



Tortura deve ser comprovada com elementos técnicos

Com a edição da Lei 9.455/97, estabeleceu-se a definição de seis tipos legais para o crime de tortura, cujos núcleos incriminam as condutas de constranger e submeter, além de uma omissão própria, combinadas com o elemento normativo sofrimento/padecimento físico ou moral da vítima. Senão Vejamos:

“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.”

Em suma, segundo o ilustre membro do parquet carioca, Rodrigo Terra: a alínea a do inciso I do artigo 1º define a ‘tortura prova’, que é aquela aplicada para obtenção de confissão ou outra prova, cuja ilicitude é, desde logo, incontestável; a alínea b prevê a ‘tortura meio’, que se distingue como uma coação para que outrem pratique crime; e a alínea c, por sua vez, a ‘tortura discriminatória’. Esta seria, para o autor referido, grave defeito da lei, visto que exige uma especial motivação do agente, inviabilizando a *persecutio criminis* fora das hipóteses expressamente especificadas, não tendo incidência, pois, sobre, por exemplo, discriminações sexuais ou por vingança.

A Convenção contra a Tortura e outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes, adotada pela Resolução 39/46, da Assembleia Geral das Nações Unidas, em 10.12.1984, e ratificada pelo Brasil em 28.09.1989, em seu artigo 1º, dispõe:

Artigo 1º — Para 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 terceira pessoa, informações ou confissões; de castigá-la por ato que ela ou 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 (grifo nosso).



Já a Convenção Interamericana para Prevenir e Punir a tortura, adotada e aberta à assinatura no XV Período Ordinário de Sessões da Assembléia Geral da Organização dos Estados Americanos, em Cartagena das Índias (Colômbia), em 9 de dezembro de 1985, e ratificada pelo Brasil em 20.07.1989, dispõe:

Artigo 2º — Para os efeitos desta Convenção, entender-se-á por tortura 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 (grifo nosso).

Não estarão compreendidas no conceito de tortura as penas ou sofrimentos físicos ou mentais que sejam unicamente consequência 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.

Rodrigo Terra, festejado membro do Ministério Público carioca, traz a lume caso da denominada “tortura-maus tratos”, entendido como delito de tortura: “o repugnante caso da babá que desferia bofetões contra indefeso bebê de 18 meses sob sua autoridade ‘para fazê-lo comer’, recentemente veiculado na mídia nacional, é ilustrativo da hipótese, visto que, confrontada com a eloquência de sua imagem infligindo tratamento cruel e/ou degradante à criança, justificou-se: ‘eu batia para educar...’. No entanto, a repelência causada pelas cenas que protagonizou clandestinamente a dispensar tratamento desumano a bebê sob sua autoridade de fato indiciam veementemente a prática de tortura conforme definida no dispositivo legal sob exame.” (TERRA, Rodrigo. Breves apontamentos sobre a lei da tortura (Lei 9455/97). Jus Navigandi, Teresina, ano 5, n. 49, fev. 2001. Disponível em: . Acesso em: 05 out. 2006.)

No que se refere à ‘tortura prova’ no Processo Criminal 1.0686.02.043104-1/001(1), do egrégio Tribunal de Justiça de Minas Gerais, temos que: “é certo, ainda, que, para que se configure o delito de tortura faz-se mister que as agressões perpetradas sejam de tal monta que se possa afirmar que a vítima foi efetivamente submetida a intenso sofrimento, não se podendo alargar sobremaneira a incidência da aludida figura penal, estendendo-a para fatos cuja previsão legal já se encontra em outros tipos penais”.



O desembargador Hyparco Immesi, no Processo Criminal 1.0024.01.041791-3/001(1), do ilustre tribunal já referenciado, relata que: “impõe-se esclarecer também as lesões, igualmente leves, à pessoa de Wellington Santana Ferreira (f. 33), igualmente tidas, por incrível que pareça, à conta de “tortura”. A suposta vítima Wellington alegou ter sido alvo de espancamento, com golpes nas costelas, causados por pedaço de pau (ff. 453/455). Ora, se tivesse havido o invocado espancamento a pau, por certos resultariam ferimentos e marcas e as lesões seriam, com certeza, graves e não leves. Poder-se-ia, então, admitir a ocorrência de uma “suave tortura”? Depreende-se, pois, que as extensas declarações de Wellington, — que afirmou ser “investigador particular” —, são fruto de sua fertilíssima imaginação, e, via de conseqüência, não são merecedoras de credibilidade. Note-se que esteve ele na Ouvidoria de Polícia (f. 454), no afã de sensibilizar e indispor a referida instituição contra os ora apelantes, valendo-se da alegação de ter sido vítima de “tortura”, esta, porém, já descaracterizada, como alhures referido.”

O ilustre promotor de Justiça, Fernando Capez, nos ensina que: “a lei penal deve ser precisa, uma vez que um fato só será considerado criminoso se houver perfeita correspondência entre ele e a norma que o descreve”.

Assim, verifica-se que, a tipificação do crime de tortura, necessariamente, requer a comprovação por meio de elementos técnicos, eminentemente, Exame de Corpo de Delito, eminentemente, no caso da “tortura prova” e da “tortura-maus tratos”.

Por outro lado, a tortura omissiva pode ser livremente comprovada por meio de prova testemunhal que somada a todo arcabouço probatório arrefeçam os fatos aludidos na apuração criminal.

Segundo Marina Pasquini Tofolli, “o crime de tortura absorve as penas dos crimes de lesão corporal leve (art. 129 do CP), de maus tratos (art. 136 do CP), de constrangimento ilegal (art. 146 do CP), de ameaça (art. 147 do CP), e de abuso de autoridade (arts. 322 e 350 do CP e lei 4.898/95)”. Na ausência de provas que bastem ao crime de tortura, deve-se verificar os crimes pelos quais o mesmo é absorvido, conforme dito.

Dessa forma, quanto ao crime de constrangimento ilegal o qual é previsto no art. 146 do Código Penal o mesmo se traduz como um crime *sui generis*. Pois independentemente do meio obtido ou utilizado para perpetrar a privação de liberdade, este será punido de forma unitária. Constranger significa forçar alguém a fazer alguma coisa ou tolher seus movimentos para que deixe de fazer.

Em suma, “não há ilicitude no caso de coação juridicamente justificada como é o caso de estrito cumprimento do dever legal. É ilícito o constrangimento destinado a obstar um ato imoral que não seja ilícito. É indispensável o nexa causal entre o emprego da violência ou da grave ameaça ou qualquer outro meio e o resultado, ou seja, a submissão do ofendido.” (Revista Consultor Jurídico, 8 de janeiro de 2003).

Date Created

30/10/2008