

SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL
HABEAS CORPUS Nº 2286/2014 - CLASSE CNJ - 307 - COMARCA CAPITAL

IMPETRANTES: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SECCIONAL MATO GROSSO E OUTRO(S)

PACIENTE: RUBEM MAURO VANDONIDE MOURA

Número do Protocolo: 2286/2014

Data de Julgamento: 26-02-2014

E M E N T A

HABEAS CORPUS – DESACATO – MANIFESTAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO PELO NÃO CONHECIMENTO DO *WRIT* POR INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA – INTERESSE DE AGIR VISLUMBRADO, *IN STATU ASSERTIONIS*, A PARTIR DA ALEGAÇÃO DE OCORRÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL – DESNECESSIDADE DE EXAME VERTICALIZADO DO CONJUNTO PROBATÓRIO – PRETENZA ATIPICIDADE DA CONDUTA – SUPOSTA AUSÊNCIA DOS ELEMENTOS OBJETIVO E SUBJETIVO NECESSÁRIOS AO ENQUADRAMENTO TÍPICO – PROCEDÊNCIA – CRÍTICA E RECLAMAÇÃO SEM CONTEÚDO INJURIOSO – AUSÊNCIA DO INTENTO DE DESPRESTIGIAR A FUNÇÃO PÚBLICA – NÃO CONFIGURAÇÃO DO CRIME DE DESACATO – CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO – **ORDEM CONCEDIDA.**

De acordo com a teoria da asserção, a verificação das condições da ação se dá a luz das afirmações feitas pelo demandante na inicial, devendo o julgador considerar a relação jurídica deduzida em juízo *in statu assertionis*, isto é, à vista do que se afirmou. O juiz deve raciocinar admitindo, provisoriamente e, por hipótese, que todas as afirmações do autor são verdadeiras, para que se possa analisar se estão presentes as condições da ação, sob pena de adentrar o mérito da demanda a desoras.

O elemento objetivo da dita infração penal denotativo da conduta incriminada é “desacatar”, que mais não representa senão o ato de afrontar, menoscabar, espezinhar, humilhar etc. o funcionário público, trazendo como

SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL
HABEAS CORPUS Nº 2286/2014 - CLASSE CNJ - 307 - COMARCA CAPITAL

corolário a ofensa à dignidade, ao prestígio e ao decoro da função, por meio das mais variadas formas que se pode ofender uma pessoa.

Não se pode considerar desacato a conduta daquele que, inconformado com a omissão no dever funcional de um servidor, bem ainda com a negativa de atender a uma garantia constitucional [art. 5º, XXXIV, b, CR], brada em alto e bom tom seu inconformismo, sem, contudo, proferir qualquer palavra de baixo calão, vez que uma crítica ou reclamação quanto à atuação de um servidor público, sem qualquer intuito de desprezar a função pública, não se subsumi ao tipo inserto no art. 331 do Código Penal.

SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL
HABEAS CORPUS Nº 2286/2014 - CLASSE CNJ - 307 - COMARCA CAPITAL

IMPETRANTES: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SECCIONAL MATO GROSSO E OUTRO(S)

PACIENTE: RUBEM MAURO VANDONIDE MOURA

RELATÓRIO

EXMO. SR. DES. ALBERTO FERREIRA DE SOUZA

Egrégia Câmara:

Cuida-se de *habeas corpus*, com instância por liminar, manejado pela Ordem dos Advogados do Brasil e pelo advogado Ulisses Rabaneda dos Santos em favor de **Rubem Mauro Vandoni de Moura**, submetido, em tese, a constrangimento ilegal creditado à Turma Recursal Única dos Juizados Especiais do Estado de Mato Grosso, aqui averbada como coatora porque confirmou, em sede de recurso de apelação criminal, decisão condenatória emanada do Juizado Especial da Comarca de Guarantã do Norte, dando o coato como incurso nas penas do art. 331 do Código Penal, fixando-lhe a reprimenda de 06 (seis) meses de reclusão, em regime inicial aberto, convertida em prestação pecuniária.

