



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2023.0000784373

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1007262-68.2022.8.26.0048, da Comarca de Atibaia, em que são apelantes/apelados/querelantes FABIANO BATISTA DE LIMA e MARIA DE FATIMA DE SOUZA LIMA, é apelado/apelante/querelado JUNIOR HUMBERTO DE OLIVEIRA.

ACORDAM, em 16ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Negaram provimento ao recurso dos querelantes e deram provimento ao apelo do querelado para, mantida a absolvição quanto à injúria, absolvê-lo também quanto ao crime de calúnia em razão da atipicidade. V. U.

Presente ao julgamento o Exmo. Advogado Dr. Bruno Hartkoff Rocha.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores CAMARGO ARANHA FILHO (Presidente) E OTÁVIO DE ALMEIDA TOLEDO.

São Paulo, 12 de setembro de 2023.

NEWTON NEVES
RELATOR
Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

VOTO N°.....: 47787
APEL N°.....: 1007262-68.2022.8.26.0048
COMARCA.....: ATIBAIA
APTES/APDOS/QTES: FABIANO BATISTA DE LIMA E MARIA DE FÁTIMA
DE SOUZA LIMA
APTE/APDO/QDO...: JUNIOR HUMBERTO DE OLIVEIRA

CALÚNIA E INJÚRIA – Ausência de descrição dos fatos supostamente criminosos – Alegações genéricas inaptas à tipificação do art. 138, CP – Precedentes do STJ – Absolvição com fulcro no art. 386, III, CPP – Bem afastada no piso imputação do delito do art. 140, CP – Ofensas não individualizadas, dirigidas aos políticos em geral – Conduta atípica – Recurso dos querelantes desprovido e do querelado provido (voto nº 47787).

A r. sentença de fls. 186/207, com embargos declaratórios rejeitados às fls. 217, cujo relatório se adota, julgou parcialmente procedente a queixa-crime para, após absolver o querelado tocante ao crime de injúria porque atípica a conduta, condenar **JUNIOR HUMBERTO DE OLIVEIRA** à pena de 02 anos, 02 meses e 07 dias de detenção, no regime prisional aberto, além do pagamento de 72 dias-multa, no piso legal, por ofensa ao artigo 138, "caput", por duas vezes, na forma do artigo 70, e combinado com o artigo 141, § 2º, todos do Código Penal, substituída a pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos consistentes em prestação de serviços à comunidade e prestação pecuniária no importe de 10 salários mínimos, metade para cada vítima.

PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Por meio das razões de fls. 223/233, buscam os querelantes a condenação de Junior também pelos crimes de injúria, evidenciada a intenção de ofender especificamente Fabiano. Pretendem, ainda, a fixação de valor mínimo para reparação dos danos a eles causados, nos termos do artigo 387, inciso IV, da legislação processual penal.

Já o querelado recorre às fls. 237/243 pela absolvição do crime de calúnia, vez que atípica a conduta a ele atribuída.

Recursos processados e respondidos, com parecer da d. Procuradoria Geral de Justiça, às fls. 303/307, pelo parcial acolhimento ao reclamo de Fabiano e Maria de Fátima para que seja fixado valor mínimo como indenização.

É o relatório.

Propuseram FABIANO BATISTA DE LIMA e MARIA DE FÁTIMA DE SOUZA LIMA queixa-crime em face de JUNIOR HUMBERTO DE LIMA por suposta infração aos artigos 138 e 140, do Código Penal, afirmando que, no dia 13 de março de 2.022, na frente do restaurante "Ybisco Gastrobar", situado na Avenida Paulista, nº 45, em Atibaia, além de caluniá-los por meio de falsas imputações de fatos definidos como crime, injuriou-lhe ao chamá-los de

PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

“canalhas” e “vagabundos”.

