

**PROCESSO DE COMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DO TJM Nº 06
PROC. NºS 7.277/7, 7.377/7 E 7.693 - 2º AJME**

RELATOR : Juiz Dr. Luís Marcelo Inacarato

SUMÁRIO

Ação policial coletiva - Cumprimento a determinação judicial (Mandado de Prisão) - Crime de homicídio - Impossibilidade de realização do exame de balística - Autoria incerta - Co-autoria - Falta dos pressupostos material e subjetivo. Absolvição.

EMENTA

- O policial militar é designado para a missão coletiva e compelido a agir por força do dever profissional, a que não recusar.
- Da simples aglutinação de militares, convocados, não se pode presumir o *consilium sceleris*, ao contrário do que ocorre na área civil, onde da reunião voluntária de agentes se pode inferir os pressupostos materiais do concurso.
- Para haver co-autoria é indispensável, também, a firme vontade do partícipe de cooperar na obra criminosa comum, tendo consciência de que colabora num crime coletivo, o que não acontece no caso de policiais militares escalados para cumprir determinada missão, onde o ponto de convergência das vontades é a execução da ordem legal recebida.
- Ausentes os pressupostos material e subjetivo da co-autoria, devem os réus ser absolvidos.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos do Processo de Competência Originária nº 06, em que figuram como acusados nos artigos 205, *caput* e 209, § 1º do CPM, o Coronel PM QOR Expedito Antônio de Almeida, Major PM Valdelino Leite da Cunha, 2º Sgt. PM QPR Rômulo Aguiar Faria, Cabo PM Antônio Eustáquio Ferreira, Soldado PM Harley Madureira e o Ex Cabo PM Maurício Pedro Horta; como incurso no artigo 205 da lei penal castrense, o Cabo PM Tarcísio Pereira da Silva, Cabo PM Joaquim Cardoso da Fonseca, Soldado PM José Josefino Bento e Soldado PM Manoel Leonardo Pinto e como acusados no artigo 209, § 1º do CPM o Cabo PM QPR Roberto de Carvalho e Cabo PM QPR Jonas Cândido Machado, sendo Promovente o Ministério Público, Procurador de Justiça, Dr. Acúrcio Lucena Filho, Assistente de Acusação o Dr. Antônio Moacir Jeunon e advogados o Dr. Obregon Gonçal-

ves, Dr. Leonardo Canabrava Turra e Dra. Silvana Lourenço Lobo, ACORDAM os Juízes do Egrégio Tribunal de Justiça Militar do Estado de Minas Gerais, à unanimidade, em passar pelas preliminares argüidas, de nulidade do aditamento da denúncia, que teria sido feito ao arrepio dos requisitos previstos no art. 77 do Código de Processo Penal Militar e, ainda, de inépcia da peça acusatória, por não fixar a participação de cada um dos acusados, na co-autoria.

No mérito, por unanimidade de votos, julgam improcedente a denúncia e absolvem os acusados das imputações que lhes foram feitas, por ausência de indícios de autoria e por inexistir na ação comum qualquer vínculo psicológico capaz de sustentar a tese de co-autoria.

Estiveram ausentes o Assistente de Acusação, Dr. Antônio Moacir Jeunon e o Acusado Maurício Pedro Horta, ex Cabo PM.

Fizeram sustentação oral o Exmº Sr. Procurador de Justiça e os ilustres Defensores.

RELATÓRIO

Pelos fatos relatados na denúncia de fls. 1A/16 foram os policiais militares acima relacionados incurso nas sanções dos artigos 205, *caput* (homicídio simples); 209, § 1º, (lesões corporais graves); 222 (constrangimento ilegal) e 226, § 2º (violação de domicílio, forma qualificada), dispositivos estes do Código Penal Militar, crimes que teriam sido praticados pelos acusados em duas ações policiais, levadas a efeito nos dias 07 e 13 de outubro de 1980, figurando como vítimas o fazendeiro Avelino Fernandes Pereira, morto durante o cerco de sua casa, e seu filho Adelino Pereira Guimarães, que teria sido espancado pelos policiais militares quando de sua captura, vindo, posteriormente, a falecer na Cadeia Pública da cidade de Itabira, em razão de aparente suicídio, relatando o auto de necrópsia diversas lesões, diferentes da que ensejou a *causa mortis* (enforcamento).

O processo teve início perante a 3ª Auditoria Judiciária Militar e se arrastou por quase 13 anos até que, em razão da elevação de um dos acusados, Expedito Antônio de Almeida, à condição de Coronel PM QOR, os autos passaram a ser de competência originária deste Tribunal, nos termos do que dispõe o art. 8º, inciso VI, alínea "a" do Regimento Interno desta Casa, para aqui remetidos em 23 de março do ano em curso.

Saneado o processo (despacho de fls. 763) foi decretada a extinção da punibilidade de dois dos acusados, já falecidos, (ex-Sd PM Néelson Gomes Ferreira e ex-Sd PM QOR Paulo de Lacerda), bem como declarada judicialmente a extinção da punibilidade de todos os denunciados com relação aos crimes dos artigos 222, *caput* e 226, § 2º do Código Penal Militar, em razão da prescrição já ocorrida.

Na mesma ocasião foi reaberta às partes, acusação e defesa, a fase das alegações escritas, tendo se manifestado, apenas, o defensor constituído

Dr. Obregon Gonçalves (fls. 780) e a defensora dativa Dra. Silvana Lourenço Lobo (fls. 785/8), protestando o Ministério Público por alegações em plenário de julgamento.

Marcado, inicialmente, para o dia 28 de setembro próximo passado, foi o julgamento adiado, a pedido da defesa, fixada a nova data no dia 5 de outubro corrente, quando, finalmente, tiveram os autos o seu desenlace jurídico, com a absolvição de todos os acusados, por não haver a denúncia e a subsequente instrução conseguido fixar a efetiva participação de cada agente na ação criminosa, desprezadas as preliminares levantadas.

Em plenário, com raro brilho, o eminente Procurador de Justiça designado para atuar no processo, Dr. Acúrcio Lucena Filho, ultrapassadas as preliminares, sustentou a imputação de homicídio simples (art. 205, *caput*) do Código Penal Militar contra todos os que foram denunciados no citado dispositivo legal, pedindo, ainda, a condenação nas penas do crime de lesão corporal grave dos acusados Major PM Valdelino Leite da Cunha, Cabo PM Antônio Eustáquio Ferreira e Cabo PM Jonas Cândido Machado, excluindo os demais, por falta de provas.

Pela defesa falou, inicialmente, o ilustre advogado Dr. Obregon Gonçalves, com a sua usual habilidade, alinhando duas preliminares (nulidade do aditamento da denúncia e inépcia da peça vestibular) e, no mérito, enfatizando a imperiosa necessidade de se absolver o réu Cel PM QOR Expedito Antônio de Almeida, cuja participação no evento criminoso não ficou provada.

Na mesma senda jurídica adentrou o advogado Dr. Leonardo Canabrava Turra, com invulgar eloquência, pedindo a absolvição do Major PM Valdelino Leite da Cunha e de todos os outros acusados, por absoluta falta de provas para lastrear a autoria.

Falando por derradeiro, a Defensora Pública Dr^a Silvana Lourenço Lobo, com apaixonado entusiasmo, fez a defesa dos graduados, alinhando farta jurisprudência, deste e de outros Tribunais Pátrios, além de trazer a palavra de doutrinadores, nacionais e alienígenas, abordando diversos aspectos jurídicos controvertidos que vieram à tona durante os debates.

É o relatório.

VOTOS

RELATOR: JUIZ DR. LUÍS MARCELO INACARATO

PRELIMINARMENTE

Passo pelas preliminares argüidas.

Com efeito, *data venia*, o aditamento se fez dentro dos padrões legais, e o Ministério Público apenas enquadrou o acusado Cel PM QOR Expedito Antônio de Almeida no rol dos denunciados.

Se defeito há, é da denúncia, que seria inepta, e não, do aditamento.

Quanto à ausência de vínculo psicológico para configurar a *co-autoria*, observo que esta preliminar envolve o exame do mérito, é uma preliminar do mérito e vai ser dissecada no momento próprio.

JUÍZES DR. JOSÉ JOAQUIM BENFICA E JUIZ CEL PM MATHEUS JOSÉ FERREIRA DE SOUZA.

Acompanharam o Juiz Relator.

JUIZ CEL PM LAURENTINO DE ANDRADE FILOCRE.

Não acolho a preliminar. Embora argüida pela defesa a prejudicaria, conforme própria sua alegação.

Quanto à questão da denúncia, acompanho o Juiz Relator porque entendendo que, ainda que imperfeitamente formulada, ensejou a possibilidade do exame da matéria, não obstante as imperfeições da denúncia.

