



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS **Nº 144.441 - MS (2009/0155796-5)**

RELATOR : **MINISTRO JORGE MUSSI**
IMPETRANTE : PEDRO NAVARRO CORREIA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
PACIENTE : WILSON CRISTALDO DE SOUZA

EMENTA

HABEAS CORPUS. POLICIAL MILITAR CONDENADO POR HOMICÍDIO SIMPLES CONSUMADO E TENTADO. PERDA DO CARGO DECRETADA COMO EFEITO SECUNDÁRIO DA SENTENÇA. POSSIBILIDADE. CRIME COMUM. DESNECESSIDADE DE PROCEDIMENTO ESPECÍFICO. EXIGÊNCIA APENAS NOS CASOS DE CRIMES MILITARES. DENEGAÇÃO DA ORDEM.

1. A perda do posto e da patente dos oficiais, bem como da graduação das praças da corporação militar, por decisão do tribunal competente, mediante procedimento específico, nos termos do artigo 125, § 4º, da Constituição Federal, só é aplicável quando se tratar de crime militar.

2. Nas condenações de policiais militares ocorridas na Justiça Comum, compete ao juiz prolator do édito condenatório, ou ao respectivo Tribunal, no julgamento da apelação, decretar a perda da função pública.

3. No caso dos autos, o paciente foi condenado por crime doloso contra a vida, nas modalidades tentada e consumada, praticado contra civis, ou seja, por delito comum, de forma que inexistente qualquer nulidade na imposição da perda do cargo público que ocupava pelo Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, por ocasião do julgamento de apelação interposta pelo Ministério Público.

4. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir:

Prosseguindo no julgamento, a Turma, por unanimidade, denegou a ordem. Os Srs. Ministros Felix Fischer, Laurita Vaz, Arnaldo Esteves Lima e Napoleão Nunes Maia Filho votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 22 de junho de 2010. (Data do Julgamento).

MINISTRO JORGE MUSSI
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 144.441 - MS (2009/0155796-5)

IMPETRANTE : PEDRO NAVARRO CORREIA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
PACIENTE : WILSON CRISTALDO DE SOUZA

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): Trata-se de *habeas corpus* com pedido liminar impetrado em favor de WILSON CRISTALDO DE SOUZA, apontando como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul (Apelação Criminal 2001.001295-5/0000-00).

Noticiam os autos que o paciente foi condenado à pena de 8 anos e 8 meses de reclusão, pela suposta prática do crime de homicídio simples nas suas modalidades consumada e tentada. Contra esta decisão se insurgiu o Ministério Público por meio de recurso de apelação interposto perante o Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, ao qual foi dado provimento para determinar a perda do cargo de soldado da Polícia Militar daquela unidade da federação, em cumprimento ao disposto no artigo 92, inciso I, alínea "b", do Código Penal.

Sustenta o impetrante a nulidade do acórdão objurgado, aduzindo que o paciente somente poderia ter perdido o cargo de policial militar por meio de procedimento específico, previsto nos artigos 829 e seguintes do Regimento Interno do Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, no qual são previstas as garantias da ampla defesa e do contraditório, perante autoridade competente, conforme dispõe o artigo 125, § 4º, da Constituição Federal.

Requer, ao final, a anulação do acórdão objurgado.

Prestadas as informações, o Ministério Público Federal manifestou-se pela concessão da ordem, ao argumento de que a perda do posto e da patente dos oficiais, bem como da graduação das praças da corporação militar, somente é possível pelo tribunal competente, em procedimento específico, nos termos do § 4º do artigo 125 da Constituição Federal (fls. 35/39).

Por meio do Ofício 001.2910/GAB, a 2ª Vara de Execução Penal de Campo Grande informou que houve a decretação da extinção da punibilidade do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

paciente em virtude da ocorrência da prescrição da pretensão executória (fls. 42/43).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 144.441 - MS (2009/0155796-5)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): Conforme relatado, busca-se, neste *habeas corpus*, a decretação da nulidade de acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, na Apelação Criminal 2001.001295-5/0000-00, assim ementado:

"EMENTA - APELAÇÃO CRIMINAL - HOMICÍDIO - CONDENAÇÃO - FUNCIONÁRIO PÚBLICO - DECRETO DE PERDA DO CARGO - NECESSIDADE - PENA SUPERIOR A QUATRO ANOS DE RECLUSÃO - EFEITO AUTOMÁTICO DA SENTENÇA CONDENATÓRIA - RECURSO MINISTERIAL PROVIDO.

