

Crime de Tortura - Estudo de Caso Concreto, com Análise Técnico-jurídica e Ponderações sobre a Diferença entre Tortura, Tratamento Desumano ou Cruel e Tratamento Degradante

Rodrigo José Meano Brito

Juiz de Direito do TJERJ

Crime de tortura (art. 1º, inciso II, da Lei nº 9.455/97) - solução da demanda que impõe ao Estado-Juiz a necessidade de estabelecer a **diferença técnico-jurídica entre tortura, tratamento desumano ou cruel e tratamento degradante**, na linha da jurisprudência da Corte Europeia de Direitos Humanos (CEDH) como o primeiro órgão a definir o crime de tortura, distinguindo-o de “tratamento cruel”, “desumano” ou “degradante”, ao analisar o “Caso Grego” - *Greek Case*. **Neste caso específico, a Corte Europeia de Direitos Humanos definiu tortura como um tipo agravado de tratamento desumano, atribuído a alguém com finalidade específica.**

No caso concreto *sub judice*, o delito imputado ao acusado (tortura-castigo) **exige o elemento subjetivo diverso do dolo**, consubstanciado no **especial fim de agir**: “...como forma de aplicar castigo pessoal ou medida de caráter preventivo.” – Ademais, todo ato de tortura pressupõe, necessaria-

mente, um ato desumano (ou cruel), mas a recíproca não é verdadeira, porquanto existem inúmeros atos desumanos ou cruéis e degradantes que não são caracterizados como atos de tortura. **Logo, a tortura é um ato cruel qualificado pelo especial fim de agir – elemento normativo não evidenciado nos autos.**

Assim, malgrado seja indiscutível e extremamente reprovável o tratamento desumano - os atos de crueldade perpetrados pelo acusado sem qualquer razão plausível, sem nenhuma motivação específica e como fruto da perniciosidade da mente humana -, **o fato é que não ficou comprovado nos autos, extreme de dúvidas, a real finalidade na prática das agressões, que resultaram em lesões de natureza leve**, não estando caracterizado, portanto, o elemento normativo exigido pelo tipo penal imputado na denúncia.

Laudo de exame de corpo de delito que **aponta lesão corporal de natureza leve, impondo-se a desclassificação do fato para o delito do art. 129, caput, do Código Penal;**

Trata-se de ação penal pública, na qual se imputa ao acusado a prática do injusto do artigo 1º, II e § 4º, II, da Lei 9.455/97, na forma do artigo 71 do Código Penal, em razão do fato narrado na denúncia de fls. 02/02B, que passa a fazer parte desta decisão.

Infere-se da prova oral produzida em juízo, corroborada pelos demais elementos de prova, que o ponto nodal para o deslinde da questão consiste em saber se os fatos narrados na denúncia se subsumem ao delito de tortura. Vejamos.

Inicialmente, cumpre registrar que a **Convenção das Nações Unidas (Nova Iorque, 1984)** contra a tortura e outros tratamentos ou penas cruéis, desumanos ou degradantes **define a tortura nos seguintes termos:**

*“Art. 1º. 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 terceira pessoa, **informações ou confissões; de castigá-la por ato***

que ela ou terceira pessoa tenha 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 seu consentimento ou aquiescência. Não se considerará como tortura as dores ou sofrimentos que sejam conseqüência unicamente de sanções legítimas, ou que sejam inerentes a tais sanções ou delas decorram.”

A **Convenção Interamericana (1985)** para prevenir e punir a tortura, define-a como “*todo ato pelo qual são infligidos intencionalmente a uma pessoa penas ou sofrimentos físicos ou mentais, **com fins de** investigação criminal, como meio de intimidação, como castigo pessoal, como medida preventiva, como pena ou qualquer outro fim. Entender-se-á também como tortura a aplicação, sobre uma pessoa, de métodos tendentes a anular a personalidade da vítima, ou a diminuir sua capacidade física ou mental, embora não causem dor física ou angústia psíquica. Não estarão compreendidas no conceito de tortura as penas ou sofrimentos físicos ou mentais que sejam unicamente conseqüência de medidas legais ou inerentes a elas, contanto que não incluam a realização dos atos ou a aplicação dos métodos a que se refere este artigo*”.

