



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 93.648 - RO (2018/0001423-1)

RELATOR : MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
RECORRENTE : ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL SECCAO DE RONDONIA
ADVOGADOS : SAIERA SILVA DE OLIVEIRA - RO002458
MOACYR RODRIGUES PONTES NETTO E OUTRO(S) - RO004149
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE RONDÔNIA
PACIENTE : LINDOLFO CARDOSO LOPES JUNIOR

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. RECURSO EM *HABEAS CORPUS*. ARTS. 138 E 140, C/C O ART. 141, II, TODOS DO CÓDIGO PENAL. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. FALTA DE JUSTA CAUSA. ATIPIA DA CONDUTA. EXPRESSÕES UTILIZADAS NO EXERCÍCIO DA ADVOCACIA NÃO CARACTERIZADORAS DO DELITO DE CALÚNIA. ANÁLISE DA NARRAÇÃO DA DENÚNCIA. AUSÊNCIA DO ESPECIAL FIM DE AGIR. IMUNIDADE PREVISTA NO ART. 7º, § 2º, DO ESTATUTO DA OAB QUANTO AO DELITO DE INJÚRIA. INCIDÊNCIA NA HIPÓTESE. RECURSO PROVIDO.

1. O trancamento da ação penal por ausência de justa causa exige comprovação, de plano, da atipicidade da conduta, da ocorrência de causa de extinção da punibilidade, da ausência de lastro probatório mínimo de autoria ou de materialidade, o que se verifica na presente hipótese.

2. Dispõe o art. 133 da Constituição da República que "*O advogado é indispensável à administração da justiça, sendo inviolável por seus atos e manifestações no exercício da profissão, nos limites da lei.*"

3. O art. 7º, § 2º, da Lei n. 8.906/1994 preceitua que o advogado tem imunidade profissional, não constituindo injúria ou difamação qualquer manifestação de sua parte, no exercício de sua atividade, pelos excessos que cometer, não constando do rol dos crimes nos quais o advogado estaria albergado pela imunidade profissional o delito de calúnia.

4. Na hipótese, limitou-se o paciente a afirmar, no bojo dos aclaratórios manejados, que não possuía conhecimento de que a Procuradora-Geral do município era ex-esposa do Magistrado, então vítima das supostas ofensas, e que este não teria vislumbrado "*impedimento legal ou moral em julgar processos da municipalidade, tanto que não se deu por impedido ou suspeito*", consignando que gostaria "*de deixar claro que esta postura deixa*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

este causídico e as partes desconfortáveis e causa evidente constrangimento".

6. Ao denunciar o paciente, o Ministério Público limitou-se a afirmar que o denunciado, ao opor embargos de declaração, endereçado ao Juízo da causa, teria realizado *"alusões pejorativas e graves contra sua honra, insinuando que o magistrado teria prevaricado (art. 319, do CP), pois estaria favorecendo sua ex-esposa"*, transcrevendo excerto da peça processual.

7. Não se desincumbiu o *Parquet*, portanto, de descrever, na incoativa, o especial fim de agir referente ao delito de calúnia, não se depreendendo que, das expressões exaradas pelo paciente em seu labor, possa exsurgir, *primo ictu oculi*, o *animus calumniandi* ínsito à caracterização do fato típico.

8. Na linha intelectual dos precedentes desta Corte, *"Expressões eventualmente contumeliosas, quando proferidas em momento de exaltação, bem assim no exercício do direito de crítica ou de censura profissional, ainda que veementes, atuam como fatores de descaracterização do elemento subjetivo peculiar aos tipos penais definidores dos crimes contra a honra"* (RHC n. 44.930/RR, rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 18/9/2014, DJe 7/10/2014).

9. Quanto ao delito de injúria, é cediço, no âmbito deste Tribunal, que *"A prática de atos pelo advogado submete-se e restringe-se ao exame da estrita legalidade, não podendo ser invocada a imunidade profissional, que não é absoluta, para respaldar o cometimento de eventuais atos ilícitos, pois, do contrário, apresentar-se-ia de modo inconciliável com a dignidade da profissão, atentando contra todo o conjunto normativo que lhe rege o exercício regular e legítimo"* (RHC n. 47.013/SP, rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 18/12/2014, DJe 27/2/2015).

10. No entanto, *"A previsão do art. 7º, § 2º, do Estatuto da OAB, alcança apenas os crimes de difamação e injúria quando as supostas ofensas forem proferidas no exercício da atividade profissional"* (HC n. 258.776/BA, rel. Ministro MOURA RIBEIRO, QUINTA TURMA, DJe 27/5/2014), como de fato ocorreu na hipótese vertente, em que a suposta injúria teria sido praticada pelo advogado (ora paciente) por ocasião do seu labor em juízo, no exercício do seu múnus, ao manejar o recurso de embargos de declaração. Ressalva esta, portanto, abrangida pela legislação de regência, na qual incide a imunidade prevista no proêmio do § 2º do art. 7º da Lei n. 8.906/1994.

11. **Recurso provido** para trancar a ação penal, com extensão



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

dos efeitos à corrê.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, dar provimento ao recurso ordinário, com extensão à corrê Maria Angela Simoes Semeghini, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e Nefi Cordeiro votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 07 de agosto de 2018 (data do julgamento).

