

Fls.

Processo: 0025975-76.2020.8.19.0209

Processo Eletrônico

Classe/Assunto: Ação Penal - Procedimento Sumaríssimo - Difamação (Art. 139 - CP); Injúria (Art. 140 - CP)

Querelante: FELIPE NETO RODRIGUES VIEIRA
Querelado: ANTÔNIA FONTENELLE DE BRITO
Queixa Crime

Nesta data, faço os autos conclusos ao MM. Dr. Juiz
Simone Cavalieri Frota

Em 08/09/2021

Sentença

Vistos etc.

Trata-se de ação penal privada proposta por Felipe Neto Rodrigues Vieira, em face de ANTONIA FONTENELLE DE BRITO, imputando-lhe a prática dos delitos previstos nos artigos 139 e 140, ambos por duas vezes c/c art. 141, III do Código Penal.

Narra a queixa, em síntese, que, no dia 07 de julho de 2020, a querelada fez uma postagem em seu perfil no Instagram, atribuindo ao querelante a alcunha de "canalha" e "câncer da internet", afirmando ainda, falsamente, que ele teria ensinado crianças a utilizarem a chamada "deepweb" "sites obscuros e proibidos da internet onde se cometem toda sorte de atrocidades e se estimulam crimes de toda natureza. Prossegue a inicial afirmando que a querelada também asseverou, de forma mentirosa, que o querelante "age de má-fé" com as pessoas e que ele "pode até se esconder atrás do Papa Francisco para continuar agindo de má-fé, mas não pode se esconder dela".

A FAC da ré se encontra às fls. 124/128.

Foi dispensada a realização de audiência de conciliação, a requerimento do querelante, por não ter interesse em realizar acordo com a querelada, bem como não foi designada audiência especial por não fazer jus a querelada ao benefício previsto no artigo 76 da Lei 9.099/95.

Audiência de Instrução e Julgamento realizada em 21/06/2021 (fls.317 e 318) na qual foi recebida a queixa e procedido ao interrogatório.

O querelante apresentou suas alegações finais às fls. 335/348 requerendo a condenação da querelada.

Alegações finais pelo MP às fls. 362/365, nas quais requer a absolvição da querelada quanto ao artigo 139 do CP e a condenação nas penas do artigo 140 do mesmo diploma legal, uma única vez, com a incidência da causa de aumento de pena prevista no artigo 141, III do já mencionado diploma legislativo.

Alegações finais da querelada às fls. 373/412 requerendo sua absolvição por atipicidade da conduta ou, subsidiariamente, erro de tipo e, caso ultrapassadas essas, seja aplicada a continuidade delitiva.

É o breve relatório, embora dispensado na forma do art. 81, § 3º da Lei nº 9099/95.

Insurge-se o querelante contra comentários tecidos no perfil do Instagram denominado

"@ladyfontenelle", em 07 de julho de 2020, restando inquestionáveis materialidade e autoria, eis que acostado nos autos o print da postagem (fls. 07 e 346) e havendo a querelada, por ocasião de seu interrogatório, confirmado ser autora da publicação.

Resta, portanto, apreciar se os dizeres publicados configuram crime.

O delito de difamação está tipificado como difamar alguém, imputando-lhe fato ofensivo a sua reputação, enquanto a injúria está prevista como injuriar alguém, ofendendo-lhe a dignidade ou o decoro. Ambas atingem a honra subjetiva do indivíduo, exigindo, a difamação, imputação de fato ofensivo com ânimo de ofender, e a injúria, ofensa à dignidade ou ao decoro. Para configuração típica, exige-se o dolo específico (animus injuriandi vel diffamandi), sem o qual o crime não se caracteriza.

Na presente situação, tenho que o teor do fato comentado não revela a intenção de atingir a honra objetiva ou subjetiva do querelante, sendo, ao revés, demonstração do tão-somente do chamado animus narrandi e animus criticandi.

É o que se infere do texto impugnado na inicial: "(...)Eu entendi que ele ensina menores de idade a criar um canal no Youtube adulterando sua idade e a partir daí ter acesso a qualquer conteúdo. Assim como aconselhou seus seguidores pré-adolescentes e adolescentes irem na deep web denunciar conteúdos de pedofilia, por que ele não se dirige ao Ministério Público? Porque ao invés disso não direciona seus seguidores a conhecer as obras de Monteiro Lobato, Machado de Assis... OAB se junta a essa criatura pra debaterem juntos a lei da Fake News, seria cômico se não fosse trágico. Um desrespeito com os advogados desse País, um desprestígio... Por mim ele pode se esconder atrás do papa Francisco pra continuar agindo de má fé com as pessoas de bem, de mim ele não se esconderá".

