

24/06/2014

SEGUNDA TURMA

HABEAS CORPUS 122.673 PARÁ

RELATORA : MIN. CÁRMEN LÚCIA
PACTE.(S) : FELIPE LIMA DOS SANTOS
IMPTE.(S) : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
PROC.(A/S)(ES) : DEFENSOR PÚBLICO-GERAL FEDERAL
COATOR(A/S)(ES) : SUPERIOR TRIBUNAL MILITAR

EMENTA: *HABEAS CORPUS*. CONSTITUCIONAL. PENAL. CRIME DE FURTO EM RECINTO CASTRENSE. APLICAÇÃO DO RITO PREVISTO NA LEI N. 11.719/2008 COM A REALIZAÇÃO DO INTERROGATÓRIO AO FINAL DA INSTRUÇÃO. ART. 302 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL MILITAR. NORMA ESPECIAL. PRINCÍPIO DA ESPECIALIDADE. ORDEM DENEGADA.

1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é no sentido de que 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, devendo ser reverenciada a especialidade da legislação processual penal militar e da justiça castrense, sem a submissão à legislação processual penal comum do crime militar devidamente caracterizado. Precedentes.

2. Se o paciente militar foi denunciado pela prática de crime de furto em recinto castrense, o procedimento a ser adotado é o do art. 302 e seguintes do Código de Processo Penal Militar.

3. Ordem denegada com revogação da liminar deferida.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em Segunda Turma, sob a Presidência do Ministro Teori Zavascki, na conformidade da ata de julgamento e das notas taquigráficas, por unanimidade, **em denegar a ordem**, nos termos do voto da Relatora.

Brasília, 24 de junho de 2014.

HC 122673 / PA

Ministra **CÁRMEN LÚCIA** - Relatora

24/06/2014

SEGUNDA TURMA

HABEAS CORPUS 122.673 PARÁ

RELATORA : MIN. CÁRMEN LÚCIA
PACTE.(S) : FELIPE LIMA DOS SANTOS
IMPTE.(S) : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
PROC.(A/S)(ES) : DEFENSOR PÚBLICO-GERAL FEDERAL
COATOR(A/S)(ES) : SUPERIOR TRIBUNAL MILITAR

RELATÓRIO

1. *Habeas corpus*, com requerimento de medida liminar, impetrado pela DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO, em favor de FELIPE LIMA DOS SANTOS, contra acórdão do Superior Tribunal Militar que, em 29.4.2014, denegou a ordem no *habeas corpus* n. 53-03.2014.7.00.0000/PA.

2. Narra-se na inicial:

“O aqui Paciente, o jovem soldado FELIPE LIMA DOS SANTOS foi denunciado pelo Ministério Público Militar, em 25/11/2013, junto à Auditoria da 8ª CJM, pela prática do delito previsto no art. 240, §4º, do Código Penal Militar, fls. 10-12.

Colhe-se dos autos a suposta prática do crime de furto, praticado à noite.

A Denúncia foi recebida em 29/11/2013 pela Juíza-Auditora Substituta Dra. Vera Lúcia da Silva Conceição.

A Defensoria Pública da União/Belém/PA, na atuação da denoda Defensora Federal, Dra. Rita Cristina Oliveira Thomaz, compareceu nos autos em 17/03/2013, solicitando a inversão do interrogatório (que já está marcado para o próximo dia 05/07/2014) à luz da Lei 11.719/2008, como garantia aos direitos fundamentais de Felipe Lima dos Santos de ‘ampla defesa’ e do ‘contraditório’ como medida eficiente na autodefesa.

O Conselho Permanente de Justiça para o Exército da Auditoria da 8ª CJM, em 20/03/2013, por unanimidade, indeferiu o pedido de inversão do interrogatório” (Evento 1, fl. 2).

HC 122673 / PA

3. Contra a decisão da Auditoria da 8ª Circunscrição Judiciária Militar, a defesa do Paciente impetrou o *habeas corpus* n. 53-03.2014.7.00.0000/PA no Superior Tribunal Militar e, em 29.4.2014, a ordem foi denegada:

“HABEAS CORPUS. PACIENTE QUE PRATICOU, EM TESE, FURTO QUALIFICADO, PREVISTO NO ART. 240, §4º, DO CPM. ALEGADA VIOLAÇÃO ÀS GARANTIAS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA POR NÃO APLICAÇÃO DA LEI N. 11.719/2008. NÃO CONFIGURAÇÃO.