À feição de esteio à pretensão posta, sustentam os impetrantes, em bosquejo, a atipicidade da conduta do paciente, mercê da ausência tanto do elemento objetivo do tipo [“desacatar”], quanto do elemento subjetivo específico [“vontade de ofender”], *“já que o paciente almejava apenas garantir um direito assegurado pela Lei e pela Constituição”* [fl. 20-TJ], o que estaria a impor a cassação da sentença e do acórdão, *“trancando-se a ação”* [fl. 20-TJ]. Postulam, assim, a concessão da ordem, a fim de *“reconhecer a atipicidade da conduta imputada ao paciente e cassar a sentença e o acórdão condenatório, trancando-se a ação penal tombada sob n. 635/2013 (TRU) a que o mesmo responde”* [fl. 21-TJ].

A instância por liminar restou denegada.

Informes de vezo às fls. 218/218v-TJ.

Parecer do ilustre representante do Ministério Público recomendando o “não conhecimento” do *writ*.

Intimem-se os impetrantes, consoante instado à fl. 22-TJ.

À pauta, pois.

SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL
HABEAS CORPUS Nº 2286/2014 - CLASSE CNJ - 307 - COMARCA CAPITAL

P A R E C E R (ORAL)

A SRA. DRA. KÁTIA MARIA AGUILERA RÍSPOLI

Ratifico o parecer escrito

V O T O

EXMO. SR. DES. ALBERTO FERREIRA DE SOUZA (RELATOR)

Egrégia Câmara:

Prepositivamente, necessário arredar a manifestação do Ministério Público, a dizer com “não conhecimento” da vertente impetração, mercê da inadequação da via eleita.

Assim é porque, conquanto exista recurso específico na lei processual para atacar o ato averbado de coator [recurso extraordinário], faz-se admissível a utilização do *habeas corpus* quando houver a possibilidade de lesão a direito de ir e vir do paciente, dès que, é claro, a análise da matéria limite-se a tema que não reclame estudo desvelado [exaustivo] do contexto fático-probatório, haja vista o reduzido espectro de cognoscibilidade da aludida ação constitucional.

Quadra salientar que, de acordo com a teoria da asserção, a verificação das condições da ação se dá a luz das afirmações feitas pelo demandante na inicial, devendo o julgador considerar a relação jurídica deduzida em juízo *in statu assertionis*, isto é, à vista do que se afirmou. O juiz deve raciocinar admitindo, provisoriamente e, por hipótese, que todas as afirmações do autor são verdadeiras, para que se possa analisar se estão presentes as condições da ação, pena de adentrar o mérito da demanda a desoras.

No caso em exame, convém reconhecer o cabimento do *Habeas*, ante o interesse de agir que se nos antolha insofismável, vez que a prestação jurisdicional pretendida demonstra ser adequada à proteção do direito do paciente à liberdade de locomoção, de resto, ameaçada. Isso porque os impetrantes estão a assegurar que o paciente suporta constrangimento ilegal, derivado da condenação por crime que aduz não restar configurado, em decorrência da não comprovação dos elementos objetivo e

SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL
HABEAS CORPUS Nº 2286/2014 - CLASSE CNJ - 307 - COMARCA CAPITAL

subjetivo ínsitos à fisionomia típica inserta no art. 331 do Diploma Penal.

Logo, tem-se, ao menos em tese, a prescindência de exame aprofundado do conjunto probatório, de modo que descabe excogitar de “não conhecimento” do writ.

Transposto tal exame, verifica-se que o paciente foi condenado, pela prática do crime de desacato [art. 331, CP], à pena de 06 (seis) meses de reclusão [*rectius*, detenção], convertida em prestação pecuniária, decisão de primeira instância que, de resto, remanesceu confirmada pela Turma Recursal Única dos Juizados Especiais do Estado de Mato Grosso, ora órgão timbrado de coator.

Preambularmente, necessário assentar que o exame dos fundamentos vertidos na impetração não importará em revolvimento da matéria fático-probatória, vez que a leitura da denúncia [fls. 29/32-TJ] e da sentença condenatória [fls. 120/128] nos permitirá concluir pela presença ou não dos elementos objetivo e subjetivo do tipo, mormente em vista de que os impetrantes confirmam a ocorrência dos fatos nos exatos termos em que delineados na acusação, negando, entretantes, as consequências jurídicas deduzidas [prática do crime de desacato].