A mencionada postagem, embora questione e critique a atitude por ela apontada, não extrapolou o tênue limite da licitude, por não evidenciar intenção dolosa de ofender a honra do querelante, mas somente especular.

Conclui-se que não restou evidenciado o dolo específico da querelada ("animus difamandi"), estando a conduta despida do fim específico, consistente na intenção de macular a honra alheia, pelo que não caracterizou o delito previsto no art. 139 do CP.

Nesse sentido é a jurisprudência deste Egrégio Tribunal, evidenciada no seguinte precedente, in verbis:

"PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. CRIMES CONTRA A HONRA. PRELIMINAR REJEITADA. QUEIXA-CRIME. REJEIÇÃO. ATIPICIDADE. AUSÊNCIA DE DOLO ESPECÍFICO. ANIMUS NARRANDI E ANIMUS CRITICANDI. DECISÃO MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1. O direito de ação é direito público subjetivo do cidadão, no entanto, independe do resultado final do processo. 2. Para que restem caracterizados os crimes contra a honra, descritos nos artigos 138 e 139 do Código Penal, imperioso que se constate a existência, além do dolo, de um fim específico, consistente na intenção de macular a honra alheia. 3. In casu, os recorridos não agiram com o dolo de macular a honra da recorrente, tampouco sua reputação, ao revés, apenas veiculou notícia informando sobre fato de interesse público. 4. Como é cediço, o animus narrandi e o animus criticandi excluem a tipicidade dos delitos de calúnia e difamação, por afastar o dolo específico de ofender a honra do indivíduo. 5. Preliminar rejeitada, e, quanto ao mérito, recurso desprovido". (Acórdão n. 493734, 0100110145278RSE, Relator SILVÂNIO BARBOSA DOS SANTOS, 2ª Turma Criminal, julgado em 24/03/2011, DJ 04/04/2011, p. 166).

No que diz respeito ao comentário ofensivo feito na mesma postagem, a saber, "(...) Canalha! Esse câncer da internet adora chamar os outros de fascista, eu convido aqui os pais desse país pra uma reflexão (...)", tenho por evidente o cunho injurioso, ainda que a defesa classifique-as como "expressões costumeiras", e em seu interrogatório tenha a querelada procurado minimizar as agressões proferidas, alegando que:

"Quando a gente fala 'câncer de internet', é uma expressão. Isso aí é falado a toda hora. Tem um ator, Thiago Gagliasso, e vários outros, se referindo ao Felipe tantas vezes pela mesma expressão. E eu não falaria isso só do Felipe. É de qualquer pessoa que promove algo ruim, é uma expressão, tá, não quer dizer que ele é um câncer, o serviço que ele presta é ruim. E o que te

remete a coisa ruim" Um câncer (...)"

Ao contrário do pretendido pela defesa, observo ser inquestionável que ao atribuir a qualificação "Canalha! e câncer da internet" ao querelante a querelada atribuiu-lhe uma qualidade negativa, desqualificando a vítima, atingindo sua dignidade e decoro de forma livre e consciente. Presente, portanto, o animus injuriandi, elemento subjetivo do tipo previsto no art 140 CP.

Não há que se falar, portanto, em ausência de dolo "injuriandi", eis que presente este elemento subjetivo do tipo, estampado na qualificação injuriosa (canalha e câncer da internet) proferida pela querelada, com inequívoca intenção de atingir a honra do querelante. De se registrar, ainda, que o contexto em que se reproduziu a agressão deixa claro que esta foi proferida pela querelada com ânimo calmo e refletido, isto é, com dolo de atingir a honra subjetiva do querelante.

Igualmente não prospera a tese defensiva quanto a estar a conduta da querelada amparada pelo direito à liberdade de expressão, pois o exercício deste direito deve ser acompanhado de responsabilidade, de forma que em contrapartida ao poder-dever de informar, narrar e comentar, exista a obrigação de divulgar a verdade, mesmo que com críticas feitas à conduta da pessoa envolvida na postagem, mas sempre preservando a honra alheia, ainda que subjetiva.

Conquanto a Constituição Federal assegure o direito à liberdade de manifestação do pensamento, expressão da atividade intelectual e o direito à informação (art. 5º , IV e IX, e art. 220), tal regramento não confere a quem quer que seja o direito de, dolosamente, atingir a honra de outrem. Embora exprimir opinião seja um dos direitos mais nobres do homem no seio da sociedade, constituindo direito fundamental e elemento essencial democrático que garante a livre discussão das ideias, constitui crime a crítica veemente e ofensiva contra alguém. O direito à liberdade de expressão e a manifestação do pensamento não pode ultrapassar os limites da esfera normal de ação e vulnerar a honra dos indivíduos, não se confundindo com afronta e falta de respeito. Um dos limites ao direito à livre expressão do pensamento é, justamente, a intangibilidade do patrimônio moral de terceiros, direito este igualmente tutelado pela Carta Magna, em seu art. 5º, X.

Neste sentido tem se posicionado o STF, consoante se colhe do seguinte aresto:

ARE 891647 - RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO (LEI Nº 12.322/2010) ; EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO RECURSO DE AGRAVO ; QUEIXA-CRIME ; CONDENAÇÃO PENAL IMPOSTA A JORNALISTA ; DELITO DE INJÚRIA (CP, ART. 140) ; RECONHECIMENTO, NO CASO, PELO COLÉGIO RECURSAL, DA OCORRÊNCIA DE ABUSO NO EXERCÍCIO DA LIBERDADE DE OPINIÃO ; DECISÃO DO COLÉGIO RECURAL QUE SE APOIOU, PARA TANTO, EM ELEMENTOS DE PROVA (INCLUSIVE NO QUE CONCERNE À AUTORIA DO FATO DEITUOSO) PRODUZIDOS NO PROCESSO PENAL DE CONHECIMENTO ; PRETENDIDA REVISÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO DEPENDENTE DE EXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA, INSUSCETÍVEL DE ANÁLISE EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO (SÚMULA 279/STF) ; RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO. ; O direito à livre manifestação do pensamento, embora reconhecido e assegurado em sede constitucional, não se reveste de caráter absoluto nem ilimitado, expondo-se, por isso mesmo, às restrições que emergem do próprio texto da Constituição, destacando-se, entre essas, aquela que consagra a intangibilidade do patrimônio moral de terceiros, que compreende a preservação do direito à honra e o respeito à integridade da reputação pessoal. ; A Constituição da República não protege nem ampara opiniões, escritos ou palavras cuja exteriorização ou divulgação configure hipótese de ilicitude penal, tal como sucede nas situações que caracterizem crimes contra a honra (calúnia, difamação e/ou injúria), pois a liberdade de expressão não traduz franquia constitucional que autorize o exercício abusivo desse direito fundamental. Doutrina. Precedentes. ; O Supremo Tribunal Federal, ao julgar o apelo extremo, deve fazê-lo com estrita observância do conjunto probatório e da situação fática, tais como reconhecidos, soberanamente (RTJ 152/612 ; RTJ 153/1019 ; RTJ 158/693, v.g.), inclusive quanto à autoria do fato delituoso, pelo órgão judiciário ; a quo ;, a significar que o quadro fático-probatório pautará, delimitando-a, a atividade jurisdicional da Corte Suprema em sede recursal extraordinária. Precedentes. Súmula 279/STF.

(ARE 891647 ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 15/09/2015,

ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-187 DIVULG 18-09-2015 PUBLIC 21-09-2015)

De todo o exposto, conclui-se que ao adjetivar o querelante de "canalha e câncer da internet" a querelada praticou o delito previsto no artigo 140 do CP, porquanto a honra subjetiva da vítima foi atingida através da ofensa à sua dignidade, sendo a queixa, portanto, procedente em parte neste ponto e improcedente no tocante ao art. 139 do CP.

Tenho, assim, por demonstradas autoria e materialidade do crime de injúria, não havendo causas de exclusão da ilicitude nem tampouco da culpabilidade a isentar o réu. Não vislumbro a ocorrência da excludente de tipicidade em razão do dolo em erro de tipo, prevista no artigo 20 do CP, posto que demonstrado ter a querelada, bem como um homem médio, em igual situação, pleno conhecimento de que ofenderia a honra do querelante ao chamá-lo de canalha e câncer da internet, sendo patente o conhecimento ou potencial consciência da ilicitude da conduta perpetrada.

Presente, por outro lado, uma causa de aumento, encontrada no inciso III do artigo 141 do CP, assim definida:

"Art 141. As penas cominadas neste capítulo aumentam-se de um terço se qualquer dos crimes é cometido:

(...)III " na presença de várias pessoas, ou por meio que facilite a divulgação da calúnia, da difamação ou da injúria".

A determinação legal adequa-se ao caso sub judice, posto que a querelada praticou a injúria através de publicação no Instagram, facilitando sua divulgação, mormente por ter a querelada mais de três milhões de seguidores na referida rede social.

O contexto em que se deu a ofensa, em um mesmo texto, não permite concluir pela prática de dois delitos autônomos, mas sim pela ocorrência, nos presentes autos, de crime único de injúria.

Não obstante, afasto a tese defensiva de ocorrência de continuidade delitiva em face dos processos 0026070-09.2020.8.19.0209, 0023129-86.2020.8.19.0209 e 0026068-39.2020.8.19.0209. Embora praticados em um curto intervalo de tempo e digam respeito a crimes da mesma espécie, filio-me à teoria mista (ou objetivo-subjetiva), para a qual a caracterização do crime continuado depende não somente de requisitos de ordem objetiva (pluralidade de ações, mesmas condições de tempo, lugar e modo de execução), mas também de critérios de ordem subjetiva, assim entendidos como a unidade de desígnios ou o vínculo subjetivo havido entre os eventos delituosos.

Tais circunstâncias não se encontram presentes nos eventos que originaram os processos referidos, uma vez que cada um deles se originou de eventos diversos e foram movidos por desígnios autônomos.

Com efeito, o que se percebe é que houve uma habitualidade, uma reiteração na prática de condutas ofensivas dirigidas ao querelante, o que se diferencia do instituto denominado crime continuado, o qual afasto.

Do exposto, JULGO PROCEDENTE EM PARTE a pretensão acusatória para:

ABSOLVER ANTONIA FONTENELLE DE BRITO por atipicidade da conduta quanto ao art. 139 com fulcro no art. 386, III CPP.

CONDENAR ANTONIA FONTENELLE DE BRITO como incurso nas penas do art. 140 c/c art. 141 III do CP, uma única vez, em razão da publicação adjetivando o querelante de "canalha e câncer da internet".

Passo a dosar-lhe a pena, o que faço com arrimo nos artigos 59, 60 e 68 do CP.

Considerando a FAC da ré acostada às fls. 124/128, verifica-se que a mesma é primária e de bons antecedentes, razão pela qual opto pela pena de multa.

Em observância ao artigo 60 do Código Penal, bem como considerando a profissão e endereço da ré, fixo a pena base acima do mínimo legal, qual seja, 100 dias-multa a razão de 10/30 cada dia-multa.

Ausentes circunstâncias agravantes ou atenuantes.

Presente, por outro lado, uma causa de aumento, prevista no inciso III do artigo 141 do CP, motivo pelo qual aumento a pena em 1/3, fixando a pena definitiva em 133 dias-multa, à razão de 13/30 cada dia-multa, em favor do FUNPEN, a ser recolhido através de GRU.

Em caso de descumprimento, deverá ser aplicado o artigo 51 do CP.

Condeno-a, por fim, ao pagamento das custas processuais e taxa judiciária mínima.

Tendo em vista a pena aplicada, poderá recorrer em liberdade. Intimação pessoal. Deixo de fixar valor mínimo de reparação civil de acordo com art. 387, IV do CPP, uma vez que não houve pedido nesse sentido. Após o trânsito em julgado, atualize-se o sistema DCP com o movimento 30 e expeçam-se atos de execução, com as comunicações de praxe e remetendo-se os autos ao arquivo.

P.R.I. e CUMPRA-SE.

Rio de Janeiro, 28/09/2021.

Simone Cavalieri Frota - Juiz de Direito

Autos recebidos do MM. Dr. Juiz

Simone Cavalieri Frota

Em ____/____/____

Código de Autenticação: **4IZK.SS9I.HMKP.ZU53**

Este código pode ser verificado em: www.tjrj.jus.br – Serviços – Validação de documentos