



# Tribunal de Justiça de Minas Gerais

Número do 2.0000.00.441058-0/000      Numeração 4410580-  
Relator: Des.(a) Eduardo Brum  
Relator do Acordão: null  
Data do Julgamento: 17/11/2004  
Data da Publicação: 30/11/2004

EMENTA: APELAÇÃO CRIMINAL - PRELIMINARES DE NULIDADE EM VIRTUDE DE CONDENAÇÃO POR CRIME DE MENOR POTENCIAL LESIVO E AUSÊNCIA DE APREENSÃO DA RES FURTIVA - REJEIÇÃO - MÉRITO - PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO - MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS - CONDENAÇÃO MANTIDA - RECURSO DO ACUSADO LUCÍOLO DESPROVIDO - ROUBO DUPLAMENTE MAJORADO E CONSTRANGIMENTO ILEGAL - POSSIBILIDADE DE DESCLASSIFICAÇÃO PARA CRIME DE AÇÃO PENAL PRIVADA NÃO DESCRITO NA DENÚNCIA - INVIABILIDADE DE APLICAÇÃO DO ART. 384 DO CPP - ABSOLVIÇÃO TÉCNICA - PROVIMENTO AO RECURSO DOS DEMAIS APELANTES.

"Os benefícios trazidos pela Lei nº 9.099/95 não podem ser aplicados após a prolação de sentença condenatória. Inexistência de nulidade por incompetência da Justiça Comum. Preliminar rejeitada' (AC nº 787.713-3 - TJMG - 1ª Câmara Criminal - Rel. Des.ª Márcia Milanez - ac. publicado a 16.4.2004)".

"A transação penal e o sursis processual são benefícios que impedem o início e o desenvolvimento da ação penal, e cuja aplicação não mais se justifica quando realizada toda a instrução, culminando em sentença condenatória, mesmo que por delito compatível com a sua aceitação".

"Não constitui o roubo delito que necessariamente deixa vestígios, e a apreensão da coisa subtraída pode atuar apenas como uma prova a mais de sua configuração, pelo que, não restando evidenciada a relação de causalidade entre esta ausência e o desate condenatório ou qualquer outra forma de prejuízo sofrido pelo suscitante, esvazia-se de sentido o propósito anulatório".

"Se, em caso de ação promovida pela via pública, entender o



# Tribunal de Justiça de Minas Gerais

Magistrado que o crime efetivamente praticado pertence à exclusiva iniciativa privada, não lhe caberá operar a desclassificação, mas absolver o acusado, pois a ilegitimidade da parte que o propõe, no caso, o Ministério Público, e a não-propositura da ação por quem de direito, não ensejam outra solução' (TJMG - 1ª Câmara Criminal - AP nº 128.022-1 - Relator Des. Luiz Carlos Biasutti - ac. unânime - publ. a 2.10.1998)".

## A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de APELAÇÃO CRIMINAL Nº 441.058-0, da Comarca de DIAMANTINA, sendo Apelante (s): HILTON EUSTÁQUIO ROCHA e OUTROS e Apelado (a) (os) (as): MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS ,

ACORDA, em Turma, a Primeira Câmara Mista do Tribunal de Alçada do Estado de Minas Gerais REJEITAR PRELIMINARES, NEGAR PROVIMENTO EM RELAÇÃO A LUCÍOLO EULÁLIO SOARES E DAR PROVIMENTO QUANTO AOS DEMAIS APELANTES.

Presidiu o julgamento o Juiz DELMIVAL DE ALMEIDA CAMPOS (Vogal) e dele participaram os Juízes EDUARDO BRUM (Relator) e WILLIAM SILVESTRINI (Revisor).

Assistiram ao julgamento, nos dias 10 e 17 de novembro, pelos apelantes, os Drs. Olemar Santiago Maciel e Marcelo Leonardo, tendo este último, na sessão de 10/11/2004, proferido sustentação.

Belo Horizonte, 17 de novembro de 2004.

JUIZ EDUARDO BRUM

Relator

JUIZ DELMIVAL DE ALMEIDA CAMPOS

Vogal



# Tribunal de Justiça de Minas Gerais

## V O T O S

O SR. JUIZ EDUARDO BRUM:

José Tadeu Rocha, Lucíolo Eulálio Soares, Raimundo dos Anjos Ferreira, Anilton Geraldo Guedes, Emerson Tadeu Rocha, Hilton Eustáquio Rocha, Laércio Rodrigues, José Eustáquio Braga e João Natal Filho, qualificados nos autos, foram denunciados perante o Juízo da 1ª Vara da Comarca de Diamantina como incurso nas disposições dos arts. 146 e 288, parágrafo único, do CP. O libelo acusatório ainda atribuiu a Lucíolo, isoladamente, a prática da infração descrita no art. 10 da Lei nº 9.437/97, e a José Tadeu, Raimundo, Anilton e Hilton Eustáquio o cometimento do crime previsto no art. 157, § 2º, I e II, do CP, sempre na forma do art. 69 do mesmo Estatuto.

Quanto aos fatos, narra a denúncia que os imputados, no findar do ano 2000, na localidade denominada Capim-Açu, zona rural do Município de Diamantina, associando-se para este fim e através do emprego de armas de fogo, passaram a constranger e ameaçar os funcionários de jazidas diamantíferas com o escopo de garantir o monopólio do empreendimento garimpeiro na região.

Assim, continua a exordial, no dia 29 daquele ano, aproximadamente às 11h00min, policiais militares foram acionados para comparecer no lugar indicado, em que garimpeiros estavam sendo constrangidos a interromper o exercício de suas atividades. Os milicianos, nesta oportunidade, encontraram um revólver calibre 32", marca "Rossi", portado pelo réu Lucíolo, sem autorização e em desacordo com as determinações legais, mais quarenta e dois cartuchos calibre 38", dezessete cartuchos calibre 2,5", seis cartuchos calibre 22" e um cinto da Polícia Militar em poder do acusado Raimundo, além de uma espingarda carabina marca "Rossi", calibre 38" e uma espingarda



# Tribunal de Justiça de Minas Gerais

"polveira", de fabricação caseira, encontradas em duas casas ali fixadas.