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 93.648 - RO (2018/0001423-1)

RELATOR : MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
RECORRENTE : ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL SECCAO DE RONDONIA
ADVOGADOS : SAIERA SILVA DE OLIVEIRA - RO002458
MOACYR RODRIGUES PONTES NETTO E OUTRO(S) - RO004149
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE RONDÔNIA
PACIENTE : LINDOLFO CARDOSO LOPES JUNIOR

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

(Relator):

Trata-se de recurso em *habeas corpus* interposto pela ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL – SECCIONAL DE RONDÔNIA –, em favor de LINDOLFO CARDOSO LOPES JUNIOR, contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de Rondônia.

Consta dos autos que foi oferecida denúncia em desfavor do paciente e de outra corré pela suposta prática dos delitos previstos nos arts. 138 e 140, c/c o art. 141, II, todos do CP, em razão de eles, ao oporem embargos de declaração, *"endereçado ao juiz titular da 5ª Vara Cível, de Ji-Paraná, [terem realizado] alusões pejorativas e graves contra sua honra, insinuando que o magistrado teria prevaricado (art. 319, do CP), pois estaria favorecendo sua ex-esposa (Procuradora Geral do Município), inclusive acelerando o trâmite processual, colocando em dúvida sua lisura profissional com o nítido propósito de vexá-lo, humilhá-lo, menosprezá-lo e constrangê-lo na condução da causa [...]"* (e-STJ fl. 5, apenso).

Irresignada, a defesa impetrou prévio *habeas corpus* no Tribunal de origem postulando o trancamento da ação penal.

Contudo, a ordem foi denegada, em acórdão assim ementado (e-STJ fl. 81):

Habeas Corpus. Calúnia e Injúria. Trancamento de ação penal. Medida de exceção. Ordem negada.

1. A via estreita do habeas corpus não comporta a análise



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

aprofundada da prova.

2. O trancamento de ação penal pela via estreita do habeas corpus é medida de exceção, só admissível quando emerge dos autos, de forma inequívoca e sem a necessidade de valoração probatória, manifesta atipicidade da conduta, presença de causa de extinção da punibilidade do paciente ou da ausência de indícios mínimos de autoria e materialidade delitivas.

3. Ordem denegada.

No Superior Tribunal de Justiça, alega-se a defesa que "O Advogado/Acusado reside em Porto Velho/RO e pouco atua na Comarca de Jí Paraná, sendo que, ao tomar conhecimento de que o Juiz da Causa, Dr. Marcos ALBERTO OLDAKOWSKI, tinha sido casado com a Procuradora geral do Município, e que é responsável pelo seu contencioso, Dra. Leni Matias, por se tratar de demanda fiscal movida pelo Município, imediatamente, cogitou impedimento e/ou suspeição do Juiz para atuar no caso, e diante dessa convicção que formou, **sendo exercício regular de um direito posto alegar a suspeição e impedimento de Juiz, serventuários e partes essenciais à Justiça - em suas petições - procurou obter o devido controle, por meio de reforma por error in procedendo e/ou iudicando, do próprio TJ/RO, tanta é que interpôs agravo de Instrumento autuado sob o n 0800662-83.2016.8.22.0000, distribuído ao Gabinete do Des. Oudivanil de Marins, para buscar as reformas das decisões proferidas nos autos da ação Autos n 0005544-77.2014.8.22.0005, levantando como 1º Preliminar a Suspeição do Magistrado e expondo as mesmas razões e fundamentações anteriormente, suscitadas ao Juiz A quo exercício de um direito regular e que deve ser garantido pelo Estado, pois permitido e autorizado por lei" (e-STJ fls. 96/97, grifos no original).**

Argumenta-se que "É um dever ético do Advogado, consagrado na lei 8.906/94, em seu artigo 31, § 1º, que não tema para o cumprimento de sua atividade constitucional, pois se o Advogado não tiver, no exercício de sua função, e sem abusos, a garantia e liberdade de expor livremente seus entendimentos fundamentados a respeito do que lhe fora questionado tecnicamente, utilizando-se inclusive de métodos Argumentativos, os direitos de 1ª dimensão conquistados retrocederão em prejuízo de nossa Constituição" (e-STJ fl. 99).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Aduz-se que *"o Advogado/acusado, em momento algum teve a intenção (animus caluniandi, difamandi e/ou injuriandi) de ofender o Juiz que se sentiu vítima, mas apenas de exercer o controle de questões processuais relativos a suposto impedimento do Juiz para a causa"* (e-STJ fl. 99, grifo no original).

Sustenta-se, portanto, a atipicidade em relação ao delito de calúnia, porquanto *"As palavras foram proferidas e[m] autos de processo em que o Paciente estava constituído e durante o exercício das suas funções"* e *"Não houve a imputação de um fato determinado, concreto e específico previsto como crime - o que afasta de plano eventual caracterização de calúnia, nos termos do art. 138 do CP"* (e-STJ fls. 107/108, grifo no original).

Arremata-se, por fim, que *"As ofensas que possam configurar crime de calúnia excluem-se da imunidade profissional. Entretanto, segundo julgados dos Superiores Tribunais, mesmo quando se trata de calúnia, é imprescindível a demonstração da intenção de ofender. Na hipótese de estar presente o animus defendendi, a imunidade se impõe mesmo em casos de eventual ofensa irrogada contra o magistrado da causa"* (e-STJ fl. 123, grifos no original).