Paciente denunciado pela prática, em tese, de furto de dinheiro da carteira do colega, enquanto este dormia, aproveitando-se do fato de que a chave do seu armário estava caída ao chão (art. 240, §4º do CPM).

Writ impetrado diante do indeferimento do pedido de aplicação da Lei nº 11.719/2008, com a inversão do interrogatório como ato derradeiro da instrução processual penal militar. Alegação de violação ao contraditório e à ampla defesa.

A referida lei não alterou a redação do Código Processual Castrense, prevalecendo a redação do art. 302 do CPPM, em virtude do princípio da especialidade. Precedentes deste Tribunal e da Suprema Corte.

Denegada a Ordem. Maioria” (Evento 3, fl. 1).

4. Daí a presente impetração, na qual a Impetrante sustenta a necessidade de concessão da *“ordem para que o interrogatório seja realizado ao final da instrução criminal”* (Evento 1, fl. 3).

Afirma que a “realização do interrogatório ao final da instrução criminal é garantia de que o Acusado, quando ouvido pelo Julgador, terá todo conhecimento de ‘todas as provas’ produzidas pela acusação e poderá se defender contraditando-as” (Evento 1, fl. 3).

Pondera que a “lei nº 11.719, de 20/06/2008, introduziu verdadeira revolução no processo penal brasileiro, e inexistente qualquer vedação à sua

HC 122673 / PA

aplicabilidade no seio do direito processual Castrense, na medida em que restam sem afronta os princípios da hierarquia e disciplina, e apesar da especialidade da norma castrense, esta deve coadunar com a lei maior no que tange às garantias constitucionais, ainda mais quando o faz em termo firmado com o Paciente no processo” (Evento 1, fl. 4).

Conclui a Impetrante que “à luz de todo embasamento legal, fundamentos constitucionais e doutrinários e a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, a Defensoria Pública da União considera necessária à atuação dessa Corte Suprema para que Felipe Lima dos Santos possa ter um julgamento justo” (Evento 1, fl. 8).

5. Este o teor dos pedidos:

“Razões e fundamentações expostas, a DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO, assistindo juridicamente FELIPE LIMA DOS SANTOS,

requer...

1. - a concessão da ordem, desde logo, monocraticamente por Vossa Excelência, Ministro Relator, na forma do artigo 192, caput, do Regimento do STF, para anular o Acórdão do Superior Tribunal Militar e, conseqüentemente, suspender a realização do interrogatório no início da instrução criminal marcado para o dia 05/06/2014 no Conselho Permanente de Justiça para o Exército da Auditoria da 8ª CJM de Belém/PA, com determinação de que seja ouvido ao final;

*2. na eventualidade de a ordem pleiteada não ser concedida de plano na forma do artigo 192, caput, do RISTF, a Defensoria Pública da União de Categoria Especial **pleiteia:***

2.1 - seja concedida medida liminar para determinar a imediata suspensão dos efeitos do Acórdão prolatado pelo Tribunal Militar, autos 53-03.2014.7.00.0000, determinando-se, via de consequência, a não realização do interrogatório já marcado para o dia 05/06/2013 no Conselho Permanente de Justiça para o Exército da Auditoria da 8ª CJM em Belém/PA,

HC 122673 / PA

até o julgamento final deste writ;

2.2 - no mérito, a concessão definitiva da ordem de Habeas Corpus em decisão colegiada desta ínclita Corte Suprema confirmando a nulidade do Acórdão do STM e com determinação de realização de interrogatório de Felipe Lima dos Santos ao final da instrução criminal frente ao Conselho Permanente de Justiça para o Exército da Auditoria da 8ª CJM, nas conformidades com os ditames da Constituição Federal de 1988 e determinação legal expressa na Lei 11.719/2008 fazendo prevalecer o 'devido processo legal' em seus consectários da 'ampla defesa' e do 'contraditório'; e

3 - que as intimações desta Corte Suprema sejam feitas ao Defensor Público-Geral Federal - DPGF - que tem atuação permanente neste egrégio Tribunal observando-se as prerrogativas previstas no art. 44, incisos I e VI, da Lei Complementar 80/1994, de receber intimação pessoal e de contagem em dobro de todos os seus prazos" (Evento 1, fls. 9-10, destaques do original).

