

A Competência Constitucional da Justiça Militar Estadual e o Arquivamento do IPM no Homicídio Doloso Praticado por Militar contra Civil

Ronaldo João ROTH*

- **SUMÁRIO:** Introdução. 1 A jurisdição e a competência. 2 Do desenvolvimento. 2.1 Do arquivamento do IPM nos crimes militares dolosos contra a vida de civil. Das conclusões. Referências.
- **RESUMO:** Versa o artigo sobre a atribuição constitucional e legal da Polícia Judiciária Militar na investigação policial militar (IPM) dos crimes militares dolosos contra a vida de civil, e da competência constitucional e legal da Justiça Militar Estadual nas questões pré-processuais daqueles delitos, como corolário do Juiz natural, em face do que dispõe a Constituição Federal (art. 125, § 4º) e da Lei nº 9.299/1996. O ordenamento jurídico, de forma peculiar, estabeleceu a primazia para a Polícia Judiciária Militar realizar o IPM nesses delitos, bem como a primazia para a Justiça Militar Estadual resolver todas as questões pré-processuais, inclusive o arquivamento daquela investigação policial, por ser o crime em questão militar. Com o advento da Emenda Constitucional (EC) nº 45/2004, alterando a redação do art. 125, § 4º, da Constituição Federal (CF), houve a ressalva para a competência do Júri nos crimes dolosos contra a vida de civil, todavia, não houve a desqualificação do crime como militar, mas apenas criou-se o deslocamento de competência do crime militar para o Júri, havendo, por conseguinte, o efeito da extratividade do Código Penal Militar (CPM) em benefício do réu, como garantia a ser assegurada pelo Poder Judiciário.
- **PALAVRAS-CHAVE:** Lei nº 9.299/1996. Crime militar. Investigação policial militar (IPM). Justiça Militar Estadual.

* Juiz de Direito da Justiça Militar do Estado de São Paulo. Especialista em Processo Penal e Membro da Academia Mineira de Direito Militar.

Introdução

Abordar o princípio e a garantia do *Juiz natural* é, por um lado, estabelecer limites ao poder persecutório do Estado e importa a garantia da imparcialidade do Juiz à causa que venha conhecer; é reconhecer, por outro lado, um direito do cidadão que venha a praticar um crime, tendo um Juízo predefinido para conhecer dessa questão.

A expressão *Juiz natural* foi usada pela primeira vez na França, no art. 17 do título II da Lei de 24 de agosto de 1790 e, a seguir, na Constituição de 1791, tendo aquela previsão implícita na regra da *Magna Carta* inglesa de 1215, que estabelecia sanções a condes, barões e homens livres após *juízo legítimo de seus pares e pela lei da terra* (PACHECO, 2005, p. 397).

Esse princípio marca o Poder Judiciário no Estado Democrático de Direito e é a essência da jurisdição, tendo como corolário a garantia da *nulla poena sine iudicio*, ou seja, o princípio do *devido processo legal* expresso no art. 5º, LIV, da CF (“ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal”), na dicção do art. 5º, LIII, da CF (“ninguém será processado nem sentenciado senão pela autoridade competente”), garantindo, dessa maneira, a toda pessoa a segurança de um Juízo previamente estabelecido para conhecer das questões que envolvam sua liberdade e patrimônio.

Nas palavras de Tourinho Filho (2009, p. 237/238), “O princípio do Juiz natural, ou Juiz competente, como lhe chamam os espanhóis, ou Juiz legal, como denominam os alemães, constitui a expressão mais alta dos princípios fundamentais da administração da justiça”.

Significa, como leciona Adelino Marcon, citado por Lopes Júnior (2010, p. 120), que o cidadão, ao cometer um crime, sabe, de antemão, o Juízo criminal a que irá submeter-se caso sua conduta seja objeto de uma denúncia, pelo Ministério Público.

Essa visão permite verificar que a incidência do princípio do *Juiz natural* ocorre desde o cometimento do crime, aperfeiçoando-se, depois, com a *instauração* do processo-crime.

Bem por isso, a Justiça Castrense, que é uma das Justiças Especializadas no Brasil, é o *Juiz natural dos crimes militares*, desde o seu nascimento, perdurando durante o *processo* e o *juízo*, ou seja, no *due process of law*.

A propósito, como lecionam Grinover, Gomes Filho e Fernandes (2010, p. 41): “Não se confunde com tribunais de exceção a Justiça especializada, orgânica, pré constituída, integrante do Poder Judiciário, onde ocorre apenas

uma prévia distribuição da competência, ora em razão das pessoas, ora em razão da matéria”.

Portanto, repita-se, nas palavras de Lopes Júnior (2010, p. 430), “O nascimento da garantia do juiz natural dá-se no momento da prática do delito, e não no início do processo”.

Pode-se falar, assim, no princípio do *Juiz natural* estabelecido pela lei, delimitando-se a atuação do magistrado no conhecimento de determinada matéria, bem como pode-se falar no princípio do Juiz natural estabelecido constitucionalmente, o qual, além de delimitar a atuação do Juízo, se caracteriza pelo processo e julgamento da matéria que lhe foi confiada pelo constituinte.

Destarte, o princípio do *Juiz natural* destina-se a limitar os poderes persecutórios do Estado e garantir a imparcialidade do Juiz, como já proclamou o Supremo Tribunal Federal (STF):

O princípio do Juízo – que traduz significativa conquista do processo penal liberal, essencialmente fundado em bases democráticas – atua como fator de limitação dos poderes persecutórios do Estado e representa importante garantia da imparcialidade dos juízes e tribunais¹.

A Polícia Judiciária *Militar* tem fundamento nos arts. 7º e 8º do Código de Processo Penal Militar (CPPM), cabendo-lhe a apuração, *exclusiva*, dos crimes *militares*, isso combinado com o art. 144, § 4º, *in fine*, da CF/1988.

Nesse ambiente, será analisada a Lei nº 9.299/1996, a qual já foi *reconhecida constitucional pela Suprema Corte*² e implementa a garantia à Polícia Judiciária *Militar* de realizar a *investigação do crime militar* de

¹ STF, 1ª Turma, HC nº 69.601/SP, Rel. Min. Celso de Mello, *Diário da Justiça*, Seção I, 18 dez. 1992, p. 24.377.

² STF, Tribunal Pleno, Rel. Min. Celso de Mello, j. 9.4.1997, DJ 18.6.2001: “Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.494-3, impetrada pela Associação dos Delegados de Polícia do Brasil (ADEPOL), pela aparente constitucionalidade do art. 82, § 2º do CPPM, negando a liminar requerida: EMENTA: ‘AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – CRIMES DOLOSOS CONTRA A VIDA, PRATICADOS CONTRA CIVIL, POR MILITARES E POLICIAIS MILITARES – CPPM, ART. 82, § 2º, COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 9299/96 – INVESTIGAÇÃO PENAL EM SEDE DE I.P.M. – APARENTE VALIDADE CONSTITUCIONAL DA NORMA LEGAL – VOTOS VENCIDOS – MEDIDA LIMINAR INDEFERIDA.’”

homicídio doloso praticado contra civil, como por exemplo, no caso do tipo penal de *homicídio doloso* (art. 205 do CPM), fixando como Juízo Natural nessa fase *pré-processual* a Justiça Militar Estadual.

Nota-se, nesse sentido, que o *significado* de Juiz natural, por meio da Lei nº 9.299/1996, cai como uma luva para a jurisdição da Justiça Militar Estadual, porquanto, *ainda que praticado o delito contra civil*, o tipo penal é *militar*, a teor do Código Penal Militar, logo, constitucionalmente cabe-lhe o *conhecimento* dessa questão, todavia limitada à fase *pré-processual*, impondo a essa Justiça Especializada a solução de *todas* as questões que lhe forem provocadas, inclusive a *decisão de reconhecer se o tipo penal investigado constitui, ou não, crime doloso contra a vida*, determinando no primeiro caso a remessa dos autos do *inquérito policial militar* (IPM) ao Júri.

A dicção da Lei nº 9.299/1996 acabou, no entanto, *garantindo a investigação do crime militar, com exclusividade*, pelo Órgão persecutório *militar*, isto é, a Polícia Judiciária Militar, harmonizando-se, assim, com o disposto no art. 144, § 4º, *in fine*, da CF.