Também passo por esta preliminar.

JUIZ CEL PM PAULO DUARTE PEREIRA.

De minha parte, nos termos de todos os votos que me antecederam, passo por ambas as preliminares.

NO MÉRITO

RELATOR: JUIZ DR. LUÍS MARCELO INACARATO

Toda a acalorada discussão agitada nos debates orais, tendo como base a controvertida denúncia ofertada pelo Ministério Público, descama para a mais elementar questão de direito material: a prova da autoria.

Os autos versam, em tese, sobre um caso de autoria coletiva, tendo o Promotor de Justiça que ofereceu a denúncia enquadrado os acusados como co-autores.

Na verdade, dizendo o art. 53, *caput*, do Código Penal Militar que, *verbis*:

“Quem de qualquer modo, concorre para o crime incide nas penas a ele cominadas”, logo no § 1º do citado dispositivo faz uma prudente ressalva, *verbis*:

“A punibilidade de qualquer dos concorrentes é independente da dos outros, determinando-se segundo sua própria culpabilidade”

A peça vestibular acusatória descreve uma ação policial, para o desempenho da qual foram designados diversos policiais militares, que tinham por missão cercar a “Fazenda Lambari”, na zona rural do Município de Braúnas e ali efetuar a prisão de dois lavradores, Avelino Fernandes Pereira e seu filho

Adelino Pereira Guimarães, acusados de haver cometido homicídio contra um colega de farda, ex-cabo PM José Ferreira Gonçalves, que no dia anterior acompanhara os Oficiais de Justiça da Comarca de Guanhões encarregados de efetivar uma reintegração de posse contra os já referidos fazendeiros, determinada pelo Juiz de Direito local, que requisitou força policial.

Na verdade à falta de um exame de balística que pudesse esclarecer e fixar com precisão a **autoria** da morte do fazendeiro Avelino Fernandes Pereira, eis que a bala que atingiu o vitimado transfixou o seu corpo e se perdeu definitivamente (auto de necrópsia de fls. 25 e 25v), o Promotor de Justiça, acossado pela pressão social que se manifestou, especialmente através da imprensa, saiu pela tangente da co-autoria, abebida objetivamente no fato singelo de estarem os militares acusados escalados para o desempenho da fatídica missão, agindo em conjunto.

E na romaneada narrativa, bem de acordo com o clima emocional vivido na ocasião, a peça vestibular resvalou para uma tese juridicamente insustentável, *verbis*:

“O fogo havia cessado e Avelino já se encontrava do lado de fora da casa, ainda abraçado com sua esposa, quando recebeu um tiro no peito, desferido por alguém que se encontrava entrincheirado na porteira da fazenda...”.

Na verdade, nas quase mil folhas que compõem o processo, não há indicação alguma, por menor que seja, capaz de lançar luzes quanto à autoria do disparo mortal, que continua e continuará sendo atribuído a esse **vago** “alguém”.

Data venia, nos termos da lei penal castrense, a punibilidade de cada um dos concorrentes tem de ser apurada segundo a sua própria culpabilidade.

No caso de policiais militares que são obrigados a cumprir ordens superiores, torna-se sobremaneira injusto increpar-se-lhes, em co-autoria, a responsabilidade penal pelo crime ocorrido durante a ação policial, como se todos estivessem mancomunados numa ação criminosa e não, empenhados numa tarefa socialmente necessária.

Ao invés do que ocorre na área civil, onde a simples reunião de diversos agentes pode ser interpretada como um forte indício de adesão material de cooperação na obra criminosa comum, caracterizando o elemento objetivo do concurso, na esfera militar esse conagraçamento de pessoas vem desassociado de qualquer ato volitivo: é mera imposição da ordem de serviço, que aglutina compulsoriamente diversos homens, escalados para o cumprimento de uma missão.

O policial militar, escalado para uma missão coletiva, não se reúne com o colega de farda, *sponte sua*, na formação de um hipotético *consilium scele-ris*.

Assim, de início, no caso dos autos ficou faltando o **elemento material e objetivo** do concurso de agentes, que é a reunião espontânea dos vários partícipes, trazendo cada um sua colaboração pessoal para a execução da obra criminosa comum.

Já que a denúncia, por absoluta impossibilidade técnica, não conseguiu fixar a autoria do disparo letal, ocorrido durante um tiroteio entre as duas facções, os policiais que faziam o cerco e os lavradores sitiados na sede da "Fazenda Lambari", deveria, para que pudesse enquadrar todos os militares envolvidos, como co-autores, relatar claramente que a força policial ali não se achava em ação policial legítima, dando cumprimento a uma ordem judicial, mas, ao contrário, empenhada numa operação de extermínio, adremente preparada...

Aí sim, nessa hipótese, haveria co-autoria.

Mas, nem a denúncia relatou, e muito menos a instrução criminal comprovou, houve qualquer vínculo psicológico ligando os policiais militares num hipotético desígnio homicida.

Faltou, por conseguinte, o elemento subjetivo, psicológico da co-autoria, que é a vontade de cada agente de participar determinada ação criminosa.

Ensina o Professor Aníbal Bruno, em sua obra "Direito Penal", vol. II, pág. 262, que:

"O elemento subjetivo que se reclama é só a consciência e a vontade de cada partícipe de cooperar na ação coletiva. Essa consciência de que colabora num crime em concurso pode faltar no verdadeiro autor. Este pode mesmo ignorar a cooperação de outrem, ou não desejá-la ou admiti-la. Mas no partícipe em sentido estrito ela tem de existir. Cada partícipe deve saber que colabora na obra de outrem, e na forma dolosa esse elemento subjetivo - consciência e vontade - deve entender-se não só à ação comum, mas ao resultado visado pelo autor".

Na verdade, bem examinados os autos, verifica-se que um grupo de policiais militares, entre os quais os denunciados (a denúncia, inexplicavelmente, não enquadra todos os militares, perto de quarenta, que participaram da ação), cumprindo determinação judicial (mandado de prisão de fls.fls.), cercaram a "Fazenda Lambari" na tentativa de prender o vitimado Avelino Fernandes Pereira e seu filho Adelino Pereira Guimarães, acusados de homicídio.

Houve troca de tiros e, na confusão generalizada, sem que se pudesse precisar a autoria, o lavrador Avelino Fernandes Pereira foi atingido por um disparo no peito, vindo a falecer.

Não vinga, aqui, a tese da co-autoria, por absoluta ausência dos pressupostos **material e subjetivo**, de que dão suporte ao referido instituto de direito penal.

Com relação ao crime definido no art. 209, § 1º, do Código Penal Militar, informam os autos que o vitimado Adelino Pereira Guimarães foi preso em

uma fazenda na zona rural de Braúnas, no dia 12 de outubro de 1980 e, levado para a Cadeia Pública da cidade de Itabira, ali faleceu, em razão de aparente suicídio, no dia seguinte (fls. 79/80).

O auto de necrópsia, além da asfixia, relata diversas lesões, diferentes da que ensejou *causa mortis* (fls. 129/31), especialmente equimose no duodeno e fraturas da 10^o costela e do osso hióide.

Em razão desse fato a denúncia, um tanto aleatoriamente, increpou a alguns policiais militares que se empenharam na captura de Adelino (não todos) a prática das referidas lesões narrando vagamente a peça vestibular:

“Necropsiado o corpo, foram encontradas as lesões descritas no ACD de fls. 53 (proc. 7693), as quais se produziram por instrumento contundente pelo menos dez horas antes de sua morte”.

A existência de lesões diferentes da asfixia está materializada no laudo, mas a prova da autoria não foi feita...

Aliás, a fratura do osso hióide (pequeno osso entre a laringe e a base da língua) se explica pela pressão exercida pela corda no pescoço do suicida.

Quanto à lesão do duodeno e à fratura da 10^a costela, podem ter sido causadas pela queda do corpo ao solo, quando afobadamente foi seccionada a corda usada no enforcamento, tal como se pode inferir do “Laudo nº 5.640/80” da Seccção Técnica de Perícias de Crimes contra a Vida (fls. 134/49):

“Deixam os peritos de fazer uma análise minuciosa dos elementos técnicos e dos vestígios intrínsecos ao local porque a vítima fora retirada de sua posição original e, logo após, **novamente suspensa pelo fio condutor**.

Este para tal, foi cortado e em seguida emendado, conforme informações da autoridade requisitante”.

Fica, pois a suspeita de que o corpo suspenso possa ter caído e, na queda, sofrido as lesões extras referidas no laudo de necrópsia...

Nessas condições, absolvo todos os denunciados, por absoluta falta de provas da autoria, negando, igualmente, guardada à tese da co-autoria, por ausência dos elementos objetivo e subjetivo que dão suporte ao instituto.

