

VOTO

O Senhor Ministro Dias Toffoli:

Trata-se de recurso ordinário em habeas corpus interposto contra acórdão do STM que julgou competente a justiça militar para processar civil acusado de praticar corrupção ativa militar (art. 309 do CPM), nos termos do art. 124 da CF.

Eis a ementa do acórdão impugnado:

“HABEAS CORPUS. RÉU CIVIL. CRIME MILITAR. COMPETÊNCIA DA JMU. LEI Nº 11.719/2008. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA. ESPECIALIDADE. 1. A condição de civil não afasta a competência da Justiça Militar da União para o julgamento dos crimes militares previstos em lei, mesmo em tempo de paz, por força do art. 124 da Constituição Federal. 2. As regras introduzidas pela Lei nº 11.719, de 20 de junho de 2008, não se aplicam na Justiça Militar da União, considerando a especialidade do Direito Processual Penal Militar, que tem disposições próprias, não havendo lacunas a serem preenchidas pela legislação penal comum. Ordem conhecida e denegada. Decisão unânime.”

O recorrente alega, em síntese, que i) a justiça castrense não tem competência para julgar civil em tempo de paz e ii) a nulidade da decisão que recebeu a denúncia, porque lhe foi negado o direito de apresentar defesa preliminar.

Como bem asseverou o eminente Ministro **Edson Fachin** em seu relatório,

“À vista dos argumentos, pugna, liminarmente, pelo sobrestamento da Ação Penal Militar nº 35-85.2015.7.11.0211 até o julgamento final do presente writ. No mérito, busca a concessão da ordem a fim de que, declarada a incompetência da Justiça Militar, seja anulado o recebimento da denúncia. Ainda, requer a aplicação subsidiária dos arts. 396 e 396-A do Código de Processo Penal para que seja oportunizada a apresentação de defesa preliminar.

Em contrarrazões recursais (eDOC. 01, p. 252/257), o Ministério Público Militar sustenta, em suma, que: a) inexistente embasamento jurídico a respaldar a incompetência da Justiça Militar da União para processar e julgar os autos de origem; b) o novo entendimento

adotado pelo STF se restringiu à necessária observância do art. 400 do CPP para os ritos especiais, sem haver qualquer referência à obrigatoriedade de abertura também da defesa preliminar prevista no Código de Processo Penal.

Em 28.06.2017, indeferi a liminar e solicitei à autoridade coatora informações (eDOC 06), as quais foram prestadas (eDOC 10).

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo desprovisionamento do recurso ordinário (eDOC 12).

Em 16.11.2017, por meio da Petição 69.304/2017 (eDOC 16), o recorrente apresentou pedido de reconsideração da decisão que indeferiu o pedido liminar.

Tendo em vista a relevância dos temas vertidos no presente recurso, determinei, em 11.12.2017, a sua afetação ao Tribunal Pleno, indicando à Presidência, se factível, julgamento conjunto com a ADPF 289, de relatoria do Min. Gilmar Mendes, e com o HC 112.848, de relatoria do Min. Ricardo Lewandowski (eDOC. 20). Diante desse andamento, a defesa formulou novo pleito de liminar (eDOC. 21), razão pela qual abri nova vista à Procuradoria-Geral da República (eDOC.23), que veio a se manifestar pela manutenção do indeferimento da medida de urgência (eDOC. 25).

Com o recesso forense, o pedido foi submetido à análise da Presidência que, em 04.01.2018, indeferiu, novamente, a liminar (eDOC. 26).

Sobreveio, então, agravo regimental da defesa, no qual insistia no sobrestamento da ação penal de origem até que o presente recurso ordinário fosse julgado pelo Plenário desta Suprema Corte (eDOC. 28).

Em sessão virtual da Segunda Turma, iniciada em 23.03.2018, após o voto deste Relator, que não conhecia do agravo regimental, pediu vista o Min. Dias Toffoli.

Na sessão presencial de 17.04.2018 da Segunda Turma desta Suprema Corte, o colegiado por votação unânime, não conheceu do agravo regimental e, por maioria, recebeu a petição de agravo como pedido de reconsideração para, sem prejuízo de reexame posterior, deferir a liminar e suspender o andamento da ação penal militar na origem até que se conclua o julgamento de mérito desta impetração, suspendendo-se, nesse interregno, o fluir do lapso temporal prescricional, contado a partir da presente sessão, com fundamento no inciso I § 4º do artigo 125 do Código Penal Militar combinado com o inciso I do artigo 116 do Código Penal, nos termos do voto-vista do Ministro Dias Toffoli, vencido o Relator (eDOC. 32).

