

HABEAS CORPUS 234.677 MATO GROSSO

RELATOR : MIN. ALEXANDRE DE MORAES
PACTE.(S) : FLAVIO HENRIQUE STRINGUETA
IMPTE.(S) : RICARDO MORAES DE OLIVEIRA
COATOR(A/S)(ES) : SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

DECISÃO

Trata-se de *Habeas Corpus* impetrado contra acórdão da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, proferido no julgamento do Agravo Regimental no Agravo Regimental no Recurso Especial 2.039.948/MT, submetido à relatoria do Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA.

Consta dos autos, em síntese, que o paciente foi denunciado pela prática dos crimes de calúnia, de difamação e de injúria (arts. 138, 139 e 140 c/c art. 141, II e III, todos do Código Penal).

Em resumo, colhe-se da denúncia (Doc. 5):

No dia 27 de fevereiro de 2021, nesta Capital, o denunciado FLÁVIO, ciente da ilicitude e reprovabilidade de seus atos, caluniou, difamou e injuriou os ofendidos *José Antônio Borges Pereira, Patrícia Eleutério Campos, João Ribeiro da Mota, Luis Alexandre Lima Lentisco, Cassia Vicente de Miranda Hondo, Adalberto Ferreira de Souza Junior, Reinaldo Rodrigues de Oliveira Filho, Elton Oliveira Amaral, Marcelo Mantovanni Beato, Samuel Telles Costa, Roberto Aparecido Turin, Herbert Dias Ferreira, Luiz Fernando Rossi Pipino, Milton Pereira Merquiádes, Daniela Crema da Rocha de Souza, Fernanda Pawelec Vasconcelos, Felipe Augusto Ribeiro de Oliveira, Sérgio Silva da Costa, Ana Carolina Rodrigues Alves Fernandes Oliveira e Luiz Eduardo Martins Jacob Filho*, todos membros do Ministério Público Estadual, em razão de suas funções e por um meio que facilita a divulgação, qual seja, a internet.

Segundo consta na representação ofertada pelos ofendidos, na data de 27.02.2021, foi veiculada inicialmente no site "Gazeta Digital" (anexo) o artigo intitulado "O que importa

nessa vida?” escrito pelo denunciado trazendo diversas imputações criminosas a alguns membros do Ministério Público do Estado de Mato Grosso, que posteriormente teve ampla divulgação na mídia escrita e falada local: [...].

Buscando o trancamento da ação penal, a defesa impetrou *Habeas Corpus* no Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso, que concedeu a ordem, para trancar a ação penal (Doc. 6). O acórdão ficou assim ementado:

HABEAS CORPUS – CALÚNIA, INJÚRIA E DIFAMAÇÃO – ALMEJADO TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL – ACOLHIDO – AUSÊNCIA DO ELEMENTO SUBJETIVO – ANIMUS NARRANDI – AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA EVIDENCIADA – TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL QUE SE FAZ NECESSÁRIA – ORDEM CONCEDIDA.

Os servidores públicos e as instituições públicas estão mais sujeitas a opugnações, diante das funções que desempenham que geralmente trazem descontentamentos advindos com leviandades contra o seu interlocutor.

Apesar do paciente ter emitido opiniões ácidas e contundentes contra a instituição do Ministério Público, e com possível alcance aos seus membros, não se constata no articulado artigo fatos de abismal envergadura jurídica para inibir a liberdade de expressão frente ao reconhecimento de uma infração penal que, caso seja acolhida, poderá abrir precedentes que inibirão qualquer cidadão de expor seu ponto de vista quanto fatos de interesse da sociedade.

O homem na vida pública está sujeito a críticas e cabe-lhe rebatê-las com argumentos factíveis a restabelecer a verdade e não recorrer a ultima ratio ou seja ao Direito Penal, por representar enforcamento ao lúdimo direito de expressão e, por estar no exercício de um cargo público ser dono da verdade [infalível] e intocável às críticas.

