

AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO

ASSINATURA DO ADVOGADO

FUNCIONÁRIO QUE NA HORA DO FATO NÃO ESTAVA EM SERVIÇO — RESPONSABILIZAÇÃO - INADMISSIBILIDADE

RESUMO

- ..., o momento consumativo do delito previsto no art. 351, § 4º, do CP, tratando-se de modalidade culposa, assume capital importância quanto à elucidação da autoria delitiva, haja vista que se considerados todos os demais atos que levaram os presos a lograrem êxito na empreitada de fuga, a outra conclusão não se poderia chegar senão a de que todos aqueles que fizeram a guarda das celas no período anterior a três dias da fuga, espaço de tempo em que os fugitivos teriam iniciado a serração das grades, deveriam ser necessariamente responsabilizados pela evasão. - A respeito do momento consumativo do crime de promoção ou facilitação da fuga de preso, na modalidade culposa, confira-se os comentários de JÚLIO FABBRINI MIRABETE, "in" Código Penal Interpretado, Ed. Atlas, 1999, pág. 1909: "Nessa modalidade, a consumação somente ocorre com a fuga efetiva do preso; a mera tentativa frustrada é irrelevante no crime culposo." - Assim, o único entendimento plausível para o caso ora examinado é o de que o delito somente se caracterizaria em relação ao acusado se a negligência, a imprudência ou a imperícia se dessem no período de tempo em que coadjuvados o momento consumativo do crime, qual seja, quando da concretização da fuga, com o seu respectivo turno de serviço. - No mesmo sentido, mutatis mutandis, trecho do aresto a seguir transcrito: TJSC: "...O agente do delito de fuga em sua modalidade culposa, só pode ser o funcionário encarregado, ainda que temporariamente, da custódia ou guarda do preso." (RT 441/462) - Ademais, impõe-se assinalar que à Polícia Militar somente incumbe efetuar a guarda externa do presídio, pelo que inviável responsabilizar-se o réu, na qualidade de soldado daquela corporação, pela serração das grades internas da cela nº 01, local em que se deu a fuga, cuja custódia, em tese, caberia à Polícia Civil, através de seu carcereiro. - Quanto a este aspecto, calha a transcrição do seguinte julgado: TJSP "Fuga de preso. Indivíduo que gozava de relativa liberdade no presídio. Situação aceita pelas autoridades locais, face às circunstâncias. Evasão do detento. Descuido imputado do acusado, soldado que estaria de guarda na ocasião. Fato, porém, não comprovado. Absolvição mantida. Inteligência do art. 351, § 4º, do Código Penal. Não cabe aos policiais militares a função de carcereiro, restringindo-se seu serviço à guarda externa, segundo o regulamento policial." (grifei) - Por derradeiro, frise-se não se poder olvidar da qualidade sofrível da estrutura e dos serviços penitenciários brasileiros, onde reina a insegurança e o mau funcionamento da carceragem, com o que não se mostra razoável e tampouco justo imputar-se exclusivamente a responsabilidade a um soldado da Polícia Militar, cuja atribuição de guarda se restringia à guarda externa da prisão e que, no momento em que se deu a fuga dos presos nem mais estava em seu turno de serviço, pontificando-se, por outro lado, serem frágeis as provas de que o réu em questão realmente não se ateuve aos procedimentos de vistoria das grades, caso fosse realmente de sua incumbência fazê-lo. - Em face do exposto, DOU PROVIMENTO AO RECURSO, para absolver o réu ... do crime capitulado no art. 351, § 4º, do CP. Ac. de 16-05-2002 DJ de 05-06-2002 Revista Jurisprudência Mineira - Vol. 161

EMENTA

Se o agente incumbido da guarda ou custódia de presos não mais estava no exercício da função quando houve a fuga, não se configura o delito previsto no art. 351, § 4º, do CP, pois que o seu momento consumativo, em se tratando de delito culposo, dá-se quando a evasão efetivamente se concretiza sob a égide da responsabilidade do funcionário então designado, pois, a se entender de forma contrária, seria de rigor a responsabilização de todos aqueles que fazem a guarda do presídio no período em que os presos

realizavam os atos preparatórios de fuga.

NOTA DA REDAÇÃO

RT