

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

JURISPRUDÊNCIA CRIMINAL

Primeira Câmara Criminal
Apelação Criminal n° 455/98
Comarca de Teresópolis

Apelante 1: *Luiz Henrique da Silva Nogueira*

Apelante 2: *Djanira de Cássia Viana Pessoa*

Apelado: *Ministério Público*

Relator: *Des. Valmir de Oliveira Silva*

Revisor: *Paulo Gomes da Silva Filho*

EMENTA — *Concussão — Delito formal — Exaurimento — Ministério Público — Apuração pré-processual — Legitimidade do Promotor de Justiça para desencadear a ação penal.*

Cerceamento de defesa — Inocorrência.

Autoria — prova direta robusta.

O Promotor de Justiça, tomando conhecimento de fato criminoso envolvendo policiais da Delegacia da Comarca onde exerce sua atribuição, não só tem o dever, mas também pode, por óbvias razões, colher depoimentos de pessoas lesadas por aqueles incumbidos por lei de protegê-las, sem que seu atuar possa significar usurpação da função policial, mormente porque, sendo privativa a promoção da ação penal pela prática do crime de concussão, competia-lhe instruir a denúncia com um mínimo de suporte probatório, o que, evidentemente, não conseguiria se dependesse da apuração através do inquérito conduzido pela própria polícia. Não vejo, por isso, qualquer vício capaz de contaminar a ação penal, desde o início, pois ainda que existisse não se projetaria nela. Tampouco teria o Promotor de Justiça que colheu os depoimentos perdido a legitimidade para desencadear a ação penal formulando a denúncia, pois em melhor condição para demonstrar a veracidade do alegado na inicial.

Alegado cerceamento de defesa mais suposto do que real, pois os patronos dos apelados foram intimados pelo Diário Oficial para apresentarem razões derradeiras e nelas a defesa do apelante *Luiz Henrique* até fez alusão ao procedimento administrativo militar.

Prova reveladora da autoria do ilícito cometido pelos apelantes, bem assim de plena consciência que tinham na realização dos elementos do tipo penal que se lhes imputou na denúncia, res-saindo bastante forte dela a exigência da vantagem indevida feita por eles, aproveitando-se da função policial que exerciam, sendo

desinfluyente indagar se formulada direta ou indiretamente, por isso que, neste caso concreto, ficou comprovado até mesmo o exaurimento do crime com a entrega do numerário exigido para liberação dos usuários dos ônibus.

Resposta penal orientada dentro do parâmetro legal. A perda do cargo é conseqüência da condenação, porque violaram o dever que tinham para com a Pública Administração e não fosse isso a pena foi superior a quatro anos de reclusão (art. 92, I, letras "a", "b", do Código Penal). Regime prisional fechado bem fundamentado.

Improvemento dos recursos defensivos.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 455/98, em que figuram como apelantes *Luiz Henrique da Silva Nogueira* e *Djanira de Cássia Viana Pessoa* e apelado *Ministério Público*.

Acordam os Desembargadores que compõem a Primeira Câmara do Tribunal de Justiça, por unanimidade, em **rejeitar o pedido de determinação de prova nova e as preliminares de nulidade, negando provimento a ambos os recursos, com expedição de mandados de prisão e remessa de cópia do acórdão à Secretaria da Polícia Civil, nos termos do voto do Desembargador Relator, que integra o presente na forma regimental.**

Rio de Janeiro, 30 de junho de 1998. Des. Paulo Gomes da Silva Filho, Presidente. Des. Valmir de Oliveira Silva, Relator.

VOTO

Rejeito as nulidades argüidas, por inocorrentes.

Com efeito, o Ministério Público, com a promulgação da Constituição Federal, teve definidas suas funções institucionais, e dentre elas estão as de exercer o controle externo da atividade policial, requisitar diligências investigatórias e instauração de inquérito policial, conforme previsto nos incisos VII e VIII, do art. 129, destacando a Lei Orgânica de âmbito nacional, logo no artigo 1º, ser ele uma instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais.

