



APELAÇÃO CRIMINAL - CRIME DE TORTURA - CONDENAÇÃO DE UMA POLICIAL MILITAR E DESCLASSIFICAÇÃO DA CONDUTA IMPUTADA AO CORRÉU - 1. INCONFORMISMO DO MINISTÉRIO PÚBLICO - PRETENDIDA REFORMA PARCIAL DA SENTENÇA PARA AFASTAR A DESCLASSIFICAÇÃO E EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE DECRETADA EM FAVOR DO CORRÉU, MANTENDO-SE OS DEMAIS TERMOS DA SENTENÇA - DESCABIMENTO - CONDUTA QUE SE AMOLDA AO TIPO PENAL DE LESÃO CORPORAL - DESPROVIMENTO DO APELO MINISTERIAL - 2. IRRESIGNAÇÃO DEFENSIVA DA CORRÉ - SUSTENTADA A NULIDADE DO PROCESSO POR CERCEAMENTO DE DEFESA E DUPLICIDADE DE AÇÕES PENAIS TRAMITANDO POR JUÍZOS DISTINTOS - IMPROCEDÊNCIA - INTIMAÇÕES DOS ACUSADOS E DE SEUS ADVOGADOS PARA TODOS OS ATOS DO PROCESSO COMPROVADAS NOS AUTOS - INFRAÇÕES DE NATUREZA FUNCIONAL E CASTRENSE COM DEFINIÇÃO PRÓPRIAS E PUNIDAS EM LEIS DISTINTAS - SÚMULA 90 DO STJ - PRELIMINARES TAMBÉM AFASTADAS NA SENTENÇA - INCONSISTÊNCIA DAS ALEGAÇÕES - FUNDAMENTAÇÃO PER RELATIONEM - 3. MÉRITO - POSTULADA A DESCLASSIFICAÇÃO DA CONDUTA TÍPICA DE TORTURA PARA O CRIME DE LESÃO CORPORAL OU MAUS TRATOS - IMPOSSIBILIDADE - CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE PARA DEMONSTRAR A AUTORIA E A MATERIALIDADE DELITIVA - PALAVRAS DA VÍTIMA EM SINTONIA COM OS DEMAIS ELEMENTOS DE PROVA - CONDENAÇÃO MANTIDA - 4. RECURSOS DESPROVIDOS.

1. Deve ser mantida a desclassificação da conduta de tortura, bem a extinção da punibilidade decretada, quando existirem elementos probatórios seguros de que o corréu apenas agrediu a vítima em discussão ocorrida na rua em virtude de acidente de trânsito ficando totalmente afastado o tipo descrito no art. 1º, § 1º, da Lei nº 9.455/97.

2. Não há falar-se em nulidade do édito reprochado, por alegação, cerceamento de defesa e por duplicidade de ações penais em juízos distintos, quando existem provas seguras nos autos do cumprimento de todas as formalidades processuais; e, quando as infrações imputadas à agente são de natureza funcional e castrense, cada uma com a sua própria definição, punidas por leis específicas e processadas por juízos diversos, dada a competência em razão da matéria, nos termos da Súmula 90 do Superior Tribunal de Justiça, importando, ainda, anotar que o Tribunal da Cidadania fixou posicionamento no sentido de que é lícito ao colegiado lançar mão da fundamentação per relationem ou aliunde.

3. É incabível o acolhimento do pleito de

# *Superior Tribunal de Justiça*

*desclassificação do crime de tortura para lesão corporal, quando o conjunto probatório é suficiente para comprovar a materialidade e a autoria delitiva do crime de tortura, cabendo ressaltar que o depoimento da vítima constitui meio de prova idôneo para embasar a condenação, principalmente, quando concatenado e congruente com as demais provas coligidas nos autos.*

#### *4. Desprovimento dos apelos.*

Na hipótese, os corréus foram condenados por delitos distintos. Pretende, agora, a paciente, que lhe sejam estendidos os efeitos da sentença quanto à desclassificação da conduta do corréu, passando a sua conduta a ser tipificada como lesão corporal. Sobre o tema, o acórdão impugnado analisou (fls. 104):

