

HABEAS CORPUS Nº 198.402 - BA (2011/0038549-7)

IMPETRANTE : GUTO RODRIGUES TANAJURA E OUTRO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA
PACIENTE : RAIMUNDO MARINHO DOS SANTOS

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ:

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de RAIMUNDO MARINHO DOS SANTOS – denunciado pela suposta prática dos delitos tipificados nos arts. 138, 140 e 141, todos do Código Penal –, em face de acórdão do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, que denegou o *writ* originário, em acórdão assim ementado:

"HABEAS CORPUS - PRÁTICA DE DELITOS TIPIFICADOS NOS ARTS. 138, 140 E 141, DO CP. TRANCAMENTO DE AÇÃO PENAL AO ARGUMENTO DE QUE O RECEBIMENTO DA DENÚNCIA NÃO FOI FUNDAMENTADO; QUE APÇA EXORDIAL É INEPTA (ATIPICIDADE DA CONDUTA E POR FALTA DE OBSERVÂNCIA AO ARTIGO 41, DO CPP E QUE NÃO HOUVE REPRESENTAÇÃO EM TEMPO HÁBIL (DECADÊNCIA). DISCUSSÃO PROBATÓRIA A ENSEJAR A DILAÇÃO, NESTES AUTOS, DE HABEAS CORPUS. VIA INADEQUADA. OUTROSSIM, OS ELEMENTOS TRAZIDOS ALICERÇAM A PERSECUTIO CRIMINIS. PRECEDENTES (STF). AÇÃO PENA E TRANCAMENTO MEDIANTE HABEAS CORPUS. CONSIDEROU-SE QUE ESTA CORTE TEM DECIDO, REITERADAMENTE, QUE O TRANCAMENTO DE AÇÃO PENAL POR FALTA DE JUSTA CAUSA OU POR INÉPCIA DA DENÚNCIA, NA VIA ESTREITA DO HABEAS CORPUS, SOMENTE É VIÁVEL DESDE QUE SE COMPROVE, DE PLANO, A ATIPICIDADE DA CONDUTA, A INCIDÊNCIA DE CAUSA DE EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE OU AUSÊNCIA DE AUTORIA OU DE PROVA SOBRE A MATERIALIDADE DO DELITO, O QUE NÃO SE VERIFICARA NA ESPÉCIE. RHC 94.821/RS, REL. MIN. JOAQUIM BARBOSA, 6.4.2010- INFORMATIVO N.º 581 DO STF - RHC 94821. RECEBIMENTO DA DENÚNCIA DE FORMA SINTÉTICA NÃO ENSEJA NULIDADE (STJ - "Decisão interlocutória simples que, na prática brasileira, dispensa fundamentação por não gerar preclusão quanto à regularidade da peça vestibular da ação. Inexistência de prejuízo" - RSTJ 23/127 E STF - "O decisório que recebe a denúncia ou queixa, embora tenha também conteúdo decisório, não se encarta no conceito de decisão como previsto no art. 93, IX, da Constituição, não sendo exigida a sua fundamentação - artigo 394 do CPP - DJU 16.02.96). MATÉRIAS PUBLICADAS PELO PACIENTE COM FORTE INCLINAÇÃO DO CRIME DE PREVARICAÇÃO À OFENDIDA (FOLHA 73), PROCEDER QUE, EM TESE, PODE CARACTERIZAR INFRINGÊNCIA À PRÁTICA DELITIVA (TIPICIDADE, POIS). NOTICIA QUE CHEGOU AO CONHECIMENTO DA VÍTIMA EM 19.01.2010. REPRESENTAÇÃO OFERTADA EM 14.04.2010.

Superior Tribunal de Justiça

PRAZO LEGAL OBEDECIDO (DECADENCIAL). SENDO IRRELEVANTE QUE A DENÚNCIA TENHA SIDO OFERECIDA DEPOIS DE SEIS MESES. AUSENTES OS PRESSUPOSTOS NECESSÁRIOS PARA CONCESSÃO DA ORDEM. HABEAS CORPUS CONHECIDO. ORDEM DENEGADA. " (fls. 18/20)

Os autos dão conta, que o ora Paciente, jornalista, foi denunciado porque publicou no *site*, www.mandacarudaserra.com.br, o artigo "Coliformes rumo a Livramento", com supostas ofensas à honra da Promotora da 2.^a Promotoria de Justiça de Livramento de Nossa Senhora/BA.