Por isso, o Promotor de Justiça, tomando conhecimento de fato criminoso envolvendo policiais da Delegacia da Comarca onde exerce sua atribuição, não só tem o dever, mas também pode, por óbvias razões, colher depoimentos de pessoas lesadas por aqueles incumbidos por lei de protegê-las,

sem que seu atuar possa significar usurpação da função policial, mormente porque, sendo privativa a promoção da ação penal pela prática do crime de concussão, competia-lhe instruir a denúncia com um mínimo de suporte probatório, o que, evidentemente, não conseguiria se dependesse da apuração através do inquérito conduzido pela própria polícia. Não vejo, por isso, qualquer vício capaz de contaminar a ação penal, desde o início, pois ainda que existisse não se projetaria nela. Tampouco teria o Promotor de Justiça que colheu os depoimentos perdido a legitimidade para desencadear a ação penal formulando a denúncia, pois em melhor condição para demonstrar a veracidade do alegado na inicial. Nesse sentido, aliás, tem se orientado a Jurisprudência dominante:

“STJ — A atuação do Promotor na fase investigatória — pré-processual — não o incompatibiliza para o exercício da correspondente ação penal. Não causa nulidade o fato do Promotor, para formação da opinio delicti, colher preliminarmente as provas necessárias à ação penal.” (RT-707/376).

“STJ. Não impede o Promotor para denúncia o fato de sua designação para participar da coleta de provas informativas, nem a iniciativa de diligências investigatórias do crime.” (JSTJ — 22/247-8).

A par disso, no momento oportuno ou em qualquer outro até a prolação da sentença, as defesas não utilizaram o meio processual adequado para alegar impedimento ou suspeição do Promotor, o que, agora na fase recursal, não é mais possível, face à inafastável preclusão da matéria.

Improcede, também, o alegado cerceamento de defesa invocado pelos patronos dos apelantes por não terem se manifestado sobre os documentos acostados às fls. 165/283 dos autos, sob o argumento de ter corrido em Cartório o prazo para alegações finais. É que tais documentos, relacionados com a sindicância instaurada na Polícia Militar, foram juntos ao processo logo depois da fase de diligências, abrindo-se, em seguida, vista ao Ministério Público para ofertar alegações finais (fl. 284). Feito isso, os patronos dos apelantes foram intimados pelo Diário Oficial para também apresentarem as razões derradeiras e nelas a defesa do apelante *Luiz Henrique* até fez alusão ao procedimento administrativo militar, destacando: *“Causou estranheza, ainda, o fato de que o Ministério Público não denunciou os demais policiais envolvidos no evento, o carcereiro que estava na operação, bem como os policiais militares, destarte, estarem nos autos o procedimento militar administrativo.”* (grifei). Não fosse isso, as defesas também rebateram as razões ministeriais, o que deixa patente a ciência que tinham de todo pro-

cessado, conforme assinalou o eminente Procurador de Justiça Dr. *Virgílio Augusto da Costa Val* no seu bem elaborado parecer, enfatizando que o alegado cerceamento de defesa é mais suposto do que real.

Por tais considerações, rejeito as preliminares.

No mérito, melhor sorte não podem esperar os apelantes, apesar do elogiável esforço desenvolvido por seus patronos, merecendo crítica um deles apenas pelo fato de se revelar grafiteiro processual ao utilizar a sentença e alguns depoimentos como rascunhos para suas anotações, igualando-se aos pichadores dos prédios públicos e particulares, o que é imperdoável.

Versa a hipótese imputação do crime de concussão atribuído aos apelantes, detetives de polícia lotados na Delegacia de Teresópolis, que, auxiliados por policiais militares, a pretexto de investigarem denúncia anônima sobre estarem alguns ônibus, provenientes da cidade de São Paulo, transportando drogas e armas, ordenaram que os coletivos fossem à delegacia, onde exigiram dinheiro dos passageiros, sob ameaça de ficarem retidos aqueles que não “colaborassem”, por não estarem portando notas fiscais das mercadorias que transportavam. Mesmo ante a indignação de alguns passageiros com a descabida exigência, ficaram eles retidos por horas até a satisfação dos ilícitos propósitos, alguns, inclusive, alvos de deboches, chegando a apelante *Djanira* a fazer comentário sobre a importância arrecadada no ônibus da Viação Teresópolis, de nº 203.049, reputando-a ínfima, dizendo “*Isso aí não dá para pagar o sapato que eu tenho no pé.*”.

Raramente consegue-se prova direta e robusta em crimes de peculato, concussão ou corrupção passiva, o que obriga o magistrado a fazer um exercício de lógica para chegar à conclusão de que o acusado cometeu o crime pelo qual está sendo processado, pois no cometimento destes crimes não se tem testemunha presencial, e quando se tem falta-lhe ânimo e patriotismo necessários impulsionadores de revelar a verdade real.

