



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.450.092 - MG (2014/0096685-6)

RELATORA : **MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA**
AGRAVANTE : **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**
AGRAVADO : **VALDOMIRO DA SILVA FERREIRA**
ADVOGADO : **ROBERTA MENDES DE OLIVEIRA - DEFENSOR DATIVO**
INTERES. : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS**

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. TORTURA. DESCLASSIFICAÇÃO PARA O DELITO DE MAUS TRATOS. FUNDAMENTAÇÃO EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL DO ACÓRDÃO. COMPETÊNCIA DO STF.

1. Tendo a Corte local utilizado fundamentação exclusivamente constitucional para classificar a conduta do recorrido como maus tratos, em razão da inconstitucionalidade da Lei nº 9.455/97 no ponto em que definiu a tortura como crime comum, não cabe a este Superior Tribunal de Justiça, no julgamento de recurso especial, o exame da questão.

2. Agravo regimental improvido.

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: A Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior (Presidente), Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro e Ericson Maranhão (Desembargador convocado do TJ/SP) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília, 09 de junho de 2015(Data do Julgamento)

Ministra Maria Thereza de Assis Moura
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.450.092 - MG (2014/0096685-6)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : VALDOMIRO DA SILVA FERREIRA
ADVOGADO : ROBERTA MENDES DE OLIVEIRA - DEFENSOR DATIVO
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

RELATÓRIO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA(Relatora):

Trata-se de agravo regimental, interposto pelo Ministério Público Federal, em face de decisão da minha lavra que negou seguimento ao recurso especial em razão da fundamentação eminentemente constitucional do acórdão recorrido, tendo sido ementada nos termos abaixo:

PENAL E PROCESSO PENAL. RECURSO ESPECIAL. TORTURA. DESCLASSIFICAÇÃO PARA O DELITO DE MAUS TRATOS. FUNDAMENTAÇÃO EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL DO ACÓRDÃO. COMPETÊNCIA DO STF. SEGUIMENTO NEGADO.

Alega o *Parquet* que "a questão central cinge-se à tipificação da conduta do recorrido e ao alcance da norma incriminadora, buscando-se a correta valoração da prova, o que é perfeitamente adequado a essa via processual e não atrai a competência do STF."

Aduz que "a legislação brasileira, ao definir crimes de tortura, foi além das exigências do Direito internacional, que, como de hábito na busca de consenso do maior número de estados-partes, circunscreveu-se ao mínimo admitido pela comunidade internacional, isto é, a tortura como ato de autoridade pública, de fato ou de direito, para também incluir na norma de proteção a tortura perpetrada por particular."

Sustenta, outrossim, que "a conclusão do acórdão atacado - inconstitucionalidade da Lei nº 9.455/97 - denota flagrante violação aos dispositivos infralegais previstos no CPP e no CPC pelo TJ-MG, o que, como sabido até por súmula, impede a via do recurso extraordinário, já que a inconstitucionalidade se dá por via reflexa."

Em acréscimo, assevera que, "nos termos do art. 3º do CPP e dos arts. 480, 481 e 482 do CPC, observa-se que a inconstitucionalidade da Lei nº 9.455/97 foi equivocadamente declarada por órgão fracionário da Corte estadual, qual seja, a 2ª Câmara Criminal, usurpando competência constitucional do Tribunal Pleno do TJ-MG, nos termos do art. 18 d do seu regimento interno."

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.450.092 - MG (2014/0096685-6)

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. TORTURA. DESCLASSIFICAÇÃO PARA O DELITO DE MAUS TRATOS. FUNDAMENTAÇÃO EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL DO ACÓRDÃO. COMPETÊNCIA DO STF.

1. Tendo a Corte local utilizado fundamentação exclusivamente constitucional para classificar a conduta do recorrido como maus tratos, em razão da inconstitucionalidade da Lei nº 9.455/97 no ponto em que definiu a tortura como crime comum, não cabe a este Superior Tribunal de Justiça, no julgamento de recurso especial, o exame da questão.

2. Agravo regimental improvido.

VOTO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA(Relatora):

Consoante consignado na decisão ora agravada, a Corte de origem analisou a questão relativa à tipificação da conduta do recorrido, descrita na denúncia como consistente em submeter sua filha, "sob sua guarda, com emprego de violência, a intenso sofrimento físico, como forma de aplicar castigo pessoal" (fl. 1), com base em fundamentação constitucional, ao concluir que a Lei nº 9.455/97, no ponto em que definiu o delito de tortura como crime comum, seria inconstitucional por contrariar tratados internacionais ratificados pelo Brasil com status de norma constitucional.

A título de ilustração, confira-se trecho da fundamentação do aresto:

Cumprê destacar o tratamento que esta Câmara Julgadora vem dispensando à Lei nº 9.455/97, no ponto em que definiu o delito de tortura como crime comum - tal como está em seu art. 1º, inciso II, aqui chamado à baila - de molde a demonstrar que ele se encontra em choque com as disposições veiculadas em tratados internacionais ratificados pelo Brasil, que teriam status de norma constitucional, valendo, sobre a questão, transcrever parte do voto por mim proferido por ocasião do julgamento da Apelação Criminal nº 1.0408.02.000139-7/001, Comarca de Matias Barbosa, na qualidade de Relatora:

"Com efeito, tanto a Convenção contra a Tortura e outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes, de 1984, quanto a Convenção Interamericana para Prevenir e Punir a Tortura, datada de 1985 - esta, mais explícita sobre a caracterização do tipo e seus responsáveis definiram a prática da tortura como 'crime próprio'.

