

AÇÃO PENAL Nº 735 - DF (2014/0002678-4)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO OG FERNANDES (Relator): Marcos Alves Pintar ofertou queixa em face de Ivan Ricardo Garisio Sartori, imputando-lhe a prática de delitos contra a honra, previstos nos arts. 139 e 140 do CP.

Narrou a inicial acusatória que o querelante, com objetivo de resguardar prerrogativas da advocacia, ingressou com procedimentos no Conselho Nacional de Justiça, requerendo providências relativas a problemas apresentados pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, ao argumento de que o Querelado praticara atos "populistas", no exercício da Presidência da Corte, no sentido de buscar a reeleição. Aduziu que, "embora na visão do Querelante o Querelado tenha trazido ao Tribunal de Justiça inúmeros progressos em sua administração, notadamente no que tange ao relacionamento com os servidores (tipicamente apáticos às necessidades do trabalho e da própria Justiça), sempre se pautou pelo princípio de que os fins não justificam os meios quando o assunto é o exercício do poder, e nesse caso não se poderia atropelar a lei visando uma reeleição, ainda que os objetivos fossem nobres." (e-STJ fl. 2).

Alegou que ingressou um pedido de providências no Conselho Nacional de Justiça (processo 0006153-25.2013.2.00.0000), requerendo fosse o Querelado afastado do processo eleitoral no Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo e, deferida a liminar, o Querelando, ao prestar informações no dia 12/11/2013, ofendeu a honra do Querelante, ao sustentar que:

Após ter aduzido que a matéria se encontrava judicializada no Supremo Tribunal Federal, o que não era verdade, procurou desqualificar a pessoa do Advogado, descumprindo suas obrigações como magistrado e violando a lei penal. Veja-se:

'(...) As demais invectivas do requerente, **notório detrator do Judiciário**, a misturar assuntos heterogêneos e sem conexão com o tema central – dentre os quais o horário de funcionamento desta Corte, objeto de procedimento específico nesse Conselho -, num amálgama incompreensível, **parece fruto de questões mal resolvidas de sua personalidade, tanto que procura agredir, a cada parágrafo, a figura do signatário.**

Superior Tribunal de Justiça

Realmente, só a título de ilustração, basta a leitura dos documentos anexo, além do texto da representação presente, **para se constatar a antipatia do bacharel Pintar em relação ao Judiciário e de seu espírito extremamente agressivo.**(grifamos).

Afirmou o Querelante que não estava em análise no CNJ qualquer questão relacionada à sua pessoa ou à sua personalidade. Sustentou que, ainda que se considerasse que as ofensas lançadas pelo Querelado tinham por fim rebater as considerações lançadas na inicial, restou patente o excesso injustificável, adentrando na esfera penal.

Pugnou, ao final, pela condenação do Querelado pelos delitos de difamação e injúria.

Determinada a notificação do Querelado (e-STJ fl. 85), nos termos do art. 4º, da Lei 8.038/90, apresentou resposta, na qual sustentou, em síntese (e-STJ fls. 102/105, acompanhada dos documentos de e-STJ, fls. 107/188):

(a) ausência de "animus injuriandi/difamandi", pois, na condição de Presidente do Tribunal de Justiça de São Paulo, apenas prestou as informações solicitadas pelo Conselho Nacional de Justiça, em pedido de providências de autoria do querelante;

(b) retorsão imediata à injusta provocação, tendo em vista que o Querelante não medira esforços ao depreciar o signatário, reputando populistas medidas sérias por ele tomadas na condução do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, tão somente por não concordar com os rumos administrativos daquela gestão, além de acusá-lo de prevaricador;

Conclui, ao postular a rejeição liminar da queixa-crime, que, "na verdade, por tudo que se expõe acima, o querelante costuma ser sim bastante ácido quando fala da Justiça. É conhecido depreciador do Judiciário, bastando, para se chegar a essa conclusão, seus recorrentes comentários agressivos ao Judiciário, na revista eletrônica Conjur, dentre eles os constantes dos docs. anexos" (e-STJ fl. 105).

Nos termos do art. 5º, parágrafo único, da Lei n. 8.038/90, deu-se vista ao Ministério Público Federal, para manifestação. O *Parquet* opinou pela rejeição da queixa, com a incidência da causa de exclusão do crime prevista no art.

Superior Tribunal de Justiça

142, III, do CPB.