Ademais, como leciona Fernandes (2003, p. 127), das garantias decorrentes do princípio do Juiz natural,

[...] embora dúplice a garantia, manifestada com a proibição de tribunais extraordinários e com impedimento à subtração da causa ao tribunal competente, a expressão ampla dessas garantias desdobra-se em três regras de proteção:

1ª) só podem exercer jurisdição os órgãos instituídos pela Constituição;

2ª) ninguém pode ser julgado por órgão instituído após o fato;

3ª) entre os juízes pré-constituídos vigora uma ordem taxativa de competências que exclui qualquer alternativa deferida à discricionariedade de quem quer que seja.

Nesse contexto, cabe à Justiça Militar, como Juízo natural previsto constitucional e legalmente, conhecer não só os *incidentes pré-processuais* – prisão temporária, prisão preventiva, mandado de busca e apreensão, quebra de sigilo telefônico, bancário, fiscal etc. – dos crimes dolosos contra a vida de civil, como também realizar o juízo negativo sobre a existência desse crime e, quando for o caso, arquivar a investigação correspondente após requerimento do Ministério Público. Somente na hipótese de se verificar tratar-se de crime doloso contra a vida de civil devem os autos ser remetidos ao Júri.

1 A jurisdição e a competência

A jurisdição, ou seja, o *poder de dizer o direito*, é função soberana do Poder Judiciário e de seus magistrados, enquanto a competência é a delimitação da jurisdição, condicionada ao mandamento constitucional e/ou legal.

Assim, é de se afirmar que todo magistrado possui jurisdição, mas nem todo magistrado possui competência para conhecer de determinado fato. Nesse sentido, os ministros do Supremo Tribunal Federal possuem competência ampla, pois podem conhecer de todas as questões que lhes forem submetidas: criminais, cíveis, tributárias, eleitorais, militares, trabalhistas etc.; já os ministros do Superior Tribunal de Justiça podem conhecer de todas as questões, exceto as de natureza *trabalhista, eleitoral e militar (da União)*, pois estas são de exclusividade das Justças Especializadas. As questões da Justiça Militar Estadual são conhecidas nessa instância em grau de recurso.

Nesse ponto, é de se verificar que a Lei nº 9.299/1996 estabeleceu uma delimitação de competência para a Justiça Militar no que tange aos atos persecutórios realizados na fase policial, ou na fase *pré-processual*, que se encerra quando essa Justiça Especializada envia os autos do IPM para a Justiça Comum.

Veja-se que a garantia de atuação da Justiça Militar como o Juízo natural diante do tipo penal militar, bem como a atuação da Polícia Judiciária Militar, como, por exemplo, no *homicídio doloso contra civil* (art. 205, *caput*, do CPM), *só se justifica porque, repita-se, o crime é militar*.

Crime militar é aquele, sob tutela constitucional, *definido no Código Penal Militar*. Desdobra-se em crimes militares *próprios*, que são aqueles previstos unicamente naquele *Codex* (por exemplo, deserção, dormir em serviço, abandono de posto, desrespeito a superior etc.) e crimes militares *impróprios*, que são aqueles previstos tanto naquele *Codex* como no Código Penal Comum (por exemplo, homicídio, lesão corporal, furto, roubo, peculato etc.).

A Emenda Constitucional (EC) nº 45/2004, ao alterar a redação do § 4º do art. 125 da Constituição Federal de 1988, *constitucionalizou* a regra da Lei nº 9.299/1996, ao estabelecer o *deslocamento da competência do processo e do julgamento do crime militar para o Júri*, porém, *não desnaturou o crime militar*, mas apenas definiu qual Órgão do Poder Judiciário é o Juiz natural nessa causa (ROTH, 2006, p. 454).

Corroboram esse posicionamento Lobão (2009, p. 59; 1999, p. 112), Coimbra Neves e Streifinger (2005, p. 156/157), Assis (2012, p. 172/177) e Ramos (2010, p. 2).

Merece registro, assim, a lição de Coimbra Neves e Streifinger:

Com o novo texto do § 4º do art. 125 da CF, o constituinte excepcionou a competência de julgamento das Justiças Militares Estaduais, agora em sentido oposto (ao menos no que concerne aos atos perpetrados contra a vida de civil), retirando-a destas e deslocando-a para a Justiça Comum (Tribunal do Júri).

Pelo que até aqui se aduziu, conclui-se que, na esfera estadual, o crime doloso contra a vida de civil continua a ser crime militar, havendo, porém, a competência de julgamento pelo Tribunal do Júri. [...]

Os crimes dolosos contra a vida de civis, perpetrados por militares dos Estados, ao encontrarem a plena tipicidade no Código Penal Militar, serão de atribuição apuratória das autoridades de polícia judiciária militar (entenda-se: do Comandante da Unidade e, nos casos de delegação, do Oficial de serviço delegado). Como reflexo, as medidas previstas no art. 12 do CPPM devem ser encetadas pelo Oficial com atribuição de polícia judiciária militar, e não pelo Delegado de Polícia.

De modo contrário à natureza de crime militar, no crime doloso contra a vida de civil, quando praticado pelo militar, Cernicchiaro (1997, p. 43/45) assim leciona:

Como, constitucionalmente, o crime militar é da competência da Justiça Militar, quando a lei determinar que o delito deixará de ser julgado pela Justiça Militar, lógico, desqualifica-o da natureza anterior. Vale dizer, deixou de ser o crime militar para ingressar na regra geral-crime comum. Retirou-se-lhe o *quid* distintivo³.

Entende-se, aqui, que esse posicionamento é equivocado e não há de se confundir a *natureza do delito* (militar ou comum) com a *competência* para o seu processo e julgamento. Isso fica claro quando se discute a divergência entre o promotor de justiça e o magistrado da causa quanto a ser o delito *militar*, praticado contra civil, por exemplo, *tentativa de homicídio, ou*

³ STJ, voto-vista do Min. Luiz Vicente Cernicchiaro – Conflito de Competência nº 17.665, j. 27.11.1996, DJ 17.2.1997, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca.

lesão corporal. Uma vez definida a natureza do delito é que há de se definir a competência, nessa ordem (FERNANDES, 2003, p. 150). Assim, se admitido o primeiro, o crime será de competência do Júri, porém, se admitido o segundo, o crime será de competência da Justiça Militar, consoante dicção do art. 125, § 4º, da CF. Nesse diapasão, assim se pronuncia o Tribunal de Justiça Militar de Minas Gerais:

A discordância, antes da denúncia, entre o Promotor de Justiça e o Juiz Auditor, se o fato constitui, em tese, crime de tentativa de homicídio ou lesão corporal, não se refere, propriamente, à competência, mas à natureza do crime, que, aí sim, determinaria a competência da Justiça Militar ou do Tribunal do Júri, nos termos da Lei 9.299/96. – Inaplicável, pois, no caso, o art. 146 do CPPM, devendo-se aplicar, analogicamente, o art. 397 do mesmo Código, com a remessa dos autos ao Procurador-Geral de Justiça, a quem cabe a atribuição legal de dirimir a questão [...]⁴.

É pertinente acrescentar, ainda, os obstáculos para se vencer o princípio da *reserva legal*, pois, se na data dos fatos o crime é militar, por exemplo o homicídio doloso qualificado (art. 205, § 2º, do CPM), como, posteriormente, poderia ser *transmutada* a sua natureza para crime comum (art. 121, § 2º, do CP Comum), *com evidentes prejuízos ao réu*, porquanto este delito (art. 121, § 2º, do CP Comum) é considerado hediondo perante a Lei nº 8.930/1994, cujo diploma legal não incide sobre os crimes militares? Ou seja, tal mutação ensejaria inequívocos reflexos penais de impossibilidade de anistia, graça, indulto, bem como o necessário cumprimento da pena em regime inicialmente fechado.