Diante disso, requer-se o trancamento da ação penal por *"atipicidade pela imunidade e por ausência de animus caluniandi nas condutas, bem como ausência de justa causa, determinar o trancamento e a extinção da ação penal, autuada sob o n. 0001637 - 26.2016.822.0005"* (e-STJ fl. 134).

Opinou o Ministério Público Federal pelo desprovimento do recurso (e-STJ fls. 154/155).

Em consulta realizada no sítio eletrônico do Tribunal de origem, constatou-se que, em 9/7/2018, o feito ainda não foi sentenciado.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 93.648 - RO (2018/0001423-1)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

(Relator):

Como se vê do relatório, busca-se o trancamento da ação penal originária.

Não constitui demasia enfatizar, a propósito do assunto, que a extinção da ação penal em tema de *habeas corpus* consiste em medida excepcional, apenas cabível em situações em que se evidenciarem, de plano, situações suficientes a ensejar o prematuro encerramento da persecução criminal.

Nesse contexto, a jurisprudência desta Casa não aceita, em regra, discussões fundadas na ausência de comprovação do elemento subjetivo do tipo ou na carência de indícios suficientes de autoria do delito, porquanto tais esclarecimentos demandam, na maior parte das vezes, apreciação detalhada dos elementos de convicção constantes do processo, providência manifestamente inconciliável com o rito célere e sumário deste remédio constitucional.

Feitas essas considerações, passo à apreciação do pedido.

Foram estes os fatos narrados na denúncia, *ipsis litteris* (e-STJ fls. 5/6, apenso):

No dia 13 de novembro de 2015, nos autos de execução fiscal nº 0005544-77.2014.8.22.0005, os denunciados Maria Angela Simões Semeghini e Lindolfo Cardoso Lopes Júnior, caluniaram e injuriaram funcionário público no exercício da sua função.

Apurou-se que os denunciados ao oporem embargos de declaração, endereçado ao juiz titular da 5ª Vara Cível, de Ji-Paraná, realizaram alusões pejorativas e graves contra sua honra, insinuando que o magistrado teria prevaricado (art. 319, do CP), pois estaria favorecendo sua ex-esposa (Procuradora Geral do Município), inclusive acelerando o trâmite processual, colocando em dúvida sua lisura profissional com o nítido propósito de vexá-lo, humilhá-lo, menosprezá-lo e constrangê-lo na condução da causa:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

"somente agora depois de prolatada decisão este causídico tomou conhecimento de que a Procuradora Geral do Município de Ji-Paraná, Dr(a). Leni Matias, que inclusive assina Oidakowski é vossa ex-mulher, que inclusive se manifesta nestes autos as fls. 444, evidentemente que tal informação não era de conhecimento prévio pelo simples fato deste não militar nesta comarca, neste contexto, Vossa Excelência obviamente não vislumbrou impedimento legal ou moral em julgar processos da municipalidade, tanto que não se deu por impedido ou suspeito, no entanto gostaríamos de deixar claro que esta postura deixa este causídico e as partes desconfortáveis e causa evidente constrangimento. Ainda cabe parabenizar Vossa Excelência pela celeridade processual, pois a presente exceção foi julgada em menos de 90 (noventa) dias" (fls. 13/19).

Assim agindo, Maria Angela Simões Semeghini, anuiu a conduta de seu advogado repassando-lhe as informações necessárias para a arguição infame e Lindolfo Cardoso Lopes Junior, praticaram os crimes descritos nos artigos 138 e 140, caput c/c 141, II, todos do Código Penal.

Em face do exposto, requeremos o recebimento da denúncia e o prosseguimento nos demais atos processuais até o final julgamento.

Quanto ao **objeto do presente recurso**, consignou o Tribunal de origem, *in verbis* (e-STJ fls. 84/85):

Extrai-se dos autos que, no dia 13/11/2015, nos autos de Execução Fiscal nº 0005544-77.2014.8.22.0005, Maria Angela Simões Semghini e o paciente Lindolfo Cardoso Lopes Júnior, caluniaram e injuriaram funcionário público no exercício da função (DENÚNCIA - fls. III/V - Anexo I).

Pois bem. De início, importante registrar que o trancamento da ação penal, em habeas corpus, constitui MEDIDA EXCEPCIONAL que só deve ser aplicada nos casos de manifesta atipicidade da conduta, da presença de causa de extinção da punibilidade do paciente ou da ausência de indícios mínimos de autoria e materialidade delitivas.

[...]

Como visto, é por efeito do sistema de comandos da Constituição Federal que a via contida do habeas corpus não se presta para o revolvimento do quadro-fático probatório de ação penal.

A CF/88 ao cuidar do habeas corpus autoriza o respectivo manejo "sempre que alguém sofrer ou se achar ameaçado de sofrer violência ou coação em sua liberdade de locomoção" (LXVIII do art. 5º). Mas a Constituição não para por aí e arremata o discurso, "por ilegalidade ou abuso de poder".



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

De outro modo, ilegalidade e abuso de poder não se presumem, ao revés, a presunção é exatamente inversa. Pelo que, de duas uma: ou os autos dão conta de uma violência indevida, de um cerceio absolutamente antijurídico por abuso de poder ou por ilegalidade, ou de habeas corpus não se pode socorrer ao paciente, dado que tal ação constitucional perde sua prestimosidade.

