



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2026.0000452275

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1002012-02.2024.8.26.0075, da Comarca de Bertioga, em que é apelante EDUARDO PEREIRA DE ABREU, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 14ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Deram provimento ao recurso, nos termos que constarão do acórdão. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores HERMANN HERSCHANDER (Presidente sem voto), FÁTIMA GOMES E J. E. S. BITTENCOURT RODRIGUES.

São Paulo, 14 de maio de 2026.

FREIRE TEOTÔNIO
Relator(a)
Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Apelação Criminal n°. 1002012-02.2024.8.26.0075

1ª Vara - Bertiooga

Apelante: Eduardo Pereira de Abreu

Apelado : Ministério Público

Voto n°. 12.014

EMENTA: DIREITO PENAL. APELAÇÃO DEFENSIVA. CRIME DE RACISMO, SOB O ASPECTO DA HOMOFOBIA. PRELIMINARES NÃO ANALISADAS, DIANTE DA SOLUÇÃO DE MÉRITO MAIS FAVORÁVEL. INEXISTÊNCIA DE ATAQUE DIRETO A GRUPO POR SUA ORIENTAÇÃO SEXUAL OU IDENTIDADE DE GÊNERO. AUSÊNCIA DE DOLO ESPECÍFICO. ATIPICIDADE DA CONDUTA. ABSOLVIÇÃO DE RIGOR. RECURSO PROVIDO.

I. Caso em Exame

1. Apelação contra sentença que condenou o recorrente à pena de 2 anos e 3 meses de reclusão, em regime aberto, mais 23 dias-multa, e indenização por danos morais no valor de R\$ 25.000,00, como incurso no art. 20, “caput”, c.c. o art. 20-B, da Lei 7.716/89.

II. Questão em Discussão

2. A questão em discussão consiste (i) nas preliminares de nulidade; (ii) na tipicidade da conduta atribuída ao acusado; e (iii) na dosimetria da sanção e na fixação do valor a título de danos morais.

III. Razões de Decidir

3. Preliminares não analisadas, por ser a solução de mérito mais favorável ao réu.

4. Recusa do acusado, vereador, de ler projeto de lei que beneficiava a população LGBTQIA+. Inexistência de ataque direto a grupo por sua orientação sexual ou identidade de gênero. Ausência do dolo específico. Atipicidade da conduta.

IV. Dispositivo

5. Recurso provido, para absolver o réu da imputação do crime de racismo, com fundamento no art. 386, III, do Código de Processo Penal.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

VOTO DO RELATOR

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença de págs. 388/404, cujo relatório se adota, que condenou Eduardo Pereira de Abreu à pena de 2 anos e 3 meses de reclusão, em regime aberto, 23 dias-multa, unidade no piso, mais indenização por danos morais no importe de R\$ 25.000,00, como incurso no artigo 20, "caput", c.c. o artigo 20-B, ambos da Lei nº 7.716/89.

Sustenta a Defesa, preliminarmente, nulidade da sentença por ausência de fundamentação, bem como nulidade das provas de vídeo e testemunhal. No mérito, pede a absolvição por atipicidade da conduta ou, de forma subsidiária, o afastamento da causa de aumento, e o decote da indenização ou a redução de seu valor (págs. 422/440).

Recurso formalmente processado, com apresentação de contrarrazões às págs. 452/458.

Em parecer, opinou a d. Procuradoria Geral de Justiça pelo desprovimento da irresignação (págs. 471/480).

Eis o relato.

De início, deixo de apreciar as preliminares suscitadas pela Defesa, por ser a solução de



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

mérito mais benéfica ao acusado.

Consta da denúncia que, em 21 de maio de 2024, nas dependências da Câmara Municipal de Bertiooga, o apelante praticou e induziu a discriminação e preconceito de raça, sob o aspecto da homofobia.

Segundo a exordial, o recorrente, no exercício de mandato de vereador e das funções de 2º secretário, na data, era o responsável pela leitura dos projetos de lei a serem discutidos e aprovados.

Na ocasião, o acusado procedia à leitura contínua dos projetos de lei, quando se recusou a ler o projeto de lei nº 35/2023, que previa a instituição do programa "respeito tem nome", voltado à promoção da cidadania de pessoas LGBTQIA+ no município, proferindo discurso de ódio contra tal grupo e retirando-se da sessão.