Essa transformação, então, do delito *militar* para o delito *comum*, não pode desprezar o *princípio da anterioridade da lei*, previsto no art. 1º do Código Penal Comum (*nullum crimen, nulla poena sine praevia lege*), uma vez que a lei mais prejudicial (*lex gravior*) seria aplicada ao fato, violando-se expressamente o consagrado princípio de que *apenas a lei mais benéfica*

⁴ TJM/MG, Recurso Inominado nº 053, Rel. Juiz Cel. PM Jair Cançado Coutinho, j. 18.10.1999, publ. 23.11.1999.

ao réu é que pode retroagir (art. 5º, XL, da CF/1988). Não seria o caso, nas palavras de Silveira (1997, p. 7/10), “de se entender que deve a lei penal militar, nas situações supramencionadas, imbuir-se de um caráter de extratividade, não só em benefício dos réus, mas da própria Justiça?”. E, citando Maximiliano, diz:

A interpretação da lei penal, dá-se segundo os vários processos de Hermenêutica. Só se compreende, porém, os casos que ela especifica. Não se pode entendê-la por analogia ou paridade, para qualificar faltas reprimíveis ou lhes aplicar penas; não se conclui, por indução, de uma espécie criminal estabelecida para outra não expressa, embora ao juiz pareça ocorrer a segunda hipótese a mesma razão de punir verificada na primeira [...]. (SILVEIRA, 1997, p. 9)

Por isso, esse deslocamento de competência disciplinado pela EC nº 45/2004, estabelecendo a competência da Justiça Militar Estadual para conhecer dos crimes militares estaduais, porém, excepcionando-se a competência do Júri, nos crimes dolosos contra a vida praticados por militares estaduais (art. 125, § 4º, da CF), reforçou a conclusão de que a natureza daquele crime é militar. Dessa regra, apenas foi transmutada a competência para o seu processamento e julgamento para o Júri, pois aqueles crimes, como o caso do homicídio doloso, continuam sendo crimes militares, porquanto estes são definidos em lei (arts. 124 e 125, § 4º, da CF), ou seja, o CPM.

Outra não é a dicção do parágrafo único do art. 9º do CPM, por força da Lei nº 9.299/1996: “Parágrafo único. Os crimes de que trata este artigo, quando dolosos contra a vida e cometidos contra civil, serão da competência da justiça comum.”.

Em decisão pioneira, o Pleno do Tribunal de Justiça Militar do Estado de São Paulo reconheceu que o crime de homicídio doloso contra civil disciplinado pela Lei nº 9.299/1996 é um crime militar e não comum, *in verbis*:

POLICIAL MILITAR – Conteúdo normativo da Resolução SSP 110, de 19.07.10 reconhecido – Observância da reserva de plenário nos termos do art. 97, da Constituição Federal – A Lei 9.299/96 e a EC nº 45/04 apenas deslocaram a competência para o Júri, para processar e julgar crimes militares dolosos contra a vida, com vítimas civis – Manutenção da natureza de crime militar

(art. 9º, CPM) impõe a aplicação do § 4º, do art. 144, do CPM – Competência exclusiva da polícia judiciária militar para a condução da investigação – Inconstitucionalidade reconhecida da Resolução SSP 110, de 19.07.10 – Decisão unânime⁵.

Em consequência, a *investigação* desse fato cabe, *exclusivamente*, à Polícia Judiciária Militar (art. 144, § 4º, da CF), e, ao encerramento das investigações, por meio do inquérito policial militar (IPM), a Justiça Militar Estadual deverá enviar estes autos ao Júri (Lei nº 9.299/1996), depois de reconhecer que o crime apurado é realmente doloso contra a vida.

A classificação do tipo penal, como sabido, é *provisória*, sofrendo confirmação, ou não, durante as fases policial e judicial, até a sentença de mérito no processo; logo, quis o legislador que a Justiça Militar fosse o Juízo competente ou o Juízo legal, para proferir esse *primeiro* exame judicial, dizendo se o crime é doloso contra a vida, ou não.

Nessa esteira, já decidiu o Tribunal de Justiça Militar do Estado de Minas Gerais:

Nega-se a concessão de liminar quando o pedido é destituído de argumentação. A notícia de um fato de homicídio não pode, tecnicamente, ser pré-definido como criminoso, como doloso ou culposo. Daí, ocorrido o fato que, em tese, seja crime militar, cabe à Polícia Militar instaurar o IPM nos termos do art. 82, § 2º, do CPPM com a redação dada pela Lei nº 9.299/96. O IPM será encaminhado à Justiça Militar, que o remeterá à Justiça Comum quando o fato apurado constituir, em tese, o crime de que trata o art. 82, § 1º, do CPPM⁶.

Note-se que a EC nº 45 também instituiu a *federalização dos crimes contra a humanidade*, pelo deslocamento de competência na hipótese do art. 109, § 5º, da CF, quando do fato decorrer grave violação de direitos humanos, hipótese em que o seu conhecimento, inicialmente apreciado na Justiça Estadual seja *deslocado* para a Justiça Federal, por meio do *incidente*

⁵ TJM/SP – Pleno – Arguição de Inconstitucionalidade nº 001/2010 – Rel. Juiz Paulo Adib Cásseb – unânime – J. 3.12.2010.

⁶ HC nº 1.299/2001, Rel. José Joaquim Benfica, m.v., j. 21.6.2001, publ. 8.8.2001.

correspondente, em qualquer fase do inquérito ou do processo. Nesse caso, *não fica prejudicada a investigação do fato pelo Órgão persecutório correspondente estadual*, mas somente após o incidente do deslocamento de competência, os autos podem ir à apreciação da Justiça Federal, que será o *Juiz natural* para conhecer daquele fato.

Assim, estabelecidos dessa forma os pontos basilares da abordagem do tema, interessa aqui verificar quais atos serão de competência da Justiça Militar enquanto tramita o IPM relativo ao *crime militar* de homicídio doloso contra civil.

2 Do desenvolvimento

Conforme se verificou, o *princípio do Juiz natural* tem sede desde a *prática do crime*, pois este desencadeia medidas persecutórias de ofício tanto pela Polícia como pelo Ministério Público, nos crimes de ação penal pública incondicionada, como ocorre nos crimes *militares*, ensejando a partir daí o *controle judicial* correspondente.

Não é por outro motivo que a *prisão* de qualquer pessoa em flagrante delito *deve ser comunicada, de imediato, ao Juiz e à família do preso, ou a pessoa por ele indicada, garantindo-se-lhe, ainda, outros direitos, como o de permanecer calado, a assistência de sua família e de advogado, o direito à identificação dos responsáveis por sua prisão ou por seu interrogatório policial*, de acordo com o art. 5º, incs. LXII, LXIII e LXIV, da CF/1988.

Diante dessas garantias constitucionais que decorrem da prisão em flagrante delito de qualquer pessoa, o *controle judicial* passa a existir, também como garantia do cumprimento daqueles direitos fundamentais, conferindo, desse modo, ao magistrado a nobre função garantista, que no caso, indiscutivelmente, é realizada pela *Justiça Militar*.

Esse procedimento constitucional irá levar o magistrado não somente a *verificar a legalidade* da prisão, mas também a *justificativa* de sua continuidade, ou não (ROTH, 2007, p. 10/13), impondo, neste último caso, a concessão da liberdade provisória.

Portanto, a disciplina da Lei nº 9.299/1996 nada mais fez do que definir o *juízo natural*, na fase *pré-processual*, à *Justiça Militar*, a qual irá garantir esse rol de direitos constitucionais do preso em flagrante delito.

No entanto, ainda que não esteja preso o sujeito ativo do crime, mas estando ele envolvido na *investigação criminal do fato*, todos os *incidentes e medidas assecuratórias e/ou cautelares* decorrentes do IPM serão objeto de *apreciação judicial* pela Justiça Militar, tais como: (1) a discussão da legalidade da investigação, por meio de *habeas corpus*; (2) a decretação da prisão cautelar (temporária, preventiva etc.)^{7,8,9}; (3) o sequestro dos bens do indiciado; (4) o cumprimento de mandado de busca e apreensão na residência; (5) a liberação de objetos apreendidos; (6) a quebra de sigilo telefônico, bancário, fiscal, dentre outras.

Veja-se que essas *medidas cautelares* estão vinculadas ao andamento das investigações, logo, *devem ser resolvidas pela Justiça Militar* para últimação destas, *como Juiz natural que é*, antes do envio dos autos à Justiça Comum, ou mais especificamente ao Júri, porquanto o objeto da referida Lei, hoje contemplado no Texto Constitucional, ressalva os crimes militares dolosos praticados contra civil (Lei nº 9.299/1996 c.c. art. 125, § 4º, da CF).

Neste ponto, discorda-se do posicionamento de Lobão (2009, p. 59) e de Chaves (2000, p. 29/32), de que a Justiça Militar não tem competência para a prática de medidas cautelares na fase pré-processual nas hipóteses de crimes *militares* dolosos contra a vida de civil.

