

Apelação Criminal n. 0000665-79.2014.8.24.0002, de Anchieta
Relator: Desembargador Luiz Neri Oliveira de Souza

APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME DE SUBMISSÃO DE ADOLESCENTE A VEXAME OU CONSTRANGIMENTO (ART. 232 DO ECA, POR CINCO VEZES) E PRÁTICA, INDUÇÃO OU INCITAÇÃO A DISCRIMINAÇÃO OU PRECONCEITO DE RAÇA (ART. 20 DA LEI N. 7.716/89, POR DUAS VEZES). SENTENÇA DE PARCIAL PROCEDÊNCIA. RECURSO DA DEFESA.

PRELIMINAR. NULIDADE DO FEITO. APRESENTAÇÃO EXTEMPORÂNEA DA QUALIFICAÇÃO DAS VÍTIMAS POR PARTE DA ACUSAÇÃO. MATÉRIA NÃO INVOCADA EM SEDE DE ALEGAÇÕES FINAIS. PRECLUSÃO. PREJUÍZO À AMPLA DEFESA DA RECORRENTE, ADEMAIS, NÃO VERIFICADO. EXEGESE DO ARTIGO 563 DO CPP. PREFACIAL AFASTADA.

PLEITO ABSOLUTÓRIO. SUBMISSÃO DE ADOLESCENTE A VEXAME OU CONSTRANGIMENTO (POR QUATRO VEZES). ALEGAÇÃO DE INSUFICIÊNCIA PROBATÓRIA. NÃO OCORRÊNCIA. PALAVRAS FIRMES E COERENTES DAS VÍTIMAS EM AMBAS AS FASES PROCEDIMENTAIS. RELATOS DOS GENITORES QUE CORROBORAM AS FALAS DOS ADOLESCENTES. EXISTÊNCIA, ADEMAIS, DE GRAVAÇÃO AMBIENTAL REALIZADA POR UMA DAS VÍTIMAS QUE RATIFICA AINDA MAIS A OCORRÊNCIA DOS FATOS DELITUOSOS. NEGATIVA DE AUTORIA QUE SE APRESENTA ISOLADA NOS AUTOS. FARTO ARCABOUÇO PROBATÓRIO. CONDENAÇÕES MANTIDAS.

INJÚRIA RACIAL (ART. 140, §3º, DO CP). INSUFICIÊNCIA PROBATÓRIA E CRIME IMPOSSÍVEL. AUSÊNCIA DE PROVAS DE QUE O ADOLESCENTE PERTENCIA À RAÇA NEGRA. TESES AFASTADAS. RÉ QUE NA QUALIDADE DE PROFESSORA REFERIA-SE AO ALUNO COMO "PRETINHO", "NEGUINHO" E QUANDO ESTE NÃO COMPREENDIA O CONTEÚDO, DIZIA QUE ELE "NÃO NEGAVA A RAÇA". PALAVRAS PROFERIDAS QUE OFENDERAM À HONRA SUBJETIVA DO ADOLESCENTE. ADEMAIS, JOVEM QUE APESAR DE NÃO TER A COR DA PELE PRETA SE IDENTIFICAVA

COMO NEGRO E, ASSIM, SE SENTIA OFENDIDO COM AS FRASES DEPRECIATIVAS DE CUNHO RACIAL QUE LHE ERAM DIRIGIDAS. INJÚRIA RACIAL CONSUMADA. CONDENAÇÃO MANTIDA.

- O crime de injúria atinge a honra subjetiva do indivíduo, de modo que as palavras depreciativas alcançam a consciência, as qualidades e o prestígio que a própria pessoa tem de si.

- Não se pode olvidar de que o Brasil é um país extremamente miscigenado: há negros descendentes de europeus, brancos afrodescendentes, pardos, mestiços e amarelos advindos de uma grande mistura de povos que vieram para este país e, assim como os que já estavam aqui, merecem todos igual respeito. Sob essa ótica, não causa estranheza que, considerando as características familiares e por ter o adolescente a pele parda e os cabelos negros, se reconheça como tal e, assim, tenha se sentido ofendido pelas palavras depreciativas de cunho racial proferidas pela Ré.

