



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.738.264 - DF (2015/0140110-3)

RELATOR : MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR
RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
RECORRIDO : JONATAS ARCANJO DE MORAES GOMES
RECORRIDO : JULIANO ROSA DE RESENDE
ADVOGADO : THIAGO RODRIGUES BRAGA - DF031590

EMENTA

RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO A QUO QUE DESCLASSIFICOU A CONDUTA PERPETRADA PELOS RECORRIDOS DE CRIME DE TORTURA-CASTIGO (ART. 1º, II, DA LEI N. 9.455/1997) PARA O CRIME DE LESÃO CORPORAL GRAVE. VIOLAÇÃO DO ART. 1º, II, DA LEI N. 9.455/1997. RECURSO QUE OBJETIVA O RESTABELECIMENTO DA CONDENAÇÃO. IMPROCEDÊNCIA. CRIME PRÓPRIO, QUE SÓ PODE SER PERPETRADO POR AGENTE QUE OSTENTE POSIÇÃO DE GARANTE (OBRIGAÇÃO DE CUIDADO, PROTEÇÃO OU VIGILÂNCIA) COM RELAÇÃO À VÍTIMA.

1. O conceito de tortura, tomado a partir dos instrumentos de direito internacional, tem um viés estatal, implicando que o crime só poderia ser praticado por agente estatal (funcionário público) ou por um particular no exercício de função pública, consubstanciando, assim, crime próprio.

2. O legislador pátrio, ao tratar do tema na Lei n. 9.455/1997, foi além da concepção estabelecida nos instrumentos internacionais, na medida em que, ao menos no art. 1º, I, ampliou o conceito de tortura para além da violência perpetrada por servidor público ou por particular que lhe faça as vezes, dando ao tipo o tratamento de crime comum.

3. A adoção de uma concepção mais ampla do tipo, tal como estabelecida na Lei n. 9.455/1997, encontra guarida na Convenção contra a Tortura e outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes, que ao tratar do conceito de tortura estabeleceu –, em seu art. 1º, II –, que: *o presente artigo não será interpretado de maneira a restringir qualquer instrumento internacional ou legislação nacional que contenha ou possa conter dispositivos de alcance mais amplo*; não há, pois, antinomia entre a concepção adotada no art. 1º, I, da Lei n. 9.455/1997 – tortura como crime comum – e aquela estatuída a partir do instrumento internacional referenciado.

4. O crime de tortura, na forma do art. 1º, II, da Lei n. 9.455/1997 (tortura-castigo), ao contrário da figura típica do inciso anterior, não pode ser perpetrado por qualquer pessoa, na medida em que exige atributos específicos do agente ativo, somente cometendo essa forma de tortura quem detiver outra pessoa sob sua guarda, poder ou autoridade (crime próprio).

5. A expressão *guarda, poder ou autoridade* denota um vínculo preexistente, de natureza pública, entre o agente ativo e o agente



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

passivo do crime. Logo, o delito até pode ser perpetrado por um particular, mas ele deve ocupar posição de garante (obrigação de cuidado, proteção ou vigilância) com relação à vítima, seja em virtude da lei ou de outra relação jurídica.

6. Ampliar a abrangência da norma, de forma a admitir que o crime possa ser perpetrado por particular que não ocupe a posição de garante, seja em decorrência da lei ou de prévia relação jurídica, implicaria uma interpretação desarrazoada e desproporcional, também não consentânea com os instrumentos internacionais que versam sobre o tema.

7. No caso, embora a vítima estivesse subjugada de fato, ou seja, sob poder dos recorridos, inexistia uma prévia relação jurídica apta a firmar a posição de garante dos autores com relação à vítima, circunstância que obsta a tipificação da conduta como crime de tortura, na forma do art. 1º, II, da Lei n. 9.455/1997.

8. Recurso especial improvido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, prosseguindo no julgamento após o voto-vista antecipado do Sr. Ministro Antonio Saldanha Palheiro negando provimento ao recurso especial, sendo seguido pelo Sr. Ministro Nefi Cordeiro, e os votos dos Srs. Ministros Rogerio Schietti Cruz e Maria Thereza de Assis Moura dando-lhe provimento, acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por maioria, negar provimento ao recurso especial nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Vencidos os Srs. Ministros Rogerio Schietti Cruz e Maria Thereza de Assis Moura. Os Srs. Ministros Nefi Cordeiro e Antonio Saldanha Palheiro votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 23 de agosto de 2018 (data do julgamento).

Ministro Sebastião Reis Júnior
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.738.264 - DF (2015/0140110-3)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR: O **Ministério Público do Distrito Federal e Territórios** denunciou Jonatas Arcanjo de Moraes Gomes e Juliano Rosa de Resende pela suposta prática dos crimes de tortura e exercício arbitrário das próprias razões. Finda a instrução, foi proferida sentença que condenou Jonatas – como incurso nos crimes tipificados no art. 345 do Código Penal e no art. 1º, II, e § 3º, primeira parte, da Lei n. 9.455/1997, na forma do art. 70, primeira parte, do Código Penal – à pena de 7 anos de reclusão, em regime inicial fechado, além do pagamento de 40 dias multa; e Juliano – como incurso nos crimes tipificados no art. 345 do Código Penal e no art. 1º, II, da Lei n. 9.455/1997, na forma do art. 70, primeira parte, do Código Penal – à pena de 5 anos e 3 meses de reclusão, em regime inicial fechado, além do pagamento de 40 dias-multa (fls. 280/292). Contra a sentença a defesa dos réus apelou. Julgado em 21/8/2014, o recurso foi desprovido nos termos do acórdão assim ementado (fls. 395/396):

PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. DELITOS. EXERCÍCIO ARBITRÁRIO DAS PRÓPRIAS RAZÕES. TORTURA. PEDIDO PRINCIPAL. ABSOLVIÇÃO. ATIPICIDADE DA CONDUTA. NÃO CARACTERIZADA. AUSÊNCIA DE PROVAS. NÃO OCORRÊNCIA. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. CONJUNTO PROBATÓRIO ROBUSTO E COESO. TESES SUBSIDIÁRIAS. TORTURA. DESCLASSIFICAÇÃO. LESÃO CORPORAL GRAVE. IMPOSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA CONSUNÇÃO. INAPLICABILIDADE. DOSIMETRIA. REPRIMENDA ADEQUADA. REGIME FECHADO JUSTIFICADO. SUBSTITUIÇÃO POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. INVIÁVEL. SENTENÇA MANTIDA.