⁷ TJM/SP, 2ª Câm, HC nº 1.817/2005, Rel. Juiz Cel. PM Costa Ramos, unânime, j. 19.5.2005: "Ainda que a competência para o julgamento do fato seja da Justiça Comum, o Inquérito Policial Militar somente deverá ser remetido após sua conclusão. **Prisão temporária** – devidamente fundamentada na legislação vigente – é instrumento eficaz para a realização da Justiça e, por si só, não torna ninguém culpado. Não caracterizado constrangimento ilegal ou abuso de poder".

⁸ TJM/SP, 2ª Câm, HC nº 2104/2009, Rel. Juiz Cel. Orlando Geraldí, unânime, j. 4.6.2009: "A Justiça Militar é competente para decretar **prisão temporária** nos crimes dolosos praticados contra a vida de civil, enquanto não encerrado o inquérito policial militar".

⁹ TJM/SP, 2ª Câm., HC nº 2029/2008, Rel. Juiz Paulo Prazak, unânime, j. 4.9.2008: "Embora seja da Justiça Comum a competência para julgar os crimes **dolosos** contra a vida praticados por militar contra civil, inexistente ilegalidade no decreto de prisão provisória do Magistrado desta Especializada que visa garantir o bom êxito da conclusão do Inquérito Policial Militar. Demonstrada a imprescindibilidade da medida extrema, decretada com devida fundamentação, resta afastada a presença de aventado constrangimento ilegal ou abuso de poder".

Desse modo, veja-se que a atuação da Justiça Militar Estadual no decorrer do IPM é ampla e inequívoca, e, no crime militar de homicídio doloso praticado contra civil, cabe-lhe aferir, após o requerimento do Ministério Público, o momento de envio dos autos daquela investigação à Justiça Comum (art. 82, § 2º, do CPPM, por força da Lei nº 9.299/1996), momento esse que ocorre após a conclusão do IPM.

Portanto, a Lei nº 9.299/1996 estabeleceu o Juízo natural para resolver as questões decorrentes do IPM, fixando, todavia, o Juízo natural com competência para o processamento e julgamento do crime doloso contra a vida de civil, perante o Júri, regra essa constitucionalizada na dicção do art. 125, § 4º, da CF/1988, por força da EC nº 45/2004.

Essa situação encontra eco na lição, já citada, de Lopes Júnior (2010, p. 430/431), na esteira de Adelino Marcon, de que:

[...] o Princípio do Juiz Natural é um princípio universal, fundante do Estado Democrático de Direito. [...] O nascimento da garantia do juiz natural dá-se no momento da prática do delito, e não no início do processo. [...]. A consagração Constitucional vem dada pelo texto do art. 5º, LIII, da Constituição. Destaque-se, ainda, essa correta análise feita pelo STF sobre o alcance do dispositivo em questão:

“O postulado do juiz natural representa garantia constitucional indisponível a qualquer réu, em sede de persecução penal, mesmo quando instaurada perante a Justiça Militar da União. [...] O postulado do juiz natural, em sua projeção política-jurídica, reveste-se de dupla função instrumental, pois, enquanto garantia indisponível, tem, por titular, qualquer pessoa exposta, em juízo criminal, à ação persecutória do Estado, e, enquanto limitação insuperável, representa fator de restrição que incide sobre os órgãos do poder estatal incumbidos de promover, judicialmente, a repressão criminal” (HC n. 81.963, Rel. Min. Celso de Mello, DJ 28/10/04). No mesmo sentido: HC n. 79.865, DJ 06/04/01.

A finalidade da Lei nº 9.299/1996 ao manter, acertadamente, com a Polícia Judiciária Militar a investigação do crime militar daquela espécie nada mais fez do que dar cumprimento ao comando constitucional decorrente do § 4º do art. 144 da CF, reservando àquela a realização das medidas persecutórias penais pré-processuais, excluindo expressamente a Polícia Civil de referido mister.

A corroborar esse entendimento, a Corregedoria-Geral da Justiça Militar do Estado de São Paulo baixou o Provimento nº 04/2007¹⁰ estabelecendo, em caráter normativo, que à Polícia Judiciária Militar, na ocorrência de crimes dolosos contra a vida tendo como vítima um civil, compete apreender os objetos e instrumentos relacionados com o crime, nos termos do art. 12, “b”, do CPPM (art. 1º), bem como requisitar às repartições técnicas civis as pesquisas e os exames necessários ao complemento da apuração dos crimes militares definidos em lei (art. 2º).

Bem por isso, a jurisprudência da Justiça Especializada Paulista tem decidido de maneira segura que durante o inquérito policial militar é de sua competência a determinação de medidas preventivas e assecuratórias:

A Justiça Militar é competente para decretar prisão temporária nos crimes dolosos praticados contra a vida de civil, enquanto não encerrado o inquérito policial militar¹¹.

Militar que detém a posse de quantia em moeda estrangeira excedendo o permitido pela legislação vigente, bem como, aparelho de comunicação em desacordo com as normas de telecomunicações, ambos sem comprovação legal, a ensejar, em tese, ilicitude penal na conduta do policial. Inexistência de proibição legal na apreensão de objetos diversos da coisa buscada, diante da existência de indícios de ilícito penal na conduta do impetrante¹².

POLICIAIS MILITARES – HABEAS CORPUS – Liminar negada – Competência da Justiça Militar – Prisão preventiva em IPM – Alegado constrangimento ilegal – Inexistência – Decisão fundamentada com minúcia e acerto – Preenchidos os requisitos das alíneas “a” e “b” do art. 254, do CPPM – Motivação da prisão em três das alíneas do art. 255, do CPPM – Ordem denegada – Decisão unânime¹³.

¹⁰ Provimento nº 04/2007, da Corregedoria-Geral da Justiça Militar do Estado de São Paulo, publ. no DOE n. 43, p. 1, de 6.12.2007.

¹¹ TJM/SP – 2ª Câmara – Habeas Corpus nº 2.104/09 – Rel. Juiz Cel. PM Orlando Eduardo Geraldi – unânime – J. 4.6.2009. No mesmo sentido: HC 2.115/09 – Rel. Juiz Cel. PM Orlando Eduardo Geraldi.

¹² TJM/SP – 1ª Câmara – Mandado de Segurança nº 380/2006 – Rel. Juiz Cel. PM Fernando Pereira – unânime – J. 8.8.2006.

¹³ TJM/SP – 2ª Câmara – Habeas Corpus nº 2.371/2013 – Rel. Juiz Cel. PM Avivaldi Nogueira Junior – unânime – J. 16.5.2013.

Nessa esteira, observe-se o voto *vencedor* do Ministro Carlos Velloso do Superior Tribunal Federal (STF) na Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) nº 1.494-3, em 9 de abril de 1997, interposta contra a Lei nº 9.299/1996, *in verbis*:

[...] à Justiça Militar estadual compete julgar os policiais militares nos crimes militares praticados pelos mesmos. Os crimes militares são definidos em lei (C.F., art. 125, § 4º).

Esta é a regra.

A lei ordinária, a qual compete definir os crimes militares, excepciona: os crimes dolosos contra a vida, praticados pelos policiais militares, contra civis, serão da competência da Justiça comum: Lei 9.299/96, de 7.08.96. Excepcionou-se, portanto, a regra. Esses crimes, contidos na exceção, serão da competência da Justiça comum.

Mas a própria lei, que assim procedeu, estabeleceu que, “nos crimes dolosos contra a vida, praticados contra civil, a Justiça Militar encaminhará os autos do inquérito policial militar à Justiça comum”.

É dizer, a Lei 9.299, de 1996, estabeleceu que à Justiça Militar compete exercer o primeiro exame da questão. Noutras palavras, a Justiça Militar dirá, por primeiro, se o crime é doloso ou não; se doloso, encaminhará os autos do inquérito policial militar à Justiça comum. Registre-se: encaminhará os autos do inquérito policial militar. É a lei, então, que deseja que as investigações sejam conduzidas, por primeiro, pela Polícia Judiciária Militar.

É claro que o primeiro exame da questão – se doloso ou não o crime praticado contra civil – não é um exame discricionário, isento de controle judicial. Não. Esse exame está sujeito ao controle judicial, mediante os recursos próprios, e inclusive, pelo habeas corpus.

