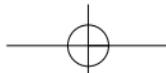


**Crime contra a honra - Calúnia - Difamação -
Matéria jornalística - Ofensa à honra - Não ocor-
rência - Conduta atípica - Queixa-crime -
Audiência de conciliação - Ausência - Nulidade -
Interesse da parte contrária -
Preliminar - Rejeição**

Ementa: Crime contra honra. Preliminar. Audiência para composição de danos. Interesse da parte contrária. Art. 565 do CPP. Rejeição.

- Nos termos do art. 565 do Código de Processo Penal, a parte contrária não está habilitada a arguir nulidade referente à formalidade cuja observância só à outra parte interessa, e, mesmo que assim não fosse, não se



pode declarar nulidade sem que haja demonstração efetiva de prejuízo para qualquer das partes ou para a apuração da verdade real (*pas de nullité sans grief*), conforme as diretrizes expostas nos arts. 563 e 566 do Código de Processo Penal.

Ementa: Calúnia e difamação. Condições de contrato público e proximidade com a Administração. Art. 37 da CF. Matéria jornalística. Manutenção da sentença.

- Para que, no âmbito penal, se torne a ação condizente com o crime de difamação, necessário que o querelado busque a intenção de denegrir a imagem pública do querelante, não se mostrando tal situação quando as assertivas contidas no material publicado, estão no domínio público, mormente quando envolva desconfiança de irregularidades na contratação com a Administração, o que exigiria atendimento ao princípio da legalidade, da moralidade, da impessoalidade, além de outros como a probidade, de modo que matéria jornalística de caráter informativo acerca da atuação pública, ainda que envolva o particular e se mostre até mesmo sensacionalista, não se presta ao crime de difamação, muito menos se mostra possível supor a imputação de calúnia quando o fato narrado se mostra atípico numa visão até mesmo superficial da suposta ação caluniosa, não se subsumindo ao tipo penal declinado.

Recurso não provido.

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 1.0090.08.019545-7/001 - Comarca de Brumadinho - Apelante: E.C.C.M. - Apelada: M.C.S.S. - Relator: DES. JUDIMAR BIBER

Acórdão

Vistos etc., acorda, em Turma, a 1ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls., na conformidade da ata dos julgamentos e das notas taquigráficas, EM NÃO PROVER O RECURSO.

Belo Horizonte, 16 de junho de 2009. - *Judimar Biber* - Relator.

Notas taquigráficas

DES. JUDIMAR BIBER - E.C.C.M., já qualificada nos autos, através de seu procurador, apresentou queixa-crime em desfavor de M.C.S.S., acusando-a pela prática dos crimes previstos nos arts. 138 e 139 do Código Penal.

Narra a queixa-crime que a querelante elaborou matéria jornalística publicada no jornal *Circuito de Notícias*, em 30.04.2008, cujo título é: "Há irregularidades no Concurso Público da Câmara?". Aduz que, na

referida matéria, a querelada abordou questões levantando suspeitas acerca da conduta profissional da querelante, colocando em dúvida sua honra profissional e individual.

Narra a queixa-crime que a matéria jornalística cujo teor é que a Câmara Municipal de Brumadinho teria se beneficiado dos serviços prestados pela empresa da qual a querelante é sócia e apontado relação entre ela e o vereador T.da R., como se ela ocupasse cargo público, revela a difamação.

Além disso, descreve a queixa-crime que a querelada ainda imputou, falsamente, crime, na mesma matéria jornalística, praticando calúnia, na medida em que afirmou que a querelante representava, ao mesmo tempo, interesses pessoais do Presidente da Câmara Municipal de Brumadinho, T. da R., e da Fazenda Pública Federal, visto que, num processo no qual a empresa R.T. era executada pela Fazenda Pública Federal, a querelante teria figurado como advogada da empresa e em outro processo, no qual a empresa de transportes embargava a execução de dívida junto à Fazenda Pública, a querelante seria advogada desta última. Aduz a matéria que estranhamente os processos se findaram no mesmo dia.

Citada, a querelada apresentou defesa prévia às f. 25/29.

O Ministério Público apresentou parecer de f. 42/48, manifestando-se pela rejeição da queixa-crime, em razão da atipicidade dos fatos narrados pela querelante.

