



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 47.846 - MG (2005/0152337-2)

RELATOR : **MINISTRO OG FERNANDES**
IMPETRANTE : MAURO JORGE DE PAULA BOMFIM
IMPETRADO : PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA
DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PACIENTE : DENIZAR RUBENS SANTOS

EMENTA

HABEAS CORPUS. CRIMES DE TORTURA (OMISSÃO CRIMINOSA). PRETENSÃO ABSOLUTÓRIA. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. INCOMPATIBILIDADE COM A VIA ELEITA. PERDA DA FUNÇÃO PÚBLICA. EFEITO AUTOMÁTICO DA CONDENAÇÃO.

1. O pedido absolutório, calcado no fundamento de que o paciente não teria ciência da violência praticada no estabelecimento em que trabalhava, demanda inevitável revolvimento do conjunto fático-probatório, providência de todo incompatível com a via eleita.

2. Além disso, a condenação foi lastreada em farto conjunto probatório, incluindo o depoimento de testemunhas, que relataram ter ouvido, de suas casas, vários pedidos de socorro, partidos de dentro do batalhão de polícia.

3. "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 92181/MG, Relator Ministro Joaquim Barbosa, DJ de 1º.8.2008).

4. A condenação por delito previsto na Lei de Tortura acarreta, como efeito extrapenal automático da sentença condenatória, a perda do cargo, função ou emprego público e a interdição para seu exercício pelo dobro do prazo da pena aplicada. Precedentes do STJ e do STF.

5. 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.

6. De mais a mais, embora não se fizesse necessário (por ser efeito automático da condenação), o Magistrado apontou as razões pelas quais deveria ser aplicada também a pena de perda do cargo.

7. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, prosseguindo no julgamento após o voto do Sr. Ministro Celso Limongi concedendo a ordem de **habeas corpus**, sendo acompanhado pelo Sr. Ministro Nilson Naves e os votos dos Srs. Ministros Haroldo Rodrigues e Maria Thereza de Assis Moura denegando-a, acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Justiça, por maioria, denegar a ordem de **habeas corpus**, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator, vencidos os Srs. Ministros Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP) e Nilson Naves. Os Srs. Ministros Haroldo Rodrigues (Desembargador convocado do TJ/CE) e Maria Thereza de Assis Moura votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Nilson Naves.

Brasília (DF), 11 de dezembro de 2009 (data do julgamento).

MINISTRO OG FERNANDES

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 47.846 - MG (2005/0152337-2)

RELATÓRIO

O SR. MINISTRO OG FERNANDES: Trata-se de **habeas corpus**, com pedido de liminar, impetrado em favor de Denizar Rubens Santos, contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, que negou provimento ao apelo defensivo.

Consta dos autos que, por fatos ocorridos em **4.12.2000**, o paciente, na condição de policial militar, juntamente com outras pessoas, foi denunciado pela suposta prática do crime de tortura (omissão criminosa).

Ao final da instrução, sobreveio sentença, em **1º.7.2002**, condenando-o, como incurso nas penas do art. 1º, § 2º, da Lei nº 9.455/97, à pena de 1 (um) ano de detenção, a ser cumprida, inicialmente, em regime aberto. Na ocasião, a privativa de liberdade foi substituída por restritiva de direitos e também se decretou a perda da função pública e se apontou o impedimento de exercer outra função pública pelo período de 2 (dois) anos.

Houve apelação, à qual, como visto, se negou provimento. Foram opostos – e rejeitados – embargos de declaração. Em **26.10.2004**, o recurso especial foi inadmitido na origem. Não havendo outros recursos, ocorreu o trânsito em julgado da condenação.