(...)

Ou seja, de acordo com tais Convenções Internacionais, o delito



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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

Da mesma forma, atribuiu-se a responsabilidade àquelas pessoas que, não pertencendo aos quadros públicos, são instigadas pelos agentes da Administração e, assim, cometem diretamente o delito ou figuram como cúmplices dele, entendida essa cumplicidade de forma ampla (co-autoria ou participação).

A Lei n. 9.455/97, todavia, não definiu este tipo penal como 'crime próprio', mas, ao contrário, ampliou seu alcance, tornando possível que qualquer pessoa do povo o pratique. Assim, não se observou, na lei interna específica, a restrição presente nos aludidos tratados internacionais.

Cabe ressaltar que, no que pertine à incorporação do Direito Internacional ao Direito pátrio - aquele momento em que a lei, embora de produção não-doméstica, incorpora-se ao ordenamento jurídico interno -, a Constituição Federal adota um sistema misto, distinguindo entre os tratados relativos a direitos humanos e aqueles atinentes a matérias outras. Reza a Carta Magna, no art. 5º, §§ 1º e 2º:

(...)

Assim, os tratados de direitos humanos, a partir de sua ratificação, são automaticamente incorporados ao ordenamento jurídico pátrio, com aplicação imediata, e possuem status de norma constitucional.

Com base nisso, doutrinadores brasileiros têm apontado vício presente no texto da Lei n. 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.

Acerca da inconstitucionalidade da Lei Federal n. 9.455/97, Alberto Silva Franco assim se manifestou:

'(...) o conceito de tortura, como crime próprio, já faz parte do ordenamento jurídico brasileiro, em grau constitucional. É evidente que tal conceito não dispensa, por respeito ao princípio da reserva legal, também de nível constitucional, da intermediação do legislador infraconstitucional para efeito de sua configuração típica. Mas esse legislador não poderá, sem lesionar norma de caráter constitucional, construir um tipo de tortura que não leve em conta o conceito já aprovado em convenções internacionais. Assim, lei ordinária que desfigure a tortura, de forma a torná-la um delito comum e não próprio, está eivada de manifesta inconstitucionalidade (...)' (Tortura - Breves Anotações sobre a Lei n. 9.455/97; Revista Brasileira de Ciências Criminais, n. 19 - Doutrina Nacional, p. 58).

A ementa correspondente ficou assim redigida:

"Consoante precedentes desta Câmara, a Lei n. 9.455/97 - naquilo



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

que define o delito de tortura como crime comum - não está em consonância com disposições veiculadas em tratados internacionais ratificados pelo Brasil, que possuem status de norma constitucional".

Dessarte, considerando que o Tribunal local classificou a conduta em análise como maus tratos em razão da inconstitucionalidade da Lei nº 9.455/97 ao definir a tortura como crime comum, o exame da matéria é da competência do Supremo Tribunal Federal, sendo incabível sua análise no julgamento do recurso especial por este Superior Tribunal de Justiça em atenção ao disposto no artigo 105, inciso III, da Constituição Federal.

Nessa linha de raciocínio, *mutatis mutandis*, cumpre trazer à baila os seguintes precedentes:

ADMINISTRATIVO. NATURALIZAÇÃO EXTRAORDINÁRIA. ACÓRDÃO ASSENTADO EM FUNDAMENTOS EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAIS. ANÁLISE VEDADA EM RECURSO ESPECIAL.

1. Hipótese em que o acórdão recorrido fundou-se nos seguintes argumentos: a) o art. 12, inciso II, alínea "b", da CF/1988, que trata da hipótese de naturalização extraordinária, tem eficácia plena, não dependendo de regulamentação; b) o ato administrativo que indefere pedido de naturalização está sujeito a controle de legalidade pelo Poder Judiciário, pois entendimento contrário implicaria violação ao princípio da inafastabilidade da jurisdição (CF, art. 5º, XXXV); c) o art. 12, inciso II, alínea "b", da CF/1998 não diz expressamente se a condenação impede em definitivo a naturalização ou se tal impedimento persistiria somente enquanto durassem os efeitos da sanção criminal. Assim, a partir da interpretação sistemática do texto constitucional, conclui que, "extinta a pena pelo seu cumprimento, a condenação penal deixa de configurar óbice à obtenção da nacionalidade brasileira. Do contrário, ter-se-ia sanção de efeitos perpétuos imputada ao estrangeiro".

2. Como se vê, a matéria foi decidida sob fundamentos eminentemente constitucionais, o que inviabiliza sua alteração em Recurso Especial.

3. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1451958/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/06/2014, DJe 18/08/2014)

RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. SUPERLOTAÇÃO CARCERÁRIA. INTERESSE DE AGIR. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. ACÓRDÃO DECIDIDO COM BASE EM NORMAS E PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. SÚMULAS 7/STJ E 283/STF. RECURSO NÃO-CONHECIDO.

1. O Tribunal de Justiça estadual não decidiu a controvérsia relativa à responsabilidade civil do Estado, em virtude da superlotação do Estabelecimento Penal Masculino de Corumbá/MS, com base na análise da existência de interesse de agir (art. 267, VI, do CPC), tampouco à luz do art. 186 do Código Civil, mas com supedâneo na interpretação de normas e princípios de índole eminentemente constitucional, assegurando os direitos da personalidade, como os direitos à vida, à saúde e à integridade física e



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

moral dos presos e o respeito aos princípios da dignidade da pessoa humana e da legalidade (arts. 1º, III, e 5º, caput, II, III, V, X, XLIV e XLIX), bem assim com fundamento nos arts. 2º e 40 da Lei de Execuções Penais - LEP - e 38 do Código Penal.

2. "Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo tribunal a quo" (Súmula 211/STJ).

3. É inviável o exame em sede de recurso especial de acórdão fundamentado em matéria de índole eminentemente constitucional, por esbarrar na competência atribuída ao Superior Tribunal de Justiça pelo art. 105, III, da Constituição Federal.

4. Fica sem utilidade o recurso especial, quando o recorrente somente se insurgir contra um dos fundamentos autônomos do acórdão recorrido. Em relação aos outros fundamentos, bastantes para sustentar sua conclusão, opera-se a preclusão (Súmula 283/STF).

5. A discussão a respeito do tema esbarra no óbice do enunciado da Súmula 7/STJ. Com efeito, verifica-se que o acolhimento da pretensão recursal demandaria a alteração das premissas fático-probatórias estabelecidas pelo acórdão recorrido, com o revolvimento das provas carreadas aos autos, o que é vedado em sede de recurso especial.

6. Recurso especial não-conhecido.

(REsp 963.029/MS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/05/2009, DJe 17/06/2009)

No mais, não tendo o *Parquet* indicado nas razões do recurso especial, mas tão somente no presente agravo regimental, violação dos arts. 480, 481 e 482 do CPC e do art. 3º do CPP, a questão encontra óbice na preclusão, uma vez que é inviável a análise de argumento novo em sede de agravo regimental.

Nesse sentido, confira-se precedente desta egrégia Corte:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO PENAL. FALTA GRAVE. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. IMPOSIÇÃO LEGAL. AUSÊNCIA. NULIDADE. PREJUDICIALIDADE DOS DEMAIS PEDIDOS. INOVAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL. IMPOSSIBILIDADE. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. STF.

1. A Sexta Turma deste Tribunal entende que - da leitura do disposto no art. 59 da Lei de Execução Penal - resta clara a opção do legislador em determinar que a apuração de falta grave se dê mediante a instauração de procedimento específico, qual seja, procedimento administrativo disciplinar, indispensável para se verificar a configuração da falta grave, sob pena de se ter a produção unilateral de provas, o que, num Estado democrático de direito, soa de todo desarrazoado.

2. Sendo declarada a nulidade da decisão que reconheceu o cometimento de falta grave pelo apenado, fica prejudicada a análise das demais questões, inclusive a suposta ausência de previsão legal no sentido de determinar o reinício da contagem dos prazos para fins de obtenção de benefícios pelo cometimento de falta disciplinar.

3. A inovação de tese recursal é inadmissível em agravo



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

regimental, em decorrência do princípio da preclusão consumativa.

4. A violação de preceitos, dispositivos ou princípios constitucionais revela-se quæstio afeta à competência do Supremo Tribunal Federal, provocado pela via do extraordinário; motivo pelo qual não se pode conhecer do recurso especial nesse aspecto, em função do disposto no art. 105, III, da Constituição Federal.

5. O agravo regimental não merece prosperar, porquanto as razões reunidas na insurgência são incapazes de infirmar o entendimento assentado na decisão agravada.

6. Agravo regimental improvido.

(grifo não original - AgRg no REsp 1339083/RS, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 13/11/2012, DJe 26/11/2012)

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo regimental.**

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2014/0096685-6

AgRg no
REsp 1.450.092 /
MG
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00034514220138130680 10680130003451001 10680130003451003 2479722013
3451422013 34514220138130680

EM MESA

JULGADO: 09/06/2015

Relatora

Exma. Sra. Ministra **MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. MARIA ELIANE MENEZES DE FARIAS

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

RECORRIDO : VALDOMIRO DA SILVA FERREIRA

ADVOGADO : ROBERTA MENDES DE OLIVEIRA - DEFENSOR DATIVO

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

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

AGRAVADO : VALDOMIRO DA SILVA FERREIRA

ADVOGADO : ROBERTA MENDES DE OLIVEIRA - DEFENSOR DATIVO

INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior (Presidente), Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro e Ericson Maranhão (Desembargador convocado do TJ/SP) votaram com a Sra. Ministra Relatora.