Mas o que deve ser reconhecido é que o primeiro exame é da Justiça Militar, que, verificando se o crime é doloso, encaminhará os autos do IPM à Justiça comum. É o que está na lei.

Posta a questão em tais termos, força é concluir que a Polícia Civil não pode instaurar, no caso, inquérito. O inquérito correrá por conta da Polícia Judiciária Militar, mediante o inquérito policial militar. Concluído o IPM a Justiça Militar decidirá, remetendo os autos à Justiça comum, se reconhecer que se trata de crime doloso praticado contra civil.

Registro novamente: este julgamento não se constitui num julgamento imodificável. Estará ele sujeito a um controle judicial, através dos meios próprios, inclusive por meio de habeas corpus.

Com essas breves considerações, peço licença ao Sr. Ministro Relator para, divergindo do seu douto voto, indeferir a cautelar.

Como se pode observar, a Lei nº 9.299/1996 estabeleceu peculiar regra do *Juiz natural*, reservando à Justiça Militar o *primeiro* exame do fato investigado e a decisão, em se caracterizando crime doloso contra a vida de civil, da remessa dos autos à Justiça comum, quando o Júri será competente para *processar e julgar* esse delito, nos termos do art. 125, § 4º, da CF/1988 com a redação dada pela EC nº 45/2004¹⁴.

Como se vê, compete à Justiça Militar decidir *se o crime militar é doloso contra a vida de civil* (ASSIS, 2012, p. 174/175), e assim sendo, e somente nesse caso, decidir pelo envio ou não dos autos do IPM ao Júri. Nesse sentido, colaciona-se decisão do Tribunal de Justiça Militar de Minas Gerais:

Troca de tiros entre marginais e policiais militares. Perseguição como obrigação funcional. Nega-se provimento inclusive com suporte em parecer ministerial, por incorrer, no caso, crime doloso contra a vida de civil.

Não se deve mandar a Júri Popular policiais militares que trocam tiros com bandidos, em razão de uma construção, tão só doutrinária, de dolo eventual, ao atingir marginais. As excludentes de ilicitudes conhecidas como causa de justificação afastam a existência de uma conduta criminosa, tanto que o legislador, ao estatuir o art. 42 do CPM, dispôs sobre a inexistência de crime quando presentes uma das causas justificantes. Nega-se provimento, mantida decisão do juízo monocrático. Unânime¹⁵.

Com o mesmo pensamento, o Superior Tribunal de Justiça (STJ) assim decidiu:

¹⁴ Art. 125, § 4º, da CF/1988: “Compete à Justiça Militar estadual processar e julgar os militares dos Estados, nos crimes militares definidos em lei e as ações judiciais contra atos disciplinares militares, ressalvada a competência do Júri quando a vítima for civil, cabendo ao tribunal competente decidir sobre a perda do posto e da patente dos oficiais e da graduação das praças.”

¹⁵ TJM/MG, Recurso Inominado nº 63, Rel. Juiz Décio de Carvalho Mitre, j. 21.11.2002.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. POLICIAIS MILITARES INVESTIGADOS POR LESÃO CORPORAL. TROCA DE TIROS COM A VÍTIMA, QUE TERIA RESISTIDO À PRISÃO. MILITARES EM SUA FUNÇÃO TÍPICA. POSSIBILIDADE DE CONFIGURAÇÃO DE TENTATIVA DE HOMICÍDIO QUE NÃO AFASTA O DISPOSTO NO ART. 9º, INCISO II, ALÍNEA C, DO CÓDIGO PENAL MILITAR. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA CASTRENSE.

1. O policial militar que em serviço troca tiros com foragido da justiça que resiste à ordem de recaptura, age no exercício de sua função e em atividade de natureza militar, o que evidencia a existência de crime castrense, ainda que cometido contra vítima civil. Inteligência do art. 9.º, inciso II, alínea c, do Código Penal Militar. Precedentes.

2. Conflito conhecido para declarar a competência da 2ª Auditoria Militar de Porto Alegre, no Estado do Rio Grande do Sul¹⁶.

Não temos dúvida de que, antes do envio da investigação policial militar (IPM) à Vara do Júri, são amplas as questões de competência exclusiva da Justiça Militar ainda quando incida a Lei nº 9.299/1996 (crime doloso contra a vida de civil), como demonstrado, cabendo-lhe o papel decisivo de reconhecer se o fato concreto não constitui crime de competência do Júri, hipótese em que outras possibilidades lhe competirão, até mesmo o arquivamento do IPM (quando existir excludente de ilicitude).

Nesse passo, cabe ao Ministério Público que oficia na Justiça Militar Estadual (JME), como *dominus litis*, apontar quando o caso não constitui crime doloso contra a vida de civil, reconhecendo, por exemplo, uma excludente de ilicitude. Nesse caso, requer o *arquivamento do IPM*, evitando-se, assim, o desnecessário envio dos autos do IPM à Vara do Júri quando *natimorto*. Afinal, atuando o Ministério Público na Justiça Especializada não terá menos atribuição e nem subordinação ao Ministério Público que atua nas Varas do Júri.

2.1 Do arquivamento do IPM nos crimes militares dolosos contra a vida de civil

Questão interessante na análise do IPM, abrigada pelas hipóteses da Lei nº 9.299/1996, surge quando o Promotor de Justiça requer o arquivamento da investigação, conforme aborda este autor em sua obra (ROTH, 2011, p. 958/960).

Essa situação irá ocorrer quando ao final da investigação policial, realizada pela Polícia Judiciária Militar, for concluída a inexistência de crime ou que a ação policial restou justificada por uma excludente de ilicitude, ou seja, se crime não houve (apenas o fato foi típico, mas a conduta foi jurídica)¹⁷, desnecessário o envio dos autos para decisão sobre essa questão à Vara do Júri.

Logo, nesses casos não há sentido do envio dos autos do IPM da Justiça Militar Estadual para o Júri, pois, como demonstrado, se o fato investigado não constituiu crime, compete à própria Justiça Especializada castrense arquivar o IPM.

Esse procedimento, a nosso sentir, deve ocorrer pelo fato de competir à Justiça Militar Estadual, nas hipóteses disciplinadas pela Lei nº 9.299/1996, declarar o *juízo negativo* do delito doloso contra a vida de civil¹⁸.

Nesse sentido, a consolidada jurisprudência do Tribunal de Justiça Militar do Estado de São Paulo:

Recurso em Sentido Estrito interposto pelo Ministério Público – Discussão acerca da competência para primeira análise de Inquérito Policial Militar em que conste crime doloso contra

¹⁷ STJ, CC nº 45.134/MG, 3ª Seção, Rel. Min. Og Fernandes, j. 29.10.2008, DJ 7.11.2008: “[...] 1. A legítima defesa, ou qualquer outra excludente, só pode ser acolhida na fase inquisitorial quando se apresentar de forma inequívoca e sem necessidade de exame aprofundado de provas, eis que neste momento pré-processual prevalece o princípio do ‘in dubio pro societate’”.

¹⁸ Na 1ª Auditoria Militar estadual de São Paulo citem-se: o IPM nº 47.389/2007, arquivado sob o fundamento de *legítima defesa putativa*, com decisão de 31 de agosto de 2007, homologado pelo Corregedor-Geral da JME/SP em 20 de setembro de 2007; o IPM nº 51.127/2008, arquivado em 5 de junho de 2008, por *estrito cumprimento do dever legal e legítima defesa*, e homologado em 16 de junho de 2008; o IPM nº 50.192/2008, arquivado em 23 de setembro de 2008, por *legítima defesa*, e homologado em 22 de outubro de 2008. Na 2ª Auditoria Militar estadual citem-se: o IPM nº 24.670/1999, por *legítima defesa*, arquivado em 30 de julho de 1999, e homologado em 27 de agosto de 1999; e o IPM nº 37.340/2003, por *estrito cumprimento do dever legal e legítima defesa*, arquivado em 19 de dezembro de 2003, e homologado em 17 de fevereiro de 2004.

¹⁶ STJ – Terceira Seção – Conflito de competência nº 120.201/RS, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 25.4.2012.

a vida, praticado contra civis por policiais militares – Competência da Justiça Militar para a análise prévia – Crime apurado pela polícia judiciária militar e que não perde a natureza militar – Encaminhamento para o Tribunal do Júri somente após a verificação de que doloso o delito, conforme consta na lei – Negado provimento ao recurso¹⁹.