"Tal conduta criminosa se verifica na íntegra no vídeo que acompanha a presente exordial, a partir das 1h12min, em que o denunciado ao ser instado pelo presidente da sessão a fazer a leitura do parecer jurídico exarado em relação ao projeto de lei, passa a refutar tal possibilidade, dizendo: 'Ah, não Renata, vou sair fora'.... 'Tá louco, não faz isso comigo não!' 'Dar um projeto LGBT pra mim ler, NÃO, tó, pega aí' [sic]. Em seguida, o vereador entregou o projeto de lei a outro componente da mesa e se retirou do local, deixando de exercer a função de 2º secretário que vinha desempenhando até então e voltando para a mesa apenas quando finda a discussão do referido projeto, dez minutos depois



PODER JUDICIÁRIO
 TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

(1h22min). Ao manifestar publicamente sua aversão à população LGBTQIA+, chamando de louco o interlocutor tão somente pelo pedido de leitura de um Projeto de Lei voltado à defesa dos interesses de tal população e recusando-se ao exercício de sua função, o denunciado incitou a discriminação e estimulou a hostilidade contra o grupo LGBTQIA+, praticando discriminação penalmente típica diante da externalização de ideias de inferiorização, aversão, segregação e intolerância, razão pela qual a conduta encontra subsunção no crime de racismo. Além do juízo valorativo de hierarquização, o denunciado exteriorizou juízo de supressão e redução de direitos fundamentais do grupo discriminado, indicando, com sua conduta, suposta superioridade do grupo heterossexual em relação ao grupo LGTBQIA+, na medida em que apenas este último provoca aversão a ponto de não poder ter o projeto de lei que o contempla lido pelo vereador. Preenchidos, portanto, os requisitos cumulativos desenvolvidos por BOBBIO para determinar a natureza discriminatória de determinado discurso. Assim, a manifestação verbal do denunciado ajusta-se à prática e indução da discriminação e preconceito em razão da orientação sexual, não havendo falar-se em liberdade de expressão na medida em que esta não abarca o discurso de ódio" (págs. 1/4).

Respeitada a convicção da i. magistrada sentenciante, entendo que o caso é de absolvição, diante da atipicidade da conduta atribuída ao réu.

Peço vênia para transcrever a prova oral colhida e analisada na decisão guerreada, mormente



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

porque não impugnada a transcrição feita na r. sentença:

"Ouvida em juízo, a vereadora Renata da Silva Barreiro, relatou que estavam sentados em uma sessão normal, vários projetos seriam votados. Em algum momento o primeiro secretário pediu para parar e passou-se a leitura ao segundo secretário. Havia cerca de três ou quatro projetos seus. Eduardo iniciou a leitura dos outros projetos, mas quando chegou nesse Eduardo optou por não fazer a leitura. Quando ele diz 'ah não Renata, vou sair fora' é a ela que ele se dirigia. Confirma que ele disse o que consta da denúncia. Não sabe se tinham pessoas da comunidade LGBTQIAP+ na plateia. Tomou conhecimento da repercussão sobre a recusa depois. Viu comentários na rede mas nada 'efetivo'. Depois de se recusar a ler o projeto Eduardo saiu do plenário e retornou mais a frente, depois ela quem saiu. Ele retornou após ter sido realizada a votação do projeto. Foi o primeiro ato discriminatório dele em plenário. O segundo secretário fica como 'apoio', o primeiro já tinha feito muitas leituras. O projeto em questão é de sua autoria. Quando um projeto é proposto ele chega ao conhecimento do vereador 24h antes. O projeto passa por duas comissões, CAJ e CASCSE. Três vereadores compõem cada comissão. Eduardo não fazia parte das comissões. Acredita que Eduardo tem acesso ao parecer da comissão antes do plenário. O segundo secretário tem acesso ao parecer antes da sessão, no dia da leitura. O parecer das comissões era favorável. Ficou sabendo depois que houve consulta ao IBAM. O parecer do IBAM não foi negativo pois há decreto federal. O projeto não foi para a segunda votação pois pediu vistas e por acaso foi encaminhado ao IBAM e pediu para retirá-lo da pauta. Não entende que o



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

parecer do IBAM foi negativo. Não ouviu o 'tão me zuando'. Não viu Macário rindo. Foi um momento de muita surpresa e extremo nervosismo, de todos. Ficou muito nervosa com a rejeição de Eduardo. Confirmou uma vez mais a fala de Eduardo, 'ah Renata não vou fazer essa leitura', 'tão de sacanagem'. A sala para onde Eduardo foi é onde fica uma funcionária da casa. Não ouviu o que ele disse lá”.