Alegam os Impetrantes, em suma: *i)* inépcia da denúncia por atipicidade das condutas; *ii)* decadência do direito de representação; e *iii)* nulidade da decisão que determinou o recebimento da peça acusatória por falta de fundamentação.

Pedem, assim, o trancamento da ação penal e a extinção da punibilidade.

O pedido de liminar foi indeferido nos termos da decisão de fl. 70.

As judiciosas informações foram prestadas às fls. 78/93, com a juntada de peças processuais pertinentes à instrução do feito.

O Ministério Público Federal manifestou-se às fls. 97/101, opinando pela denegação da ordem.

É o relatório.

HABEAS CORPUS Nº 198.402 - BA (2011/0038549-7)

EMENTA

HABEAS CORPUS. CRIMES CONTRA A HONRA EM TESE PRATICADOS POR JORNALISTA CONTRA PROMOTORA DE JUSTIÇA. REPRESENTAÇÃO DA FUNCIONÁRIA PÚBLICA PELOS CRIMES DE INJÚRIA E CALÚNIA, NO EXERCÍCIO DE SUAS FUNÇÕES. PACIENTE DENUNCIADO PELO CRIME DE DIFAMAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. FALTA DE JUSTA CAUSA EVIDENCIADA. IMPUTAÇÃO DE CONDUTAS QUE NÃO CONFIGURAM CRIME. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. ALEGAÇÃO DE DECADÊNCIA DO DIREITO DE REPRESENTAÇÃO E AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DO DESPACHO DE RECEBIMENTO DA DENÚNCIA. PERDA DE OBJETO. ORDEM CONCEDIDA.

1. Resta evidenciada a atipicidade da conduta, porquanto os termos tidos como ofensivos não revelam o dolo exigido pelos tipos penais de calúnia e injúria apontados na denúncia. A publicação faz menção às instituições do município como Prefeitura, Câmara de Vereadores e ao Ministério Público, sem sequer citar o nome da Promotora de Justiça supostamente ofendida.

2. O denunciado agiu dentro do legítimo direito à cidadania, ao exigir das autoridades públicas municipais as providências cabíveis para os problemas publicados. Atuou com o claro intuito de buscar proteção para um interesse transindividual, sem qualquer elemento volitivo que se permita concluir que tinha intenção de macular a honra da funcionária pública.

3. Nos crimes de ação penal privada o Ministério Público não pode extrapolar os limites da manifestação de vontade da vítima no sentido de que se promova a responsabilidade penal do agente, denunciando-o por crimes que não foram objeto da representação do ofendido.

4. Quando o ofendido demonstra claro interesse que o autor responda apenas pelos crimes de calúnia e injúria, o Parquet não pode oferecer denúncia imputando ao acusado a prática do crime de difamação.

5. Reconhecida a falta de justa causa para a ação penal restam prejudicadas as alegações de decadência do direito de representação e nulidade do despacho de recebimento da denúncia, por falta de fundamentação.

6. Ordem concedida para determinar o trancamento da ação penal n.º 0000960-212010.805.0153, em trâmite na Vara Crime da Comarca de Livramento de Nossa Senhora, no Estado da Bahia.

VOTO

A EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ (RELATORA):

Afirmam os Impetrantes que o Paciente, na condição de jornalista, "*denunciou evidências de crime ambiental e ameaça à saúde pública, por dejetos de esgoto sanitário, que seriam lançados nas águas do Rio Brumado*", que abastece a cidade de Livramento de Nossa

Superior Tribunal de Justiça

Senhora/BA, bem como "postou notícias na internet, escreveu em jornais, promoveu mobilização pública, através de abaixo-assinado, ingressou com representação no Ministério Público Estadual, em Salvador, e ajuizou ação popular na Justiça local" (fl. 02).

Segundo narram, na condição de cidadão, o Paciente representou ao Ministério Público, em 17 de março de 2009, pedindo providências em face do Estado da Bahia, da Empresa Baiana de Água e Saneamento - EMBASA, da Prefeitura de Rio de Contas e da Construtora Franco Araújo, em razão de "ameaça efetiva de atentado ao meio ambiente e, principalmente, contra a saúde da população dos municípios de Livramento de Nossa Senhora e Dom Basílio, e áreas de influência, ambos localizados no final da Chapada Diamantina" (fl. 31).