Nessa mesma linha, colaciona-se o Recurso em Sentido Estrito nº 1.018/2012, sob a relatoria do Juiz Fernando Pereira:

Policiais Militares – Embargos Infringentes e de Nulidade – Opostos em face da divergência de votos que acolheram a pretensão ministerial, em sede de Recurso em Sentido Estrito, que pleiteava a remessa dos autos de Inquérito Policial Militar à Justiça Comum – Decisão do Juízo “a quo” que reconheceu a inexistência de crime militar doloso contra a vida de civil, vez que acobertada por excludente de ilicitude – Envio dos autos aos Promotores atuantes junto ao Tribunal do Júri, somente quando reconhecida a prática do crime – Atuação do Órgão do Ministério Público que não restou atingida pela r. decisão de primeira instância – Reforma, pelo Pleno do Tribunal, da decisão majoritária emanada pelos componentes da 2ª Câmara – Provi-mento do pleito defensivo²⁰.

No mesmo sentido, citam-se os Embargos Infringentes nº 75, cujo Relator foi o já mencionado Juiz Fernando Pereira, em julgado de 23 de maio de 2012.

Ao abordar com profundidade a natureza do crime militar de homicídio doloso contra civil, bem como a competência da Justiça Militar Estadual para decidir sobre o arquivamento do IPM, Sylvia Helena Ono (2012, p. 284/293) leciona:

[...] **Desenvolvimento.**

Em que pese a constitucionalização da previsão de competência do processo e julgamento dos crimes dolosos contra a

¹⁹ TJM/SP – 2ª Câmara – Recurso em Sentido Estrito nº 1.037/2012 – Rel. Juiz Avivaldi Nogueira Junior – m.v. – J. 9.8.2012.

²⁰ TJM/SP – Pleno – Embargos Infringentes nº 76/2012 – Rel. Evanir Ferreira Castilho – J. 13.3.2013.

vida de civil praticado por militar, entende a melhor doutrina que a ressalva constitucional do deslocamento dessa competência para o Tribunal do Júri **não desnaturou o crime militar de homicídio doloso contra civil**. Vale dizer, essa previsão constitucional não caracterizou a denominada *circunstância exclusória da natureza militar* do crime doloso de homicídio. [...]

Conforme salientado por Roth, na obra acima mencionada, comungam do mesmo entendimento *Célio Lobão, Cícero Robson Coimbra Neves, Marcello Streifinger, Jorge Cesar de Assis e Dircêo Torrecillas Ramos*.

Pois bem, uma vez constatado e definido tratar-se de crime militar o delito sob comento, fica fácil distinguir de quem é a **competência para promover o arquivamento do inquérito policial militar**, até porque a resposta é uma consequência lógica do até aqui estudado no presente trabalho.

Assim, por mero *silogismo*, em apenas três proposições podemos concluir que a competência para arquivamento do IPM, por qualquer que seja a causa, pertence à Justiça Castrense. Ou seja, partindo da *premissa maior* (art. 205 c.c art. 9º, II, “c”, ambos do CPM), alcançamos a *premissa menor* (art. 9º, parágrafo único, do CPM c/c art. 82, § 2º, do CPPM c/c art. 144, § 4º, da CF) que nos remete à conclusão (art. 125, § 4º, da CF). Simples assim!

Vale dizer, partindo da premissa inequívoca de tratar-se de crime militar o delito de homicídio doloso contra civil praticado por militar (*premissa maior*), e ainda, que por essa razão é manifesta a competência da Polícia Judiciária Militar para apuração de delitos militares (*premissa menor*) forçoso concluir que a competência para promoção de arquivamento de IPM nesses delitos é da Justiça Especializada (*conclusão*).

Consoante restou cabalmente demonstrado, a legislação aplicável à espécie consignou, de forma inequívoca, que a apuração dos delitos de homicídio contra civil compete *exclusivamente* a PJM através da instauração de IPM, o qual, após concluído, será remetido à Justiça Comum para julgamento pelo Júri Popular. Vimos, portanto, que a Lei 9.299/96 e a EC 45/2004 atribuiu a este tipo de delito, em especial, uma espécie

híbrida de processo dividindo-se em duas fases: a primeira, fase *pré-processual*, realizada na Justiça Militar, e a segunda, fase *processual*, efetivada pela Justiça Comum através do instituto do Júri Popular.

Por essa razão, a toda evidência, que antes da remessa dos autos do IPM ao Tribunal do Júri, compete a Justiça Militar um primeiro exame para aferir se o delito investigado é mesmo hipótese de crime doloso contra a vida de civil, e somente em caso positivo, encaminhar aqueles autos à Justiça Comum. [...]

Recentemente, o MM. Juiz de Direito da 1ª AJM/SP indeferiu vários requerimentos do Ministério Público de remessa ao Tribunal do Júri de autos do IPM versando sobre crime doloso contra a vida de civil, alguns deles sob o fundamento legal de tratar-se de crime militar com notória excludente de ilicitude consistente na caracterização de legítima defesa por parte de policiais militares investigados, e outros por razões diversas que também ensejam o arquivamento dos autos perante aquela própria Especializada.

Inconformado com as aludidas decisões, o Representante Ministerial interpôs, num primeiro momento, **treze** Recursos em Sentido Estrito perante o TJM/SP, objetivando a reforma da decisão monocrática. [...]

Como visto, tem a Justiça Especializada Castrense Paulista garantido, diante do *due process of law*, que a investigação dos crimes dolosos contra civil se realize, nos termos da Lei nº 9.299/1996, e, desse modo, decidido as medidas preventivas e assecuratórias ocorridas na fase pré-processual, em razão de o crime ser de natureza militar; bem como reconhecido ser de sua competência o arquivamento do IPM quando o crime não se constitua como crime doloso contra a vida de civil.

Dessa forma, corrobora-se o até aqui exposto no sentido de que o Juiz natural nessa fase pré-processual é o Juízo da Justiça Militar.

Ipsa facto, o arquivamento do IPM também deverá ocorrer na Justiça Militar se outra causa autorizar tal medida, como, *v.g.*, a extinção de punibilidade, ou a exclusão de culpabilidade porquanto o CPM adota o causalismo neoclássico ou neokantismo, de forma que crime é fato típico, antijurídico e culpável.

Como já citado em outro trabalho, quando o arquivamento do IPM ocorrer por *excludente de criminalidade*, fato atípico^{21,22}, *extinção de punibilidade*²³, ou *coisa julgada*²⁴, a decisão *transita em julgado*, ressaltando-se nos

²¹ STF: HC nº 83.346/SP, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, 17.5.2005, Informativo 388: “[...] II – Inquérito policial: arquivamento com base na atipicidade do fato: eficácia de coisa julgada *material*. A decisão que determina o arquivamento do inquérito policial, quando fundado o pedido do Ministério Público em que o fato nele apurado não constitui crime, mais que preclusão, produz coisa julgada material, que – ainda quando emanada a decisão de juiz absolutamente incompetente – impede a instauração de processo que tenha por objeto o mesmo episódio.” Precedentes: HC nº 80.560, 1ª Turma, 20.2.2001, Pertence, RTJ 179/755; Inq 1538, publ. 8.8.2001, Pertence, RTJ 178/1090; Inq-QO 2044, Pl., 29.9.2004, Pertence, DJ 28.1.2004; HC nº 75.907, 1ª Turma, 11.11.1997, Pertence, DJ 9.4.1999; HC nº 80.263, publ. 20.2.2003, Galvão, RTJ 186/1.040.

²² STF: HC nº 84.156/MT, 2ª Turma, Rel. Min. Celso de Mello, 26.10.2004, Informativo 367: “Inquérito Policial – arquivamento ordenado por magistrado competente, a pedido do ministério público, por *ausência de tipicidade* penal do fato sob apuração – reabertura da investigação policial – impossibilidade em tal hipótese – eficácia preclusiva da decisão judicial que determina o arquivamento do inquérito policial, por atipicidade do fato – pedido de ‘habeas corpus’ deferido.”