Sentença às f. 49/51, sendo a querelada absolvida, nos termos do art. 386, III, do Código de Processo Penal.

Inconformada, a querelante interpôs embargos declaratórios, alegando contradição na decisão (f. 53/55), não sendo conhecidos os embargos, conforme decisão de f. 56.

A querelante apresentou recurso de apelação, alegando em suas razões, preliminarmente, nulidade do processo, diante da ausência de designação de audiência de conciliação, nos termos do art. 520 do Código de Processo Penal. No mérito, pretende a condenação da apelada, nos termos da queixa-crime, ou seja, nas sanções dos arts. 138 e 139, ambos do Código Penal (f. 58/63).

A apelada, embora intimada (certidão de f. 66/v.), não apresentou contrarrazões.

O Ministério Público apresentou parecer recursal, requerendo a manutenção da sentença absolutória.

A douta Procuradoria-Geral de Justiça, nesta Instância, opina pelo conhecimento e desprovemento do recurso (f. 75/79).

É o relatório.

Passo ao voto.

Conheço do recurso, visto que presentes os pressupostos objetivos e subjetivos para a sua admissibilidade.

Preliminarmente, quanto à arguição da defesa de nulidade do feito diante da ausência de designação da audiência de conciliação, prevista no art. 520 do Código de Processo Penal, verifica-se, em primeiro lugar, que a referida nulidade suscitada somente interessa à querelada, sendo que eventual prejuízo diante da ausência de marcação de audiência de conciliação somente poderia causar prejuízo ao agente que está sendo acusado pela ação criminosa, na medida em que inviabiliza o virtual afastamento da ação penal, sendo certo que os virtuais interesses econômicos subjacentes seriam literalmente irrelevantes na seara penal.

Nesse contexto, não caberia a arguição declinada pela querelante na forma prevista no art. 565, 2ª parte, do Código de Processo Penal, segundo o qual nenhuma das partes pode alegar nulidade referente à formalidade cuja observância só à parte contrária interessa.

Segundo ensina Mirabete:

[...] as nulidades que tenham prejudicado a acusação, ainda que absolutas, só podem ser reconhecidas pelo tribunal se forem invocadas por essa parte. Em recurso da defesa não pode o tribunal reconhecer de ofício nulidade que tenha prejudicado a acusação (*Código de Processo Penal interpretado*, 9. ed., p. 1.392).

Sobre o tema, a palavra definitiva do Supremo Tribunal Federal, é no seguinte sentido: “A parte contrária não está habilitada a arguir nulidade referente à formalidade cuja observância só à outra parte interessa (art. 565 do CPP)” (*JSTF* 234/300).

Além disso, a querelante, ora apelante, não demonstrou, em nenhum momento do processo, possibilidade de acordo entre as partes, requerendo na queixa-crime somente seu recebimento e a condenação da querelada nas sanções dos arts. 138 e 139, ambos do Código Penal.

Logo, mesmo que houvesse virtual irregularidade processual, a pretensa nulidade não teria qualquer sentido, porque a querelante não teve qualquer prejuízo decorrente da virtual audiência de conciliação, já que tivesse a querelante qualquer tipo de real interesse, bastaria declinar tal situação quando da queixa ofertada.

Na verdade, além de arguir nulidade que interessa à parte contrária, a apelante não demonstrou qualquer prejuízo diante da ausência de designação de audiência de conciliação, mesmo porque não apresentou qualquer possibilidade concreta de acordo entre as partes, pelo contrário, somente requereu, na queixa-crime, a condenação da querelada.

Rejeito a preliminar.

No mérito, insurge-se a apelante contra a absolvição da querelada ao argumento de que a matéria jornalística por ela elaborada e disseminada conteria difamação e calúnia de que foi vítima, tendo agido a acusada com dolo de ofender sua honra objetiva, o que

exporia possível condenação nas iras dos arts. 138 e 139 do Código Penal.

Narra a querelante, na queixa-crime, que a querelada publicou matéria jornalística que objetivou levantar suspeitas sobre sua conduta profissional, citando duas passagens da matéria: a primeira, de conteúdo difamador, e a segunda, de conteúdo caluniador.