Segundo a peça, o acusado foi à frente do estabelecimento e, gravando vídeo transmitido em tempo real por meio da rede social Facebook, passou a afirmar que, como soube por populares, Fabiano – então vice-prefeito do Município – e sua esposa Maria de Fátima abriram o restaurante a fim de lavar dinheiro obtido de forma ilícita a partir de desvios de verba pública e de recebimento de vantagens indevidas.

Informado *link* para acesso ao vídeo acima referido, destacado foi o trecho em que, alegando que Maria de Fátima, sócia do estabelecimento, não teria condições financeiras de abrir um restaurante requintado por antes trabalhar como empregada doméstica, Junior disse que terceiros sugeriram que o negócio era voltado à lavagem de dinheiro por Fabiano que, pese proprietário, houve por bem se manter oculto, registrando a empresa em nome de terceiros a fim de facilitar a prática criminosa, acrescentando estranheza quanto ao fato de Saulo, outro político da cidade, também ter investido num restaurante.

Em seguida, o querelado interpelou Andressa Aparecida de Campos, coproprietária do estabelecimento, afirmando que o povo gostaria de uma confirmação quanto à utilização da empresa

PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

para lavagem de dinheiro.

Posteriormente, Junior afirmou o emprego de dinheiro público no comércio, alegando ainda que muitos políticos estariam abrindo novos negócios após a liberação de verbas para o Município, citando nominalmente Robson e sua academia, insinuando que assim todos agiam com a finalidade de lavar dinheiro.

Ainda, respondendo a espectador que disse conhecer Fabiano havia muitos anos, garantindo ser pessoa honesta e trabalhadora, o querelado afirmou que muitas pessoas se corrompem por dinheiro.

Assim agindo, o querelado imputou falsamente aos querelantes os crimes de lavagem de dinheiro, peculato e corrupção passiva, evidente a intenção em caluniá-los.

Não bastasse, no mesmo vídeo – visualizado por 350 mil pessoas, com mais de 2.400 comentários –, Junior disse que Fabiano poderia processá-lo pois ninguém o impediria de falar, chamando os querelantes de “canalhas”, para, ao final, a eles se referir como “vagabundos”, dizendo ainda serem todos “da mesma laia”, injuriando-os.

Praticou o querelado, portanto,

PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

crimes contra a honra ao fazer uso de argumentos considerados caluniosos e injuriosos, ao imputar falsamente a Fabiano e Maria de Fátima fatos definidos como crime, cuja prática se mostra ofensiva à sua reputação, além de ofender-lhes a dignidade e o decoro.

De se ver que a audiência de conciliação restou frutífera, comprometendo-se o querelado a publicar vídeo de retratação e a pagar dois salários mínimos a entidades beneficentes (fls. 58). O acordo, todavia, acabou rescindido porque descumpridas as condições (fls. 93/94).

E, encerrada a instrução processual, houve por bem o N. Magistrado sentenciante condenar Junior tão-somente pelo crime de calúnia, asseverando ausência de dolo específico tocante à injúria, pois *"em que pese o fato do querelado ter se utilizado de expressões como "canalhas", "mesma laia" e "vagabundos", verifico que tais foram dirigidas de maneira genérica aos políticos, sem individualização de seus destinatários, o que não permite que se conclua pela violação da honra subjetiva dos querelantes, na medida em que não houve demonstração de ofensa específica contra eles"* (fls. 201).

Respeitados doutos entendimentos diversos, bem decretada a absolvição de Junior pelo crime do artigo 140, do Código Penal, também

PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

deve ser afastada a imputação por calúnia.

Sob o crivo do contraditório, o querelado negou a prática dos crimes alegando que, utilizando a Internet para divulgar denúncias recebidas de munícipes, questionou a conduta de Fabiano referente à propriedade do restaurante por ser ele vice-prefeito da cidade, então figura pública, sendo inclusive investigado por corrupção, estranhando o fato de colocar a empresa em nome de terceiros, bem como a localização, já que proibida instalação de comércios em travessas. Alegou que ao proferir as palavras "canalhas" e "vagabundos" o fez de forma genérica, sem se referir especificamente ao querelante (mídia digital).