*Como matéria de fundo, [REDACTED] pleiteia a reforma da sentença, a fim de que seja desclassificada a conduta do crime de tortura para os delitos de maus tratos ou de lesão corporal leve.*

*Entrementes, em que pesem as assertórias deduzidas por sua defesa, a prova dos autos é clara no sentido de que o tipo penal da tortura restou configurado pelos atos praticados pela apenada, uma vez que a vítima foi constrangida, mediante violência, com sofrimento físico e mental, durante o período em que ficou detida na Delegacia de Polícia de Campo Verde, em tese, porque teria causado um acidente de trânsito.*

*O delito imputado à sentenciada está tipificado no art. 1º, § 1º, da referida Lex com a seguinte redação:*

*[...]*

*Da análise dos autos verifica-se que a materialidade delitiva encontra-se evidenciada pelos seguintes documentos: no auto de exame de corpo de delito (fl. 16), mapa topográfico para localização das lesões (fls. 17 e verso), e atestado médico (fl. 72).*

*Não obstante a increpada alegue que não há elementos probatórios hábeis para tipificação do crime em tela, é mister salientar que as palavras da vítima (fls. 230/242) e das testemunhas que foram ouvidas e das em juízo, não deixam dúvidas de que aquela, de fato, praticou atos de tortura contra [REDACTED] subjugando-o a intenso sofrimento físico e mental.*

A conduta do corréu foi desclassificada na sentença sob o seguinte fundamento (fls. 43/49):

*Inicialmente tem-se que o crime de tortura, descrito na Lei nº 9.455/97, em relação ao sujeito ativo, é "crime próprio", ou seja, exige ser o agente portador de uma capacidade especial, no caso, a condição de agente público, que não se verifica em relação ao réu [REDACTED].*

*De acordo com os Convenções Internacionais ratificadas pelo Brasil, o delito autônomo de tortura é "próprio", isto é, cometido apenas por funcionários ou empregados públicos em autoria mediata ou imediata, e ainda, por indução ou instigação a que o provoquem, prevista também, a*

# *Superior Tribunal de Justiça*

*responsabilidade decorrente da omissão de tais agentes no impedimento da realização do fato delituoso, quando possível efetua-lo.*

*Com base nisso, nossos doutrinadores têm apontado vício presente no texto da Lei n.º 9.455/97, vez que a nova Lei de Prevenção e Repressão da Prática da Tortura não tipificou o delito "como crime próprio - aquele que requer, no sujeito ativo, uma determinada qualidade - mas sim, como crime comum, isto é, aquele que pode ser executado por qualquer pessoa" - em evidente descompasso com o teor das Convenções Internacionais já mencionadas, decorrendo daí a inconstitucionalidade da novel Lei, fulcrada no status de normas constitucionais que referidos atos jurídicos internacionais assumiram ao serem incorporados no Direito Brasileiro.*

*[...]*

*Assim, impossível falar-se em condenação do réu pelo crime de tortura pelo qual foi denunciado, devendo-se operar o instituto da "emendatio libelli", prevista no art. 383 do Código de Processo Penal, para desclassificação do delito de Tortura (art. 1º, § 1º, da lei 9.455/97) para Lesão corporal (art. 129, caput do CP).*

*[...]*

*Mesmo com a reforma processual penal de 2008, o artigo 383 continuou a prever que o Juiz, sem modificar a descrição do fato contida na denúncia ou queixa, poderá atribuir-lhe definição jurídica diversa, ainda que, em conseqüência tenha de aplicar pena mais grave.*

*[...]*

*Desta forma, perfeitamente possível proceder a emendatio libelli no caso em tela, tendo em vista que só benefício trará ao réu.*

Portanto, a sentença consignou o caráter da tortura como de crime próprio da tortura e operou, por conseguinte, a *emendatio libelli* quanto ao acusado Fabiano, eis que não ostentava ele a condição de agente público, desclassificando sua conduta para o delito de lesão corporal (art. 129, *caput*, do CP).

No que se refere à paciente, policial militar, manteve-se a imputação do crime de tortura, não havendo que se falar em extensão da desclassificação de tal delito para lesão corporal.