Neste *writ*, alega o impetrante que *não restou demonstrado que o paciente teve conhecimento do fato delituoso, não estando sequer presente quando das agressões, restando clara portanto a equivalência ou paridade entre a situação dos acusados absolvidos e a de Denizar Rubens Santos.* (fl. 7)

Sustenta, mais, que *nos casos de pena de detenção, com regime inicial aberto, não é cabível a imputação de pena acessória de perda de cargo e interdição, tendo em vista a gravidade de tais penas, eis que a inviabilização do exercício do cargo é normalmente mais gravosa do que a própria prisão, por impossibilitar a percepção de salário, a subsistência do condenado e de sua família, e ainda imputar-lhe pecha negativa perante a sociedade em que vive* (fl. 8).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Aduz, de resto, que o *paciente nunca teve, na qualidade de policial militar qualquer conduta ou fato que o desabone, ao contrário, sempre se mostrou um servidor ativo, preocupado com o bem estar da população e o correto exercício de suas funções, sendo membro exemplar e modelo do corpo de militares do Município de Pedralva, pelo que não se mostra razoável a perda do cargo ou interdição, que não merecem prosperar, devendo o paciente permanecer no exercício de ser cargo, como de direito.* (fl. 10).

Pleiteia, ao final, a absolvição do paciente ou, subsidiariamente, seja afastada a pena acessória de perda do cargo e de interdição.

Em 30.9.05, a liminar foi **deferida** pelo então Relator, Ministro Hamilton Carvalhido, *para suspender a eficácia do acórdão que preservou a condenação do paciente, até o julgamento do presente writ.*

Ouvido, o Ministério Público Federal (Subprocurador-Geral Samir Haddad) opinou pela denegação da ordem. Eis a ementa do parecer (fls. 109):

Penal. Processual Penal. Habeas Corpus. Crimes de Tortura (Lei 9.455/97). Efeitos da sentença penal condenatória. Perda do cargo. Previsão legal contida em lei especial. Possibilidade. Inexistência de constrangimento ilegal. Omissão, in casu, penalmente relevante. Pena privativa de liberdade substituída por restritivas de direitos. Regime aberto. Parecer pela denegação da ordem.

Atribuído o feito em 4.7.08, vieram-me conclusos os autos.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 47.846 - MG (2005/0152337-2)

VOTO

O SR. MINISTRO OG FERNANDES (Relator): A acusação que pesa sobre o paciente é o de ter praticado o crime previsto no art. 1º, § 2º, da Lei nº 9.455/97. O dispositivo traz esta redação:

Art. 1º. Constitui crime de tortura:

I - constranger alguém com emprego de violência ou grave ameaça, causando-lhe sofrimento físico ou mental:

a) com o fim de obter informação, declaração ou confissão da vítima ou de terceira pessoa;

b) para provocar ação ou omissão de natureza criminosa;

c) em razão de discriminação racial ou religiosa;

II - submeter alguém, sob sua guarda, poder ou autoridade, com emprego de violência ou grave ameaça, a intenso sofrimento físico ou mental, como forma de aplicar castigo pessoal ou medida de caráter preventivo.

Pena - reclusão, de dois a oito anos.

.....
§ 2º. Aquele que se omite em face dessas condutas, quando tinha o dever de evitá-las ou apurá-las, incorre na pena de detenção de um a quatro anos.

Ao se referir à omissão no crime de tortura, Mauro Faria de Lima acentua o seguinte:

O primeiro crime tipificado diz respeito àquele que se omite em face das condutas criminosas anteriormente descritas na lei, quando tinha o dever de evitá-las.

Trata-se de crime praticado pelo garante ou garantidor, conforme preceituado no § 2º, do art. 13 do Código Penal, qual seja, por quem tinha por lei, obrigação de cuidado, proteção ou vigilância, por quem assumiu a responsabilidade de impedir o resultado, ou com seu comportamento anterior criou risco da ocorrência desse resultado.

*Assim, **é sujeito ativo dessa modalidade criminosa:** pai, tutor, curador, professor, médico, enfermeiro, guia de alpinismo, **policia**l, **carcereiro**, **guarda de presídio**, funcionários de internatos de menores, etc. e sujeito*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

passivo, o ofendido por qualquer uma das condutas criminosas tipificadas na Lei nº 9.455/97. (Crime de tortura. Brasília: Jurídica. 1997. pág. 47)

Na obra *Abuso de Autoridade e Tortura*, Marcos Ramayana aponta os seguintes exemplos, que caracterizariam o crime ora em análise:

- a) agente penitenciário que deixa o preso ser espancado e sofrer sevícias;**
- b) enfermeiro de hospital, que não toma providências para a remoção de interno que cumpre medida de segurança e pratica violência física contra outro paciente; e*
- c) carcereiro que deixa de adotar providências para impedir agressões físicas no interior da delegacia.** (Abuso de autoridade e tortura. Rio de Janeiro: Destaque. 2ª ed., 2003, pág. 148-149)

Segundo consta dos autos, o paciente, na condição de Cabo da Polícia Militar do Estado de Minas Gerais, teria sido omissivo ao não impedir que os outros milicianos praticassem, nas dependências do Batalhão de Polícia, tortura contra duas pessoas, sendo que uma delas veio a falecer em razão das sevícias sofridas.