I. As provas existentes nos autos são suficientes para o julgamento de procedência do pleito condenatório deduzido na denúncia, mormente quando a materialidade e a autoria encontram-se suficientemente evidenciadas nas declarações harmônicas e coerentes da vítima e da testemunha corroboradas pelos laudos periciais e pelo auto de apresentação e apreensão.

II. Não pode ser vista como atípica a conduta do agente que subjuga uma pessoa, submetendo-a a intenso sofrimento físico e mental, mediante emprego de violência e grave ameaça, por mais de duas horas, tudo isso como forma de aplicar-lhe castigo pessoal. Ao contrário, tal conduta amolda-se perfeitamente no tipo penal previsto no artigo 1º, inciso II, da Lei nº 9.455/97.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

III. A conduta de manter uma pessoa em seu poder e de submetê-la a intenso sofrimento físico e moral, como forma de castigá-la, em represália à importunação causada pelo descumprimento de acordo relativo à prestação de serviços, segundo o princípio da especialidade, não se enquadra como delito de lesões corporais graves.

IV. Não merece acolhida a tese defensiva de condenação apenas pelo crime de tortura, porquanto as provas evidenciam que os réus tinham arquitetado um plano para reaver a quantia paga pelo serviço que não foi prestado, sendo que todos tinham ciência de que se tratava de uma ação ilegal.

V. O crime de exercício arbitrário das próprias razões não pode ser absorvido pelo delito de tortura, tendo em vista que o preceito secundário daquela infração penal prevê a punição do agente pela violência praticada contra a vítima, o que na hipótese restou caracterizado com a tortura perpetrada contra a vítima.

VI. A margem de discricionariedade na valoração das circunstâncias judiciais e fixação da pena-base só merece ser reparada se ultrapassados os limites da proporcionalidade e da razoabilidade, ou no caso de afastar-se do modelo legalmente previsto, o que não ocorreu na espécie.

VII. Considerando-se a desproporcionalidade da ação de torturar a vítima por conta de um mero descumprimento contratual, o que evidencia a periculosidade exacerbada da conduta, a imposição de regime mais severo resta justificada, assim, na gravidade concreta do fato.

VIII. A substituição da pena por restritivas de direitos não pode beneficiar o réu que cometer o delito com violência e grave ameaça à pessoa e for condenado a uma reprimenda superior a quatro anos, bem como se as circunstâncias judiciais demonstrarem não ser socialmente recomendável a concessão de tal benesse para o agente.

IX. Recurso conhecido e NÃO PROVIDO.

Em face do aresto, sobreveio a oposição de embargos infringentes, que foram providos, a fim de desclassificar a conduta tipificada como tortura para o crime de lesão corporal grave. Eis a ementa do acórdão (fls. 486/487):

PENAL. RÉU CONDENADO PELO CRIME DE TORTURA-CASTIGO (ARTIGO 1º, INCISO II, DA LEI 9.455/97). VOTO MINORITÁRIO RECLASSIFICANDO A CONDUTA PARA A DE EXERCÍCIO ARBITRÁRIO DAS PRÓPRIAS RAZÕES CUMULADA COM LESÃO CORPORAL GRAVE (ARTIGOS 345 E 129, §1º, DO CÓDIGO PENAL). PREVALECÊNCIA DO VOTO VENCIDO. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA CONSUNÇÃO. EMBARGOS PROVIDOS.

1 A defesa propugna o prevalecimento do voto minoritário que desclassificava a conduta de tortura-castigo (Artigo 1º, Inciso II, da Lei 9.455/97) para exercício arbitrário das próprias razões mais lesão corporal grave (artigo 345 combinado com 129, § 1º, do Código Penal. A vítima contratou com o réu instalar equipamento de ar condicionado num salão de beleza e recebeu um adiantamento em dinheiro, mas nada fez para cumprir



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

o trato, deixando, ainda, de atender os seus telefonemas pedindo a restituição do que foi pago. Diante disso, o réu pediu a um casal amigo que fingisse interesse num orçamento para instalação de ar-condicionado doméstico. A vítima foi ao endereço indicado, sendo ali subjugada, amarrada, desapossada dos cartões bancários e obrigada, mediante violência e grave ameaça, a revelar as senhas. O saque se frustrou por falta de dinheiro na conta, sendo por isso torturada com pimenta nos olhos e thinner jogado nos órgãos genitais, sofrendo lesões corporais que a deixaram incapacitada para as ocupações habituais por mais de trinta dias. Desesperada, a vítima ofereceu o televisor da mãe para pagar o prejuízo e foi à casa dela, suplicando-lhe que o entregasse aos seus algozes. A mulher, vendo as condições deploráveis do filho, gritou e fez um escarcéu que chamou a atenção dos vizinhos, provocando a fuga dos réus, que deixaram a vítima, ainda amarrada, nos braços da mãe.

2. A teoria finalista da ação de Hans Welzel, adotada pelo Código Penal Brasileiro, determina que a finalidade da ação é o que define sua tipicidade. A prova dos autos provou que a violência empregada pelos réus tinha por finalidade única obrigar a vítima a devolver o que recebera indevidamente, e não a de obter uma informação, declaração ou confissão sobre fato juridicamente relevante. Não se cogita de tortura-castigo, que configura crime próprio e só pode ser cometido por agente que tenha a vítima "sob sua guarda, poder ou autoridade".

3 Inaplicável o princípio da consunção porque o tipo exercício arbitrário das próprias razões, no preceito secundário, expressamente prevê a dupla punição do agente em caso de violência.

4 Embargos providos.

Inconformado, o órgão acusatório interpôs recurso especial, fundado no art. 105, III, a, da Constituição Federal, suscitando contrariedade ao art. 1º, II, da Lei n. 9.455/1997.

Em suma, aduziu que a expressão *sob sua guarda, poder ou autoridade*, mencionada no dispositivo indicado, não possui viés exclusivamente estatal, razão pela qual a imposição de tortura como forma de castigo, tal como no caso dos autos, ainda que perpetrada por particular que mantém a vítima sob seu poder, configura o crime em referência (fls. 525/536).

