



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 213.488 - SP (2011/0165581-9)

RELATOR : **MINISTRO NEFI CORDEIRO**
IMPETRANTE : JULIANA PASCUTTI FERREIRA OLIVEIRA - DEFENSORA PÚBLICA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : ANDERSON ROCHA DE SOUZA (PRESO)

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CONHECIMENTO DO *WRIT*. DOSIMETRIA. PENA-BASE. EXTORSÃO MEDIANTE SEQUESTRO. EXASPERAÇÃO DEVIDA PELAS CIRCUNSTÂNCIAS DO CRIME E PELA PERSONALIDADE. TORTURA. PENA-BASE. AUMENTO EM RAZÃO DE CIRCUNSTÂNCIAS COMUNS À ESPÉCIE. FUNDAMENTO INVÁLIDO. ART. 1º, § 4º, III, DA LEI 9.455/97 (CAUSA DE AUMENTO RELATIVA AO DELITO DE TORTURA – DELITO PRATICADO MEDIANTE SEQUESTRO). CONDENAÇÃO CONCOMITANTE PELO DELITO DE EXTORSÃO MEDIANTE SEQUESTRO. INAPLICABILIDADE. *BIS IN IDEM* CARACTERIZADO. HC NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. Ressalvada pessoal compreensão diversa, uniformizou o Superior Tribunal de Justiça ser inadequado o *writ* em substituição a recursos especial e ordinário, ou de revisão criminal, admitindo-se, de ofício, a concessão da ordem ante a constatação de ilegalidade flagrante, abuso de poder ou teratologia.
2. Justifica-se o aumento da pena-base no crime de extorsão mediante sequestro, tendo em vista que a pluralidade de vítimas, o fato de serem mãe e filho, sendo, este último, menor de idade, denotam maior gravidade delito.
3. Nos termos da jurisprudência desta Corte, constitui motivação idônea para a valoração negativa da personalidade, a qual pode prescindir de laudos técnicos de especialistas, a presença nos autos de elementos que demonstrem a má índole do agente, sua frieza, seu comportamento perverso e/ou voltado à criminalidade. Precedentes.
4. O *modus operandi* empregado pelo agente no delito de tortura, com o fim de obter informação patrimonial da vítima, bem como os choques aplicados pelo contato dos pés da vítima com o piso molhado exposto à corrente elétrica, ou mesmo as ameaças de que iriam jogar seu filho em um poço não constituem fundamentos idôneos à exasperação da pena-base, na medida em que não extrapolam a conduta abstratamente prevista no art. 1º, I, da Lei 9455/97.
5. Ainda que correta a maior gravidade da conduta do paciente quanto ao delito de tortura – uma vez que praticada mediante sequestro –, na espécie, diante da condenação concomitante do paciente pelo delito de extorsão mediante sequestro, reputa-se indevida a aplicação da referida causa de aumento de pena, prevista no § 4º, III, do art. 1º, da Lei 9.455/97 (*se o crime é cometido mediante seqüestro*), sob pena de *bis in idem*.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

6. *Habeas corpus* não conhecido, mas concedida a ordem de ofício para reduzir as penas a 18 anos e 8 meses de reclusão.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, não conhecer do habeas corpus, concedendo, contudo, ordem de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Ericson Maranhão (Desembargador convocado do TJ/SP), Sebastião Reis Júnior e Rogerio Schietti Cruz votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura.

Brasília, 24 de novembro de 2015(Data do Julgamento)

MINISTRO NEFI CORDEIRO
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 213.488 - SP (2011/0165581-9)

RELATOR : MINISTRO NEFI CORDEIRO

IMPETRANTE : JULIANA PASCUTTI FERREIRA OLIVEIRA - DEFENSORA PÚBLICA

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

PACIENTE : ANDERSON ROCHA DE SOUZA (PRESO)

RELATÓRIO

O EXMO SR. MINISTRO NEFI CORDEIRO (Relator):

Trata-se de *habeas corpus* substitutivo impetrado em favor de ANDERSON ROCHA DE SOUZA, contra acórdão proferido, em sede de apelação, pelo TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO.

Consta dos autos que o paciente foi condenado, como incurso no art. 159, § 1º, do Código Penal, à pena de 16 anos e 8 meses de reclusão, e art. 1º, inciso I, "a" e § 4º, III, da Lei 9.455/97, à pena 10 anos de reclusão, totalizando 26 anos e 8 meses, em concurso material e em regime integralmente fechado (sem previsão de pena pecuniária para os delitos - fl. 67).