Feito esse necessário delineamento, passo à análise dos pedidos formulados.

I - da pretensão absolutória:

Pede a defesa a absolvição do paciente, salientando que *não restou demonstrado que o paciente teve conhecimento do fato delituoso, não estando sequer presente quando das agressões, restando clara portanto a equivalência ou paridade entre a situação dos acusados absolvidos e a de Denizar Rubens Santos.*

Em que pese o esforço do impetrante, penso que a irresignação não merece guarida. **A uma**, porque a imputação recaída sobre o paciente – de ter-se omitido em face do cometimento de prática de tortura – encontra esteio no decidido pelas instâncias ordinárias, que se lastrearam no conjunto probatório. A propósito, confirmam-se estas passagens, da sentença e da apelação:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

No tocante à conduta do SD/PM Denizar, **este também foi reconhecido pelas testemunhas como presente no local e, portanto, tinha a obrigação legal de agir para evitar que tais agressões continuassem.** Este último acusado tinha pouco tempo na Polícia Militar, segundo consta da certidão de fls. 19 do IPM em apenso, daí apresentar-se nervoso, fechando e abrindo o portão do quartel, segundo revelou a testemunha Christiane Cabral, nas mesmas declarações já transcritas nesta decisão, ainda considerando que dois de seus superiores hierárquicos eram também responsáveis pelas agressões.

Denizar Rubens Santos, apesar de não ter participado das agressões, omitiu-se no momento em que tinha dever legal de evitá-las, já que é Policial Militar e estava no portão do quartel, em serviço.

A duas, porque, como visto, na condição de policial militar, o paciente tinha o dever legal de evitar a prática de crime ocorrido nas dependências do estabelecimento no qual trabalhava. Acresça-se, ainda, o relato das testemunhas, apontando que os pedidos de socorro eram ouvidos de suas casas. Assim, de se afastar a alegação de que, por estar junto ao portão de entrada do prédio, não haveria meios de se ter ciência das violências perpetradas.

Finalmente, **a três**, porque o pedido demanda inevitável revolvimento do conjunto fático-probatório, providência de todo incompatível com a via eleita.

Nesse sentido:

PENAL. HABEAS CORPUS. ART. 1º, INCISO I, ALÍNEA "A", C/C ART. 1º, § 4º, INCISOS I E II, DA LEI Nº 9.455/97. CONDENAÇÃO. EXCLUSÃO. PEDIDO DE ABSOLVIÇÃO. DOSIMETRIA DA PENA.

I - Não há como excluir a condenação do ora paciente se os elementos indicativos dos autos dão conta de que sua conduta se subsume, em tese, ao delito tipificado no art. 1º, inciso I, alínea "a", c/c art. 1º, § 4º, incisos I e II, da lei nº 9.455/97.

II - No presente caso, entender de forma diversa exigiria, necessariamente, o amplo revolvimento de matéria fático-probatória, o que é vedado em sede de habeas corpus.

.....
Writ denegado. (HC 40861/MG, Relator Felix Fischer, DJ de 2.5.05)

HABEAS CORPUS. LATROCÍNIO. ABSOLVIÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVA DA PARTICIPAÇÃO DO PACIENTE NO COMETIMENTO DO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

DELITO. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. EXAME APROFUNDADO O CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. (...)

