares **contra** a própria Polícia Militar do Estado **ou** os agentes que a compõem.

Precedentes."

(HC 83003/RS, Relator o Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, DJ e de 25/04/2008).

Ante o exposto, concedo a ordem para declarar a incompetência da Justiça Militar.

PRIMEIRA TURMA

EXTRATO DE ATA

HABEAS CORPUS 99.541

PROCED. : RIO DE JANEIRO

RELATOR : MIN. LUIZ FUX

PACTE.(S) : MURILO CORREA DIAS PINTO

IMPTE.(S) : MAURO DE ALMEIDA FELIX

COATOR(A/S)(ES) : SUPERIOR TRIBUNAL MILITAR

Decisão: A Turma concedeu a ordem de *habeas corpus*, nos termos do voto do Relator. Unânime. Presidência da Senhora Ministra Cármen Lúcia. 1ª Turma, 10.5.2011.

Presidência da Senhora Ministra Cármen Lúcia. Presentes à Sessão os Senhores Ministros Marco Aurélio, Ricardo Lewandowski, Dias Toffoli e Luiz Fux. Compareceu o Senhor Ministro Ayres Britto para julgar processos a ele vinculados, assumindo a cadeira do Senhor Ministro Luiz Fux.

Subprocuradora-Geral da República, Dra. Cláudia Sampaio Marques.

Carmen Lillian
Coordenadora