Narra a denúncia que no dia 13 de março de 2012, por volta das 16h30min, nas dependências do Fórum da Comarca de Guarantã do Norte, o paciente desacatou uma funcionária pública no exercício da sua função. Consta que o coato se dirigiu até a escrivania judicial daquele órgão e solicitou da então Gestora, Rose Mari Pesovento, carga do *Habeas Corpus* nº 4174, do qual tinha requerido desarquivamento na data de 06 de março de 2012, conforme protocolo nº 2917.

Respondendo ao pedido, a dita funcionária pública informou a impossibilidade de atender ao requerimento do coato, dada a insuficiência de servidores naquela unidade jurisdicional frente ao elevado volume de serviços, salientando, ademais, que era a única pessoa responsável por realizar todas as atividades da escrivania judicial.

Empós ter seu direito negado pela terceira vez, o impetrante, inconformado, *“começou a agir de maneira desrespeitosa, bradando que queria o processo imediatamente e que não era seu problema a falta de servidor para realizar tais atividades judiciais, declarando ainda que estava cansado de vir atrás de processo judicial e não ser atendido”* [fls. 30/31].

Ademais, o paciente exorou à ex-Gestora Judicial que elaborasse uma

SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL
HABEAS CORPUS Nº 2286/2014 - CLASSE CNJ - 307 - COMARCA CAPITAL

certidão informando o motivo por que não fora efetivado o desarquivamento do *Habeas Corpus*, tendo a serventuária se negado a fazer a dita certificação e recomendado que o paciente peticionasse ao Juiz requerendo a certidão.

Mercê de tal postura da vítima, o coato “*continuou agindo com irreverência, porquanto declarou em tom grosseiro que era para a serventuária elaborar a certidão porque não adiantava peticionar, haja vista que anteriormente já teria solicitado do Juízo o desarquivamento e não obteve êxito.*” [fl. 31-TJ]. Na sequência, o paciente asseriu que iria conversar pessoalmente com a magistrada e, ato contínuo, saiu da escrivania judicial batendo com força a porta de entrada.

Nessa contextura, de um lançar d’olhos no material coligido, verifica-se que a conduta do paciente não veio, deveras, de lesar o bem jurídico tutelado pelo art. 331 do Código Penal, a saber, o normal funcionamento da Administração Pública e, por conseguinte, o prestígio dos funcionários públicos perante a comunidade, fator a evidenciar, a nosso aviso, a atipicidade do fato, seja formal, seja material.

Ora, o elemento objetivo da dita infração penal denotativo da conduta incriminada é “desacatar”, que mais não representa senão o ato de afrontar, menoscabar, espezinhar, humilhar o funcionário público, trazendo como corolário a ofensa à dignidade, ao prestígio e ao decoro da função, por meio das mais variadas formas em que se pode ofender uma pessoa.

In casu, não nos foi dado constatar a subsunção típica da conduta efetivada pelo paciente, nos moldes do art. 331 do Diploma Penal, senão uma crítica irrogada por um cidadão, que no cumprimento de seu mister profissional, se deparou com aparentes agruras suportadas no âmbito da organização judiciária local, externando de forma veemente o seu inconformismo, conduta que se nos afigura despida do propósito de injuriar.

A propósito, Luiz Régis Prado adverte que “[...] a Administração Pública deve ser enfocada como um instrumento colocado a serviço dos cidadãos para o atendimento de suas necessidades individual e coletivamente consideradas, havendo, por conseguinte, o direito do cidadão de fiscalizar e criticar o serviço público prestado de maneira satisfatória.” (In: Curso de Direito Penal Brasileiro, volume 3: parte especial. 8. ed. São Paulo: RT, 2012, p. 678), direito este que restou devidamente exercido no caso *sub examine*.