Em 24.04.2018, o feito foi incluído em pauta para julgamento pelo Tribunal Pleno.

Em 08.10.2021, admiti o ingresso da Defensoria Pública da União como amicus curiae.

É o relatório.”

Passo ao voto.

Peço vênia para divergir do Ministro Relator e adotar a linha de entendimento anunciada no voto-vista, que assentou a competência da Justiça Militar e destacou a plausibilidade jurídica da aplicação subsidiária dos arts. 396 e 396-A do Código de Processo Penal ao processo penal militar.

Consta dos autos que o requerente foi denunciado pela suposta prática do delito do art. 309, **caput**, do Código Penal Militar (corrupção ativa militar), "por ter oferecido vantagem indevida a Oficial do Exército para o fim de obter aprovação e registro de produtos produzidos por empresa de vidros blindados" (fl. 108).

A denúncia narra a conduta do recorrente da seguinte forma:

“2º denunciado - - ANTONIO CARLOS BERTAGNOU, pois, em dia não especificado do mês de abril de 2012, praticou a conduta de ‘oferecer vantagem indevida’ ao terceiro denunciado para a prática de atos ilícitos funcionais, estando incurso, por esse evento criminoso, no tipo penal de corrupção ativa descrito no artigo 309 e seu parágrafo único, do Código Penal Militar.

ANTONIO CARLOS BERTAGNOU realizou transferências bancárias a crédito de JOSÉ JORGE, identificadas em razão do afastamento de sigilo dos dados bancários, consubstanciadas em uma série de 08 (Oito) depósitos, no valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais) cada, na conta corrente nº 53929, agência 2484 do Banco Bradesco (237), de titularidade do terceiro denunciado, conforme discriminado no Anexo n do Relatório de Análise nº 28/2015/CPADSI (fi. 600 do volume 3.do PQS Bancário), no valor total de R\$ 4.000,00 (quatro mil reais).

Segundo elementos de prova dos autos, esses pagamentos foram efetuados ao tempo em que o segundo Denunciado ainda trabalhava para o grupo INBRA, a fim de obter celeridade nas apostilas do título de Registro das empresas que representava. Assim, tendo agido livre e voluntariamente, deve ser incursionado, também, no tipo penal de corrupção ativa, na modalidade "dar dinheiro" para a prática de ato funcional, descrito no artigo 309, **caput**, do Código Penal Militar, desta feita combinado com o artigo 71 do Código Penal Brasileiro, pela continuidade delitiva” (doc. 1, p. 40).

A conduta do recorrente tem o potencial de afetar bens e interesses das Forças Armadas, mostrando-se caracterizada, portanto, a competência da justiça militar em face da suposta ofensa às instituições militares e a suas finalidades, à luz da regra prevista no art. 9º, inciso III, alínea a, do Código Penal Militar, **in verbis** :

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

[...]

III - os crimes praticados por militar da reserva, ou reformado, ou por civil, contra as instituições militares, considerando-se como tais não só os compreendidos no inciso I, como os do inciso II, nos seguintes casos:

a) contra o patrimônio sob a administração militar, ou contra a ordem administrativa militar;

(...).”

Conforme ressaltai no voto-vista, reconheço que os dispositivos do Código Penal Militar, que estabelecem a competência da justiça militar para julgar os crimes praticados por civis em tempo de paz, são objeto da ADPF nº 289/DF, que se encontra pendente de julgamento. Contudo, venho reafirmar a jurisprudência da Corte que endossa a competência da Justiça Castrense na espécie. **Vide**, por exemplo:

“PENAL MILITAR. COMPETÊNCIA. CORRUPÇÃO ATIVA. CRIME PRATICADO CONTRA INSTITUIÇÃO MILITAR. OFENSA À ORDEM ADMINISTRATIVA MILITAR. ARTS. 9º, III, A, DO CÓDIGO PENAL MILITAR E 124 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. APLICABILIDADE. ORDEM DENEGADA. I – O paciente foi denunciado e condenado pela prática dos crimes previstos nos arts. 309 (corrupção ativa) e 315 (uso de documento falso), ambos do Código Penal Militar. II - A Corte castrense extinguiu a punibilidade do paciente em relação ao crime de uso de documento falso pela ocorrência de prescrição da pretensão punitiva. **II - É competente, portanto, a Justiça castrense para processar e julgar o paciente, pela prática do delito de corrupção ativa, por força do art. 9º, III, a, do Código Penal Militar e do art. 124 da Constituição Federal. Precedentes.** III - O ato praticado pelo paciente ofendeu diretamente a ordem administrativa militar e sua fé pública, com reflexos na credibilidade da Instituição Militar e na lisura dos cadastros por ela mantidos, restando configurada a prática de crime militar de modo a justificar a competência da justiça castrense . IV - Ordem denegada” (HC nº 113.950/DF, Segunda Turma, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 16/5/13 – grifos nossos).

De acordo com o art. 124 da CF, coube à lei definir os crimes militares, em tempo de paz, bem assim a organização, funcionamento e competência da Justiça Militar.

O artigo 9º, III, “a” supracitado diz tratar-se o crime militar, em tempo de paz, aquele praticado, entre outras pessoas, **por civil**, contra patrimônio sob a administração militar, ou contra a ordem administrativa militar.

Pois bem, é a hipótese dos autos, tendo em conta que **o recorrente foi acusado de oferecer vantagem indevida a Oficial do Exército** como forma de pagamento para a prática de atos funcionais ilícitos.

No caso, a competência da Justiça Militar emerge quando se verifica que ocorreu efetiva lesão ao bem jurídico protegido (credibilidade da administração militar). O dano, em potencial e real, sofrido pela Força, ao receber oferta de “propina” se consubstancia no prejuízo à atividade funcional da administração militar.

Sendo crime militar a conduta praticada, qual seja, a corrupção ativa, é competente, na minha óptica, a Justiça Militar da União para processar e julgar o delito, diante do mandamento do art. 124, caput, da Constituição da República. A repercussão de tal conduta delitativa abala a moralidade e a probidade da administração militar, consubstanciando conduta descrita no art. 9º, inciso III, alínea “a”, do CPM.

Ora, a prática de atos funcionais ilícitos em âmbito militar afeta diretamente a ordem administrativa militar, pois em alguma medida compromete o bom andamento dos respectivos trabalhos e enseja a incidência da norma especial, ainda que em desfavor de civil.

Ademais, o referido dispositivo legal refere-se aos seguintes agentes: militar da reserva, reformado ou civil. Ou seja, do ponto de vista da atuação militar, nenhum destes mais desempenha atividades tipicamente militares, a revelar que o legislador levou em conta a proteção de interesses militares em face daqueles que não mais atuam diretamente na Caserna.

Sob essa perspectiva, estando em jogo, como no caso em tela a administração e a ordem administrativa militares, em situação de paz, não se vislumbra óbice ao reconhecimento da competência da Justiça Militar, relativamente ao crime definido no art. 309 do Código Penal Militar (corrupção ativa) praticado por civil.

Nesse sentido, consideradas as peculiaridades que envolvem as atividades da caserna e a necessidade de resguardá-las da ingerência criminosa por parte do cidadão civil, não se vislumbra dissonância entre a norma constitucional e as disposições do art. 9º, III, “a” do CPM, prevalecendo, portanto, a norma especial.

Em acréscimo, destaco os seguintes julgados:

“Habeas corpus . 2. Crime de ingresso clandestino (art. 302 do CPM). Delito praticado por civis. 3. Competência para processo e julgamento. 4. A conduta de ingressar em território das Forças Armadas afronta diretamente a integridade e o funcionamento das instituições militares. Subsunção do comportamento dos agentes ao preceito primário incriminador consubstanciado no art. 9º, inciso III, a, do CPM. Submissão à jurisdição especializada. 5. Reconhecida a competência da Justiça militar da União para processar e julgar o crime de ingresso clandestino em quartel militar praticado por civis. Ordem denegada.” (HC 116.124, Rel. Min. Gilmar Mendes)