O Ministério Público, então, interpôs Recurso Especial no Superior

Tribunal de Justiça, ao qual o Ministro relator negou seguimento (Doc. 7). Sobreveio, então, Agravo Regimental, por meio do qual o Ministro relator reconsiderou a decisão, *para dar provimento ao recurso especial, cassando o acórdão recorrido e restabelecendo a Ação Penal* (Doc. 8). Essa decisão foi confirmada no julgamento do subsequente Agravo Regimental (Doc. 10), conforme ementa:

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. 1. CRIMES CONTRA A HONRA DE MEMBROS DO MPMT. ARTIGO COM "CRÍTICAS ÁCIDAS". AÇÃO PENAL TRANCADA PELO TJMT. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. LIBERDADE DE EXPRESSÃO E DE INFORMAÇÃO. EVENTUAIS EXCESSOS. POSSIBILIDADE DE AJUIZAR AÇÃO CÍVEL E PENAL. 2. DIREITO DE EXPRESSÃO x DIREITO À HONRA. PONDERAÇÃO DE PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. OBSERVÂNCIA DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. 3. CRÍTICAS À INSTITUIÇÃO E NÃO AOS SEUS MEMBROS. INDICAÇÃO DOS PROMOTORES COMO VÍTIMAS. IMPOSSIBILIDADE DE DESCONSTITUIÇÃO NA VIA ELEITA. MATÉRIA NÃO EXAMINADA PELA CORTE LOCAL. 4. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. SIMPLES LEITURA DO ARTIGO. ANTECIPAÇÃO DO MÉRITO SEM INSTRUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE EM *HABEAS CORPUS* OU EM RECURSO ESPECIAL. MATERIALIDADE E AUTORIA INDICADAS. RESTABELECIMENTO DA AÇÃO PENAL. 5. ALEGADO ÓBICE AO CONHECIMENTO DO AGRAVO ANTERIOR. NÃO VERIFICAÇÃO. IMPUGNAÇÃO EFETIVA, CONCRETA E PORMENORIZADA. 6. DECISÃO PROFERIDA NO JUÍZO CÍVEL. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME. INDEVIDA INOVAÇÃO RECURSAL. TEMA NÃO EXAMINADO PELA CORTE LOCAL. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. 7. AGRAVO REGIMENTAL CONHECIDO EM PARTE E IMPROVIDO.

1. Embora se deva prestigiar a liberdade de expressão e de informação, não se pode tolher a análise cível e criminal de

eventuais excessos, sob pena de se vulnerar direitos constitucionais de igual envergadura, como por exemplo o direito à honra. De fato, “eventuais excessos ou abusos, no exercício da liberdade de expressão e de informação devem ser analisados caso a caso, a partir dos parâmetros constitucionais - especialmente os relativos à proteção da honra, da imagem, da privacidade e da personalidade em geral - e as expressas e específicas previsões legais nos âmbitos penal e cível”. (RE 1.010.606/RJ - Tema 786 RG. Relator Dias Toffoli, julgado em 11/2/2021).

2. É necessário um olhar mais atento do julgador aos fatos imputados, para que não se puna o autor do artigo por meras opiniões. Nada obstante, também não é possível impedir, prematuramente, o trâmite da ação penal, sob pena de se sobrepor o direito de expressão sobre o direito à honra de membros de instituição essencial à função jurisdicional do Estado. Destaque-se que a ponderação de princípios tão caros ao Estado Democrático de Direito deve ser realizada com parcimônia, não prescindindo, portanto, do devido processo legal.

3. No que diz respeito à alegação do agravante, no sentido de que as críticas foram direcionadas apenas à instituição e não aos membros desta, tornando, dessa forma, atípica a conduta, registro, em um primeiro momento, que os membros do Ministério Público estadual são nominalmente indicados como vítimas na petição inicial. Aferir se, de fato, as críticas se referiram apenas à Instituição ou igualmente aos seus membros demandaria incursão nas nuances da própria imputação, o que, além de não ser possível na via eleita, encontra óbice na falta de exame da matéria pelo Tribunal de origem.