Em 19 de janeiro de 2010, quase um ano depois, publicou matéria no site www.mandacarudaserra.com.br intitulada "Cloriformes rumo a Livramento", contendo termos tidos como ofensivos pela Promotora de Justiça do Município de Livramento de Nossa Senhora/BA, que representou ao Ministério Público para oferecer denúncia em desfavor do Paciente, como incurso nos arts. 138 e 140 do Código Penal.

No caso, compulsando os termos da exordial acusatória, verifica-se que a conduta do Paciente está assim descrita, *in verbis*:

"Consta dos autos que no dia 19 de janeiro de 2010 o jornalista Raimundo Marinho dos Santos publicou, através do site www.mandacarudaserra.com.br, um artigo intitulado de "Coliformes rume a Livramento", contendo afirmações caluniosas referentes à situação da Dra. Maria Imaculada Jued Moyses, Promotora de Justiça do Município de Livramento de Nossa Senhora, em relação a atuação da representante do Parquet naquela Comarca.

No texto que se referiu ofendendo a honra da Promotora de Justiça supracitada, no exercício das suas funções utilizou palavras ofensivas a seguir expostas: "PELO MENOS DUAS REPRESENTAÇÕES CONTRA O ATO DA EMBASA, UMA DELAS A NOSSA, FORAM APRESENTADAS AO MINISTÉRIO PÚBLICO, QUE ENTRETANTO FEZ OUVIDOS DE MOUCO, NÃO SE SABE SE POR SIMPLES DESCASO, NEGLIGÊNCIA, INCOMPETÊNCIA OU CONVENIÊNCIA".

Não satisfeito, o acusado também publicou mais uma vez, em um site de relacionamento denominado "twitter", com o login MADACARU10, comentários ao assunto, citando, algumas vezes, o nome da representante do Parquet, com afirmações também caluniosas, tais como "Os principais órgãos de Livramento, como prefeitura, Câmara e Ministério Público parecem de costas para graves questões locais." Uma dessas questões é o risco evidente de contaminação da água por dejetos sanitários. Duas representações mofam no MP há mais de ano".

Superior Tribunal de Justiça

Em relação a representação apresentada pelo acusado ao Ministério Público, a representante do Órgão Ministerial instaurou procedimento administrativo apuratório já tendo adotado as medidas pertinentes requeridas no caso em apreço, qual seja, o lançamento de efluentes tratados no ponto que está sendo questionado pelo denunciado. Assim é falsa a imputação criminosa feita pelo acusado de que a mesma não atuou, "fez ouvidos de mouco", agiu com "negligência", "descaso" ou "conveniência". Certo que se verdadeira fosse a afirmação feita pelo mesmo, a Representante Ministerial estaria deixando de observar atribuições inerentes a sua função. Configurado está o crime de calúnia por parte do denunciado.

Ao afirmar que Promotora de Justiça agiu com "incompetência", o mesmo ofendeu também sua honra subjetiva, tendo praticado crime de injúria.

Embora sejam os crimes de injúria e calúnia, contra a honra, aplica-se na presente hipótese o art. 145, § único do Código Penal, procedendo-se mediante representação, visto ter sido cometido contra funcionária pública em razão de suas funções.

Por todo exposto, recebida a presente, requer a citação do denunciado, sob pena de revelia, para interrogatório e demais atos do processo, devendo responder aos termos dessa ação penal, até ser julgado e condenado à sanção prevista no art. 138, 140 e 141, inciso III, todos do Código Penal Brasileiro." (fls. 39/40)

A exordial foi recebida em 24 de setembro de 2010, nos termos em que foi ajuizada, consoante decisão de fl. 65.

Inconformada, a Defesa do Paciente impetrou *habeas corpus* perante a Corte baiana, alegando que "o recebimento da denúncia não foi fundamentado; que a peça exordial é inepta (atipicidade da conduta e por falta de observância do artigo 41, do CPP) e que não houve a representação em tempo hábil (decadência)" (fl. 85).

O Tribunal *a quo* denegou a ordem com os seguintes fundamentos, *in verbis*:

"Depreende-se que razão não assiste aos Impetrantes, pois, não consigo vislumbrar o alegado constrangimento ilegal sofrido pelo paciente, e explico...