6. Em 3.6.2014, deferi a liminar "para suspender [...] o andamento da ação penal n. 0000106-69.2013.7.08.0008, que tramita na Auditoria da 8ª Circunscrição Judiciária Militar, até o julgamento final do presente habeas corpus" (Evento 5, fls. 6-7) e determinei a manifestação do Procurador-Geral da República, que opinou pelo não conhecimento da ação e, se conhecida, pela denegação da ordem:

"HABEAS CORPUS. CRIME MILITAR. FURTO COMETIDO DURANTE O REPOUSO NOTURNO. AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO. PLEITO DE REALIZAÇÃO DA AUDIÊNCIA À LUZ DO ART. 400 DO CPP, DESLOCANDO O INTERROGATÓRIO PARA O ÚLTIMO ATO PROCESSUAL. PRELIMINAR DE NÃO CONHECIMENTO DO HABEAS CORPUS. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. MÉRITO. IMPROCEDÊNCIA. O ART. 302 DO CPPM DEFINE O INTERROGATÓRIO COMO O PRIMEIRO ATO DA AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO. PROCEDIMENTO ESPECIAL QUE PREVALECE EM RELAÇÃO AO RITO ESTABELECIDO

HC 122673 / PA

NO CPP. PRECEDENTES. PARECER PELO NÃO CONHECIMENTO DO WRIT E, SE CONHECIDO, PELA DENEGAÇÃO DA ORDEM” (Evento 12, fl. 1).

É o relatório.

24/06/2014

SEGUNDA TURMA

HABEAS CORPUS 122.673 PARÁ

V O T O

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA - (Relatora):

1. Razão jurídica não assiste à Impetrante.

2. Conforme relatado, a Impetrante busca a concessão da “*ordem para que o interrogatório [do Paciente] seja realizado ao final da instrução criminal*” (Evento 1, fl. 3), com aplicação do art. 400 do Código de Processo Penal, alterado pela Lei 11.719/08.

3. O art. 394, § 2º, do Código de Processo Penal estabelece que as regras de instrução criminal “[a]plica-se a todos os processos o procedimento comum, salvo disposições em contrário deste Código ou de lei especial” (grifos nossos).

4. No caso, o Paciente é militar, tendo sido denunciado pela prática de crime militar (art. 240 do CPM – furto em recinto castrense), sendo que o Código de Processo Penal Militar regulamenta o procedimento de instrução criminal e o seu art. 302 estabelece que o interrogatório será realizado após o recebimento da denúncia e antes da oitiva das testemunhas:

“Art. 302. O acusado será qualificado e interrogado num só ato, no lugar, dia e hora designados pelo juiz, após o recebimento da denúncia; e, se presente à instrução criminal ou preso, antes de ouvidas as testemunhas”

O procedimento especial tem prevalência sobre o comum, exceto quando se trata de ação penal em que se apuram crimes diversos, afetos a ritos distintos, porém conexos, porque o procedimento do rito ordinário é

HC 122673 / PA

mais amplo, possibilitando a ampla defesa do acusado. Nesse sentido, entre outros, HC 96.675, Relator o Ministro Luiz Fux, Dje 8.8.2011; RHC 105.243, Relatora a Ministra Ellen Gracie, Dje 1.10.2010; RHC 94.451 Relator o Ministro Cezar Peluso, Dje 7.11.2008).

5. Ademais, a jurisprudência deste Supremo Tribunal é firme no sentido de que “[n]ão 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”(HC 86.854, Relator o Ministro Ayres Britto, DJ 2.3.2007).