Na data anterior, 28 de dezembro de 2000, perto das 17h40min, na mesma localidade, especificamente na área de lavra pertencente a Renato Chermam, compareceram os increpados José Tadeu, Hilton Eustáquio, Raimundo e Anilton, todos armados, ordenando que os empregados paralisassem seus trabalhos. Nesta tarde, mediante grave ameaça exercida com o emprego de armas de fogo, e depois de reduzi-lo à incapacidade de resistência, subtraíram do encarregado Altamiro Raimundo de Moura vinte e cinco diamantes que se encontravam sob sua posse. Consta, finalmente, que o grupo ainda servia-se do apoio de três homens encapuzados, posicionados próximos dali, portando armas do tipo espingardas, direcionadas para os funcionários da empreitada.

Finda a instrução e vindo à luz a r. sentença de fls. 520/539, julgando parcialmente procedente a denúncia, viram-se todos os réus absolvidos do delito de formação de quadrilha, pronunciando-se mais a absolvição dos imprecados Emerson, Laércio, José Eustáquio, João Natal e Lucíolo em relação ao crime de constrangimento ilegal, com fincas no art. 386, IV, do CPP. Lucíolo, todavia, não escapou à condenação pelo porte ilegal de arma de fogo, a exemplo de José Tadeu, Hilton Eustáquio, Raimundo e Anilton, estes condenados pelo cometimento do constrangimento ilegal - irrogando-se a José Tadeu a agravante prevista no art. 62, II, do CP -, e do roubo duplamente majorado.

Por infringência ao art. 10 da Lei nº 9.437/97, Lucíolo restou sancionado a 1 (um) ano e 1 (um) mês de reclusão, regime aberto, e 13 (treze) dias-multa, arbitrado o valor da diária no mínimo legal e vedada a substituição da censura carcerária por restritiva de direitos, mas suspenso o respectivo cumprimento pelo prazo de 2 (dois) anos.

A José Tadeu foram destinadas as penas de 6 (seis) meses de detenção, modalidade penitenciária aberta, e 20 (vinte) dias-multa, fixada a unidade em 10% (dez por cento) do salário mínimo, pelo



# Tribunal de Justiça de Minas Gerais

constrangimento ilegal, e 5 (cinco) anos e 6 (seis) meses de reclusão, semi-aberta, e 13 (treze) dias-multa, pelo crime de roubo duplamente majorado, com a base pecuniária equivalendo 20% (vinte por cento) do salário mínimo.

Raimundo e Anilton, respectivamente, foram apenados, cada um, em 6 (seis) meses de detenção, regime aberto, e 20 (vinte) dias-multa, base mínima, pelo delito do art. 146 do CP, além de 5 (cinco) anos e 4 (quatro) meses de reclusão, semi-aberto, e 13 (treze) dias-multa, a diária na menor fronteira, pela incursão no art. 157, § 2º, I e II, do mesmo Estatuto.

Hilton Eustáquio, pelo constrangimento, viu-se condenado ao cumprimento de 6 (seis) meses de detenção, tipo prisional aberto, e 20 (vinte) dias-multa, calculada a diária em 10% (dez por cento) do salário mínimo, e 5 (cinco) anos e 4 (quatro) meses de reclusão pela espécie patrimonial, além de 13 (treze) dias-multa, correspondendo a 15% (quinze por cento) do salário mínimo o montante diário.

Não se conformando, porém, recorreram os imprecados (f. 542), apresentando posteriores razões (fls. 606/630), agora sob patrocínio comum (f. 591).

Inicialmente, quanto ao delito insculpido no art. 146 do CP, pugnam por sua absolvição; primeiro sob o argumento de que não constrangeram os funcionários a paralisarem os trabalhos, tendo apenas, e educadamente, solicitado que o fizessem, e, depois, porque teriam agido sob o pálio do exercício regular do direito de defesa da posse (art. 502 do CC de 1916 - desforço imediato -, c/c o art. 23, III, 2ª figura, do CP). Quando não, almejam seja desclassificada a conduta para o tipo descrito no art. 345 do CP, exercício arbitrário das próprias razões, de menor potencialidade ofensiva e sujeito ao rito da Lei nº 9.099/95 e à competência do Juizado Especial.

Outrossim, batem-se pela absolvição quanto ao crime de roubo duplamente majorado, uma vez que não há prova tranqüila acerca da utilização de armas de fogo para a subtração dos diamantes, ainda



# Tribunal de Justiça de Minas Gerais

considerando-se que as pedras não foram apreendidas, conforme exige o art. 158 do CPP, o que, sob este último aspecto, conduziria até a nulidade do processo, nos termos do art. 564, III, b, do mencionado Diploma.

Aduzem, subsidiariamente, que nem haveria se falar em subtração de coisa alheia, mas própria, já que pertenciam os diamantes à empresa de mineração de que é sócio o acusado José Tadeu Rocha, legítima titular do direito de pesquisa minerária sobre o local de onde foram extraídos, daí estarem os agentes novamente acobertados pelo exercício regular de direito, ou, quando muito, terem cometido o delito de exercício arbitrário das próprias razões.

Vão além, dizendo que, se tais valores não pertencessem a José Tadeu, também não seriam de propriedade do pretense lesado Renato Chermam, sendo, portanto, do patrimônio da União, conclusão que tornaria a Justiça Federal competente para o julgamento da causa e nulo o processo por incompetência absoluta do Juízo de origem.

