

## Superior Tribunal de Justiça

AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1.682.508 - RJ  
(2017/0163716-5) RELATOR : MINISTRO RIBEIRO DANTAS  
AGRAVANTE : MARCUS VINICIUS DA SILVA  
FIGUEIREDO ADVOGADO : LEANDRO RODRIGUES  
MENDONÇA E OUTRO(S) - RJ135392 AGRAVADO:  
MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

### DECISÃO

Trata-se de agravo regimental interposto pelo MARCUS VINICIUS DA SILVA FIGUEIREDO contra decisão monocrática proferida por esta relatoria, às fls. 239-242 (e-STJ), que deu provimento ao recurso especial, para determinar que a ação penal referente ao crime de quadrilha armada (art. 288, parágrafo único, do CP) tenha trâmite regular na Justiça Comum estadual.

O agravante sustenta que o recebimento de propina por policiais militares, em troca da omissão no combate ao tráfico de drogas, ofende a Administração Castrense e produz reflexo na credibilidade da Instituição Militar (alínea "e").

Acrescenta que a Lei n. 13.491/17 alterou o inciso II do art. 9º do CPM. Assim, conclui que, agora, o crime do art. 288, parágrafo único, do CP, deve ser processado e julgado pela Justiça castrense, quando satisfeita uma das hipóteses elencadas nas alíneas do inciso II.

Dessa forma, requer a reconsideração da decisão monocrática, de modo que se remeta o processamento do art. 288, parágrafo único, do CP à Justiça Militar.

A Subprocuradoria Geral da República ofertou manifestação às fls. 261-264 (e-STJ) e o Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro apresentou impugnação às fls. 268-287 (e-STJ).

É o relatório.

Decido.

O presente feito merece análise acurada.

O art. 3 do Código de Processo Penal autoriza que as regras do Código de Processo Civil sejam aplicadas na seara penal quando o Estatuto adjetivo criminal for omissos. A propósito:

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUÍZOS FEDERAIS LIGADOS A TRFs DIFERENTES. AÇÃO PENAL. ESTELIONATO PREVIDENCIÁRIO EM PROVEITO PRÓPRIO. COMPETÊNCIA TERRITORIAL RELATIVA. ARGUIÇÃO DE OFÍCIO, SEM PRÉVIA PROVOCAÇÃO DO MP E ANTES DO OFERECIMENTO DE DEFESA PRÉVIA PELO RÉU: IMPOSSIBILIDADE. ENUNCIADO DA SÚMULA 33 DO STJ.

1. Embora o Código de Processo Penal seja omissos no tocante à competência relativa, seu art. 3º admite a utilização de "interpretação extensiva e aplicação analógica, bem como o suplemento dos princípios gerais de direito". Como decorrência, mostra-se perfeitamente possível aplicar o Código de Processo Civil, para, de forma subsidiária, reconhecer a possibilidade de modificação de competência em razão do território (art. 102 do CPC), assim como a perpetuação da jurisdição (art. 87 do CPC), caso a competência relativa não seja arguida a tempo e modo.

2. O questionamento sobre o Juízo Federal competente para julgar ação penal em que o réu é acusado de ter cometido estelionato previdenciário em proveito próprio envolve apenas competência territorial relativa, já que a competência absoluta da Justiça Federal para o julgamento da ação penal não é posta em dúvida.

3. A competência em razão do local é relativa, não podendo ser decretada de ofício. Enunciado 33 da Súmula do STJ. Precedentes desta Corte.

4. Conflito negativo conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da 4ª Vara Criminal da Seção Judiciária do Rio de Janeiro/RJ, o suscitado." (CC 134.272/RO, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/10/2015, DJe 02/12/2015)

Com efeito, o art. 43 do CPC (antigo art. 87 do Código revogado) dispõe sobre a regra da prorrogação da competência. Ou seja, alterações do estado de fato ou de direito não implicam, como regra, modificação da competência, após registro ou distribuição da ação (denomina-se tal fenômeno de "perpetuatio jurisdictionis").