Havendo condenação à pena privativa de liberdade superior a quatro anos, por crime praticado por funcionário público, ainda que fora da função, o decreto de perda do cargo, por força do disposto no artigo 92, I, b, do Código Penal, é medida que se impõe." (fl. 14).

Segundo consta dos autos, o paciente foi condenado à pena de oito anos e oito meses de reclusão porque teria praticado homicídio simples nas suas modalidades tentada e consumada.

Contra tal decisão, o Ministério Público se insurgiu, por meio de recurso de apelação, objetivando a decretação da perda da função pública exercida pelo paciente.

Foi dado provimento ao referido recurso. Do voto condutor, extrai-se o seguinte excerto:

"Conclui-se, dessa forma, ser aplicável a perda da função pública ao condenado à pena privativa de liberdade superior a quatro anos, ainda que o crime não tenha sido cometido no exercício da função.

No caso presente, o apelado foi condenado à pena de oito anos e oito meses porque praticou um crime de homicídio consumado e outro tentado.

Consta da denúncia que no dia dos fatos, no início da noite,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

na condição de policiais militares, o apelado e seu comparsa Valter da Silva Pereira, foram acionados pela pessoa de Aldecir da Silva Leite, que acabara de ter tido a motocicleta furtada.

Embora estando os dois réus em dia de folga, resolveram sair à procura dos autores do referido furto, encetando diligências pelo bairro.

O apelado e seu comparsa, ao avistarem as duas vítimas, confundiram-nas com os autores do furto, momento em que efetuaram vários disparos contra estas, causando a morte de uma delas e provocando lesões em outra.

Não obstante, observa-se às fls. 308-9 e 320 que o apelado é useiro e vezeiro na prática de crimes, mormente o de abuso de autoridade, denotando personalidade incompatível com o desempenho das funções de policial militar.

Outrossim, na dinâmica dos fatos narrados na inicial acusatória, exsurge que o apelado utilizou-se do seu suposto "poder" de policial militar para fazer justiça com as próprias mãos, atirando em pessoas inocentes sob o pálio de estar investigando o furto da motocicleta de um amigo.

Estes fatos, aliados às transgressões e crimes praticados pelo apelado, revelam seu despreparo para o exercício do cargo público, impondo seja este impedido de continuar a desempenhar a função de policial militar, sob pena de causar prejuízo ainda maior à coletividade.

Tem de se frisar, por oportuno, que a perda da função pública decretada por este Tribunal, não afronta o princípio da ampla defesa, uma vez que, sendo esta efeito secundário específico da condenação, desnecessário que o pedido esteja expresso na exordial acusatória.

Do mesmo modo, a possibilidade de instauração de procedimento disciplinar pela Polícia Militar não obsta o decreto de perda da função pública, quando sobejamente demonstrados a necessidade da medida e o preenchimento dos seus requisitos.

*Diante dos fatos e com fundamento no artigo 92, I **b**, do Código Penal, acolhe-se a pretensão deduzida pela acusação para retificar a sentença proferida pelo Tribunal do Júri, decretando-se, por conseguinte, a perda da função pública do condenado Wilson Cristaldo de Souza". (fls. 17/18).*

Da leitura da passagem acima, constata-se que o tribunal de origem decretou a perda da função pública com base no artigo 92, inciso I, alínea b, do Código Penal, que dispõe:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

"Art. 92 - São também efeitos da condenação:

I - a perda de cargo, função pública ou mandato eletivo:

b) quando for aplicada pena privativa de liberdade por tempo superior a 4 (quatro) anos nos demais casos."

Parágrafo único - Os efeitos de que trata este artigo não são automáticos, devendo ser motivadamente declarados na sentença.

Consoante o parágrafo único do aludido dispositivo legal, não há dúvidas de que a perda do cargo não constitui efeito automático da sentença condenatória, dependendo de motivação declarada na sentença.

Confira-se, a respeito, a lição Fernando Capez:

"São efeitos que decorrem da prática de crimes funcionais, previstos no CP, arts. 312 a 326, desde que seja imposta pena igual ou superior a um ano. Ocorrem também na hipótese de a pena ser superior a 4 anos, qualquer que seja o crime praticado. De qualquer forma, dependem de o juiz declará-los motivadamente na sentença. São, portanto, necessários os seguintes requisitos: prática de crime no exercício de função pública, violação de deveres a ela inerentes, pena igual ou superior a um ano e declaração expressa e motivada do efeito na sentença; ou prática de qualquer crime, pena superior a 4 anos e declaração expressa e motivada do efeito na sentença condenatória." (Curso de Direito Penal. Parte Geral. v. 1. 11ª ed. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 500).