JUÍZES DR. JOSÉ JOAQUIM BENFICA E JUIZ CEL PM MATHEUS JOSÉ FERREIRA DE SOUZA.

Absolveram todos os acusados, com os mesmos argumentos do eminente Juiz Relator.

JUIZ CEL PM LAURENTINO DE ANDRADE FILOCRE.

Este é um processo deplorável em suas conseqüências e em seus aspectos formais. Deplorar a perda de vidas. No aspecto formal, dois IPMs nos quais não se constata a vontade de se apurar a autoria dos crimes. Mesmo na

complementação, quando da diligência pedida a Juízo, parece que a mesma linha conduziu o inquérito.

Deplorável, ainda, o inquérito policial que também parece trilhar a mesma preocupação e acabou por apontar como responsável o cidadão civil.

A denúncia também deplorável por falta de elementos. Chega ao ponto de dizer que "alguém" atirou quando poderia, como se verifica dos próprios autos, que uma das testemunhas a fls. 126, a Sra. Otávia Conceição Rocha, afirma que teria condições de identificar quem atirou. O que se constata é a falta de vontade da apuração da autoria ou mesmo a determinação de não se apurar a autoria. Isso é grave, muito sério.

A Justiça Militar deve, por natureza, ser célere e deve dar uma resposta imediata à sociedade e à Polícia Militar, apontando os responsáveis ou absolvendo-os quando inocentes, para que tenham a certeza de que quanto ajam nos limites da lei têm o pálio da justiça. Essa imediatidade da resposta da justiça é essencial, exatamente para que a sociedade, se atingida por ato ilegal, criminoso, restaure a confiança na corporação. Se não há crime a punir, para que os policiais tenham certeza de que podem cumprir as suas funções sem danos de nenhuma natureza. Então, quando se passam 13 anos sem julgamento, fica atingida substancialmente a justiça e atingidos todos aqueles que se envolveram no processo. Se tivesse havido o julgamento imediato, se poderia até ter responsabilizado a ausência da apuração, a imprecisão, ou a determinada preocupação em não se apurar os fatos. Deveria ter havido essa consequência nesse processo.

Não tem o julgador a firmeza em apontar a autoria do ato, tanto mais que diversos dos integrantes da ação policial sequer foram denunciados, o que torna então inteiramente imprecisa a acusação. O mais deplorável é que o Juiz tenha que absolver exatamente pela deficiência da prova.

Quanto à prova da lesão corporal, ela também é imprecisa, sem consistência.

Lastimo o deslinde desse processo, não lamentando que haja a absolvição, ao contrário, há sempre no espírito do juiz a alegria quando faz justiça, acontece é que lamentando é a imprecisão dessa justiça, é que houve um criminoso que ficou impune, uma lesão grave à sociedade que não foi devidamente apreciada, mas, nem por isso, me retira o dever de reconhecer que não houve a prova da acusação, que ao meu entendimento é insubsistente, daí negar valor à acusação para efeito de condenação, em virtude do que, absolvo a todos os indiciados.

JUIZ CEL PM PAULO DUARTE PEREIRA.

Registro sinceros agradecimentos ao inclito Procurador de Justiça, Dr. Acúrcio Lucena Filho pelas palavras de incentivo à Justiça Militar do Estado de Minas Gerais, bem como a firmeza com que rebateu as críticas infundadas que veiculam contra a Instituição.

Cumprimento os jovens advogados Dra. Silvana Lourenço Lobo e Dr. Leonardo Canabrava Turra, pelo brilhante desempenho em favor de seus representados. Em início de carreira, demonstram a assimilação de profundos conhecimentos processuais, especialmente do processo militar. Seria redundante citar o Dr. Obregon Gonçalves, eis que, experiente, transmite segurança àqueles a quem patrocina.

Antes de decidir neste processo, torna-se indispensável reportar-me ao texto constitucional, à legislação penal e à doutrina, pertinentes à individualização da culpa, pois em situações semelhantes, a ação policial coletiva conduz o julgador a elevado grau de dificuldade, quando não vem bem delineada.

A Constituição Federal, com fundamentos que repousam na liberdade do cidadão, exige a individualização da pena, no artigo 5º (Dos Direitos e Deveres Individuais e Coletivos), incisos XLV e XLVI, *verbis*:

“XLV - nenhuma pena passará da pessoa do condenado...”

“XLVI - a lei regulará a individualização da pena...”

Se a denúncia generaliza a autoria, descreve o evento criminoso de forma ampla, não indica a ação de cada um dos concorrentes, embora trazendo à instrução, com convicção, a prova material, deveria ser considerada inepta. Os indícios, contudo, se firmam na direção da prática de delitos militares que induzem à indispensabilidade da instauração da ação penal, no anseio de se encontrar a verdade durante o desenrolar do feito.

O mais correto, contudo, que descrevesse com minúcias o comprometimento de cada um dos denunciados. Tratando-se de delito plurisubjetivamente executado, não bastaria demonstrar a presença dos eventuais co-partícipes no local do evento, mas reclamar-se-ia a confluência das vontades e a relação de necessidade, *in concreto*, entre a conexão das atividades e o resultado.

Entende-se a grave dificuldade do órgão ministerial quando, para se instaurar a ação penal, conta com inquérito eivado de falhas, dando aos olhos mais atentos uma visão distorcida dos fatos, um embaralhar de testemunhos, dificultando a interpretação do mais arguto jurista.

Após a ocorrência da instrução criminal em primeiro grau, também de rara infelicidade, pela exceção de incompetência, o processo aporta originariamente a este Egrégio Tribunal. Nada mais caberia ao julgador, senão se ater ao seu conteúdo e cotejá-lo à legislação pertinente para proceder o julgamento final dos acusados.

Cumprindo com os mandamentos, constitucional e criminal, para se individualizar a pena, seria necessária a individualização da participação de cada um dos denunciados, na realização do evento. A clareza na transcrição dos atos de cada envolvido, impondo-se explicitar-se a vontade individual no desenrolar do *iter criminis*, iria definir a forma do concurso. A colaboração consciente e voluntária dos agentes para a realização conjunta do ato criminoso

identificaria a co-autoria. Esta tese, se comprovada, ensejaria imputar a cada qual a sua responsabilidade como nos dizeres de Juan Bustos Ramires:

"Isto significa que o co-autor é aquele autor que tem o domínio da realização do fato conjuntamente com outro ou outros autores, com os quais tem um PLANO COMUM E UMA DISTRIBUIÇÃO DE FUNÇÕES na realização do mútuo acordo".

O processo em questão falha ao dispersar a forma de ação de cada acusado, dando como certa a inexistência de um plano comum e uma distribuição de funções que pudessem definir, de maneira categórica, a co-autoria.

Resta caminhar em direção à participação, exigindo-se indicar-se o autor do crime e a forma de participação de cada um dos concorrentes. Ao contrário do co-autor, o partícipe intervém no fato alheio, sem executar atos que se acomodem à figura típica, sem ter o comando da ação criminosa, que é exclusiva do autor. Os agentes partícipes não praticam os atos executores do crime, mas concorrem, de qualquer modo, para a sua realização. Busco esse ou esses modos, como formas de participação dos denunciados, no ajuste, na investigação, na cooperação ou mesmo no apoio moral. As provas testemunhais e a ausência das perícias não me induziram a nenhuma dessas formas de participação.

Diante das circunstâncias que tenho ao dispor, conduzo meu raciocínio à participação pela omissão. Em muitos casos apenas o policial pela omissão pois, estando presente no local do crime, deveria não permitir sua consumação, por dever de ofício. Seria necessário caracterizar-se a previsibilidade do resultado, quando teria ele o dever de evitá-lo. Diante dessa previsibilidade, dever-se-ia analisar a possibilidade que teria o policial para coibi-lo.

"Devendo e podendo prever o resultado e não o tendo feito, estende-se até ele a responsabilidade e uma vez que o perigo ou dano resultam de sua intenção na prática ou na omissão de um ato" (TACRIM-SP-AC-Rel. Munhoz Soares - RT. 617/315).

O motorista de uma Rádio Patrulha, um mecânico de veículos, como se vê retratado neste processo, ou mesmo um dos patrulheiros, não pode ser responsabilizado pelo concurso em crime praticado por outro membro da guarnição, se não houver comprovação jurídica de que sabiam ou presumiam de sua ocorrência. Caracterizar-se a participação pela omissão, pela simples presença, seria um risco de conseqüências danosas e injustas. Não fica caracterizada a participação do agente pela conduta omissiva de apenas presenciar a prática do crime. A inexistência do dever jurídico de impedir o resultado desvincula o agente da autoria. A sua convivência, ainda que evidenciada, não sendo delituosa, é impunível.