É o relatório.



AÇÃO PENAL Nº 735 - DF (2014/0002678-4)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO OG FERNANDES (Relator): Como é cediço, a nova sistemática do processo penal traz, *a contrario sensu*, os aspectos nos quais o magistrado deve se debruçar nessa fase de prelibação. Transcrevo:

Art. 395. A denúncia ou queixa será rejeitada quando: (Alterado pela L-011.719-2008)

I - for manifestamente inepta; (Acrescentado pela L-011.719-2008)

II - faltar pressuposto processual ou condição para o exercício da ação penal; ou

III - faltar justa causa para o exercício da ação penal.

Conforme bem ponderado pelo *Parquet*, a queixa-crime não atende ao comando do referido dispositivo.

O detalhado exame dos autos denota que não há lastro probatório mínimo para o exercício da ação penal, pois, conforme narrou a inicial, as expressões foram proferidas única e exclusivamente ao prestar as informações requeridas pelo Conselho Nacional de Justiça, em pedido de providências de autoria do Querelante. Portanto, lançadas no exercício de função pública, amparado pela causa especial de exclusão de delito, prevista no art. 142, III, do CPB, *verbis*:

Art. 142 - Não constituem injúria ou difamação punível:

(...)

III – o conceito desfavorável emitido por funcionário público, em apreciação ou informação que preste no cumprimento de dever do ofício.

Como é cediço, na esfera penal, para que se admita a instauração de processo penal, deve-se verificar a plausibilidade da acusação, de modo a evitar a submissão de um cidadão a um processo penal leviano. Conforme ensinamento do Professor Afrânio Silva Jardim, a justa causa é

Superior Tribunal de Justiça

(...) o suporte probatório mínimo que deve ter a ação penal relacionando-se com indícios de autoria, existência material de uma conduta típica e **alguma prova de sua antijuridicidade ou culpabilidade**. Somente diante de todo este conjunto probatório é que, a nosso ver, se coloca o princípio da obrigatoriedade do exercício da ação penal pública. (JARDIM, Afrânio Silva. Direito Processual Penal, 11ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 2007, pág. 97).

No caso *sub judice*, o que se observa é que o próprio Querelante, ao narrar os fatos, traz aos autos notícia da existência de causa especial de justificação, tendo em vista que as expressões foram lançadas em manifestação proferida na condição de Presidente do Tribunal de Justiça de São Paulo, ao prestar informações solicitadas pelo Conselho Nacional de Justiça, em pedido de providências de autoria do querelante.

Não há, portanto, lastro probatório da antijuridicidade. Pelo contrário. Há expressa menção a uma justificante penal, prevista na parte especial do diploma penal pátrio.

Ademais, o contexto fático demonstra que as expressões tidas por ofensivas visaram, em verdade, esclarecer ao Conselho Nacional de Justiça a versão do Querelado, qual seja, a de que o Querelante, sob o pretexto de exercício da cidadania, atua de forma abusiva, criando querelas destituídas de fundamento com membros do Poder Judiciário. Trouxe, aos autos, a fim de aclarar seu ponto de vista, documentação que denota o excesso de linguagem contra o Querelado, na representação formulada no CNJ, na qual o acusa de editar ato normativo para favorecimento pessoal (cometendo, em tese, o delito de calúnia, ao atribuir crime de prevaricação por parte do Querelado).

Vê-se que as expressões consignadas pelo Querelado traduziram-se numa manifestação de censura ao representante/querelante pelo que entendeu ser um abuso do direito de petição, mas proferidas no contexto do exercício da função pública, ao prestar informações ao órgão de correição. Portanto, destituído de *animus* de ofensa à honra objetiva ou subjetiva do Querelante.

Bem ponderou o *Parquet*, no brilhante Parecer (e-STJ, fls. 194/198):

Superior Tribunal de Justiça

As expressões tidas por ofensivas foram proferidas nesse contexto, de não aceitação de acusação de prevaricação. Desse modo, patente a ausência de vontade deliberada e dirigida a ofender quer a honra objetiva, quer a honra subjetiva do Querelante, traduzindo-se em mera indignação em relação às ofensas assacadas em sede de pedido de providências.