“Ouvido em juízo, o vereador Ney Vaz Pinto Lira, relatou que estava presente na ocasião, iria apresentar um projeto de convênio da Prefeitura com a Fundação Casa. Estava preocupado com seu projeto e não estava prestando muita atenção no que aconteceu, veio a saber depois. Não prestou atenção quando o vereador Eduardo se recusou a ler o projeto. O projeto foi aprovado mas depois tinha vícios de inconstitucionalidade. Precisava ser apresentado de outra maneira mas é um projeto importante. Quando ouviu Renata falando em voz alta passou a prestar atenção mas não entendeu muito bem o que estava ocorrendo. Não ouviu Eduardo falar nada. Observou que Renata fez uma colocação. Quando Eduardo voltou o projeto já tinha sido lido. Antes do processo ir pra pauta os secretários tem conhecimento do parecer antes da leitura, o parecer está disponível, mas ler ou não depende de cada vereador. Não há intimação para que o vereador tome conhecimento. No momento da sessão não reparou se Matheus e Macario riram, mas no video viu que eles se abaixam na bancada da plenário. Eduardo nunca se manifestou de forma discriminatória. Desconhece se Eduardo tem parentes da comunidade LGBTQIA+”.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

"Ouvido em juízo, o vereador Matheus Del Corso Rodrigues, relatou que estava presente no dia dos fatos na qualidade de 1º Secretário da mesa Diretora. O vereador era o 2º secretário. Como regra, o 1º secretário lê os projetos mas no dia dos fatos havia muitos projetos a serem discutidos e Eduardo aceitou dar sequência lendo alguns projetos de lei. O vereador Eduardo vinha lendo naturalmente. Não houve qualquer provocação de sua parte quando entregou o projeto para leitura de Eduardo. Em nenhum momento passou o projeto para Eduardo, ele já vinha lendo outros projetos. Por praxe não tem conhecimento da pauta antes da leitura. Podem ter conhecimento mas não é a regra. Não tinha conhecimento do tema do projeto antes. Quando tomou conhecimento da conversa entre Eduardo e Renata não deu nenhum sorriso. Ele e Macário não entenderam quando Eduardo conversou com Renata e não entenderam de pronto o motivo do debate. Não se abaixou para dar risada. Abaixou-se para pegar seu carregador. A primeira vez que tomou conhecimento do que se tratava a discussão foi quando pegou o projeto das mãos de Eduardo pois ela diz 'dá aqui que eu leio'. Ouviu quando Eduardo disse 'tão de brincadeira comigo'. Não ouviu 'tão me zuando'. Isso já com o projeto em mãos. Riu com o Vereador Macario quando viram Eduardo e Renata discutindo. Não ouviu Eduardo dizer que o projeto era inconstitucional. É até possível aos vereadores tomarem conhecimento sobre eventuais vícios de constitucionalidade do projeto mas não é a regra tomarem conhecimento sobre isso antes da leitura do projeto. Não ouviu Eduardo fazendo qualquer manifestação expressa contra o público LGBT. Ouviu somente ele dizendo que pra ele não daria, ou que ele não poderia, ele não disse que não leria por ser LGBT. O vereador pode ler ou



PODER JUDICIÁRIO
 TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

não ler um projeto. Não se baseou em outros vídeos eventualmente recebidos somente no vídeo completo da sessão. Qualquer pessoa pode filmar as sessões da câmara. Não sabe o que Eduardo falou de pé para a vereadora Renata. Nunca presenciou nenhum vereador deixando de ler algum projeto por vício de inconstitucionalidade somente pro questões políticas”.