Finalmente, o sentenciado Lucíolo argúi em relação a si a invalidação da r. sentença monocrática, a qual, após reconhecer que teria ele cometido apenas o crime de porte ilegal de arma, acolhendo a manifestação do dominus litis em alegações finais, proferiu, desde logo, decreto condenatório, olvidando remetê-lo ao Juizado Especial ou mesmo possibilitar-lhe alcance à transação penal, direito subjetivo seu.

O Ministério Público, em ambas as instâncias, expressou-se pelo parcial provimento do recurso, assim: reclassificação da conduta capitulada como constrangimento ilegal para exercício arbitrário das próprias razões, tendo por consequência a nulidade ex radice do processado em face da inexistência de violência por parte dos acusados e ilegitimidade do Parquet para impulsionar a ação penal; reclassificação do roubo majorado para o crime de usurpação descrito no art. 2º, § 1º, da Lei nº 8.176/91, seguindo-se a remessa dos autos à Justiça Federal, uma vez que a propriedade dos diamantes não pode ser atribuída à suposta vítima Renato Chermam - que os apurou fora



# Tribunal de Justiça de Minas Gerais

da área que lhe pudesse competir -, nem ao recorrente José Tadeu Rocha, possuidor de título autorizador apenas de pesquisa e não de extração das pedras preciosas.

Intimações regulares dos condenados e de seus ilustrados defensores (fls. 540, 542, 543 e 552).

Senhor Presidente:

Pedi vista dos autos na sessão passada.

Registro que ouvi atentamente a sustentação oral proferida da tribuna a cargo do ilustre Dr. Marcelo Leonardo e que recebi memorial elaborado pelo digno defensor.

Conheço do apelo, presentes os requisitos condicionantes de admissibilidade.

Dada a particularidade de sua situação, por sustentar teses distintas e para melhor compreensão deste voto, inicio o reexame pelo inconformismo do acusado Lucíolo Eulálio Soares, condenado por crime de porte ilegal de arma e que argúi questão de nulidade da r. sentença que somente a ele aproveita.

Ao depois, de forma conjunta, visto debaterem temas comuns, passarei à apreciação das demais impugnações.

Prefacial de nulidade do requerente Lucíolo, porque considerado incurso em infração reputada de menor potencial ofensivo:

Em relação a Lucíolo, a denúncia foi apresentada por suposto cometimento dos crimes de porte ilegal de arma de fogo, constrangimento ilegal e formação de quadrilha, motivo por que o feito, obrigatoriamente, subordinou-se ao procedimento ordinário e a r. decisão impugnada, portanto, terminou proferida por Juiz



# Tribunal de Justiça de Minas Gerais

competente. A condenação do indigitado apenas pelo delito de menor potencial lesivo, deste modo, não possuiria, e não possui, o condão de alterar nem invalidar o rito processual originariamente adotado. Nem tampouco legitimaria declinação da competência para o Juizado Especial ou retroagir ao momento processual em que haveria a possibilidade de serem ofertadas as benesses relativas à suspensão do feito e transação penal, cujo objetivo, igualmente cediço, consiste exatamente em evitar os dissabores advindos de um processo criminal. Ou seja, são benefícios destinados a impedir o início e o desenvolvimento da ação penal, e cuja aplicação não mais se justifica, mesmo quando o Ministério Público, após toda a instrução, vem requerer a condenação do réu apenas por delito compatível com a sua aceitação.

Nessa esteira:

"Incabível, ainda, a transação penal prevista no art. 76 da mesma lei (Lei nº 9.099/95), porquanto pressupõe que seja acordada em momento anterior à formação da relação jurídica processual. Visando evitar o processo, não pode ser tida como vantagem da qual possa valer-se o condenado no momento em que se encontra o processo. Precedentes da Corte. Recurso extraordinário não conhecido" (STF - RE nº 217.626-5/SP - 1ª Turma - Rel. Min. Ilmar Galvão - julg. em 24.4.1998 - DJU 28.8.1998).

Noutros termos, está, e estava, preclusa a oportunidade de ser proposto qualquer beneplácito àquele suplicante, pois a ação penal já terminou. Não há qualquer sentido em fazê-lo a essa altura da persecução, depois de regular instrução do feito e prolação da r. sentença condenatória. Sem lugar, via de consequência, a remessa do expediente para o Juizado Especial.

Já teve oportunidade de decidir o eg. Tribunal de Justiça deste Estado:

"Os benefícios trazidos pela Lei nº 9.099/95 não podem ser aplicados após a prolação de sentença condenatória. Inexistência de nulidade por incompetência da Justiça Comum. Preliminar rejeitada" (AC nº



# Tribunal de Justiça de Minas Gerais

787.713-3 - TJMG - 1ª Câmara Criminal - Rel. Des.<sup>a</sup> Márcia Milanez - ac. publicado a 16.4.2004).

Realmente, o fato de apenas a imputação por crime de baixa capacidade ofensiva ter sido reconhecida procedente pela r. sentença não seria motivo bastante a ensejar o deslocamento da competência para outra jurisdição, pela circunstância de tal espécie delitiva não se inserir entre aquelas da competência do Juízo que originariamente conheceu do processo. Isto é, não há qualquer impedimento legal no sentido de que o juiz reconhecidamente competente ao conhecimento do expediente, a partir de outras infrações primitivamente capituladas no requisitório da acusação, entenda por bem condenar o imputado por infração menos gravosa, somente, mesmo que esta não seja, especificamente, de sua atribuição. Trata-se, pois, de prorrogação da competência, a legitimar o magistrado, originariamente apto, a prosseguir no julgamento e efetivar a condenação do acusado sob o prisma do delito remanescente, realço, ainda que tal injusto não se incluísse, primordialmente, em sua competência, além do que, no caso sub examine, a condenação dos co-sentenciados por delito conexo patrimonial, inclusive, também já configuraria a perpetuatio jurisdictionis, firmando-se, outrossim, o reconhecimento da competência deste augusto Tribunal de Alçada para o julgamento dos apelos.

