

## A condenação pelo crime de tortura e a perda da função pública do militar estadual

Jorge César de Assis

### 1. BREVES CONSIDERAÇÕES SOBRE A TORTURA

A Lei nº 9.455, de 07 de abril de 1.997, definiu os crimes de tortura e deu outras providências como a expressa revogação da figura similar prevista no art. 233, do Estatuto da Criança e do Adolescente.

A tortura é crime que a repulsa do Constituinte Federal de 1988 determinou que a lei considerasse inafiançável e insuscetível de graça ou anistia, ao lado do tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, do terrorismo e dos definidos como crimes hediondos (art. 5º, XLIII).

A lei não define o que seja tortura, preferindo descrever as hipóteses em que ela ocorre, em seu art. 1º, incisos I e II.

Malgrado a ausência de definição legal, pode-se afirmar que ‘compreende-se por tortura não somente a imposição de sofrimentos físicos ou psíquicos como também a infligção de tormentos morais ou psíquicos que afetem a liberdade, anulem ou viciem a vontade da vítima’.

A Lei da Tortura, em seu art. 5º dispõe que a condenação acarretará a perda do cargo, função ou emprego público e a interdição para o seu exercício pelo dobro da pena

aplicada. Dirige-se tal mandamento aos agentes públicos, detentores do cargo, função ou emprego público do qual se determinará a perda.

A previsão, todavia, não traduz nenhuma surpresa, já que o art. 92 do Código Penal comum dispõe ser um dos efeitos da condenação a perda do cargo, função pública ou mandato eletivo, quando aplicado pena privativa de liberdade por tempo igual ou superior a 1(um) ano, nos crimes cometidos com abuso de poder ou violação de dever para com a Administração Pública (inciso I) e; quando for aplicada pena privativa de liberdade por tempo superior a 4 (quatro) anos aos demais casos (inciso II), devendo entretanto, tais efeitos ser motivadamente declarados na sentença.

É que o servidor público submete-se, naturalmente, a uma tríplice responsabilidade: penal, civil e administrativa.

O objetivo desta análise é verificar se a simples condenação definitiva do militar estadual pela prática do crime de tortura implica, naturalmente, na conseqüente perda da sua função e, em caso contrário, qual é o caminho correto a ser percorrido na busca da declaração eventual dessa perda.

## 2. DIVERSIDADE ENTRE O PROCESSO PENAL PELO CRIME DE TORTURA E O PROCESSO ESPECIAL DE DECLARAÇÃO DA PERDA DA GRADUAÇÃO

Estando em atividade no exercício da ampla, nobre e difícil missão de preservação da ordem pública (CF, art. 144, § 5º) – e por se excederem nesse mister, três policiais militares do Estado de Minas Gerais foram condenados a uma pena de 2(dois) anos e 4(quatro) meses de reclusão, em regime inicialmente fechado, porque na madrugada do dia 25 de outubro de 1997, às 00h50m, após prenderem a vítima, submeteram-na a uma sessão de violência e tortura, com emprego de cassetetes de borracha e chutes, causando-lhes lesões corporais.

A sentença originária é do Juízo Criminal da Comarca de Vazante (Processo nº 879/98), e foi confirmada pelo Tribunal de Justiça mineiro (Apelação nº 177.133-6).

Abre-se aqui um parêntese para destacar que por força do art. 125, § 4º, da Constituição Federal, a competência para decidir sobre a perda do posto e da patente dos oficiais e da graduação das praças ( = perda do cargo e do emprego público ) é privativa dos Tribunais de Justiça Militar, onde os houver (MG, RS e SP ), e dos Tribunais de Justiça nos demais Estados e no Distrito Federal.

Logo, forçoso concluir que mesmo em ocorrendo condenação definitiva na Justiça Comum pelo crime de tortura, a declaração da perda da graduação do militar estadual dar-se-á em procedimento próprio, estabelecido pelo Tribunal competente, como no caso em análise, através de Representação ofertada pelo Ministério Público com atuação junto àquela Corte.