Ocorre, no entanto, que o paciente é integrante da Polícia Militar do Estado de Mato Grosso do Sul, pelo que se questiona se o procedimento de perda do cargo que ocupa deveria ou não observar o artigo 125, § 4º, da Constituição Federal, segundo o qual cabe ao tribunal competente decidir sobre a perda do posto e da patente dos oficiais e da graduação das praças.

Assim, a questão posta nos autos reside em saber se é possível a exclusão do paciente dos quadros da Polícia Militar como efeito secundário da sentença condenatória, à luz da Constituição Federal.

Ao interpretar o artigo 125, § 4º, da Constituição Federal, especialmente após as alterações promovidas pela Emenda Constitucional 19/1998, o Supremo Tribunal Federal posicionou-se no sentido da necessidade de processo específico para



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

a perda de graduação de praças da Polícia Militar:

EMENTA: Praças da Polícia Militar estadual: perda de graduação: exigência de processo específico pelo art. 125, § 4º, parte final, da Constituição, não revogado pela Emenda Constitucional 18/98: caducidade do art. 102 do Código Penal Militar. O artigo 125, § 4º, in fine, da Constituição, de eficácia plena e imediata, subordina a perda de graduação dos praças das polícias militares à decisão do Tribunal competente, mediante procedimento específico, não subsistindo, em consequência, em relação aos referidos graduados o artigo 102 do Código Penal Militar, que a impunha como pena acessória da condenação criminal a prisão superior a dois anos. A EC 18/98, ao cuidar exclusivamente da perda do posto e da patente do oficial (CF, art. 142, VII), não revogou o art. 125, § 4º, do texto constitucional originário, regra especial nela atinente à situação das praças.

(RE 358961, Relator(a): Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Primeira Turma, julgado em 10/02/2004, DJ 12-03-2004 PP-00043 EMENT VOL-02143-05 PP-00971)

O Superior Tribunal de Justiça tem reiteradamente adotado o mesmo entendimento:

PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. ART. 243 DO CÓDIGO PENAL MILITAR. PRAÇA POLICIAL MILITAR. CONDENAÇÃO CRIMINAL. PENA ACESSÓRIA DE PERDA DA GRADUAÇÃO IMPOSTA EM PRIMEIRO GRAU E CONFIRMADA PELO E. TRIBUNAL A QUO EM SEDE DE RECURSO DE APELAÇÃO. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO AO ART. 125, § 4º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. OCORRÊNCIA. DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE EXIGE PROCESSO ESPECÍFICO. PRECEDENTES DESTA CORTE E DO PRETÓRIO EXCELSO.

I - "A perda do posto e da patente dos oficiais, bem como da graduação dos praças da corporação militar, somente revela-se possível mediante julgamento específico pelo Tribunal competente, nos termos do art. 125, § 4º, in fine, da Constituição, que derogou o art. 102, do Código Penal Militar, em relação aos policiais e bombeiros militares. Precedentes desta Corte e do STF. " (HC 75.494/MS, 6ª Turma, Rel. Min. Carlos Fernando Mathias - Juiz Convocado do TRF da 1ª Região - DJU de 10/12/2007).

II - "O artigo 125, § 4º, in fine, da Constituição, de eficácia plena e imediata, subordina a perda de graduação dos praças das polícias militares à decisão do Tribunal competente, mediante procedimento específico, não subsistindo, em consequência, em relação aos referidos graduados o artigo 102 do Código Penal Militar, que a impunha como pena acessória da condenação criminal a prisão superior a dois anos. A EC 18/98, ao cuidar exclusivamente da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

perda do posto e da patente do oficial (CF, art. 142, VII), não revogou o art. 125, § 4º, do texto constitucional originário, regra especial nela atinente à situação das praças."(RE 358.961/MS, Primeira Turma, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJU de 12/03/2004).

Habeas corpus concedido para afastar da condenação a exclusão do paciente da corporação militar, em face da ausência de procedimento específico.

(HC 99943/MS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 15/05/2008, DJe 23/06/2008)

PENAL PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. CRIME MILITAR. 1. NECESSIDADE DE EXCLUSÃO MEDIANTE PROCESSO ESPECÍFICO. DETERMINAÇÃO CONSTITUCIONAL. 2. ORDEM CONCEDIDA.

1. O artigo 125, § 4º, parte final, da Constituição da República subordina a perda de graduação dos praças das polícias militares à decisão do Tribunal competente, mediante procedimento específico.

2. Ordem concedida para excluir da condenação a exclusão do paciente das Forças Armadas, que apenas poderá ser imposta, se for o caso, em processo específico.