De todo modo, vale lembrar que o mencionado dispositivo prevê duas exceções à regra anunciada, quais sejam: (a) supressão do órgão judiciário; ou (b) alteração de competência absoluta.

Confira-se a redação da lei:

"Art. 43. Determina-se a competência no momento do registro ou da distribuição da petição inicial, sendo irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem órgão judiciário ou alterarem a competência absoluta."

Assim, a jurisprudência, corretamente, vem entendendo que "competência absoluta não se prorroga (art. 111, do CPC), impõe-se, inclusive, declaração ex officio" (REsp 627.472/RS, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 02/02/2010, DJe 22/02/2010). Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO RESCISÓRIA - COMPETÊNCIA ABSOLUTA - PERPETUATIO JURISDICTIONES - INAPLICABILIDADE.

- A Emenda Constitucional nº 7 de 1977 cessou a competência da Justiça Federal para o processamento e julgamento de questões cíveis de navegação aérea.

- Competência absoluta não se prorroga mesmo pela perpetuatio jurisdictiones." (REsp 315.777/SP, Rel. Ministro HUMBERTO

GOMES DE BARROS, TERCEIRA TURMA, julgado em 28/06/2005, DJ 15/08/2005, p. 300)

"2. Não há se falar em *perpetuatio jurisdictionis* para que os autos permaneçam na Justiça estadual, uma vez que a competência da Justiça Federal é absoluta, fixada constitucionalmente, não sendo possível prorrogar a competência estadual em detrimento da federal. Como é cediço, a *perpetuatio* só tem lugar na hipótese de competência relativa, que não é o caso dos autos. Assim, diversamente do alegado pelo embargante, a natureza absoluta da competência federal é justificativa para refutar as alegações do recorrente. 3. Verificada a competência do Magistrado de origem, não se constata ilegalidade no decreto de prisão cautelar, porquanto "fundamentado na existência de provas da materialidade delitiva, indícios suficientes de autoria dos crimes de tráfico transnacional/interestadual de drogas e associação para o tráfico de drogas - praticados, em tese, de forma organizada e estável -, bem como na necessidade de se garantir a ordem pública, a aplicação da lei penal e a instrução criminal, não estando revestida de ilegalidade ou abuso de poder manifestos", uma vez que o paciente estava foragido. Assim, reitero que não pode a instância especial desacreditar a realidade fática noticiada pelas instâncias ordinárias, ainda mais na esfera restrita do *habeas corpus*." (EDcl no RHC 50.655/MS, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 28/03/2017, DJe 05/04/2017) Destaque-se que "o caráter absoluto da competência consiste na imunidade a prorrogações. Diz-se absoluta a competência que não pode ser desfeita ou alterada por conexão, por ausência de argüição ou por qualquer ato de vontade das partes, consensual ou unilateral. Tal é a síntese de modo como o sistema jurídico trata a competência absoluta. O direito positivo desenha precisamente esse perfil, ao estabelecer que ela 'deve ser declarada de ofício e pode ser alegada, em qualquer tempo e grau de jurisdição, independentemente de exceção' (CPC, art. 113)". (REsp 884.489/RJ, Rel. Ministro HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, QUARTA TURMA, julgado em 14/08/2007, DJ 27/08/2007, p. 273).

No caso concreto, discute-se a possibilidade de a Justiça Castrense apreciar e julgar o crime do art. 288, parágrafo único, do CP, sem correspondente no CPM. Sobre o tema, esta Corte Superior possui vários precedentes no sentido da incompetência da Justiça especializada:

"RECURSO EM HABEAS CORPUS. ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA ARMADA. POLICIAIS MILITARES. ART. 288, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CÓDIGO PENAL. DELITO SEM CORRESPONDÊNCIA NO CÓDIGO PENAL MILITAR. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL. [...] SÚMULA Nº 90/STJ. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Na espécie, não se verifica a competência da Justiça Castrense, uma vez que a denúncia imputa aos acusados o delito descrito no art. 288 do Código Penal, que não tem correspondência no Estatuto Penal Militar.

[...]