“[...] A competência da Justiça militar, embora não se restrinja aos integrantes das Forças Armadas, deve ser interpretada restritivamente quanto ao julgamento de civil em tempos de paz por seu caráter anômalo. Precedente: HC 81.963/RS, rel. Min. Celso de Mello, 2ª Turma, unânime, DJe 18.6.2002. Apesar da tendência de limitar a atuação da Justiça Castrense em tempos de paz, o saque indevido por civil de benefício de pensão militar afeta bens e serviços das instituições militares, estando justificada a competência da Justiça militar . Precedentes. 5. Ordem denegada.” (HC 113.423/PA, Rel.ª Min.ª Rosa Weber)

No que concerne à pretendida aplicação subsidiária dos arts. 396 e 396-A do Código de Processo Penal ao processo penal militar, **reconheço a incidência das normas ao processo judicial militar.**

Eis o teor dos dispositivos legais:

“ Art. 396. Nos procedimentos ordinário e sumário, oferecida a denúncia ou queixa, o juiz, se não a rejeitar liminarmente, recebê-la-á e ordenará a citação do acusado para responder à acusação, por escrito, no prazo de 10 (dez) dias.

Parágrafo único. No caso de citação por edital, o prazo para a defesa começará a fluir a partir do comparecimento pessoal do acusado ou do defensor constituído.

Art. 396-A. Na resposta, o acusado poderá argüir preliminares e alegar tudo o que interesse à sua defesa, oferecer documentos e justificações, especificar as provas pretendidas e arrolar testemunhas, qualificando-as e requerendo sua intimação, quando necessário.

§ 1º A exceção será processada em apartado, nos termos dos .

§ 2º Não apresentada a resposta no prazo legal, ou se o acusado, citado, não constituir defensor, o juiz nomeará defensor para oferecê-la, concedendo-lhe vista dos autos por 10 (dez) dias. ”

Anoto que o Tribunal Pleno, ao julgar o HC nº 127.900/AM, legitimou, nas ações penais em trâmite na Justiça Militar, a realização do interrogatório ao final da instrução criminal (CPP, art. 400 - redação Lei nº 11.719/08), em detrimento do art. 302 do Decreto-Lei nº 1.002/69. **In verbis** :

“Habeas corpus. Penal e processual penal militar. Posse de substância entorpecente em local sujeito à administração militar (CPM, art. 290). Crime praticado por militares em situação de atividade em lugar sujeito à administração militar. Competência da Justiça Castrense configurada (CF, art. 124 c/c CPM, art. 9º, I, b). Pacientes que não integram mais as fileiras das Forças Armadas. Irrelevância para fins de fixação da competência. Interrogatório. Realização ao final da instrução (art. 400, CPP). Obrigatoriedade. Aplicação às ações penais em trâmite na Justiça Militar dessa alteração introduzida pela Lei nº 11.719/08, em detrimento do art. 302 do Decreto-Lei nº 1.002/69. Precedentes. Adequação do sistema acusatório democrático aos preceitos constitucionais da Carta de República de 1988. Máxima efetividade dos princípios do contraditório e da ampla defesa (art. 5º, inciso LV). Incidência da norma inscrita no art. 400 do Código de Processo Penal comum aos processos penais militares cuja instrução não se tenha encerrado, o que não é o caso. Ordem denegada. Fixada orientação quanto a incidência da norma inscrita no art. 400 do Código de Processo Penal comum a partir da publicação da ata do presente julgamento, aos processos penais militares, aos processos penais eleitorais e a todos os procedimentos penais regidos por legislação especial, incidindo somente naquelas ações penais cuja instrução não se tenha encerrado” (De **minha relatoria** , DJe de 3/8/16).

Naquela assentada, fiz consignar que

“a Lei nº 11.719/08 adequou o sistema acusatório democrático, integrando-o de forma mais harmoniosa aos preceitos constitucionais da Carta de República de 1988, assegurando-se maior efetividade a seus princípios, notadamente, os do contraditório e da ampla defesa (art. 5º, inciso LV).

Nesse particular, por ser mais benéfica (**lex mitior**) e harmoniosa com a Constituição Federal, há de preponderar, no processo penal militar (Decreto-Lei nº 1.002/69), a regra do art. 400 do Código de Processo Penal, devendo ser ressaltado que sua observância não traz, sob nenhuma hipótese, prejuízo à instrução nem ao princípio da paridade de armas entre acusação e defesa.