1. Não há como apreciar em sede de habeas corpus a alegação de que não existem provas de que o paciente concorreu para a prática do crime ou de que não foi reconhecido por nenhuma testemunha, pois para desconstituição dos elementos de convicção utilizados pelo Tribunal de Justiça de São Paulo para prover o recurso do parquet e condenar o acusado, seria necessário o amplo e aprofundado exame do quadro fático-probatório, procedimento incompatível com a estreita via do writ. (HC 97195/SP, Relator Desembargador convocado Haroldo Rodrigues, DJ de 19.10.09)

II - pretensão de se afastar as penas acessórias – perda do cargo e impedimento de exercer outra função pública pelo período de 2 (dois) anos:

Nesse ponto, melhor sorte não ampara o paciente. Com efeito, na linha da jurisprudência consolidada nesta Corte, nos crimes de tortura, a perda do cargo é efeito automático e obrigatório da condenação. Assim, não haveria sequer a necessidade de fundamentar a medida.

A propósito, confirmam-se:

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. CRIME DE TORTURA. ART. 1º, § 5º, DA LEI 9.455/97. PERDA DA FUNÇÃO PÚBLICA. EFEITO OBRIGATÓRIO DA SENTENÇA. NULIDADE. NÃO-OCORRÊNCIA. ORDEM DENEGADA.

1. A perda do cargo público e a interdição do seu exercício pelo dobro do prazo da pena aplicada é efeito genérico, automático e obrigatório da condenação imposta ao paciente, sem que seja necessária fundamentação específica para a sua aplicação (art. 1º, § 5º, da Lei 9.455/97).

2. Ordem denegada. (HC 95335/DF, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJ de 4.8.08)

PENAL. HABEAS CORPUS. LEI Nº 9.455/97. PERDA DO CARGO PÚBLICO. EFEITO AUTOMÁTICO E OBRIGATÓRIO DA CONDENAÇÃO. DESNECESSIDADE DE FUNDAMENTAÇÃO ESPECÍFICA.

A Lei nº 9.455/97, em seu art. 1º, § 5º, evidencia que a perda do cargo público é efeito automático e obrigatório da condenação pela prática do crime de tortura, sendo desnecessária fundamentação específica para tal (Precedentes do STF e desta Corte).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Habeas corpus denegado. (HC 106995/MS, Relator Ministro Felix Fischer, DJ de 23.3.09)

RECURSO ESPECIAL. DIREITO PENAL E DIREITO PROCESSUAL PENAL. PRETENSÃO ABSOLUTÓRIA. SÚMULA Nº 7/STJ. FALTA DE INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO VIOLADO. SÚMULA Nº 284/STF. INÉPCIA DA DENÚNCIA. INOCORRÊNCIA. PERDA DO CARGO PÚBLICO. LEI Nº 9.455/97. EFEITO EXTRAPENAL AUTOMÁTICO.

1. "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial." (Súmula do STJ, Enunciado nº 7).

2. A falta de indicação do dispositivo de lei federal tido por violado e em que consistiu a suposta negativa de vigência da lei ensejam deficiência de fundamentação no recurso especial, inviabilizando a abertura da instância especial (Súmula do STF, Enunciado nº 284).

3. Ajustada ao artigo 41 do Código de Processo Penal, enquanto descreve, de forma circunstanciada, a conduta típica atribuída ao paciente, de forma a permitir-lhe o exercício da ampla defesa, não há falar em inépcia da denúncia.

4. A condenação por delito previsto na Lei nº 9.455/97 acarreta, como efeito extrapenal automático da sentença condenatória, a perda do cargo, função ou emprego público e a interdição para seu exercício pelo dobro do prazo da pena aplicada.

5. Recurso conhecido, em parte, e improvido. (REsp 799468/AP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ de 9.4.07)

HABEAS CORPUS. LEI N.º 9.455/97. CONDENAÇÃO POR CRIME DE TORTURA. PERDA DO CARGO PÚBLICO. IMPOSIÇÃO PREVISTA NO § 5º, DO ART. 1º, DA REFERIDA LEI. EFEITO AUTOMÁTICO E OBRIGATÓRIO DA CONDENAÇÃO. DESNECESSIDADE DE FUNDAMENTAÇÃO. PRECEDENTE DESTA CORTE.

1. Ao contrário do disposto no art. 92, I, do Código Penal, que exige sejam externados os motivos para a decretação da perda do cargo, função ou emprego público, a Lei n.º 9.455/97, em seu § 5º, do art. 1º, prevê como efeito extrapenal automático e obrigatório da sentença condenatória, a referida penalidade de perda do cargo, função ou emprego público. Precedente do STJ.