Interpostas apelações por ambas as partes, deu-se parcial provimento ao recurso da defesa, reduzindo-se a reprimenda, pelo crime de tortura, a 8 anos e 10 meses e 20 dias de reclusão em regime inicialmente fechado, tendo em vista a aplicação, na terceira fase da dosimetria, do patamar de 1/3 referente ao aumento previsto no § 4º, III, do art. 1º, da Lei 9.455/97.

Sustenta o impetrante, em suma, a existência de constrangimento ilegal, tendo em vista que o fundamento utilizado pela instância ordinária para a fixação da pena-base no máximo, em ambos os delitos em que condenado o paciente, seria inidôneo, tanto porque os vetores utilizados para fundamentar a majoração não se prestariam para tais fins, quanto pelo fato de que a *atuação do paciente não foi matizada por gravidade descompassada com aquela já valorada pelo próprio legislador ao cominar abstratamente os limites mínimo e máximo da reprimenda dos delitos de extorsão e tortura* (fl. 4).

Requer, assim, a revisão da dosimetria aplicada às penas-base, fixando-as no patamar mínimo ou, ao menos, diverso do máximo.

Não fora formulado pedido de liminar, tendo as informações sido prestadas às fls. 54/87, 102/134, 137 e 143.

O Ministério Público Federal manifestou-se às fls. 90/93 pela denegação da ordem.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 213.488 - SP (2011/0165581-9)

VOTO

O EXMO SR. MINISTRO NEFI CORDEIRO (Relator):

O presente *habeas corpus* foi impetrado em substituição a recurso especial, previsto no art. 105, III, da Constituição Federal.

Ressalvada pessoal compreensão diversa, uniformizou o Superior Tribunal de Justiça ser inadequado o *writ* quando utilizado em substituição a recursos especial e ordinário, ou de revisão criminal (HC 213.935/RJ, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, DJe de 22/8/2012; e HC 150.499/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe de 27/8/2012), assim alinhando-se a precedentes do Supremo Tribunal Federal (HC 104.045/RJ, Rel. Ministra ROSA WEBER, PRIMEIRA TURMA DJe de 6/9/2012).

Nada impede, contudo, que, de ofício, constate a Corte Superior a existência de ilegalidade flagrante, abuso de poder ou teratologia, o que ora passo a examinar.

Compulsando os autos, verifica-se que o paciente foi condenado pela prática dos crimes de **extorsão mediante sequestro** à pena reclusiva de 16 anos e 8 meses e de **tortura** à pena de 8 anos e 10 meses e 20 dias de reclusão, ambos em regime inicialmente fechado.

Insurge-se o impetrante, de início, contra a fixação da pena-base acima do mínimo legal.

Por oportuno, trago à colação os seguintes excertos da sentença e do acórdão impugnado:

Caracterizados os delitos de extorsão mediante seqüestro e de tortura passo, com fulcro nos artigos 59 e 68 do Código Penal à fixação da pena.

*Respeitado o sistema trifásico fixo a pena base em 20 (vinte) anos de reclusão para o delito de extorsão mediante sequestro. **Justifica-se a pena base no máximo, em razão de se trata de seqüestro envolvendo duas pessoas - mãe e filho, este uma criança, tendo durado 16 dias.** Ademais, o comportamento do réu demonstra personalidade deformada, pelo tratamento desumano conferido às vítimas e por agir de maneira obscena na presença de mãe e filho, em total desrespeito e em atitude absolutamente desnecessária para o fim colimado - a obtenção de vantagem patrimonial. Demonstrou frieza e crueldade exacerbada é mesmo não possuindo outros envolvimento com a prática de crimes, para adequada repressão ao delito, mister a fixação da pena-base no máximo como se procedeu.*

Quanto ao delito de tortura, a pena também deve ser fixada no máximo, pois houve emprego de choques, sendo a vítima obrigada a pisar no



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

molhado enquanto peça de chuveiro era utilizada para que ao pisar na água levasse choques. Além¹ disso, foi submetida além do sofrimento físico a sofrimento mental, pois constantemente faziam ameaças de jogar seu filho em um poço e o menino foi amarrado e impedido de falar. Pena base em 8 (oito) anos de reclusão.

Na segunda fase não há circunstâncias agravantes a reconhecer. É reconhecida a menoridade relativa, sendo as penas reduzidas somente de 1/6, pois apesar de menor de 21 anos à época dos fatos mostrou crueldade exacerbada, resultando em 16 (dezesseis) anos e 08 (oito) meses de reclusão para a extorsão mediante sequestro e em 06 (seis) anos e 8 (oito) meses de reclusão para o delito de tortura.

