

A Iniciativa do Juiz do Trabalho Diante do Delito de Falso Testemunho (1)

Airton Zanatta

Professor de Direito Penal na Femargs, Promotor de Justiça e Especialista em Direito Penal

Introdução

Como sugere o próprio título, o presente artigo, sem a menor pretensão de abordar o delito de falso testemunho à exaustão, visa apenas a chamar a atenção para alguns aspectos tidos como relevantes a seu respeito, com o propósito único de esclarecer a possibilidade (*rectius*: obrigatoriedade) ao juiz do trabalho de uma tomada de posição quando constatada sua ocorrência, ao menos em princípio. É que o art. 40 do CPP determina a remessa ao Ministério Público das cópias e dos documentos necessários à instauração da instância penal, quando verificada, por juízes ou tribunais, a ocorrência de qualquer crime de ação penal pública.(2)

Neste diapasão é que se pretende examinar alguns aspectos e nuances do crime em questão, especificamente no que se relaciona com sua ocorrência na Justiça Trabalhista. Porque, como bem lembrou Altamiro J. dos Santos, referindo-se ao tipo objetivo do crime em comento, seu estudo "tem grande relevância para o Direito Penal do Trabalho, pois interessa de perto aos trabalhadores e empregadores conhecer com profundidade os aspectos de interesse do crime em tela. São comuns perante a Justiça do Trabalho verdadeiras montagens escoladas ou industrializadas de testemunhas para faltarem com a verdade ou dizerem apenas aquilo que interessa para o sujeito da relação de emprego em favor do qual a testemunha foi arrolada. Isto já tem sido objeto de grandes preocupações para os magistrados, Ministério Público, advogados e as partes que querem ver a verdade sendo lançada a favor da prova para uma decisão justa, o que nem sempre ocorre. Quem milita perante a Justiça Especializada sabe bem disso".(3)

Antes porém, para roborar a verdadeira importância de sua repressão à realização da justiça, mister aludir a uma breve notícia histórica acerca da existência desse delito.

Breve histórico e importância

Embora em tom jocoso, muitas vezes é comum referir-se à prostituição como a mais antiga das profissões. Porém, atentando-se para as origens do falso testemunho, pode-se concluir que a hoje assim chamada "testemunha de aluguel" rivaliza, *pari passu*, com aquela em antigüidade. Talvez, quem sabe, daí também advenha alguma outra conotação (afora a já conhecida), no sentido de que a prova testemunhal é a "prostituta das provas", (4) expressão muito corrente na prática forense, já que ambas "profissões" são muito antigas. Com efeito, a reprovação do falso testemunho, se não definida propriamente como preceito penal, já era, ao menos, como um preceito ético-moral desde a remota antiguidade. (5) "Tão velho quanto o mundo é o crime de falso testemunho". (6) Paulo José Costa Júnior historia de modo bastante abrangente a evolução deste crime, ao dizer que "as leis mais antigas reprimiam o falso testemunho: a lei mosaica, o Talmud e o Código de Manu. O

da justiça. Em Roma, a Lei das XII Tábuas determinava que fosse 'precipitado da Rocha Tarpéia aquele que prestou falso testemunho' (inc. XIII). Entendiam os romanos que 'as testemunhas falsas são piores que os ladrões' (*falsi testes pejores sunt latronibus*). Também os praxistas tinham grande aversão ao falso testemunho. Júlio Claro entendia que nenhuma ação era mais danosa à República. Farinácio vislumbrava no falso testemunho três ofensas distintas: contra Deus, que se ofende pelo perjúrio; contra o juiz, que é enganado; e contra os homens, vítimas de injustiças. Exigia-se que o testemunho fosse precedido de juramento. Com o juramento, impunha-se um dever religioso de dizer a verdade. Por isso, quem quebrasse o juramento (*perjurium*) atentava contra Deus. Daí classificarem o falso testemunho entre os crimes contra a religião. Ao sacrilégio eram aplicadas penas corporais severas. As Ordenações Afonsinas, em seu Livro V, Título 37, determinava fossem açoitados os perjuros e 'lhes cortassem a língua junto ao pelourinho, pois com ela haviam pecado'. O Código de 1830 classificava o falso testemunho ('jurar falso em juízo') entre os crimes contra a boa ordem e a administração pública (art. 169). No caso mais grave, em que o perjúrio fosse praticado ensejando a condenação do réu à pena capital, aplicavam-se galés perpétuas. O Código de 1890 alinhava o falso testemunho entre os delitos contra a fé pública (art. 261), abandonando a figura do perjúrio". (7) Magalhães Noronha apresenta semelhante histórico e conclui dizendo que "o legislador de 1940 introduziu modificações, já não mencionando, entre os sujeitos ativos do fato, o *arbitrador*, que não passa de perito, já por não incluir entre os elementos do crime o juramento, já por se referir expressamente ao *tradutor* e já por considerar também o *calar* a verdade. Como geralmente acontece, a fórmula do Código de 1940 é mais perfeita do que a do anterior e atende melhor aos interesses que se tutelam." (8)