Muita vez, no desempenho da ação policial coletiva, pela surpresa dos acontecimentos e pelo inesperado das reações, um dos policiais, agindo pelo excesso, comete o crime, sem que os demais tivessem tempo de raciocinar, a

ponto de evitá-lo. Imiscui-se no quadro físico esculpido, porém, não previu o dano ou o perigo. Não pode, por dever de justiça, ser considerado como partícipe, pela omissão.

A responsabilidade só pode ter fundamento ocorrendo a vontade humana. Para que se reconheça a participação, sob o ponto de vista objetivo, é necessária a cooperação na atividade coletiva de que promana o resultado antijurídico. Para que responda criminalmente é indispensável o elemento psicológico: a vontade consciente e livre de concorrer, com a própria ação.

A legislação pátria acrescenta à teoria unitária, quando da aplicação da pena em crime cometido em concurso, a locução:

- "*Na medida de sua culpabilidade*".

Trata-se, no nosso entendimento, do cumprimento ao princípio do *nullum crime sine culpa* em matéria de concurso de pessoas. A sanção punitiva deve ser aplicada, *in concreto*, a cada concorrente, de acordo com a reprovabilidade da conduta de cada um. Cabe ao Juiz, de forma incisiva, que avalie não apenas a contribuição que cada concorrente prestou, mas o grau de culpabilidade de cada um, independentemente dos demais, para se evitar distorções injustas na aplicação da pena.

Se a autoria é incerta, podendo ser atribuída a qualquer um dos concorrentes; se não se configurou a participação individual, desfigurando-se a certeza de cada ato; se as provas são insuficientes, tanto material quanto testemunhal; se ocorre a preocupação consciente de se inculpar um inocente, mesmo ciente de que a responsabilidade criminal está com um ou com alguns dos denunciados, impõe-se a absolvição de todos.

Belo Horizonte, Sala das Sessões do Egrégio Tribunal de Justiça Militar do Estado de Minas Gerais, aos 05 de outubro de 1993.

APELAÇÃO Nº 1.868. PROC. 11.577/ 1ª AJME

RELATOR : Juiz Cel PM Jair Cançado Coutinho

REVISOR E RELATOR P/ACÓRDÃO : Juiz Dr. José Joaquim Benfica

SUMÁRIO

- Lesão corporal culposa - Disparo de arma - Culpa não provada
- Absolvição confirmada.

EMENTA

- Não cabe atribuir responsabilidade penal a título de culpa por lesão corporal resultante de disparo de arma, com trava de segurança defeituosa, e que se solta de coldre inservível, entregues uma e outro pela administração ao policial militar denunciado, a não ser que se prove a culpa do agente.

V.V.: Lesão corporal culposa - Queda da arma - Disparo acidental - Provimto.

- Não obstante as condições precárias da arma e do coldre, mas se o agente, não agindo com os devidos cuidados, deixa a arma cair, negligente e imprudentemente, ocasionando disparo acidental que vai atingir a perna e a coxa de companheiro seu, responde pelo crime de lesão corporal culposa. (Juiz Cel PM Jair Cançado Coutinho).

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos da Apelação nº 1.868, em que figuram como Apelante o Ministério Público, Apelado o Cabo PM Dário Alves Rodrigues e Advogada a Dr^a Helena Vieira, **ACORDAM** os Juizes do Egrégio Tribunal de Justiça Militar de Minas Gerais, por maioria de 3 votos a 2, em negar provimento ao recurso ministerial, mantendo intocada a sentença de 1º grau.

Vencidos os Exm^{os} Srs. Juizes Cel PM Jair Cançado Coutinho e Cel PM Laurentino de Andrade Filocre, que davam provimento parcial ao recurso ministerial, condenando o apelado à pena de 02 (dois) meses de detenção, decretando a extinção da punibilidade pela prescrição.

RELATÓRIO

O Cabo PM Dário Alves Rodrigues foi denunciado pelo Ministério Público, junto à 1ª AJME, como incurso nas sanções do art. 210, § 1º do Código Penal Militar (lesão corporal culposa).

No dia 14 de dezembro de 1990, por volta das 03:40 horas, quando se deslocava na guarnição RO.045 pela Rua Purus, Bairro Concórdia, nesta Capital, o revólver do acusado soltou-se do coldre, caindo no assoalhado da viatura, ocorrendo então um disparo acidental que atingiu seu companheiro, Sd PM Antônio Valisto da Cunha, conforme ACD de fls. 40.

Do ACD (Auto de Corpo de Delito) consta que houve penetração do projétil na panturrilha direita, transfixando-a e atingindo a coxa direita, onde se encontrava alojado, em seu terço médio. Em seu trajeto não provocou lesões de grandes vasos nem atingiu ossos (fls. 40).

Segundo os exames periciais realizados na arma e no coldre, estavam ambos em precárias condições de uso, sendo que o revólver estava com a trava de segurança gasta, e o tambor estava girando mesmo com o trancaamento. Quanto ao coldre, a presilha de metal da braçadeira tinha perdido a pressão, não mais se abotoando no coldre (fls. 26/77).

Pela NPC (Nota de Prêmios e Castigos) consta que o acusado é praça de 21/06/83, estando com dez anos de serviço, com duas detenções, uma

repreensão, doze notas meritórias e treze elogios, achando-se classificado no bom comportamento (fls. 5).

Submetido a julgamento, foi absolvido, por maioria dos votos, ao argumento de não ter agido em nenhuma das circunstâncias que tipifica o delito culposo.

A sentença atribui ainda a responsabilidade do acidente à lamentável falência do Estado, que tem o dever de prover os agentes de segurança com equipamentos modernos, para fazer frente, ou equiparar, com os usados por aqueles que estão à margem da lei. Acrescenta que, não tendo o acusado conhecimento específico sobre armas, já que não é técnico, não poderia prever que a arma não funcionava bem (fls. 109).

Inconformado, apelou o Ministério Público. Em suas razões, alega que o acusado poderia muito bem verificar que a arma não estava funcionando, já que, pelas fotografias acostadas aos autos, poder-se-ia ver que o percussor estava com defeito, bem como o tambor da mesma. Continua ainda o douto Promotor que o acusado, além de usar um coldre em precárias condições e, apesar de ter procurado a intendência, não comunicou o fato à administração superior (fls. 114).

A defesa, em contra-razões, reporta-se aos termos da sentença, batendo-se pela sua manutenção, acrescentando que o militar não poderia responsabilizar-se pelo defeito no coldre nem pela imprestabilidade da arma (fls. 118).

O eminente Procurador de Justiça, que oficia nesta Corte, entende que são totalmente procedentes as ponderações do ilustrado Promotor de Justiça, opinando pelo provimento do recurso para condenar-se o apelado nos termos da inicial (fls. 125).

É o relatório

VOTOS

RELATOR: JUIZ CEL PM JAIR CANÇADO COUTINHO

Está sobejamente provado nos autos, que o acusado Cabo PM Dário Alves Rodrigues, no dia 14/12/90, estava na viatura 045, assentado no banco da frente, fazendo com outros companheiros o patrulhamento pela Rua Purus, nesta capital, quando, ao se virar para apanhar uma prancheta, seu revólver cai do coldre, disparando, indo o projétil atingir o Sd PM Antônio Valisto da Cunha, causando-lhe as lesões descritas no ACD de fls. 40 em que consta que a bala atingiu sua perna direita, transfixando-a na altura da panturrilha e alojando-se na coxa, não acusando nenhuma seqüela. Ficou também provado que a arma estava em péssimas condições de uso, com a trava de segurança gasta e o tambor girando mesmo com o trancamento. Também o cinto e o coldre não estavam em boas condições, tendo a presilha de metal da braçadeira perdido a pressão, não mais se abotoando no coldre, o que teria contribuído para que a arma caísse.

A sentença que absolveu o acusado procurou atribuir toda responsabilidade à falência do Estado, que é obrigado a prover os agentes de segurança com equipamentos modernos.

Não é bem assim. A solução é por demais simplista.

Consta dos autos que, em julho, o Batalhão recebeu provimento de cintos novos distribuindo-os todos, e a Polícia Militar está trocando o modelo do coldre para dar maior segurança aos usuários.

Como bem acentua o eminente Procurador, é perfeitamente normal que numa instituição do porte da Polícia Militar de Minas, com milhares de policiais, episodicamente, venha faltar algum equipamento básico novo sem que isto implique na falência do Estado.

Apesar de a arma estar com defeito e o coldre não estar em perfeitas condições, estou entendendo que, no caso, houve negligência e imprudência por parte do acusado, caracterizando-se a culpa.