Inicialmente, merece uma análise fática do evento, tido como criminoso:

*Consta na denúncia que o paciente é jornalista e publicou em seu site, www.mandacarudaserra.com.br, um artigo intitulado de "Coliformes rumo a Livramento", contendo afirmações, em tese, ofensivas á honra da Promotora de Justiça, Maria Imaculada Jued Moyses oficiante naquele Município, aduzindo que a mesma fez "**Ouvidos de mouco" a representações, por simples descaso, negligência, incompetência ou conveniência**.*

Do debulhar destes autos, verifica-se que não se pode dizer que o recebimento da denúncia é nulo, dès que, sabidamente, o recebimento da denúncia de forma sintética não enseja nulidade, assim decidem o STJ e o STF:

Superior Tribunal de Justiça

[...]

Por outra vertente, do que visto às fls. 20/22, as matérias publicadas pelo paciente têm forte inclinação do crime de prevaricação à ofendida (folha 73), proceder que, em tese, pode caracterizar infringência à prática delitiva pelo paciente (crimes contra a honra), afastando, nesta via estreita do writ, a alegada atipicidade.

Sobre o tema decidiu o STF:

[...]

Aduziram ainda os impetrantes que o advento da decadência aconteceu, porque não houve representação oferecida dentro do prazo legal de 06 meses, todavia, nesta estrada exígua do HC, observa-se que a notícia chegou ao conhecimento da vítima em 19.01.2010 (folhas 16 e 20/22) e a representação ofertada em 14.04.2010 (folha 16 - recebimento da peça). prazo, portanto, legal obedecido (decadencial), sendo irrelevante que a denúncia tenha sido oferecida depois de seis meses.

Por derradeiro, verifica-se a inicial inviabilidade do quanto pretendido pelos impetrantes, pois cedo é reconhecer, por oportuno, a dificuldade desta via eleita para se discutir o mérito de tal acusação, salvo se documentos e devidamente comprovados os argumentos encartados no ato da impetração, sendo plenamente possível o deslinde acusatório a fim de que, no curso instrutório e ao final, o magistrado primevo, faça as adequações sentidas necessárias, dès que a peça exordial é harmônica com as diretrizes do artigo 41, do CPP, não se podendo titulá-la de inepta.

Merece ponderação dizer que, a peça acusatória foi lastreada em elementos probatórios suficientes para propositura de ação penal, inexistindo, aqui e neste momento prefacial, de análise alegeirada, razão para se falar em falta de justa causa ou até de inépcia da peça exordial acusatória, data máxima venia de o entendimento trazido pelos impetrantes.

Decidiu o STF:

[...]

Ademais, se trancar uma ação penal no seu nascedouro, salvo quando provada cristalina sua impertinência é por demais temerário, preferindo este julgador, com base na documentação acostada e nos informes primeiros, indeferir a presente ordem, deixando, a princípio, que no Juízo de primeiro grau seja processado, instruído o feito e ao final julgado (confiança no juízo da causa), a bem da justiça, não devendo quedar-se o magistrado primevo, de observar, também, estas ponderações traçadas neste writ." (fls. 85/90)

De início, os Impetrantes alegam ausência dos requisitos legais do art. 41 do Código de Processo Penal, pois os termos tidos como ofensivos não citam o nome da Promotora, não encontram enquadramento nos tipos penais, além de desprovidos de *animus* ofensivo, motivos pelos quais a Denúncia deve ser considerada inepta.

Vale frisar que, a teor do entendimento pacífico desta Corte, o trancamento da ação penal pela via de *habeas corpus* é medida de exceção, que só é admissível quando

Superior Tribunal de Justiça

emerge dos autos, de forma inequívoca, a inocência do acusado, a atipicidade da conduta ou a extinção da punibilidade.

Com efeito, impedir o Estado, de antemão, de exercer a função jurisdicional, coibindo-o de sequer realizar o levantamento dos elementos de prova para a verificação da verdade dos fatos, constituiu uma hipótese de extrema excepcionalidade, mormente porque a estreiteza da via do *habeas corpus* não permite profundas incursões na seara probatória, razão pela qual se exige uma razoável certeza das condições acima excepcionadas para o trancamento da ação penal, com demonstrações inequívocas das alegações erigidas.

Todavia, não se pode admitir que a máquina judiciária seja acionada, envolvendo um cidadão na chamada persecução criminal, acompanhada de todos os inconvenientes dela decorrentes, e sobejamente conhecidos, sem a ocorrência dos elementos indiciários mínimos para a deflagração da ação penal. É o que se conhece por justa causa.