Hoje o falso testemunho está assim tipificado: "Art. 342. Fazer afirmação falsa, ou negar ou calar a verdade, como testemunha, perito, tradutor ou intérprete em processo judicial, policial ou administrativo, ou em juízo arbitral: Pena – reclusão, de 1 (um) a 3 (três) anos, e multa. § 1º. Se o crime é cometido com o fim de obter prova destinada a produzir efeito em processo penal: Pena – reclusão de 2 (dois) a 6 (seis) anos, e multa. § 2º. As penas aumentam-se de um terço, se o crime é praticado mediante suborno. § 3º. O fato deixa de ser punível, se, antes da sentença, o agente se retrata ou declara a verdade".

Conforme a doutrina especializada, particularmente a internacional, o estudo científico do testemunho humano configura um capítulo próprio da psicologia judiciária. Como é sabido, a literatura científica sobre o assunto é riquíssima. Mas só para ilustrar a importância deste tema, vale referir a lembrança de Altavilla, citado por Paulo José da Costa Júnior, quando disse que "muitos os fatores que interferem sobre o testemunho, como o rigor excessivo do inverno, ou o calor escaldante do verão". (9) Por tais aspectos, necessário ter sempre presente a advertência feita por Néelson Hungria no sentido de que "é arriscado forçar uma testemunha a insistente apelo à sua claudicante memória. Assediada, procura ela, quase sempre, suprir artificialmente lacunas, reavivar tintas apagadas, e vai-se operando, assim, a deturpação do testemunho. Não deve o juiz perder de vista que cada indivíduo se comporta diante dos acontecimentos externos segundo seu modo próprio, de sorte que um mesmo acontecimento pode ser percebido e recordado diversamente por várias pessoas". (10)

Apesar do interesse que o tema desperta, consoante se alinhou no preâmbulo, este

extensão. Menos ainda pelo viés da psicologia judiciária. Por isso é que se passa a analisar apenas alguns pontos conceituais do crime em questão, afetos mais diretamente à proposta inicial do texto.

Aspectos conceituais e definições

Segundo Celso Delmanto *et al.*, são três "os comportamentos incriminados:

- a. Fazer afirmação falsa. Trata-se de conduta comissiva, na qual o agente afirma inverdade.
- b. Negar a verdade. Nesta hipótese, o sujeito ativo nega o que sabe.
- c. Calar a verdade. Nesta última modalidade, o agente silencia, omite o que sabe (é a chamada reticência)". (11)

Há consenso na doutrina de que a falsidade deve versar sobre fato juridicamente relevante, pois "a testemunha depõe sobre fatos". (12) Em contrapartida, inexistente o delito se a falsidade versar sobre dado secundário e sem relevância para o desfecho da causa, sem capacidade de causar prejuízo à prova, sem potencialidade lesiva. Enfim, sobre dado ou circunstância que em nada influencia a decisão do litígio. Nesses casos, apesar da inverdade afirmada, negada ou calada, não há o delito de falso testemunho.