3. Independentemente da ocorrência de conexão, o militar que comete delito comum deve ser julgado pela Justiça Comum, uma vez que a competência se estabelece em razão da natureza do crime, não da pessoa do militar. Incidência do enunciado nº 90/STJ.

4. Recurso a que se nega provimento." (RHC 73.960/RJ, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 04/10/2016, DJe 17/10/2016);

"PENAL MILITAR. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. POLICIAL MILITAR. CRIME PRATICADO NO EXERCÍCIO DAS FUNÇÕES, EM LOCAL SUJEITO À ADMINISTRAÇÃO MILITAR. INTELIGÊNCIA DO ART. 9º, INCISO II, ALÍNEAS "B" E "C", DO CÓDIGO PENAL MILITAR. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM PARA ANÁLISE DO FEITO. NULIDADE. OCORRÊNCIA. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

[...]

III - Nos termos do disposto no art. 9º, inciso II, alíneas "b" e "c", do Código Penal Militar, considera-se crime militar, em tempo de paz, o crime cometido por militar em atividade, em local sujeito à administração militar, ou em serviço ou atuando em razão de suas funções, contra civil. (Precedentes).

IV - In casu, o paciente, policial militar, condenado pelos delitos de roubo circunstanciado e quadrilha armada (antiga redação do art. 288 do CP), participou dos delitos na medida em que, durante seu turno de trabalho, em destacamento da Polícia Militar e valendo-se de informações obtidas em razão de sua função, teria retardado a ação dos demais policiais militares, garantindo o êxito das condutas tidas por delituosas.

V - Desta forma, a participação de policial militar no delito praticado, em local sob a administração militar e no exercício de suas funções, evidencia a existência de crime militar, cuja competência para processamento e julgamento é da Justiça Militar.

VI - Tal raciocínio, no entanto, aplica-se apenas ao delito de roubo, e não ao de quadrilha, cuja competência é da Justiça Comum Estadual, aplicando-se ao caso, ainda, o teor da Súmula 90/STJ, segundo a qual "Compete a Justiça Estadual Militar processar e julgar o policial militar pela prática do crime militar, e a comum pela prática do crime comum simultâneo aquele".

Habeas corpus não conhecido.

Ordem concedida de ofício para declarar a nulidade do feito apenas em relação ao paciente, e tão somente quanto ao delito de roubo, desde a propositura da ação, determinando-se o envio do processo à Justiça Militar.

(HC 284.363/GO, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 19/03/2015, DJe 07/04/2015); "HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. [...] PACIENTE POLICIAL MILITAR. SEPARAÇÃO DOS PROCESSOS. ABSOLVIÇÃO PELA JUSTIÇA CASTRENSE QUE NÃO AFASTA A JUSTA CAUSA PARA O JULGAMENTO DOS CRIMES DE COMPETÊNCIA DA

JUSTIÇA FEDERAL. FATOS CRIMINOSOS DISTINTOS. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE FLAGRANTE QUE, EVENTUALMENTE, PUDESSE ENSEJAR A CONCESSÃO DA ORDEM DE OFÍCIO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

[...]

3. Paciente Policial Militar processado perante a Justiça Federal pelos crimes de facilitação de contrabando ou descaminho e quadrilha porque ante a correspondência dos demais crimes imputados no Código Penal Militar, o MM Juiz Federal processante se reconheceu incompetente para o julgamento, determinando o desmembramento da ação penal especificamente quanto aos mencionados delitos.

4. Não se afasta a justa causa para a persecução penal na Justiça Federal pela superveniente absolvição na Justiça Militar porque os fatos criminosos imputados ao Paciente são distintos, apesar de cometidos no mesmo contexto fático, como reconheceu a própria sentença absolutória proferida pelo Juiz Castrense.

5. Ausência de ilegalidade flagrante que, eventualmente, ensejasse a concessão da ordem de ofício.

6. Habeas corpus não conhecido." (HC 189.314/RJ, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 25/06/2013, DJe 01/08/2013) Esse entendimento justifica-se pela redação antiga do art. 9º, II, do CPM. Ressalte-se que é esse dispositivo que disciplina a competência da Justiça Militar, obedecendo ao comando do art. 124, caput, da Constituição Federal.