Rejeito a preambular.

O SR. JUIZ WILLIAM SILVESTRINI:

De acordo.

O SR. JUIZ DELMIVAL DE ALMEIDA CAMPOS:

De acordo.

O SR. JUIZ EDUARDO BRUM:

Exame de mérito, ainda em relação ao denunciado Lucíolo Eulálio



# Tribunal de Justiça de Minas Gerais

Soares:

Cediço que o instrumento de interposição do recurso é o que delimita a matéria a ser debatida na superior instância (art. 599 do CPP). Por este motivo, analiso a expressa irresignação deste apelante quanto à sua condenação pelo crime de porte ilegal de arma de fogo, consoante se vê no petitório recursal acostado à f. 542.

Sem razão, todavia, o increpado.

A existência da referida infração se faz comprovar pelo APFD de fls. 7/16, auto de apreensão de fls. 22, boletim de ocorrência policial de fls. 23/27 e laudo de eficiência em arma de fogo à f. 158.

A autoria também aflora indubitosa. Quando da lavratura do auto de prisão em flagrante, Lucíolo asseverou:

"(...) que são verdadeiros os depoimentos quanto à posse da arma e munição; que, realmente nesta data foi apreendido um revólver Rossi cal. 32', o mesmo que lhe é apresentado neste ato, estando a arma totalmente municada, e, havendo ainda em sua bolsa mais nove cartuchos intactos; a arma e munições encontravam-se na polchete do declarante e foram entregues a ele ontem à tarde pelo senhor Tadeu Rocha, sob a alegação de que deveria ficar ali armado para tomar conta do 'paiol' do garimpo; ficou jantando em um dos ranchos do garimpo enquanto Tadeu Rocha e uma turma seguiram para o garimpo de Renato; retornando dali Tadeu Rocha entregou a arma para o declarante" (sic, fls. 12/13).

É de conhecimento geral que a confissão não vale pelo lugar ou momento em que se pronuncia, mas pela força de convencimento que nela se contém. Cabe recordar que este impugnante foi preso em flagrante delito, na efetiva posse de um revólver, e, por ocasião de seu interrogatório judicial, ao retratar-se (f. 253), não ofereceu explicação minimamente plausível para tal estado de coisa, limitando-se, dentre outras inverdades, a dizer que, na repartição policial, teria sido coagido a reconhecer a prática do ilícito, olvidando a presunção que



# Tribunal de Justiça de Minas Gerais

milita em favor dos agentes policiais no sentido de que agiram no estrito cumprimento de seu dever, até prova em contrário. Deve a auto-incriminação, portanto, prevalecer sobre a posterior retratação judicial, solteira e desamparada nos autos, mantendo-se incólume o r. decreto condenatório proferido em relação ao indigitado apelante. As sanções que lhe foram irrogadas e o regime penitenciário, quanto ao mais, resultaram de estrita observância aos ditames pertinentes e escorreito aferimento das moduladoras insertas no art. 59 do CP, sendo ele, afinal, premiado com a suspensão condicional do cumprimento da censura cerceira.

Nego provimento ao apelo em relação a Lucíolo Eulálio Soares.

O SR. JUIZ WILLIAM SILVESTRINI:

De acordo.

O SR. JUIZ DELMIVAL DE ALMEIDA CAMPOS:

De acordo.

O SR. JUIZ EDUARDO BRUM:

Como consignando alhures, passo à análise do recurso em relação aos demais condenados.

Preliminar de nulidade por falta de apreensão dos diamantes, objetos do crime de roubo duplamente majorado:

A não-apreensão da res furtiva nos crimes patrimoniais não compromete a demonstração da existência do crime, quando esta possa ser comprovada por outros dados de convicção existentes nos autos. Isto, porque, como é de conhecimento geral, no processo penal moderno não há hierarquia entre as provas, podendo ser usados elementos diversos que não prejudiquem a ampla defesa do acusado



# Tribunal de Justiça de Minas Gerais

em busca da verdade real, e que, na hipótese de ausência de prova da materialidade, o caminho natural seria a absolvição do increpado, e não a declaração de nulidade do processo. O delito de roubo, demais disso, não é daqueles que necessariamente deixam vestígios, por isso que a apreensão das pedras de diamante, in casu, apenas poderia atuar como uma prova a mais de sua configuração, não sendo, de nenhum modo, indispensável para tanto. E não restando evidenciado, enfim, nexos de causa e efeito entre a falta de apreensão das gemas e o desate condenatório ou qualquer outra forma de prejuízo sofrido pelos suscitantes, esvazia-se de sentido o propósito anulatório.

Aliás, como apregoa a Exposição de Motivos do Estatuto Formal:

"Todas as provas são relativas: nenhuma delas terá ex vi legis, valor decisivo, ou necessariamente maior prestígio que outras. Se é certo que o juiz fica adstrito às provas constantes dos autos, não é menos certo que não fica subordinado a nenhum critério apriorístico no apurar, através delas, a verdade material".

Rejeito, pois, tal preliminar.

O SR. JUIZ WILLIAM SILVESTRINI:

De acordo.

O SR. JUIZ DELMIVAL DE ALMEIDA CAMPOS:

De acordo.

O SR. JUIZ EDUARDO BRUM:

Mérito:

Dos crimes de roubo duplamente majorado e constrangimento ilegal imputado aos apelantes José Tadeu, Raimundo, Anilton e Hilton Rocha.



# Tribunal de Justiça de Minas Gerais

A materialidade dos delitos está estampada no APFD de fls. 7/16, auto de apreensão de fls. 22, boletim de ocorrência policial de fls. 23/27, laudo de vistoria de fls. 128/129 e laudo de eficiência de arma de fogo às fls. 158.