- Ademais, dentre os precedentes indicados pelo agravante, consta expressamente da decisão proferida na Pet 5.956/DF, que as condutas são atípicas diante da “impossibilidade de individualização do destinatário”, o que não é a hipótese dos autos, em que, conforme já mencionado, as vítimas estão devidamente indicadas na denúncia. Dessa forma,

por qualquer viés que se examine as alegações trazidas pelo ora agravante, não há se falar em inequívoca atipicidade, motivo pelo qual as teses defensivas devem ser melhor debatidas durante a instrução criminal.

4. O Tribunal de origem acabou por se antecipar ao regular trâmite processual, considerando não haver justa causa, por entender que a manifestação "não ultrapassou as raias da livre manifestação de opinião", conclusão que depende da efetiva instrução processual, motivo pelo qual não poderia ser alcançada na via estreita do habeas corpus, por meio da simples leitura do artigo tido como violador da honra dos membros do *parquet* estadual.

- Nessa linha de intelecção, a análise a respeito da presença ou da ausência de justa causa é tema que, realmente, desborda dos limites do recurso especial, haja vista o óbice do verbete n. 7 da súmula desta Corte Superior. Contudo, a análise realizada pela Corte local, para concluir pela ausência de justa causa, também ultrapassou os limites do referido instrumento processual, procedendo a verdadeiro julgamento antecipado de mérito, sem a devida instrução do processo.

- Dessa forma, tendo o Magistrado de origem concluído que "os indícios de autoria e materialidade estão caracterizados nas **reportagens, representações criminais e outros documentos**", e tendo a Corte local avançado indevidamente sobre o próprio mérito da ação penal, sem a devida instrução processual, mister se faz manter a decisão ora agravada, que cassou o acórdão recorrido, com o consequente restabelecimento do trâmite da Ação Penal n. 1005213-26.2021.8.11.0042.

5. Registro, por fim, que o agravo regimental interposto pelo Ministério Público Federal não violou o princípio da dialeticidade, porquanto impugnou a decisão anterior de forma efetiva, concreta e pormenorizada, a ponto, inclusive, de fazer este Relator reconsiderar a primeira decisão proferida nos presentes autos. Dessa forma, não há se falar em incidência do óbice do enunciado n. 182 da Súmula desta Corte Superior.

6. Já no que concerne ao processo que tramitou na seara cível, verifico que o acórdão recorrido se referiu apenas à cassação da decisão proferida em interpelação judicial, que determinou que o ora agravante se absteresse de emitir novos “ataques” contra o Ministério Público Estadual. Dessa forma, a notícia de que foi ajuizada ação de danos morais julgada improcedente, indica indevida inovação recursal, motivo pelo qual não é possível o exame da referida alegação na via eleita.

7. Agravo regimental conhecido em parte e improvido.

Nesta ação, o impetrante alega, em suma: (a) *“tratando-se as frases publicadas na imprensa digital de crítica genérica ao Ministério Público Estadual, como instituição, sem, contudo, individualizar a pessoa do(a) Promotor(a) de Justiça, tem-se que a conduta examinada, em razão da falta da circunstância elementar contida na norma penal, é atípica”*; e (b) *“O ora Paciente é reclamante nas RCLs 49.432 e 62.176, que teve origem em processo cível distribuído à 3ª Vara Cível de Cuiabá, e que em decorrência dos mesmos fatos (o mesmo artigo veiculado), deu origem a ação penal que se busca trancar, sobretudo porque naquelas Reclamações, o Eminentíssimo Ministro Edson Fachin deixou assentado que o artigo subscrito pelo paciente encontra-se albergado pelo direito a Liberdade de Expressão. Conseqüentemente, é o caso de a distribuição do presente habeas corpus, se dar por prevenção, a Sua Excelência”*; e (c) *“Pela importância, recolho, por oportuno, alguns excertos do voto do Min. Edson Fachin, proferido naquela Reclamação, in verbis: ‘Ocorre, porém, que, à exceção da possível imputação de crime, já objeto de retratação, os demais juízos feitos pelo reclamante, ainda que ofensivos e ainda que digam respeito à idoneidade da instituição, foram feitos no legítimo exercício de sua liberdade de expressão’”*.