Primeiramente, quanto à difamação, alega a querelante que certa passagem da matéria jornalística teria vilipendiado sua imagem, diante da expressão difamadora nela constante, qual seja:

[...] Na verdade, é caso para se pensar em irregularidades em função da longa história que liga a Sra. E.C.C.M. à Câmara Municipal de Brumadinho e, também, à pessoa do Presidente da Câmara Municipal de Brumadinho [...].

Acerca do que se deva considerar por crime, vale conferir a lição de Guilherme de Souza Nucci:

[...] difamar significa desacreditar publicamente uma pessoa, maculando-lhe a reputação. Nesse caso, mais uma vez o tipo penal foi propositadamente repetitivo. Difamar já significa imputar algo desairoso a outrem, embora a descrição abstrata feita pelo legislador tenha deixado claro que, no contexto do crime do art. 139, não se trata de qualquer fato inconveniente ou negativo, mas sim de fato ofensivo à sua reputação. Com isso, exclui os fatos definidos como crime - que ficaram para o tipo penal da calúnia -, bem como afastou qualquer vinculação à falsidade ou veracidade dos mesmos. Assim, difamar uma pessoa implica divulgar fatos infamantes à sua honra objetiva, sejam eles verdadeiros ou falsos [...] (*Código Penal comentado*. 6. ed. São Paulo: RT, 2006, p. 600).

O que se vê da matéria jornalística de f. 13 é que a querelante é citada de forma expressa no material jornalístico, na qual se questiona possível irregularidade em concurso público realizado para provimento de cargos na Câmara Municipal de Brumadinho, que estaria sob a responsabilidade da CAP, empresa que teria, em outro concurso no Município de Ouro Branco, indicado como responsável técnica a querelante, que prestaria serviços à Administração Municipal na condição de Assessora Jurídica.

Declina a matéria jornalística uma série de informações específicas acerca da atuação da sociedade contratada e da proximidade da querelante com o atual Presidente daquela casa legislativa municipal, dando informações acerca de contratações de altos valores, dentre os quais o do referido concurso, cujo montante recebido seria na ordem de R\$ 39.000,00, em 30.01.2003; R\$ 43.200,00, em 28.01.2004; R\$ 66.000,00, em 2006; R\$ 70.567,32, em 18.01.2007, fazendo uma série de indicações sobre a lisura do próprio concurso público a ser realizado sob a batuta da empresa e a real proximidade entre o Presidente da Câmara e a empresa da qual a ré seria proprietária, já

que seria ela também procuradora do próprio indicado em processos de execução fiscal.

De início, o que de fato vislumbrei no contexto da matéria jornalística apresentada não supõe, objetivamente, qualquer tipo de agressão à honra objetiva da ré, pois não expõe o fato de que haveria real suspeita acerca da lisura da contratação produzida pela Câmara, muito embora a ré pudesse efetivamente exercer o seu direito de responder, trazendo à tona as condições em que se deram as contratações indicadas. Nada disso se dispôs. Pretende que se retire desse mesmo contexto de dúvida acerca da própria lisura da contratação com a Administração Pública virtual lesão à sua honra objetiva.

Mas, ao contrário do que a apelante afirma, as condições de contrato mantido pela Administração exigem, na forma do art. 37 da Constituição Federal, o atendimento aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência, de modo que a virtual contratação mantida entre sua empresa e a própria Administração.

A mera suspeita acerca de irregularidade na contratação de serviço público, em que pesem as ponderações da ré, sócia da empresa prestadora, não supõe absolutamente ferimento à honra, mormente porque o regime republicano suporia que a coisa pública fosse conhecida de todos e a só possibilidade de pessoalidade na Administração suporia esmerada investigação.

A questão então é saber se a virtual situação de irregularidade com o dinheiro público seria capaz de supor real ofensa objetiva à honorabilidade pessoal daqueles que prestam serviços e se o só fato de as condições ali declinadas não serem negadas de forma peremptória não supõe a ofensa declinada.

O fato de a matéria sugerir certo sensacionalismo acerca das relações pessoais da querelante com a Câmara, não me parecem, objetivamente, ofensiva à honra da querelante, mormente quando o próprio conteúdo da matéria não é literalmente refutado, trazendo-se um contexto parcial acerca das supostas irregularidades que teriam animado à realização da matéria.