Já a **Constituição da República Federativa do Brasil (1988)** estabelece em seu **art. 5º, incisos III** e XLIII, respectivamente, que: “**ninguém será submetido a tortura nem a tratamento desumano ou degradante;** a lei considerará crimes inafiançáveis e insuscetíveis de graça ou anistia a prática da tortura, o tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, o terrorismo e os definidos como crimes hediondos, por eles respondendo os mandantes, os executores e os que, podendo evitá-los, se omitirem”.

Com efeito, no âmbito infraconstitucional foi editada a Lei nº 9.455/97, que define o crime de tortura nos seguintes termos:

“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.** (grifei).*

Observe-se que, ao contrário do que ocorre em outros países - onde a tortura foi tipificada como um crime especial, traduzindo-se num comportamento abusivo de poder no trato dos direitos fundamentais do cidadão, colocando em mira a conduta de funcionários públicos -, no Brasil a Lei nº 9.455/97, em regra, etiquetou a tortura como delito comum. Significa dizer: o crime pode ser praticado por qualquer pessoa (não exigindo qualidade ou condição especial do torturador).

Neste contexto normativo, impõe-se examinar **qual é a diferença técnico-jurídica entre tortura, tratamento desumano ou cruel e tratamento degradante**, aferindo-se, **no caso concreto**, se os fatos narrados na denúncia se subsumem ao tipo penal do art. 1º, inciso II, da Lei nº 9.455/97.

A Corte Europeia de Direitos Humanos (CEDH) foi o primeiro órgão a definir o crime de tortura, distinguindo-o de “tratamento cruel”, “desumano” ou “degradante” ao analisar o “Caso Grego” (*Greek Case - foi o primeiro caso examinado pelo Conselho Europeu e pela Comissão Europeia de Direitos Humanos, no qual houve violação sistemática e disseminada aos direitos humanos, por regime ditatorial instalado*). **Neste caso específico, a Corte Europeia de Direitos Humanos definiu tortura como um tipo agravado de tratamento desumano, atribuído a alguém com finalidade específica.**

Destarte, **para que se possa estabelecer a diferença**, impõe-se fixar o ponto em comum entre a tortura, o tratamento desumano ou cruel e o tratamento degradante. Penso que o **ponto de convergência** está em submeter alguém, com emprego de violência e/ou grave ameaça, a intenso sofrimento físico e/ou mental.

Na linha da jurisprudência europeia, em *Loayza Tamayo v. Peru* (Corte IDH nº 33, decisão de 17/09/1997, par. 57), a Corte Interamericana de Direitos Humanos constatou que “...a violação do direito à integridade física e psicológica das pessoas é uma violação que tem várias gradações

e engloba tratamentos que vão desde a tortura até outras formas de humilhação ou tratamento cruel, desumano e degradante, com vários graus de efeitos físicos e psicológicos causados por fatores endógenos e exógenos que devem ser provados em cada situação específica.”

O Comitê de Direitos Humanos tem afirmado que “O Pacto não contém nenhuma definição dos conceitos abordados no art. 7º, nem o Comitê considera necessário elaborar uma lista de atos proibidos ou estabelecer distinções rígidas entre os diferentes tipos de penas e tratamentos; **as distinções dependem da natureza, propósito e gravidade do tratamento aplicado.**” (Comentário Geral, artigo 7º - 44ª sessão, 1992), Compilação dos Comentários Gerais e das Recomendações Gerais adotadas por Órgãos de Tratados das Nações Unidas, U.N. Doc. HRI/GEN/1Rev.1 at30 (1994), par. 4.)

Nesta ordem de ideias, pode-se afirmar que a **primeira diferença** está na **natureza** e na **gradação do sofrimento** físico e/ou mental imposto à vítima. Há, portanto, uma escala crescente de imposição do sofrimento, sendo que a **tortura** está situada no ápice (intensidade alta); o **tratamento desumano** ou cruel localizado no ponto intermediário (intensidade média) e, por fim, o **tratamento degradante** na base (intensidade baixa).

A **segunda e, talvez, a principal diferença** se refere à **finalidade da conduta**. Isto porque, no ato de tortura o legislador não se contenta apenas com o dolo do agente, mas exige outro elemento subjetivo diverso do dolo, qual seja, **o especial fim de agir**.

