

RELATÓRIO

O MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL ofereceu denúncia contra **EDSON JOSÉ DOS SANTOS** pela prática dos crimes previstos nos artigos 329 (resistência) e 339 (denunciação caluniosa) c/c o artigo 69, todos do Código Penal, narrando os seguintes fatos:

“Reportam os autos do presente inquérito policial que, no dia 05 de dezembro de 2005, Edson José dos Santos se opôs, mediante violência e grave ameaça, à execução de auditoria fiscal trabalhista em seu estabelecimento, situado na Rua Maria das Dores Dias, nº 106, bairro Santa Mônica, neste município.

Consta dos autos que Oswaldo Tércio Monteiro Cruvinel, auditor fiscal do trabalho, dirigiu-se ao estabelecimento do inculpado com o propósito de cumprir ordem de serviço para fiscalizar o referido estabelecimento.

Ao chegar no estabelecimento, interpelou a recepcionista, a pessoa de Fernanda Soares Fernandes, bem assim a filha do proprietário. Ato contínuo, dirigiu-se à sala de Edson com o intuito de entrevistá-lo, oportunidade em que foi rudemente recebido.

É que Edson José dos Santos empurrou o auditor em direção à recepção, expulsando-o de seu estabelecimento e, conseqüentemente, impedindo-o de realizar a fiscalização.

Pondera-se que Oswaldo Tércio retornou ao local da fiscalização acompanhado de dois agentes da polícia federal, somente assim, com o apoio dos policiais, logrou concluir o trabalho.

Cumprе destacar que Edson José dos Santos, ao ser notificado da lavratura de dois autos de infração decorrentes da inspeção, acusou o auditor de lhe ter furtado uma caneta ‘Bic’. Ocorre que tal fato não se verificou, haja vista que o auditor apenas lhe tomou emprestado tal caneta.

APELAÇÃO CRIMINAL N. 2006.38.03.004081-2/MG

A acusação propiciou a lavratura do Boletim de Ocorrência, o que tipifica a prática do delito de denúncia caluniosa, porquanto Edson, dando causa à instauração de investigação policial, imputou a Oswaldo Tércio delito de que o sabia inocente.

Portanto, ao opor-se, mediante violência e ameaça, à execução de ato legal e ao imputar ao funcionário público federal Oswaldo Tércio Monteiro Cruvinel a prática de delito de que o sabia inocente, dando ensejo à indevida instauração de investigação policial, EDSON JOSÉ DOS SANTOS está incurso nas sanções dos arts. 329 e 339 do Código Penal, na forma do art. 69 desse Estatuto Repressivo” (cf. fls. 03/05).

Às fls. 219/232, o denunciado impetrou Habeas Corpus, com pedido de liminar, objetivando a suspensão ou o trancamento da Ação Penal n. 2006.38.03.000173-5/MG em que figura como réu, cuja ordem restou parcialmente concedida (fls. 283/290), “*apenas e tão-somente, para trancar a ação penal quanto à acusação de denúncia caluniosa (...)*”.

Sentenciando o feito (fls. 610/620), o MM. Juiz *a quo* julgou improcedente a denúncia, absolvendo o acusado, nos termos do artigo 386, inciso VII, do Código de Processo Penal.

Inconformado, o Ministério Público Federal interpôs Recurso de Apelação (fls. 622/629), no qual pugna pelo provimento do recurso, sustentando, em síntese, que diversamente do entendimento esposado na r. sentença hostilizada, “*demonstrado ficou que EDSON JOSÉ DOS SANTOS, com vontade livre e consciente de que estava resistindo a ato legal de funcionário no exercício de função pública, opôs-se à execução do ato, mediante violência e ameaça.*”

Com contrarrazões (fls. 640/653), subiram os autos a esta Corte onde receberam parecer ministerial (fls. 674/676) pelo improvimento do recurso.

É o relatório.

Desembargador Federal **Mário César Ribeiro**
Relator

VOTO

Recorre o Ministério Público Federal da sentença que absolveu o acusado EDSON JOSÉ DOS SANTOS pela prática do crime previsto no artigo 329 do Código Penal.

Sustenta o Recorrente que o acusado tinha plena consciência de que estava resistindo a ato legal de funcionário público no exercício de função pública, tendo sido comprovadas a prova da materialidade e a inequívoca autoria do delito tipificado no artigo 329 do Código Penal.

Vejamos.