A Corte de origem inadmitiu o recurso com fundamento na Súmula 7/STJ (fls. 553/555). Daí, sobreveio agravo (fls. 557/566). Instado a se manifestar, o Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso (fls. 589/590):

[...]

O argumento utilizado para inadmitir o recurso especial não procede.

A tese esposada na insurgência encontra-se devidamente



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

prequestionada, tendo o recorrente, ora agravante, demonstrado, de forma efetiva, a ofensa ao artigo de lei elencado em sua peça – art. 1º, II, da Lei 9.455/97 do Código Penal.

Ademais, a discussão não busca o reexame de matéria fática ou o revolvimento das provas carreadas ao autos, bastando que se analise os acórdãos proferidos pelas instâncias inferiores e a sentença condenatória para concluir-se que se cuida, aqui, de hipótese que se restringe à reavaliação do Juízo feito pelo Colegiado acerca de determinados elementos de convicção.

A questão nuclear passa, unicamente, pela definição do conceito de guarda, poder ou autoridade contido no artigo apontado como malferido. Tanto é verdade que todos os votos proferidos na origem, mesmo os que negaram a tipificação, partem da mesma premissa fática: a intensa violência praticada como forma de imprimir castigo à vítima que estava em poder dos réus. A controvérsia se deu, portanto, apenas em sede de tipificação.

O Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios reconheceu a prática de intensa violência física (chutes, thinner nos genitais e pimenta nos olhos), objetivando imprimir castigo ao ofendido que ficou sob o poder dos réus, por mais de duas horas, em represália à importunação causada pelo não cumprimento do acordo de instalação de ar condicionado na residência de um dos acusados.

Evidencia-se, pois, a presença de todos os elementos necessários para a incidência do tipo previsto no art. 1º, II, da Lei nº 9.455/97, verbis:

Art. 1º Constitui crime de tortura:

I - [...] 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.

Ante o exposto, manifesta-se o Ministério Público Federal pelo provimento do agravo e do recurso especial, a fim de seja restabelecida a sentença condenatória.

O agravo foi provido e o recurso especial processado (fls. 593/597).

Em petição subsequente, o Ministério Público Federal ratificou o parecer anterior, pugnando, ainda, pela inclusão do recurso em pauta para julgamento (fls. 605/606).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.738.264 - DF (2015/0140110-3)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR (RELATOR): A controvérsia está circunscrita ao âmbito de abrangência da expressão *guarda, poder ou autoridade*, prevista na figura típica do art. 1º, II, da Lei n. 9.455/1997 (**tortura-castigo**), de modo a estabelecer se os recorridos podem figurar como sujeitos ativos dos crime em comento.

Colhe-se dos autos que a vítima foi subjugada fisicamente, sendo alvo de violência física, perpetrada por mais de duas horas, cujo escopo era, além de constrangê-la a devolver quantia em dinheiro que devia a um dos recorridos (Jonatas), causar-lhe sofrimento físico como forma de castigo (fl. 281):

[...]

Daly Cícero Silva, vítima, quando ouvido perante a autoridade policial, descreveu pormenorizadamente a dinâmica dos fatos, narrando, em síntese, que foi rendido por ambos os acusados, amarrado nos braços e pernas por fita adesiva - a qual também foi aposta em sua boca -, e agredido com chutes nas costelas, por várias vezes. Relatou, também, que os réus lhe exigiram a quantia em dinheiro proveniente do acordo de instalação do ar-condicionado, bem como senhas de cartões de crédito, mediante ameaças de morte e emprego de faca, que era encostada em seu pescoço quando demonstrava qualquer reação. Por fim, disse ter sido lesionado por produto químico nas regiões genitais e por molho de pimenta nos olhos, ambos jogados em seu corpo pelo acusado Jonatas, o que lhe impingiu intenso sofrimento físico (fls. 40/42).

[...]

O Magistrado, ao sentenciar, condenou os recorridos pela prática dos crime de exercício arbitrário das próprias razões (art. 345 do CP) e de tortura, na modalidade castigo (art. 1º, II, da Lei n. 9.455/1997).

A referida tipificação foi mantida em sede de julgamento de apelação (fls. 394/428); mas, no julgamento de embargos infringentes, **prevaleceu o voto minoritário** proferido na apelação, no sentido de que os atos de violência perpetrados não consubstanciaram crime de tortura, nem na modalidade do inciso I – já que não visava à obtenção de informação, declaração ou confissão –, nem



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

modalidade do inciso II (tortura-castigo), pois ***nessa modalidade, o delito configura crime próprio e só pode ser cometido por agente que tenha a vítima sob sua guarda, poder ou autoridade*** (fl. 508 – grifo nosso).

Antes de tecer qualquer comentário acerca da interpretação do referido preceito, cumpre esclarecer que o conceito de tortura, tomado a partir dos instrumentos de direito internacional, tem um viés estatal, ou seja, é exercida por um agente estatal ou por um particular no exercício de função pública, consubstanciando, assim, crime próprio.

Nesse sentido, destaco o art. 1º, 1, da Convenção contra a Tortura e outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes:

ARTIGO 1º

1. Para os fins da presente Convenção, o termo "tortura" designa qualquer ato pelo qual dores ou sofrimentos agudos, físicos ou mentais, são infligidos intencionalmente a uma pessoa a fim de obter, dela ou de uma terceira pessoa, informações ou confissões; de castigá-la por ato que ela ou uma terceira pessoa tenha cometido ou seja suspeita de ter cometido; de intimidar ou coagir esta pessoa ou outras pessoas; ou por qualquer motivo baseado em discriminação de qualquer natureza; **quando tais dores ou sofrimentos são infligidos por um funcionário público ou outra pessoa no exercício de funções públicas**, ou por sua instigação, ou com o seu consentimento ou aquiescência. Não se considerará como tortura as dores ou sofrimentos que sejam consequência unicamente de sanções legítimas, ou que sejam inerentes a tais sanções ou delas decorram.

O legislador brasileiro, ao tratar do tema na Lei n. 9.455/1997, foi além da concepção estabelecida nos instrumentos internacionais, na medida em que, **ao menos no art. 1º, 1, da referida norma, ampliou o conceito de tortura para além da violência perpetrada por servidor público ou por particular que lhe faça as vezes**, dando ao tipo o tratamento de **crime comum**:

Confira-se:

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 criminosas;



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

c) em razão de discriminação racial ou religiosa;

Nesse sentido, destaco lição de José Ribeiro Borges:

[...]