Como será visto adiante, através da prova oral colhida, e diferentemente do alegado, revela-se indubitoso que os funcionários do garimpo, efetivamente, foram compelidos a interromperem suas atividades por imposição do acusado José Tadeu Rocha, desde a tarde do dia 28 de dezembro de 2000 até a manhã do dia seguinte, momento em que os co-réus Anilton, Raimundo e Lucíolo, estando este último portando ilegalmente uma arma de fogo, foram detidos em flagrante delito por guarnição da Polícia Militar deste Estado. Igualmente que estes apelantes, depois de reduzirem-lhe à incapacidade de resistência, subtraíram do encarregado do garimpo, Altamiro Raimundo de Moura, vinte e cinco pedras de diamante que haviam sido apuradas do cascalho recolhido junto ao rio. E não é mesmo crível que aludida pessoa, graciosamente, entregaria a quem quer que fosse o fruto de árduo trabalho - e estamos falando de diamantes - se vislumbrasse qualquer possibilidade de reação à conduta dos agressores sem risco à sua integridade física. Relembro que, nos crimes patrimoniais, tipo vertente, a palavra da vítima assume especial relevância como meio de comprovação da autoria criminosa, pressupondo-se seu legítimo interesse em denunciar seus agressores, e não se comprovando, de modo incontestado, deliberado desejo em prejudicar terceiros inocentes. É bem verdade que o digno Magistrado singular, depois de ouvir o dito prejudicado Renato Chermam como testemunha, terminou por admiti-lo como assistente da acusação. Tenho, porém, que tal equívoco não possui o condão de tornar inidôneos ou retirar a credibilidade de seus dizeres, sendo certo ainda que também se baseou o r. decreto condenatório em elementos outros de convicção carregados ao expediente, inexistindo, novamente, prejuízo aos denunciados.

Alegação de exercício regular de direito:

Com efeito, o acusado José Tadeu Rocha, através de sua empresa



# Tribunal de Justiça de Minas Gerais

"Mineração Idelma Ltda.", antes destes fatos, já havia, inclusive, contratado um topógrafo para que fizesse a medição da área em que se deu o episódio, sendo que, de acordo com as constatações do profissional em referência, a vítima Renato Chermam desenvolvia empreendimento garimpeiro no local, cujo direito de pesquisa, entretanto, pertenceria ao indigitado apelante. José Tadeu, outrossim, recorreu e foi atendido pelo Presidente da "Cooperativa Regional Garimpeira de Diamantina", Senhor Antônio Fernandes Martins, que providenciou notificação a Renato Chermam e outros garimpeiros no sentido de que cessassem suas atividades no terreno sob litígio. O aludido dirigente ainda fez transmitir a insatisfação do ora recorrente a outras entidades como o Conselho Municipal de Defesa do Meio Ambiente e o Destacamento de Polícia Florestal, além da Delegacia Regional de Segurança Pública, à Promotora de Justiça Curadora do Meio Ambiente e ao IBAMA, sem resultados práticos, porém, levando à conclusão de que procurou dar à celeuma solução por meios pacíficos, antes de extremar seu descontentamento e recorrer à truculência para tentar valer sua prerrogativa. Também não posso olvidar - mas sem pretender adentrar o mérito da discussão - que a empresa da qual é sócio o suplicante José Tadeu obteve sucessivas vitórias judiciais relativas ao direito de mineração sobre a região do conflito, nesta e na inferior instância, reconhecendo-se que o empreendimento do ofendido Renato Chermam realmente extrapolava os limites da autorização de lavra que lhe fora concedido pela referida cooperativa dos garimpeiros, atuando em área de pesquisa cuja titular seria a "Mineração Idelma Ltda." (fls. 68/70, 130/131, 141/142, 259/261, 266/268, 289/307, 333/345, 385/412, 631/671e 697/703).

Nada obstante, afastado a tese da excludente de ilicitude do exercício regular de direito. Consoante anotado nas judiciosas contra-razões do Ministério Público, não há se falar em defesa da posse - que é situação de fato - por parte dos recorrentes, visto que "não restou devidamente comprovada nos autos a posse anterior, seja do apelante José Tadeu Rocha, seja da empresa de mineração de que é titular, em relação à área do conflito"; (...) e ainda porque "o comparecimento de uma verdadeira milícia armada para desocupação da área de garimpo, no limite de um conflito que poderia assumir proporções



# Tribunal de Justiça de Minas Gerais

verdadeiramente trágicas, não autoriza o reconhecimento de que estariam os apelantes albergados pela causa de justificação prevista no art. 23, III, do CP". Aludido dispositivo, com efeito, impõe que o agente atue regularmente, devendo, do contrário, responder por aquilo que exceder os limites do seu direito.

Confira-se:

"O exercício do direito deve manter-se nos limites da lei em que se fundamenta, pois que, quando deles se exorbita, não se tem 'exercício', mas abuso de direito" (TACRSP - RT 587/340).

Em que pese à circunstância de os réus terem agido a pretexto de defender direito que consideravam lhes pertencer - realidade de que me ocuparei adiante -, não vejo como admitir tenham eles utilizado de meio justo e adequado. Friso que se dirigiram até a jazida armados, nitidamente predispostos e determinados a fazerem prevalecer sua vontade a qualquer custo, colocando em risco interesses igualmente resguardados pelo ordenamento jurídico - a integridade física e a liberdade dos garimpeiros -, os quais, naquela circunstância, em nenhuma hipótese, seria lícito ofender. Ainda neste passo, improcedente falar em exercício regular do direito de reaver coisa própria, pois me convenço de que Renato Chermam, a exemplo do alegado por José Tadeu, considerava estar atuando na conformidade de um direito de que pressupunha dispor, sendo certo que, nas mencionadas e longas demandas judiciais cíveis, somente minuciosos exames periciais foram capazes de atestar, com a indispensável segurança, que referida pessoa realmente estava a desenvolver atividade extrativa sobre espaço reservado a outrem. Renato Chermam detinha as pedras de diamante, retiradas de dentro do rio por seus empregados, dentre os quais o encarregado Raimundo, alvo das ameaças que lhe reduziram a capacidade de resistir à ação dos apelantes, pelo que o crime de roubo, a princípio, se mostraria perfeitamente delineado em todos os seus contornos.