No terceiro estágio não há causas de aumento ou de diminuição, com relação ao delito de extorsão mediante seqüestro. Quanto ao crime de tortura, deve ser operada a causa de aumento do inciso III, do o § 4º, pois o delito foi praticado mediante seqüestro. A pena deve ser aumentada de metade, considerando-se que a tortura, como bem ressaltado pelo órgão acusatório, foi praticada na presença da criança que também sofreu com o delito. Pena em 10 (dez) anos de reclusão).

Não há previsão de pena pecuniária para os delitos.

Os dois delitos reconhecidos são hediondos e as penas deverão ser cumpridas em regime integralmente fechado. (fls. 22/24 - sentença).

Impunha-se, assim, o decreto condenatório, tal como lançado.

Por outro lado, colhe-se da análise da sentença, que as sanções, salvo no que respeita ao crime de tortura, foram aplicadas de forma correta, com observância dos requisitos legais e de forma que não podem ser tidas como exacerbadas. Para aumentar as básicas acima do mínimo, e dentro dos limites impostos pela lei, cuidou a MM. Juíza de pormenorizar as condições judiciais desfavoráveis ao apelante, estando devidamente fundamentada a decisão recorrida neste aspecto. A redução de 1/6, em razão de o apelante ser menor de 21 ano na data do fato, ao contrário do que aponta o órgão acusador, também se mostra razoável e deve subsistir. Lembro, ainda, que não tem aplicação no caso o aumento previsto no art. 9º, da Lei 8.072/90, já que em razão da inovação legislativa trazida pela Lei 12.015/09, o art. 224 do Código Penal - base para o reconhecimento da referida causa especial - foi revogado, de modo que ocorreu revogação tácita do art. 9º, da Lei 8.072/90.

A pena de crime de tortura, contudo, comporta reparo, pois, na terceira fase do cálculo, o aumento praticado - que, ao contrário do alegado pela defesa, não configura 'bis in idem' - foi de 1/2 (metade), vale dizer, superior ao previsto em lei, de modo que reduzo para 1/3 (um terço), tal como prevê o § 4º, III, do art. 1º, da Lei 9.455/97, ficando o réu, assim, pela prática do crime de tortura, condenado à pena de 8 (oito) anos, 10 (dez) meses, e 20 (vinte) dias de reclusão.

Por fim, o regime prisional passa a ser o inicial fechado, uma vez



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

que a Lei nº 11.464/07 alterou o § 1º do art. 2º da Lei nº 8.072/90, estabelecendo expressamente o regime inicialmente fechado, a significar o efetivo afastamento do óbice à progressão que existia antes do advento da referida Lei aos que praticavam crimes erigidos à categoria de hediondo. (fls. 34/36 - acórdão).

Como é consabido, em regra, não se presta o remédio heróico à revisão da dosimetria das penas estabelecidas pelas instâncias ordinárias. Contudo, a jurisprudência desta Corte admite, em caráter excepcional, o reexame da aplicação das penas, nas hipóteses de manifesta violação aos critérios dos arts. 59 e 68, do Código Penal, sob o aspecto da legalidade, nas hipóteses de falta ou evidente deficiência de fundamentação ou ainda de erro de técnica.

A propósito:

DOSIMETRIA. PENA-BASE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL ANTE A PERSONALIDADE E CONDUTA SOCIAL DO ACUSADO E CIRCUNSTÂNCIAS DO DELITO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. INEXISTÊNCIA DE FLAGRANTE ILEGALIDADE. DENEGAÇÃO DA ORDEM.

1. De acordo com a jurisprudência pacífica deste Superior Tribunal de Justiça, o exame da dosimetria da pena por meio de habeas corpus somente é possível quando evidenciado de plano, sem a necessidade de exame de provas, flagrante ilegalidade e prejuízo ao réu.

2. No caso dos autos, não se constata qualquer abuso ou irregularidade na dosagem da reprimenda imposta ao paciente, pois sua pena-base foi fixada acima do mínimo legal com base em elementos idôneos, não inerentes ao tipo penal supostamente violado.

3. Ademais, é imperioso frisar que não foi anexada à inicial do presente mandamus a íntegra da ação penal em apreço, de modo que não é possível verificar se os depoimentos mencionados pelas impetrantes, e que foram utilizados pelo magistrado de origem para fundamentar o exame das circunstâncias judiciais da personalidade e da conduta social do acusado, não se referiram à pessoa do paciente, mas sim ao seu irmão.