Confira-se a norma revogada:

"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:

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

c) por militar em serviço, em comissão de natureza militar, ou em formatura, ainda que fora do lugar sujeito a administração militar contra militar da reserva, ou reformado, ou assemelhado, ou civil;

c) por militar em serviço ou atuando em razão da função, em comissão de natureza militar, ou em formatura, ainda que fora do lugar sujeito à administração militar contra militar da reserva, ou reformado, ou civil; (Redação dada pela Lei nº 9.299, de 8.8.1996)

d) por militar durante o período de manobras ou exercício, contra militar da reserva, ou reformado, ou assemelhado, ou civil;

e) por militar em situação de atividade, ou assemelhado, contra o patrimônio sob a administração militar, ou a ordem administrativa militar;

f) por militar em situação de atividade ou assemelhado que, embora não estando em serviço, use armamento de propriedade militar ou qualquer material bélico, sob guarda, fiscalização ou administração militar, para a prática de ato ilegal;

f) revogada. (Redação dada pela Lei nº 9.299, de 8.8.1996)" (grifou-se)

Com o advento da Lei n. 13.491/17, o mencionado dispositivo passou a vigorar com a seguinte redação, que como se verá, é mais elástica, abrangendo também os crimes previstos somente na legislação penal comum:

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

(...)

II os crimes previstos neste Código e os previstos na legislação penal, quando praticados: (Redação dada pela Lei nº 13.491, de 2017)

[...]" (grifou-se)

Portanto, passou-se a considerar crime militar aqueles delitos que antes eram crimes comuns, mesmo se praticados no contexto das alíneas presentes no art. 9º, inciso II. Em outros termos, aqueles crimes cuja definição jurídica encontram-se exclusivamente na legislação penal comum, sem correspondente no Código Penal Militar, desde que praticados nas condições das alíneas do inciso II, passaram a ser crimes militares.

Com isso, a competência da Justiça Militar, obviamente, foi ampliada, abrigando crimes que outrora estavam sob abarcados na competência da Justiça comum, federal ou estadual. Conforme ensinamentos da doutrina, "a distribuição do exercício da função jurisdicional entre órgão diversos atende, às vezes, ao interesse público e, outras, ao interesse das partes. É o interesse público pela perfeita atuação da jurisdição que prevalece na distribuição da competência entre Justiças diferentes (competência da jurisdição)" (GRINOVER, Ada Pellegrini. GOMES FILHO, Antônio Magalhães. FERNANDES, Antônio Scarance. As nulidades no processo penal. 12ª ed. São Paulo: RT, 2011, p. 40).

Nestes termos, verifique-se que, após o início do presente processo, houve alteração de competência absoluta. Assim, a competência outrora da Justiça comum estadual não pode ser prorrogada. O feito merece, portanto, ser encaminhado à Justiça especializada. Por oportuno, destaque-se que o retardo na correção de tal vício acarretará prejuízos a ambas as partes, pois somente atrasará a correção de um vício não convalidável.

Como bem adverte a doutrina, "a competência da Justiça Militar está estabelecida na Constituição Federal, e, assim, como visto, será considerado inexistente o processo referente a crime comum por ela instruído e julgado e, da mesma forma, aquele por crime militar cuja instrução e decisão foram realizadas pela Justiça comum." (GRINOVER, Ada Pellegrini. GOMES FILHO, Antônio Magalhães. FERNANDES, Antônio Scarance. As nulidades no processo penal. 12ª ed. São Paulo: RT, 2011, p. 53).

Assim, reconsidero a decisão de fls. 239-242 (e-STJ), para negar provimento ao recurso especial e determinar que o processo

referente ao crime de quadrilha armada (art. 288, parágrafo único, do CP) siga seu trâmite normal na Justiça Militar estadual.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília, 21 de fevereiro de 2018.

Ministro RIBEIRO DANTAS

Relator