A meu ver, a não observância do CPP na hipótese acarreta prejuízo evidente à defesa dos pacientes, em face dos princípios constitucionais em jogo, pois a não realização de novo interrogatório ao final da instrução subtraiu-lhes a possibilidade de se manifestarem, pessoalmente, sobre a prova acusatória coligida em seu desfavor (contraditório) e de, no exercício do direito de audiência (ampla defesa), influir na formação do convencimento do julgador (GRINOVER, Ada Pellegrini; GOMES FILHO, Antônio Magalhães; SCARANCA FERNANDES, Antônio. **As nulidades do processo penal** . 12. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. p. 75).

Nas palavras de **Juarez de Freitas** , se a norma especial colidir, parcial ou totalmente, com o princípio superior, há de preponderar o princípio superior (**A Interpretação Sistemática do Direito** . 5ª Ed. São Paulo: Malheiros, 2010. p. 108)”

Assim, com o escopo de conferir maior efetividade aos preceitos constitucionais da Constituição, notadamente os do contraditório e da ampla defesa (art. 5º, inciso LV), cabe invocar essas premissas teóricas como justificativa para a aplicação dos arts. 396 e 396-A do Código de Processo Penal ao processo penal militar, sendo certo, ademais, que, em detrimento do princípio da especialidade, o Supremo Tribunal Federal tem assentado a prevalência das normas contidas no CPP em feitos criminais de sua competência originária, que, como se sabe, são regidos pela Lei nº 8.038/90. Cito, por exemplo, a AP nº 679-QO/RJ, DJe de 30/4/13; e a AP nº 441/SP, DJe de 6/6/12, ambas de **minha relatoria**.

Essa prática beneficia a defesa, já que permite ao réu “arguir preliminares e alegar tudo o que interesse à sua defesa, oferecer documentos e justificações, especificar as provas pretendidas e arrolar testemunhas” (art. 396 do CPP).

A resposta à acusação é peça fundamental para assegurar o devido processo legal, por meio do contraditório defensivo, garantindo ao acusado a possibilidade de afastar as acusações, logo na primeira oportunidade, a fim de obter a rejeição da denúncia ou a absolvição sumária, se o juiz verificar as hipóteses previstas, respectivamente no art. 395 (ex: faltar justa causa) e no art. 397 do CPP (ex: a existência manifesta de causa excludente da ilicitude do fato ou o fato não constituir crime).

Se não apresentada no prazo legal, ou se o acusado, citado, não constituir defensor, o juiz nomeará defensor para oferecê-la, concedendo-lhe vista dos autos por 10 (dez) dias (art. 396-A, § 2º, do CPP).

A meu ver, a não observância do CPP, na hipótese, acarreta prejuízo evidente à defesa do paciente, em face dos princípios constitucionais em jogo, em especial o contraditório e a ampla defesa, pois a não apresentação de resposta à acusação subtraiu-lhes a possibilidade de se manifestarem, na primeira oportunidade, sobre a acusação, e influir na formação do convencimento do julgador sobre a higidez da denúncia e a possibilidade de absolvição sumária.

É certo, portanto, que apresentar resposta à acusação é uma prática benéfica à defesa, devendo prevalecer nas ações penais em trâmite perante a Justiça Militar, como corolário da máxima efetividade das garantias constitucionais do contraditório e da ampla defesa (CRFB, art. 5º, LV) e do devido processo legal (art. 5º, LV e LIV da Constituição Federal).

Nas palavras de **Juarez de Freitas**, se a norma especial colidir, parcial ou totalmente, com o princípio superior, há de preponderar o princípio superior (**A Interpretação Sistemática do Direito** . 5ª Ed. São Paulo: Malheiros, 2010. p. 108).

Aliás, já sustentei, em tese vencedora, quando de minha passagem pelo Tribunal Superior Eleitoral, a aplicabilidade, em detrimento de regra especial insculpida no Código Eleitoral, das regras processuais de caráter geral introduzidas pela Lei nº 11.719/08 ao Código de Processo Penal (arts. 396 e 396-A). Confira-se:

“HABEAS CORPUS. MATÉRIA PROCESSUAL. ALEGADO CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE A JUSTIÇA ESPECIAL E A JUSTIÇA COMUM PARA O PROCESSAMENTO E JULGAMENTO DOS CRIMES ELEITORAIS E CONEXOS.