“Ouvido em juízo, o vereador Macario Antunes Quirino, relatou que estava presidindo a sessão no dia dos fatos. Passa os projetos de lei para o primeiro secretário, que no dia era Matheus. Matheus Rodrigues disse que precisava ir ao banheiro. Sugeriu parar a sessão, porém Eduardo se colocou à disposição para continuar a leitura. Leu dois projetos e nesse terceiro aconteceu toda essa polêmica. Estava de frente para o público. Eduardo estava à sua esquerda junto com a Renata. Eduardo falou algo do tipo 'isso aqui eu não vou ler'. O projeto tratava da comunidade LGBTQIA+. Quando escutou Eduardo discutindo com Renata, riu, pois eles estavam discutindo de novo, mas não entendeu que se tratava de algo tão sério. De forma alguma passaram o projeto 'propositalmente' para Eduardo ler, tanto que ele já tinha lido dois projetos antes. Eduardo saiu e voltou após a leitura do projeto. Não viu Matheus abaixando e rindo pois olhava para frente. Matheus chegou no meio da discussão e não viu se ele abaixou ou não. Matheus viu do que o projeto se tratava. Não lembra se Eduardo olhou para ele e Matheus e disse 'tão me zuando' antes de dizer qualquer coisa. Tudo aconteceu nas suas costas então não sabe qual fala foi direcionada a Matheus e qual fala foi direcionada a Renata. Não sabe se o projeto foi considerado inconstitucional pelo IBAM. Eduardo não



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

comentou nada sobre a inconstitucionalidade pois ele nem leu o projeto. Ele não leu o inteiro teor do projeto. Ele falou 'isso aqui é uma sacanagem comigo, não vou ler'. Eduardo deu o motivo pelo qual não leria, ele viu que era LGBTQIA+ e se recusou a ler".

"Ouvido em juízo, o vereador Gilmar Barbosa dos Santos, relatou que estava presente na sessão. Presenciou o que constou do vídeo. Quando percebeu o que estava acontecendo Eduardo já estava em pé. Começou um burburinho de todos e inicialmente não entendeu. Depois soube que Eduardo não leu o projeto da vereadora Renata. Eduardo disse que não leu pois o projeto era inconstitucional, mas então começaram a dizer que foi por preconceito. No momento Eduardo só falou isso, não explicou a causa da inconstitucionalidade. Depois ele também não disse qual a causa da inconstitucionalidade. O momento em si que Eduardo se recusou não ouviu. Depois que acabou a sessão foi falar com Eduardo e ele disse que o projeto era inconstitucional. Não se lembra se Eduardo retornou à sessão. Teve acesso ao vídeo depois pela internet. Não ouviu Eduardo falar 'tão me zuando' antes de se levantar. Não percebeu se Matheus estava rindo antes. Eduardo nunca manifestou nenhuma repúdia ao público LGBT. Se ele tem algo é dentro dele mas ele nunca manifestou. Não se recorda se Eduardo já se recusou a ler algum projeto. As vezes um dia antes sentam para discutir o projeto. Não se lembra".

"Ouvida em juízo, a servidora Debora Maria Maragini Pereira de Abreu, relatou que é servidora da Camara. Da sala onde trabalha dá para ouvir o que



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

acontece em plenário. Eduardo deixou o plenário e entrou em sua sala. Eduardo estava nervoso e perguntou se ela tinha visto o que tinha acontecido. Ela tinha saído um pouco antes do plenário e tinha retornado. Ele chegou nervoso e perguntou 'você viu o que estão fazendo comigo? Estão rindo'. Eduardo solicitou parecer do IBAM sobre o projeto e o parecer foi pela inconstitucionalidade. O projeto foi retirado de pauta. Eduardo não tem nada contra o público LGBTQIA+, inclusive seu cunhado é homossexual há uns 20 anos. Sua relação com Eduardo é boa. Depois da repercussão chegaram até a mandar o vídeo para o cunhado de Eduardo e ele ligou achando um absurdo tudo que estava acontecendo. É esposa de Eduardo. Perguntou se ela tinha visto que estavam rindo dele e que iria se retirar".

"Ouvida em juízo, a servidora Ivanildes dos Santos, relatou que é técnico legislativo administrativo. Presta assessoria e suporte à administração das sessões. Era uma sessão ordinária e aguardaram um pouco o início. O projeto Respeito tem Nome era de relatoria da vereadora Renata. Eduardo estava no exercício da função de segundo secretário, era ela quem passava os projetos para ele ler. Vereador Matheus começou como primeiro secretário lendo os projetos. Eduardo leu outros projetos até chegar nesse. O vereador Macario determinou que o segundo secretário lesse o parecer do projeto e ele fez uma manifestação a respeito do projeto e saiu do plenário. Não lembra as palavras exatas mas houve algum questionamento por conta da natureza do projeto, ele parecia não estar feliz por terem dado aquilo para ele ler, falou algo para Renata. Confirmou que Eduardo disse o que consta da denúncia. Ele



