



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Registro: 2017.0000256455

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos do Apelação nº 3000740-22.2013.8.26.0075, da Comarca de Bertioga, em que é apelante/querelado ALEXANDRE SANTOS BOLLA RIBEIRO, é apelado/querelante GEILSA KÁTIA SANT'ANA.

ACORDAM, em 15ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Deram provimento parcial 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 Exmos. Desembargadores CAMARGO ARANHA FILHO (Presidente) e POÇAS LEITÃO.

São Paulo, 6 de abril de 2017.

RICARDO SALE JÚNIOR
RELATOR
Assinatura Eletrônica

15ª Câmara Criminal

Apelação nº 3000740-22.2013 – Santos

Apelante/querelado: Alexandre Santos Bolla Ribeiro

Apelado/querelante: Geilsa Kátia Sant'ana

Voto nº 8957

***APELAÇÃO CRIMINAL** – Crimes contra a honra – Difamação em continuidade delitiva – Autoria e materialidade delitiva devidamente comprovadas – Dolo configurado – Penas readequadas – Regime prisional aberto devido – Possibilidade de substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos – Recurso parcialmente provido.*

Trata-se de recurso de apelação interposto contra a r. sentença de fls. 193/202, cujo relatório se adota, que julgou parcialmente procedente a ação penal para condenar **ALEXANDRE DOS SANTOS BOLLA RIBEIRO**, devidamente qualificado nos autos do processo, como incurso nas sanções do artigo 139 e artigo 141, incisos II e III, por duas vezes, na forma do artigo 71, todos do Código Penal, ao cumprimento de 07 (sete) meses de detenção, em regime inicial aberto, e pagamento de 23 (vinte e três) dias-multa, no valor de meio salário mínimo, sendo a pena privativa de liberdade substituída por uma restritiva de direitos consistente em prestação de serviços à comunidade, por igual período, em entidade a ser designada na fase de execução penal.

Pretende-se, com o presente recurso (fls.

207/214), sua absolvição, conforme descrito no inciso VI, do artigo 386, do Código de Processo Penal.

Regularmente processado o recurso interposto, com o oferecimento das contrarrazões a fls. 218/224, vieram os autos a esta Instância, tendo, a Douta Procuradoria Geral de Justiça, opinado pelo seu não provimento (fls. 232/235).

É o relatório.

O recurso interposto merece parcial provimento.

A querelante Geilsa Kátia Sant'Ana, Procuradora Municipal de Bertioga, ajuizou ação pena privada contra o querelado Alexandre Santos Bolla Ribeiro, na qual irrogou a ele a prática do delito de difamação, pois teria imputado ao apelado, fato definido como crime, além de outros fatos ofensivos à sua honra.

Segundo narra a queixa-crime (termo circunstanciado de ocorrência nº 900078/2013) (fls. 01/06), na última semana do mês de março de 2013, na Procuradoria do Município, a querelante foi informada pela Dra. Ana Beatriz, também Procuradora, de que o querelado havia enviado correio eletrônico destinado ao Procurador geral e ao Prefeito de

Bertioga com conteúdo difamatório a seu respeito.

No primeiro dia útil seguinte ao relato (01/04/2013), a recorrida solicitou ao Procurador Geral que lhe permitisse a leitura do referido e-mail, tomando conhecimento de seu conteúdo.

Nele, o querelado difamava a querelante imputando-lhe fato ofensivo a sua honra objetiva, a reputando incapaz e desonesta, questionando a lisura do concurso público municipal para o cargo de procurador, uma vez que, segundo ele, estranhamento “uma professorinha de primeira infância” havia sido aprovada e obtido nota máxima (100 pontos) na prova dissertativa, insinuando que a aprovação estava associada ao fato de ela ter sido namorada de ex-secretário municipal. Afirmava que a apelada jamais havia prestado concurso público anteriormente, insinuando, ainda, que o intercâmbio profissional realizado por ela para a Alemanha não foi em decorrência de sua aprovação em processo seletivo, mas do fato de ter sido namorada do Sr. Enio, presidente do Rotary (órgão responsável pelo intercâmbio) e a querelante seria sua esposa.

Diante da falsidade de todas as acusações, a recorrida solicitou cópia do e-mail ao Procurador para ver processado o querelado pelo ato criminoso praticado, tendo sido negado. Ato contínuo, encaminhou e-mail ao próprio

apelante requerendo a cópia do documento em que ele a ofendia.

No mesmo dia, na presença de vários servidores públicos, o recorrente invadiu a Procuradoria injuriando a querelante, ofendendo-lhe a honra subjetiva e o decoro, lhe dirigindo inúmeras grosserias, tais como *“sua filha da puta, vai tomar no seu cu, caralho, eu não mandei e-mail nenhum, vai trabalhar”*.

Após a exposição do correio eletrônico, o insurgente passou a agredir o Procurador geral, afirmando que ele era “cuzão”, “fofoqueiro”, “filho da puta”, “pau no cu”. Desse modo a guarda municipal foi chamada e o querelado detido.

O recorrente, novamente, difamou a querelante, lhe imputando, falsamente, novos fatos ofensivos a sua honra objetiva, insinuando um possível relacionamento amoroso simultâneo entre ela, o procurador geral e o ex-secretário municipal, através da seguinte postagem nas redes sociais: *“certeza: a buceta é uma das três forças que movem o mundo moderno. Dúvida: quem tá comendo: o procurador, o ex-secretário ou os dois”* (fls. 45).

Tal comentário foi imediatamente associado aos fatos ocorridos na Procuradoria, pelos

funcionários daquele departamento e também no Fórum, não só pelo curto intervalo de tempo de sua postagem, como, também, pelo contesto descrito.

A conversa trocada entre o recorrente e a testemunha Kélcia, no mesmo sitio eletrônico, confirma tal suspeita:

“Kélcia: Pô Bolla? Vou ter que pesquisar a buceta alheia?kkk Vc faz umas postagens muito doidas!

Alexandre Bolla:

Geliza, a procuradora. Acho que tava dando pra enio e agora pra ericson. Em resumo bem resumidinho, ericson mostrou um e-mail meu reservado que enviei pra ele e pro prefeito sobre os erros do concurso.

Kélcia:

Ela é ex namorada, ele... terminou o namoro ano passado. Era professora lá da escola onde trabalho.

Alexrandre Bolla:

Em junho de 2012 mostrou hoje, 10 meses depois! A mulher veio me pedir satisfação. Fui lá na prefeitura, na procuradoria enytei e dei, infelizmente,

um show.

Kécia:

Mas tem erro nesse concurso de procurador? Nesse último?

Alexandre Bolla:

Sim, ela assinou a prova dela, assinou! Vc já viu folha de prova assinada? Ganhou nota máxima na segunda fase. E nesse período, me parece. Geilsa resolveu dar pro ericson pra garantir que a prefeitura não conteste nada.” (fls. 46/47).

A materialidade delitiva restou devidamente comprovada nos autos pelo termo circunstanciado de fls. 07/09 e documento de fls. 45 e 46/47.

A autoria, também, é certa.

Com efeito, a querelante Geilsa, ouvida em juízo, asseverou que prestou o mesmo concurso público que o querelado para Procurador do Município. Eram 04 (quatro) vagas disponíveis, e na ocasião a depoente passou em segundo lugar, e o querelado ficou em quadragésimo terceiro. Ouviu comentários trazidos pelos estagiários da Procuradoria acerca de postagens feitas pelo recorrente no “facebook” sobre os 04 (quatro) empossados, porém, ninguém o conhecia. Dias depois a

Dra. Ana Beatriz comentou consigo que o insurgente, além desses comentários, enviou um correio eletrônico para o Procurador Geral, Dr. Ericson, e, também, para o Prefeito, fazendo insinuações muito sérias a seu respeito. No e-mail, o recorrente dizia que ela somente passou no concurso público por ser ex-namorada do Secretário, que o intercâmbio para a Alemanha também estava relacionado com o seu antigo envolvimento amoroso, eis que era “muito estranho” uma “professora” ter tirado nota 100 (cem) na prova dissertativa. Após a leitura do e-mail, dirigiu-se até a sala do Procurador Geral, amigo do apelante há 18 anos, para se certificar do que estava ocorrendo. Solicitou a sua impressão, mas Ericson não quis fornecê-lo a depoente, razão pela qual enviou um e-mail diretamente para o querelado, que a telefonou dizendo, aos berros, que não enviou mensagem para Ericson. Momentos depois, o recorrente invadiu a procuradoria, entrou na sala do Procurador Geral e, com as portas abertas, começou a berrar: *“sua filha da puta, caralho eu não mandei e-mail porra nenhuma, vai trabalhar”*. Ericson colocou-se no meio da querelante e do insurgente, com medo que ele a agredisse e mostrou o e-mail, motivo desta discussão. Nesta oportunidade, o apelante passou a agredir o Procurador Geral, com xingamentos do tipo “seu cuzão, pau no cu, fofoqueiro”. Foi necessário acionar a guarda municipal. No dia seguinte, os funcionários da procuradoria imprimiram uma postagem que o querelado havia feito no “facebook” com termos vulgares.

Acrescentou que sempre que Alexandre era ouvido na delegacia sobre os fatos, ele fazia postagens sarcásticas no “facebook”, nas quais, embora não citasse seu nome, muita gente as associava a sua pessoa (mídia digital de fl. 130).

A testemunha Kélsia confirmou que o recorrente lhe disse, através de mensagem da rede social “facebook”, que a postagem dizendo que a *“parte íntima da pessoa é o que tinha valor na prefeitura”* era dirigida a Geilsa. Essa mensagem foi um desdobramento dos fatos que ocorreram quando ele foi à Procuradoria. Mesmo antes de pergunta-lo de quem se tratava, já imaginava que era de Geilsa. Aduziu que a querelante ficou extremamente abalada na época, pois é uma pessoa de bem, recatada em suas relações. Anteriormente desse escândalo, nunca havia tido algum comentário sobre a sua aprovação no concurso de procurador do município, eis que desde a época da faculdade, ela havia tirado licença para se dedicar aos estudos. Reconheceu a postagem feita pelo recorrente às fls. 45 e a conversa com ele às fls. 46/47. Por fim, afirmou que todos os funcionários viram a postagem no “facebook” de Alexandre e, na escola onde trabalha, todos associaram que se tratava da recorrida, e ficaram condoídos por ela (mídia digital de fl. 130).

A testemunha Alessandra presenciou o

momento em que o recorrente ingressou na procuradoria, dirigiu-se à sala do Dr. Ericson e, aos berros, questionava a aprovação da querelante no concurso e xingava o Procurador Geral, por isso chamou os guardas para acalmar os ânimos. Os gritos eram muito altos, porém, em momento algum, Geilsa e Ericson agrediram verbalmente o insurgente. Disse que em razão desses fatos, a recepcionista da época, chamou todo mundo ao setor e a postagem do “facebook” que fazia alusão a querelante (mídia digital de fl. 130).

A testemunha Marcelo, ouvida em juízo, asseverou que ingressou no último concurso junto com a ofendida e, alguns meses depois, quando já haviam assumido o cargo, Geilsa ouviu de um colega que o querelado havia mandado um e-mail questionando sua aprovação no concurso. Estava presente no dia em que o recorrente se dirigiu à Procuradoria e pode escutar muitos xingamentos do tipo “vai tomar no cu, vai trabalhar”, dirigidos especificamente à Dra. Geilsa, contudo, não a escutou retribuindo as ofensas. Afirmou, ainda, que ao ler o comentário do recorrente no “facebook”, associou-se diretamente a Dra. Geilsa, assim como outras pessoas que o leram (mídia digital fl. 130).

A testemunha Ana Beatriz asseverou que tudo começou quando leu um e-mail enviado ao Procurador Geral tratando do concurso público e o que mais lhe chamou a

atenção foram as insinuações feitas de que a Dra. Geilsa não teria capacidade para passar, que ela teria passado em razão de seu envolvimento amoroso com um secretário municipal. Disse que depois de ler essa mensagem, contou a querelante que ficou muito brava e ligou para o querelado. Minutos depois ele apareceu na Procuradoria, oportunidade em que começou a ofender Ericson e Geilsa (mídia digital fl. 130).

O querelado, por outro lado, negou os fatos descritos na queixa-crime. Na data dos acontecimentos, enquanto estava aplicando insulina, recebeu um e-mail da querelante exigindo que ele lhe encaminhasse um e-mail envolvendo o concurso de procurador. Como era 1º de abril de 2013, “dia da mentira”, achou que poderia ser uma brincadeira, portanto, telefonou para a ofendida que, com um tom acusatório queria um e-mail que continha várias “coisas a respeito dela”. Confessa que ficou um pouco irritado com o desenrolar da conversa, motivo pelo qual se dirigiu à Procuradoria para “tirar isso a limpo”. Como já trabalhou ali e os funcionários o conhecem, foi direto para a sala de Ericson. A querelante estava próxima a porta e entrou na sua frente, como se não quisesse deixa-lo entrar, assim, lhe pediu licença duas vezes, conseguindo adentrar o recinto. Geilsa também entrou na sala e, como ela não pretendia sair, falou em tom ríspido que não a queria no local. Tentou conversar com Ericson, seu amigo, para esclarecer os fatos, porém a recorrida sempre interferia na

conversa. Depois de muito esforço, conseguiu ler o e-mail. De fato, o havia enviado, porém, foi a pedido do Prefeito, pois aconteceram diversos problemas no concurso. O Sr. Ênio Xavier, ex-namorada da querelante, era réu em ação civil pública que visa?va anular o concurso justamente por fraude, por isso escreveu no correio eletrônico que talvez tenha ocorrido fraude. Confessou que desferiu xingamentos contra o Procurador geral. Negou ter feito qualquer comentário em sua página do “facebook” sobre a recorrida, porém, reconheceu o documento de fl. 45. Conhece todas as testemunhas arroladas neste processo, com exceção de Kélsia, e acredita que as testemunhas são subordinas a ofendida e não gostam dele. Por fim, afirmou que “tudo não passou de uma enorme confusão”, causada por “frutricas” intriga (mídia digital fl. 130).

Exige-se, para a caracterização do delito de difamação, o dolo específico, também chamado de “animus difamandi”, consistente na vontade livre e consciente de imputar falsamente fato definido como crime ou ofender a honra subjetiva e objetiva da vítima, como ocorreu no caso em comento.

O recorrente sem ter provas, imputou à vítima fraude ao concurso de Procurador do Município e divulgando suas teorias, amplamente, não apenas no e-mail enviado ao Procurador e ao Prefeito, mas, também, aos berros na repartição pública, com o intuito de denigrir a honra subjetiva

da ofendida.

A alegação de que existia ação civil pública contra o ex-namorado da vítima sobre fraude neste concurso, não exime o apelante de responsabilidade. Conjecturas, suspeitas e mesmo uma ação civil em andamento, ou um inquérito, não permitem afirmar que a vítima somente passou no concurso porque seu ex-namorado, ex-secretário municipal, a ajudou.

Conforme entendimento deste Egrégio Tribunal de Justiça *“processos em trâmite também não têm o condão de autorizar a conduta do apelante, sem que deles tenha derivado condenação irrecorrível”* (Apelação Criminal nº0053132-26.2011, 2ª Câmara Criminal, Des. Rel. Bandeira Lins, j. em 19/12/2016).

Não resta dúvida, do mesmo modo, da existência de dolo na conduta do insurgente, eis que, após enviar e-mail ao Procurador e ao Prefeito, procurou dar-lhes ampla publicidade no dia da discussão

Nesse sentido, é o entendimento desta 15ª Colenda Câmara Criminal:

“Injúria qualificada e difamação. Sólidas

provas material e da autoria. Narrativas de testemunhas pelas quais evidenciada a perpetração de ofensas pelo querelado em relação à honra do querelante e à reputação da esposa deste. Não comprovação de que fossem recíprocas as agressões verbais, bem ainda tivessem sido proferidas anteriormente pelos recorrentes. Utilização de elemento referente à religião para atingimento da dignidade do ora apelante. Delito de difamação que pode ser cometido por qualquer pessoa. Crimes, ademais, que foram praticados em presença de várias pessoas. Condenação que se impõe. Pena-base de cada delito fixada no mínimo cominado. Aumento de terça parte em decorrência do reconhecimento da causa de aumento prevista no artigo 141, III, do Código Penal. Reconhecimento, de ofício, de prescrição da pretensão punitiva em relação ao delito de difamação. Imposição, portanto, de regime inicial aberto em relação ao crime de injúria qualificada. Substituição dessa sanção carcerária por duas restritivas de direito a critério do Juízo das Execuções. Portanto, dá-se provimento ao recurso e, por outro lado, reconhece-se extinta a punibilidade desse apelado no tocante ao crime de difamação nos termos do artigo 107,

IV, do desse diploma.” (Apelação Criminal nº 0001019-05.2013, Rel. Des. Encinas Manfré, j. em 04/12/2014).

De rigor, portanto, manter a condenação do querelado como incurso no artigo 139, c.c. artigo 141, incisos II e III, por duas vezes, na forma do artigo 71, todos do Código Penal.

Feitas essas considerações e mantida a condenação, passa-se a análise das reprimendas.

Na primeira fase da dosimetria, o d. magistrado sentenciante entendeu por bem elevar a pena na fração de $\frac{1}{2}$ (metade), pois *“os motivos são criticáveis, visto que a manobra tinha em vista supostamente apontar irregularidades ocorridas em concurso público, havendo notório desvio de argumentos plausíveis, aos fins a que se destinavam; as circunstâncias foram incomuns, pois não evitou piorar a situação com a postagem de comentários a respeito dos fatos, em rede sociais; as consequências exacerbaram o tipo, pois atingiram a vítima no âmbito pessoal e profissional”*. Nesta parte, merece pequeno reparo a r. sentença, para modificar o quantum de aumento para $\frac{1}{6}$ (um sexto), pois, a despeito do fundamentado na r. sentença, os motivos e as circunstâncias não foram especiais a ponto de valorar negativamente a pena-base do

recorrente. Presente, apenas, como circunstância judicial desfavorável, a consequência do delito, esta sim, foi exacerbada, pois colocou em dúvida a idoneidade da vítima e do cargo em que ela ocupava. Assim, fixa-se, a pena-base, em 03 (três) meses e 15 (quinze) dias de reclusão e pagamento de 11 (onze) dias-multa.

Na segunda fase, ausentes causas modificadoras.

Na terceira e derradeira, presentes as causas de aumento de pena previstas no artigo 141, incisos II e III, do Código Penal, eis que o teor dos fatos ofensivos à reputação da vítima se referem diretamente à sua função de Procuradora Municipal, e a utilização do e-mail e das redes sociais facilitou a veiculação da difamação, deve ser mantida a exasperação de 1/3 (um terço) fixada pelo Juízo de primeiro grau, resultando em 04 (quatro) meses e 20 (vinte) dias de reclusão e pagamento de 14 (quatorze) dias-multa.

Por fim, considerando a continuidade delitiva entre as ofensas realizadas através do e-mail ao Procurador e ao Prefeito e as que foram perpetradas por meio de postagem no sítio eletrônico “Facebook”, a pena deve sofrer a elevação de 1/6 (um sexto), fixando-a, em definitivo, em 05 (cinco) meses e 13 (treze) dias de reclusão e pagamento de 16

(dezesseis) dias-multa.

Mantém-se, ainda, o valor de $\frac{1}{2}$ (meio) salário mínimo para a pena de multa, em razão da condição econômica do recorrente.

Quanto ao regime inicial de cumprimento de pena deve ser o aberto, nos termos do artigo 33, § 2º, do Código Penal.

Por fim, preenchidos os requisitos previstos no artigo 44, do estatuto repressivo, substitui-se a pena privativa de liberdade por pena restritiva de direitos, consistente em prestação de serviços à comunidade, em igual período.

Assim sendo, dá-se parcial provimento ao recurso defensivo, readequando-se as penas, mantendo-se, no mais, nos termos em que proferida, a r. sentença de primeiro grau, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Ricardo Sale Júnior
Desembargador Relator