De fato, da análise do vídeo produzido por Junior, verifica-se que, após dizer que o Ministério Público deveria investigar a situação do restaurante dos querelantes e que Fabiano poderia abrir um processo contra ele por estar apenas trabalhando, afirmou "*Só Deus pode me parar, seus canalhas*", acrescentando em palavras chulas que se alguém estivesse se aproveitando de cargo público para enriquecer ilicitamente, o povo iria para as ruas.

Ainda, incitando nominalmente outras pessoas a investigar os fatos, disse que não o

PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

fariam porque são *"tudo da mesma laia"* e que deveriam mexer com os *"vagabundos"*.

Acertada, assim, a absolvição do querelado da imputação de injúria porque as ofensas não foram individualizadas ou dirigidas especificamente a Fabiano, mas de forma genérica aos políticos, tanto que, como referido acima, Junior chegou a sugerir que diversos os agentes eleitos que se utilizaram do cargo para abertura de novos empreendimentos na cidade, não se vislumbrando assim a intenção de ofender a honra dos querelantes especificamente.

Veja-se já ter declarado o E. Superior Tribunal de Justiça que *"Expressões utilizadas de caráter genérico, sem se referir objetivamente a nenhum fato concreto, tornam impossível a adequação típica dos delitos de difamação e injúria majoradas. Atipicidade das condutas com consequente absolvição sumária"* (APn n. 968/DF, relator Ministro Og Fernandes, Corte Especial, julgado em 3/3/2021, DJe de 17/3/2021); e que *"... em se tratando de crimes contra a honra, deve ficar clara a intenção do agente de macular a honra alheia de pessoa determinada. Sem o dolo específico e sem a individualização da vítima, não se pode falar em crimes de calúnia, difamação ou injúria"* (AgRg no REsp n. 1.824.447/RS, relator Ministro Ribeiro

PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Dantas, Quinta Turma, julgado em 6/2/2020, DJe de 12/2/2020).

Da mesma forma, atípica é a conduta pelo qual se viu condenado por ofensa ao artigo 138, do Código Penal.

Isso porque, apesar de ter Junior levantado suspeitas contra os querelantes, declarou de modo deveras genérico suposta prática de lavagem de dinheiro, peculato e corrupção passiva, o que, com a devida vênia, não serve à tipificação do delito previsto no artigo 138, do estatuto repressivo, já que não afirmou qualquer concretude quanto aos fatos, sequer as circunstâncias em que teriam ocorrido.

Já decidiu o E. STJ que *"O tipo penal do delito de calúnia requer a imputação falsa a outrem de fato definido como crime. Conforme precedentes, deve ser imputado fato determinado, sendo insuficiente a alegação genérica"* (AgRg no REsp 1695289/SP, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 07/02/2019, DJe 14/02/2019); e

"Nos termos da jurisprudência desta Corte e do Supremo Tribunal Federal, se não há na denúncia descrição de fato específico, marcado no tempo, que teria sido falsamente praticado pela pretensa vítima, o reconhecimento da inépcia é de rigor, porquanto o crime de calúnia não se contenta

PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

com afirmações genéricas e de cunho abstrato (RHC 77.243/RJ, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJe 06/12/2016)” (RHC 77.768/CE, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 18/05/2017, DJe 26/05/2017).

Assim, por todo o esposado acima, é inegável a atipicidade das condutas de calúnia e injúria atribuídas a Junior, que resta absolvido com fulcro no artigo 386, inciso III, do Código de Processo Penal.

Ante o exposto, nega-se provimento ao recurso dos querelantes e dá-se provimento ao apelo do querelado para, mantida a absolvição quanto à injúria, absolvê-lo também quanto ao crime de calúnia em razão da atipicidade.

É como voto.

Newton Neves
Relator