In casu, a denúncia atende aos requisitos do art. 41 do CPP, sem incidir nas hipóteses de rejeição do art. 395 do mesmo diploma legal. Nessa esteira, ao revés do que afirma os impetrantes, não ficou evidenciado, prima facie, atípica a conduta do paciente nem inequívoca a inexistência de indícios de autoria, isto é, o caso demanda um profundo exame de prova.

Com efeito, o writ não se presta para o trancamento de feito por falta de justa causa quando, para a análise das alegações de ausência de materialidade e atipicidade, é necessário exame do conjunto fático probatório, como bem destacado pela d. Procuradoria.

Assim, não se vislumbra qualquer ilegalidade que enseje o trancamento da ação penal.

Posto isso, denego a ordem.

Com efeito, para a configuração de justa causa, seguindo o escólio de Afrânio Silva Jardim, *"torna-se necessário [...] a demonstração, prima facie, de que a acusação não [seja] temerária ou leviana, por isso que lastreada em um mínimo de prova. Este suporte probatório mínimo se relaciona com os indícios da autoria, existência material de uma conduta típica e alguma prova de que sua antijuridicidade e culpabilidade. Somente diante de todo este conjunto probatório é que, a nosso ver, se coloca o princípio da obrigatoriedade da ação penal pública"* (JARDIM, Afrânio Silva. **Direito processual penal**. 11. ed. São Paulo: Forense, 2002, p. 97).

Pois bem. Dispõe o art. 133 da Constituição da República Federativa do Brasil que *"O advogado é indispensável à administração da justiça, sendo inviolável por seus atos e manifestações no exercício da profissão, nos limites da lei"*.

O art. 7º, § 2º, da Lei n. 8.906/1994, por sua vez, assim disciplina a questão referente à imunidade profissional do advogado:

Art. 7º São direitos do advogado:

[...]



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

§ 2º O advogado tem imunidade profissional, não constituindo injúria, difamação puníveis qualquer manifestação de sua parte, no exercício de sua atividade, em juízo ou fora dele, sem prejuízo das sanções disciplinares perante a OAB, pelos excessos que cometer.

Com efeito, consoante o indigitado preceito de regência, o delito de calúnia não consta do rol dos crimes nos quais o advogado estaria albergado pela imunidade profissional.

No entanto, ainda assim, mister se faz analisar a narrativa constante da incoativa a fim de que se possa vislumbrar se estão preenchidos os elementos insertos no tipo referente à calúnia, para que haja a subsunção do fato ao delito em questão.

Diz o art. 138 do CP, *in verbis*:

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

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

Para a análise tipológica, consoante escólio de Nelson Hungria (**Comentários ao Código Penal**, vol. VI/53, item n. 125, 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1982), assim como nos demais delitos contra a honra, *"é indispensável a vontade de injuriar ou difamar, a vontade referida ao eventus sceleris, que é, no caso, a ofensa à honra"*. Ou seja, não se pode prescindir, para que haja a correlata subsunção à *fatispecie*, de se perscrutar a vontade deliberada do agente de vulnerar a honra da vítima.

Deveras, não se está aqui a elucubrar sobre o suposto caráter (i)moral dos supostos impropérios irrogados ao juiz, que poderá levar o paciente, inclusive, e em tese, a ser alvo de investigação perante a comissão de ética da OAB. *In casu*, a esfera penal *"não seria o ambiente adequado para o exame de eventual excesso na conduta funcional do [advogado]"* (STF, AO n. 1.402/RR, rel. Ministro **SEPÚLVEDA PERTENCE, PRIMEIRA TURMA**, julgado em 19/9/2006, DJ de 6/10/2006). O que se está, portanto, a perquirir, e este é o campo propenso a tal, máxime em razão da *"[...] inquestionável liquidez dos fatos, porque o comportamento imputado ao ora recorrente não se reveste de qualificação penal, bastando, para tanto, a leitura da peça acusatória que assim*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*descreve a conduta supostamente delituosa do Advogado [...]" (STF, RHC n. 81.750/SP, rel. Ministro **CELSO DE MELLO, SEGUNDA TURMA**, julgado em 12/11/2002, DJe de 10/8/2007), é se a manifestação aposta na peça processual possui relevância típica apta a evidenciar o delito de calúnia.*

É necessário, portanto, que haja afirmação "**específica acerca de fato determinado**" porque, ao revés, configurar-se-ia injúria "*as assertivas genéricas que não consideram fatos específicos, mas simplesmente se referem a afirmações vagas e imprecisas feitas à pessoa do querelante*" (STF, Inq n. 1.937/DF, **Tribunal Pleno**, rel. Ministro **JOAQUIM BARBOSA**, DJ de 27/2/2004, grifei). No mesmo sentido os seguintes julgados do STF: Inq n. 2.582/RS, **Tribunal Pleno**, rel. Ministro **RICARDO LEWANDOWSKI**, DJe de 22/2/2008; Inq n. 2.390/DF, **Tribunal Pleno**, rel. Ministra **CÁRMEN LÚCIA**, DJe de 30/11/2007; Inq n. 2.036/PA, **Tribunal Pleno**, rel. Ministro **CARLOS BRITTO**, DJ de 22/10/2004.