Porém, o consenso doutrinário já não existe quando se trata de dados acerca da qualificação do próprio indivíduo que presta o testemunho. Para Damásio de Jesus, pela necessidade do falso ter de versar sobre fatos, não comete o delito em apreço a testemunha que mente acerca de sua qualificação pessoal, omitindo, por exemplo, relação de parentesco com uma das partes. Poderia subsistir, nesse caso, o delito de falsa identidade, previsto no art. 307 do CP. (13) Heleno Cláudio Fragoso, citando Manzini, tem esse mesmo entendimento, embora admita que a relação de parentesco falseada possa influenciar a credibilidade do testemunho prestado. Contudo, são dados relativos à condição pessoal da testemunha e não sobre "fatos da causa". (14) Já Magalhães Noronha tem posicionamento diverso. Entende que não há como excluir o sancionamento penal, porquanto "trata-se de formalidade substancial (CPP, art. 203), que influi no mérito e valor que serão dados ao depoimento. Sua falsidade ofende, do mesmo modo, os diversos interesses em litígio e atenta contra a administração da justiça, ferindo-a em sua atuação normal e na eficácia da realização". (15)

No tocante à falsidade em si, existem duas teorias que procuram explicá-la: uma objetiva, para a qual falso é o que não corresponde ao que realmente aconteceu; e outra subjetiva, segundo a qual falso é o que não corresponde ao que o agente percebeu, sendo amplamente dominante esta última. Destarte, ocorre o crime de falso testemunho quando a pessoa afirma ter presenciado um fato que efetivamente aconteceu, mas que, na verdade, ela não o assistiu.

A lei fala em processo judicial (portanto: penal, civil ou trabalhista, inclusive, neste último caso, o inquérito para apuração de falta grave, já que se trata verdadeiramente de uma ação judicial), (16) policial (17) (inquérito) ou administrativo (perante a autoridade administrativa), ou arbitragem (Lei nº 9.307, de 23.9.96). Também devem ser incluídos os falsos testemunhos e falsas perícias prestados perante as Comissões Parlamentares de Inquérito (art. 4º, inc. II, da Lei nº 1.579/52), tão em evidência nos dias atuais.

Outro ponto importante a ser destacado é o relativo à retratação, prevista no § 3º.

da perícia, "o fato deixa de ser punível se, antes da sentença, o agente se retrata ou declara a verdade", dispõe o mencionado parágrafo. Para Celso Delmanto *et. al.*, trata-se de uma condição resolutiva da punibilidade. (18) Julio Fabbrini Mirabete esclarece que "visando a lei o interesse da Justiça em chegar à verdade e tendo em conta o arrependimento da testemunha, concede ela a possibilidade da causa de extinção da punibilidade, pela retratação do agente antes da sentença. A retratação, porém, deve ser voluntária, e completa, repondo-se a verdade dos fatos, estendendo-se, nesse caso, ao partícipe". (19)

Noutra análise, tem-se conhecimento de que não é raro juízes do trabalho "ameaçarem" prender no ato da audiência a testemunha mendaz, quando notório o falso testemunho perpetrado. Mesmo que determinados testemunhos possam causar indignação (e "irritação") aos magistrados, por verdadeira afronta à Justiça, não é possível admitir-se aquele proceder. É que a lei regula o caminho a ser seguido em tal caso. Primeiro, se entender presente o *perjurium*, deverá o juiz requisitar a presença da autoridade policial federal para a lavratura do auto de prisão em flagrante. Por sua vez, poderá a própria autoridade judiciária dar voz de prisão em flagrante, mas, nesse caso, apenas como cidadão comum e não na qualidade de magistrado que preside o feito. Entretanto, pouco recomendável a adoção de quaisquer desses procedimentos. Notadamente o último. Nem mesmo na Justiça Criminal comum, onde o juiz detém competência penal, são aconselháveis semelhantes manifestações judiciais. (20) Porque, como se disse antes, as declarações testemunhais são essencialmente subjetivas, devendo, portanto, ser analisadas e confrontadas dentro do conjunto probatório. Segundo, como procedimento mais adequado à hipótese questionada, deverá o magistrado agir de acordo com o art. 211 do CPP. Até porque, por ocasião da sentença, terá melhores condições de examinar o *falsum*. Despido, assim, de qualquer passionalidade suscitada pelo descaramento da testemunha mendaz.