Os apelantes negaram a imputação nos interrogatórios judiciais, mas suas versões não convencem e, ao contrário do sustentado pelos patronos, a prova não é precária quanto à autoria, muito menos com relação à caracterização do crime de concussão, pois ressaí bastante forte dela a exigência da vantagem indevida feita por eles, aproveitando-se da função policial que exerciam, sendo desinfluyente indagar se formulada direta ou indiretamente, por isso que, neste caso concreto, ficou comprovado até mesmo o exaurimento do crime com a entrega do numerário exigido para liberação dos usuários dos ônibus.

Como assinalado na sentença apelada, a testemunha *Eny* não é a única a incriminar os apelantes, mas sim a mulher mais corajosa da excursão, que mais se revoltou no momento da exigência da propina e retenção dos ônibus àquela hora da madrugada. Os depoimentos prestados por esta senhora fo-

ram sempre coerentes, tanto na sindicância militar ou na apuração pré-processual levada a efeito pelo Promotor subscritor da denúncia, quanto na instrução criminal, asseverando que:

“... viajava em um ônibus da Viação Teresópolis no dia dos fatos, como passageira, e, quando chegavam no Soberbo, foram parados por policiais fardados, não sabendo a depoente o motivo, sendo escoltados até a Delegacia; ... que todos os motoristas desceram e ficaram na calçada do ‘sacolão’, em frente à Delegacia, e foram conversar com o primeiro réu; ... que o motorista do seu ônibus retornou da conversa dizendo que iria “passar o boné”, porque os detetives estavam exigindo mil reais por cada ônibus, supondo a depoente que era para liberar o ônibus; que o motorista não mencionou os nomes dos detetives que fizeram a solicitação, mas a depoente afirma que o primeiro réu foi quem fez a exigência; ... que a depoente disse logo que não daria dinheiro; que foram arrecadados no seu ônibus cerca de “trinta e poucos reais”; que o motorista levou o dinheiro até o posto de gasolina ao lado da Delegacia, juntamente com os demais motoristas; ... que a depoente fez menção de ir ao banheiro do posto para ver o que estava acontecendo, quando viu o primeiro réu retornar do posto com os bolsos cheios, sendo possível à depoente reparar nos bolsos porque o primeiro réu levantou a jaqueta ao tomar refrigerante; que a depoente não viu o primeiro réu com cédulas, mas ouviu o primeiro réu dizer à segunda ré quanto haviam arrecadado, não ouvindo a depoente a cifra, podendo ouvir, no entanto, a resposta da segunda ré, que disse: “Não dá nem para comprar esse sapato”; ... que a revista na bagagem da depoente foi feita pelo primeiro réu, com um tom de deboche; que todos os passageiros do ônibus foram efetivamente revistados na Delegacia; que ninguém foi preso ou teve qualquer mercadoria apreendida;... que o ônibus da depoente chegou à Delegacia às 2:10 horas, saindo às 5:25 horas, tendo o Delegado chegado cerca de dez minutos antes de o ônibus ser liberado; que o Delegado disse: “eu não estou vendo nada aqui, podem ir embora”; ... que os outros ônibus foram liberados antes do da depoente, permanecendo o da depoente e um da Salutaris, tendo este último arrecadado 600 reais e depois liberado, sem ser vistoriado; que o ônibus da depoente foi o que arrecadou menos, “por isso que ficou de castigo”; ... que os passageiros só deram dinheiro porque lhes foi exigido; ...”.

Carlos Roberto Carvalho de Oliveira, motorista de um ônibus da Viação Teresópolis, disse em Juízo:

“... que o depoente e o outro motorista, de nome **Rocha**, foram convidados a ir até a D.P., enquanto os passageiros permaneciam no interior do ônibus; que **Rocha** passou a dialogar com alguém que o depoente soube chamar-se **Henrique**; que nesta assentada reconhece o primeiro réu como sendo **Henrique**; ... que **Rocha** comentou com o depoente, depois, que tentou um acordo com **Henrique** sobre o modo de fazer a revista; que **Rocha** disse também que os guias tinham de conversar com os passageiros sobre a contribuição a ser dada para que os ônibus fossem liberados; que, posteriormente, na garagem, **Rocha** disse ao depoente que houve solicitação de dinheiro para a liberação dos ônibus; que **Rocha** disse que o dinheiro fora pedido por um policial, sem, contudo, mencionar o nome ou se se tratava de policial civil ou militar; que viu o guia, seu tio **Antonio da Silva Carvalho**, dirigir-se aos passageiros informando que policiais haviam solicitado dinheiro para a liberação dos ônibus; ... que apenas se recorda de uma passageira muito nervosa, de nome **Eni**, que dizia “que aquilo era uma safadeza, que não tinha roubado nada de ninguém e que não podiam revistar nada”; ...”.