Assim preceitua o artigo 329, *caput*, do Código Penal:

“Art. 329. Opor-se à execução de ato legal, mediante violência ou ameaça a funcionário competente para executá-lo ou a quem lhe esteja prestando auxílio:

Pena – detenção, de 2 (dois) meses a 2 (dois) anos.”

Pois bem, tem a r. sentença absolutória os seguintes fundamentos, destaco:

“(…)

Sustenta a defesa que, na primeira oportunidade em que o Auditor do Trabalho esteve no escritório do réu, não teria havido a apresentação da identidade funcional, conforme determinam o art. 630 da CLT e o art. 12 do Decreto nº 4.552/02, que instituiu o Regulamento da Inspeção do Trabalho.

Confirmam-se os mencionados preceitos normativos:

Art. 630. Nenhum agente da inspeção poderá exercer as atribuições do seu cargo sem exhibir a carteira de identidade fiscal, devidamente autenticada, fornecida pela autoridade competente.

APELAÇÃO CRIMINAL N. 2006.38.03.004081-2/MG

(...)

§ 3º - *O agente de inspeção terá livre acesso a todas dependências dos estabelecimentos sujeitos ao regime da legislação, sendo as empresas, por seus dirigentes ou prepostos, obrigados a prestar-lhes os esclarecimentos necessários ao desempenho de suas atribuições legais e a exibir-lhes, quando exigidos, quaisquer documentos que digam respeito ao fiel cumprimento das normas de proteção ao trabalho.*

§ 5º - *No território do exercício de sua função, o agente da inspeção gozará de passe livre nas empresas de transportes, públicas ou privadas, mediante a apresentação da carteira de identidade fiscal.*

§ 6º - *A inobservância do disposto nos §§ 3º, 4º e 5º configurará resistência ou embaraço à fiscalização e justificará a lavratura do respectivo auto de infração, cominada a multa de valor igual a meio (1/2) salário mínimo regional até 5 (cinco) vezes esse salário, levando-se em conta, além das circunstâncias atenuantes ou agravantes, a situação econômico-financeira do infrator e os meios a seu alcance para cumprir a lei.*

Art. 12. A exibição da credencial é obrigatória no momento da inspeção, salvo quando o Auditor-Fiscal do Trabalho julgar que tal identificação prejudicará a eficácia da fiscalização, hipótese em que deverá fazê-lo após a verificação física.

Parágrafo único. O Auditor-Fiscal somente poderá exigir a exibição de documentos após a apresentação da credencial.

Diz a defesa que 'houve por parte do Sr. Auditor-Fiscal do Trabalho manifesta infringência tanto a CLT quanto às prerrogativas inerentes ao cargo de Fiscal do Trabalho...' e, ainda, que 'no presente caso trata-se apenas da versão absurda do fiscal contra a versão do Réu e das várias testemunhas ouvidas em Juízo...' (fls. 604 e 607).

Nos delitos de resistência, a palavra do agente público não pode ser desconsiderada pelo só fato de ser vítima.

APELAÇÃO CRIMINAL N. 2006.38.03.004081-2/MG

Aliás, o art. 201 do Código de Processo Penal, que trata das perguntas dirigidas ao (suposto) ofendido, sequer determina que lhe seja tomado o compromisso de dizer a verdade.

Segundo Cezar Roberto Bitencourt, sujeito passivo do crime previsto no art. 329 do Código Penal 'é o Estado (União, Estado, Distrito Federal e Município) e, ao lado dele, o funcionário competente ou quem lhe esteja prestando auxílio para a execução do ato legal.' (Tratado de Direito Penal, Volume 4, Ed. Saraiva, 2004, p. 454).

Nesta linha de entendimento, confira-se o seguinte precedente:

PENAL E PROCESSUAL PENAL. DESACATO, RESISTÊNCIA QUALIFICADA. CONCURSO MATERIAL. PRESCRIÇÃO. CONSCIÊNCIA SOBRE A CONDIÇÃO DE OFICIAL DE JUSTIÇA. CREDIBILIDADE DO TESTEMUNHO DA VÍTIMA. LEGALIDADE DO CUMPRIMENTO DA ORDEM JUDICIAL ANTES DAS 20:00H.

I – Acusado que desacatou Oficial de Justiça e impediu-o de dar cumprimento a mandado judicial que se efetivava dentro do conceito de 'hora normal' e que, num segundo evento, proferiu, conscientemente, ameaças aos servidores durante o cumprimento da ordem que então já se fazia com apoio de força policial.

(...)