Questão também deveras controvertida é quanto à possibilidade do concurso de pessoas, especialmente de eventual participação do advogado na orientação da testemunha, solicitação ao perito, tradutor ou intérprete, sendo bem mais corriqueira a primeira hipótese. No caso da Justiça Trabalhista, pode-se cogitar do próprio empregador agindo nesse sentido, já que, ordinariamente, figura como reclamado. Há duas correntes a respeito. A primeira, minoritária, aceita a participação nos termos do previsto no art. 29 do CP, com amplo apoio jurisprudencial. A segunda, majoritária na doutrina, entende inadmissível o concurso de pessoas, pois tratando-se do chamado delito de mão-própria, somente pode ser perpetrado por quem é testemunha, perito, intérprete ou tradutor. Ademais, para esta segunda posição, existe o argumento de que o artigo seguinte (art. 343 do CP – corrupção ativa de testemunha ou perito) tipificou, inclusive com igual apenamento, a conduta de quem suborna. Destarte, não seria concebível que se punisse com idêntico apenamento quem só solicitou ou orientou. Ainda, seguindo essa linha de raciocínio, há o argumento de que se o legislador quisesse realmente punir a simples orientação ou solicitação, não teria porque tipificar separadamente a conduta prevista no art. 343, pois, a todos os casos, bastaria a incidência do tipo especial combinado com o art. 29. (21)

Por fim, caberia dizer acerca da prescindibilidade da testemunha, perito, tradutor ou intérprete estar ou não comprometido. É que para a concretização do tipo penal em estudo, não se exige o compromisso legal de transmitir a verdade. Comprometido ou não, o agente que afirmar o falso, negar ou calar a verdade, comete o delito.

Conclusões

Tecidas essas considerações, erigidas como mais relevantes à proposta deste trabalho, conclui-se com algumas afirmações de ordem eminentemente práticas.

Constatando o juiz do trabalho, em audiência, autos ou papéis de que conhecer, (22) a ocorrência do delito tipificado no art. 342 do CP, deverá, por força do disposto no art. 40 do CPP, remeter ao Ministério Público Federal (Súmula 165 do STJ) (23) cópias dos documentos necessários à instauração da devida ação penal. Este juízo de verificação da ocorrência do delito, naturalmente, não precisa ser conclusivo no sentido da efetiva prática do crime, bastando o convencimento pessoal do magistrado ou até mesmo a dúvida razoável, pois, neste caso: *in dubio pro societatis*. Como a *opinio delictis* é do Ministério Público Federal, que, recebendo as peças de informações, poderá denunciar diretamente ou requerer o arquivamento, ou requisitar ou empreender diretamente diligências complementares, ou até mesmo requisitar a instauração de inquérito policial, não há razão para o juiz do trabalho reechar constituir-se em autoridade coatora. Conforme têm decidido os tribunais, inclusive o STF, a remessa de cópias dos autos aos órgãos persecutórios do Estado não transforma a autoridade judiciária em coatora, por caracterizar-se em ato administrativo e correccional – função jurisdiccional anômala – e não em ato de jurisdição. (24)

O que não pode ocorrer é o juiz do trabalho "ameaçar" de prisão a testemunha ou até mesmo prendê-la, ele próprio, em flagrante delito, por mais afrontoso que possa ser o testemunho prestado. Deverá, sim, adverti-la, e readverti-la, se for o caso, quantas vezes entender necessário, sobre as conseqüências criminais de seu ato ou omissão. (25)

Tal procedimento deverá ser realizado também na hipótese da testemunha mendaz ser apenas informante, quer em razão da idade, quer pela ligação com uma das partes querelantes. O compromisso de prestar a verdade, como se viu, não é elemento integrante do tipo penal, servindo apenas como estímulo moral. (26) Da mesma forma, independe do resultado do processo trabalhista em que foi prestado, haja vista ser delito de natureza instantânea, que se aperfeiçoa com a assinatura ou entrega do respectivo termo.