Em casos como o presente, dois valores são postos em confronto: de um lado, o dever-poder do Estado de investigar, processar e julgar aqueles agentes eventualmente envolvidos no cometimento de crimes; de outro, proteger os cidadãos contra o infortúnio e o constrangimento provenientes de eventual persecução criminal instaurada sem fundamento. Na hipótese em testilha, ao que se me afigura, não se justifica a ação penal, porquanto restou evidenciada a atipicidade da conduta descrita.

Constata-se da representação que a Promotora de Justiça imputou ao Paciente a prática dos crimes de calúnia e injúria praticados contra funcionário público, pelas seguintes publicações, tidas como ofensivas:

i) a frase destacada no artigo publicado: "O MP FEZ OUVIDOS DE MOUCO" (fl. 43);

ii) o fragmento do mesmo artigo: "PELO MENOS DUAS REPRESENTAÇÕES CONTRA ATO DA EMBASA, UMA DELAS A NOSSA, FORAM APRESENTADAS AO MINISTÉRIO PÚBLICO QUE ENTRETANTO FEZ OUVIDOS DE MOUCO, NÃO SE SABE SE POR SIMPLES DESCASO, NEGLIGÊNCIA, INCOMPETÊNCIA OU CONVENIÊNCIA." (fl. 44);

iii) os comentários no *twitter*: "*Uma dessas questões foram é o risco evidente de contaminação da água por dejetos sanitários. Duas representações mofam no MP há mais de ano*", e "*Os principais órgãos públicos de Livramento, como Prefeitura, Câmara e Ministério Público parecem de costas para graves questões locais*" (fl. 44).

Entendeu ainda a d. Promotora de Justiça que: "*Ao atribuir à representante determinadas atitudes, usando as palavras conveniência, descaso e negligência, o*

Superior Tribunal de Justiça

representado afirmou que a mesma praticou o delito de Prevaricação no exercício de sua função, o que em momento algum aconteceu e, assim, ofendeu a honra subjetiva da mesma, praticando o delito de calúnia tipificado no art. 138 do Código Penal. Por outro lado, ao afirmar que a representante agiu com incompetência, também ofendeu a honra subjetiva da vítima, praticando o crime de injúria" (fl. 45).

Estabelece o Código Penal, nos arts. 138 e 140, *verbis*:

"Calúnia

Art. 138 - Caluniar alguém, imputando-lhe falsamente fato definido como crime:

Pena - detenção, de seis meses a dois anos, e multa.

[...]

Injúria

Art. 140 - Injuriar alguém, ofendendo-lhe a dignidade ou o decoro:

Pena - detenção, de um a seis meses, ou multa.

[...]

Art. 141 - As penas cominadas neste Capítulo aumentam-se de um terço, se qualquer dos crimes é cometido:

[...]

II - contra funcionário público, em razão de suas funções;"

Analisando o primeiro tipo penal, crime de calúnia, extrai-se da definição legal que o elemento normativo é que o fato seja falso e tido como crime. Por outro lado, o elemento volitivo, que somente se dá na modalidade dolosa, é o *animus caluniandi*, consistente na vontade de ofender a honra da vítima.

Quanto à segunda imputação, crime de injúria simples, busca se proteger a honra subjetiva, consistente no conceito que a vítima tem de si mesma.

Na hipótese, em uma leitura acurada da matéria tida como ofensiva pela vítima, tenho que as expressões não revelam o dolo exigido pelos tipos penais apontados na representação. A publicação faz menção às instituições do município como Prefeitura, Câmara de Vereadores e ao Ministério Público, sem sequer citar o nome nome da Promotora de Justiça supostamente ofendida (fls. 35/38).

Com efeito, vê-se que a intenção do Paciente era de narrar fatos e dar publicidade aos problemas levados ao conhecimento das autoridades públicas que, um ano após, ainda persistiam.

Na verdade, o denunciado agiu dentro dentro do legítimo direito à cidadania, ao exigir das autoridades públicas municipais as providências cabíveis para os problemas publicados. Atuou com o claro intuito de buscar proteção para um interesse transindividual,

sem qualquer elemento volitivo que se permita concluir que tinha intenção de macular a honra da funcionária pública.

Também não verifico qualquer indício de que o acusado tenha atribuído formalmente a demora na atuação funcional à pessoa da Promotora de Justiça, tampouco que ela tenha agido para satisfazer interesse ou sentimento pessoal, traço distintivo do crime de prevaricação, cuja prática lhe deveria ser imputada para configurar o delito de injúria.