IV – A tese defensiva de que o recorrente desconhecia tratar-se de Oficial de Justiça cai frente ao teor do interrogatório e do depoimento do servidor público, ambos dando conta de que durante o evento o oficial identificou-se.

V – A só condição de vítima não retira a credibilidade do testemunho do Oficial, sobretudo nos crimes dessa natureza, invariavelmente praticados na exclusiva presença do agente e do ofendido. A própria defesa requereu a oitiva das mesmas testemunhas arroladas pelo MPF, dentre elas o Oficial de Justiça envolvido no episódio, o que inviabiliza a pretensão de impugnar o ato.

(...)

APELAÇÃO CRIMINAL N. 2006.38.03.004081-2/MG

(TRF – 2ª R., ACR nº 2003.51.13.000688-8/RJ, Relator(a) Desembargador Federal ABEL GOMES, DJU, de 15/10/2008, pág. 58 – destaques na transcrição)

Também não há razão para desmerecer a palavra do Auditor Fiscal quando diz que se identificou logo ao chegar ao estabelecimento. Confira-se o seguinte trecho do depoimento prestado em juízo.

‘que se identificou pelo interfone do portão externo como ‘OSWALDO Ministério do Trabalho’, logo ao chegar no escritório do réu pela primeira vez no dia dos fatos’ (fl. 556)

Todavia, a resistência de que trata o art. 630, § 6º da CLT não é a mesma de que cuida o art. 329 do Código Penal.

Assim, pode haver a caracterização da infração administrativa, sem que haja o cometimento do crime.

*No presente caso, Oswaldo Tércio Monteiro Cruvinel **não afirmou que se apresentou para o Réu, diretamente**, como Auditor do Trabalho. As provas dos autos não permitem **concluir** acerca do momento exato em que este teve ciência de que se tratava de servidor público no exercício da função.*

Não se pode condenar por presunção.

Com efeito, em juízo, na oportunidade da acareação com a testemunha Miriam Cristina Silva, afirmou que não conseguiu avistar o réu desde logo e que, somente depois, quando se encontrava sentado à mesa, o acusado levantou-se e lhe disse para sair. Confira-se:

‘que se identificou na recepção para a funcionária FERNANDA e para a filha do réu que lá estava; que, inclusive, exibiu sua credencial de fiscal do trabalho; (...)que logo que começou a conversar com MIRIAM, realmente não poderia avistar a figura do réu (...) que na hora em que Edson chegou, este perguntou sobre a identificação do depoente, tendo respondido ao acusado que já se identificara na recepção para FERNANDA e ‘quem era ele para estar perguntando’; que EDSON levantou-se da mesa e disse-lhe que não

APELAÇÃO CRIMINAL N. 2006.38.03.004081-2/MG

era para entrevistar mais ninguém e que saísse de lá; (...) (fl. 555 – destaques na transcrição)

No depoimento prestado na fase policial, porém, Oswaldo declarou que o Réu já estava na recepção, ao lado de Fernanda, no momento em que se teria apresentado como agente público. Confira-se:

'...e ao chegar identificou-se a funcionária FERNANDA SOARES FERNANDES e solicitou entrevista com a mesma; que FERNANDA é funcionária de outra empresa que funciona no local EDLU ASSESSORIA E COBRANÇA LTDA; que FERNANDA informou ao declarante que iria comunicar o proprietário; QUE neste momento o proprietário estava ao lado da mesma, porém naquele momento o declarante não sabia que aquela pessoa era o proprietário (...)' (fl.82)

Oswaldo foi ouvido por duas vezes em juízo, mas não repetiu a informação dada perante a autoridade policial.

Destarte, se o denunciado já havia presenciado a apresentação da carteira funcional à recepcionista Fernanda, pois se encontrava ao lado dela, segundo a versão apresentada imediatamente após a ocorrência dos fatos, então seria de se esperar que, pela sua relevância, o servidor insistisse neste aspecto durante os depoimentos judiciais.

Registre-se que o auditor admitiu que não se identificou para o Réu no momento em que este lhe dirigiu a palavra.

Pelo menos neste ponto, o depoimento da testemunha Miriam parece coincidir com o de Oswaldo. Confira-se:

'(...) que, neste momento, de sua cadeira, EDSON perguntou 'quem está aí', algumas vezes; que a depoente apontou ao fiscal que EDSON lhe estava fazendo uma pergunta; que de onde o fiscal estava, este não podia avistar EDSON, podendo apenas ouvi-lo; que o fiscal continuou lhe fazendo perguntas; que EDSON, diante da ausência das respostas, chegou e mandou que o fiscal cuja identidade ainda não conhecia, saísse do escritório; (...)' (fl.555).