Aquele que contrata com o Poder Público - contrato que nem sequer foi trazido aos autos - não pode se manter imune às virtuais investigações acerca de supostas lesões à legalidade, mormente quando a atuação pública exigiria além da legalidade, impessoalidade, de modo que não veria um real conteúdo ofensivo na matéria trazida à baila, senão veria uma notícia sensacionalista que por certo pode até ter repercussão moral, que não se encontra abarcado no âmbito penal em função das condições típicas derivadas da imputação.

Não se trata de saber se as imputações contidas são verdadeiras ou falsas, senão se foram com o real intuito de desacreditar, de difamar publicamente a requerente, o que, aos meus olhos, não está demonstrado, mesmo que a matéria jornalística não seja realmente

um primor em termos de isenção, questão que suscitaria virtual responsabilidade civil, jamais penal.

O material supostamente ofensivo aduz que a querelante não deveria representar interesse particular do presidente da Câmara Municipal e ao mesmo tempo interesses com ele colidentes, aduzindo que em dois processos distintos promovidos pela Fazenda Federal a querelante estaria em dois lados distintos, condição realmente incompreensível até em função das condições de incompatibilidade de conciliação de interesses tão conflitantes.

Seja como for, o contexto informativo, se traz algo de sensacionalista, não supõe o crime de difamação, mormente porque todas as informações recolhidas na matéria seriam públicas e, portanto, matéria de todos conhecida, quando nada, de conhecimento público.

Em relação ao delito de calúnia na lição do mesmo autor supracitado, Guilherme de Souza Nucci:

[...] caluniar é fazer uma acusação falsa, tirando a credibilidade de uma pessoa no seio social. Possui, pois, um significado particularmente ligado à difamação. Cremos que o conceito tornou-se eminentemente jurídico, porque o Código Penal exige que a acusação falsa realizada diga respeito a um fato definido como crime. Portanto, a redação feita no art. 138 foi propositadamente repetitiva (fala duas vezes em 'atribuir': caluniar significa atribuir e imputar também significa atribuir. Melhor seria ter nomeado o crime como sendo 'calúnia', descrevendo o modelo legal de conduta da seguinte forma: 'Atribuir a alguém, falsamente, fato definido como crime'. Isto é caluniar. Vislumbra-se, pois, que a calúnia nada mais é do que uma difamação qualificada, ou seja, uma espécie de difamação. Atinge a honra objetiva da pessoa, atribuindo-lhe o agente um fato desairoso, no caso particular, um falso definido como crime (Código Penal comentado. 6. ed. São Paulo: RT, 2006, p. 596).

Pretende a ré que se retire da matéria o fato de ter sido apontada como advogada em dois processos distintos, em que duas partes participam de lides opostas, como que sugerindo o contexto criminal típico do art. 355 do Código Penal, que antevê a ação de trair, na qualidade de advogado ou procurador, o dever profissional, prejudicando interesse, cujo patrocínio, em juízo, lhe é confiado, ou de tergiversar, porque o advogado ou procurador judicial que defende na mesma causa, simultânea ou sucessivamente, partes contrárias estaria de fato realizando ações típicas.

De início, não vejo, na ação atribuída, o pretenso enquadramento sugerido, senão diria que o contexto típico do *caput* do delito de patrocínio infiel supõe traição não narrada e o da tergiversação o contexto de reciprocidade nos mesmos autos, desse modo, inexisteriam as próprias condições típicas, a supor que as informações trazidas seriam crimes.

Na verdade, não restou demonstrada a imputação objetiva de fatos criminosos, senão veria condições bem diversas, que não supõem resposta penal em função da

ausência de tipicidade da ação narrada com o suposto delito noticiado.

Logo, outro caminho não tinha mesmo o digno Juízo senão julgar improcedente a queixa diante da atipicidade da ação trazida pela querelante.

Diante do exposto, nego provimento ao recurso.

Custas, pela apelante, nos termos do art. 804 do Código de Processo Penal.

Votaram de acordo com o Relator os DESEMBARGADORES MÁRCIA MILANEZ e DELMIVAL DE ALMEIDA CAMPOS.

Súmula - RECURSO NÃO PROVIDO.

...