A lei brasileira, embora tipificando o crime de tortura, tornando realidade no campo infra-constitucional o mandamento contido na Carta Maior, se fez em dissonância com as recomendações internacionais, contidas nos diversos tratados e convenções celebrados, onde se prescrevia a definição do crime de tortura como crime próprio, qual seja, praticado por funcionário público, na condição de representante do Estado. A lei brasileira estendeu o conceito, passando a contemplar outras modalidades de conduta e alcançando os atos de tortura perpetrados por particulares e movidos por outros desideratos que não os apontados nos tratados internacionais. Ou seja, para nós a tortura não é só a institucional, qual seja a praticada em nome do Estado ou a pretexto de servir aos seus interesses, mas também a perpetrada por particular e sob outros pretextos que sejam os contemplados nos diplomas internacionais.

(BORGES, José Ribeiro. *Tortura: aspectos históricos e jurídicos: o crime da tortura na legislação brasileira - análise da lei 9.455/97*. Campinas: Romana, 2004, pág. 170)

Tal opção é alvo de críticas por parte da doutrina, sob o argumento de que uma concepção mais ampla acabou por banalizar o crime, reduzindo a segurança jurídica na aplicação da norma:

[...]

Não sem motivo a tortura nos documentos internacionais aparece como crime próprio. Restringir o autor da tortura à figura do agente estatal é uma forma de proteger os cidadãos contra contra os possíveis arbítrios cometidos por aqueles que exercem direta ou indiretamente, o poder institucionalizado, inclusive para que o Estado arque com a responsabilidade e, conseqüentemente, com as devidas indenizações.

Esse é, sem dúvida, o caminho para que a tortura não seja banalizada. Uma lei penal que vise protegê-la a todo custo, ampliando o próprio conceito de tortura, acaba por não protegê-la em nada. Afinal, tudo e nada podem ser tortura. A lei penal deixa, portanto, de garantir a tão cara segurança jurídica.

[...]

Frente a todos esses argumentos expostos, não encontramos outro caminho senão o de apontar com uma falha da nossa legislação vigente a inclusão do crime de tortura na categoria dos crimes comuns, ao mesmo tempo que levantamos e defendemos a bandeira da tortura como crime próprio, podendo ser cometido tão-somente por agente estatal.

(TEIXEIRA, Flávia Camello. *Da Tortura*. Belo Horizonte: Del Rey, 2004, págs. 140/142)

Ressalto, no entanto, que a adoção de uma concepção mais ampla do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

tipo, tal como estabelecida na Lei n. 9.455/1997, encontra guarida na Convenção contra a Tortura e outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes, que, ao tratar do conceito de tortura, estabeleceu em seu art. 1º, II, que: *o presente artigo não será interpretado de maneira a restringir qualquer instrumento internacional ou legislação nacional que contenha ou possa conter dispositivos de alcance mais amplo.*

Nessa perspectiva, não há antinomia entre a concepção adotada no art. 1º, I, da Lei n. 9.455/1997 – tortura como crime comum – e aquela estatuída a partir do instrumento internacional referenciado.

Tal conclusão é reforçada pelo tratamento jurídico da questão no âmbito da jurisprudência desta Corte, a qual tem orientado que, na forma do art. 1º, I, da Lei n. 9.455/1997, a tortura é crime comum:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL DECIDIDO MONOCRATICAMENTE. OFENSA AO PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. INOCORRÊNCIA.

1. O art. 557 do Código de Processo Civil, aplicável subsidiariamente na área penal, autoriza ao relator negar seguimento ao recurso manifestamente inadmissível ou improcedente, justamente o que se verificou no presente caso, em que o recurso foi decidido com base na jurisprudência pacificada do Superior Tribunal de Justiça.

PENAL. TORTURA. CRIME COMUM. DESNECESSIDADE DE REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO PARA CLASSIFICAR O DELITO. QUESTÃO EMINENTEMENTE DE DIREITO. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. REQUISITOS DE ADMISSIBILIDADE. AUSÊNCIA. APELO APRECIADO COM BASE NA ALÍNEA "A" DO PERMISSIVO CONSTITUCIONAL. RECURSO IMPROVIDO.

1. Averiguar a classificação jurídica do delito de tortura é questão eminentemente de direito.

2. Apesar de ausentes os requisitos de admissibilidade do dissídio jurisprudencial, o recurso especial também foi interposto pela alínea "a" do permissivo constitucional, tendo sido analisado sob este prisma.

3. Nos termos do artigo 1º, I, "a", da Lei 9.455/97, da jurisprudência e da doutrina, a tortura é classificada como crime comum.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp n. 1.291.631/MG, Ministro Leopoldo de Arruda Raposo, Desembargador convocado do TJ/SE, Quinta Turma, DJe 13/10/2015)

[...]

5. O art. 1º da Lei n.º 9.455/1997, ao tipificar o crime de tortura como



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

crime comum, não ofendeu o que já determinava o art. 1.º da Convenção da ONU Contra a Tortura e Outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes, de 1984, em face da própria ressalva contida no texto ratificado pelo Brasil.

[...]

(REsp n. 1.299.787/PR, Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 3/2/2014)

O caso dos autos, no entanto, como já relatado, não cuida da prática do crime previsto no art. 1º, I, da Lei n. 9.455/1997, pois tal tipificação, embora tenha sido cogitada na denúncia, foi afastada na sentença e no acórdão da apelação, sob a conclusão de que a violência não foi perpetrada com o fim de obter *informação, declaração ou confissão da vítima ou de terceira pessoa*, mas sim como forma de castigo.

A controvérsia, pois, está circunscrita à possibilidade de tipificar a conduta na forma do art. 1º, II, da Lei n. 9.455/1997 (tortura-castigo):

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.

Tal tipificação, ao contrário da tortura elencada no inciso anterior, não pode ser perpetrada por qualquer pessoa, pois a circunstância de que a violência ocorra contra vítima submetida à ***guarda, poder ou autoridade***, afasta a **hipótese de crime comum**, que pode ser perpetrado por qualquer pessoa, firmando a conclusão de que o crime ali descrito é próprio, só podendo ser praticado por alguém que detenha a guarda, poder ou autoridade sob a vítima.