Antonio da Silva Carvalho, guia do ônibus da Viação Teresópolis, disse no depoimento judicial:

“... que o motorista **Sérgio** desceu do ônibus e foi até a Delegacia, retornando com a informação de que era preciso “fazer uma caixinha”, pois “o pessoal estava querendo dinheiro”; que **Sérgio** recolheu o dinheiro, apurando 190 reais, tendo ido para o ônibus de trás, juntamente com o depoente, e lá arrecadado 36 reais, por **Sérgio**; ... que **Sérgio** levou os 190 reais em direção à Delegacia; ... que **Sérgio** retornou dizendo que um dos ônibus estava liberado, indo embora, tendo o depoente permanecido até as 6 horas da manhã; que ninguém foi revistado; que a segunda ré pedia nota fiscal; ... que somente foram liberados após a chegada do Delegado; ... que **Sérgio** disse ao depoente que o carro do depoente permaneceria porque a quantia arrecadada era pequena; ... que a esposa do depoente ouviu da segunda ré a expressão: “isso aí não dá para pagar nem o sapato que eu

tenho no pé"; ... que a esposa do depoente disse que sua sobrinha, grávida, queria ir ao banheiro, mas foi impedida pela segunda ré; que somente viu o primeiro réu revistar a bolsa de uma passageira, dela retirando alguns objetos para exame; ... que a segunda ré foi quem determinou a abertura do bagageiro externo; que a revista das mercadorias ocorreu antes e depois da arrecadação do dinheiro, melhor esclarecendo; ... que também fez arrecadação de dinheiro nos dois ônibus, juntamente com Sérgio; que Sérgio disse ao depoente que era um policial quem estava pedindo dinheiro; ...".

Denise da Silva, passageira do ônibus da Viação Teresópolis, confirmou os relatos retro-destacados, informando:

"que, chegando à Delegacia, o motorista pediu para que ninguém saísse do ônibus e foi até o interior da D.P.; que o motorista Sérgio retornou dizendo que os policiais exigiam dinheiro para a liberação dos ônibus, tendo sido o dinheiro arrecadado por Sérgio, com a ajuda do guia Antonio, sendo que Sérgio disse para serem rápidos, porque o Delegado iria chegar e as mercadorias seriam apreendidas; que todos os passageiros deram dinheiro, sendo que a depoente não queria que o marido desse dinheiro, mas este acabou dando; que a depoente ouviu dizer que a arrecadação chegou a 190 reais; que Sérgio levou o dinheiro em direção à Delegacia, enquanto o guia permaneceu no ônibus; ... que sabe que no ônibus 2 da Viação Teresópolis nada foi arrecadado, porque o motorista aconselhou os passageiros desse modo; que nesse mesmo ônibus a sobrinha da depoente, grávida, foi impedida de ir ao banheiro pela segunda ré; que não houve revista no ônibus da depoente; que quando Sérgio retornou da Delegacia, ligou o ônibus e foram embora; ... que viu Sérgio e o guia arrecadarem 10 reais de cada poltrona, totalizando 190 reais; ..." (fl. 124).

No mesmo sentido está o depoimento da passageira **Maria Ana Rabelo Pimentel** prestado às fls. 126, tudo reafirmado pelo radialista **Hélio José Caracena de Souza** da Rádio Teresópolis, convindo ressaltar que até alguns depoimentos prestados pelas testemunhas arroladas nas defesas dos apelantes confirmam a arrecadação do numerário nos ônibus, como o de **Elizabeth**, advogada que acompanhou o depoimento de Sérgio no gabinete do Promotor; o de **Maria Augusta Silva Maçullo**; o de **Alexander de Lima da Silva**, funcionário do posto de gasolina situado ao lado da Delegacia, onde os apelantes teriam recebido o dinheiro arrecadado (fl. 150).