(HC 29575/MS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 26/05/2008, DJe 29/09/2008)

HABEAS CORPUS. PENAL E PROCESSUAL PENAL. CONCUSSÃO. POLICIAL MILITAR. ALEGAÇÃO DE VIOLÊNCIA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. PRAÇA. EXCLUSÃO DA CORPORAÇÃO MILITAR. PROCEDIMENTO ESPECÍFICO. TRIBUNAL COMPETENTE. ORDEM CONCEDIDA.

1. A perda do posto e da patente dos oficiais, bem como da graduação dos praças da corporação militar, somente revela-se possível mediante julgamento específico pelo Tribunal competente, nos termos do art. 125, § 4º, in fine, da Constituição, que derogou o art.

102, do Código Penal Militar, em relação aos policiais e bombeiros militares. Precedentes desta Corte e do STF.

2. Assim, o militar condenado à pena privativa de liberdade superior a dois anos só perderá o posto e a patente, no caso de oficial, bem como da graduação, caso praça, se for julgado indigno do oficialato ou com ele incompatível, mediante procedimento específico, o que in casu, não se verificou.

3. Ordem CONCEDIDA, para afastar da condenação a exclusão do Réu da corporação militar, em face da ausência de procedimento específico.

(HC 75494/MS, Rel. MIN. CARLOS FERNANDO MATHIAS (JUIZ CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), SEXTA TURMA, julgado em 20/11/2007, DJ 10/12/2007 p. 448)

Contudo, esta compreensão se restringe às hipóteses de crimes militares, ou seja, não se estende às condenações ocorridas na Justiça Comum, em



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

que compete ao juiz prolator do édito condenatório, ou ao respectivo Tribunal, no julgamento da apelação, decretar a perda da função pública.

Nesse sentido:

HABEAS CORPUS. TORTURA COM RESULTADO MORTE. ABSOLVIÇÃO. PRETENSÃO QUE NÃO SE COMPATIBILIZA COM A VIA ELEITA. PENA-BASE FIXADA ACIMA DO PATAMAR MÍNIMO. PRESENÇA DE CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. REDUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. DECRETAÇÃO DE PERDA DO CARGO. ALEGAÇÃO DE INCOMPETÊNCIA. DESCABIMENTO. CRIME COMUM.

(...)

5. "O Tribunal de Justiça local tem competência para decretar, como consequência da condenação, a perda da patente e do posto de oficial da Polícia Militar, tal como previsto no art. 1º, § 5º, da Lei de Tortura (Lei nº 9.455/97). Não se trata de hipótese de crime militar." (HC 92.181/MG, Relator Ministro Joaquim Barbosa, DJ de 1º.8.08).

(...)

7. No caso, a perda da função pública foi decretada na sentença como efeito da condenação e mantida pelo Tribunal de origem, quando do julgamento da apelação.

8. Ordem denegada.

(HC 49128/MG, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 03/12/2009, DJe 18/12/2009)

A Suprema Corte adota idêntica orientação:

EMENTA: HABEAS CORPUS. EMENDATIO LIBELLI NO SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO. POSSIBILIDADE. MERA SUBSUNÇÃO DOS FATOS NARRADOS À NORMA DE INCIDÊNCIA. CRIME DE TORTURA. INCONSISTÊNCIA PROBATÓRIA. INOCORRÊNCIA. CONDENAÇÃO EM SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO. PREJUÍZO AO EXERCÍCIO DA AMPLA DEFESA. IMPROCEDÊNCIA. CONDENAÇÃO CONTRÁRIA AOS LAUDOS PERICIAIS OFICIAIS. JUSTIFICATIVA IDÔNEA. REGRA DO CONCURSO MATERIAL. APLICABILIDADE. DESÍGNIOS AUTÔNOMOS. PERDA DE PATENTE E DO POSTO. CONSEQUÊNCIA DA CONDENAÇÃO. AUSENTE ILEGALIDADE. ORDEM DENEGADA.(...) . 6. O Tribunal de Justiça local tem competência para decretar, como consequência da condenação, a perda da patente e do posto de oficial da Polícia Militar, tal como previsto no art. 1º, §5º, da Lei de Tortura (Lei nº 9.455/97). Não se trata de hipótese de crime militar. 7. Ordem denegada.

(HC 92181, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, julgado em 03/06/2008, DJe-142 DIVULG 31-07-2008 PUBLIC 01-08-2008 EMENT VOL-02326-03 PP-00567 RT v. 97, n.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

877, 2008, p. 508-514)

Desse modo, somente nos casos de crimes militares é que se exige decisão do tribunal competente para que as praças da polícias militares possam perder sua graduação, que não pode ser imposta como efeito secundário da sentença penal condenatória, nos termos do artigo 92, inciso II, alínea b, do Código Penal.