2. Ordem denegada. (HC 92247/DF, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJ de 7.2.08)

Do Supremo Tribunal, colho este julgado:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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 92.181/MG, Relator Ministro Joaquim Barbosa, DJ de 1º.8.2008)

A tese de que a perda do cargo seria efeito automático da condenação também é a prevalente na doutrina.

Nesse sentido, confira-se o que disse Luiz Flávio Gomes:

*A condenação por crime de tortura acarretará (desde que se trate de agente público) a perda do cargo, função ou emprego público. **Cuida-se de condenação automática. É pena acessória, não necessita de especial motivação.** Além da perda, o agente público fica "proibido para o exercício de função ou cargo ou emprego público pelo dobro do prazo da pena aplicada", isto é, mesmo reabilitado, não pode concorrer a nenhum cargo ou função pública ou emprego público pelo referido prazo. (Lei 9.455/97: primeiras notas interpretativas. In Enfoque Jurídico. Abr/Mai-97, pág. 6).*

No mesmo periódico acima citado, Adilson Mehmeri escreveu artigo explicitando que:

Condenado o agente pelo crime de tortura, operam-se automaticamente os seguintes efeitos:

a) perda do cargo, função ou emprego público, qualquer que tenha sido a modalidade criminosa. Pode o condenado obter nova oportunidade de prestação de serviço público, mas somente após o dobro do prazo correspondente à pena aplicada. (Tortura e crime. In



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Enfoque Jurídico. Abr/Mai-97, p. 13).

Outra não é a opinião de Fernando Capez. Vejamos:

*De acordo com o art. 92 do Código Penal, são efeitos da condenação a perda do cargo, função pública ou mandado eletivo nos crimes praticados com abuso de poder ou violação de dever para com a Administração Pública, quando a pena aplicada for igual a um ano; e quando a pena aplicada for superior a 4 anos, qualquer que seja o crime praticado (redação determinada pela Lei nº 9.268/96). Dependem de o juiz declará-los expressa e motivadamente na sentença (cf. CP, art. 92, parágrafo único). **No entanto, para os crimes de tortura há regramento específico no art. 1º, § 5º, da Lei nº 9.455/97, o qual dispõe que 'a condenação acarretará a perda do cargo, função ou emprego público e a interdição para seu exercício pelo dobro do prazo da pena aplicada'. Dessa forma, trata-se de efeito extrapenal secundário genérico e automático, o qual, ao contrário do art. 92 do CP, independe de expressa motivação na sentença.** Haverá, assim, automaticamente, a perda do cargo, função ou emprego público + a interdição para o seu exercício pelo dobro do prazo da pena aplicada. Vejam que a Lei nº 9.455/97 não impôs para a perda do cargo, função ou emprego público qualquer limite de pena, diferentemente do art. 92 do CP. (In Curso de Direito Penal – Legislação Penal Especial. Vol. 4. Ed. Saraiva: São Paulo, 2006. p. 676/677)*

Na hipótese, tem-se que, embora não se fizesse necessário (por ser efeito automático da condenação), o Magistrado apontou as razões pelas quais deveria ser aplicada também a pena de perda do cargo (fls. 61):

Demonstrou o apenado não ter condições para continuar exercendo as funções de Policial Militar, pelo que, com fundamento no § 5º do art. 1º da Lei Federal 9.455/97, aplico a pena de perda da função pública, ficando ainda impedido de exercer outra função pública pelo período de (2) dois anos.

Pelo exposto, voto pela denegação da ordem. Em consequência, casso a liminar deferida.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2005/0152337-2

HC 47846 / MG
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 10000003079902 45382001

EM MESA

JULGADO: 03/12/2009

Relator

Exmo. Sr. Ministro **OG FERNANDES**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **NILSON NAVES**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **ELIZETA MARIA DE PAIVA RAMOS**

Secretário

Bel. **ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : MAURO JORGE DE PAULA BOMFIM

IMPETRADO : PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO
DE MINAS GERAIS

PACIENTE : DENIZAR RUBENS SANTOS

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes de Tortura

CERTIDÃO

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

"Após o voto do Sr. Ministro Relator denegando a ordem de habeas corpus, cassando a liminar anteriormente deferida, pediu vista o Sr. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP). Aguardam os Srs. Ministros Haroldo Rodrigues (Desembargador convocado do TJ/CE), Nilson Naves e Maria Thereza de Assis Moura."