4. Como se sabe, o rito do habeas corpus pressupõe prova pré-constituída do direito alegado, devendo a parte demonstrar, de maneira inequívoca, por meio de documentos que evidenciem a pretensão aduzida, a existência do aventado constrangimento ilegal suportado pelo paciente, ônus do qual não se desincumbiram as impetrantes.

5. Ordem denegada (STJ, HC 152.775/PR, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 16/08/2011, DJe de 01/09/2011).

HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO. ART. 121, § 2.º, I E III, DO CÓDIGO PENAL. (1) SUCEDÂNEO DE REVISÃO CRIMINAL. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. (2) JÚRI. CONDENAÇÃO.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

JULGAMENTO CONTRÁRIO À PROVA DOS AUTOS. NÃO RECONHECIMENTO. REEXAME DE PROVAS. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE PATENTE. (3) DOSIMETRIA. PENA APLICADA. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. ILEGALIDADE NÃO EVIDENCIADA. DUAS QUALIFICADORAS. RECONHECIMENTO DA SEGUNDA COMO AGRAVANTE OU CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL. POSSIBILIDADE. (4) NÃO CONHECIMENTO.

1. É imperiosa a necessidade de racionalização do emprego do habeas corpus, em prestígio ao âmbito de cognição da garantia constitucional, e, em louvor à lógica do sistema recursal. In casu, foi impetrada indevidamente a ordem como sucedâneo de revisão criminal.

2. Concluindo o Tribunal de origem que não ocorreu julgamento contrário à prova dos autos, porque, sopesando as provas e fatos dos autos, afirmou que o Júri optou por uma das teses que encontram amparo no processo penal, não há ilegalidade flagrante a reparar. Aferição, ademais, que demanda revolvimento fático, não condizente com âmbito mandamental e restrito do habeas corpus.

*3. Inexiste ilegalidade na dosimetria da pena se o Tribunal de origem aponta motivos concretos para a fixação da pena no patamar estabelecido. **Em sede de habeas corpus não se afere o quantum aplicado, desde que devidamente fundamentado, como ocorre na espécie, sob pena de revolvimento fático-probatório.** A fixação da pena-base acima do mínimo legal foi concretamente fundamentada. E, havendo duas qualificadoras, é possível que uma seja utilizada na primeira ou segunda fase da dosimetria da pena.*

4. Writ não conhecido (HC 252.449/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 27/05/2014, DJe 09/06/2014).

Na primeira fase da dosimetria, como visto, verifica-se que, em razão da valoração negativa das circunstâncias do delito e da personalidade do agente, a pena-base, no crime de extorsão mediante sequestro na forma qualificada (§ 1º), foi aumentada em 8 anos, sendo, portanto, fixada no máximo legal (20 anos).

Quanto à *personalidade* do agente, vê-se que foram sopesados tanto o tratamento desumano conferido às vítimas, quanto à obscena maneira de agir (masturbação) do paciente na presença das vítimas, mãe e filho.

Nos termos da jurisprudência desta Corte, constitui motivação idônea para a valoração negativa da *personalidade* do réu, a qual pode prescindir de laudos técnicos de especialistas da área de saúde, a presença, nos autos, de elementos que demonstrem a má índole do agente, sua frieza, seu comportamento perverso e/ou voltado à criminalidade, tal como ocorreu na espécie.

A propósito:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENAL. DOSIMETRIA. CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DA PERSONALIDADE DOS AGENTES. LAUDO TÉCNICO. DESNECESSIDADE. AFERIÇÃO A PARTIR DE ELEMENTOS CONCRETOS DOS AUTOS. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A valoração negativa da personalidade do agente exige a existência de elementos concretos e suficientes nos autos que demonstrem, efetivamente, a maior periculosidade do réu aferível a partir de sua índole, atitudes, história pessoal e familiar, etapas de seu ciclo vital e social, etc., sendo prescindível a existência de laudo técnico confeccionado por especialistas nos ramos da psiquiatria e psicologia para análise quanto a personalidade do agente.

2. Agravo regimental improvido (AgRg no REsp 1301226/PR, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 11/03/2014, DJe 28/03/2014);

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO-CABIMENTO. RESSALVA DO ENTENDIMENTO PESSOAL DA RELATORA. DOSIMETRIA DA PENA. VIOLÊNCIA DOMÉSTICA. LESÃO CORPORAL DE NATUREZA GRAVE. PERSONALIDADE. VALORAÇÃO ILEGAL. VIOLAÇÃO À SÚMULA N.º 444/STJ. ORDEM DE HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDA. WRIT CONCEDIDO DE OFÍCIO.

