



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000369345

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1506603-10.2023.8.26.0228, da Comarca de São Paulo, em que é apelante/apelada LIDIA PACIONI, é apelado/apelante MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 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 Desembargadores CHRISTIANO JORGE (Presidente) E ELY AMIOKA.

São Paulo, 14 de abril de 2025.

GILDA ALVES BARBOSA DIODATTI

Relator(a)

Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

VOTO: 021239
APELAÇÃO: 1506603-10.2023.8.26.0228
APELANTES/APELADOS: LIDIA PACIONI
MINISTÉRIO PÚBLICO
COMARCA: SÃO PAULO — 8ª VARA CRIMINAL (CENTRAL)
MMª. JUÍZA: DRA. ANA CAROLINA MUNHOZ DE ALMEIDA

APELAÇÃO CRIMINAL DA ACUSAÇÃO E DA DEFESA. CRIME DE INJÚRIA RACIAL. PLEITO ABSOLUTÓRIO. IMPOSSIBILIDADE.

Materialidade e autoria bem demonstradas nos autos. Ofendida narrou, tanto em solo policial, como em juízo, ter sido abordada pela ofendida que lhe disse “tenho nojo da sua cor, da sua pele” e “deveria voltar pra sua terra”. Testemunhas presencial e circunstanciais confirmaram que a acusada praticou a ofensa à vítima, ao se referir à sua raça, cor de pele e procedência nacional, de forma manifestamente pejorativa. Negativa e versão da acusada em solo policial (revel em juízo) isoladas nos autos. Condenação mantida.

PENA. Base fixada no mínimo legal, reputadas favoráveis as circunstâncias judiciais consequências do delito. Apenamento que se tornou definitivo, já que a atenuante etária não tem o condão de reduzir a reprimenda aquém do mínimo legal (Súmula 231 do STJ) e inexistentes outros modificadores.

BENEFÍCIOS E REGIME PRISIONAL. Presentes os requisitos legais, bem lançada a substituição da pena corporal por prestação de serviços à comunidade e prestação pecuniária destinada à vítima. Adequado o regime aberto para o caso de conversão.

INDENIZAÇÃO MÍNIMA À VÍTIMA. FIXAÇÃO.

NECESSIDADE. A obrigação de indenizar o dano causado pelo crime é efeito da condenação e pode integrar a sentença condenatória, — desde que postulado na inicial e propiciado o contraditório, hipótese dos autos (CP, art. 91, I; CPP, art. 387, IV). Fixado montante a título de valor mínimo reparatório de um salário-mínimo vigente na data dos fatos à vítima pelos danos morais, à míngua da produção, na instrução criminal, de elementos suficientes acerca da capacidade financeira da denunciada para arcar com valor superior.

Recurso ministerial provido em parte para a fixação de indenização mínima à vítima no

patamar de 1 salário-mínimo; negado provimento ao reclamo defensivo.

A r. sentença de fls. 152/160, tornada pública em 28.10.2024 (fls. 165), declarada aos 02.12.2024 (fls. 173/174), cujo relatório se adota, julgou procedente a ação penal para condenar **LIDIA PACIONI** às penas de 2 (dois) anos de reclusão, no regime inicial aberto, e 10 (dez) dias-multa mínimos, por incursão no artigo 2º-A, da Lei nº 7.716/89, concedido o direito de recorrer em liberdade, indeferido o pleito de fixação de indenização mínima à vítima.

Inconformadas, recorrem as partes.

A defesa pretende a absolvição por insuficiência probatória, ao argumento de que afora a vítima e sua namorada, nenhuma outra testemunha foi ouvida para confirmar o uso de termos racistas pela ré (os agentes do metropolitano disseram ter visto exaltação mas não presenciaram o uso de termos racistas), o que não seria difícil à acusação, porquanto as ofensas teriam se dado em estação do metrô, com a presença de muitas testemunhas isentas (fls. 192/198).

Já a acusação insiste na condenação da sentenciada ao pagamento de indenização mínima à vítima no importe de não mesmo que dez mil reais (fls. 211/221).