Por derradeiro, cumpre dizer que esse procedimento poderá ser adotado tanto pelos procuradores do trabalho, quanto por quaisquer das partes, trabalhadores ou empregadores, independentemente da iniciativa judicial. Com a ressalva de que, quanto aos últimos, não existe qualquer imperativo de ordem legal.

Notas ao pé da página

1 Posto que corriqueiramente tratado apenas como falso testemunho, na verdade, o tipo penal previsto no art. 342 do CP recebe a denominação de **falso testemunho ou falsa perícia**. Todavia, pensamos que tão-somente o emprego do primeiro *nomen juris*, o qual é comumente utilizado, seria suficiente para facilitar a identificação do delito em toda sua abrangência. Pois, do contrário, à efetivação de uma coerência terminológica, seria preciso utilizar-se da seguinte rubrica penal: **falso testemunho, ou falsa perícia, ou falsa tradução ou falsa interpretação**, o que fatalmente redundaria na repetição de quase todos os elementos do tipo penal referido, perdendo, assim, a razão de ser da sua existência. Sem abordar diretamente a questão terminológica, muito menos dessa forma, Heleno Cláudio Fragoso engloba dentro da rubrica falsa perícia as três últimas condições, isto é, de perito,

tradutor ou intérprete apresenta o seu laudo ou a falsa tradução, ou realiza a falsa interpretação." (Lições de Direito Penal. Parte Especial. Rio de Janeiro: Forense, 1989. v.2, p. 537). Data venia, se assim fosse, não haveria necessidade da lei acrescer o tradutor e o intérprete, bastando referir o perito apenas, que abarcaria, segundo aquele entendimento, as duas últimas condições (de tradutor e de intérprete). □

2 Com efeito, assim prescreve o art. 40 do CPP: "Quando, em autos ou papéis de que conhecerem, os juízes ou tribunais verificarem a existência de crime de ação pública, remeterão ao Ministério Público as cópias e os documentos necessários ao oferecimento da denúncia". E o art. 211 do mesmo estatuto processual dispõe que: "Se o juiz, ao pronunciar sentença final, reconhecer que alguma testemunha fez afirmação falsa, calou ou negou a verdade, remeterá cópia do depoimento à autoridade policial para a instauração do inquérito. *Omissis*". □

3 Direito Penal do Trabalho. São Paulo: LTr, 1997, p.1167. □

4 Magalhães Noronha lembra que a expressão "meretriz das provas" foi cunhada por MALATESTA, "quer pela imperfeição inerente ao testemunho humano, quer pela falsidade tão fácil de se verificar ou tão difícil de se provar" (Direito Penal, 18º ed. São Paulo: Saraiva, 1988. v.4, p.364). □

5 Nélson Hungria. Comentários ao Código Penal. Rio de Janeiro: Revista Forense, 1958. v. IX, p. 470. □

6 Magalhães Noronha (ob. cit., p. 363), aduzindo que: "Na legislação hebraica lê-se: 'Não dirás falso testemunho contra o teu próximo' (Êxodo, Capítulo XX, v. XVI)". □