Com efeito, não é desarrazoado enfatizar que a crítica ao serviço público

SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL
HABEAS CORPUS Nº 2286/2014 - CLASSE CNJ - 307 - COMARCA CAPITAL

por parte dos administrados revela-se como uma importante forma de manter um padrão eficiente e probo da atuação pública, mormente quando se tratar de cidadão pertencente aos quadros da Ordem dos Advogados do Brasil [pessoa jurídica ímpar! – STF, ADI 3026], essencial à Administração da Justiça, vale dizer, ao bom andamento dos trabalhos do Poder Judiciário. **No caso versando mais não temos senão singela censura, desabafo, em termos queixosos, destituídos do *animus* de mister à concretização do desacato.** Censura [desabafo!] derivada da péssima atuação funcional de *servidor do público* e, portanto, à evidência, em momento de exaltação e nervosismo. Logo...!

Ajunte-se, ainda, que a Constituição da República, em seu artigo 133, versa que **“O advogado é indispensável à administração da justiça...”**. Disso dimana que, para se emprestar concretude a este comando constitucional, mormente para facilitar a contribuição do advogado para o bom andamento da função jurisdicional, lhe foram assegurados alguns direitos e deveres, os quais funcionam como alicerce para a atuação funcional, bem ainda como limites ao escorreito desempenho profissional.

Neste particular, registrem-se as precisas lições de José Afonso da Silva, que:

“[...] a advocacia é a única habilitação profissional que constitui pressuposto essencial à formação de um dos Poderes do Estado: o Poder Judiciário.

[...]

A advocacia não é apenas um pressuposto da formação do Poder Judiciário. É também necessária ao seu funcionamento. ‘O advogado é indispensável à administração da justiça’ – diz a Constituição (art. 133), que apenas consagra, aqui, um princípio basilar do funcionamento do Poder Judiciário, cuja inércia requer um elemento técnico propulsor. O Estatuto da OAB já o consigna, ao declarar: ‘No seu ministério privado o advogado presta serviço público, constituindo, com os juízes e membros do Ministério Público, elemento indispensável à administração pública’ (art. 68). Nada mais natural, portanto, que a Constituição o consagrasse e prestigiasse, se se reconhece no exercício do seu mister a prestação de um serviço público.” (In: “Comentário Contextual à

SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL
HABEAS CORPUS Nº 2286/2014 - CLASSE CNJ - 307 - COMARCA CAPITAL

Constituição”. 6. ed. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 612-613).

Destarte, não se pode considerar desacato a conduta daquele que, inconformado com a negativa por três vezes de ver determinado processo desarquivado, bem ainda negada uma garantia constitucional [art. 5º, XXXIV, b, CR], brada em alto e bom tom seu inconformismo, sem, contudo, proferir qualquer palavra de baixo calão, vez que uma crítica ou reclamação quanto à atuação de um servidor público, sem qualquer intuito de desprezar a função pública, não se ajusta ao tipo inserto no art. 331 do Código Penal.

Por conseguinte, evidenciado o constrangimento ilegal apontado na inicial, **concedemos a ordem de *habeas corpus***, a fim de cassar os efeitos do acórdão proferido nos autos da Ação Penal nº 635/2013 [TRU] em desfavor de RUBEM MAURO VANDONIDE MOURA, dada a palmar atipicidade da conduta deste [art. 386, III, CPP].

SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL
HABEAS CORPUS Nº 2286/2014 - CLASSE CNJ - 307 - COMARCA CAPITAL

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos os autos em epígrafe, a SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL do Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso, sob a Presidência do DES. ALBERTO FERREIRA DE SOUZA, por meio da Câmara Julgadora, composta pelo DES. ALBERTO FERREIRA DE SOUZA (Relator), DES. MARCOS MACHADO (1º Vogal) e DES. RONDON BASSIL DOWER FILHO (2º Vogal convocado), proferiu a seguinte decisão: **À UNANIMIDADE, CONCEDERAM A ORDEM, PARA CASSAR OS EFEITOS DO ACÓRDÃO PROFERIDO NOS AUTOS DA AÇÃO PENAL Nº 635/2013 (TRU), EM FAVOR DO PACIENTE, NOS TERMOS DO VOTO DO RELATOR.**

Usou da palavra o Sr. Dr. Ulisses Rabaneda.

Cuiabá, 26 de fevereiro de 2014.

DESEMBARGADOR ALBERTO FERREIRA DE SOUZA - RELATOR

PROCURADOR DE JUSTIÇA