Portanto, diante de robusta e inquestionável prova apurada contra os

apelantes, reveladora da autoria do ilícito por eles cometido, bem assim da plena consciência que tinham na realização dos elementos do tipo penal que se lhes imputou na denúncia, não vejo como prosperar as teses da precariedade probatória ou desclassificação do fato para o crime de abuso de autoridade, muito embora tenha este delito também se configurado, pois foram os passageiros dos ônibus obstados na liberdade de locomoção injustamente.

A resposta penal orientou-se dentro do parâmetro legal, pois a pena concretizada pelo magistrado sentenciante ficou na metade da soma da mínima com a máxima, estando suficientemente motivada, convindo assinalar que investidos na função policial usaram o distintivo e armas fornecidas pelo Estado para proteção da Sociedade em objetivos ilícitos e repugnantes, trazendo a confiança que lhes foi depositada, arrancando das pessoas de bem dinheiro indevido, exatamente daquelas que contribuem com o pagamento dos tributos para que possam no final do mês receber os salários. A perda do cargo é consequência da condenação, porque violaram o dever que tinham para com a Pública Administração, e não fosse isso a pena foi superior a 4 (quatro) anos de reclusão (art. 92, I, letras "a", "b", do Código Penal). O regime prisional fechado restou bem fundamentado e é o mais indicado no caso, face à gravidade do crime cometido e às circunstâncias que orientaram a elevação da pena.

Por tais considerações, nego provimento aos recursos defensivos e mantenho integralmente a bem elaborada sentença apelada. Expeçam-se os mandados de prisão e oficie-se à Secretaria de Segurança Pública encaminhando cópias da sentença e acórdão para as providências administrativas.

É como voto.

Rio de Janeiro, 30 de junho de 1998. Valmir de Oliveira Silva, Desembargador Relator.

Ciente. Rio, 06 de agosto de 1998.

(assinatura ilegível)

Apelação Criminal nº 455/98

Embargos de Declaração

Comarca de Teresópolis

Embargante: *Djanira de Cássia Viana Pessoa*

Relator: Des. Valmir de Oliveira Silva

EMENTA — *Embargos de Declaração* — Inexistindo no acórdão qualquer omissão ou contradição e não sendo os embargos declaratórios recurso adequado para rediscutir questão claramente decidida no julgamento da apelação, impõe-se sua rejeição.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Embargos de Declaração na Apelação Criminal nº 455/98, em que figura como embargante *Djanira de Cássia Viana Pessoa*.

Acordam os Desembargadores que compõem a Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça, por unanimidade, **em rejeitar os embargos, nos termos do voto do Desembargador Relator**, que integra o presente na forma regimental.

Rio de Janeiro, 20 de agosto de 1998. Des. **Paulo Leite Ventura**, Presidente em Exercício. Des. **Valmir de Oliveira Silva**, Relator.

RELATÓRIO

Djanira de Cássia Viana Pessoa, que teve a sentença condenatória confirmada à unanimidade por esta Câmara, interpôs os presentes embargos declaratórios alegando contradição do acórdão na parte em que reconheceu legitimidade do Promotor de Justiça para colher depoimentos e desencadear a ação penal. Em outro tópico, investe contra o exame da prova pretendendo sua reavaliação.

Concluiu pedindo o provimento para correção da contradição, obscuridade e dúvida apontadas.

É o relatório.

VOTO

Em nenhuma passagem do acórdão impugnado foi afirmado que o Promotor de Justiça pode instaurar inquérito policial, o que se constata na superficial leitura de sua ementa.

A questão relacionada com o exame da prova não está abrangida pelo artigo 619 do CPP, não sendo os embargos declaratórios a via própria para rediscussão sobre sua valoração.

Portanto, inexistindo no acórdão qualquer omissão ou contradição e não sendo os embargos declaratórios recurso adequado para rediscutir questão claramente decidida no julgamento da apelação, impõe-se a sua rejeição.

É como voto.

NOTA: O Egrégio Órgão Especial do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, quando do julgamento da ação penal de nº 10/94, rejeitou a preliminar de nº 12, em que se argüía nulidade do procedimento investigatório encetado pelo Ministério Público antes do oferecimento da denúncia, com usurpação de atribuição privativa da Polícia Civil. Decisão unânime. Julgamento publicado no D.O.E.R.J. (Parte III), de 11.06.99, pág. 25.