²³ STF: Pet 3.927/SP, PETIÇÃO, Rel. Min. GILMAR MENDES, j. 12.6.2008, DJ 17.10.2008: “Petição. 1. Investigação instaurada para apurar a suposta prática do crime de corrupção eleitoral ativa por Deputado Federal (Código Eleitoral, art. 299). 2. Arquivamento requerido pelo Ministério Público Federal (MPF) sob o argumento de que a conduta investigada é atípica. 3. Na hipótese de existência de pronunciamento do Chefe do MPF pelo arquivamento do inquérito, tem-se, em princípio, um juízo negativo acerca da necessidade de apuração da prática delitiva exercida pelo órgão que, de modo legítimo e exclusivo, detém a *opinio delicti* a partir da qual é possível, ou não, instrumentalizar a persecução criminal. Precedentes do STF. 4. Apenas nas hipóteses de *atipicidade da conduta* e *extinção da punibilidade* poderá o Tribunal analisar o mérito das alegações trazidas pelo Procurador-Geral da República. 5. Ausência de elemento do fato típico imputado: promessa de doação a eleitores. 6. Arquivamento deferido.”

²⁴ STJ, 3ª Seção, CC 94803/BA, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, j. 26.8.2009, DJ 23.9.2009: “PENAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. CRIME DE INCÊNDIO. INQUÉRITOS POLICIAIS REFERENTES AO MESMO FATO INSTAURADOS PELA POLÍCIA LOCAL E FEDERAL. ARQUIVAMENTO NO ÂMBITO FEDERAL. COISA JULGADA. IMPOSSIBILIDADE DE CONTINUIDADE DE NOVO INQUÉRITO REFERENTE AO MESMO FATO. CONFLITO PREJUDICADO. 1. É inviável nova análise de eventuais fatos criminosos descritos em outro inquérito policial anteriormente arquivado, quando incidentes os efeitos da *coisa julgada* formal, sobretudo se novas provas não forem apresentadas nos autos. 2. Uma vez arquivado o inquérito policial instaurado, não se pode, novamente, sem novas provas, analisar outro inquérito sobre o mesmo fato, sob o risco de causar prejuízo para o acusado. 3. Conflito prejudicado.”

demais casos a abertura da investigação mediante o surgimento de novas provas (ROTH, 2004, p. 183/187)^{25,26}.

Assim, considerando que o delito em comento é de natureza militar, caso seja inequívoca a existência de alguma das causas excludentes retrocitadas, é de fundamental importância que o requerimento de arquivamento do IPM seja levado a efeito pelo próprio Ministério Público oficiante na Justiça Especializada, não só porque tecnicamente essa medida é a mais adequada, mas também para evitar o envio desnecessário dos autos à Vara do Júri. De bom alvitre, no entanto, que em havendo notícia que foi instaurada paralelamente investigação pela Polícia Civil, se promova o envio de cópia do requerimento do *Parquet* e da Decisão judicial sobre o arquivamento do IPM à Vara do Júri, pois essa medida poderá ser útil ao desfecho do caso.

É de se notar que o crime de homicídio doloso contra civil praticado por militar vem sendo investigado tanto pela Polícia Judiciária Militar como pela

²⁵ STF, HC nº 80560/GO, 1ª Turma, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, DJ 30.3.2001: “Inquérito policial: decisão que defere o arquivamento: quando faz coisa julgada. A eficácia preclusiva da decisão que defere o arquivamento do inquérito policial, a pedido do Ministério Público, é similar à daquela que rejeita a denúncia e, como a última, se determina em função dos seus motivos determinantes, impedindo ‘se fundada na atipicidade do fato’ a propositura ulterior da ação penal, ainda quando a denúncia se pretenda alicerçada em novos elementos de prova. Recebido o inquérito ‘ou, na espécie, o Termo Circunstanciado de Ocorrência’ tem sempre o Promotor a alternativa de requisitar o prosseguimento das investigações, se entende que delas possa resultar a apuração de elementos que deem configuração típica ao fato (C. Pr. Penal, art. 16; L. 9.099/95, art. 77, § 2º). Mas, ainda que os entenda insuficientes para a denúncia e opte pelo pedido de arquivamento, acolhido pelo Juiz, o desarquivamento será possível nos termos do art. 18 da lei processual. O contrário sucede se o Promotor e o Juiz acordam em que o fato está suficientemente apurado, mas não constitui crime. Aí ‘a exemplo do que sucede com a rejeição da denúncia, na hipótese do art. 43, I, C. Pr. Penal’ a decisão de arquivamento do inquérito é definitiva e inibe que sobre o mesmo episódio se venha a instaurar ação penal, não importa que outros elementos de prova venham a surgir posteriormente ou que erros de fato ou de direito hajam induzido ao juízo de atipicidade.”

²⁶ STJ, 5ª Turma, RHC nº 17.389/SE, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 20.11.2007, DJ 7.4.2008: “Recurso Ordinário em *habeas corpus*. Pedido de trancamento da ação penal. Arquivamento do feito. Reconhecimento de causa excludente de ilicitude. Decisão proferida por juízo absolutamente incompetente. Instauração de ação penal perante o juízo competente. Impossibilidade. Coisa julgada. Precedentes.”

Polícia Civil, permitindo ao Ministério Público oficiante na Justiça Castrense, bem como ao da Justiça Comum, diante da transparência das investigações, promover as medidas cabíveis sem retirar a competência de cada Juízo diante dos ditames constitucionais.

Enfim, o advento da EC nº 45/2004 (Reforma do Judiciário), ao modificar a redação do art. 125, § 4º, da CF/1988 e sob a incidência da Lei nº 9.299/1996, não transformou o crime militar em comum e tampouco retirou da Justiça Militar a competência pré-processual dos atos praticados no IPM, mas apenas definiu que o processo e o julgamento do crime militar doloso contra a vida de civil se realizem perante a Vara do Júri, somente no caso de realmente restar configurado aquele delito (juízo positivo).

Não se pode deslembrar, ainda, da razoável possibilidade de instituição do Tribunal do Júri na Justiça Militar, cujo tema com proeminência trata Marcelo Streifinger (2011, p. 893/915), corroborando, mais uma vez, que o crime investigado sob a disciplina da Lei nº 9.299/1996, é um crime militar e não comum.

Essa matéria acabou gerando intensas discussões sobre a competência da Justiça Especializada na Primeira Auditoria da Justiça Militar Estadual tendo ensejado a aplicação do arquivamento indireto (ROTH, 2008, p. 32/34), e, em face disso, o Ministério Público recorrido ao E. Tribunal de Justiça Militar, o qual, por meio de sua Primeira Câmara, por unanimidade (3 x 0), acolheu a decisão do juízo *a quo* em vários julgados²⁷.

Mais uma vez se verifica que a natureza do crime militar de homicídio doloso contra civil (Lei nº 9.299/1996), quando praticado por militar em serviço e noutras hipóteses previstas no art. 9º, inc. II, do CPM, tem oportunizado discussões em diversos momentos na fase pré-processual até mesmo no momento de seu arquivamento, quando a investigação policial militar (IPM) conclua pela existência de causa excludente de ilicitude.

²⁷ Oito julgados do TJM/SP de 4.6.2013: Correição Parcial nº 199/2013 – Rel. Juiz Paulo Adib Casseb; Correição Parcial nº 200/2013 – Rel. Juiz Paulo Adib Casseb; Correição Parcial nº 201/2013 – Rel. Juiz Paulo Adib Casseb; Correição Parcial nº 202/2013 – Rel. Juiz Paulo Adib Casseb; Correição Parcial nº 203/2013 – Rel. Juiz Paulo Adib Casseb; Correição Parcial nº 205/2013 – Rel. Juiz Paulo Adib Casseb; Recurso Inominado nº 11/2012 – Rel. Juiz Cel. PM Fernando Pereira; e Recurso Inominado nº 19/2012 – Rel. Juiz Cel. PM Fernando Pereira.

Das conclusões

O princípio do *Juiz natural* é estabelecido pela lei processual, comum ou militar, em harmonia com a Constituição Federal. Por exemplo, na hipótese do *crime comum será processado e julgado pela Justiça Comum*, e de acordo com a competência de foro definida previamente, ao passo que *na hipótese do crime militar caberá à Justiça Castrense processá-lo e julgá-lo*, pois aquele princípio engloba as Justiças especializadas, que, por óbvio, como se afirmou, *não são justiças de exceção*.