Nesse sentido:

“HABEAS CORPUS. CRIME MILITAR. USO DE DOCUMENTO FALSO (ART. 315 DO CPM). REVELIA DO ACUSADO. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DO ART. 366 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL COMUM. IMPOSSIBILIDADE. RESOLUÇÃO DO CASO PELO CRITÉRIO DA ESPECIALIDADE DA LEGISLAÇÃO PROCESSUAL PENAL CASTRENSE. ORDEM DENEGADA. 1. O princípio da especialidade impede a incidência do art. 366 do Código de Processo Penal comum, no caso dos autos. O art. 412 do Código de Processo Penal Militar é o regramento específico do tema no âmbito da Justiça castrense. Somente a falta de um regramento específico em sentido contrário é que possibilitaria a aplicação da legislação comum. Impossibilidade de se mesclar o regime processual penal comum e o regime processual penal especificamente militar, mediante a seleção das partes mais benéficas de cada um deles, pena de incidência em postura hermenêutica tipificadora de hibridismo ou promiscuidade regratória incompatível com o princípio da especialidade das leis. Precedentes: HCs 76.368, da relatoria do ministro Maurício Corrêa; e 91.225, da relatoria do ministro Eros Grau. 2. Ordem indeferida”(HC

HC 122673 / PA

105925, Relator o Ministro Ayres Britto, Segunda Turma, DJe 5.4.2011);

“HABEAS CORPUS. PENAL MILITAR E PROCESSUAL PENAL. CRIME DE PORTE DE SUBSTÂNCIA ENTORPECENTE PARA USO PRÓPRIO PREVISTO NA LEI N. 11.343/06: LEI MAIS BENÉFICA. NÃO-APLICAÇÃO EM LUGAR SUJEITO À ADMINISTRAÇÃO MILITAR: ART. 290 DO CÓDIGO PENAL MILITAR. PRINCÍPIO DA ESPECIALIDADE. HABEAS CORPUS DENEGADO. 1. O art. 290 do Código Penal Militar não sofreu alteração em razão da superveniência da Lei n. 11.343/06, por não ser o critério adotado, na espécie, o da retroatividade da lei penal mais benéfica, mas sim o da especialidade. O cuidado constitucional do crime militar - inclusive do crime militar impróprio de que aqui se trata - foi previsto no art. 124, parágrafo único, da Constituição da República. Com base nesse dispositivo legitima-se, o tratamento diferenciado dado ao crime militar de posse de entorpecente, definido no art. 290 do Código Penal Militar. 2. A jurisprudência predominante do Supremo Tribunal Federal é no sentido de reverenciar a especialidade da legislação penal militar e da justiça castrense, sem a submissão à legislação penal comum do crime militar devidamente caracterizado. 3. Habeas corpus denegado” (HC 91767, de minha relatoria, DJe 10.10.2007).

6. Em situação análoga à presente, em que se pretendia a realização de interrogatório nos moldes do art. 400 do Código de Processo Penal, quando há procedimento especial regulamentando a instrução criminal, esta Segunda Turma deste Supremo Tribunal Federal concluiu pela impossibilidade de se mesclar os regimes:

“HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. PACIENTE CONDENADO PELO DELITO DE TRÁFICO DE DROGAS SOB A ÉGIDE DA LEI 11.343/2006. PEDIDO DE NOVO INTERROGATÓRIO AO FINAL DA INSTRUÇÃO PROCESSUAL. ART. 400 DO CPP. IMPOSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA ESPECIALIDADE. AUSÊNCIA DE

HC 122673 / PA

DEMONSTRAÇÃO DO PREJUÍZO. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA PREVISTA NO ART. 33, § 4º, DA LEI 11.343/06. PREENCHIMENTO DOS PRESSUPOSTOS. QUESTÃO QUE DEMANDA REVOLVIMENTO DE ELEMENTOS FÁTICO-PROBATÓRIOS. IMPOSSIBILIDADE. ORDEM DENEGADA. I – Se o paciente foi processado pela prática do delito de tráfico ilícito de drogas, sob a égide da Lei 11.343/2006, o procedimento a ser adotado é o especial, estabelecido nos arts. 54 a 59 do referido diploma legal. II – O art. 57 da Lei de Drogas dispõe que o interrogatório ocorrerá em momento anterior à oitiva das testemunhas, diferentemente do que prevê o art. 400 do Código de Processo Penal. III – Este Tribunal assentou o entendimento de que a demonstração de prejuízo, “a teor do art. 563 do CPP, é essencial à alegação de nulidade, seja ela relativa ou absoluta, eis que (...) o âmbito normativo do dogma fundamental da disciplina das nulidades pas de nullité sans grief compreende as nulidades absolutas” (HC 85.155/SP, Rel. Min. Ellen Gracie). IV – No tocante à incidência da causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei 11.343/06, as instâncias anteriores entenderam de modo diverso quanto ao preenchimento dos requisitos exigidos no referido diploma legal, de modo que a questão posta não é passível de ser decidida em sede de habeas corpus, por demandar o revolvimento de elementos fático-probatórios. V - Ordem denegada” (HC 122229, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, Dje 30.5.2014, grifos nossos.