Foi imprudente em permanecer usando um equipamento em condições precárias de uso sem fazer nenhuma comunicação ao setor competente. Lembre-se que, quando recebeu o cinto na Intendência, de acordo com o testemunho do Cabo PM Roberto Antônio Soares Chein, o cinto e o coldre estavam em boas condições de uso.

Foi negligente em usar uma arma que é seu instrumento de trabalho, sem condições e cujos defeitos qualquer profissional de segurança poderia detectar como estar a trava de segurança gasta e o tambor girando mesmo com o trancamento.

E o mais importante é que se ele estava sabendo que tanto a arma como o coldre estavam em condições precárias de uso, ele deveria redobrar os cuidados, pois era fácil prever que provavelmente haveria um acidente.

O que acontece muitas vezes é que os elementos da Polícia Militar se acostumam com o uso diuturno da arma, não se preocupam com os cuidados que devem ter com ela, que é seu instrumento de trabalho, mas um instrumento perigoso, de que pode depender a vida do próprio usuário, como também a de terceiros.

Entendo que deve haver mais rigor na análise desses casos, mesmo quando não há maiores conseqüências, para que tragédias não se sucedam com tanta freqüência no porte e no manuseio da arma por parte do pessoal da Polícia Militar.

Assim, vou dar provimento parcial ao apelo do Ministério Público para considerar o acusado incurso nas sanções do art. 210, "caput", do CPM, desprezando a agravante prevista no § 1º do mesmo artigo e que consta da inicial, por não considerá-la adequada aos aspectos fáticos do caso.

Tendo em vista os acontecimentos do acusado que são bons e as circunstâncias que envolveram o delito, vou condená-lo a pena mínima de 2 (dois) meses de detenção.

Decreto ainda a extinção da punibilidade pela prescrição, nos termos do art. 125, item VII do CPM, por ter decorrido mais de dois anos desde o recebimento da denúncia.

REVISOR: JUIZ DR. JOSÉ JOAQUIM BENFICA

Da Sindicância (desnecessária) e do IPM, muito bem conduzido pelo Cap PM Jairo Maio Borges e pelo seu escrivão, então Asp Of PM Fernando Antônio Arantes, e da instrução criminal se verifica que, enquanto a viatura policial Ro-045 se deslocava, numa madrugada de serviço, por uma rua da Capital, o revólver Taurus calibre 38, nº 34441, da PMMG, solta-se do coldre do cinto com que se encontrava equipado o Cb PM Dário Alves Rodrigues e cai no assoalho do veículo, provocando a queda o disparo de um projétil que atinge o Sd PM Antônio Valisto da Cunha.

Atribui a denúncia a soltura da arma e conseqüente queda e disparo a "descuido do denunciado", que respondeu pelas lesões a título de culpa.

Para o Código Penal Militar, o crime culposo ocorre "quando o agente, deixando de empregar a cautela, atenção, ou diligência ordinária, ou especial, a que estava obrigado e face das circunstâncias, não prevê o resultado que podia prever ou, prevenindo-o, supõe levemente que não se realizaria ou que poderia evitá-lo".

A minha discordância está exatamente na prova da culpa, que não prova do "descuido", *quod est probandum*.

Não encontrei nos autos essa prova do "descuido".

O denunciado, meses antes, procurara a Intendência para trocar o seu cinto, "pois este não se encontrava em condições de uso", segundo narra a exordial, que ainda acrescenta: "Como a Intendência não tinha cinto novo, o ora denunciado não retornou mais a este local, permanece então com o seu cinto que tinha um defeito na trava de segurança".

Reconhece, pois, a denúncia que o denunciado foi cuidadoso, foi cauteloso quando se interessou em trocar o cinto defeituoso, que não chegou, então, a ser trocado, não por descuido de denunciado, mas por inexistência de outro em condições de substituição.

Por outro lado, logo após disparo, o acusado, "mostrando surpresa com relação à possibilidade de tal fato ter-se verificado, ainda abriu a arma mostrando aos componentes da GU que sua arma estivera carregada com 05 (cinco) cartuchos, sendo que havia ali, naquele momento, 04 (quatro) cartuchos intactos e 01 (um) deflagrado, dando a entender que uma das câmaras estava vazia"(testemunha de fls 17). É habitual deixar-se uma câmara vazia como medida de segurança.

Outra testemunha afirma que o Cb Dário, "aproximadamente há um mês atrás, comentou que sua arma estava apresentando defeitos e por isso trocou pela arma atual". Afirma ainda essa testemunha que, "após o fato", "percebeu

que o coldre está um pouco relaxado”, acrescentando “que o Cb Dário usava o aludido cordão de segurança e que a arma estava presa no mesmo”(fls 20).

Declara o acusado que “havia recebido a arma na Intendência há cerca de uma semana (e) que não fez qualquer teste com a mesma, não chegando a efetuar nenhum disparo sequer com ela”. Declarou mais que, indo à Cia apañhar um cinto, na ocasião lhe foi alegado não existir cintos novos, tendo que montar, juntamente com seus colegas um cinto para seu uso, retirando peças dos cintos usados ali existentes”(e) “que tem consciência do risco que corre, tanto é que buscou por diversas vezes o setor pertinente com o objetivo de trocar todo o cinto de guarnição, mas a resposta sempre foi a mesma, a Unidade não dispunha de cintos novos (e) que inclusive o coldre que usava no dia do ocorrido havia sido trocado havia pouco tempo, sendo um dos melhores que ali encontrou dos ali existentes”(fls 22).

A vítima afirma que o Cb Dário "usava o alamar e mantinha sua arma presa no mesmo"(e que) “o coldre do graduado estava bastante usado, era bem velho”.

A perícia técnica que se cuidou fazer mostrou que “a trava de segurança que situa-se na placa do mecanismo está excessivamente gasta, foto 02, o que permitiu que o percussor chegasse até à espoleta do cartucho provocando o disparo”(e que) “o retém do tambor está bastante gasto e que o alojamento que obriga este retém no tambor está igualmente gasto”(e que) “o tambor do referido revólver poderia perfeitamente girar, mesmo quando fechado, bastando uma simples compressão no tambor”(fls 25 e 26).

A perícia técnica realizada no cinto e no coldre por sua vez constatou que “a braçadeira de couro do equipamento policial que deveria travar a arma em seu interior pelo guarda-mato (como na foto 001), está distendida, relaxada, frouxa, permitindo a passagem da arma por ela sem qualquer esforço, emprestando-lhe a condição de inservibilidade”.

Do impacto provocado pelo peritos no revólver na reconstituição do acidente, resultou novo disparo. Dos exames do cinto, no coldre e na arma e do impacto provocado com o revólver, concluíram os peritos que a queda do revólver ocorreu “possivelmente pela fragilidade da presilha do coldre que estava sendo usado pelo Cb PM Dário, fragilidade esta ocasionada pelo desgaste, devido ao tempo de uso da presilha de referido coldre, aliado ao peso da arma”(e que) “o percussor do revólver em lide aflora no alojamento do percussor o que fatalmente ocasionou o acidente, associado a uma pequena folga apresentada no mecanismo de segurança da arma”(fls 32).

A prova em juízo não se fez diferente, do que concluo que o defeito no coldre possibilitou a queda da arma que veio a disparar em razão de defeito na trava de segurança.

Poder-se-ia argumentar que o policial militar é responsável pelo armamento e pelos apetrechos que recebe. Em termos, sim, isto é, sua responsabilidade está afeta à condição de detentor de um bem do Estado, pelo qual deve

zelar. Responde nessa condição pelos danos não decorrentes o uso normal ou da utilização ordinária.

Seria o policial responsável pela inservibilidade do cinto de guarnição ou por defeito de trava de segurança da arma que recebe para o serviço? Acredito que não.

A condição de servibilidade, dos apetrechos e do armamento policial é, a meu ver, da responsabilidade de setores específicos das organizações policiais militares, almoxarifados, intendências, etc., cujo pessoal especializado se incumba da verificação, da conservação e reparos ordinários e especiais.

Não se provou, por outro lado, que o acusado seja um policial militar relaxado com o armamento, descuidado e pouco zeloso com as questões de segurança. Mostram os autos exatamente o contrário.

Não se provou que agiu o acusado com falta de cautela, atenção ou diligência ordinária, ou comum, a que estivesse obrigado para evitar a queda da arma. Não encontrei nos autos a alegação da Promotoria de que o acusado não havia prendido a presilha. Pelo contrário, há uma testemunha que afirma que a presilha não tinha pressão suficiente.

Não seria razoável que se exigisse do policial militar, ao entrar e tomar lugar na viatura e durante o deslocamento dela, que mantivesse o revólver protegido pela mão contra possível queda.