Na hipótese, limitou-se o paciente a afirmar, no bojo dos aclaratórios manejados, que não possuía conhecimento de que a Procuradora-Geral do município era ex-esposa do magistrado – então vítima das supostas ofensas –, e que este não teria vislumbrado "*impedimento legal ou moral em julgar processos da municipalidade, tanto que não se deu por impedido ou suspeito*", consignando que gostaria "*de deixar claro que esta postura deixa este causídico e as partes desconfortáveis e causa evidente constrangimento*". Ao final, teria ainda parabenizado Sua Excelência "*pela celeridade processual, pois a presente exceção foi julgada em menos de 90 (noventa) dias*" (e-STJ fl. 5, apenso).

Diante desse cenário, a alegação defensiva de que o paciente estaria imbuído tão somente de *animus defendendi* (e-STJ fl. 123) merece guarida, na hipótese vertente, porquanto ausente o inequívoco *animus calumniandi*, conforme se depreende da exordial acusatória, notadamente se se considerar que "*as expressões eventualmente contumeliosas, quando proferidas em momento de exaltação ou no calor de uma discussão, **bem assim o exercício, pelo agente, do direito de crítica ou de censura profissional, ainda que veemente, atuam como fatores de descaracterização do elemento subjetivo, peculiar aos tipos penais definidores***"



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

dos crimes contra a honra" (RT 481/307 – RT 525/391 – RT 544/381, grifei).

Além do mais, não se desincumbiu o Ministério Público de descrever, na incoativa, o especial fim de agir referente ao delito de calúnia, não se depreendendo que, das expressões exaradas pelo paciente quando do seu labor, possa exsurgir, *primo ictu oculi*, o *animus calumniandi* ínsito à caracterização do fato típico.

Nesse sentido:

PENAL E PROCESSUAL PENAL – CRIMES CONTRA A HONRA – MEMBROS DO MINISTÉRIO PÚBLICO.

- 1. Ao examinar-se a tipicidade dos delitos de difamação e injúria, é importante examinar o tempo e lugar de ocorrência dos fatos e as peculiaridades da situação de cada denunciado.*
- 2. No teatro de disputas políticas e de espaço de poder institucional, as condutas dos envolvidos nos fatos desencadeadores da denúncia criminal tornam desculpáveis possíveis ofensas, acusações e adjetivações indesejáveis.*
- 3. Na avaliação contextual dos fatos pertinentes, não se identifica a vontade deliberada de difamar ou injuriar.*
- 4. As ásperas palavras dirigidas à vítima, pela denunciada, soam como indignação pelos episódios institucionais vivenciados.*
- 5. O crime de calúnia exige imputação de crime praticado pela vítima, por fato ou fatos determinados, o que inocorreu na espécie.*
- 6. Denúncia rejeitada. (APn 516/DF, rel. Ministra ELIANA CALMON, CORTE ESPECIAL, julgado em 20/08/2008, DJe 06/10/2008.)*

RECURSO EM HABEAS CORPUS. CALÚNIA. PRETENSÃO DE TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. ATIPICIDADE DA CONDUTA E INÉPCIA DA DENÚNCIA. ADVOGADO. IMUNIDADE MATERIAL. AUSÊNCIA DA INEQUÍVOCA INTENÇÃO DOLOSA. CONDUTAS ATÍPICAS. INICIAL ACUSATÓRIA QUE NÃO LOGROU DEMONSTRAR O DOLO ESPECÍFICO DE OFENDER A HONRA DE OUTREM. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO.

- 1. O trancamento da ação penal em sede de habeas corpus é medida excepcional, somente se justificando quando demonstrada, inequivocamente, a absoluta ausência de provas da materialidade do crime e de indícios de autoria, a atipicidade da conduta ou a existência de causa extintiva da punibilidade.*
- 2. Na espécie dos autos, é flagrante o constrangimento ilegal a que está sendo submetido o recorrente, evidenciado pela simples leitura da denúncia e dos documentos que acompanham a impetração, de maneira que se faz desnecessária a avaliação de outros elementos probatórios e, conseqüentemente, torna a matéria passível de*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

discussão no âmbito do habeas corpus.

3. Coligindo o tipo penal do delito de prevaricação com as afirmações formuladas pelo recorrente na inicial do habeas corpus impetrado em favor de seu cliente, não se observa ter ele imputado aos membros do Ministério Público Federal o referido crime. É narrada, de forma enérgica, a conduta dos membros do Parquet federal de arquivar as representações formuladas pelo recorrente, nas quais se imputam a delegado da Polícia Federal os crimes de abuso de autoridade e desacato, e, na visão do acusado, a demonstração de interesse nos fatos, uma vez que a ausência de intimação lhe tirou a oportunidade de tomar a providência cabível.

4. O ordenamento jurídico garante ao advogado imunidade material, como prerrogativa profissional, em face da essencialidade que assume o exercício da advocacia.

5. A Constituição Federal erigiu a advocacia à condição jurídica de instituição essencial à atividade jurisdicional do Estado, de órgão imprescindível à formação do Poder Judiciário e, também, de instrumento indispensável à tutela das liberdades públicas (art. 133 da CF).

6. A inviolabilidade do advogado, prevista no art. 133 da Constituição Federal, não é absoluta, já que pressupõe o exercício regular e legítimo de sua atividade profissional, que se revela incompatível com práticas abusivas ou atentatórias à dignidade da profissão ou às normas ético-jurídicas que lhe regem o exercício.