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Nilson Naves.

Brasília, 03 de dezembro de 2009

ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA
Secretário



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 47.846 - MG (2005/0152337-2)

RELATOR : **MINISTRO OG FERNANDES**
IMPETRANTE : MAURO JORGE DE PAULA BOMFIM
IMPETRADO : PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO
ESTADO DE MINAS GERAIS
PACIENTE : DENIZAR RUBENS SANTOS

VOTO-VISTA

O EXMO. SR. MINISTRO CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP): Denizar Rubens Santos foi condenado a um ano de detenção, pena substituída por restritiva de direitos, mais a decretação da perda de função pública e impedimento de exercer outra função pública pelo período de 2 anos, incurso nas penas do artigo 1º, § 2º, da Lei 9.455/97. Apelou da sentença, mas o Tribunal de Justiça estadual negou provimento ao recurso. Houve embargos de declaração, também rejeitados. O recurso especial não foi admitido na origem e a sentença condenatória transitou em julgado.

Agora, foi impetrado o presente *habeas corpus* em seu benefício, sustentando que não ficou demonstrado tivesse o paciente conhecimento do fato delituoso, o delito de tortura que se perpetrava no interior do recinto policial. Não estava ele presente às agressões praticadas contra a vítima das quais resultou a morte desta. Ademais, nos casos de pena de detenção, com regime inicial aberto, incabível a imposição de pena acessória de perda de cargo e inabilitação temporária para o exercício de quaisquer outras atividades públicas. Demais disso, o paciente jamais praticara fato que o desabonasse, sendo membro exemplar e modelo do corpo de militares do município de Pedralva, pelo que não se mostra razoável a perda do cargo, com a inabilitação.

Pede a absolvição ou, alternativamente, o afastamento da pena acessória.

É o relatório.

O Ministro Relator Og Fernandes votou pela denegação da ordem e cassação da liminar deferida.

Peço vênia, contudo, para algumas ponderações.

Verifica-se que a denúncia, em aditamento de fls. 22/28 destes autos, imputa a prática do delito de tortura, nos termos do artigo 1º, II, combinado com o § 2º, da Lei 9.455/97, aos seguintes réus: Isaac Batista Filho; Yulbrynnner Diodeles de Oliveira e



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Gilmar de Oliveira Gomes. Aos réus Denizar Rubens Santos, o paciente; José Augusto de Aguiar; Joaquim Lopes da Silva Filho; José Otávio de Paula Nogueira e Jackson Batista Freire; a denúncia imputa a prática do delito previsto no artigo 1º, § 2º, da Lei 9.455/97, porque estavam estes presentes no local e no momento em que era praticada a tortura e, embora pudessem e devessem, não impediram, nem tentaram impedir, a prática daquele crime.

Mas, examinando bem a denúncia aditada, por sinal, mal redigida, referiu-se ela aos três primeiros denunciados como aqueles que praticaram efetivamente as agressões que deram causa à morte da vítima, consumando-se o delito de tortura, e, a seguir, a denúncia se refere expressamente ao quarto, quinto, sexto, sétimo e oitavo denunciados, estes como incurso nas penas do § 2º do mesmo artigo de lei. Disse a denúncia, *in verbis*:

"Durante o decorrer dos fatos, José Augusto, Joaquim, Rubens, José Otávio e Jackson, respectivamente, 4º, 5º, 6º, 7º e 8º denunciados, os quais também estavam no interior do Destacamento da Polícia Militar e a tudo assistiam, permaneceram inertes, nada fazendo para evitar o delito perpetrado pelos 3 primeiros denunciados."

Ora, a sentença de primeiro grau - louvem-se a capacidade técnica do nobre Magistrado sentenciante e seu empenho em fazer justiça - absolveu José Augusto de Aguiar; Joaquim Lopes da Silva Filho; José Otávio de Paula Nogueira; e Jackson Batista Freire; acusados de não impedirem ou tentarem impedir a continuação do crime de tortura. E condenou, por esse fato, somente o paciente. Adotou, para tanto, o seguinte fundamento, *in verbis*:

"No tocante a conduta do SD/PM DENIZAR, este também foi reconhecido pelas testemunhas como presente no local e, portanto, tinha a obrigação legal de agir para evitar que tais agressões continuassem."