Requer, assim, a concessão da ordem, para determinar o trancamento da ação penal.

É o relatório. Decido.

De início, afirmo minha competência para a análise do pedido, em virtude do acerto da distribuição por prevenção ao HC 232.118/MT, realizada em conformidade com o disposto no art. 77-D do Regimento

Interno do STF (Doc. 12).

A *justa causa* é exigência legal para o recebimento da denúncia, instauração e processamento da ação penal, nos termos do artigo 395, III, do Código de Processo Penal, e consubstancia-se pela somatória de três componentes essenciais: (a) TIPICIDADE (adequação de uma conduta fática a um tipo penal); (b) PUNIBILIDADE (além de típica, a conduta precisa ser punível, ou seja, não existir quaisquer das causas extintivas da punibilidade); e (c) VIABILIDADE (existência de fundados indícios de autoria).

Esses três componentes estão presentes na denúncia ofertada pelo Ministério Público, que, nos termos do artigo 41 do CPP, apontou a exposição do fato criminoso, com todas as suas circunstâncias, a qualificação do acusado, a classificação do crime e o rol das testemunhas; satisfazendo, desta forma, as exigências mínimas para a apresentação da acusação, conforme apontadas nas históricas lições do mestre JOÃO MENDES DE ALMEIDA JÚNIOR, em sua preciosa obra “*O processo criminal brasileiro*” (v. II, Freitas Bastos: Rio de Janeiro, 1959, p. 183):

“uma exposição narrativa e demonstrativa. Narrativa, porque deve relevar o fato com todas as suas circunstâncias, isto é, não só a ação transitiva, como a pessoa que a praticou (quis), os meios que empregou (quibus auxiliis), o malefício que produziu (quid), os motivos que o determinaram (quomodo), o lugar onde a praticou (ubi), o tempo (quando)”.

No presente caso, o Superior Tribunal de Justiça assentou:

A insurgência não merece prosperar.

Rememoro que a hipótese dos autos trata de denúncia apresentada contra o agravante, na qual são imputados os crimes de calúnia, difamação e injúria praticados contra todos os **membros** do Ministério Público estadual, em razão de suas funções, por meio de publicação de artigo na internet, na data de 27/2/2021 (e-STJ fls. 35/47).

O Magistrado de origem, ao receber a denúncia,

considerou que "os indícios de autoria e materialidade estão caracterizados nas **reportagens, representações criminais e outros documentos**". A Corte local, no entanto, trancou a ação penal por ausência de justa causa, por considerar que a conduta do recorrido "não ultrapassou as raias da livre manifestação de opinião".

Ao julgar o recurso especial, considere que, uma vez reconhecida a ausência de justa causa, não seria possível reverter referida conclusão, na via eleita, em virtude do óbice do enunciado n. 7 da Súmula desta Corte Superior. No mais, consignei que, como é de conhecimento, o mero *animus narrandi* não configura crime contra a honra, e destaquei decisão do Supremo Tribunal Federal, na Reclamação n. 49.432/MT, que cassou decisão do juízo cível proibindo o recorrido de realizar novos ataques contra o Ministério Público.

Contra referida decisão, o Ministério Público Federal interpôs agravo regimental, insurgindo-se contra a manutenção do prematuro trancamento da ação penal, haja vista "a demonstração, ao menos em tese, de materialidade, bem como a respectiva autoria das condutas praticadas".

Assim, ao lançar novo olhar sobre os fundamentos que subsidiaram a conclusão da Corte local, destaquei que, embora se deva prestigiar a liberdade de expressão e de informação, **não se pode tolher a análise cível e criminal de eventuais excessos**, sob pena de se vulnerar direitos constitucionais de igual envergadura, como por exemplo o direito à honra.