Na esteira do parecer do ínclito Procurador de Justiça e do voto do eminente Juiz Relator, não ousou chegar a ponto de atribuir a culpa "à falência do Estado", o que, na verdade, não esteve em exame nos autos. Mostram os autos, pelo contrário, que o fato origem deste processo e outros fatos análogos levaram a administração da Polícia Militar a proceder à substituição do material.

Porque não cabe atribuir responsabilidade penal a título de culpa por lesão corporal resultante de disparo de arma, com trava de segurança defeituosa, e que se solta de coldre inservível, entregues uma a outra pela administração ao policial Militar denunciado a não ser que se prove a culpa do agente; porque o disparo que veio a lesionar a vítima resultou de defeito de equipamento e da arma, independente da vontade e da previsibilidade ordinária; porque não restou provada a culpa do acusado, nego provimento ao apelo ministerial e mantenho a sentença absolutória.

JUIZ DR. LUÍS MARCELO INACARATO

Nego provimento ao apelo ministerial e mantenho intocada a decisão absolutória do 1º grau, nos termos do límpido voto proferido pelo eminente Juiz Revisor Dr. José Joaquim Benfica.

Com efeito, consta dos autos, através de perícia técnica realizada no material distribuído ao policial militar acusado, para serviço, que o coldre que encapava o revólver apresentava defeitos que o tornavam impróprio para o uso normal.

Dizer que, nessas circunstâncias, cabia ao policial militar recusar entrar em serviço ou receber o armamento defeituoso não me parece adequado, mormente na vida em caserna, onde atitudes dessa natureza, via de regra, são confundidas com intransigência e, às vezes, acoimadas de insubordinação...

O policial, especialmente o de graduações inferiores, está acostumado a obedecer e, na sua humildade, não tem malícia para perceber que, trabalhando com um material inadequado ou defeituoso, pode prejudicar-se a si mesmo, como ocorreu nos presentes autos.

De sorte que, não podendo atribuir culpa no evento ao policial acusado, o absolvo, mantendo em todos os seus termos a sentença de 1º grau.

JUIZ CEL PM LAURENTINO DE ANDRADE FILOCRE

Pareceu-me que esse policial agiu, até certo ponto, com prudência quando pediu que se trocasse o equipamento. O coldre estava estragado, mas não teve a mesma preocupação com o aspecto mais grave: portar uma arma defeituosa o que, alguém suficientemente cauteloso, não ousaria. Assumiu a responsabilidade, a culpa. Reconheço que essa culpa é tênue e, se tivesse sido punido disciplinarmente talvez, seria até o suficiente. Faltou com a necessária diligência para evitar uma situação como a que causou.

Daí votar com o Juiz Relator, aplicando a mesma pena.

JUIZ CEL PM PAULO DUARTE PEREIRA

Observa-se que os aspectos do feito foram muito bem delineados nos votos que me antecederam, especialmente na cuidadosa decisão do Juiz Relator.

Analiso entretanto, o aspecto administrativo que a mim ressalta do processo. O apelado, Cabo PM Dário Alves, tanto pela sua conduta profissional, revelada na NPC (Nota de Prêmios e Castigos), como pela atitude adotada frente ao armeiro, ou provedor, que lhe passou o equipamento defeituoso, é um policial zeloso e responsável.

Relutou em se armar com "cinto" defeituoso, fazendo-o, somente, para não deixar de cumprir ordem a respeito de não desfaltar a escala de serviços.

Quanto ao revólver, ser-lhe-ia praticamente impossível verificar, de pronto, defeito do mecanismo. Tal tarefa é própria da administração. Creio mesmo, por tudo o que a mim sobressaltou do processo, relutaria também em se armar com um revólver com as deficiências relatadas, e levantadas, *a posteriori*, pela perícia.

Não vejo culpa do apelado no evento.

A administração deveria se acautelar, examinando com maior proficiência o equipamento policial, o que não indica a falência do Estado, consoante descreve a Sentença.

Houve um lamentável acidente cuja responsabilidade se torna, no nosso entendimento, difícil delinear.

Nego provimento ao apelo ministerial.

Belo Horizonte, Sala das Sessões do Egrégio Tribunal de Justiça Militar do Estado de Minas Gerais, aos 26 de outubro de 1993.

APELAÇÃO Nº 1.869 - PROC. 11.969/ 2ª AJME

RELATOR : Juiz Dr. José Joaquim Benfica

REVISOR : Juiz Cel PM Paulo Duarte Pereira

SUMÁRIO

- Corrupção passiva e concussão - Desclassificação.

EMENTA

- O tipo penal da corrupção, descrito no Diploma Repressivo Castrense, não contempla a modalidade de "solicitar", prevista no seu correspondente Comum. A razão de tal particularidade reside no fato de que "o temor que a própria autoridade inspira", aliado ao comportamento de quem faz a solicitação, mesmo de maneira velada, é suficiente para dar à vítima a certeza de uma exigência. E assim sendo, o tipo é de concussão, e não corrupção, razão da desclassificação nos termos do art. 437, alínea "a" do CPPM.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de Apelação nº 1.869, em que figuram como Apelantes o Cabo PM Antônio das Graças Batista e Ministério Público, Apelados os mesmos e Advogado o Dr. Marcelo Dias, **ACORDAM** os Juízes do Egrégio Tribunal de Justiça Militar de Minas Gerais, à unanimidade de votos, em negar provimento ao apelo ministerial, mantendo a desclassificação do crime pelo Conselho de Justiça.

Por maioria de 3 votos a 1, em dar provimento ao apelo da defesa para reduzir o *quantum* da pena para 05 (cinco) anos de reclusão.

Vencido o Exmº Sr. Juiz Cel PM Paulo Duarte Pereira, que negava provimento ao apelo da defesa.

Ausente, justificadamente, o Exmº Sr. Juiz Cel PM Laurentino de Andrade Filocre.

RELATÓRIO

O Cabo PM Antônio das Graças Batista foi denunciado nas sanções dos arts. 308, c/c o art. 80 e art. 209, todos do Código Penal Militar, pelos seguintes fatos delituosos.

“No dia 23 de outubro de 1990, na cidade de Teófilo Otôni/MG, o referido policial atendeu uma ocorrência de lesão corporal, tendo como autor Ricardo do Amaral.

No dia seguinte ao fato, o Cabo PM Antônio das Graças disse a Ricardo que precisava abastecer seu veículo, pedindo que lhe fosse dada a importância de dois mil cruzeiros, tendo o mesmo dado apenas mil cruzeiros, dentro de um maço de cigarros.

Em dias subseqüentes, o Cabo PM Antônio voltou novamente a procurar Ricardo, solicitando quatro litros de wisky e quatro amortecedores.

Encontrando-se com Ricardo novamente no dia 21 de julho do mesmo ano, no bar “Fim de Noite”, o Cabo Antônio terminou por agredi-lo, causando-lhe ferimentos descritos no ACD, de fls.”

Após regular instrução do processo o denunciado foi julgado no dia 22 de abril do corrente pelo Conselho Permanente de Justiça da 2ª AJME, tendo sido, ao final, absolvido do delito de lesões corporais e condenado nas sanções do art. 305 (duas vezes), porquanto sua conduta foi desclassificada, recebendo a pena de 08 (oito) anos de reclusão.

Irresignadas, apelaram ambas as partes.

O Apelante Cabo PM Antônio das Graças Batista, em suas razões de fls. 152 *usque* 160, através de seu ilustrado defensor, dá uma versão apaixonada dos acontecimentos e analisa a sentença condenatória, criticando o *quantum* da pena fixada, que no seu entendimento seria de 04 (quatro) anos e não de 08 (oito) anos, terminando por pedir a absolvição da conduta delituosa que se lhe quer imputar, sem que seja culpado.

Quanto ao Ministério Público, em suas razões recursais de fls. 170 *usque* 177, mostra-se irresignado com a desclassificação operada e requer a reforma parcial da respeitável decisão para que o acusado seja enquadrado no art. 308 do Código Penal Militar e condenado consoante a denúncia.

Os apelantes manifestaram-se também em contra-razões recursais; o Ministério Público, às fls. 162 *usque* 169, e o Cabo PM Antônio das Graças Batista, às fls. 181, esse no sentido de sua absolvição por falta de prova e a Promotoria de Justiça, contra a desclassificação operada.

Opina o eminente Procurador de Justiça pelo conhecimento dos recursos por próprios e tempestivos e pelo não provimento deles.

É o relatório.