Os recursos foram processados e contrarrazoados (fls. 204/209 – acusação e 228/232 – defesa).

ofertou respeitável parecer (fls. 241/253), pelo provimento do apelo ministerial e desprovimento da irresignação defensiva.

É o relatório.

Pelo que consta dos autos, **Lidia Pacioni** foi denunciada por incursão no artigo 2º-A, da Lei nº 7.716/89, porque, segundo a acusação, no dia 21 de fevereiro de 2023, por volta das 11h20, na Estação de Metrô São Bento, situada à Rua São Bento, n.º 10, Centro Histórico de São Paulo, nesta cidade e comarca da Capital, agindo de forma livre e consciente, injuriou Kayza Kawany Silva dos Santos ofendendo-lhe a dignidade, em razão de sua raça e cor dizendo a ela: *“o que eu sinto por você é horrível, eu tenho nojo da sua cor, da sua pele, você não deveria estar aqui, deveria voltar para a sua terra”* (referindo-se a região nordeste do Brasil) e ainda a chamando de “vagabunda”.

A denúncia foi recebida em 08 de maio de 2023 (fls. 59).

Encerrada a instrução processual, foi proferida a r. sentença, que condenou a acusada pela prática do delito imputado na denúncia. No julgamento dos embargos declaratórios ministeriais, foi sanada omissão acerca do pedido de indenização mínima à vítima, que foi negado, ao argumento de que não seria possível quantificar o valor com os elementos da instrução processual.

Pois bem.

Para demonstração da materialidade e autoria delitivas, foram juntados aos autos: auto de prisão em flagrante delito (fls. 1 e 9), boletim de ocorrência (fls. 16/18) e prova oral.

A ré, na fase investigativa disse que estava na Estação São Bento do Metrô quando foi ofendida pela vítima e, como resposta, a interpelou se ela sabia a diferença entre preconceito e pós-conceito, acrescentando que ela (ré) tinha um pós-conceito muito ruim da ofendida e acrescentou que ela deveria voltar para a terra dela (Bahia, Pernambuco, etc – referindo-se à região nordeste do Brasil) e nada mais disse à vítima, tendo sido detida logo após por agentes de segurança do metrô (fl. 4).

Não compareceu para interrogatório em juízo, tornando-se revel (fl. 139).

Por outro lado, a vítima Kayza foi firme ao narrar as injúrias sofridas, nas duas vezes em que ouvida.

Em solo policial, relatou que estava com a namorada, quando a acusada simplesmente veio e lhe perguntou se sabia a diferença entre pós-conceito e preconceito e, sem esperar qualquer resposta, disse que preconceito é o que as outras pessoas acham da declarante, ao passo que pós-conceito é o que ela (ré) sente pela declarante, rematando que: *“o que eu sinto por você é horrível, eu tenho nojo de sua cor, de sua pele, você não deveria estar aqui, deveria voltar para a sua terra”*, tendo começado a deixar o local enquanto chamava a depoente de vagabunda. Relatou o ocorrido para agentes

de segurança do metrô que interpelaram a acusada e a conduziram à delegacia (fl. 10).

Em juízo, ratificou sua fala precedente esclarecendo que estava no local com a namorada para vender bebidas para as pessoas nos blocos de rua do carnaval e que quando a ré se aproximou, pensou que ela precisasse de alguma informação, mas ela começou as ofensas (as quais descreveu tal como o fez na delegacia). Ficou sem ação e chorou, a namorada dela foi atrás da acusada, que começou a gritar que elas estavam portando drogas, dizendo: “olha para a cor dela, ela deve estar até com drogas” (mídia).

Fois secundada por sua namorada à época dos fatos, Thais Cristina de Abreu, que narrou em solo policial que a ré, a quem desconheciam, abordou Kayza e perguntou se ela sabia a diferença entre pós-conceito e preconceito, emendando que preconceito era o que as outras pessoas acham dela, ao passo que pós-conceito era o que ela sentia por Kayza e rematando: “o que eu sinto por você é horrível, eu tenho nojo de sua cor, de sua pele, você não deveria estar aqui, deveria voltar para a sua terra” e saiu andando, chamando a ofendida de vagabunda. Alertaram agentes de segurança do metrô que detiveram a acusada, que chegou a dizer mais impropérios, tais como que as duas (depoente e ofendida) portavam drogas e eram criminosas (fl. 13).