Por entenderem existente o conflito positivo de competência, este foi suscitado por maioria, pelo E. Tribunal de Justiça Militar mineiro, cuja ementa do v. acórdão assim dispôs:

‘ A decretação da perda da função pública de integrante da Polícia Militar e do Corpo de Bombeiros Militar ( oficial ou praça ) condenado por crime de tortura como imediata decorrência do disposto no § 5º do art. 1º, da Lei 9.455/97, conflita-se com a competência do Tribunal de Justiça Militar, estabelecida no § 4º, do art. 125, da Constituição Federal, cabendo ao Egrégio Superior Tribunal de Justiça dirimir o conflito ( art. 105, I, ‘d’, da Constituição Federal.’

No Superior Tribunal de Justiça, conforme assinalado no voto do Relator Ministro Paulo Gallotti, ficou patenteado serem dois processos que encontravam-se tramitando em instâncias diversas e em momentos processuais completamente distintos, sendo o primeiro uma ação penal instaurada para a apuração da prática de tortura e o segundo uma representação para a perda da graduação, pelo que, não se conheceu do conflito suscitado, e o v. acórdão da 3ª Seção daquela Corte Superior ficou assim ementado:

‘ Conflito de competência positivo entre a Justiça Militar e a Justiça Comum Estadual. Inexistência, Processos distintos.

1. Tratando-se de processos distintos, o primeiro uma ação penal já julgada pela Justiça Comum Estadual, onde se apurou a prática de tortura pelo réu, e o segundo uma representação para a perda da graduação perante a Justiça Militar, não há que se faalr em conflito positivo de jurisdição.’

2. Conflito de competência não conhecido’

Assim, restou definido que mesmo acontecendo a condenação de miliciano pela prática do crime de tortura na Justiça Comum, a perda de sua graduação e de consequência a de sua função pública, somente poderá ser decretada pelo Tribunal competente, exceção feita às praças das Forças Armadas, não abrangidas pelo dispositivo do art. 125, § 4º da Constituição, as quais, em caso de eventual condenação pelo crime de tortura, acarretará a referida perda da função, cargo e emprego público, como efeito natural do § 5º, do art. 1º, da Lei 9.444/97, situação idêntica aos policiais civis e federais.

### 3. NATUREZA DO JULGAMENTO DO PROCESSO DA PERDA DA GRADUAÇÃO. POSSIBILIDADE DO REPRESENTADO PERMANECER NA CORPORAÇÃO

O Tribunal competente, ao julgar a Representação pela Declaração de Perda da Graduação das praças ( e assim com a Representação pela Perda do Posto e da Patente dos oficiais ), como já dissemos alhures, transforma-se em Tribunal Moral, Tribunal de Honra.

No julgamento da Representação pela perda da graduação não se rediscute o mérito do processo que deu origem ao julgamento. Tal mérito já foi analisado durante a ação penal militar ou comum. Julga-se apenas e tão-somente se o fato pelo qual a praça foi condenada afetou, ou não, o pundonor militar e o decoro da classe, violando deveres que lhe são impostos, colocando a Corporação a que pertence em descrédito perante a sociedade que é encarregada de servir.

Essencial e definitiva uma participação ativa do Ministério Público estadual, já que a representação deve partir do Parquet, ante a notícia do trânsito em julgado de condenação à pena privativa de liberdade superior a 2(dois) anos.

Vê-se, então, que o processo penal originário trânsito em julgado – e o processo da declaração da perda da graduação, são distintos.

O primeiro é pressuposto para o segundo – conditio sine qua, porém não o vincula.

Tanto isso é verdade que o primeiro juízo de admissibilidade da representação está afeto ao Ministério Público que atua junto ao Tribunal competente, que pode inclusive decidir pelo não oferecimento da inicial, arquivando as peças informadoras daquela condenação.