VOTOS

RELATOR: JUIZ DR. JOSÉ JOAQUIM BENFICA

Denunciado pelos delitos do art. 308 c/c art. 80 e do art. 209 do CPM, viu-se o Cabo PM Antônio das Graças Batista absolvido da acusação da prática do delito de lesão corporal e condenado, procedida a desclassificação para o delito do art. 305 do CPM, na pena de 4 anos de reclusão por duas

vezes, totalizando a pena final de 8 anos de reclusão, negando-se-lhe o direito de recorrer em liberdade em razão de seus maus antecedentes e de sua periculosidade, reconhecidos pelo Conselho Permanente de Justiça, estando cumprindo a pena desde a data do julgamento, em 25/04/93.

Nas apelações cruzadas, não foi abordada a questão da autoria e da prova testemunhal.

A forma e o conteúdo da instrução no juízo deprecado não foi objeto do interesse das partes, que nada peticionaram a respeito, tendo-se a defesa preocupado com os termos e a forma da sentença recorrida.

A muito bem prolatada sentença, no entanto, afirma o aspecto formal da simples exigência, característica suficiente para a ocorrência do crime de concussão, em que procura o agente evitar testemunha, passando a palavra da vítima a ter relativo valor probante que mais se firma na consonância com as circunstâncias em que os fatos ocorreram.

Assim se manifesta o eminente Juiz Auditor da 2ª AJME, Dr. Péricles de Souza Foureaux, com precisão jurídica:

“A acusação que pesa contra o réu é de corrupção ativa, prevista no art. 308 do CPM. As provas do processo demonstram que antes de receber as bebidas e os amortecedores, houve uma “solicitação” de tais peças por parte do acusado à vítima. É de considerar-se, no entanto, que o tipo penal da corrupção, descrito no Diploma Repressivo Castrense, não contempla a modalidade de “solicitar”, prevista no seu correspondente Comum. A razão de tal particularidade, segundo os Autos, reside no fato de que “o temor que a própria autoridade inspira”, aliado ao comportamento de quem faz a solicitação, mesmo de maneira velada, é suficiente para dar à vítima a certeza de uma exigência. E assim sendo, o tipo é de concussão, e não corrupção. As “solicitações” feitas pelo acusado, conhecido por sua conduta violenta como “o terror das Palmeiras”, aliado ao fato de poder entregar cópia da ocorrência que envolvia Ricardo para divulgação radiofônica, com toda certeza, colocaram-no como “exigente”. E os delitos, por serem formais, consumaram-se por ocasião da formulação das exigências, sendo o recebimento mero exaurimento do tipo, irrelevante portanto, apenas auxiliando a prova da conduta criminosa” (Sentença de fls 138/144).

Razão não assiste à Promotoria de Justiça na pretensão de modificar a desclassificação procedida pelo Conselho de Justiça. Não é a primeira vez que ocorre em casos semelhantes esse tipo de desclassificação, já absorvida por esta Corte em outros julgados, assentado já que o pedido do policial em serviço ou em razão do serviço, postas certas circunstâncias e contingências, deve ser entendido como exigência pela Justiça, como o é pelas vítimas.

Nesse sentido, também, razão não assiste à defesa em negar a autoria e a materialidade.

Assim já se manifestou este Tribunal:

“Concussão - Manifestação tácita - Crime configurado: A concussão manifesta-se, também, de forma indireta. Não é necessário para a concretização do tipo que o militar se expresse tacitamente, na exigência da ilícita vantagem. Basta que, pelo seu comportamento, a formule mesmo de maneira velada, mas capciosamente, incutindo na vítima o temor que a própria autoridade naquele momento inspira.” (Decisão unânime em Pr. 10181, Ap. 1771, Ac. de 03/05/90, Rel. Juiz Cel. PM Paulo Duarte Pereira).

“Concussão - caracterização: É de se caracterizar o crime de concussão, geralmente sem testemunho ocular, quando a coincidência dos fatos apurados, com outras provas colhidas no processo, evidencia a prática do delito. Recurso desprovido” (Decisão majoritária em Ap. 1205, Ac. de 09/05/78, Rel. Cel. PM Afonso Barsante dos Santos).

“Concussão - Valor probante das declarações da vítima: Crime de concussão - Comete-o o policial militar em serviço de Rádio Patrulha que exige gratificação em dinheiro para liberar pessoa detida. Em crimes dessa natureza, as declarações da vítima, mesmo em confronto com a negativa dos réus, se constituem em excelente meio de convicção do julgador. Se a palavra do vitimado se põe em harmonia com o conjunto probatório, a condenação se impõe.” (Decisão unânime em Ap. 1535, Ac. de 24/05/83, Rel. Juiz Dr. Luís Marcelo Inacarato).

Nenhuma dúvida persiste quanto à autoria e materialidade ante as afirmações das vítimas, consistentes com o conjunto das circunstâncias que envolveram os atos.

Quanto à desclassificação criticada pela Promotoria, fez-se ela nos precisos termos e competência do Conselho Permanente de Justiça e de acordo com o disposto no artigo 437, alínea “a” do CPPM.

Quanto à pena aplicada, a defesa, que a tem como “exacerbada”, nada pede expressamente, já que se bate pela absolvição pura e simplesmente. Implicitamente, porém, defende sua redução ao afirmar que “não poderia ser fixada acima do mínimo legal cominado, e, “se fossem verdadeiros os fatos e pena máxima total seria de 4 (quatro) anos e não 8 (oito) como fixada, injustamente”. Alega a defesa: “Quanto aos antecedentes, porque podem ser julgados como Maus se a sua NPC atesta como Bom seu comportamento. Devido apenas a algumas controvérsias em 18 anos de PMMG? E os elogios não contam?”

A argumentação aportada às razões não me pareceu com força suficiente para desvalorar a sustentação do Conselho Julgador dos maus antecedentes.

Há, na verdade, entre o mínimo e o máximo da pena prevista uma escala à escolha do julgador que fixa a pena após considerar os diversos aspectos do artigo 69 do CPM.

Na verdade, conta o acusado em sua folha de antecedentes com faltas graves e com uma condenação, que não foi levada em consideração para efeito de reincidência por uma questão formal de inexistência de certidão específica da Secretaria da Auditoria e por não haver cuidado disso a tempo o Ministério Público.

Por outro lado, nos 18 anos de serviço público, sempre na função de policiamento ostensivo, estando no "Bom" comportamento desde maio de 1988, conta o acusado com cinco elogios individuais e com uma nota meritória.

Tomo esses fatos da vida pregressa como favoráveis ao acusado, levo em consideração o rigor da pena a ser aplicada em crime continuado, segundo o artigo 80 do PM, e continuo ainda com o entendimento contrário às penas elevadas, não obstante respeito o entendimento contrário.

Com essas considerações nego provimento ao apelo do Ministério Público, mantendo a desclassificação feita pelo Conselho Permanente de Justiça e dou provimento parcial ao recurso da defesa, para reduzir a pena, para cada crime, em dois anos e seis meses, totalizando 5 anos de reclusão.

REVISOR: JUIZ CEL PM PAULO DUARTE PEREIRA

Acompanho na decisão o Exmo^o Sr. Juiz Relator. A desclassificação se deu em conformidade com o art. 437, letra "a", do Código de Processo Penal Militar.

Nego provimento ao apelo do Ministério Público.

Quanto ao recurso da defesa, *data venia*, discordo do voto do MM Juiz Relator, para negar-lhe provimento. A pena aplicada ao apelante, em primeiro grau, foi bem dosada.

JUIZ CEL PM JAIR CANÇADO COUTINHO

Acompanho o eminente Juiz Relator. Acho que a desclassificação foi muito bem analisada pelo ínclito Procurador; trata-se realmente do crime de concussão. Quanto à pena aplicada, vou reduzi-la para cinco anos de reclusão, nos mesmos termos do voto do Juiz Relator.

JUIZ DR. LUÍS MARCELO INACARATO

O processo foi bem relatado e não tenho dúvida alguma de que o Réu, realmente, cometeu o crime que lhe é imputado.

Fica, apenas, a questão da aplicação da pena, a meu ver excessivamente rigorosa no caso em exame, em razão da regra inscrita no art. 80 do CPM, que trata do crime continuado e determina que a pena única "é a soma de todas", se da mesma espécie.

Quando o legislador se mostra draconiano, cria embaraços para o Juiz.

Assim, na aplicação da pena acompanho o eminente Juiz Relator reduzindo o *quantum* da condenação para 5 anos de reclusão.

Belo Horizonte, Sala das Sessões do Egrégio Tribunal de Justiça Militar do Estado de Minas Gerais, aos 14 de outubro de 1993.