Neste diapasão, a **tortura** se caracteriza por qualquer conduta pela qual se inflige à vítima **intenso sofrimento** físico ou mental, **com uma finalidade específica**: (a) para obter informação, declaração ou confissão; (b) provocar ação ou omissão de natureza criminosa; (c) em razão de discriminação racial ou religiosa; **(d) como forma de aplicar castigo pessoal ou medida de caráter preventivo. Destaque-se que esta última finalidade é a que consta tipificada na denúncia de fls. 02 (art. 1º, inciso II, da Lei nº 9.455/97).**

Tratamento desumano (ou cruel) também se caracteriza por qualquer conduta pela qual se inflige à vítima **intenso sofrimento** físico ou mental, **sem que tenha uma finalidade específica, sem que haja um propósito claro, sem que fique caracterizada uma motivação aparente.**

Por fim, entende-se por tratamento degradante aquela conduta que humilha e diminui a vítima diante dos olhos dos outros e dos próprios olhos, levando-a a agir contra sua consciência.

Portanto, neste contexto de ideias podemos afirmar que a finalidade da conduta se consubstancia no fator principal que distingue e diferencia tortura de tratamento desumano (ou cruel).

Ademais, todo ato de tortura pressupõe, necessariamente, um ato desumano (ou cruel), mas a recíproca não é verdadeira, porquanto existem inúmeros atos desumanos ou cruéis e degradantes que não são caracterizados como atos de tortura. **Logo, a tortura é um ato cruel qualificado pelo especial fim de agir.**

No caso sub examine, infere-se dos fatos narrados na denúncia e devidamente comprovados nos autos - pela prova oral produzida em juízo sob o crivo do contraditório, bem como em razão das imagens gravadas pela genitora da vítima em seu aparelho de telefone celular -, **que se afigura incontroverso nos autos os atos desumanos e cruéis praticados pelo acusado, de modo que ficou caracterizada a flagrante violação da integridade física e mental do ofendido.**

Neste sentido, cumpre registrar que o **laudo de exame de corpo de delito de fls. 34,** aponta a ocorrência de **lesões corporais de natureza leve,** eis que não resultou incapacidade para as ocupações habituais por mais de trinta dias; não resultou em perigo de vida; não resultou debilidade permanente ou perda ou inutilização de membro, sentido ou função, nos seguintes termos:

“Descrição: Apresenta área de escoriação de 10mm de diâmetro em face anterior de hálux esquerdo, ferida cortocotusa em cicatrização em frente à direita e quimose violácea de 40 por 30 mm nos seus maiores eixos em lateral do pé esquerdo”.

Infere-se do conteúdo do laudo acima transcrito que, malgrado tenha ficado caracterizada a flagrante violação da integridade física do ofendido, **não há elementos de convicção contundentes a direcionar para a caracterização do crime de tortura, na medida em que não há certeza jurídico-processual sobre a real finalidade das agressões per-**

petradas. Qual seria o castigo pessoal ou a medida de caráter preventivo nesta hipótese?

Ora, registre-se que - segundo consta das declarações prestadas pela mãe do ofendido, corroborada pelo teor do interrogatório -, **o acusado mantinha com ela um relacionamento amoroso há apenas 01 (um) mês e alguns dias.**

Assim, embora tenha ficado comprovado nos autos que a conduta do acusado infligiu à vítima intenso sofrimento físico e mental, **reputo que os fatos se caracterizam como tratamento desumano ou cruel, mas não se subsumem ao tipo penal do art. 1º, inciso II, da Lei nº 9.455/97.**

Isto porque, malgrado seja indiscutível e extremamente reprovável o tratamento desumano - os atos de crueldade perpetrados pelo acusado sem qualquer razão plausível, sem nenhuma motivação específica e como fruto da perniciosidade da mente humana -, **o fato é que não ficou comprovado nos autos, extreme de dúvidas, a real finalidade na prática das agressões,** que resultaram em **lesões de natureza leve,** não estando caracterizado, portanto, o elemento normativo exigido pelo tipo penal imputado na denúncia.

Por todas as razões de fato e de direito acima elencadas, e considerando-se o teor do **laudo de exame de corpo de delito de fls. 34,** dando conta de que a vítima sofreu **lesões corporais de natureza leve,** impõe-se a desclassificação da conduta para o delito do art. 129, *caput*, do Código Penal. ❖