7. Na espécie que se apresenta, constata-se que as expressões reputadas ao recorrente como ofensivas decorreram do estrito exercício da atividade advocatícia, uma vez que as passagens transcritas pelo órgão ministerial na denúncia guardam nexo de causalidade e de pertinência com o objeto da impetração ajuizada pelo acusado, por meio da qual ele se insurge contra o arquivamento das representações dos crimes de desacato e abuso de autoridade, sem que fosse intimado para qualquer providência.

8. A configuração dos crimes contra a honra exige, entre outros elementos, a inequívoca intenção dolosa de ofender moralmente a honra da vítima. Precedentes.

9. No caso, o Ministério Público não demonstrou, na exordial acusatória, o especial fim de agir, qual seja, o dolo específico de caluniar; vale dizer, não se pode inferir, de quaisquer das expressões proferidas pelo recorrente, a ocorrência do animus caluniandi.

10. Justamente porque a inexistência do elemento subjetivo aos delitos contra a honra afasta a própria caracterização formal do crime de calúnia - o qual exige, sempre, a presença do dolo específico -, não se tem como aperfeiçoado o delito em questão.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

11. Expressões eventualmente contumeliosas, quando proferidas em momento de exaltação, bem assim no exercício do direito de crítica ou de censura profissional, ainda que veementes, atuam como fatores de descaracterização do elemento subjetivo peculiar aos tipos penais definidores dos crimes contra a honra. Precedentes.

12. Recurso em habeas corpus provido para, reconhecendo-se a atipicidade da conduta e inépcia da denúncia, determinar o trancamento da Ação Penal n. 3762-15.2013.4.01.4200, em trâmite na 2ª Vara Federal Criminal da Seção Judiciária de Roraima. (RHC 44.930/RR, rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 18/09/2014, DJe 07/10/2014, grifei.)

PENAL. CALÚNIA E DIFAMAÇÃO. PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA. PEDIDO SUBSCRITO POR ADVOGADO DIRIGIDO À CORREGEDORIA DO TRIBUNAL E PETIÇÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. ATAQUES À DECISÃO JUDICIAL. POSSÍVEL ERROR DO MAGISTRADO NO SEU MISTER. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE ÂNIMO OFENSIVO. FALTA DE JUSTA CAUSA RECONHECIDA. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL.

1 - Não transcorridos dois anos (o paciente é maior de 70 anos) entre a consumação dos fatos narrados na denúncia e o recebimento desta, não há falar em prescrição da pretensão punitiva.

2 - Denotado, sem digressões probatórias, pelas características dos fatos e pela descrição da denúncia que o paciente não pretendeu ofender a honra objetiva da magistrada, tampouco quis imputar-lhe falsamente o cometimento de conduta definida como crime, não há justa causa para a ação penal.

3 - Habeas corpus concedido para trancar a ação penal. (HC n. 294.541/SP, rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 19/8/2014, grifei.)

HABEAS CORPUS. DENÚNCIA POR CALÚNIA E DIFAMAÇÃO CONTRA JUIZ DE DIREITO. PEDIDO DE TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. NARRAÇÃO DE FATOS EM PROCEDIMENTOS ADMINISTRATIVOS INSTAURADOS PERANTE O CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. NOTÓRIO ANIMUS NARRANDI. AUSÊNCIA DE DOLO ESPECÍFICO. ATIPICIDADE DA CONDUTA. INEXISTÊNCIA DE JUSTA CAUSA PARA A PERSECUÇÃO CRIMINAL. DENÚNCIA REJEITADA. ORDEM DE HABEAS CORPUS CONCEDIDA.

1. No caso, o Paciente, Juiz de Direito, em declarações manifestadas em procedimentos instaurados perante o Conselho Nacional de Justiça, limitou-se a descrever fatos, com o nítido propósito de informar possíveis irregularidades nos atos



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

administrativos que determinaram sua remoção para comarcas muito distantes daquela em que atuava. Assim, a conduta do Denunciado não viola a honra das supostas vítimas, nem lhes atribui fato específico definido como crime.

2. A denúncia deve estampar a existência de dolo específico necessário à configuração dos crimes contra a honra, sob pena de faltar-lhe justa causa, sendo que a mera intenção de caçoar (*animus jocandi*), de narrar (*animus narrandi*), de defender (*animus defendendi*), de informar ou aconselhar (*animus consulendi*), de criticar (*animus criticandi*) ou de corrigir (*animus corrigendi*) exclui o elemento subjetivo e, por conseguinte, afasta a tipicidade desses crimes.

3. A denúncia em análise não traz consigo a demonstração do elemento volitivo ínsito à conduta criminosa, ou seja, a inicial acusatória não evidencia a existência de dolo específico necessário à configuração dos crimes contra a honra, razão pela qual resta ausente a justa causa para o prosseguimento da persecução criminal.

4. Ordem de habeas corpus concedida para determinar o trancamento da ação penal n.º 23020/2010 instaurada contra o Paciente. (HC 234.134/MT, rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 06/11/2012, DJe 16/11/2012, grifei.)

Passo à análise da imputação quanto ao delito de injúria.