O que se teria passado em seguida, acerca dos possíveis desdobramentos do uso feito pelo auditor do trabalho de uma

APELAÇÃO CRIMINAL N. 2006.38.03.004081-2/MG

caneta bic pertencente à empresa, não deve ser objeto de julgamento, quer porque foi trancada a ação penal em relação à acusação de denúncia caluniosa quer porque o outro acusado aceitou a suspensão condicional do processo diante da denúncia por suposto abuso de autoridade.

Portanto, limitando-se o exame da lide à acusação de prática do delito de resistência, entendo que não há prova suficiente para a condenação.

A propósito, adoto o seguinte precedente:

'PROCESSUAL PENAL E PENAL: DELITO TIPIFICADO NO ART. 329, PAR. 1 DO CP. INSUFICIÊNCIA DE PROVAS. AUSÊNCIA DE DOLO.

I - NÃO EXISTEM NOS AUTOS PROVAS SEGURAS E EXTREME DE DÚVIDAS, A AUTORIZAR A CONDENAÇÃO DO RÉU PELA PRÁTICA DO CRIME DE RESISTÊNCIA.

II - A DÚVIDA QUANTO À QUALIDADE DE SER O AGENTE FUNCIONÁRIO PÚBLICO E SER O ATO LEGAL, AFASTA O DOLO NECESSÁRIO À TIPIFICAÇÃO DO DELITO.

III - CORRETA A SENTENÇA QUE JULGOU IMPROCEDENTE A AÇÃO PENAL E ABSOLVEU O RÉU POR FALTA DE PROVAS.

IV - APELAÇÃO IMPROVIDA.' (TRF 3ª Região, Apelação Criminal, Processo 93030651111, disponível em www.cjf.jus.br)

A condenação penal exige juízo de certeza. Diante da dúvida sobre se o Réu sabia da qualidade funcional do auditor fiscal quando se dirigiu a ele, inclusive pela recusa de identificação direta, impõe-se a absolvição.

ISSO POSTO, julgo improcedente a denúncia e absolvo o réu, com base no art. 386, inciso VII, do Código Penal" (fls. 610/620).

APELAÇÃO CRIMINAL N. 2006.38.03.004081-2/MG

Pois bem, diante do contexto probatório contido dos autos verifico que, de fato, não há clara configuração do momento exato em que o acusado obteve a cientificação de que realmente se tratava de agente público no cumprimento de suas funções, haja vista que consoante consignado na sentença, "*Oswaldo Tércio Monteiro Cruvinel não afirmou que se apresentou para o Réu, diretamente, como Auditor do Trabalho*" (fl. 616).

Outra constatação que merece relevância também é a desarmonia dos depoimentos do fiscal do trabalho perante a autoridade policial e em juízo no sentido que inicialmente teria se apresentado ao réu como agente público, o que não ocorreu, conforme evidenciam os trechos constantes da r. sentença hostilizada, destaco:

"(...) em juízo, na oportunidade da acareação com a testemunha Miriam Cristina Silva, afirmou que não conseguiu avistar o réu desde logo e que, somente depois, quando se encontrava sentado à mesa, o acusado levantou-se e lhe disse para sair (...)

.....
No depoimento prestado na fase policial, porém, Oswaldo declarou que o Réu já estava na recepção, ao lado de Fernanda, no momento em que se teria apresentado como agente público (...)

.....
Oswaldo foi ouvido por duas vezes em juízo, mas não repetiu a informação dada perante a autoridade policial.

Destarte, se o denunciado já havia presenciado a apresentação da carteira funcional à recepcionista Fernanda, pois se encontrava ao lado dela, segundo a versão apresentada imediatamente após a ocorrência dos fatos, então seria de se esperar que, pela sua relevância, o servidor insistisse neste aspecto durante os depoimentos judiciais.

Registre-se que o auditor admitiu que não se identificou para o Réu no momento em que este lhe dirigiu a palavra.

Pelo menos neste ponto, o depoimento da testemunha Miriam parece coincidir com o de Oswaldo. Confira-se:

'(...) que, neste momento, de sua cadeira, EDSON perguntou 'quem está aí', algumas vezes; que a depoente

APELAÇÃO CRIMINAL N. 2006.38.03.004081-2/MG

apontou ao fiscal que EDSON lhe estava fazendo uma pergunta; que de onde o fiscal estava, este não podia avistar EDSON, podendo apenas ouvi-lo; que o fiscal continuou lhe fazendo perguntas; que EDSON, diante da ausência das respostas, chegou e mandou que o fiscal cuja identidade ainda não conhecia, saísse do escritório; (...)' (fl.555).