Desse modo, em que pesem as alegações da acusação, os termos destacados na representação e na denúncia como ofensivos na publicação não são, objetivamente, aptos a ofender os bens jurídicos tutelados, e não apresentam os elementos normativos exigidos pela lei penal para configurar crime.

Neste sentido:

"PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. CALÚNIA. REPRESENTAÇÃO CONTRA MEMBRO DO PARQUET. IRRESIGNAÇÃO CONTRA ARQUIVAMENTO DE TERMO CIRCUNSTANCIADO. INTENÇÃO DE OFENDER. NÃO OCORRÊNCIA. ATIPICIDADE. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL.

1. Nos crimes contra a honra, é imprescindível, para o perfeito juízo de tipicidade, que além do dolo também compareça a especial intenção de ofender. In casu, tendo o paciente se irrisignado contra o pedido de arquivamento formulado por representante do Ministério Público, as suas manifestações não alçaram à condição de caluniosas, mas, antes, se inseriram no universo da insatisfação. Tal descontentamento, inclusive, encontrou eco em despacho dos órgãos correicionais do Ministério Público, que reconheceram que o caráter ilógico da conduta funcional, recomendando que, doravante, fosse promovida a escorreita aplicação da Lei 9.099/95.

2. Ordem concedida para trancar a ação penal n. 21.494-0, em curso na 2.ª Vara da Comarca de São Gonçalo do Sapucaí/MG." (HC 115.684/MG, 6.ª Turma, Rel. Min. JANE SILVA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/MG), Rel. p/ Acórdão Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJe 18/12/2009.)

"HABEAS CORPUS. CALÚNIA. FALTA DE JUSTA CAUSA. ATIPICIDADE DA CONDUTA RECONHECIDA. IMPUTAÇÃO DE CONDUTA QUE NÃO CONFIGURA CRIME. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. ORDEM CONCEDIDA.

1. O trancamento da ação penal pela via do habeas corpus só se justifica quando verificadas, de plano, a atipicidade da conduta, a extinção da punibilidade ou a ausência de indícios de autoria e prova da materialidade.

2. A atipicidade da conduta exsurge da própria leitura da denúncia, porquanto o fato atribuído ao réu pela vítima não configura nenhum tipo penal, tampouco o delito de fraude processual (art. 347 do CP).

3. Ausente elemento constitutivo do tipo, consistente na imputação de

Superior Tribunal de Justiça

fato definido como crime à vítima, presente a falta de justa causa para o prosseguimento da ação penal.

4. Ordem concedida para determinar o trancamento da Ação Penal n.º 696693-8/2005 em trâmite na Vara Criminal da Comarca de Valença/BA. " (HC 77.184/BA, 5.ª Turma, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJe 23/06/2008.)

"PROCESSO PENAL. QUEIXA-CRIME. DELITOS CONTRA A HONRA. LEI DE IMPRENSA. TIPICIDADE DO FATO. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL.

Palavras ou expressões ofensivas que não atinjam pessoa certa e determinada, não podem configurar os delitos de injúria e difamação, porque a expressão alguém é elementar dos tipos penais.

Ademais, é necessário para o recebimento da queixa que a petição inicial venha instruída de maneira a indicar a plausibilidade da acusação, ou seja, um suporte mínimo de prova ou indício de imputação.

ORDEM CONCEDIDA para trancar a ação penal." (HC 30.095/GO, 6.ª Turma, Rel. Min. PAULO MEDINA, DJ 25/10/2004.)

"PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. CRIME DE IMPRENSA. CRÍTICA E OFENSA. LIBERDADE DE IMPRENSA. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA (ART. 648, INCISO I DO CPP).

I – Observações críticas, ainda que irritantes, nos limites da divulgação da situação fática, não configuram, de per si, crime de imprensa (art. 27, inciso VIII da Lei de Imprensa).

II – Não se pode alçar à condição de ilícito penal aquilo que somente é desejado pela especial susceptibilidade da pessoa atingida e nem se deve confundir ofensa à honra, que exige dolo e propósito de ofender, com crítica jornalística objetiva, limitada ao animus criticandi ou ao animus narrandi, tudo isto, sob pena de cercear-se a indispensável atividade da imprensa.