Desclassificação para exercício arbitrário das próprias razões:



# Tribunal de Justiça de Minas Gerais

Forçoso reconhecer, no entanto, que, desde o limiar das investigações, já se evidenciava a configuração do crime de exercício arbitrário das próprias razões. Assim que, de fato, o acusado José Tadeu Rocha, submetendo à sua liderança a vontade e a atuação dos co-réus Anilton, Raimundo, Hilton e Lucíolo, entendendo-se amparado pela concessão de um alvará de pesquisa sobre a área do conflito, veio a retirar os garimpeiros que ali estavam trabalhando para o ofendido Renato Chermam. Resta claro que pretendiam os réus, arbitrariamente, fazer justiça com as próprias mãos, tendo por objetivo a satisfação de uma pretensão que tinham por legítima.

Consoante afirmou, em ambas as fases da persecução, o Senhor Altamiro Raimundo de Oliveira, pessoa designada pelo ofendido Renato Chermam como seu encarregado na condução da atividade garimpeira (fls. 9 e 415/416):

"(...) por volta das 17:40 horas, o depoente encontrava-se no garimpo do senhor Renato Chemam, onde trabalha como encarregado, quando apuravam cascalho típico do diamante, inclusive já retirando algumas pedras, momento em que chegaram naquela área de apuração as pessoas de Tadeu Rocha e seu irmão conhecido por Tico Rocha, acompanhados dos conduzidos ora presentes Raimundo Dos Anjos Ferreira e Anilton Geraldo Guedes, sendo que Tadeu Rocha, determinou ao depoente e demais funcionários que parassem as apurações, se posicionando em sua frente ao passo que o conduzido Raimundo dos Anjos Ferreira, permaneceu atrás do depoente em suas costas com a mão na cintura, justamente com a mão em cima de um certo volume que trazia na parte da cintura; (...) que, o depoente guardava no bolso as pedras de diamantes já retiradas mas, Tadeu Rocha, pediu ao depoente que lhe mostrasse, apropriando-se das mesmas; (...) que, enquanto tudo isso ocorria afastados daquele local encontravam-se três homens encapuzados, portando armas cumpridas tipo espingardas; que, essas armas estavam direcionadas para os funcionários do garimpo; que, Tadeu Rocha desenvolve garimpo naquela mesmo local, ou seja um pouco retirado, e, vem demandando com Renato Chermam em torno da utilização daquela área; se sentiu constrangido e foi obrigado a parar todo o trabalho,



# Tribunal de Justiça de Minas Gerais

paralisando toda a atividade a mando de Tadeu Rocha, estando ele acobertado por pessoas que lhe davam segurança, agindo assim de forma tal a impedir qualquer reação tanto do depoente quanto dos demais funcionários (...)" (sic).

Também nesse sentido, o depoimento de José Meneses de Moura, trabalhador da mesma lavra, presente ao evento, asseverando no sítio inquisitivo:

"(...) que, ontem por volta das 17:00 horas, o depoente encontrava-se trabalhando no garimpo de Renato Chemam, quando ali chegou o senhor Tadeu Rocha, acompanhado de mais quatro pessoas, a saber seu irmão Tico Rocha, e os conduzidos ora presentes, senhores Raimundo dos Anjos e Anilton Geraldo Guedes; (...) afastados a uma distância mais ou menos de 50 metros, existiam três homens encapuzados apontando espingardas para o grupo de trabalhadores; que, Tadeu Rocha ordenou que parassem as apurações, e procurou saber onde estavam os diamantes já apurados, quando então Altamiro encarregado do serviço os entregou, e Tadeu ficou de posse dos diamantes; que, Tadeu Rocha ordenou a paralisação dos trabalhos a partir daquele momento, e, em decorrência destes fatos as '...bombas...', estão submergindo; foi possível observar que todos estavam armados, pois notou volumes nas cinturas deles; hoje presenciou o momento em que a Polícia apreendeu um revólver e munição com a pessoa de Lucíolo além de munição e um cinto com o senhor Raimundo; que o depoente e sua equipe perderam todo o trabalho ali praticado; porque estão impedidos do exercício profissional e tiveram consideráveis perdas" (sic, fls. 10/11).

E, em Juízo, ratificou:

"(...) com a chegada do grupo no local a apuração foi paralisada e passados dias foi lavado o resto do paiol; que a entrega das pedras por Altamiro foi feita a pedido de Tadeu; Tadeu falou que as pedras não eram de Renato, tendo o depoente saído fora nesta hora" (sic, fls. 417).



# Tribunal de Justiça de Minas Gerais

Ainda, a constatação do Policial Militar Nicanor Rosa Brandão, por ocasião da lavratura do auto de prisão em flagrante dos denunciados Lucíolo, Raimundo e Anilton, os quais, por determinação do co-réu José Tadeu, permaneceram no garimpo até a manhã seguinte para assegurar que os trabalhadores não retomariam suas atividades:

"(...) as pessoas de Renato Chermam e Tadeu Rocha mantêm divergência e torno daquela área garimpeira, e, segundo informações Tadeu Rocha mantinha ali algumas pessoas armados como uma espécie de manutenção da segurança para os trabalhos em desenvolvimento; no ato da abordagem, a atividade no garimpo aparentava estar suspensa; que segundo observou o depoente quando da abordagem aparentava estar o garimpo paralisado naquele momento" (sic, fls.7/9 e 414/414v).