Este último acusado tinha pouco tempo na Polícia Militar, segundo consta da certidão de fls. 19 do IPM em apenso, daí apresentar-se nervoso, fechando e abrindo o portão do quartel, segundo revelou a testemunha Christiane Cabral, nas mesmas declarações já transcritas nesta decisão, ainda considerando que dois de seus



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

superiores hierárquicos eram também responsáveis pelas agressões."

Observa-se, de tal arte, que a sentença se fundamentou em circunstância não descrita na denúncia: afirma esta que o paciente se encontrava no interior do Destacamento Policial, e a tudo assistia, permanecendo inerte, nada fazendo para evitar o delito perpetrado pelos 3 primeiros denunciados.

O depoimento da testemunha Christiane Cabral foi levado em consideração pelo culto magistrado e a própria sentença afirma que o paciente se encontrava ao portão do quartel, apresentando-se nervoso, fechando e abrindo o portão do quartel, ao mesmo tempo que dois de seus superiores hierárquicos também eram responsáveis pelas agressões.

Veja-se que a testemunha Christiane revelou que o paciente não se encontrava no recinto em que se praticavam as agressões, pois estava ao portão do quartel. A referência da testemunha ao estado emocional do paciente, a seu nervosismo, foi uma inferência da testemunha, o que é vedado pela lei processual civil e penal, porquanto a testemunha deve limitar-se a afirmar fatos.

De qualquer modo, a denúncia deveria então trazer a circunstância de que o paciente não estava no recinto, nem assistia às agressões, mas, sim, fora desse recinto. Se se ouviam os gritos da vítima, isto era outra circunstância que cumpriria à acusação descrever na denúncia, para possibilitar ao paciente formular defesa de modo amplo. Sem essa descrição na denúncia, o paciente não poderia sequer pensar em contraprova.

Em suma, ninguém afirmou, nem a própria sentença, que o paciente se encontrava presente às agressões que levaram à morte da vítima.

Não se diga que estamos a revolver matéria fático-probatória: digo apenas que houve desvinculação da imputação fática e a conclusão da r. sentença, o que, como se sabe, não é aceita pela doutrina e pela jurisprudência.

José Frederico Marques, em seu "Elementos de Direito Processual Penal", vol. II, pág. 185, Ed. Millennium, Campinas, 2000, deixou assentado:

"O acusador deve descrever o fato criminoso com todas as suas circunstâncias e, por outro lado, dar a classificação do crime (Código de Processo Penal, art. 41). Com isso delimita o seu pedido, através de imputação, porquanto o que



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

impetra é a aplicação das penas previstas para a espécie delituosa que na denúncia vem descrita e qualificada. No entanto, o juiz pode alterar essa qualificação in pejus ou in melius, ficando vinculado, para julgar, apenas ao fato criminoso tal como foi descrito, uma vez que não pode ampliar o objeto da acusação para decidir sobre circunstâncias nesta não contidas explícita ou implicitamente."

E esta E. Corte Superior igualmente firma seu entendimento na esteira da lição da doutrina, como se verifica no seguinte julgado

HABEAS CORPUS . CRIMES DE CONCUSSÃO, PREVARICAÇÃO, EXTORSÃO, TRÁFICO DE DROGAS E FORMAÇÃO DE QUADRILHA COMETIDOS POR POLICIAIS CIVIS. CONDENAÇÃO.

PEDIDO PARA RECORRER EM LIBERDADE. SUPERVENIÊNCIA DO JULGAMENTO DA APELAÇÃO. QUESTÃO PREJUDICADA. PRISÃO CAUTELAR. NECESSIDADE. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. ARGÜIÇÃO DE NULIDADE NA FIXAÇÃO DAS PENAS.