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

saiu um tempo e depois voltou, após a leitura do projeto. Não se recorda se tinham projetos de Eduardo para serem votados nesse dia. Entregou o projeto para Eduardo. Não percebeu Macario e Matheus rindo. Se o vereador solicitar o parecer é enviado ao vereador antes da votação, se ele não solicitar ele só toma conhecimento na hora. Não percebeu se Eduardo leu antes de se dirigir à Renata. IBAM é um órgão de assessoria externa que elabora pareceres se solicitado, pareceres de natureza jurídica, contábil, orçamentária. Depois disso Eduardo solicitou um parecer do IBAM sobre a constitucionalidade do projeto, o parecer do IBAM foi pela inconstitucionalidade do projeto, não lembra a razão. Até hoje o projeto não voltou à discussão, a relatora solicitou a retirada apos o parecer”.

“Ouvido em juízo, o servidor Jean Carlo Muniz, relatou que é técnico legislativo. Estava presente na sessão. É operador de som. No dia nem percebeu direito mas viu que Eduardo não leu e saiu do plenário. As sessões da câmara são transmitidas em tempo real. Soube do que ocorreu por conta da repercussão e porque tiram a ata. Soube que Eduardo se recusou a ler o projeto para a população LGBTQIA+ e deixou o plenário. Não foi quem fez o corte ou a legenda. Precisa colocar um pouco de ganho e aumentar o volume mas dá para ouvir bem o que Eduardo falou. A profissional de libras não conseguiu fazer a tradução. No momento não escutou. Não ouviu o momento em que Eduardo perguntam se estão 'zuando' ele. Viu Matheus dando risadas pelo vídeo, logo em seguida a Eduardo se recusar a ler o projeto. Viu Macario e Matheus conversando e dando risada. Salvo engano Eduardo tem um cunhado gay, até onde sabe eles se



PODER JUDICIÁRIO
 TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

dão bem”.

“Em sede de Interrogatório, o réu Eduardo Pereira de Abreu relatou que o projeto tramitava a mais de um ano na câmara e já tinha conhecimento do projeto anteriormente. Tinha conhecimento da inconstitucionalidade do projeto e esperava um parecer da Casa sobre essa inconstitucionalidade. De repente o projeto veio na pauta. Quando viu o projeto sua manifestação a Renata foi de indignação pois já havia mencionado a inconstitucionalidade ao Presidente da Casa. Ouviu conversas paralelas entre os dois vereadores Macario e Matheus Rodrigues e perguntou 'tão me zuando'. O próprio vereador Matheus deixou de ler projetos por não concordar com o tema ou por ser inconstitucional. De sua parte a recusa na leitura decorreu de ter visto o parecer da constitucionalidade da tramitação e por conta da risada dos vereadores. Ainda que não tenha sido combinado, acredita que o projeto foi propositalmente entregue para ele ler. Quando viu que a Renata insistiu na constitucionalidade do projeto e ouviu as risadas dos vereadores deixou o plenário. Não tem qualquer problema com a comunidade LGBT. Acredita que isso foi 'jogado às feras' para fins políticos. Não praticou qualquer ato de homofobia. Deixar de ler foi unicamente pelos argumentos trazidos no projeto, como já se recusou anteriormente. Após o fato voltou pois tinha projetos para apresentar. Não sabe porque não mencionou o termo 'inconstitucional' e sim 'LGBT'. A manifestação não tem qualquer relação com sua religião. É evangélico. A recusa na leitura não tem qualquer relação com sua religião. Exerceu sua função e sua prerrogativa como vereador. Sua atividade parlamentar não se mistura com sua religião. Já está em seu quinto



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

mandato, entrou na Câmara aos 18 anos de idade. Não se recusou a ler, se indignou com a posição do parecer. Em outras oportunidades já se recusou a ler outros projetos e divergiu de outros vereadores. Posteriormente a este fato também se indignou com relação a outros projetos. Não se recusou a ler o projeto em razão da matéria e não discrimina o grupo LGBT. Olhou para Matheus e Macario e falou 'tá me zuando'. Confirmou toda dinâmica descrita por seu advogado. No meio da frase faltou dizer que a recusa se deu em razão da inconstitucionalidade, pois já tinha avisado ao Presidente sobre o vício de inconstitucionalidade e mesmo assim o projeto foi pautado. A exaltação que se deu foi a estratégia usada pela oposição em razão do ano eleitoral. Falou para sua esposa que eles estavam rindo. Tem um cunhado casado com um homem e é inclusive padrinho do filho deles. Tem um escritório de atendimento à população LGBT e inclusive ajuda as pessoas a tirar a certidão em cartório" (págs. 390/395).