Ao comentar o referido dispositivo, Guilherme de Souza Nucci afirma que seu objeto **é a pessoa que está sob guarda (vigilância), poder (força típica**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*da autoridade pública) ou autoridade (força advinda de relação de mando, inclusive da esfera cível, como o tutor em relação ao tutelado, o curador no tocante ao curatelado e mesmo os pais em relação aos filhos menores). E que, assim, o sujeito ativo, que pode ser qualquer pessoa para a figura do inciso I do art. 1º, **passa a ser qualificado para o inciso II, exigindo atributos específicos, [somente cometendo] essa forma de tortura quem detiver outra pessoa sob sua guarda, poder ou autoridade** (NUCCI, Guilherme de Souza. *Leis Penais e Processuais Penais Comentadas*, 5ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, p. 1.199).*

Nítido, pois, que, no referido preceito, há um **vínculo preexistente, de natureza pública, entre o agente ativo e o agente passivo do crime**. Logo, o delito até pode ser perpetrado por um particular, mas ele **deve ocupar posição de garante (obrigação de cuidado, proteção ou vigilância), seja em virtude da lei ou de outra relação jurídica**.

Nesse sentido, destaco doutrina pertinente:

[...]

De início, falta a lei em submeter alguém, sob sua guarda, poder ou autoridade. Submeter (do latim *submittere*) significa sujeitar, subjugar, subordinar, outrem. Guarda é cuidado, proteção amparo, pressupondo vigilância. Importa zelo pela segurança pessoal de alguém. Poder significa a faculdade de deliberar, agir, mandar, exercer domínio e força. Autoridade é o poder de se fazer obedecer, de dar ordens, tomar decisões, de agir.

Então o dispositivo em comento está a nos dizer que constitui crime de tortura sujeitar alguém que está sob o cuidado, o domínio ou obrigado a obediência do sujeito ativo, com o emprego de violência ou grave ameaça, a intenso sofrimento físico e mental, como forma de aplicar castigo pessoal ou medida de caráter preventivo.

[...]

O crime em comento é um delito próprio, exigindo como pressuposto a presença de uma relação jurídica preexistente entre sujeito ativo e sujeito passivo. O sujeito ativo está na posição de garante, seja em virtude da lei outra relação jurídica. Só quem tem a guarda, vigilância, poder ou autoridade, pode cometer esse delito. Assim, tem com sujeito ativo os pais, tutores, curadores, diretores de colégio ou de institutos profissionais, professores, patrões, chefes, médicos e enfermeiros, carcereiros, policiais, funcionários de internatos de menores infratores, etc.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

[...]
(LIMA, Mauro Faria de. *Crimes de tortura*. Brasília: Livraria e Editora Brasília Jurídica, 1997, págs. 39/41)

Tal interpretação guarda perfeita harmonia com a jurisprudência desta Corte, pois, em caso de violência perpetrada por babá contra criança, concluiu-se pela possibilidade da tipificação da conduta como tortura-castigo:

HABEAS CORPUS. CRIME DE TORTURA. LEI N. 9.455/1997. NULIDADES PROCESSUAIS. COMPETÊNCIA POR PREVENÇÃO. NULIDADE RELATIVA. SÚMULA 706/STF. TORTURA. SUJEITO ATIVO NA CONDIÇÃO DE GUARDA SOBRE AS VÍTIMAS. BABÁ EM RELAÇÃO A MENORES ENTREGUES A SEUS CUIDADOS. DEFINIÇÃO JURÍDICA DIVERSA, SEM IMPUTAÇÃO DE FATO NOVO. INCLUSÃO PELO ÓRGÃO JULGADOR DE CAUSA DE AUMENTO DE PENA. NULIDADE NÃO CONFIGURADA. DOSIMETRIA DA PENA E REGIME PRISIONAL. INEXISTÊNCIA DE ILEGALIDADE.

1. A nulidade decorrente da inobservância da competência penal por prevenção é relativa, entendimento consolidado na Súmula 706/STF.

2. Não configura nulidade a atribuição pelo órgão julgador de definição jurídica diversa, sem imputação de fato novo. Hipótese de inclusão da causa de aumento com base nos fatos já narrados na peça acusatória.

3. A conduta da paciente enquadra-se no tipo penal previsto no art. 1º, II, § 4º, II, da Lei n. 9.455/1997. A paciente possuía os atributos específicos para ser condenada pela prática da conduta descrita no art. 1º, II, da Lei n. 9.455/1997. Indubitável que o ato foi praticado por quem detinha as crianças sob guarda, na condição de babá.

4. Ausência de ilegalidade na dosimetria da pena, fixada a pena-base acima do mínimo legal, com a devida fundamentação, consideradas as circunstâncias em que cometido o crime contra as crianças, mediante mordidas e golpe com pedaço de pau.

5. A fixação do regime inicial fechado para o cumprimento da pena tem previsão na Lei n. 9.455/1997 (art. 1º, § 7º) e também acolhida na jurisprudência da Corte.

6. Ordem denegada.

(HC n. 169.379/SP, de minha relatoria, Sexta Turma, DJe 31/8/2011)

Ampliar o âmbito normativo, de forma a admitir que o crime possa ser perpetrado por particular que não ocupe a posição de garante, seja em decorrência da lei ou por prévia relação jurídica, parece-me uma interpretação desarrazoada e desproporcional, não consentânea com os instrumentos internacionais que tratam da tortura.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Logo, entendo que, no caso, embora a vítima estivesse subjugada de fato, ou seja, sob poder dos recorridos, inexistente uma prévia relação jurídica apta a firmar a posição de garante dos autores com relação a vítima, circunstância que obsta a tipificação da conduta como crime de tortura, na forma do art. 1º, II, da Lei n. 9.455/1997.

Ante o exposto, **nego provimento** ao recurso especial.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2015/0140110-3

PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.738.264 / DF
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00130338420118070007 20110710130336 20110710130336AGS

PAUTA: 22/05/2018

JULGADO: 22/05/2018

Relator

Exmo. Sr. Ministro **SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro NEFI CORDEIRO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. CARLOS FREDERICO SANTOS

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE	: MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
RECORRIDO	: JONATAS ARCANJO DE MORAES GOMES
RECORRIDO	: JULIANO ROSA DE RESENDE
ADVOGADO	: THIAGO RODRIGUES BRAGA - DF031590
CORRÉU	: EDINALVA MARIA DE JESUS RAMOS

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Extorsão

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 negando provimento ao recurso especial, pediu vista antecipada o Sr. Ministro Antonio Saldanha Palheiro. Aguardam os Srs. Ministros Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro e Maria Thereza de Assis Moura.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.738.264 - DF (2015/0140110-3)

RELATOR : MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS

RECORRIDO : JONATAS ARCANJO DE MORAES GOMES

RECORRIDO : JULIANO ROSA DE RESENDE

ADVOGADO : THIAGO RODRIGUES BRAGA - DF031590

VOTO-VISTA

O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO:

Na espécie, pedi vista dos presentes autos para melhor exame da matéria controvertida, mais especificamente acerca da classificação das condutas praticadas pelos recorridos.

Os autos reportam que o Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios, em julgamento dos embargos infringentes interpostos pela defesa, deu provimento, por maioria, para desclassificar o crime de tortura (art. 1º, II, da Lei n. 9.455/1997) para o delito de lesão corporal grave, em acórdão assim ementado, no que interessa (e-STJ fls. 486/487):

PENAL. RÉU CONDENADO PELO CRIME DE TORTURA-CASTIGO (ARTIGO 1º, INCISO II, DA LEI 9.455/97). VOTO MINORITÁRIO RECLASSIFICANDO A CONDUTA PARA A DE EXERCÍCIO ARBITRÁRIO DAS PRÓPRIAS RAZÕES CUMULADA COM LESÃO CORPORAL GRAVE (ARTIGOS 345 E 129, §1º, DO CÓDIGO PENAL). PREVALECÊNCIA DO VOTO VENCIDO. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA CONSUNÇÃO. EMBARGOS PROVIDOS.

1 A defesa propugna o prevalecimento do voto minoritário que desclassificava a conduta de tortura-castigo (Artigo 1º, Inciso II, da Lei 9.455/97) para exercício arbitrário das próprias razões mais lesão corporal grave (artigo 345 combinado com 129, § 1º, do Código Penal. A vítima contratou com o réu instalar equipamento de ar condicionado num salão de beleza e recebeu um adiantamento em dinheiro, mas nada fez para cumprir o trato, deixando, ainda, de atender os seus telefonemas pedindo a restituição do que foi pago. Diante disso, o réu pediu a um casal amigo que fingisse interesse num orçamento para instalação de ar-condicionado doméstico. A vítima foi ao endereço indicado, sendo ali subjugada, amarrada, desapossada dos cartões bancários e obrigada, mediante violência e grave ameaça, a revelar as senhas. O saque se



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

frustrou por falta de dinheiro na conta, sendo por isso torturada com pimenta nos olhos e thinner jogado nos órgãos genitais, sofrendo lesões corporais que a deixaram incapacitada para as ocupações habituais por mais de trinta dias. Desesperada, a vítima ofereceu o televisor da mãe para pagar o prejuízo e foi à casa dela, suplicando-lhe que o entregasse aos seus algozes. A mulher, vendo as condições deploráveis do filho, gritou e fez um escarcéu que chamou a atenção dos vizinhos, provocando a fuga dos réus, que deixaram a vítima, ainda amarrada, nos braços da mãe.

2. A teoria finalista da ação de Hans Welzel, adotada pelo Código Penal Brasileiro, determina que a finalidade da ação é o que define sua tipicidade. A prova dos autos provou que a violência empregada pelos réus tinha por finalidade única obrigar a vítima a devolver o que recebera indevidamente, e não a de obter uma informação, declaração ou confissão sobre fato juridicamente relevante. Não se cogita de tortura-castigo, que configura crime próprio e só pode ser cometido por agente que tenha a vítima "sob sua guarda, poder ou autoridade".

4. Embargos providos.

No recurso especial, o *Parquet* aduziu violação ao art. 1º, II, da Lei n. 9.455/1997, argumentando, em resumo, que os elementos do crime de tortura, no caso, estariam devidamente configurados, porquanto houve violência causadora de intenso sofrimento físico e mental contra a vítima subjugada ao poder dos réus, que buscavam aplicar-lhe um castigo.

Assim, o cerne da controvérsia posta a desate cinge-se a definir se a conduta praticada pelos ora recorridos pode ser enquadrada no delito previsto no art. 1º, II, da Lei de Tortura (Lei n. 9.455/1997).

A Lei n. 9.455/1997 é objeto de intermináveis discussões doutrinárias, seja pela possível antinomia com o texto de tratados internacionais acerca da natureza do crime de tortura (se comum ou próprio de agentes públicos) ou seja pela atecnia de seus dispositivos.

Assim, quantos aos crimes definidos na lei em comento, o ajuste perfeito entre a luva – fato da vida real – e a mão – tipo penal sancionado – resulta em atribuição ao aplicador do direito de penosa, senão "torturante", tarefa interpretativa em alguns casos.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

A posição doutrinária, em sua maior parte, coaduna com o entendimento de que o legislador brasileiro, ao editar a Lei n. 9.455/1997, tipificou a tortura como crime comum, que pode ser cometido por qualquer pessoa. E tal exegese é obtida da própria descrição das condutas criminosas ali contidas, que não citam explicitamente o agente público como sujeito ativo. Além do mais, a previsão de causa especial de aumento de pena (§ 4º do art. 1º), quando o sujeito ativo é agente público, reforça tal compreensão.

No passo desse raciocínio, o delito de tortura apenas transmuda o rótulo de crime comum para o de crime próprio quando o tipo exige particular condição do agente.

Nessa conjuntura é feita a interpretação do inciso II do art. 1º da Lei n. 9.455/1997, cuja redação ora transcrevo:

Art. 1º Constitui crime de tortura:

[...]

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.

O crime aqui é considerado próprio **por ser cometido por quem detenha, em relação à vítima, guarda, poder ou autoridade** e que, usando dessas condições, a submeta a **intenso sofrimento físico ou mental, com o objetivo** de lhe impingir **castigo pessoal** ou como **medida de prevenção**.

Pois bem. Os fatos em apuração foram bem delineados na ementa supracitada, de modo que não há necessidade de novamente destrinchá-los.

O **intenso sofrimento físico e mental ao qual foi submetida a vítima** é incontroverso, por isso passo aos demais elementos do injusto.

Inicio então, com a análise da **qualificação dos sujeitos ativos** das condutas em apuração.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Pois bem. A conceituação dos elementos normativos **guarda, poder, autoridade** é encargo que envolve imbróglgio especulativo a repercutir diretamente na configuração do delito.

E, no que diz respeito à essa conceituação, filio-me ao ensinamento de que "[...] **Guarda** expressa 'o poder-dever submetido a um regime jurídico-legal, de modo a facultar a quem de direito prerrogativas para o exercício da proteção e amparo daquele que a lei considerar nessa condição' (STRENGER, 1998. p.32). **Autoridade**, no sentido normativo, deve ser enfocada como o 'poder, derivado de direito público ou privado, exercido por alguém sobre outrem (v.g. diretores de escolas/alunos; carcereiros/presos)' (PRADO, 2008b, p.170). O vocábulo **poder**, no âmbito do direito público, denota a característica de que se revestem os atos praticados por detentores de função pública, decorrentes da própria potestade estatal, podendo ser utilizado, ainda, para expressar as relações privadas de subordinação, como o tutor em relação ao tutelado, e o curador em relação ao curatelado" (ADEL, El Tasse; LOPES, Cláudi; SOUZA, Gilson Sidney Amâncio de; OLIVEIRA JÚNIOR, Gonçalo Farias de; GOMES, Luís Roberto; TICIANELLI, Marcos Daniel Veltrini; COIMBRA, Mário; BUGALHO, Nelson Roberto; ANDRADE Pedro Ivo; CASTRO, Renato de Lima; SILVA, Rita de Cássia Lopes da; PADRO, Robervani Pierin do. Leis Penais Especiais, Parte II. Coordenação Luiz Régis Prado. Vol. 6. São Paulo: editora RT, 2009, p. 263)

Ainda, confira-se lição consentânea acerca do tema, de Sheila Bierrenbach e Walberto Fernandes Lima (Comentários à Lei de Tortura, Aspectos Penais e Processuais Penais. Coleção Leis Especiais Criminais. Rio de Janeiro: editora Lumen Juris, 2006, pp. 58/59), *in verbis*:

*Conforme Magalhães Noronha, **guarda implica proteção, defesa e amparo referente a pessoas que dela não podem prescindir.***

Poder e autoridade não se confundem. O poder emana daquele que ocupa cargo público ou exerce função pública.

Exerce-se autoridade, por sua vez, no âmbito das relações privadas.

A diferença entre poder e autoridade resta demarcada pelo próprio Código Penal, em seu artigo 61, inciso II, alíneas 'f' e 'g'.

Podem, pois, ser sujeitos ativos do crime, não só os agentes do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Poder Público, mas também, pais, professores, médicos, enfermeiros, babás, tutores, curadores, dentre outros.

Assim, a meu ver, as expressões guarda, poder e autoridade denotam a existência de **relação jurídica pré-existente de subordinação de fato ou de direito entre a vítima e o algoz.**

Aplicando tais diretrizes, exclui-se, aqui, por óbvio, a guarda, já que não havia dever de vigilância dos réus acerca da vítima.

Não reputo caracterizado, ademais, vínculo prévio de sujeição em âmbito privado que pudesse se amoldar aos conceitos de autoridade ou de poder.

Isso porque, "manter a vítima em seu poder, após subjulgá-la" (e-STJ fl. 495), traduz liame de subordinação criado tão somente no contexto da ação criminosa e para levá-la a cabo.

Todavia, como dito, somente o jugo derivado de vinculação – jurídica ou de fato – pré-estabelecida é que se adequa à definição de poder e de autoridade citadas no inciso II do art. 1º da Lei de Tortura, e entender o contrário vulgarizaria o conceito de soberania ao qual a norma se refere e fatalmente banalizaria o próprio crime em testilha.

Desse modo, os réus não podem ser considerados sujeitos ativos do crime de tortura, na hipótese, pois a submissão que exerceram sobre a vítima derivou da própria ação criminosa e não de vínculo de subordinação anteriormente firmado.

Outrossim, mesmo que ficasse vencido tal argumento, **para além da condição peculiar do agente**, o normativo em estudo vaticina uma finalidade na conduta transgressora. Assim é que o sofrimento físico e mental aplicado à vítima é motivado por um fim específico – castigo pessoal ou medida preventiva.

Com efeito, "a Lei 9.455/1997 exigiu do criminoso um outro elemento subjetivo do tipo, que parte da doutrina denomina 'dolo específico', ou seja, uma finalidade especial do agente. No art. 1º, II, a motivação específica é impor um castigo à vítima ou, na expressão da lei, 'como forma de aplicar castigo pessoal ou medida de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

caráter preventivo'." (NUNES JÚNIOR, Flávio Martins Alves; DEZEM, Guilherme Madeira; JUNQUEIRA, Gustavo Octaviano Diniz; VANZOLINI, Patricia; FULLER, Paulo Henrique Aranda. Leis Penais Especiais. 2 ed. São Paulo: editora RT, 2013, p. 303).

O exame da dinâmica criminosa revela, a meu sentir, que a motivação especial do injusto, aqui, foi **o recebimento de quantia indevidamente paga à vítima, e não o castigo em si.**

É o que se depreende, inclusive, das próprias declarações do ofendido e de sua genitora, relatadas pelo Tribunal de origem, *in verbis* (e-STJ fls. 490/491):

"(...) A vítima Daly Cícero Silva, em juízo (fls. 157/158), além de indicar com absoluta certeza e segurança os apelantes como sendo os autores do crime de tortura perpetrado contra sua pessoa, descreveu com riqueza de detalhes o evento criminoso, destacando o modo como foi atraído e subjugado por eles; as agressões experimentadas e o intenso sofrimento físico sentido; a intenção dos agressores de reaver a quantia repassada a ela, em razão de um negócio relativo à instalação de um sistema de ar condicionado; as informações obtidas em razão dos castigos físicos impingidos, como as senhas dos cartões bancários; assim como o desfecho da situação vivenciada com sua fuga, fato presenciado por sua genitora.

(...)

Nota-se que a vítima é clara ao narrar que foi rendida pelos apelantes, amarrada nos braços e pernas por fita adesiva, impedida de pedir socorro por ter sua boca tampada também por fita adesiva, e agredida com vários chutes nas costelas. Em seguida, ela ressaltou a exigência dos apelantes da quantia em dinheiro decorrente do negócio relativo à instalação do ar-condicionado, das senhas de cartões de crédito, mediante ameaças de morte, inclusive, com emprego de faca, que era constantemente encostada em seu pescoço. Finalizou seu extenso relato, de forma coerente, ao mencionar as lesões sofridas por produto químico lançando nas regiões genitais e por molho de pimenta derramado em seus olhos pelo apelante JONATAS; e a intensa dor física sentida por conta de tais ações.

[...]

Além disso, corroborando com a palavra da vítima encontra-se o depoimento da testemunha Nadir Luiza da Silva que, em juízo (fl. 159), relatou a situação vivenciada por seu filho (...). Como se vê, a referida testemunha testifica sobre a dívida existente e as diversas cobranças, inclusive, com ameaças; a saída da vítima para realização de um orçamento de instalação de ar



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

condicionado no dia dos fatos; a chegada da vítima em sua residência todo amarrado com fita adesiva e na companhia de dois indivíduos; as lesões sofridas pela vítima que a impediam de se locomover, o que dá mais robustez e credibilidade a palavra da vítima.

Veja-se que as agressões e as ameaças, em todo tempo, foram realizadas com o objetivo de que a vítima devolvesse a entrada paga por serviço que ele não realizou. Destarte, no quadro dos autos, **a conduta dos réus teve por fim especial a devolução de quantia paga indevidamente à vítima**, propósito que não consta na parte final no inciso II do art. 1º da Lei de Tortura, descaracterizando, assim, o tipo penal.

Ressalto, por fim, que, longe de deixar de punir com rigor aquele que provoca lesões físicas graves e funestos danos psicológicos a outrem, a depuração da norma aqui procedida tem por objetivo apenas o cumprimento de sua função sistemática e o atendimento do fim teleológico para a qual foi criada.

E, fiel a tais premissas, concluo que as condutas imputadas aos recorridos não foram praticadas nas circunstâncias previstas no inciso II do art. 1º da Lei de Tortura nem dirigidas às finalidades aí descritas.

Delineado esse cenário, **acompanho o relator para negar provimento** ao agravo regimental.

É como voto.

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.738.264 - DF (2015/0140110-3)

VOTO-VENCIDO

O SENHOR MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ:

Senhor Presidente, as razões apresentadas pelo eminente Relator e, hoje, pelo Ministro Antonio Saldanha Palheiro são bem plausíveis, mas, com todas as vênias, a meu ver, configurou-se, sim, o crime de tortura. E o faço dando uma interpretação não meramente literal do dispositivo legal, porque se trata de um crime praticamente de lesa-humanidade, objeto da Convenção Internacional Contra a Tortura, cujo art. 1º, item II, expressamente diz que:

"O presente Artigo não será interpretado de maneira a restringir qualquer instrumento internacional ou legislação nacional que contenha ou possa conter dispositivos de alcance mais amplo."

No voto-vencido na origem, o eminente desembargador acentuou o seguinte:

"Por outro lado, também não merece prosperar o argumento de atipicidade da conduta por qualquer motivo que seja. Ora, a lei que define o crime de tortura exige apenas que o agente tenha a vítima sob sua guarda, poder ou autoridade, não especificando em momento algum que tipo de poder é esse, estatal ou privado, subjugado ou não. Na hipótese, o ato foi praticado por quem mantinha a vítima em seu poder, após ser subjugada, conduta que se enquadra plenamente no tipo penal previsto no art. 1º, inciso II, da Lei n. 9.455/1997."

Então, vejo como uma questão de interpretar o que significa a vítima "estar sob a guarda, o poder ou a autoridade" de outrem. Podem ser autores do crime mesmo os particulares - e não só agentes públicos - como na presente situação, em que mantiveram a vítima sob o seu poder, sem lhe permitir livremente ir e vir, e após a tentativa, por meio de coação voltada a obter o que eles consideravam até uma providência justa - o ressarcimento por um serviço não prestado pela vítima - eles passaram a empregar meios cruéis de tortura, a saber, pimenta nos olhos, jogar thinner na região genital, o que já ultrapassava, digamos assim, os limites de algum ato que pudesse configurar o aventado exercício arbitrário das próprias razões. Assinalo que esta ação cruel já foi perpetrada em um momento posterior àquele em que não havia mais como ressarcir o prejuízo referido pelos agentes da tortura, tendo sido apenas



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

um modo de castigar a vítima por não lhes haver ressarcido o valor gasto.

E, portanto, pareceu-me ser inequivocamente um ato de tortura, castigo, uma forma de impingir sofrimento cruel a alguém pelo fato de ser um inadimplente de uma dívida.

Por esses motivos, peço vênia e dou provimento ao recurso especial, que foi manejado pelo Ministério Público do Distrito Federal e Territórios, de sorte a restabelecer a decisão inicial que condenou os recorridos pelo crime de tortura.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2015/0140110-3

PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.738.264 / DF

MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00130338420118070007 20110710130336 20110710130336AGS

PAUTA: 22/05/2018

JULGADO: 23/08/2018

Relator

Exmo. Sr. Ministro **SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro NEFI CORDEIRO

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. ANA BORGES COELHO SANTOS

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE	: MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
RECORRIDO	: JONATAS ARCANJO DE MORAES GOMES
RECORRIDO	: JULIANO ROSA DE RESENDE
ADVOGADO	: THIAGO RODRIGUES BRAGA - DF031590
CORRÉU	: EDINALVA MARIA DE JESUS RAMOS

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Extorsão

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-vista antecipado do Sr. Ministro Antonio Saldanha Palheiro negando provimento ao recurso especial, sendo seguido pelo Sr. Ministro Nefi Cordeiro, e os votos dos Srs. Ministros Rogerio Schietti Cruz e Maria Thereza de Assis Moura dando-lhe provimento, a Sexta Turma, por maioria, negou provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Vencidos os Srs. Ministros Rogerio Schietti Cruz e Maria Thereza de Assis Moura.

Os Srs. Ministros Nefi Cordeiro e Antonio Saldanha Palheiro votaram com o Sr. Ministro Relator.