Tais assertivas terminam por ser confirmadas pelas declarações dos recorrentes Lucíolo Eulálio Soares, Raimundo dos Anos Ferreira e Anilton Geraldo Guedes, colhidas em sede inquisitiva sob a assistência de advogado, desse modo:

"(...) que são verdadeiros os depoimentos quanto à posse da arma e munição; que, realmente nesta data foi apreendido um revólver Rossi cal. 32', o mesmo que lhe é apresentado neste ato, estando a arma totalmente municada, e, havendo ainda em sua bolsa mais nove cartuchos intactos; a arma e munições encontravam-se na polchete do declarante e foram entregues a ele ontem à tarde pelo senhor Tadeu Rocha, sob a alegação de que deveria ficar ali armado para tomar conta do 'paiol' do garimpo; ficou jantando em um dos ranchos do garimpo enquanto Tadeu Rocha e uma turma seguiram para o garimpo de Renato; retornando dali Tadeu Rocha entregou a arma para o declarante" (sic, Lucíolo, fls. 12/13).

"(...) ontem estava em sua casa quando foi chamado por Tadeu Rocha para acompanhá-lo ao garimpo, pois ele queria 'levantar o pessoal', retificando afirma que em lugar da expressão 'levantar o pessoal', quer dizer fiscalizar o garimpo; chegando lá Tadeu Rocha passou a conversar com o encarregado do grimpo de Renato senhor Altamiro,



# Tribunal de Justiça de Minas Gerais

pedindo a ele que não fizesse apuração diamantífera sem a sua fiscalização, pois aquela área lhe pertencia de direito" (sic, Raimundo, fls. 14).

"(...) que, na noite de ontem para cá, o declarante juntamente com Lucíolo e de Raimundo, dormiram próximo do paiol de Renato Chermam vigiando para que ninguém se apossasse dele; que os funcionários de Renato, após os trabalhos paralisados por Tadeu, atravessaram o Rio, permanecendo alojados do outro lado, daí a necessidade inclusive de se manter naquele local uma vigia, ficando assim o declarante, Raimundo e Lucíolo, encarregados de fazê-lo; que desta forma, Tadeu entregou uma arma para Lucíolo, para que este ali permanecesse" (sic, f. 15).

Outrossim, o suplicante José Tadeu Rocha, quando de suas declarações prestadas em sede judicial (fls. 254/255):

"(...) que há cerca de dez anos o denunciado, juntamente com outras pessoas, adquiriram áreas de garimpo da Cooperativa de Garimpeiros, num local denominado Capim Açú (...); enquanto trabalhava na área cedida pela cooperativa, o acusado comprou uma área próxima de Úrçola Deroma, fazendo a mesma divisa com uma área de Milton Queiroz; chegando ao local, se surpreendeu com garimpeiros trabalhando na área comprada de Úrçola, sendo que anteriormente já havia solicitado à cooperativa providências pela exploração indevida em sua área, tendo a mesma mandado cartas aos exploradores; a área do acusado estava sendo explorada por sócios de Renato Chermam, tendo pedido a eles que cessassem a atividade; (...) referida área foi objeto de disputa no Juízo Cível, tendo o réu obtido vitória aqui e no Tribunal".

Finalmente, o próprio ofendido Renato Chermam declinou na fase judiciária (fls. 420/421):

"(...) após os fatos iniciou-se um processo civil sobre a área, estando em andamento ainda hoje; que a exploração dos lotes referidos na fase 01 está paralisada, porque a área é dita pelo 1º réu como sendo



# Tribunal de Justiça de Minas Gerais

dele (...); na data dos fatos, os diamantes que estavam sendo apurados pela equipe do depoente era no lote da fase 01" (sic).

Assim sendo, parece-me injusto que os recorrentes continuem ostentando a pecha de ladrões, porquanto ausente o animus furandi, bem como o dolo específico de constranger ilegalmente, tornando-se insustentável a condenação por crimes de roubo e constrangimento ilegal. Haveria o acusado José Tadeu Rocha, à vista de todo o exposto, de ser responsabilizado pelo crime descrito no art. 345 do CP, e, como co-autores, os impugnantes Raimundo, Anilton e Hilton Rocha, por aplicação do disposto no art. 29, caput, do Estatuto Penal. Restaria igualmente insubsistente o concurso material de infrações, ou seja, os decantados roubo e constrangimento ilegal - com o reconhecimento do crime de exercício arbitrário das próprias razões - se fundiriam em um comportamento único, uma vez que o ato de se apropriarem dos diamantes constituiu mero desdobramento (ou exaurimento) de tal conduta - relativa à paralisação forçada da atividade garimpeira que se desenvolvia na área em litígio -, e não delito a ser punido autonomamente. Cabe ressaltar que para caracterizar-se o delito de exercício arbitrário das próprias razões é indiferente a efetiva existência do direito e, assim, irrelevante indagar a quem pertenciam os diamantes apurados e depois subtraídos.

A União Federal, portanto, não foi vítima de qualquer crime, na hipótese vertente, figurando como tal aquele, à época do evento, que exercia atividade de garimpagem e seus funcionários, tolhidos em suas vontades de continuarem trabalhando e que foram atingidos pelas graves ameaças dos réus, reduzindo-lhes a capacidade de resistência. Afasta-se, diante disso, a tese ministerial de caracterização do crime de usurpação previsto no art. 2º da Lei nº 8.176/91 (cujo único possível autor, aliás, em raciocínio contraditório e extremado, só poderia ser Renato Chermam), bem como a competência da Justiça Federal para a solução da pugna.