Nessa esteira:

ADMINISTRATIVO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. MILITAR. EXCLUSÃO. INSTÂNCIAS JUDICIAL E ADMINISTRATIVA. INDEPENDÊNCIA. COMANDANTE-GERAL DA POLÍCIA MILITAR. COMPETÊNCIA. LICENÇA MÉDICA. FATO QUE NÃO CONSTITUI ÓBICE À APLICAÇÃO DE PENALIDADE ADMINISTRATIVA. PRECEDENTES. RECURSO IMPROVIDO.

(...)

3. O Superior Tribunal de Justiça tem entendido ser competente o Comandante-Geral da Polícia Militar para a aplicação de penalidade em razão da prática de ilícitos disciplinares, não incidindo o disposto no art. 125, § 4º, da Constituição Federal, porquanto destinado tão-somente aos casos de cometimento de crimes militares.

(...)

5. Recurso ordinário improvido.

(RMS 20660/GO, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 03/04/2007, DJ 07/05/2007 p. 337)

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. POLICIAL MILITAR. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. COMPETÊNCIA PARA APLICAÇÃO DE PENALIDADE. ART. 125, § 4º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. OFENSA AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. CONFIGURAÇÃO. AUSÊNCIA DE ADVOGADO OU DEFENSOR DATIVO. PRECEDENTES. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

I - O art. 125, § 4º da Constituição Federal é claro ao definir que somente nos casos de crimes militares a competência para decidir sobre a perda do cargo é do Tribunal de Justiça Estadual ou do Tribunal de Justiça Militar. (...)

(...)

V - Recurso conhecido e parcialmente provido para reformar o acórdão a quo, declarando-se a nulidade do processo administrativo, com a conseqüente anulação do ato que impôs a pena ao militar.

(RMS 20148/PE, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 07/03/2006, DJ 27/03/2006 p. 304)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

No caso dos autos, o paciente foi condenado por crime doloso contra a vida, nas modalidades tentada e consumada, praticado contra civis, ou seja, por delito comum, de forma que inexistente qualquer nulidade na imposição da perda do cargo público que ocupava pelo Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, por ocasião do julgamento de apelação interposta pelo Ministério Público.

Em arremate, vale destacar que em situação análoga à presente, esta colenda Quinta Turma assim já decidiu:

PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO. PERDA DO CARGO PÚBLICO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. AGRAVANTE. SEGUNDA FASE DE APLICAÇÃO DA PENA. INEXISTÊNCIA QUESITAÇÃO. SISTEMÁTICA PROCESSUAL ANTERIOR. CONSELHO DE SENTENÇA. NULIDADE INEXISTENTE. ABUSO DE PODER OU VIOLAÇÃO DE DEVER COM A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. CONDICIONANTES PARA FUNDAMENTAÇÃO DA DECRETAÇÃO DA PERDA DO CARGO PÚBLICO. ELEMENTOS DO TIPO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. A perda do cargo em face de condenação criminal não é automática, haja vista que depende de fundamentação específica (art. 92, parágrafo único, do CP).

2. Atende ao princípio da motivação a sentença que aplica fundamentadamente a perda do cargo público, considerando tanto a quantidade da pena privativa de liberdade cominada (elemento objetivo) quanto a existência de abuso de poder (elemento subjetivo) na conduta de policial que mata pessoa que estava sob sua guarda.

(...)

5. O abuso de poder e a violação de dever constantes do art. 92, I, a, do CP não constituem elementos do tipo penal, e sim condicionantes que fundamentam a perda do cargo público.

6. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 824721/MT, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 11/05/2010, DJe 31/05/2010)

Ante o exposto, **denega-se** a ordem.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2009/0155796-5

HC 144441 / MS
MATÉRIA CRIMINAL

Número Origem: 20010012955

EM MESA

JULGADO: 11/05/2010

Relator

Exmo. Sr. Ministro **JORGE MUSSI**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **HELENITA CAIADO DE ACIOLI**

Secretário

Bel. **LAURO ROCHA REIS**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : PEDRO NAVARRO CORREIA

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL

PACIENTE : WILSON CRISTALDO DE SOUZA

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra a vida - Homicídio Simples

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia QUINTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"Após o voto do Sr. Ministro Relator concedendo a ordem, pediu vista o Sr. Ministro Felix Fischer. "

Aguardam os Srs. Ministros Laurita Vaz, Arnaldo Esteves Lima e Napoleão Nunes Maia Filho.