REVOGAÇÃO DAS MEDIDAS CAUTELARES. PREJUDICIALIDADE DO PEDIDO. CONFIRMAÇÃO DO DECRETO CONDENATÓRIO POR ESTA CORTE. POSSIBILIDADE DE EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA. ENTENDIMENTO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (ARE 964.246).

PREQUESTIONAMENTO. TESES ANALISADAS. DESNECESSIDADE DE EXPRESSA MENÇÃO AOS DISPOSITIVOS LEGAIS INVOCADOS.

RECURSO CONHECIDO EM PARTE E, NESTA EXTENSÃO, DESPROVIDO.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal n. 0000665-79.2014.8.24.0002, da comarca de Anchieta Vara Única em que é Apelante I. R. P. e Apelado M. P. do E. de S. C. .

A Quinta Câmara Criminal decidiu, por votação unânime, conhecer em parte do recurso e, nesta extensão, negar-lhe provimento. De ofício, esgotadas as possibilidades de recurso nesta Instância, determinar ao Juízo *a quo* a adoção das providências necessárias para o imediato cumprimento da pena estabelecida à Ré. Custas legais.

O julgamento, realizado nesta data, foi presidido pela Exma. Sra. Desembargadora Cinthia Beatriz da Silva B. Schaefer, com voto, e dele participou o Exmo. Sr. Desembargador Antônio Zoldan da Veiga.

Compareceu à sessão pela douta Procuradoria-Geral de Justiça o Exmo. Sr. Dr. Gercino Gerson Gomes Neto.

Florianópolis, 25 de abril de 2019

Luiz Neri Oliveira de Souza
Relator

RELATÓRIO

Na comarca de Anchieta, o representante do Ministério Público ofereceu denúncia contra **I. R. P.**, dando-a como incurso nas sanções do artigo 232 da Lei n. 8.069/90, e artigo 20 da Lei n. 7.716/89, ambos na forma do artigo 71 do Código Penal, porque, conforme narra a exordial acusatória (fls. 1/4):

FATO 1:

Em datas e horários a serem apurados durante a instrução processual, durante o ano de 2013, na E.E.B. João Romário Moreira, localizado na Linha Sede Rosário, na cidade de Romelândia/SC, a denunciada I. R. P. submeteu a criança sob sua autoridade a constrangimento. Segundo consta nos autos, em data a ser apurada, a denunciada I. R. P. desferiu, dentro da sala de aula, 3 (três) chineladas nas nádegas da criança C. M. da R. (10 anos), o qual era seu aluno e portanto estava sob sua autoridade, submetendo a constrangimento perante os demais alunos.

FATO 2:

Em datas e horários a serem apurados durante a instrução processual, durante o ano de 2013, na E.E.B. João Romário Moreira, localizado na Linha Sede Rosário, na cidade de Romelândia/SC, a denunciada I. R. P. praticou discriminação de cor e raça, submetendo adolescente sob sua autoridade a constrangimento. Segundo consta nos autos, em datas a serem apuradas, a denunciada I. R. P. proferiu em voz alta: "burro", "pretinho", "neguinho" e "não nega a raça", dentro da sala de aula, ao adolescente M. D. C. (14 anos), o qual era seu aluno e portanto estava sob sua autoridade, praticando discriminação de cor e raça e submetendo a constrangimento perante os demais alunos.