A propósito, outro não é o entendimento sufragado pelo ilustre representante da Procuradoria Regional da República, ao assim se pronunciar às fls. 674/676, destaque:

“No caso, noticia a denúncia que o acusado se opôs, mediante violência e grave ameaça, à execução de auditoria fiscal trabalhista em seu estabelecimento, tendo expulsado do local o auditor fiscal do Ministério do Trabalho, por meio de empurrões e ameaças de morte, sob a alegação de dúvidas quanto à identidade do servidor público, conduta que se enquadraria ao tipo penal do art. 329 do Código Penal.

Ocorre que o crime de resistência consubstancia uma oposição positiva à realização do dever de ofício de funcionário público, ou seja, somente haverá crime quando o sujeito ativo, com a intenção deliberada de impedir o cometimento de dever funcional, realiza atos concretos voltados à coação física do funcionário público. E mais, o elemento subjetivo do tipo deve abranger a consciência da qualidade do funcionário público de quem emana a ordem, conforme bem salientou Fernando Capez: ‘É necessário que o agente tenha ciência da competência do funcionário público para a prática do ato e da legalidade deste’.

No presente caso, não há provas seguras quando ao conhecimento do denunciado, ora apelado, sobre a qualidade de ser o agente funcionário público na oportunidade em que ele se opôs à fiscalização trabalhista. Ao se verificar o conteúdo dos depoimentos atinentes às testemunhas arroladas pela acusação, nota-se imprecisão quanto ao exato momento em que o denunciado teve ciência de que se tratava de funcionário público no exercício de sua função, se quando o auditor fiscal se dirigiu a ele, na primeira vez que compareceu ao seu escritório, momento

APELAÇÃO CRIMINAL N. 2006.38.03.004081-2/MG

em que ele o expulsou do local, ou posteriormente, com o retorno do fiscal acompanhado de dois agentes da polícia federal.

De acordo com Oswaldo Tércio Monteiro Cruvinel, auditor fiscal do trabalho, na acareação feita com a testemunha Miriam Cristina afirmou:

'que se identificou na recepção para a funcionária FERNANDA e para a filha do réu que lá estava; que inclusive, exibiu sua credencial de fiscal do trabalho.

(...)

que logo que começou a conversar com MIRIAM realmente não podia avistar a figura do réu, (...), que na hora em que Edson chegou, este perguntou sobre a identificação do depoente, tendo respondido ao acusado que já se identificara na recepção para FERNANDA e quem era ele para estar perguntando'; que EDSON levantou-se da mesa e disse-lhe que não era para entrevistar mais ninguém e que saísse de lá;' (grifo) (fls. 555/556)

Por sua vez, Miriam Cristina Silva declarou:

'que reafirma que em momento algum ouviu o fiscal identificar-se como tal na primeira vez em que esteve no escritório do réu, que segundo ouviu de suas colegas ele também não se identificou para elas; (...) que reafirma que o fiscal, cuja identidade só veio saber quando de seu retorno ao escritório, ao encontrá-la foi logo fazendo perguntas, nervoso: que, neste momento, de sua cadeira, EDSON perguntou 'quem está aí', algumas vezes; que a depoente apontou ao fiscal que EDSON lhe estava fazendo uma pergunta; que de onde o fiscal estava fazendo uma pergunta; que de onde o fiscal estava, este não podia avistar EDSON, podendo apenas ouvi-lo; que o fiscal continuou lhe fazendo perguntas; que EDSON, diante da ausência das respostas, chegou e mandou que o fiscal cuja identidade ainda não conhecia, saísse do escritório;' (fl. 555)

Assim, conquanto os elementos contidos nos autos traduzam indícios da prática de crime, verificam-se insuficientes para, de per si, justificar decreto condenatório em desfavor do acusado. Finda a instrução processual e permanente o estado de dúvida, cabível se revela a aplicação do princípio do in dúbio

APELAÇÃO CRIMINAL N. 2006.38.03.004081-2/MG

*pro reo, para absolver o denunciado, nos termos do art. 386, VII,
do CPP.*

(...)”.

Diante disto, por tais razões e fundamentos, nego provimento ao recurso.

É como voto.

Desembargador Federal **Mário César Ribeiro**
Relator