Brasília, 11 de maio de 2010

LAURO ROCHA REIS
Secretário



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2009/0155796-5

HC 144.441 / MS
MATÉRIA CRIMINAL

Número Origem: 20010012955

EM MESA

JULGADO: 22/06/2010

Relator

Exmo. Sr. Ministro **JORGE MUSSI**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **BRASILINO PEREIRA DOS SANTOS**

Secretário

Bel. **LAURO ROCHA REIS**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : PEDRO NAVARRO CORREIA

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL

PACIENTE : WILSON CRISTALDO DE SOUZA

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra a vida - Homicídio Simples

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia QUINTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"Prosseguindo no julgamento, a Turma, por unanimidade, denegou a ordem."

Os Srs. Ministros Felix Fischer, Laurita Vaz, Arnaldo Esteves Lima e Napoleão Nunes Maia Filho votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 22 de junho de 2010

LAURO ROCHA REIS

Secretário



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 144.441 - MS (2009/0155796-5)

VOTO-VISTA

O EXMO. SR. MINISTRO FELIX FISCHER: Permito-me fazer uma breve introdução acerca dos fatos tratados nos presentes autos.

Trata-se de **habeas corpus**, com pedido liminar, impetrado em favor de WILSON CRISTALDO DE SOUZA, apontando como autoridade coatora o e. Tribunal de Justiça do Estado do Mato Grosso do Sul.

Depreende-se dos autos que o paciente foi condenado pelo Tribunal do Juri à pena de 8 (oito) anos e 8 (oito) meses de reclusão, pela prática do crime previsto no art. 121, **caput**, e 121, **caput**, c/c art. 14, inciso II, ambos do Código Penal.

Contra essa decisão, o Ministério Público interpôs recurso de apelação objetivando a decretação da perda da função pública de policial militar exercida pelo paciente. O e. Tribunal **a quo**, à unanimidade, deu provimento ao recurso da acusação e decretou a perda do cargo de policial militar do paciente, com fundamento no art. 92, inciso I, alínea "b", do Código Penal.

Daí o presente **mandamus**, em que se requer a nulidade do v. acórdão atacado, sob o fundamento de que o paciente somente poderia perder o cargo de policial militar mediante procedimento específico, perante a autoridade competente, nos termos do que dispõe o art. 125, §4º, da Constituição Federal.

A douta Subprocuradoria-Geral da República manifestou-se pela concessão da ordem.

O em. Ministro Relator votou pela concessão da ordem.

Feito este breve relatório, passo a analisar a questão.

Peço **venia** para divergir do voto do em. Ministro Relator, para **denegar** a ordem.

Isto porque, a alegação do impetrante de que o paciente somente poderia perder o cargo de policial militar mediante procedimento específico não merece prosperar.

Com efeito, a Constituição Federal, nos seus arts. 124 e 125, §4º, estabelece que a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Justiça Militar é competente para julgar os crimes militares definidos em lei, enumerados no Código Penal Militar. Em razão disso, o critério adotado é o **ratione legis**, ou seja, crime militar é aquele que a lei define como crime militar, tal qual pressupõe o princípio da legalidade insculpido na Carta Magna em seu art. 5º, inciso XXXIX, cabendo à Justiça Militar estadual a competência para julgar apenas os crimes militares praticados por militares dos Estados, ou seja, policiais militares e bombeiros militares. (PACHECO, Denilson Feitoza. **Direito Processual Penal**. 3ª ed. Niterói: Impetus, 2005, p. 470 e 472).

Com o advento da Lei 9.299/1996, de 07.08.1996, foi revogada a alínea "f" do inciso II do art. 9º do CPM, que tratava dos casos em que o crime era considerado militar apenas pelo fato de o militar praticá-lo com armamento militar, tendo a referida lei incluído, por conseguinte, o parágrafo único do art. 9º que assim dispõe:

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

Parágrafo único. Os crimes de que trata este artigo, quando dolosos contra a vida e cometidos contra civil, serão da competência da justiça comum. (Parágrafo incluído pela Lei nº 9.299, de 8.8.1996)"

Posteriormente, com a nova redação dada pela EC n.º 45/2004, o art. 125, §4º, da Constituição Federal, ressaltando expressamente a competência do júri quando a vítima for civil, passou a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 125. Os Estados organizarão sua Justiça, observados os princípios estabelecidos nesta Constituição.

(...)

§ 4º 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. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004)"

Assim, há que se reconhecer que, **em se tratando de crime de homicídio doloso praticado por militar contra civil**, tal qual é a hipótese dos autos, a competência para julgamento do feito é da Justiça Comum, por se tratar de **crime comum** e não de crime militar,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

aplicando-se, por conseguinte, o Código Penal.