Com efeito, da prova oral coligida e da gravação da sessão (link de pág. 5), não há dúvida de que o ora apelante, fora do microfone, disse "ah não, Renata, vou sair fora", "ta louco, não faz isso comigo não, dar um projeto LGBT pra mim ler" (sic), e deixou o plenário.

Entretanto, a conduta do recorrente, embora equivocada e reprovável, não configura infração penal.

A acusação atribuiu ao réu a prática de ato de discriminação por homofobia, de acordo com o



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

artigo 20, "caput", da Lei 7.716/89 e com o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal na Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão n°. 26¹.

A norma penal em discussão tipifica a discriminação direta contra determinado grupo por raça, cor, etnia, religião ou origem, bem como por orientação sexual ou identidade de gênero, estes conforme entendimento do Excelso Pretório.

No caso em apreço, o denunciado se recusou a ler o projeto de lei que beneficiava a população LGBTQIA+, porém não praticou, tampouco induziu ou incitou a discriminação ou o preconceito.

Vale dizer, não houve um ataque direto a um grupo por sua orientação sexual ou identidade de gênero.

Por oportuno, destaque-se trecho de julgado do Supremo Tribunal Federal: *"Conforme aponta a doutrina, a caracterização de discurso discriminatório exige que a manifestação preencha, sucessivamente, três requisitos, sem os quais não há falar em enfoque discriminante de caráter negativo e, conseqüentemente, em comportamento sujeito à tutela penal: [...] Procuremos compreender melhor em que consiste a discriminação distinguindo as fases por meio das quais ela se desenvolve. Num primeiro momento, a discriminação se funda num mero juízo de fato, isto é, na constatação da diversidade entre homem e homem, entre grupo e grupo. Num juízo de fato deste gênero, não há nada de reprovável: os*

¹ ADO 26, Rel. Min. **CELSO DE MELLO**, Tribunal Pleno, j. 13-06-2019.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

homens são de fato diferentes entre si. Da constatação de que os homens são desiguais, ainda não decorre um juízo discriminante. O juízo discriminante necessita de um juízo ulterior, desta vez não mais de fato, mas de valor: ou seja, necessita que, dos dois grupos diversos, um seja considerado bom e o outro mau, ou que um seja considerado civilizado e o outro bárbaro, um superior (em dotes intelectuais, em virtudes morais etc.) e o outro inferior. Compreende-se muito bem que uma coisa é dizer que dois indivíduos ou grupos são diferentes, tratando-se de uma mera constatação de fato que pode ser sustentada por dados objetivos, outra coisa é dizer que o primeiro é superior ao segundo. Um juízo desse tipo introduz um critério de distinção não mais factual mas valorativo, que, como todos os juízos de valor, é relativo, historicamente ou mesmo subjetivamente condicionado. [...] O processo de discriminação não termina aqui, mas se completa numa terceira fase, que é a verdadeiramente decisiva. Para que a discriminação libere todas as suas conseqüências negativas, não basta que um grupo, com base num juízo de valor, afirme ser superior ao outro. Pode-se muito bem pensar num indivíduo que se considere superior a outro mas não extraia de modo algum deste juízo a conseqüência de que é seu dever escravizá-lo, explorá-lo ou até mesmo eliminá-lo. [...] A relação de diversidade, e mesmo a de superioridade, não implica as conseqüências da discriminação racial. Que não se restringe à consideração da superioridade de uma raça sobre outra, mas dá um outro passo decisivo (aquele que chamei de terceira fase no processo de discriminação): com base precisamente no juízo de que uma raça é superior e a outra é inferior, sustenta que a primeira deve comandar, a segunda obedecer, a primeira dominar, a outra ser subjugada, a