De fato, "eventuais excessos ou abusos, no exercício da liberdade de expressão e de informação devem ser analisados caso a caso, a partir dos parâmetros constitucionais - especialmente os relativos à proteção da honra, da imagem, da privacidade e da personalidade em geral - e as expressas e específicas previsões legais nos âmbitos penal e cível". (RE 1.010.606/RJ - Tema 786 RG. Relator Dias Toffoli, julgado em 11/2/2021).

Reitero que o mero *animus narrandi* não configura crime contra a honra, assim como não se desconhece que o homem da

vida pública está efetivamente mais sujeito a críticas. No entanto, **não é possível aferir o real dolo do paciente em *habeas corpus*, principalmente em hipótese na qual nem sequer teve início a instrução probatória, mostrando-se precipitada, portanto, a conclusão do Tribunal de origem sobre a ausência de elemento subjetivos dos tipos imputados.**

Nessa linha de intelecção, tem-se que é necessário um olhar mais atento do julgador aos fatos imputados, para que não se puna o autor do artigo por meras opiniões. Nada obstante, também não é possível impedir, prematuramente, o trâmite da ação penal, sob pena de se sobrepor o direito de expressão sobre o direito à honra de membros de instituição essencial à função jurisdicional do Estado. Destaque-se que a ponderação de princípios tão caros ao Estado Democrático de Direito deve ser realizada com parcimônia, não prescindindo, portanto, do devido processo legal.

No que diz respeito à alegação do agravante, no sentido de que as críticas foram direcionadas apenas à instituição e não aos membros desta, tornando, dessa forma, atípica a conduta, registro, em um primeiro momento, que os membros do Ministério Público estadual são nominalmente indicados como vítimas na petição inicial. Aferir se, de fato, as críticas se referiram apenas à Instituição ou igualmente aos seus membros demandaria incursão nas nuances da própria imputação, o que, além de não ser possível na via eleita, encontra óbice na falta de exame da matéria pelo Tribunal de origem.

Ademais, dentre os precedentes indicados pelo agravante, consta expressamente da decisão proferida na Pet 5.956/DF, que as condutas são atípicas diante da "impossibilidade de individualização do destinatário", o que não é a hipótese dos autos, em que, conforme já mencionado, as vítimas estão devidamente indicadas na denúncia. Dessa forma, por qualquer viés que se examine as alegações trazidas pelo ora agravante, não há se falar em inequívoca atipicidade, motivo pelo qual reafirmo que as teses defensivas devem ser melhor debatidas durante a instrução criminal.

De fato, o Tribunal de origem acabou por se antecipar ao regular trâmite processual, considerando não haver justa causa, por entender que a manifestação "não ultrapassou as raias da livre manifestação de opinião", conclusão que depende da efetiva instrução processual, motivo pelo qual não poderia ser alcançada na via estreita do *habeas corpus*, por meio da simples leitura do artigo tido como violador da honra dos membros do *parquet* estadual.

Nessa linha de intelecção, a análise a respeito da presença ou da ausência de justa causa é tema que, realmente, desborda dos limites do recurso especial, haja vista o óbice do verbete n. 7 da súmula desta Corte Superior. Contudo, a análise realizada pela Corte local, para concluir pela ausência de justa causa, também ultrapassou os limites do referido instrumento processual, procedendo a verdadeiro julgamento antecipado de mérito, sem a devida instrução do processo.

A propósito:

[...]

Dessa forma, tendo o Magistrado de origem concluído que "os indícios de autoria e materialidade estão caracterizados nas **reportagens, representações criminais e outros documentos**", e tendo a Corte local avançado indevidamente sobre o próprio mérito da ação penal, sem a devida instrução processual, mister se faz manter a decisão ora agravada, que cassou o acórdão recorrido, com o conseqüente restabelecimento do trâmite da Ação Penal n. 1005213-26.2021.8.11.0042.

Registro, por fim, que o agravo regimental interposto pelo Ministério Público Federal não violou o princípio da dialeticidade, porquanto impugnou a decisão anterior de forma efetiva, concreta e pormenorizada, a ponto, inclusive, de fazer este Relator reconsiderar a primeira decisão proferida nos presentes autos. Dessa forma, não há se falar em incidência do óbice do enunciado n. 182 da Súmula desta Corte Superior.