INOCORRÊNCIA. AVENTADO CERCEAMENTO DE DEFESA DECORRENTE DO RITO PROCESSUAL ADOTADO NO PROCESSO CRIME ELEITORAL. OCORRÊNCIA. APLICAÇÃO DE REGRAS PROCESSUAIS DE CARÁTER GERAL, INTRODUZIDAS PELA LEI Nº 11.719/2008 AO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL (ARTS. 396 E 396-A) EM DETRIMENTO DA REGRA ESPECIAL INSCULPIDA NO CÓDIGO ELEITORAL (ART. 359). ADEQUAÇÃO DO SISTEMA ACUSATÓRIO DEMOCRÁTICO AOS PRECEITOS CONSTITUCIONAIS DA CARTA DA REPÚBLICA DE 1988, CONFERINDO MÁXIMA EFETIVIDADE AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DO CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA (CF, ART. 5º, INCISO LV), E DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA (CF, ART. 5º, INCISO LVII), QUE DEVEM SER IGUALMENTE ASSEGURADOS AOS FEITOS CRIMINAIS DE COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ELEITORAL. PRECEDENTE DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. EVOLUÇÃO JURISPRUDENCIAL DA CORTE ELEITORAL. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA.

1. Havendo concordância entre a justiça eleitoral e a justiça comum quanto às respectivas competências para processar e julgar os crimes de suas alçadas, não há que se falar em conflito negativo de competência.

2. A sistemática introduzida ao Código de Processo Penal pela Lei nº 11.719/08, estabeleceu dois momentos de análise do recebimento da denúncia. O primeiro encontra-se estampado na cabeça do art. 396 do Código de Processo Penal, segundo o qual, se o juiz não rejeitar liminarmente a denúncia ou queixa, deve recebê-la e ordenar a citação do acusado para que apresente a chamada "resposta à acusação", disciplinada no art. 396-A do CPP. O segundo é aquele descrito no art. 397 do CPP, cujo comando imperativo impõe ao magistrado o dever de absolver sumariamente o acusado nas hipóteses elencadas em seus incisos.

3. A Lei em questão não só conduziu o interrogatório do acusado ao último ato da instrução processual, como também inseriu no ordenamento jurídico do rito comum a figura da resposta preliminar à acusação, a qual pode ensejar uma absolvição sumária do acusado, sendo inegável que o procedimento por ela disciplinado é mais benéfico à defesa do que aquele elencado no vetusto Código Eleitoral.

4. Possibilidade de aplicação de regras processuais de caráter geral, introduzidas pela Lei nº 11.719/08 ao Código de Processo Penal (arts. 396 e 396-A) em detrimento de regra especial insculpida no Código Eleitoral (art. 359). Precedente do Supremo Tribunal Federal quanto à relativização do princípio da especialidade em circunstâncias equivalentes.

5. Inteligência da Lei nº 11.719/08, que adequou o sistema acusatório democrático aos preceitos constitucionais da Carta de

República de 1988, assegurando-se máxima efetividade aos seus princípios, notadamente, aos do contraditório, da ampla defesa (art. 5º, inciso LV) e da presunção de inocência (art. 5º, LVII).

6. Ordem parcialmente concedida para anular todos os atos processuais praticados após o recebimento da denúncia, a fim de que sejam observadas as regras processuais introduzidas pela Lei nº 11.719/08 ao Código de Processo Penal (arts. 396 e 396 A), expedindo-se alvará de soltura clausulado em favor do paciente” (TSE – HC nº 849-46/PR, **do qual fui o Relator para o acórdão**, DJe de 11/10/16).

Em face dessas considerações, voto no sentido de prover **parcialmente** o recurso, para reconhecer a competência da justiça militar e anular o recebimento da denúncia, na Ação Penal Militar nº 35-85.2015.7.11.0211, oportunizando-se o recorrente a apresentar resposta à acusação, nos termos dos arts. 396 e 396-A do CPP.

Proponho, como orientação, que: a norma inscrita nos arts. 396 e 396-A do Código de Processo Penal comum se apliquem, a partir da publicação da ata deste julgamento, aos processos penais militares, incidindo **somente** naquelas ações penais cuja instrução não se tenha encerrado.

É como voto.