Confira-se, a propósito, a doutrina:

"A Lei 9.299/1996 também incluiu o parágrafo único no art. 9º. O objetivo foi o de passar os crimes dolosos contra a vida previstos no CPM (por exemplo, homicídio e auxílio a suicídio) para o tribunal do júri, quando praticados por militares contra civis, independentemente de o militar estar ou não em serviço. Doravante, somente há crime militar de homicídio doloso na hipótese de militar (da ativa) contra militar (da ativa)."

(PACHECO, Denilson Feitoza. **Direito Processual Penal**. 3ª ed. Niterói: Impetus, 2005, p. 474).

E, no mesmo sentido, o seguinte precedente:

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. PENAL. HOMICÍDIO PRATICADO POR MILITAR CONTRA CIVIL. INQUÉRITO POLICIAL. TESE DE LEGÍTIMA DEFESA PUTATIVA. NECESSIDADE DE EXAME DETALHADO E CUIDADOSO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. PRINCÍPIO IN DUBIO PRO SOCIETATE. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM.

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".

2. No caso, mostra-se prematuro o trancamento do inquérito policial, mormente por constatar a necessidade de dilação probatória para a aferição da verdade real, inclusive quanto ao elemento subjetivo (dolo), somente possível mediante instrução processual realizada sob o crivo do contraditório e da ampla defesa.

3. O parágrafo único do art. 9º do CPM, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.299/96, excluiu dos rol dos crimes militares os crimes dolosos contra a vida praticado por militar contra civil, competindo à Justiça Comum a competência para julgamento dos referidos delitos.

3. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 1ª Vara Criminal de Ribeirão das Neves – MG.

(CC 45134/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Og Fernandes, DJe 07/11/2008)

De fato, o art. 125, §4º, da Constituição Federal, subordina a perda de graduação dos praças das polícias militares à decisão do Tribunal competente, mediante procedimento específico, não mais subsistindo, em consequência, em relação aos referidos graduados, o artigo 102 do Código Penal Militar (RE 358961/MS, **Primeira Turma**, Rel. Min. Sepúlveda



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Pertence, DJ 12/03/2004; RE 199800/SP, **Tribunal Pleno**, Rel. **Min. Carlos Velloso**, DJ 04/05/2001).

Todavia, o referido preceito constitucional **refere-se aos casos em que se cuida de crime militar, ou seja, nas hipóteses em que é aplicado o Código Penal Militar, e não nos casos em que se aplica a norma do Código Penal.**

Assim, a exigência de processo específico para a perda do cargo de policial militar **não se enquadra na situação dos autos, em que o paciente, policial militar, foi condenado pela Justiça Comum, com aplicação do Código Penal.**

Neste sentido, confira-se o seguinte precedente desta Corte em que, tratando de crime de tráfico (crime comum) praticado por policial militar, o recorrente foi julgado na Justiça Comum e teve, contra si, decretada a perda do cargo como **efeito da condenação**:

RECURSO ESPECIAL. PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. PERDA DO CARGO DE POLICIAL MILITAR. ART. 92, INCISO I, ALÍNEA A, DO CÓDIGO PENAL. POSSIBILIDADE. EFEITO DA CONDENAÇÃO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. AGRAVANTE PREVISTA NO ART. 61, INCISO II, ALÍNEA G, DO CÓDIGO PENAL. VIOLAÇÃO DE DEVER INERENTE AO CARGO. LEGALIDADE.

1. Divergência jurisprudencial que não restou demonstrada, porquanto descumpridas as exigências do art. 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, e do art. 255 do Regimento Interno desta Corte.

2. Ausência de prequestionamento quanto à suposta violação ao art. 157 do Código de Processo Penal. Incidência dos enunciados n.os 282 e 356 da Súmula do STF.

3. Ainda que assim não fosse, a pretensão de reexame do material fático-probatório visando reverter a conclusão do julgado esbarra no óbice do verbete sumular n.º 07 desta Corte.

4. A decretação de perda do cargo público, sendo a pena privativa de liberdade inferior a quatro anos, só ocorre na hipótese em que o crime tenha sido cometido com abuso de poder ou com a violação de dever para com a Administração Pública.

5. Hipótese em que o crime, embora não tenha sido praticado com abuso de poder – porque não estava o policial de serviço, nem se valeu do cargo –, foi perpetrado com evidente violação de dever para com a Administração Pública.

6. O Magistrado sentenciante, com propriedade, declinou fundamentação idônea e adequada, justificado sua decisão de afastar dos quadros da polícia pessoa envolvida em delito da natureza do tráfico ilícito de entorpecentes, por ferir dever inerente à função de policial militar, pago pelo Estado justamente para combater o crime.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

7. Incide a agravante do art. 61, inciso II, alínea g, do Código Penal, quando se demonstra que o agente, com a conduta criminosa, viola dever inerente a cargo, ofício, ministério ou profissão.

8. Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido.

(REsp 665472 / MS, Quinta Turma, Rel. Min.^a Laurita Vaz, DJe 08/02/2010)

Confira-se, ainda, que ao crime de tortura é aplicado o mesmo entendimento, ou seja, o de que cabe ao Juízo Comum, e não ao Juízo Militar, decidir sobre a perda do cargo do policial militar como efeito próprio da condenação, e não mediante procedimento específico, como pode ser observado no seguinte precedente do Supremo Tribunal Federal:

EMENTA: HABEAS CORPUS. EMENDATIO LIBELLI NO SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO. POSSIBILIDADE. MERA SUBSUNÇÃO DOS FATOS NARRADOS À NORMA DE INCIDÊNCIA. CRIME DE TORTURA. INCONSISTÊNCIA PROBATÓRIA. INOCORRÊNCIA. CONDENAÇÃO EM SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO. PREJUÍZO AO EXERCÍCIO DA AMPLA DEFESA. IMPROCEDÊNCIA. CONDENAÇÃO CONTRÁRIA AOS LAUDOS PERICIAIS OFICIAIS. JUSTIFICATIVA IDÔNEA. REGRA DO CONCURSO MATERIAL. APLICABILIDADE. DESÍGNIOS AUTÔNOMOS. PERDA DE PATENTE E DO POSTO. CONSEQÜÊNCIA DA CONDENAÇÃO. AUSENTE ILEGALIDADE. ORDEM DENEGADA. 1. Inexiste vedação à realização da emendatio libelli no segundo grau de jurisdição, pois se trata de simples redefinição jurídica dos fatos narrados na denúncia. Art. 383 do Código de Processo Penal. O réu se defende dos fatos, e não da definição jurídica a eles atribuída. Ademais, tratou-se, apenas, da incidência de circunstância agravante, que veio a ser requerida por ocasião das alegações finais do Ministério Público. 2. Embora vedado o revolvimento probatório na estreita via do habeas corpus, seria possível reconhecer, no bojo do writ, uma eventual nulidade decorrente condenação não lastreada em quaisquer provas dos autos. Não é, contudo, o caso dos autos, em que o julgamento está lastreado em prova testemunhal e documental, fartamente indicada no acórdão condenatório. 3. A condenação em segundo grau de jurisdição não pode servir de fundamento para a alegação de ofensa ao princípio da ampla defesa. Se, no primeiro grau, o paciente foi absolvido por falta de provas, é porque houve plena oportunidade para se defender, militando a sentença, inicialmente, a favor do seu status libertatis no julgamento pelo Tribunal ad quem. Ademais, trata-se de insurgência contra lei em tese, pois o ordenamento jurídico prevê a possibilidade de interposição de apelação pelo Ministério Público contra a sentença absolutória. 4. Os laudos periciais não foram acolhidos pelo Tribunal de Justiça por se apresentarem precários e lacônicos, sem análise substancial das lesões provocadas nas vítimas da tortura, uma das quais faleceu poucos dias depois dos fatos. Improriedade do pedido de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*realização de nova instrução processual no segundo grau de jurisdição. Excepcionalidade da norma do art. 616 do Código de Processo Penal, não aplicável à hipótese. 5. Não houve erro na aplicação da regra do concurso material de crimes. Ainda que se entenda ter havido uma única conduta, está clara a existência de desígnios autônomos, razão pela qual incidiria a parte final do art. 70 do Código Penal. 6. **O Tribunal de Justiça local tem competência para decretar, como consequência da condenação, a perda da patente e do posto de oficial da Polícia Militar, tal como previsto no art. 1º, §5º, da Lei de Tortura (Lei nº 9.455/97). Não se trata de hipótese de crime militar. 7. Ordem denegada.***

(HC 92181/MG, Segunda Turma, Rel. Min. Joaquim Barbosa, DJe 01/08/2008)

Conclui-se, portanto, que a exigência de procedimento específico para a perda do cargo do paciente não se aplica à hipótese dos presentes autos, por não tratar de crime previsto no Código Penal Militar.

Ademais, verifica-se que o e. Tribunal de origem, com fundamento concreto, mais especificamente nos antecedentes criminais, decretou a perda da função pública do paciente, tal qual o estabelecido no art. 92, inciso I, alínea "b", do Código Penal, motivo pelo qual não há que se falar em nulidade do referido julgado.

Ante o exposto, denego a ordem.

É o voto.