Ademais, se o Tribunal de origem analisou os elementos de prova produzidos nos autos e concluiu pela efetiva prática do delito de tortura pela paciente, concluir de forma distinta implicaria em revolvimento fático-probatório, vedado na presente via.

No que se refere à alegada ocorrência de *bis in idem* e ofensa ao art. 8º, item 4, do Decreto nº 678/92 - Pacto de San Jose da Costa Rica, por estar a paciente sendo processada perante a Justiça Militar e Justiça Estadual, o Tribunal de origem consignou (fls. 98):

*Por outro lado, no que se refere ao alegado bis in idem, dada*

# *Superior Tribunal de Justiça*

*existência de outra ação penal tramitando perante a Justiça Militar de Cuiabá, supostamente, por incurso no mesmo delito descrito neste recurso, verifica-se que condutor do feito afastou a referida tese, haja vista que perante o Juízo de Campo Verde, a recorrente foi processada e condenada pelo delito de tortura, previsto no art. 1º, § 1º, da Lei n. 9.455/97, c/c art. 29 do Código Penal, e, nesta Capital, no Juízo da Vara Especializada Militar, tramitava contra ela o processo registrado sob n. 1772-79.2006.811.0042 (código 80797), pelos delitos tipificados no art. 324, c/c 53, art. 209, caput, na forma do art. 79, do Código Penal Militar, no qual foi declarada a extinção da sua punibilidade pela prescrição da pretensão punitiva, em 26 de agosto de 2010, em relação a todos os delitos, em virtude da pena máxima em abstrato, deixando, por conseguinte, o juízo desta comarca, de analisar o mérito.*

*Dessarte, é mister reconhecer que na conduta típica atribuída à sentença pela acusação, existiam, em tese, infrações também de natureza funcional e castrense, cada uma com a sua própria definição, punidas por leis específicas e processadas por juízos diversos dada a competência em razão da matéria. Assim, a extinção da punibilidade pelo juízo militar não autoriza o entendimento de que o caso debatido neste apelo, referente ao crime de tortura, estaria prejudicado por força da decisão prolatada no feito que tramitou na justiça castrense, mormente porque a Súmula 90 do STJ preconiza que: "Compete à Justiça Estadual Militar processar e julgar o policial militar pela prática do crime militar, e à Comum pela prática do crime comum simultâneo àquele".*

Efetivamente, o crime de tortura não encontra correspondência no Código Penal militar, razão pela qual deve ser julgado no âmbito estadual. A propósito, o seguinte precedente:

*PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. TORTURA. INÉPCIA DA DENÚNCIA NÃO CONFIGURADA. CRIME COMUM. COMPETÊNCIA. INOCORRÊNCIA DE OFENSA À COISA JULGADA.*

*[...]*

*IV - O crime de tortura é crime comum, sem correspondência no Código Penal Militar. Portanto, não cabe ser julgado perante a Justiça especializada, mas sim na Justiça Comum (Precedentes desta Corte e do Pretório Excelso).*

*V - De igual modo, tratando-se de crime afeto à competência da Justiça Comum, não cabe à Justiça Militar determinar o arquivamento de inquérito em que se apura a prática de crime de tortura (Precedente).*

*Ordem denegada.*

*(HC 130.499/BA, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 03/08/2010, DJe 20/09/2010)*

# Superior Tribunal de Justiça

Ademais, se cometida simultaneamente ao crime de tortura outra infração, de cunho militar, compete à Justiça Militar o seu processo e julgamento. O fato de tramitar perante a Justiça Comum e Militar processos originados do mesmo contexto fático não configura, por si só, *bis in idem*. Nesse sentido o enunciado da Súmula nº 90 dessa Corte, segundo o qual "*Compete a Justiça Estadual Militar processar e julgar o policial militar pela prática do crime militar, e a comum pela prática do crime comum simultâneo aquele*".

A situação versada no presente feito, porém, é peculiar.

Verifica-se que as imputações veiculadas perante as Justiças Militar e Estadual baseiam-se nos mesmos fatos para imputar delitos distintos à paciente, quais sejam, respectivamente, lesão corporal e tortura, confira-se:

## JUSTIÇA MILITAR (fls. 56)

*Consta dos autos, que no dia 22/04/05, por volta das 23h00, na Avenida Brasil, na cidade de Campo Verde/MT, os denunciandos deixaram, no exercício da função, de observar a lei, dando causa direta à prática de ato prejudicial à administração militar quando, no atendimento a ocorrência envolvendo dois motoristas rixosos, algemaram e conduziram apenas um deles, deixando ao livre arbítrio do outro infrator acompanhar ou não a guarnição até a Delegacia de Polícia. Conforme restou apurado, os denunciandos se depararam com uma briga envolvendo duas pessoas que estavam na condução de veículo automotor, sendo [REDACTED] - agredido, e [REDACTED] - agressor. O motorista [REDACTED] e pessoas por ele conhecidas já haviam desferido alguns socos em [REDACTED] quando a polícia chegou ao local. Apesar da presença da polícia na ocorrência, [REDACTED] desferiu um último soco no rosto de [REDACTED] deixando [REDACTED] escolher se acompanhava ou não a guarnição, o que foi feito após muita insistência. Ressalte-se que ambos foram indiciados e, apesar de reconhecer que ambos agiam contrariamente a lei, apenas [REDACTED] sofreu o constrangimento. Ainda no dia dos fatos, durante o atendimento a ocorrência, a denunciada [REDACTED] causou lesão corporal em [REDACTED] ao algemá-lo de forma inapropriada, derrubá-lo no momento em que o mesmo era colocado no interior da cela da Delegacia de Polícia (auto de exame de corpo de delito de f. 44/45/98/99), provocando choque frontal na cabeça do mesmo, além de desferir tapas no pescoço e em sua cabeça..."(sic fls. 02/04).*

## JUSTIÇA ESTADUAL (fls. 10/14)

*Consta do incluso inquérito policial que no dia 23 de abril de 2.005 entre 04h25min e 05h30min, a denunciada [REDACTED] agindo com incentivo e apoio do denunciado [REDACTED] submeteu pessoa presa, no caso [REDACTED] a sofrimento físico e mental, por*

# *Superior Tribunal de Justiça*

*intermédio da prática de ato não previsto em lei ou não resultante de medida legal, consistente nos atos abaixo mencionados.*

*[...]*

*Ato contínuo os denunciados [REDACTED], [REDACTED] e [REDACTED] policiais militares, chegaram no local e, de forma surpreendente, algemaram a vítima e colocaram-no no porta mala da viatura, enquanto o denunciado Fabiano foi convidado a entrar em outra viatura, à vontade e sem algemas.*

*Em seguida, a vítima foi levada para a Delegacia de Polícia, onde foi colocada em uma cadeira enquanto o boletim de ocorrência era lavrado, sendo que o denunciado [REDACTED] disse que [REDACTED] estava alcoolizado, fato que foi desmentido pelo atestado médico à fl. 62.*

*Neste instante, a vítima [REDACTED] disse que não estava alcoolizado e que faria o teste de bafômetro, momento em que recebeu um tapa na nuca da denunciada [REDACTED]. Além disso, a vítima pediu para ser encaminhada para médico legista, instante em que recebeu outro tapa na nuca da denunciada [REDACTED]. Em razão de tal fato, a vítima disse a denunciada [REDACTED] que ela não poderia bater nas pessoas assim, sendo que recebeu um terceiro tapa na nuca desferido pela mesma.*

*Cabe ressaltar, que a todo momento a vítima chorava muito pelo terror que estava vivendo e a denunciada [REDACTED] dizia à vítima que ele não era homem por chorar daquele maneira, sendo que a vítima apontou o dedo para a denunciada e disse que não teria nada para falar com ela, sendo que esta aproximou-se da vítima, pegou a mão da mesma e torceu para trás, de forma que a vítima gritava e pedia para parar com aquilo. Na seqüência, a vítima ainda levou várias pancadas desferidas pela denunciada.*