Em juízo, ratificou a fala anterior acrescentando que a ré chegou a dizer “por que você não volta para sua terra

preta imunda e suja?”, e que Kayza chorou após as ofensas. Que os fatos se deram na rampa do metrô e acredita que transeuntes tenham filmado, até. Mais pessoas que presenciaram, mas não pararam para prestar depoimento (mídia).

Os agentes de segurança do metrô Isaac Rodrigues Seles e Juliana Lopes de Moraes da Silva, narraram em solo policial de forma coesa e uníssona que exerciam suas funções na Estação São Bento e viram o que parecia uma discussão entre Thais e Lidia. Foram verificar e Thais lhes relatou que sua namorada Kayza, que é negra, fora vítima de racismo pela ré. A vítima chegou e relatou que Lidia se aproximou e perguntou se ela sabia a diferença entre pós-conceito e preconceito tendo emendado que preconceito era o que as outras pessoas acham dela, ao passo que pós-conceito era o que ela sentia e terminando por dizer que: "o que eu sinto por você é horrível, eu tenho nojo de sua cor, de sua pele, você não deveria estar aqui, deveria voltar para a sua terra", tendo saído, chamando-a de "vagabunda". Inquirida, Lídia disse coisas desconexas e que tinham que ver se a ofendida e Thais portavam drogas, pois eram criminosas (fls. 11/12)

Em juízo, ratificaram suas falas policiais, tendo Isaac acrescentado que a ré dizia conhecer políticos e que não podiam levá-la à delegacia, bem como que a vítima chorava. Esclareceu que não ouviu a ré proferindo as ofensas racistas. Juliana acrescentou que a ré parecia muito brava e não se justificou ou negou nada, mas que alguns usuários no local confirmaram que ela proferiu termos racistas contra Kayza (mídia).

Eis, de relevante, a prova coligida.

No caso dos autos, há prova segura quanto à **materialidade e autoria** do crime, consubstanciada nas declarações das testemunhas Thais (que presenciou as ofensas de caráter racial) e Juliana (agente de segurança que relatou em juízo que populares presentes confirmaram as ofensas racistas proferidas pela acusada), a ampararem o quanto narrado pela ofendida nas duas vezes em que ouvida. E ainda que se diga que o relato de Thais, por ser namorada da vítima na data dos fatos, deva ser tomado com ressalvas, o mesmo não se pode dizer de Juliana, agente de segurança do metrô que não conhecia qualquer dos envolvidos e não teria motivos para incriminar Lídia injustamente.

A acusada, entretanto, não confirma que proferiu as ofensas, sustentando (na única vez em que ouvida, em solo policial) que realmente houve uma altercação com a vítima e sua namorada, em que houve ofensas, proferidas pela vítima contra ela, quem retrucou, mas sem o uso de termos de ofensa à raça ou cor de pele dela, apenas disse que tinha um conceito bem ruim dela e que ela deveria voltar para a terra dela (nordeste).

Como se vê, mesmo na autodefesa da acusada vislumbram-se elementos claramente preconceituosos quanto à origem da ofendida.

Nesse cenário, denota-se que a versão exculpatória apresentada pelo acusado, isolada, sucumbiu à prova produzida

pela acusação e, por essa razão, merece descrédito.

Anoto, por oportuno, que quanto à tipicidade da conduta, não há dúvida de que se enquadra no artigo 2º-A, da Lei nº 7.716/89, na medida em que a ré injuriou a ofendida valendo-se de preconceito de raça, cor e procedência nacional, tal como descrito na denúncia e admitido em parte pela acusada em seu relato policial, ao se dirigir à vítima dizendo: “eu tenho nojo da sua cor, da sua pele” e “deveria voltar para sua terra”. Inequívoco, pois, que agiu com o dolo exigível à espécie em comento, consistente na vontade livre e consciente de ofender Kayza em razão de sua raça, cor e procedência nacional.