IMPROPRIEDADES E INCORREÇÕES EVIDENTES. CONDENAÇÃO, CONTUDO, NOS PATAMARES MÍNIMOS. AUSÊNCIA DE INTERESSE DA DEFESA EM REFORMAR A SENTENÇA NESSA PARTE. **CONDENAÇÃO POR CONDUTAS APURADAS NA INSTRUÇÃO CRIMINAL, NÃO DESCRITAS NA DENÚNCIA. NULIDADE. REGIME INTEGRALMENTE FECHADO. INCONSTITUCIONALIDADE.**

1. Com o julgamento da apelação, e exaurida a instância ordinária, fica prejudicado o pedido de apelar em liberdade. Além disso, o caso em comento recomenda a cautela, pois se trata de agentes que, em tese, cometeram gravíssimos crimes, no exercício da função de policiais civis, com envolvimento em tráfico de drogas, concussão, prevaricação, extorsão e formação de quadrilha, e ainda de forma reiterada. Por essa razão, a partir dos elementos concretos extraídos dos autos, em especial a periculosidade dos agentes, a prisão provisória mostrou-se necessária para a garantia da ordem pública, conforme bem anotado no decreto de prisão preventiva, providência que se convalidada agora, com mais razão, em face da confirmação da sentença penal condenatória pelo Tribunal de Justiça.

2. Quanto às alegações de nulidade na fixação da pena, vê-se que a sentença, ainda que divorciada da boa técnica, acabou sendo extremamente benevolente com os ora Pacientes, na medida em que aplicou todas as penas valendo-se sempre dos patamares mínimos, razão pela qual não há interesse da defesa em reformá-la nesse aspecto.

3. No caso em tela, nem todos os crimes pelos quais foram



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

os Pacientes condenados na sentença encontraram correspondência na denúncia. Em um dos casos, as condutas criminosas foram apuradas no decorrer da instrução. Nulidade.

4. O Pretório Excelso, em sua composição plenária, no julgamento do HC n.º 82.959/SP, em 23 de fevereiro de 2006, declarou, em sede de controle difuso, inconstitucional o óbice do § 1.º, do art. 2.º da Lei dos Crimes Hediondos que veda a possibilidade de progressão de regime prisional aos condenados pela prática dos delitos nela elencados.

5. Ordem parcialmente concedida, nos termos do voto da Relatora.

(*HABEAS CORPUS* Nº 50.262 - TO, RELATORA : MINISTRA LAURITA VAZ, Publicado no DJ: 05/02/2007)

Em face do exposto, afasto a condenação, por falta de justa causa.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 47.846 - MG (2005/0152337-2)

RELATOR : **MINISTRO OG FERNANDES**
IMPETRANTE : MAURO JORGE DE PAULA BOMFIM
IMPETRADO : PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO
ESTADO DE MINAS GERAIS
PACIENTE : DENIZAR RUBENS SANTOS

RETIFICAÇÃO DE VOTO (Vencido em parte)

O EXMO. SR. MINISTRO CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP): Sim. A minha proposta foi a de anular a denúncia, porque estamos em tema de *habeas corpus*. Também entendo que o mais correto é arredar a condenação.

Sr. Presidente, então retifico em parte o meu voto para conceder a ordem de *habeas corpus*, afastando a condenação por falta de justa causa.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2005/0152337-2

HC 47846 / MG
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 10000003079902 45382001

EM MESA

JULGADO: 11/12/2009

Relator

Exmo. Sr. Ministro **OG FERNANDES**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **NILSON NAVES**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **MOACIR MENDES SOUZA**

Secretário

Bel. **ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : MAURO JORGE DE PAULA BOMFIM

IMPETRADO : PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO
DE MINAS GERAIS

PACIENTE : DENIZAR RUBENS SANTOS

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes de Tortura

CERTIDÃO

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

"Prosseguindo no julgamento após o voto do Sr. Ministro Celso Limongi concedendo a ordem de habeas corpus, sendo acompanhado pelo Sr. Ministro Nilson Naves e os votos dos Srs. Ministros Haroldo Rodrigues e Maria Thereza de Assis Moura denegando-a, a Turma, por maioria, denegou a ordem de habeas corpus, cassando a liminar anteriormente deferida, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Vencidos os Srs. Ministros Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP) e Nilson Naves."

Os Srs. Ministros Haroldo Rodrigues (Desembargador convocado do TJ/CE) e Maria Thereza de Assis Moura votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Nilson Naves.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Brasília, 11 de dezembro de 2009

ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA
Secretário