FATO 3:

Em datas e horários a serem apurados durante a instrução processual, durante o ano de 2013, na E.E.B. João Romário Moreira, localizado na Linha Sede Rosário, na cidade de Romelândia/SC, a denunciada I. R. P. submeteu adolescente sob sua autoridade a constrangimento. Segundo consta nos autos, em data a ser apurada, a denunciada I. R. P. proferiu em voz alta: "dentuço", "porco gordo", "piá pançudo", "relaxado", "sem educação" e "freio de cavalo", dentro da sala de aula, ao adolescente L. B. J. (13 anos), o qual era seu aluno e portanto estava sob sua autoridade, submetendo a constrangimento perante os demais alunos.

FATO 4:

Em datas e horários a serem apurados durante a instrução processual, durante o ano de 2013, na E.E.B. João Romário Moreira, localizado na Linha Sede Rosário, na cidade de Romelândia/SC, a denunciada I. R. P. praticou discriminação de cor e raça, submetendo adolescente sob sua autoridade a constrangimento. Segundo consta nos autos, em data a ser apurada, a denunciada I. R. P. proferiu em voz alta: "pretinho", "neguinho", "não nega a raça", dentro da sala de aula, ao adolescente D. P. (13 anos), o qual era seu

aluno e portanto estava sob sua autoridade, praticando discriminação de cor e raça e submetendo a constrangimento perante os demais alunos.

FATO 5:

Em datas e horários a serem apurados durante a instrução processual, durante o ano de 2013, na E.E.B. João Romário Moreira, localizado na Linha Sede Rosário, na cidade de Romelândia/SC, a denunciada I. R. P. submeteu adolescentes sob sua autoridade a constrangimento. Segundo consta nos autos, em data a ser apurada, a denunciada I. R. P. proferiu em voz alta: "sapatonas", dentro da sala de aula, às adolescentes D. L. C. G. (14 anos) e M. K. (14 anos), submetendo as alunas a constrangimento perante os demais alunos.

Encerrada a instrução e apresentadas as derradeiras alegações pelas partes, a magistrada *a quo* proferiu sentença, cujo dispositivo assim constou (fls. 339/353):

Ante o exposto, julgo procedente em parte o pedido condenatório inserido na denúncia, para:

A) Condenar a ré I. R. P., dando-a como incurso nas sanções do art. 232 do ECA (quatro vezes), c/c art. 69 e 71 do CP, e art. 140, § 3º, do Código Penal (uma vez), na forma do art. 69 do CP, à pena privativa de Liberdade de 01 (um) ano e 02 (dois) meses de reclusão, e pagamento de 12(doze) dias-multa, cada um no valor de 1/30 do salário-mínimo à época do delito, e 09 (nove) meses e 24 (vinte e quatro) dias de detenção, em regime aberto;

B) Absolver a acusada quanto ao delito noticiado no fato 01, com fundamento no art. 386, VII, do CPP;

C) Rejeitar a denúncia quanto ao crime do art. 140, § 3º, do CP (fato 04), com fundamento no art. 395, II, do CPP.

Substituo as penas privativas de liberdade por duas penas restritivas de direito, a saber, prestação pecuniária no valor de 02 (dois) salários mínimos - a ser revertido em favor das vítimas M., L., D. e M., e rateado de forma idêntica entre elas (art. 45, § 1º, do CP) -, e prestação de serviços à comunidade, pelo tempo da condenação, à razão de uma hora de tarefa por dia de condenação, em entidades assistenciais, hospitais, escolas, orfanatos e outros estabelecimentos congêneres, a ser designada pelo Juízo da Execução.

Mantém-se a medida cautelar fixada às fls. 144/145 até o trânsito em julgado da sentença, salvo determinação em contrário.

Condeno a ré, ainda, ao pagamento das custas processuais.

O pagamento da multa deverá se dar na forma do art. 50 do Código Penal.