A Justiça Militar Estadual, nos termos da Constituição Federal e do CPPM, alterado pela Lei nº 9.299/1996, é o *Juízo natural* de todas as questões pré-processuais, incidentais ou não, ocorridas durante a tramitação do IPM na caserna, ou do auto de prisão em flagrante delito, inclusive cabendo-lhe decidir sobre o arquivamento daquela investigação.

Também cabe à Justiça Militar Estadual, noutras hipóteses, decidir sobre o momento adequado de envio dos autos da investigação ao Júri, quando a investigação estiver concluída, tudo sob o comando do Ministério Público – isso nas hipóteses de o fato investigado dizer respeito a *crime militar doloso contra a vida de civil* (art. 125, § 4º, da CF, c.c. a Lei nº 9.299/1996).

A Polícia Judiciária Militar, com fundamento no CPPM, detém a primazia de investigação nos *crimes militares* dolosos contra a vida de civil, atendendo à atribuição definida constitucionalmente, *excluindo* a Polícia Civil da apuração desses fatos (art. 144, § 4º, *in fine*, da CF), e, por conseguinte, tornando a Justiça Militar o *Juízo natural* do feito, tudo em conformidade com os termos da Lei nº 9.299/1996, que alterou o CPM (parágrafo único do art. 9º) e o CPPM (art. 82, § 2º).

O comando constitucional do art. 125, § 4º, por força da redação que lhe foi dada pela EC nº 45/2004, constitucionalizando a regra adotada pela Lei nº 9.299/1996, garantiu à Justiça Militar Estadual conhecer dos crimes militares e definiu a competência exclusiva do Júri nos casos de crimes dolosos contra a vida de civil, *todavia, sem desnaturar a qualidade do crime militar correspondente*, mas apenas definiu o *Juízo natural* dessa questão, com o *deslocamento* de competência, para o *início* da ação penal, e o seu *processamento* e *julgamento* perante o Júri.

É pertinente registrar, pois, que, com o advento da EC nº 45/2004, que alterou a redação do art. 125, § 4º, da CF/1988, houve *fortalecimento da interpretação* de que o crime doloso contra a vida de civil quando praticado por militar, em uma das hipóteses do art. 9º, II, do CPM (como estar de serviço, ou no interior do quartel etc.) e desde que encontre tipificação neste

(crime impropriamente militar), é inequivocamente crime *militar*, todavia, de competência do Júri e sem prejuízo da investigação pela Polícia Judiciária Militar.

Cabível ao Ministério Público que oficia na Justiça Militar Estadual (JME) requerer o arquivamento do IPM nas hipóteses de crime doloso contra civil, *quando o fato não constitua crime*, pois é aquela Justiça Especializada a *competente* para decidir sobre essa matéria.

Como o crime militar de homicídio doloso contra civil foi *deslocado* para ser *processado e julgado* no Júri, deve ser garantida, nos termos constitucionais (art. 5º, XL) a *irretroatividade da lei mais gravosa*, no caso do fato caracterizar a modalidade de crime *hediondo*, ou, para simplificar, o fato deve ser conhecido pelo *Juiz natural* como crime *militar* (art. 205 do CPM), e não como crime *comum* (art. 121 do CP Comum), observando a disciplina penal daquele – isso porque o primeiro é *especial* em relação ao segundo.

ROTH, R. J. The constitutional jurisdiction of Military Court at the State and the cease and desist of the lawsuit for murder done by a military against a civilian. *Justitia*, São Paulo, v. 201, p. 13-40, Jan./Dec. 2010.

- **ABSTRACT:** The article discusses the constitutional and legal attribution of the Military Judicial Police in the military police investigation (MPI) of the military intentional crimes against a civilian's life, and the constitutional and legal jurisdiction of the State Military Justice over the pre-proceeding matters of those felonies as corollary of the Natural Judge, in accordance with the Federal Constitution (Article 125, 4th paragraph) and Law no. 9.299/1996. In a peculiar way, the juridical ordainment established the primacy for the Military Judicial Police to carry out the MPI on these felonies, as well as the primacy for the state Military Justice to settle all the pre-proceeding matters, including the filing of police investigation, because the crime in question is military. With the introduction of the Constitutional Amendment (CA) no. 45/2004, altering Article 125, 4th paragraph, of the Federal Constitution, came the exception to the jurisdiction and competence of the Jury regarding intentional crimes against a civilian's life. However, whereas that did not imply in the disqualification of the crime as military, it transferred the military crime jurisdiction to the Jury, resulting in the extracting effect of the Military Criminal Law in benefit of the defendant, as a guarantee to be assured by the Judicial Branch.

- **KEYWORDS:** Law no. 9.299/1996. Military crime. Military Police Investigation (MPI). State Military Justice.

Referências

- ASSIS, Jorge Cesar de. *Direito militar: aspectos penais, processuais e administrativos*. Juruá, Curitiba: 2012.
- CERNICCHIARO, Luiz Vicente. Lei 9.299/96. *Revista Direito Militar*, Florianópolis, AMAJME, n. 3, jan./fev. 1997.
- CHAVES, Luiz Gonzaga. A competência sobre a apuração. *Revista Direito Militar*, Florianópolis, AMAJME, n. 23, maio/jun. 2000.
- FERNANDES, Antonio Scarance. *Processo penal constitucional*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.
- GRINOVER, Ada Pellegrini; GOMES FILHO, Antonio Magalhães; FERNANDES, Antonio Scarance. *Nulidades do processo penal*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.
- LOBÃO, Célio. *Direito penal militar*. Brasília: Brasília Jurídica, 1999.
- _____. *Direito processual penal militar*. São Paulo: Método, 2009.
- LOPES JÚNIOR, Auri. *Direito processual penal em sua conformidade constitucional*. Rio de Janeiro: Lumen & Juris, 2010.
- NEVES, Cicero Robson Coimbra; STREIFINGER, Marcello. *Apontamentos de direito penal militar: parte geral*. São Paulo: Saraiva, 2005. v. 1.
- ONO, Sylvia Helena. Da natureza militar dos crimes dolosos contra a vida de civil praticados por militar e da competência do arquivamento do respectivo IPM. Coordenador Ronaldo João Roth. São Paulo: Imprensa Oficial do Estado de São Paulo, 2012. (Coletânea de Estudos de Direito Militar – Doutrina e Jurisprudência – TJM/SP).
- PACHECO, Denilson Feitoza. *Direito processual penal*. Niterói/RJ: Impetus, 2005.
- RAMOS, Dircêo Torrecillas. O inquérito policial militar nos crimes militares de homicídio contra civil. I e II/IV, *SP Norte*, São Paulo, edição de 3 a 9, e de 10 a 16 de set. 2010, ano IX, n. 426, e n. 427, respectivamente.
- RAMOS, Dircêo Torrecillas; ROTH, Ronaldo João; DA COSTA, Ilton Garcia (Coords.). *Direito Militar – doutrinas e aplicações*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2011.
- ROTH, Ronaldo João. Primeiros comentários sobre a reforma constitucional da Justiça Militar estadual e seus efeitos, e a reforma que depende agora dos operadores do Direito. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, n. 853, 2006.

ROTH, Ronaldo João. A natureza jurídica da decisão do arquivamento do inquérito policial militar. In: _____. *Temas de Direito Militar*. São Paulo: Suprema Cultura, 2004.

_____. A justificativa da manutenção da prisão em flagrante delito. *Revista Direito Militar*, Florianópolis: AMAJME, n. 63, jan./fev. 2007.

_____. Arquivamento indireto e arquivamento implícito na investigação dos crimes militares. *Revista Direito Militar*, n. 74, nov./dez. 2008.

_____. O princípio constitucional do juiz natural, a Justiça Militar Estadual, a Polícia Judiciária Militar e a Lei nº 9.299/96. In: RAMOS, Dircêo Torrecillas; ROTH, Ronaldo João; DA COSTA, Ilton Garcia (Coords.). *Direito Militar – doutrinas e aplicações*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2011.

SILVEIRA, Renato de Mello Jorge. A nova competência da Justiça Militar. *Revista Direito Militar*, Florianópolis: AMAJME n. 3, jan./fev. 1997.

STREIFINGER, Marcello. O Tribunal do Júri na Justiça Militar do Estado. In: RAMOS, Dircêo Torrecillas; ROTH, Ronaldo João; DA COSTA, Ilton Garcia (Coords.). *Direito Militar – doutrinas e aplicações*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2011.

TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. *Manual de processo penal*. São Paulo: Saraiva, 2009.