Já no que concerne ao processo que tramitou na seara cível, verifico que o acórdão recorrido se referiu apenas à cassação da decisão proferida em interpelação judicial, que

determinou que o ora agravante se abstinhasse de emitir novos “ataques” contra o Ministério Público Estadual. Dessa forma, a notícia de que foi ajuizada ação de danos morais julgada improcedente, indica indevida inovação recursal, motivo pelo qual não é possível o exame da referida alegação na via eleita.

No mesmo sentido:

[...]

Assim, em que pese o esforço argumentativo da combativa defesa, não foram apresentados argumentos aptos a reverter as conclusões trazidas na decisão agravada, motivo pelo qual esta se mantém por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Pelo exposto, conheço em parte do agravo regimental para, nessa extensão, **negar-lhe provimento**.

A compreensão do STJ é de que a denúncia narrou as condutas atribuídas ao paciente, adequando-as, em tese, aos tipos descritos na peça acusatória. Consignou, ainda, que os autos foram instruídos com suporte probatório mínimo apto a tornar plausível a acusação, o que permite ao ora paciente o pleno exercício do direito de defesa. Essas constatações não merecem reparo.

Não se pode ignorar, ainda, que o recebimento da peça acusatória não representa cognição exauriente sobre os fatos, mas mero juízo de delibação quanto à existência de crime e indício mínimo de autoria (cf. RHC 138.752, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, DJe de 27/4/2017; RHC 129.774, Rel. Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, DJe de 25/2/2016, entre outros).

Por outro lado, a análise das questões fáticas suscitadas pela defesa, de forma a infirmar o entendimento da instância antecedente, demandaria o reexame do conjunto probatório, providência incompatível com esta via processual. É da competência do juiz processante, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, examinar os elementos de prova colhidos durante a instrução criminal e conferir definição jurídica adequada para os fatos apurados. O juízo antecipado desta CORTE SUPREMA a respeito do mérito da ação penal, em rigor, implicaria clara distorção das regras constitucionais de competências (cf. HC 136.622-

HC 234677 / MT

AgR, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, Dje de 17/2/2017; HC 135.748, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, Dje de 13/2/2017; HC 135.956, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, Segunda Turma, Dje de 28/11/2016; HC 134.445-AgR, Rel. Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, Dje de 27/9/2016).

Nesse sentido, este TRIBUNAL já decidiu, reiteradas vezes, que a extinção anômala da ação penal, em *Habeas Corpus*, é medida excepcional, somente admissível quando prontamente identificável: (a) atipicidade da conduta; (b) ausência de indício mínimo de autoria ou existência do crime; ou (c) causa de extinção da punibilidade (cf. HC 154.299-AgR, Rel. Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, Dje de 27/6/2018; HC 138.147-AgR, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, Dje de 17/5/2017; HC 140.437-AgR, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, Dje de 11/5/2017; RHC 140.008, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, Dje de 26/4/2017; RHC 125.336-AgR, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, Segunda Turma, Dje de 1/12/2016); o que não ocorre na presente hipótese.

Em conclusão, não há falar que a decisão autorizadora da persecução penal “implique constrangimento ilegal ao direito de locomoção do paciente. A defesa terá toda a instrução criminal, com observância ao princípio do contraditório, para sustentar suas teses e produzir provas de suas alegações, as quais serão devidamente examinadas com maior profundidade no momento processual adequado” (RHC 120.267, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, Segunda Turma, Dje de 2/4/2014). Na mesma linha de consideração: HC 115.520, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, Dje de 21/5/2013.

Diante do exposto, com base no art. 21, § 1º, do Regimento Interno do STF, INDEFIRO a ordem de *HABEAS CORPUS*.

Publique-se.

Brasília, 3 de novembro de 2023.

Ministro **ALEXANDRE DE MORAES**

Relator

Documento assinado digitalmente