A prova carreada aos autos, como se viu, desde o princípio, caminhou no sentido de que tinham os réus o dolo de fazerem justiça pelas próprias mãos, obrigando os garimpeiros a interromperem suas



# Tribunal de Justiça de Minas Gerais

atividades e subtraindo os diamantes mediante grave ameaça, mas com um especial fim de agir: "satisfazer pretensão", aperfeiçoando-se, em todos os seus contornos, a infração descrita no art. 345 do CP.

Acontece que as elementares de tal figura não foram descritas, nem mesmo implicitamente, no requisitório da acusação, inviabilizando, assim, invocar o disposto no art. 383 do CPP (emendatio libelli) para o fim de efetivamente desclassificar as condutas irrogadas aos apelantes.

De outro lado, ao tribunal é sabidamente vedada a aplicação do art. 384 do mesmo Estatuto (mutatio libelli) quando reconhecer a possibilidade de nova definição jurídica para os fatos narrados na denúncia, nos termos em que, aliás, apregoa a Súmula nº 453 do augusto STF, verbis:

"Não se aplicam à segunda instância o art. 384 e parágrafo único do Código de Processo Penal, que possibilitam dar nova definição jurídica ao fato delituoso, em virtude de circunstância elementar não contida explícita ou implicitamente na denúncia ou queixa".

E, mesmo que inexistentes tais obstáculos, ainda revelar-se-ia impossível juridicamente proceder à desclassificação de crimes de ação penal pública para outro de iniciativa privada, como o previsto no art. 345 do CP, quando praticado sem violência física, na esteira dos julgados que trago à colação, inclusive do eg. Tribunal de Justiça deste Estado:

"Sentença - Réu denunciado por crime de ação pública - Desclassificação, pelo Juiz, para crime de iniciativa privada - Inadmissibilidade, pois a titularidade da persecutio criminis é exclusiva do ofendido - Hipótese em que deveria ter sido decretada a absolvição, pela absoluta ilegitimidade ad causam do Ministério Público para a persecução penal. (...) Se o réu foi denunciado por crime de ação pública e o Juiz entender que o crime cometido é de iniciativa privada, cuja titularidade da ação penal é exclusiva do ofendido (art. 100, § 2º, do CP), não lhe cabe operar a



# Tribunal de Justiça de Minas Gerais

desclassificação, mas absolver o acusado, pela absoluta ilegitimidade ad causam do Ministério Público para a persecução penal" (TAPR - RT 786/748).

"Se, em caso de ação promovida pela via pública, entender o Magistrado que o crime efetivamente praticado pertence à exclusiva iniciativa privada, não lhe caberá operar a desclassificação, mas absolver o acusado, pois a ilegitimidade da parte que o propõe, no caso, o Ministério Público, e a não propositura da ação por quem de direito, não ensejam outra solução" (1ª Câmara Criminal - AP nº 128.022-1 - Relator Des. Luiz Carlos Biasutti - ac. unânime - publ. a 2.10.1998).

Nesse contexto, em que não há como serem desclassificadas as condutas originariamente irrogadas, nem tampouco decretar a nulidade do processo - até porque tal solução viria em seu prejuízo -, deve prevalecer o ideal de justiça, consoante os aspectos técnicos processuais que ditam regras de garantias relativas à ampla defesa, ao regular contraditório e, principalmente, ao devido processo legal como orientações constitucionais, pelo que outra solução não resta senão absolver tecnicamente os acusados.

Mercê dessas considerações, sem embargo do parecer, dou provimento ao apelo no tocante aos réus José Tadeu Rocha, Hilton Eustáquio Rocha, Raimundo dos Anjos Ferreira e Anilton Geraldo Guedes, declarando-lhes a absolvição técnica em face dos crimes de constrangimento ilegal e roubo duplamente majorado.

Custas ex lege.

O SR. JUIZ WILLIAM SILVESTRINI:

De acordo.

O SR. JUIZ DELMIVAL DE ALMEIDA CAMPOS:

Ouvi com a costumeira atenção a sustentação oral, quando o Dr.



# Tribunal de Justiça de Minas Gerais

Marcelo Leonardo, usando da tribuna, justificava o proceder de seus clientes, fundamentando que, quando da fase do alvará de pesquisa, é permitida a lavra parcial. Comungo com seu entendimento, mas continuo a entender também que o subsolo é propriedade da União, e até então os diamantes, que devem ser valiosos, pois motivaram toda esta disputa, foram obtidos de uma maneira que a mim me repugna, mesmo porque, quando advogava, atuei em casos ligados ao conturbado Direito Minerário, relativos à mineração no leito do Rio Jequitinhonha, e sei que tudo isso pode resultar numa carnificina.

Não obstante, vejo que a conduta mais se amolda ao crime citado pelo nobre Relator, de exercício arbitrário das próprias razões, vale dizer, fazer justiça com as próprias mãos, que é muito comum naquela região. São pessoas avalentoadas e que se acham donas da cidade. Quem ousa enfrentá-las corre riscos variados. Mas é a regra que ali impera. A lei do mais forte. A lei do talião, olho por olho, dente por dente.

A Delegacia Regional de Curvelo fazia ingentes esforços, grandes diligências naquele sofrido Vale do Jequitinhonha, com vistas a coibir e apurar crimes ligados à mineração na região, e a empresa que era titular de direitos minerários nada recebia em devolução, apesar dos esforços de magistrados que conduziam, à época, a Comarca de Diamantina. Um desses magistrados foi recentemente promovido para o Tribunal de Justiça, que é o em. Desembargador Armando Freire, tendo ainda exercido a magistratura na Comarca a nobre Juíza Maria Celeste Porto Teixeira, que marcou várias audiências de natureza criminal, e o resultado era, realmente, inglório.

Nesta altura deste processo, o crime de exercício arbitrário das próprias razões, se apurado, estaria prescrito.

Acompanho o em. Relator, com este desabafo.

mabp.