III – "A relação entre lei e liberdade é, obviamente, muito estreita, uma vez que a lei pode ou ser usada como instrumento de tirania, como ocorreu com frequência em muitas épocas e sociedades, ou ser empregada como um meio de pôr em vigor aquelas liberdades básicas que, numa sociedade democrática, são consideradas parte essencial de uma vida adequada." (DENNIS LLOYD).

Writ concedido, trancando-se a ação penal." (HC 16.982/RJ, 5.ª Turma, Rel. Min. FELIX FISCHER, DJ 29/10/2001.)

"PENAL E PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINARIO DE "HABEAS CORPUS". "WRIT" SUBSTITUTIVO. CRIME DE IMPRENSA. CRITICAS E OFENSA. LIBERDADE DE IMPRENSA. AUSENCIA DE JUSTA CAUSA (ART. 647, INCISO I DO CPP).

I - O RECURSO ORDINARIO INTEMPESTIVO CONHECIDO COMO "WRIT" SUBSTITUTIVO.

II - OBSERVAÇÕES CRITICAS, AINDA QUE DESELEGANTES E IRRITANTES, NOS LIMITES DA DIVULGAÇÃO DE SITUAÇÃO FATICA, NÃO CONFIGURAM, "DE PER SI", CRIME DE IMPRENSA (ART. 27,

Superior Tribunal de Justiça

INCISO VIII DA LEI DE IMPRENSA).

III - NÃO SE PODE ALÇAR A CONDIÇÃO DE ILÍCITO PENAL AQUILO QUE SOMENTE É DESEJADO PELA ESPECIAL SUSCEPTIBILIDADE DA PESSOA ATINGIDA E NEM SE DEVE CONFUNDIR OFENSA A HONRA, QUE EXIGE DOLO E PROPOSITO DE OFENDER, COM CRÍTICA JORNALÍSTICA OBJETIVA, LIMITADA AO "ANIMUS CRITICANDI" OU AO "ANIMUS NARRANDI", TUDO ISTO, SOB PENA DE CERCEAR-SE A INDISPENSÁVEL ATIVIDADE DA IMPRENSA.

IV - "A RELAÇÃO ENTRE LEI E LIBERDADE É, OBVIAMENTE, MUITO ESTREITA, UMA VEZ QUE A LEI PODE OU SER USADA COMO INSTRUMENTO DE TIRANIA, COMO OCORREU COM FREQUÊNCIA EM MUITAS ÉPOCAS E SOCIEDADES, OU SER EMPREGADA COMO UM MEIO DE POR EM VIGOR AQUELAS LIBERDADES BÁSICAS QUE, NUMA SOCIEDADE DEMOCRÁTICA, SÃO CONSIDERADAS PARTE ESSENCIAL DE UMA VIDA ADEQUADA." (DENNIS LLOYD).

"WRIT" SUBSTITUTIVO DEFERIDO, TRANCANDO-SE A AÇÃO PENAL, COM EXTENSÃO A TODAS OS QUERELADOS ." (RHC 7.485/AC, 5.ª Turma, Rel. Min. FELIX FISCHER, DJ 03/08/1998.)

Soma-se a isso o fato de a ofendida ter demonstrado claro interesse que o autor responda apenas pelos crimes de calúnia e injúria, tendo o Parquet oferecido denúncia imputando ao acusado também a prática do crime de difamação.

Ora, o Supremo Tribunal Federal já se manifestou no sentido de que nos crimes de ação penal privada o Ministério Público não pode extrapolar os limites da manifestação de vontade da vítima no sentido de que se promova a responsabilidade penal do agente, denunciando-o por crimes que não foram objeto da representação do ofendido.

Confira-se:

*"Conexão: admissibilidade de instauração de novo processo por fato conexo ao objeto de processo em curso. Se a conveniência de não prolongar a prisão processual do réu é motivo bastante à separação de processos antes reunidos ou ao desmembramento de processo cumulativo, com mais razão o será para a instauração de outro processo, quando já avançado o curso do primeiro, ainda quando sejam conexos os fatos objeto de um e de outro. II. Ação Penal condicionada à representação: limitação material. **O fato objeto da representação da ofendida ou de seu representante legal constitui limitação material à ação penal pública a ela condicionada.**" (RHC 83009, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Primeira Turma, DJ de 05/09/2003 - grifei.)*

O mesmo entendimento demonstrou o Exmo. Ministro Relator da medida cautelar em *habeas corpus* n.º 98237, no Supremo Tribunal Federal, ao deferir o pedido

Superior Tribunal de Justiça

liminar para suspender o andamento da ação penal até o julgamento do presente writ.