Por conseguinte, também não se encontra presente lastro probatório mínimo da própria tipicidade da conduta, materializado no *animus injuriandi vel diffamandi* (elemento subjetivo do tipo). Conforme destaca o saudoso Nelson Hungria,

Dolo não é simples consciência, senão também vontade. No próprio dolo eventual, há um elemento volitivo. Dolo é a vontade livre e conscientemente dirigida a um resultado antijurídico, ou exercendo-se apesar da previsão desse resultado. Ter consciência da idoneidade ofensiva da ação não importa necessariamente a vontade de ofender. Aquela pode existir sem esta (...) Uma palavra ou asserção flagrantemente injuriosa ou difamatória na sua objetividade pode ser proferida sem vontade de injuriar ou difamar, sem o propósito mau de atacar ou denegrir a honra alheia (HUNGRIA, Nelson. Comentários ao Código Penal - Vol. VI, 3ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 1955, pág. 48).

Em outras palavras, verifica-se que não há presença da justa causa, seja da existência material de uma conduta típica, seja de sua antijuridicidade, restando, pois, atípica a conduta narrada.

Alfim, importa mencionar que o nobre *Parquet* alerta para fato similar, ajuizado pelo mesmo querelante contra Juiz do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, no qual esta Corte Especial entendeu pela incidência da causa excludente de ilicitude consistente no estrito cumprimento do dever legal (APN nº. 713/SP, DJE 29/11/13). Trago à baila a ementa do mencionado julgado, *verbis*:

PENAL E PROCESSO PENAL. CRIMES CONTRA A HONRA. CALÚNIA E DIFAMAÇÃO. QUEIXA-CRIME. VOTO PROFERIDO EM COLEGIADO COM EXPRESSÕES SUPOSTAMENTE OFENSIVAS À HONRA OBJETIVA DO ADVOGADO. MEMBROS QUE ACOMPANHAM O VOTO DO RELATOR. CONDUCTA QUE NÃO SE AMOLDA AO CRIME DE CALÚNIA. VOTO CONDUTOR CUJAS RAZÕES NÃO DEMONSTRAM DOLO ESPECÍFICO DO PROLATOR

EM OFENDER A HONRA SUBJETIVA OU OBJETIVA DO CAUSÍDICO. NARRATIVA CONFORME O ESTRITO CUMPRIMENTO DO DEVER FUNCIONAL. DEFICIÊNCIA DAS IMPUTAÇÕES DOS CRIMES DE CALÚNIA E DIFAMAÇÃO.

1. Nos crimes de calúnia (art. 138 do CPB) e difamação (art. 139 do CPB), a lei tipifica, respectivamente, as condutas de "caluniar alguém, imputando-lhe falsamente fato definido como crime" e "difamar alguém, imputando-lhe fato ofensivo à sua reputação".

2. O voto do relator é peça processual de autoria pessoal do seu prolator, que se responsabiliza individualmente por eventuais excessos dolosos. O simples fato de terem os demais membros de um órgão colegiado concordado com o voto proferido pelo relator não os transforma em coautores de crime contra a honra.

3. Tendo o querelante narrado de forma clara o fato que, a seu ver, configura os crimes imputados ao querelado, indicando expressamente quais as afirmações configurariam a calúnia e a difamação, atende-se minimamente o requisito do art. 41 do CPP (a queixa conterà a exposição do fato criminoso com todas as suas circunstâncias), o que viabiliza o exercício do direito de defesa e afasta a inépcia da queixa.

4. No crime de calúnia, o tipo penal exige a falsa imputação de fato definido como crime. No crime de difamação, o bem jurídico tutelado é a honra objetiva, consistindo na imputação de um fato ofensivo à honra objetiva da vítima, desde que tais fatos não sejam crimes (hipótese em que o crime seria de calúnia).

5. No caso, a análise dos autos demonstra inexistência do elemento subjetivo (dolo específico) dos tipos imputados, dado que o querelado tão somente narrou os fatos, sem evidenciar intenção de imputar crime ao querelante ou de atingir sua reputação, agindo, assim, no estrito cumprimento do dever legal.

Ante a atipicidade da conduta, queixa rejeitada.

(APn 713/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, CORTE ESPECIAL, julgado em 20/11/2013, DJe 29/11/2013)

Por todo o exposto, ausente justa causa, seja da existência material de uma conduta típica, seja de sua antijuridicidade, resta atípica a conduta narrada, razão pela qual rejeito, em sua integralidade, a queixa-crime, nos termos do art. 6º, caput, da Lei n. 8.308/90.

É como voto.