7 Comentários ao Código Penal. 4a. ed. São Paulo: Saraiva, 1996, pp. 1076/7. □

8 Ob. cit., p. 364. □

9 Ob. cit., p. 1077. □

10 Ob. cit., p. 478. □

11 Código Penal Comentado. 5ª ed., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Renovar, 2000, p.619. □

12 JESUS, Damásio E. de. Direito Penal. Parte Especial. 5ª ed. São Paulo: Saraiva, 1994. v. 4, p. 247. □

13 Ibidem, p. 247. □

14 Ob. cit., p. 535. □

15 Ob. cit., p. 366. Nélon Hungria tem idêntico entendimento (Ob. cit., p. 475). □

16 Karen Muliterno de Andrade *et al* conceituam o inquérito para apuração de falta grave como sendo o "dissídio ajuizado pelo empregador para rescisão do contrato de trabalho do empregado estável, porque ele não pode ser despedido diretamente" (Exame de Ordem. Processo do Trabalho. Porto Alegre: EDIPUCRS, 2000, p.119). A seguir, complementam, aduzindo que "esse inquérito é instaurado na vara do trabalho, por petição, relatando a falta grave, contando, na instrução, além de todos os meios de prova, com seis testemunhas para cada parte" (p. 121). No mesmo sentido, Valentin Carrion, o qual ensina que "o procedimento é o de qualquer ação trabalhista, com maior número de testemunhas (art. 821) e pagamento antecipado de custas (art. 789, 3º e 4º) e prazo de decadência de 30 dias para propositura, a partir da suspensão do empregado (art. 853)" (Comentários à Consolidação das Leis do Trabalho. 24a. ed. São Paulo: Saraiva, 1999, p. 694). Portanto, dúvida não resta de que se trata verdadeiramente de ação judicial, processo. □

17 Aqui o legislador cometeu uma impropriedade terminológica, pois é equivocado falar-se em "processo policial". O que existe é procedimento policial, que inclui o inquérito. Como se sabe, o processo só inicia com a citação do réu. □

18 Ob. cit., p. 620. □

19 Código Penal Interpretado. São Paulo: Atlas, 1999, p. 1.867. □

20 Exemplo deveras marcante é o do Tribunal do Júri. Observe-se que nesses processos, onde está em discussão um bem de valor muito superior do que qualquer pretensão pecuniária, que é a própria liberdade do cidadão, o procedimento recomendado pela melhor doutrina no caso de falso testemunho, é quesitação aos jurados da ocorrência do delito. No caso deste ser afirmado, remetem-se cópias à autoridade policial para instauração de inquérito para apurar a responsabilidade penal da testemunha mendaz. □

21 Cf. PRADO, Luiz Regis. "Falso testemunho". Revista Brasileira de Ciências Criminais, São Paulo, número especial de lançamento, pp. 118-26, dez. 1992. □

22 Julio Fabbrini Mirabete comenta que o "artigo refere-se a qualquer tipo de autos ou papéis que lhe são apresentados, na esfera civil ou penal ou na jurisdição voluntária" (Código de Processo Penal Interpretado. 5ª ed. São Paulo: Atlas, 1997, p. 91). No sentido do texto, Sérgio Marcos de Moraes Pitombo, citado por Damásio de Jesus em nota do art. 40 (Código de Processo Penal Anotado. 5ª ed. São Paulo: Saraiva, 1986, p. 35). □

23 Súmula 165 do STJ: "Compete à Justiça Federal processar e julgar crime de falso testemunho cometido no processo trabalhista". □

24 Na mesma linha de conclusão, cf. FERREIRA SOBRINHO, José Wilson. "Competência Penal e Juiz do Trabalho". Revista LTr., São Paulo, v. 64, n. 01, pp. 36-8, jan. 2000. □

25 Cf. FERREIRA SOBRINHO, José Wilson, para quem "Certos magistrados, não só trabalhistas, praticam crime de ameaça contra testemunhas embora, estranhamente, pareçam não perceber o fato. Com efeito, não é razoável que um juiz, aos berros e dando socos na mesa, ameace mandar prender uma testemunha se ela mentir. Isto é, pura e simplesmente, crime de ameaça praticado por um juiz. Sim, porque a responsabilização da testemunha que pratica o crime de falso testemunho encontra regulação jurídica nos artigos 211, do Código de Processo Penal, e 342 do Código Penal. Aí está o caminho a ser seguido. Portanto, é necessário que o juiz do Trabalho [*sic*] não se afaste das diretrizes processuais e materiais advindas dos artigos referidos sob pena de se expor a eventuais responsabilizações" (ibidem, p.38). □

26 A propósito, nosso artigo: "Da Necessidade da Testemunha Amiga Íntima Prestar Compromisso". Revista dos Tribunais, São Paulo, v. 676, pp.398-400, fev. 1992. Também publicado na Revista do Ministério Público do Rio Grande do Sul. Nova Fase, Porto Alegre, v. 1, n. 26, pp.77-9, jan./dez. 1992.

<http://www.femargs.com.br/evista03-zanatta.html>

Informática Jurídica – Ulisses Nogueira – UFSC – 09/10/2003

□

□