Conforme já exposto em linhas volvidas, "O advogado tem imunidade profissional, **não constituindo injúria** [...] qualquer manifestação de sua parte, no exercício de sua atividade, em juízo ou fora dele, sem prejuízo das sanções disciplinares perante a OAB, pelos excessos que cometer" (art. 7º, § 2º, da Lei n. 8.906/1994).

É cediço, no âmbito desta Corte, que "A prática de atos pelo advogado submete-se e restringe-se ao exame da estrita legalidade, não podendo ser invocada a imunidade profissional, que não é absoluta, para respaldar o cometimento de eventuais atos ilícitos, pois, do contrário, apresentar-se-ia de modo inconciliável com a dignidade da profissão, atentando contra todo o conjunto normativo que lhe rege o exercício regular e legítimo" (RHC n. 47.013/SP, rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 18/12/2014, DJe de 27/2/2015).

No entanto, "A previsão do art. 7º, § 2º, do Estatuto da OAB, alcança apenas os crimes de difamação e injúria quando as supostas ofensas forem proferidas



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

no exercício da atividade profissional" (HC n. 258.776/BA, rel. Ministro MOURA RIBEIRO, QUINTA TURMA, DJe de 27/5/2014), como de fato ocorreu na hipótese vertente, em que a suposta injúria teria sido praticada pelo advogado (ora paciente) por ocasião do seu labor em juízo, em seu exercício profissional, ao manejar o recurso de embargos de declaração. Ressalva esta, portanto, abrangida pela legislação de regência, na qual incide a imunidade prevista no proêmio do § 2º do art. 7º da Lei n. 8.906/1994.

Nesse sentido trago à colação precedentes tanto do Supremo Tribunal Federal quanto desta Corte:

HABEAS CORPUS. PENAL MILITAR. ESTATUTO DA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA MILITAR. ARTIGO 5º, INCISOS LV E LXIX DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. AUSÊNCIA DE OFENSA. INJÚRIA E DIFAMAÇÃO. IMUNIDADE DO ADVOGADO. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL.

1. Ofensa a autoridades militares federais, proferidas na discussão da causa. Competência da Justiça Militar (CPM, art. 9º, inc. III).

2. Conferida a prestação jurisdicional, em decisão devidamente fundamentada, embora em sentido contrário aos interesses da parte, não se há de falar em violação do disposto no art. 5º, incisos LV e LXIX da Constituição do Brasil.

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. No caso concreto, o recorrente estava postulando na esfera administrativa em favor de seu cliente. De outra banda, a representação feita à Ordem dos Advogados foi arquivada, nos termos do § 2º do art. 73 da Lei n. 8.906/94.

Recurso em habeas corpus provido para determinar-se o trancamento da ação penal. (STF, RMS 26.975/DF, rel. Ministro EROS GRAU, SEGUNDA TURMA, julgado em 1º/4/2008, DJe 15/8/2008.)

HABEAS CORPUS. PENAL. CALÚNIA, INJÚRIA E DIFAMAÇÃO. CRIMES QUE TERIAM SIDO PRATICADOS POR ADVOGADO NA ELABORAÇÃO DAS RAZÕES DE APELAÇÃO. JUIZ DE DIREITO. SUPOSTA VÍTIMA. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. AFERIÇÃO. POSSIBILIDADE. QUEIXA-CRIME LASTREADA APENAS NA PEÇA PROCESSUAL. DILAÇÃO PROBATÓRIA. DESNECESSIDADE. FALTA DE JUSTA CAUSA CONFIGURADA. ATIPICIDADE DAS



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CONDUTAS DESCRITAS NA PEÇA ACUSATÓRIA. IMUNIDADE PROFISSIONAL (INJÚRIA E DIFAMAÇÃO). ART. 7º, § 2º, LEI N. 8.906/1994.

1. Se a queixa-crime teve por lastro probatório tão somente as razões do recurso de apelação apresentadas pelo querelado, a aferição da existência de justa causa é possível na via do habeas corpus, pois não há necessidade de avaliação de outros elementos probatórios.

2. Hipótese concreta em que os crimes teriam sido praticados pelo paciente, que é procurador municipal, ao recorrer de sentença proferida pelo juiz - ora querelante -, que, em substituição em outro Juízo, acolheu os embargos declaratórios e atribuiu-lhes efeitos infringentes para conceder a segurança, modificando o decisum da juíza titular, que a havia denegado em mandado de segurança no qual figurava como impetrante a esposa de funcionário do gabinete do magistrado-querelante.

3. Nos crimes contra a honra, é imprescindível a demonstração da intenção de ofender ou, no caso da calúnia, de se imputar a prática de crime.

4. A informação de que a impetrante do mandado de segurança era esposa de servidor do gabinete do juiz-querelante foi trazida pelo paciente no contexto da defesa elaborada em favor de seu cliente e de modo objetivo, não se extraíndo dela a imputação de prática de crime pelo magistrado.

5. A configuração do delito de calúnia exige a imputação expressa de prática de crime, cuja falsidade é de conhecimento daquele que faz a assertiva.

6. Atipicidade e falta de justa causa no tocante à calúnia configuradas.

7. É entendimento pacífico que o advogado, na sua atuação, não comete os crimes de injúria e difamação, por força da imunidade que lhe é conferida pelo art. 7º, § 2º, da Lei n. 8.906/1994 (Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil).

8. Situação, ainda, em que, embora o advogado tenha se utilizado de forte retórica em sua petição, dela não se extrai nenhuma intenção dolosa de macular a honra objetiva ou subjetiva do querelante, sendo as críticas restritas à decisão impugnada e à sua atuação no processo.