Inconformada, apelou a ré, através de seus defensores constituídos. Em suas razões, requereu, em síntese: a) preliminarmente, a

nulidade do feito, em razão da inobservância de formalidade essencial do ato, consistente na apresentação extemporânea do rol e qualificação das vítimas por parte do Ministério Público ou, subsidiariamente, a nulidade dos atos, a partir da manifestação Ministerial de fls. 165/167, para que se proceda nova audiência de instrução e julgamento, desta vez, sem a oitiva das vítimas,; b) no mérito, a absolvição de todas as imputações constantes na denúncia, diante da inexistência de provas de que concorreu para a prática das infrações penais; c) a absolvição do crime previsto no artigo 140, §3º, do Código Penal, por ser crime impossível, já que a suposta vítima não é pertencente à raça negra; d) a revogação das medidas cautelares diversas da prisão, em razão do encerramento da instrução processual; e) a manifestação de todos os dispositivos de lei, constitucionais e infraconstitucionais mencionados e tidos como violados na sentença (fls. 375/415).

Em contrarrazões, o Ministério Público se manifestou pelo conhecimento e não provimento do reclamo (fls. 418/429).

Lavrou parecer pela Doutra Procuradoria-Geral de Justiça o Exmo. Sr. Dr. Paulo Roberto Speck, que opinou pela manutenção incólume da sentença (fls. 432/440).

Este é o relatório.

VOTO

Presentes os pressupostos legais de admissibilidade, conhece-se do recurso e, à luz do princípio *tantum devolutum quantum appellatum*, passa-se a analisar unicamente as insurgências deduzidas.

1. Inicialmente, pretende a Defesa a nulidade do feito, sob a alegação de que o Ministério Público requereu a oitiva das vítimas intempestivamente, violando, assim, o devido processo legal e os princípios do contraditório e da ampla defesa, pelo que deve ser declarada a nulidade integral do feito ou, subsidiariamente, a nulidade dos atos a partir do pronunciamento Ministerial extemporâneo acostado às fls. 165/167.

Razão, todavia, não lhe assiste.

Compulsando-se os autos verifica-se que, de fato, o Ministério Público pugnou pela inquirição dos ofendidos em momento distinto do usual – geralmente apresentado quando do oferecimento da denúncia. Ocorre que tal proceder não gerou nenhuma nulidade processual, bem como não feriu qualquer dos princípios invocados.

Como é sabido, nos termos do artigo 563 do Código de Processo Penal: "*nenhum ato será declarado nulo, se da nulidade não resultar prejuízo para a acusação ou para a defesa*".

In casu, não ficou demonstrado que a apresentação extemporânea do rol por parte da acusação tenha causado algum prejuízo à ré, especialmente no que tange ao exercício da sua ampla defesa. Tanto é que, somente agora vem requerer a nulidade do feito pelas razões invocadas, já que nem nas audiências, nem em sede de alegações finais alegou a pretensa nulidade.

Ademais, apesar de não ser o caso dos autos, não se pode olvidar de que, em busca da verdade real, a magistrada poderia até ouvir outras testemunhas, além daquelas já arroladas pelas partes, sem que isso gerasse qualquer nulidade processual (artigo 209 do CPP).

Assim, diante da preclusão da matéria, bem como por não terem sido violados os princípios do contraditório e da ampla defesa, bem como o do devido processo legal, afasta-se a prefacial invocada e passa-se ao exame das matérias de fundo.

2. No mérito, requereu a apelante a sua absolvição, alegando, em suma, que não há provas suficientes para uma condenação.

Sem sorte, porém.

No caso dos autos, a apelante restou condenada em relação aos fatos 2, 3 e 5 narrados na denúncia, por transgressão aos artigos 232 do Estatuto da Criança e do Adolescente (por quatro vezes, em continuidade delitiva) e artigo 140, §3º, do Código Penal (por uma vez).

As teses referentes à absolvição do crime de injúria racial serão observadas no próximo tópico, por haverem outras além da insuficiência probatória.

Pois bem.