#### 4. UM CASO CONCRETO

Em decisão recente, datada de 20 de maio de 2003, o Egrégio Tribunal Militar do Estado de Minas Gerais julgou o Processo de Perda da Graduação nº 97, originário da Apelação Criminal nº 177.133-6 ( Processo nº 879/98, da Comarca de Vazante ) já referida, decidindo por maioria, pela improcedência da Representação ofertada e pela permanência do Representado nas fileiras da PM mineira.

Em seu voto, vencedor, o i. Relator Juiz Dr. Décio de Carvalho Mitre, ao referir-se à Lei da Tortura, consignou que ela ‘surgiu com o objetivo claro de coibir abusos por parte dos agentes públicos, embora se sabe que tortura, hoje, é cometida no dia-a-dia pela bandidagem, como nos casos de seqüestro, cárcere privado, estupros e outros tantos do gênero’.

Asseverou igualmente, que ‘o sentido da norma constitucional se reveste na faculdade de o Tribunal verificar e decidir sobre a possibilidade de o graduado permanecer ou não na Polícia Militar. Perscrutar todos os elementos do seu passado na Corporação ao fato que deu ensejo à condenação.

Constitui matéria de elementar conhecimento o fato de que o militar está bastante exposto nos dias de hoje, face à violência que assola o país e as relações cada vez mais conturbadas.

O homem de ação, aquele que convive na rua, com seu fardamento, com as armas, que enfrenta a violência, encontra-se por igual exposto, ainda mais sujeito aos desvios, pois os fatos têm que ser enfrentados no momento, sem projeções ou tempo para um estudo de situação'. ( os destaques são nossos )

Em casos semelhantes, consignou o i. Relator, levar em consideração o passado dos Representados, sendo esta a melhor das referências. No caso concreto, os representados eram militares com aproximadamente 10(dez) anos de corporação, todos com bom comportamento e portando elevado número de notas meritórias em seus assentamentos, sem nenhum fato de tal gravidade que os tornassem incompatíveis com a Corporação.

## 5. CONCLUSÃO

À vista do que foi exposto, a conclusão que se impõe é a seguinte:

a. O processo penal pelo crime de tortura com sentença transitada em julgado é diverso do processo pela declaração da perda da graduação ou do posto e patente dos militares estaduais. Conquanto o primeiro seja pressuposto para o segundo, não existe vinculação entre ambos, podendo o Tribunal competente decidir pela permanência do militar representado nas fileiras da Corporação.

b. O processo de perda da graduação das praças ou do posto e patente dos oficiais é de competência exclusiva dos Tribunais Militares nos Estados de Minas Gerais, Rio Grande do Sul e São Paulo, e dos Tribunais de Justiça nos demais Estados e Distrito Federal.

Nesse processo não se rediscute o mérito da sentença penal condenatória transitada em julgado, mas apenas e tão-somente se o fato pelo qual o miliciano foi condenado afetou ou não o pundonor militar e o decoro da classe, violando deveres que lhe são impostos, colocando a Corporação em descrédito perante a sociedade que é encarregada de servir e proteger, e de conseqüência, impedindo a permanência do policial militar em seus quadros.

c. A reflexão sugere avaliar novamente quão espinhosa e sujeita a riscos é a missão policial militar, já que tênue é a linha que separa a ilegalidade da legalidade, nas ações daqueles que exercitam a preservação da ordem pública.

d. A Justiça Militar de Minas Gerais destaca-se pela excelência de seus julgados e pelo estabelecimento de uma doutrina acerca do Direito Penal e do Processo Penal Militares. Na busca incessante pelo suporte ao binômio imprescindível a toda corporação, hierarquia e disciplina, é conhecida pela sua severidade, apresentando um índice de decisões condenatórias da ordem de 80%. Por diversas vezes, sempre que entende necessário, decreta a perda da graduação e também do posto e patente dos milicianos que não honram as tradições do Estado e da Corporação.

Disponível em:< <http://www.cesdim.org.br/temp.aspx?PaginaID=131>>

Acesso em.: 01 out 2007