Como se vê, *in verbis*:

"O Ministério Público, no entanto, ofereceu denúncia, contra o ora paciente, por suposto cometimento dos crimes de calúnia, difamação e injúria (CP, arts. 138,139 e 140), não obstante o ofendido, em sua representação, tivesse sido claro ao manifestar a sua vontade de que o autor das expressões reputadas contumeliosas respondesse, unicamente, por ofensa à honra subjetiva, tanto que o magistrado em questão aludiu unicamente, em diversas passagens de sua delação postulatória, ao delito de injúria (CP, art. 140).

Com esse comportamento, o Ministério Público agiu "ultra vires", pois ultrapassou os limites materiais previamente definidos na representação penal em questão, eis que procedeu a uma ampliação objetiva (aparentemente) indevida, considerada circunstância - penalmente relevante - de que o magistrado federal em referência queria que o ora Paciente fosse denunciado, exclusivamente, pela prática do crime de injúria (fls. 223 a 225)." (fl. 335)

No mesmo sentido, o seguinte precedente desta Corte Superior:

"HABEAS CORPUS. CRIME CONTRA A HONRA PRATICADO POR ADVOGADO CONTRA JUIZ DE DIREITO FEDERAL. REPRESENTAÇÃO APENAS PELO CRIME DE INJÚRIA. QUEIXA-CRIME OFERECIDA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. IMPUTAÇÃO DOS CRIMES DE CALÚNIA E DIFAMAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ATIPICIDADE DA CONDUTA. IMUNIDADE PROFISSIONAL. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. ORDEM CONCEDIDA.

1. Nos crimes de ação penal privada o Ministério Público não pode extrapolar os limites da manifestação de vontade da vítima no sentido de que se promova a responsabilidade penal do agente, denunciando-o por crimes que não foram objeto da representação do ofendido.

2. Quando o ofendido demonstra claro interesse que o autor responda apenas pelo crime de injúria, o Parquet não pode oferecer denúncia imputando ao acusado a prática dos crimes de calúnia e difamação.

3. "A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal está alinhada no sentido de o advogado tem imunidade profissional, não constituindo injúria e difamação qualquer manifestação de sua parte no exercício dessa atividade, em juízo ou fora dele, sem prejuízo de sanções disciplinares perante a Ordem dos Advogados do Brasil." (RMS 26975, Relator Min. EROS GRAU, DJe de 14/08/2008.) 4. Precedentes do Supremo Tribunal Federal.

5. Ordem concedida, estendendo-a ao Corréu, RAIMUNDO HERMES BARBOSA." (HC 129896/SP, 5.ª Turma, Rel. Min. LAURITA VAZ, DJe de 24/05/2010.)

Por fim, reconhecida a falta de justa causa para a ação penal restam prejudicadas as alegações de decadência do direito de representação e nulidade do despacho de recebimento da denúncia, por falta de fundamentação.

Superior Tribunal de Justiça

De todo modo, ressalto que consta da peça acusatória e do documento de fls. 35/37, a representada tomou conhecimento dos fatos no dia 19 de janeiro de 2010, mesma data da publicação da matéria e, em 05 de abril de 2010, menos de três meses depois, formalizou a representação ao Ministério Público (fls. 43/46), incorrendo, portanto, a decadência do direito de representação. A denúncia, apesar de recebida em 24 de setembro de 2010, foi oferecida em 24 de agosto do mesmo ano.

Como é cediço, não se verifica a decadência se a vítima exerceu o direito de representação dentro do prazo de seis meses, contados a partir do momento que tomou conhecimento dos fatos, bem como de sua autoria, independentemente da Denúncia ter sido oferecida ou recebida fora deste prazo.

Outrossim: *"O Superior Tribunal de Justiça, perfilhando-se ao posicionamento adotado pelo Supremo Tribunal Federal, consagrou o entendimento de inexigibilidade de fundamentação material do despacho de recebimento da denúncia, em virtude de sua natureza interlocutória."* (HC 161.522/SP, 5.^a Turma, Rel. Min. LAURITA VAZ, QUINTA DJe de 10/10/2011.)

Ante o exposto, **CONCEDO** a ordem para determinar o trancamento da ação penal n.º 0000960-212010.805.0153, em trâmite na Vara Crime da Comarca de Livramento de Nossa Senhora, no Estado da Bahia.

É como voto.