A temática ora em discussão, é de se dizer, restou profundamente analisada pela magistrada singular no decreto condenatório de fls. 339/353, motivo pelo qual a fim de evitar tautologia e para prestigiar o empenho demonstrado, transcreve-se parte da peça como razões de decidir:

C) Do crime do art. 232 do ECA

Art. 232. Submeter criança ou adolescente sob sua autoridade, guarda ou vigilância a vexame ou a constrangimento: Pena - detenção de seis meses a dois anos.

De acordo com a doutrina, o núcleo do tipo submeter, significa sujeitar, subjugar, a "vexame (vergonha, ultraje) ou constrangimentos (situação de violência ou coação psicológica)", devendo estar o menor "legalmente sob custódia, guarda ou vigilância" do sujeito ativo, este que somente pode ser "a pessoa que possua autoridade, guarda ou poder de vigilância em relação à criança ou adolescente. Assim, tanto pode ser o pai, como o agente do Estado que cuide do menor, tudo a depender do caso concreto" (Nucci, Guilherme de Souza. Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado: em busca da Constituição Federal das Crianças e dos Adolescentes. 2ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015, pg. 715/716).

Cuida-se, ainda, de delito material, cuja consumação depende da efetiva

prática do ato que exponha a criança ou o adolescente a vexame ou constrangimento.

No caso, a materialidade delitiva está suficientemente demonstrada pelo boletim de ocorrências de fls. 06/07 e documentos de fls. 5/56, 58, 62, 66, 89 e 93.

A autoria, por sua vez, será apreciada de acordo com cada fato.

[...].

Fato 02

À acusada é imputada a conduta de proferir, em voz alta, a palavra "burro", perante os demais colegas, em sala de aula, diretamente ao aluno M. C., ora vítima, este que, na ocasião, estava sob a guarda da acusada.

A respeito dos fatos, ouvido o adolescente **M.**, em juízo, este confirmou que foi aluno da professora I., na sétima série; **que às vezes o depoente errava o conteúdo e a professora I. falava que eram "burros", que aconteceu mais de uma vez, que a ofensa era direcionada para o depoente, para D., para a M. e para a D.; que a professora I. xingou as meninas de "sapatão"**; indagado se houve ofensa relacionada a cor da pele, apontou afirmativamente com a cabeça, dizendo que a professora falou que "não negavam a raça" – foi para o depoente e para D. -; que para M. foi uma vez; ela falava durante a aula; indagado se alguém pediu para falar isso em seu depoimento, respondeu que não; que foi o que aconteceu; que não teve outro problema com a professora I.; que a discussão que teve com a professora I. foi depois dos fatos narrados na ação penal (depoimento audiovisual de fls. 196/197) (grifei).

A depoente J., mãe da vítima C., quando ouvida em juízo, disse que seus filhos C. e M. várias vezes chegaram em casa falando que a professora I. agredia eles com palavras, chamando de preto, de cachorro molhado, de sujeira, que esse tipo de palavra ela usava com a piaçada; o C. chegou, um dia, em casa, e tinha levado três chineladas, não sabendo o motivo; que na época a acusada não era professora do C.; que em relação ao M. este deu um soco na professora, ora acusada, mas que isso foi em razão de tanto ouvir ofensas da ré; **que chegou a levar os fatos para a Direção da Escola e a falar com a professora I.;** que a professora ergueu a mão para a depoente, falando alto, e que então a depoente disse para a ré "o que é teu tá guardado", que seria este processo; [...] **que escutava bastante as crianças dizendo que a ré agredia as crianças com palavras; de início achou que seus filhos estavam errados, mas depois ouviu "as piçadas" comentar e que percebeu eram muitas palavras** (depoimento audiovisual de fls. 196/197) (grifei).

A acusada, em juízo, negou a prática delitiva. [...] Disse que o fato não é verdadeiro; que chamava a atenção, às vezes dos alunos, porque queria que eles fizessem a atividade, jamais chamou eles de "neguinho" ou "pretinho"; que nunca teve preconceito e não tem; indagada se haveria motivo para as denúncias, referiu que a mãe de C. não gostou que a ré registrou a queixa porque seu filho teria agredido a ré, e ela achou várias maneiras e motivos para prejudicar a ré [...] (interrogatório audiovisual de fl. 237).