No mesmo sentido, o *habeas corpus* n. 121953, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, julgado em 10.6.2014, acórdão pendente de publicação.

7. O parecer da Procuradoria-Geral da República concluiu no mesmo sentido:

“(...) 11. Com efeito, não há como incidir o art. 400 do Código de Processo Penal comum ao caso em tela, não existindo lacuna no Código de Processo Penal Militar (art. 3º, CPPM) que justifique sua aplicação subsidiária; muito ao contrário, havendo regramento

HC 122673 / PA

específico na legislação castrense, em plena vigência a reger a questão, qual seja, a expressa dicção do art. 302 do CPPM, é inconteste a sua incidência, sendo este o seguinte teor da norma em questão:

Art. 302. O acusado será qualificado e interrogado, num só ato, no lugar, dia e hora designado pelo juiz, após o recebimento da denúncia; e se presente à instrução criminal ou preso, antes de ouvidas as testemunhas.

12. Descabida, assim, a pretensão de aplicabilidade das disposições do Código de Processo Penal comum quando não há lacuna na lei castrense, sob pena de violação ao princípio da especialidade, conforme já decidiu essa Suprema Corte:

(...)

15. Assim, tem-se que a despeito do art. 400 do Código de Processo Penal (comum) fixar o interrogatório como o último ato da instrução, a norma não se aplica aos crimes militares, seja em razão do critério da especialidade, seja pela inexistência de prejuízo suportado pela parte.

16. Nesse contexto, deve a ação penal ter o seu curso retomado, a partir da audiência de instrução e julgamento, que deverá ser realizada à luz das disposições contidas no art. 302 do Código de Processo Penal, com o interrogatório em momento anterior à oitava das testemunhas" (Evento 12, fls. 3-5).

8. Inexistem, nos autos, elementos a conduzir à conclusão de ser a decisão questionada eivada de mácula que pudesse comprometer sua validade jurídica, inexistindo dados que fundamentem, suficientemente, reconhecimento de constrangimento ilegal praticado contra o Paciente.

9. Pelo exposto, encaminho a votação no sentido de denegar a ordem, revogando a liminar anteriormente concedida.

Comunique-se os termos da presente decisão ao Ministro Marcus Vinicius Oliveira dos Santos, do Superior Tribunal Militar e Relator do habeas corpus n. 53-03.2014.7.00.0000/PA; ao juízo da Auditoria da 8ª Circunscrição Judiciária Militar, referente à ação penal n. 0000106-

HC 122673 / PA

69.2013.7.08.0008.

SEGUNDA TURMA

EXTRATO DE ATA

HABEAS CORPUS 122.673

PROCED. : PARÁ

RELATORA : MIN. CÁRMEN LÚCIA

PACTE.(S) : FELIPE LIMA DOS SANTOS

IMPTE.(S) : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO

PROC.(A/S)(ES) : DEFENSOR PÚBLICO-GERAL FEDERAL

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

Decisão: A Turma, por votação unânime, denegou a ordem, revogando a liminar anteriormente concedida. Determinou, ainda, a comunicação dos termos da presente decisão ao Ministro Marcus Vinicius Oliveira dos Santos, do Superior Tribunal Militar e Relator do habeas corpus n. 53-03.2014.7.00.0000/PA; ao juízo da Auditoria da 8ª Circunscrição Judiciária Militar, referente à ação penal n. 0000106-69.2013.7.08.0008, nos termos do voto da Relatora. Não participou, justificadamente, deste julgamento, o Senhor Ministro Celso de Mello. **2ª Turma**, 24.06.2014.

Presidência do Senhor Ministro Teori Zavascki. Presentes à sessão os Senhores Ministros Celso de Mello, Gilmar Mendes, Ricardo Lewandowski e Cármen Lúcia.

Subprocurador-Geral da República, Dr. Odim Brandão Ferreira.

Ravena Siqueira
Secretária