1. A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal e ambas as Turmas desta Corte, após evolução jurisprudencial, passaram a não mais admitir a impetração de habeas corpus em substituição ao recurso ordinário, nas hipóteses em que esse último é cabível, em razão da competência do Pretório Excelso e deste Superior Tribunal tratar-se de matéria de direito estrito, prevista taxativamente na Constituição da República.

2. Esse entendimento tem sido adotado pela Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, com a ressalva da posição pessoal desta Relatora, também nos casos de utilização do habeas corpus em substituição ao recurso especial, sem prejuízo de, eventualmente, se for o caso, deferir-se a ordem de ofício, em caso de flagrante ilegalidade.

3. A "personalidade" prevista no art. 59 do Código Penal como circunstância judicial não se confunde com o polêmico conceito de personalidade advindo da psicologia. Seria ingenuidade supor que o legislador, ciente de que as discussões mais profundas dessa área de conhecimento fogem à rotina dos magistrados, preveria a referida circunstância objetivando, em cada processo, o exercício de algo como uma sessão psicanalítica para desvendar a personalidade do acusado. Para os fins do direito o alcance semântico do termo é muito mais humilde - e, inexistindo declaração de inconstitucionalidade da norma, ela deve ser aplicada -: a insensibilidade acentuada, a maldade, a desonestidade e a perversidade são deduzidas a partir do modo de agir do agente, isto é, a partir do exame de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

fatos concretos devidamente noticiados nos autos, capazes de extravasar a inerência ao tipo penal. Em outros termos, sua aferição somente é possível se existirem, nos autos, elementos suficientes e que efetivamente possam levar o julgador a uma conclusão segura sobre a questão.

4. No particular, as instâncias ordinárias não demonstraram, com a devida fundamentação, o motivo pelo qual a personalidade foi considerada agressiva, tendo se limitado a apontar para fatos anteriores que, em princípio, melhor se enquadrariam na circunstância judicial de maus antecedentes. De se notar, todavia, que as agressões predecessoras foram deduzidas diretamente do relato da vítima, em nítida ofensa à Súmula n.º 444 desta Corte Superior, pois a sentença foi explícita no sentido de que inexistente condenação criminal com trânsito em julgado.

5. Ordem de habeas corpus não conhecida. Writ concedido de ofício, para reconhecer ilegalidade na valoração da personalidade do agente e, por conseguinte, reduzir a pena aplicada. (HC 278.514/MS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 11/02/2014, DJe 28/02/2014).

Em seguida, foram valoradas negativamente as *circunstâncias do delito*, tendo em vista que a extorsão mediante sequestro durou 16 dias e **envolveu duas pessoas - mãe e filho, sendo esta última uma criança.**

Não obstante a referência indevida à duração do sequestro na primeira fase da dosimetria, na medida em que tal circunstância já serviu para qualificar o delito, constata-se a presença de fundamento concreto que justifica, por si só, a exasperação da pena-base em razão de serem *duas as vítimas - mãe e filho, sendo este último, ainda, menor de idade.*

Oportunamente, vale dizer que a dosimetria da pena não obedece a critérios absolutamente matemáticos e, conforme se vê na presente hipótese, foi observada a discricionariedade vinculada, na medida em que o recrudesimento da pena-base se encontra devidamente fundamentado.

Com efeito, inexistente no presente caso deficiência de fundamentação ou ainda de erro de técnica, além do que escoreita a dosimetria aplicada à pena, tendo em vista que a pluralidade de vítimas, o fato de serem mãe e filho, sendo, este último, menor de idade, denotam maior gravidade delito em que condenado o paciente, sendo tais circunstâncias, aptas a embasar proporcionalmente a exasperação da pena-base no patamar fixado.

Por outro lado, no que concerne ao crime de tortura, restou evidenciado o constrangimento ilegal quanto à dosimetria, *in verbis*:

Quanto ao delito de tortura, a pena também deve ser fixada no máximo, pois houve emprego de choques, sendo a vítima obrigada a pisar no molhado enquanto peça de chuveiro era utilizada para que ao pisar na água levasse choques. Além¹ disso, foi submetida além do sofrimento físico a sofrimento mental, pois constantemente faziam ameaças de jogar seu filho em um poço e o menino foi amarrado e impedido de falar. Pena base em 8 (oito)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

anos de reclusão.