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

*primeira viver, a outra morrer. Da relação superior-inferior podem derivar tanto a concepção de que o superior tem o dever de ajudar o inferior a alcançar um nível mais alto de bem-estar e civilização, quanto a concepção de que o superior tem o direito de suprimir o inferior. Somente quando a diversidade leva a este segundo modo de conceber a relação entre superior e inferior é que se pode falar corretamente de uma verdadeira discriminação, com todas as aberrações dela decorrentes. (BOBBIO, Norberto. Elogio da Serenidade e Outros Escritos Morais. São Paulo: Editora Unesp, 2000, p. 108/110). Consoante se depreende do discurso proferido pelo acusado em relação a comunidades quilombolas, as afirmações, embora a consubstanciar entendimento de diferenciação e até de superioridade, mostram-se desprovidas da finalidade de repressão, dominação, supressão ou eliminação, razão pela qual, tendo em vista não se investirem de caráter discriminatório, são insuscetíveis a caracterizarem o crime previsto no artigo 20, cabeça, da Lei nº 7.716/1989” (Inquérito 4694/DF, Rel. Min. **MARCO AURÉLIO**, j. 11-09-2018).*

Não está presente o terceiro requisito na hipótese dos autos. As falas do apelante estão desprovidas da finalidade de repressão, dominação, supressão, eliminação ou redução de direitos fundamentais da comunidade LGBTQIA+. Inexistiu “discurso de ódio” como narrou a denúncia.

Para uma condenação, seria necessária uma aversão odiosa à orientação sexual ou à identidade de gênero, o que não ocorreu.



PODER JUDICIÁRIO
 TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Importante pontuar que o tipo penal em tela, conforme doutrina e assentada jurisprudência, exige a presença do dolo específico, sendo indispensável que o agente atue com a intenção de discriminar determinado grupo de pessoas.

Nesse sentido, julgado do Superior Tribunal de Justiça: *"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CRIME DO ART. 20, § 2º, DA LEI 7.716/89. TIPO PENAL QUE EXIGE A PRESENÇA DE DOLO ESPECÍFICO. CONCLUSÃO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS PELA AUSÊNCIA DE ELEMENTO SUBJETIVO ESPECÍFICO. NECESSIDADE DE REEXAME DE PROVAS. SÚMULA N. 7 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. Para configuração do delito previsto no art. 20 da Lei Federal n. 7.716/89 exige-se, além do dolo, o elemento subjetivo específico consistente na vontade de discriminar a vítima. 2. As instâncias ordinárias, após minucioso exame do conjunto fático-probatório contido nos autos, concluiu que não restou demonstrado o dolo específico na conduta da agravada. Para desconstituir o aludido entendimento, seria necessário o reexame de provas, incidindo o óbice contido na Súmula n. 7/STJ. 3. Agravo regimental desprovido"* (AgRg no REsp 1817240/RS, Rel. Min. **JOEL ILAN PACIORNIK**, Quinta Turma, j. 24-09-2019).

Aqui, não ficou demonstrada a vontade livre e consciente do réu em praticar, induzir ou incitar a discriminação ou o preconceito, no caso sob o aspecto da homofobia.



PODER JUDICIÁRIO
 TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

As palavras do acusado não revelam intenção de inferiorizar ou ofender o grupo LGBTQIA+, nem de disseminar o ódio ou praticar a segregação.

Por óbvio, não se está aprovando a conduta do increpado. Contudo, é inadmissível uma condenação criminal baseada em interpretação ampliativa que confunda uma conduta reprovável moralmente com uma discriminação de gênero.

"Opinar contra pautas, intenções e bandeiras políticas de determinados grupos tidos por vulneráveis na forma do artigo 20, § 2º, da Lei nº 7.716/89 não significa manifestação de preconceito ou discriminação. Ao contrário, configura regular exercício do direito de livre opinião, sem importar ataque direto a determinado grupo por sua origem ou situação. Preconceito e discriminação é agir contra determinados indivíduos por sua própria situação ou origem, não se confundindo com a manifestação de opiniões contrárias aos interesses e intenções desses mesmos indivíduos" (TRF da 4ª Região, Apelação Criminal nº 5000830-02.2015.4.04.7017/PR, Rel. Des. **CLAUDIA CRISTINA CRISTOFANI**, j. 04-08-2020).

Portanto, a conduta é formalmente atípica.

Isto posto, pelo meu voto, **dou provimento ao apelo defensivo**, para absolver Eduardo Pereira de Abreu da imputação do crime previsto no artigo 20, "caput", c.c. o artigo 20-B, ambos da Lei 7.716/89, com fundamento no artigo 386, III, do Código de Processo



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Penal.

FREIRE TEOTÔNIO
Relator