Assim, diante do conjunto probatório coligido, que bem demonstrou a materialidade e a autoria delitivas, assim como o dolo com que agiu a ré, é de rigor a manutenção de sua condenação pelo crime do artigo 2º-A, da Lei nº 7.716/89.

Passa-se à análise da reprimenda imposta.

Na primeira fase da dosimetria penal, reputadas favoráveis as circunstâncias judiciais do artigo 59 do Código Penal, a pena-base veio fixada no mínimo legal de 2 anos de reclusão e 10 dias-multa.

Na etapa subsequente, embora presente a atenuante etária (acusada conta mais de 70 anos – fl. 7), tornou-se ela inócua,

a teor da Súmula 231 do STJ.

Na terceira etapa o apenamento tornou-se definitivo em **2 (dois) anos de reclusão como pagamento de 10 (dez) dias multa mínimos**, à míngua de modificadores.

O regime inicial de cumprimento de pena (aberto) não comporta alteração, diante da pena concretizada, primariedade e ausência de circunstâncias judiciais desfavoráveis, o que também a justificar a substituição da corporal por duas restritivas de direitos, consistentes e, prestação de serviços à comunidade e prestação pecuniária no importe de um salário-mínimo destinado à vítima.

Por último, tem razão o Ministério Público quanto à pertinência de fixação de valor indenizatório mínimo, ainda que não no patamar exigido (não inferior a dez mil reais), porquanto cabível a fixação de indenização mínima, dès que a obrigação de indenizar o dano causado pelo crime é efeito automático da condenação e deve integrar a sentença condenatória, nos termos dos artigos 91, inciso I, do Código Penal, e 387, inciso IV, do Código de Processo Penal, desde que postulados na inicial acusatória ou em momento processual que oportunize o pleno contraditório, hipótese dos autos (fl. 55).

E o que se busca é a reparação mínima por danos morais experimentados pela ofendida decorrentes da conduta da sentenciada, para cujo arbitramento há que se cominar valor suficiente e

necessário à prevenção e repressão da conduta, com o cuidado de que não seja inócuo, tampouco se converta em fonte de empobrecimento de quem presta a indenização. Em suma, deve guardar proporcionalidade com as consequências da conduta, mas também com a capacidade financeira e situação social da ré, bem como dissuadi-la da prática de novas violações e considerar a extensão no tempo das consequências da conduta, dentre tantas variantes a serem consideradas. E observar também as características do ofensor, como a gravidade da sua conduta ofensiva, a desconsideração aos sentimentos humanos alheios e, inevitavelmente, suas forças econômicas. Até para que não se torne a indenização de solvabilidade intangível e, por consequência, inexecutável na prática.

Neste último ponto (capacidade financeira da ré), temos, do quase nada que se produziu em instrução criminal sobre o tema, que a acusada não declarou profissão ou ocupação, tampouco o Ministério Público buscou instruir tal questão. Assim, do que (não) se tem nos autos, deduz-se, por sua idade, tratar-se de aposentada ou pensionista, com ganhos módicos, até porque é assistida pela Defensoria Pública. Assim, em que pese o pedido ministerial de indenização mínima em valor não inferior a dez mil reais, mostra-se mais proporcional e compatível com os elementos coligidos, no aspecto da capacidade financeira da obrigada, a fixação do valor de um salário-mínimo vigente à data dos fatos, corrigido monetariamente até o pagamento, além dos juros legais, observando-se que se trata de fixação de valor indenizatório mínimo (art. 387, IV, do Código de Processo Penal).



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Ante o exposto, pelo meu voto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO DA ACUSAÇÃO** para fixar indenização mínima pelos danos morais causados à vítima, nos termos do artigo 387, inciso IV, do Código de Processo Penal, no valor de um salário-mínimo vigentes na data dos fatos, corrigido desde os fatos até o pagamento e juros legais e **NEGO PROVIMENTO AO RECURSO DEFENSIVO**, mantida, no mais, a r. sentença, por seus próprios e jurídicos termos.

GILDA ALVES BARBOSA DIODATTI

Relatora