*Não satisfeita com a agressões praticadas contra a vítima, a denunciada [REDACTED] abriu a cela e jogou a vítima para dentro, sendo que esta bateu a cabeça na parede e caiu desmaiada no chão, onde ficou babando e expelindo sangue pela boca.*

*Durante todo este tempo na Delegacia de Polícia o denunciado [REDACTED] esteve à vontade e deu apoio moral para a denunciada [REDACTED] bater na vítima. Ademais o denunciado [REDACTED] falava que a vítima teria que lhe ressarcir dos prejuízos sofridos, pois, do contrário, não sairia viva de Campo Verde.*

*[...]*

Os atos de agressão praticados pela paciente são narrados em ambos os feitos de forma bastante semelhante, possibilitando concluir que os fatos que ensejaram a denúncia, na Justiça Comum, pela prática do crime de tortura, são os mesmos que ensejaram o ajuizamento de ação penal perante a Justiça Militar pelo crime de lesão corporal.

Cumprido destacar que em 26.8.2010 a Justiça Militar proferiu sentença extinguindo a punibilidade da paciente pela prescrição e, apenas em 13.12.2010 a

# Superior Tribunal de Justiça

Justiça Estadual sentenciou o feito que la tramitou, condenando-a.

Assim, se perante a Justiça Militar a paciente já respondeu pelos fatos contidos na denúncia oferecida perante a Justiça Estadual, há que se reconhecer o alegado *bis in idem*. Nesse sentido, o seguinte precedente:

*RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. CRIME DE TORTURA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM. EXISTÊNCIA DE AÇÃO PENAL ANTERIOR NA JUSTIÇA MILITAR PELOS MESMOS FATOS, EMBORA CAPITULADOS COMO LESÃO CORPORAL. JUÍZO ABSOLUTAMENTE INCOMPETENTE. COISA JULGADA QUE IMPEDE A INSTAURAÇÃO DE PROCESSO CRIMINAL NA JUSTIÇA COMPETENTE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. RECURSO PROVIDO.*

1. *A sentença proferida por juízo absolutamente incompetente impede o exame dos mesmos fatos ainda que pela justiça constitucionalmente competente, pois, ao contrário, estar-se-ia não só diante de vedado bis in idem como também na contramão da necessária segurança jurídica que a imutabilidade da coisa julgada visa garantir. Ademais, ao se sopesar a garantia do juiz natural e o princípio do ne bis in idem, deve preponderar esse último em razão da prevalência, no que concerne a persecução penal, da dignidade da pessoa humana - axioma centro do ordenamento jurídico-constitucional - sobre o ius puniendi estatal.*

2. *Assim, imperioso que se impeça, na hipótese, o prosseguimento de ação penal que visa a apuração e responsabilização de realidade fática já submetida ao crivo do Poder Judiciário, embora haja diferenciação quanto à capitulação jurídica - lesão corporal e tortura -, afinal, os recorrentes cumpriram devidamente as exigências impostas quando da concessão do benefício da suspensão condicional do processo, tanto que a punibilidade foi extinta e a ação penal arquivada, o que equivale a dizer que já houve coisa julgada material, bem como retribuição estatal, ainda que advinda de Juízo incompetente, pelos fatos praticados em contrariedade ao ordenamento jurídico.*

3. *Recurso ordinário provido a fim de, por ausência de justa causa, extinguir a Ação Penal nº 1000096394, em trâmite perante a 1ª Vara Criminal da Comarca de Teresina/PI, devendo os recorrentes, se presos, serem colocados imediatamente em liberdade, salvo se estiverem custodiados por outro motivo.*

*(RHC 29.775/PI, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 18/06/2013, DJe 25/06/2013)*

Ante o exposto, concedo a ordem no presente *habeas corpus* para determinar o trancamento da ação penal nº 2316-74.2005.811.0051, em trâmite perante a 3ª Vara Criminal da Comarca de Campo Verde/MT, colocando-se em liberdade a paciente, se

*Superior Tribunal de Justiça*

presa, salvo se por outro motivo estiver custodiada.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília (DF), 06 de junho de 2017.

MINISTRO NEFI CORDEIRO  
Relator