9. Caso concreto em que a conduta do magistrado-querelante causou estranheza inclusive à juíza titular da Vara, que, ao receber o recurso de apelação em cujas razões teriam sido praticados os delitos, criticou explicitamente o procedimento adotado.

10. Ordem concedida para, reconhecendo-se a atipicidade das condutas e a ausência de justa causa, determinar o trancamento e



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

a extinção da ação penal. (STJ, HC 213.583/MG, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 26/06/2012, DJe 06/08/2012, grifei.)

É premente, portanto, a atipia da conduta do paciente para a continuidade da persecução criminal.

Por fim, **quanto à corrê Maria Angela Simões Semeghini**, limitou-se o Ministério Público a afirmar, na inicial acusatória, que a participação da denunciada teria consistido tão somente em anuir "*a conduta de seu advogado repassando-lhe as informações necessárias para a arguição infame*" (e-STJ fl. 6, apenso).

Com efeito, preconiza o art. 580 do Código de Processo Penal que, "*no caso de concurso de agentes (Código Penal, art. 25), a decisão do recurso interposto por um dos réus, se fundado em motivos que não sejam de caráter exclusivamente pessoal, aproveitará aos outros*".

Na espécie, ante a flagrante ilegalidade, mostra-se imperiosa a extensão, de ofício, dos efeitos da decisão de reconhecimento da atipicidade da conduta também em relação à corrê, pois, conforme já assentado na jurisprudência dos Tribunais Superiores, **"A parte não responde por crime contra a honra consideradas peças caluniosas, difamatórias ou injuriosas apresentadas em juízo por advogado credenciado"** (HC n. 83.228/MG, rel. Ministro MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 1º/8/2005, DJ de 11/11/2005, grifei).

Nesse sentido:

[...] IMPOSSIBILIDADE DE AS PARTES EM PROCESSO JUDICIAL SEREM RESPONSABILIZADAS POR TERMOS UTILIZADOS POR SEUS ADVOGADOS EM PEÇA PROCESSUAL. CONSTRANGIMENTO ILEGAL CARACTERIZADO. CONCESSÃO DA ORDEM DE OFÍCIO.

1. Eventual excesso praticado pelo advogado em juízo não pode ser atribuído à pessoa que o constituiu para a sua representação, sob pena de se operar a vedada responsabilização penal objetiva. Precedentes.

2. Da leitura da queixa-crime ajuizada em desfavor dos querelados Francisco Cavalcanti da Silveira Júnior, Carlos Alberto Batista, verifica-se, sem a necessidade de análise de fatos ou provas, que os delitos contra a honra lhes foram imputados por conta, única e exclusivamente, de termos utilizados por seus patronos na inicial de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ação protesto judicial, circunstância que demanda o trancamento da ação penal também no que se refere a eles.

3. Necessidade de trancamento da queixa-crime também com relação ao querelado que nela foi incluído tão-somente em razão do princípio da indivisibilidade da ação penal privada, não obstante tenha se retratado das declarações.

4. Recurso provido para determinar o trancamento Queixa-Crime n. 0014634-03.2011.8.05.0001, em trâmite na 8ª Vara Crime de Salvador/BA, com relação ao recorrente, estendendo-se os efeitos da decisão aos corréus Marcelo Sentges, Gerta Angélica Schultz, Hernani Lopes de Sá Neto, Bianca Sampaio Teixeira e Adelmo Fontes Gomes, concedendo-se ordem de habeas corpus de ofício determinar o trancamento da referida ação também com relação a Francisco Cavalcanti da Silveira Júnior, Carlos Alberto Batista e João César Martins da Costa. (RHC 51.297/BA, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 18/12/2014, DJe 03/02/2015, grifei.)

Ante o exposto, **dou provimento** ao recurso para **trancar a Ação Penal** n. 0001637-26.2016.8.22.0005, em trâmite perante o Juízo da 3ª Vara Criminal da Comarca de Ji-Paraná/RO, em relação ao paciente, no tocante aos delitos de calúnia e de injúria, ante a atipia da conduta, com extensão dos efeitos à corré Maria Angela Simões Semeghini, *ex vi* do art. 580 do CPP.

É como voto.

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2018/0001423-1

PROCESSO ELETRÔNICO

RHC 93.648 / RO

MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00016372620168220005 00050026920178220000 00055447720148220005
16372620168220005 50026920178220000

EM MESA

JULGADO: 07/08/2018

Relator

Exmo. Sr. Ministro **ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro NEFI CORDEIRO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. RODRIGO JANOT MONTEIRO DE BARROS

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL SECCAO DE RONDONIA
ADVOGADOS : SAIERA SILVA DE OLIVEIRA - RO002458
MOACYR RODRIGUES PONTES NETTO E OUTRO(S) - RO004149
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE RONDÔNIA
PACIENTE : LINDOLFO CARDOSO LOPES JUNIOR
CORRÉU : MARIA ANGELA SIMOES SEMEGHINI

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra a Honra - Calúnia

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEXTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Sexta Turma, por unanimidade, deu provimento ao recurso ordinário, com extensão à corre Maria Angela Simoes Semeghini, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e Nefi Cordeiro votaram com o Sr. Ministro Relator.