Na segunda fase não há circunstâncias agravantes a reconhecer. É reconhecida a menoridade relativa, sendo as penas reduzidas somente de 1/6, pois apesar de menor de 21 anos à época dos fatos mostrou crueldade exacerbada, resultando em 16 (dezesseis) anos e 08 (oito) meses de reclusão para a extorsão mediante sequestro e em 06 (seis) anos e 8 (oito) meses de reclusão para o delito de tortura.

No terceiro estágio não há causas de aumento ou de diminuição, com relação ao delito de extorsão mediante seqüestro. Quanto ao crime de tortura, deve ser operada a causa de aumento do inciso III, do o § 4º, pois o delito foi praticado mediante seqüestro. A pena deve ser aumentada de metade, considerando-se que a tortura, como bem ressaltado pelo órgão acusatório, foi praticada na presença da criança que também sofreu com o delito. Pena em 10 (dez) anos de reclusão).

Percebe-se, *in casu*, que o *modus operandi* empregado pelo paciente com o fim de obter informação patrimonial da vítima, é comum ao delito de tortura, o mesmo sucedendo quanto aos choques aplicados pelo contato dos pés da vítima com o piso molhado exposto à corrente elétrica ou as ameaças de que iriam *jogar seu filho em um poço* presente no local do cativeiro, os quais não são métodos que extrapolam a conduta abstratamente prevista no art. 1ª, I, da Lei 9455/97, ou da qual se possa inferir uma maior reprovabilidade ou culpabilidade por parte do paciente, além da ínsita ao delito (de tortura).

Nesse sentido, deve a pena-base ser fixada no mínimo legal em razão da inidoneidade das circunstâncias judiciais desfavoráveis erigidas na sentença condenatória.

Na terceira fase, aplicou-se a causa de aumento de pena prevista no § 4º, III, do art. 1º, da Lei 9.455/97: (*se o crime é cometido mediante seqüestro*) ao crime de tortura, em metade (1/2), fração que foi reduzida a 1/3 pelo Tribunal de origem, no julgamento da apelação.

Contudo, ainda que correta a maior gravidade da conduta do paciente quanto ao crime de tortura – uma vez que praticada mediante sequestro –, na espécie, diante da condenação concomitante do paciente pelo delito de extorsão mediante sequestro, reputo indevida a incidência da causa de aumento quanto ao delito de tortura, sob pena de *bis in idem*.

Passo, assim, ao redimensionamento das reprimendas.

Consoante já salientado, quanto ao delito de extorsão mediante sequestro, inexistente constrangimento ilegal a ser sanado, permanecendo a pena fixada na condenação. Quanto ao crime de tortura, tendo em conta que nenhuma das circunstâncias judiciais desfavoráveis foram assim consideradas mediante fundamento válido, reduzo a pena-base ao mínimo legal: de 2 anos de reclusão.

Na segunda fase da dosimetria, permanecem as penas no mesmo patamar, muito



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

embora presente a atenuante da menoridade relativa, por força da Súmula 231/STJ. Por fim, afastada a causa de aumento, torna-se definitiva a pena relativa ao delito de tortura em 2 anos de reclusão, a qual, somada, por força do concurso material, à pena aplicada ao delito de extorsão mediante sequestro, totaliza: 18 anos e 8 meses de reclusão.

Quanto ao regime prisional, em virtude da quantidade da pena imposta, permanece o regime inicial estabelecido na condenação, qual seja: o fechado.

Ante o exposto, voto por não conhecer do *writ*, concedendo, porém, a ordem de ofício apenas para reduzir as penas a 18 anos e 8 meses de reclusão.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2011/0165581-9

HC 213.488 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 15952009 807353120048260050

EM MESA

JULGADO: 24/11/2015

Relator

Exmo. Sr. Ministro **NEFI CORDEIRO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. RAQUEL ELIAS FERREIRA DODGE

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : JULIANA PASCUTTI FERREIRA OLIVEIRA - DEFENSORA PÚBLICA

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

PACIENTE : ANDERSON ROCHA DE SOUZA (PRESO)

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Extorsão mediante seqüestro

CERTIDÃO

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

A Sexta Turma, por unanimidade, não conheceu do habeas corpus, concedendo, contudo, ordem de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Ericson Marinho (Desembargador convocado do TJ/SP), Sebastião Reis Júnior e Rogerio Schietti Cruz votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura.