Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
329
Carimbado Eletronicamente

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº: 0000815-64.2021.8.19.0031
RECORRENTE: MÔNICA FERREIRA BORBA
RECORRIDO: CLÁUDIO ABRAM LOPES
RELATORA DES. ADRIANA RAMOS DE MELLO

A C Ó R D Ã O

Ementa: DIREITO PENAL E PROCESSO PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. CRIME DE INJÚRIA. CONTEÚDO HOMOFÓBICO. IMPRESCRITIBILIDADE. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. RECURSO DEFENSIVO PROVIDO.

I. CASO EM EXAME

1. Recurso em sentido estrito interposta pela querelante pleiteando a anulação da sentença em razão da ilegalidade decorrente do reconhecimento da prescrição virtual, ou subsidiariamente, a reforma da decisão que inadmitiu o recurso de apelação.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. O cerne da questão consiste em saber: i) se a sentença que extinguiu a punibilidade do querelado é ilegal; ii) se deveria ter sido a querelante intimada pessoalmente da sentença.

III. RAZÕES DE DECIDIR

3. De acordo com a queixa-crime protocolada nos autos, a querelante imputou ao querelado o delito de injúria (por cinco vezes), com a causa de aumento prevista no artigo 141, inciso III, do Código Penal, em concurso material com os crimes de calúnia e de difamação.

4. Conforme consta na inicial, distribuída em 11/01/2021, o querelado teria ofendido a honra subjetiva da querelante nos dias 13/07/2020, 22/07/2020, 24/07/2020 e 08/11/2020.

5. De acordo com o artigo 520 do Código de Processo Penal, antes de receber a queixa, o juiz oferecerá às partes a oportunidade para se conciliarem. No caso em exame, verifica-se que a audiência especial

ADRIANA RAMOS DE MELLO:19477 Assinado em 09/11/2026 14:10:47
Local: GAB. DES(A) ADRIANA RAMOS DE MELLO

ocorreu em 14/09/2023, sem que tivesse havido acordo entre as partes. Ato contínuo, o d. juízo determinou a intimação do Ministério Público, o que deu ensejo ao recebimento tácito da queixa-crime.

6. Consoante consta na queixa-crime, a injúria praticada pelo querelado estaria fundamentada no caráter discriminatório da sexualidade da querelante, a qual teria sido chamada, em diferentes momentos, de "sapatão".

7. Tais circunstâncias demandam uma análise dos fatos a partir do entendimento manifestado pelo Supremo Tribunal Federal na Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão nº 26 e no Mandado de Injunção nº 4.733, quando a Corte considerou que condutas homofóbicas e transfóbicas configuram a prática de racismo em sua dimensão social, atraindo a lógica da imprescritibilidade do delito prevista no artigo 5º, inciso XLII, da Constituição Federal.

8. Ademais, o *decisum* ora combatido não encontra respaldo na legislação penal, em patente violação às normas processuais, devendo-se ressaltar que a prescrição, baseada na projeção em perspectiva da futura pena aplicada, além de violar a letra da lei, consiste em prejulgamento, impedindo que a instrução criminal cumpra todas as suas funções.

9. Incidência da Súmula nº 438 do STJ: "*É inadmissível a extinção da punibilidade pela prescrição da pretensão punitiva com fundamento em pena hipotética, independentemente da existência ou sorte do processo penal*.".

10. A sentença que extinguiu a punibilidade do querelado está eivada de ilegalidade e revela-se em contrariedade ao entendimento do Superior Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça.

IV. Dispositivo e tese

11. Recurso defensivo conhecido e, no mérito, provido, para anular a sentença que determinou a extinção da punibilidade do querelado e para que seja dado regular prosseguimento à apuração de todas as condutas ilícitas imputadas na queixa-crime.

_____

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Dispositivos relevantes citados: CF, art. 5º, XLII; CP, art. 140, caput, art. 141, III; CPP, art. 520.
Jurisprudência relevante: STF, ADI nº 26; Mandado de Injunção nº 4.733. STJ - Súmula nº 438.

Vistos, relatados e discutidos estes autos do Recurso em Sentido Estrito nº 0000815-64.2021.8.19.0031, em que é recorrente MÔNICA FERREIRA BORBA e recorrido o CLÁUDIO ABRAM LOPES.

ACORDAM os(as) Desembargadores(as) da 10ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro em DAR PROVIMENTO AO RECURSO EM SENTIDO ESTRITO, na forma do voto da Desembargadora Relatora.

VOTO

Trata-se de queixa-crime oferecida por MÔNICA FERREIRA BORBA em face de CLAUDIO ABRAM LOPES pela prática dos crimes previstos no artigo 138, *caput* e § 1º (por duas vezes), no artigo 139, *caput* (por três vezes), no artigo 140, *caput* (por cinco vezes), todos c/c artigo 141, inciso III, n/f do artigo 69, todos do Código Penal (índex nº 000003).

A sentença (índex nº 000245) foi prolatada no sentido de julgar extinta a punibilidade em relação à infração tipificada no artigo 140 do Código Penal, na forma do artigo

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

107, inciso IV, do Código Penal, tendo em vista que os fatos ocorreram em 16/07/2020, 22/07/2020, 24/07/2020 e 10/09/2020

Apelação da querelante (índex nº 000264) objetivando a reforma da sentença que extinguiu a punibilidade do apenado, pugnando pelo regular prosseguimento da ação penal.

Certidão cartorária atestando a intempestividade do recurso defensivo (índex nº 000276).

Inconformada, a querelante interpôs recurso em sentido estrito (índex nº 0000281) pleiteando a anulação da sentença em razão da ilegalidade decorrente do reconhecimento da prescrição virtual, ou subsidiariamente, a reforma da decisão que inadmitiu o recurso de apelação.

Contrarrazões do querelado (índex nº 000296) pugnando pelo desprovimento do recurso interposto pela parte adversa.

Manifestação do Ministério Público (índex nº 000308) para que seja desprovido o recurso.

Parecer da Procuradoria de Justiça (índex nº 000320) opinando pelo conhecimento do recurso e, no mérito, pelo seu desprovimento.

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

É o relatório.

Recurso tempestivo, presentes os demais pressupostos objetivos e subjetivos da respectiva admissibilidade, dele se conhece.

O recurso de em sentido estrito pleiteia a anulação da sentença em razão da ilegalidade decorrente do reconhecimento da prescrição virtual, ou subsidiariamente, a reforma da decisão que inadmitiu o recurso de apelação.

De acordo com a queixa-crime protocolada nos autos, a querelante imputou ao querelado o delito de injúria (por cinco vezes), com a causa de aumento prevista no artigo 141, inciso III, do Código Penal, em concurso material com os crimes de calúnia e de difamação.

Conforme consta na inicial, distribuída em 11/01/2021, o querelado teria ofendido a honra subjetiva da querelante nos dias 13/07/2020, 22/07/2020, 24/07/2020 e 08/11/2020. Na ocasião, manifestou a querelante nos seguintes termos:

> *"Depreende-se da narrativa fática que o QUERELADO praticou o crime de injúria quando, injustamente, e com o intuito de ofender a honra subjetiva da QUERELANTE, pronunciou nos dias 13/07/2020, 22/07/2020 e 24/07/2020 as seguintes ofensas: "filha da puta", "piranha"; escrota", "salafrária", estelionatária", "vagabunda" e "sapatão".*

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

> *Do mesmo modo, injuriou-a, no dia 10/09/2020 quando* **abaixou a sunga mostrou suas genitálias, fazendo gestos obscenos.**
> *Por fim, em 08/11/2020, o QUERELADO voltou a injuriar a QUERELANTE ao divulgar, no livro de ocorrências do condomínio, que ela seria* **"desocupada", "fofoqueira", "pessoa recalcada, sem qualquer melhoramento pessoal, psicológico financeiro e muitos outros"**
> *Não há dúvidas, portanto, que ao praticar as condutas acima narradas, o QUERELADO agiu com "animus injuriandi", ou seja, agiu com o* **dolo específico de atingir a QUERELANTE em sua honra subjetiva**, *a vontade de ultrajar, humilhar e ferir sua dignidade,* ***em especial quanto à sua orientação sexual, demonstrando óbvia prática homofóbica****".* (grifos incluídos)

De acordo com o artigo 520 do Código de Processo Penal, **antes de receber a queixa**, o juiz oferecerá às partes a oportunidade para se conciliarem. No caso em exame, verifica-se que a **audiência especial ocorreu em 14/09/2023**, sem que tivesse havido acordo entre as partes (índex nº 000227). Ato contínuo, o d. juízo determinou a intimação do Ministério Público, o que deu ensejo ao **recebimento tácito da queixa-crime.**

Com efeito, a **prescrição da pretensão punitiva propriamente dita ou em abstrato**, antes de transitar em julgado a sentença final, começa a correr **do dia em que o crime se consumou**, conforme preceitua o artigo 111, inciso I, do Código Penal, vindo a ser **interrompida pelo recebimento da inicial acusatória**, nos termos do artigo 117, inciso I, do Código Penal.

Nesse sentido, considerando a sanção máxima do crime do artigo 140, caput, do Código Penal (06 meses), bem como a causa de aumento (1/3) prevista no artigo 141, inciso

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

III, do Código Penal, a pena máxima em abstrato para o delito de injúria seria de 08 (oito) meses. Assim, já teria transcorrido o lapso temporal de 03 (três) anos entre a consumação do delito e o recebimento da queixa-crime apenas para os fatos ocorridos nos dias 13/07/2020, 22/07/2020 e 24/07/2020, nos termos do que preceitua o artigo 109, inciso VI, o artigo 111, inciso I e artigo 117, inciso I, do Código Penal.

Sucede, todavia, que, consoante consta na queixa-crime, a **injúria praticada pelo querelado estaria fundamentada no caráter discriminatório da sexualidade da querelante, a qual teria sido chamada, em diferentes momentos, de "sapatão".**

Ora, tais circunstâncias demandam uma análise dos fatos a partir do entendimento manifestado pelo Supremo Tribunal Federal na **Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão nº 26 e no Mandado de Injunção nº 4.733**, quando a Corte considerou que **condutas homofóbicas e transfóbicas configuram a prática de racismo em sua dimensão social**, atraindo a lógica da **imprescritibilidade** do delito prevista no artigo 5º, inciso XLII, da Constituição Federal.

Ademais, o *decisum* ora combatido não encontra respaldo na legislação penal, em patente violação às normas processuais, devendo-se ressaltar que a prescrição, baseada na projeção em perspectiva da futura pena aplicada, além de violar a letra da lei, consiste em prejulgamento, impedindo que a instrução criminal cumpra todas as suas funções.

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Nesse esteira, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 438, que pôs fim à controvérsia acerca do tema, verbis: "*É inadmissível a extinção da punibilidade pela prescrição da pretensão punitiva com fundamento em pena hipotética, independentemente da existência ou sorte do processo penal*."

Nesse sentido, é o entendimento do STJ:

> PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. CRIME CONTRA O SISTEMA FINANCEIRO. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA EM PERSPECTIVA . PENA HIPOTÉTICA. INADMISSIBILIDADE. SÚMULA 438/STJ. PRESCRIÇÃO ANTES DO TRÂNSITO EM JULGADO DA CONDENAÇÃO . AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. **"Firmou-se no Superior Tribunal de Justiça o entendimento no sentido de que falta amparo legal à denominada prescrição em perspectiva, antecipada ou virtual, fundada em condenação apenas hipotética. Assim, na falta de previsão legal, não se há falar em prescrição em perspectiva da pretensão punitiva do Estado, conforme dispõe o verbete n . 438 da Súmula desta Corte"** (AgRg no RHC 64.520/RJ, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, DJe 26/04/2017). 2 . **A prescrição em perspectiva não é acolhida pelo ordenamento jurídico pátrio, já que, antes da sentença condenatória, o prazo prescricional será regulado pela pena máxima cominada abstratamente para o delito, tal como dispõe art. 109 do Código Penal.** No caso concreto, a pena máxima em abstrato é de 6 anos, correspondendo ao prazo prescricional de 12 anos. Sendo a denúncia recebida em 28/8/2023, não há que se falar em prescição . 3. Agravo regimental não provido. (STJ - AgRg no RHC: 193000 RJ 2024/0024340-2, Relator.: Ministro RIBEIRO DANTAS, Data de Julgamento: 08/04/2024, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 12/04/2024).

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Dessa maneira, conclui-se que a sentença que extinguiu a punibilidade do querelado está eivada de ilegalidade e revela-se em contrariedade ao entendimento do Superior Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça.

Por tais razões, voto no sentido de DAR PROVIMENTO AO RECURSO EM SENTIDO ESTRITO, para anular a sentença que determinou a extinção da punibilidade do querelado e para que seja dado regular prosseguimento à apuração de todas as condutas ilícitas imputadas na queixa-crime.

Intimem-se.

Rio de Janeiro, na data da assinatura eletrônica.

Desembargadora ADRIANA RAMOS DE MELLO

Relatora

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