CORREIÇÃO PARCIAL Nº 31 - PROC. 12.885/2ª AJME

RELATOR : Juiz Cel PM Jair Cançado Coutinho

EMENTA

- Correição parcial - Permissão de saída autorizada pelo Juiz Auditor - Provimento Parcial.
- Não sendo possível aplicar-se a Lei de Execução Penal e sendo o Código Penal Militar impreciso neste particular, as permissões de saída de presos condenados ou provisórios, cumprindo pena em estabelecimento militar, devem ser avaliadas e autorizadas, uma de cada vez, pelo Juiz Auditor, que é o Juiz da Execução, acionado sempre pelas partes no processo e ouvido sempre o representante do Ministério Público.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Correição Parcial nº 31, sendo Corrigente o Ministério Público, Corrigido o Juiz Auditor da 3ª AJME (Juiz de Plantão), Indiciado o Cabo PM Ed Wilson Rodrigues Martins e advogado o Dr. Obregon Gonçalves, **ACORDAM** os Juizes do Egrégio Tribunal de Justiça Militar, por maioria de 3 votos a 1, em dar provimento parcial ao recurso, nos termos do voto do Exmº Sr. Juiz Relator.

Votou vencido o Exmº Sr. Juiz Dr. Luís Marcelo Inacarato, que dava provimento integral à Correição.

Ausente, justificadamente, o Exmº Sr. Juiz Cel PM Laurentino de Andrade Filocre.

RELATÓRIO

Cuida o presente de Correição Parcial, manejada pela diligente Promotora de Justiça, Drª Elba Rondino, na conformidade do art. 173, inciso I do Regimento Interno do Tribunal de Justiça Militar, tendo no pólo passivo o ilustre Juiz Auditor Plantonista, alinhando os seguintes argumentos:

1) - que o Cabo PM Ed Wilson Rodrigues Martins foi preso em flagrante delito no dia 30/04/93, por crime de desacato e desobediência ao superior, Capitão PM Gaspar Aparecido Teixeira Cardoso;

2) - que no curso da instrução criminal, conforme se vê fls. 61, veio um telex do Comandante do 14º BPM, o qual solicitava o relaxamento da prisão do réu, em virtude da esposa deste encontrar-se grávida com parto programado para o dia 19/07/93;

3) - que aberta vista ao Ministério Público, o mesmo opinou contrariamente ao pedido, por falta de amparo legal, sendo requerida imediata designação de audiência para oitiva da testemunha faltante, uma vez que se tratava de réu preso;

4) - após algumas diligências, o magistrado decidiu pelo não relaxamento da prisão, por ser incabível, acolhendo o pedido de permissão de saída, prevista no art. 120 da Lei 7.210, citando diversas opiniões doutrinárias, e por fim, autorizou a saída do réu da prisão, durante e após o nascimento do seu filho, deferindo ao Comandante do 14º BPM a análise da conveniência.

Pondera a corrigente que, em se tratando de processo penal militar, a legislação utilizada é o Decreto-Lei 1.002/69, que prevê as espécies de recursos, contudo, tratando-se de decisão interlocutória, sem previsão legal do recurso cabente, houve por bem em manejar a correição parcial.

Argumenta que, preso o militar, cumprindo pena em estabelecimento prisional militar, não faz jus aos benefícios da Lei de Execuções Penais, sendo certo que o Código de Processo Penal Militar prevê as regras executórias das penas.

Conclui que ao militar, autor de delito, deve ser dado tratamento mais severo, pois a ele cumpre a grave missão de zelar pela ordem, nada mais justo que receba um tratamento mais rigoroso.

Adverte que o art. 61 do Código Penal Militar prevê o mesmo tratamento dirigido aos presos comuns, a militares que cumprem pena em estabelecimento civil, ressaltando a fase executória, sendo, somente neste caso, autorizada a aplicação da legislação comum.

Entende que a permissão de saída autorizada mostra-se contrária às previsões legais, notadamente quando o processo se encontra na fase de instrução.

Argumenta que não se pode deslembrar que a Lei 7.210, em seu artigo 120, em momento algum permite a saída de condenado ou preso provisório do estabelecimento prisional no caso de gravidez do cônjuge, referindo-se a doença grave.

Finaliza que a decisão se deu sem base em qualquer documento comprobatório, pelo que requer seja dado provimento ao pedido, a fim de ser cassada a aludida decisão.

Em lacônica manifestação o ilustre advogado, Dr. Obregon Gonçalves, manifesta-se pelo acerto do despacho em favor do seu cliente, conforme fls. 11, enquanto o MM Juiz Corrigido à fls. 11 determinou a subida dos autos a esta Corte.

O parecer do inclito Procurador de Justiça é pelo provimento da súplica do Ministério Público, para se cassar a aludida decisão.

É o relatório.

VOTOS

RELATOR: JUIZ CEL PM JAIR CANÇADO COUTINHO

A Lei nº 7.210 de 11 de julho de 1984 que instituiu a Lei de Execução Penal diz em seu art. 2º, parágrafo único, que "esta lei aplicar-se-á ao preso provisório e condenado pela Justiça Eleitoral ou Militar, quando recolhido a estabelecimento sujeito à Jurisdição Ordinária".

Por outro lado, o art. 120 da citada lei trata da permissão de saída dos presos condenados ou provisórios, e situações especiais, não mencionando, dentre essas, o parto da própria esposa, que aliás poderá ser considerado como doença grave, pois a parturiente pode correr risco de vida.

Verifica-se, pois, que os policiais militares presos em quartéis ou estabelecimentos militares não estão sujeitos aos dispositivos da Lei de Execução Penal (Lei 7210 de 11/07/84).

Não vejo nada de mais, entretanto, nem vislumbro nenhuma ilegalidade no fato de o Juiz Auditor, que é o Juiz da Execução, permitir que um preso provisório saia, com escolta, para assistir ao parto programado de sua mulher. É uma saída extraordinária, que se justifica plenamente, pois a presença do marido na hora do parto de sua mulher é fato relevante e de suma importância. É uma questão de justiça, aplicada pelo Juiz, que não chega a ir de encontro ao Direito.

De outra forma, seria impossível imaginar-se um caso em que o preso pudesse sair extraordinariamente do estabelecimento. Como o preso comum pode sair e o militar não, só porque não há lei específica?

Por outro lado, o Código Penal Militar trata do assunto de maneira imprecisa, ficando, a meu ver, a critério do poder discricionário do Juiz da Execução as particularidades de cada caso.

Não posso conformar, porém, com a informalidade e a elasticidade que o MM Juiz Auditor deu à sua decisão.

Informalidade, quando estabeleceu um canal informal entre o Comandante do Batalhão e o Juízo, via telex ou por telefone, comprometendo assim a solenidade da Justiça e deixando ao largo as partes do processo.

O Juiz deve ser acionado pelas partes no processo, o advogado do acusado ou o Ministério Público, sendo de bom alvitre evitar-se comunicação direta entre Juiz e Superiores do acusado sobre assuntos no processo, o que poderia comprometer a prestação jurisdicional.

Elasticidade, quando deixa a critério do Comandante avaliar a oportunidade e o número dessas saídas, como a delegar-lhe atribuições de Diretor de Presídio, que realmente não tem, devido à própria natureza do estabelecimento, que não é uma penitenciária.

Não podendo ser aplicada a Lei de Execução Penal, e sendo omissa o Código Penal Militar e não havendo leis específicas para esses casos, as per-

missões de saída devem ser decididas pelo Juiz Auditor, que é o Juiz da Execução, uma a uma, de per si, acionado pelas partes no processo e ouvido sempre o representante do Ministério Público.

Assim, dou provimento parcial à Correição para cessar a decisão do MM Juiz Auditor apenas na parte da informalidade, de intercomunicação com o Comandante do Batalhão e a delegação a este de poderes de verificar a oportunidade de permissão de saídas.

JUIZ DR. JOSÉ JOAQUIM BENFICA

Acompanho o eminente Juiz Relator.

JUIZ DR. LUÍS MARCELO INACARATO

Dou provimento integral ao recurso do Ministério Público, para cassar a decisão recorrida.

JUIZ CEL PM PAULO DUARTE PEREIRA

Externo a satisfação de acompanhar, integralmente, o voto do eminente Juiz Cel PM Jair Cançado Coutinho que conseguiu, com sua inteligência, resolver situação de fato, originada na 3ª AJME, evitando-se desnecessário constrangimento.

Nenhuma autoridade deve adotar decisões por mera liberalidade e sim, dentro dos limites da lei, formalizá-las de acordo com sua consciência. Os atos informais não se coadunam com as decisões judiciais.

Belo Horizonte, Sala das Sessões do Egrégio Tribunal de Justiça Militar de Minas Gerais, aos 14 de outubro de 1993.

ERRATA: A emenda transcrita em "O Alferes", v. 9, nº 28, jan/mar 1991, p. 62 (Perda de Graduação) tem o número RE nº 121.533-0 e não como foi publicado.