No caso, embora a acusada tenha negado a prática delitiva, a declaração da vítima e de sua genitora se mostram coerentes e firmes quanto à conduta praticada e ao constrangimento causado em razão de a acusada ter chamado o aluno M. de "burro" em sala de aula. Ademais, o fato também é confirmado pelo depoimento judicial da vítima D., inquirida sob o crivo do contraditório, consoante adiante se verificará.

Frisa-se que os depoimentos dos adolescentes J. e W., estes que declararam nunca ter presenciado as ofensas, não tem o condão de afastar a prática delitiva, notadamente porque a palavra da vítima não está isolada no contexto probatório, estando amparada pelas declarações dos demais alunos da turma.

É certo que a acusada, na posição guardiã e detentora de autoridade sobre o aluno, ora vítima, com sua conduta, exerceu coação psicológica em face dele ao chamá-lo de "burro" em sala de aula – cujo constrangimento, consoante se extrai, também foi praticado em face de outras vítimas - fatos a seguir narrados. Deve a ré responder, portanto, pelo crime do art. 232 do ECA, consoante postulado pela acusação.

Fato 03

À acusada é imputada a conduta de proferir, em voz alta, as palavras "dentuço", "porco gordo", "piá pançudo", "relaxado", "sem educação", e "freio de cavalo", perante os demais colegas, em sala de aula, diretamente ao aluno L. J., ora vítima, o qual estava sob a guarda da ré.

Inquirido o adolescente L., este disse que foi aluno da professora I., em 2013, no sétimo ano; indagado sobre o comportamento da professora em sala de aula, disse que era mais ou menos, pois colocava apelido, chamava ele de "porco", de "dente de cavalo", de "fedido", "pé de chinelo", "negrinho do pastoreio", de "gordo", de "salame"; que para alguns alunos ela tinha apelidos também, como o M. e o S.; que não é colega e D. e M.; que confirma que ouviu a professora I. chamar os alunos D. e M. de pretinho e de negrinho do pastoreio; que ouviu no momento em que ia no banheiro; que o sentimento foi de tristeza; que sentia vergonha; que contou para os pais, para a diretora falou umas duas vezes; que os pais chegaram a ir na escola por isso (depoimento audiovisual de fls. 196/197) (grifei).

Ouvida a mãe de L., Sra. M., esta confirmou que seu filho foi aluno da ré em 2013, e que o seu filho frequentemente chegava em casa e se queixava que a professora chamava ele de que usa aparelho, por apelido, como de "porco gordo", "de salame"; que ele "fedia"; isso era na sala de aula; que foi procurar a escola e depois o Conselho Tutelar; [...] que chamaram todos os alunos e os pais na escola e que a professora I. estava na reunião, que ficou certo que não era mais para acontecer isso; o seu filho até pediu para tirar o aparelho por que a professora chamavam de freio de cavalo; que não chegou a ser procurada pela ré (depoimento audiovisual de fls. 196/197) (grifei).

A acusada, em juízo, negou a prática delitiva. [...] Disse que foi professora do L. e que ele estava no sexto ano naquela época; que nunca, sequer trocou

palavras com L.; que ele sempre foi um aluno que tinha dificuldade, era inquieto, mas sempre ajudou; não lembra se ele usava aparelho ou não; que era uma turma bem tranquila; que não sabe dizer o motivo das acusações; [...] (interrogatório audiovisual de fl. 237).

No caso, nada obstante a negativa por parte da ré, o adolescente mostrou-se bastante firme e coerente em seus relatos sobre os acontecimentos, tendo a genitora confirmado que ele reclamava, em casa, que a professora o chamava por apelidos em sala de aula, consoante os apelidos retro referidos.

Frisa-se que declaração da acusada de que não teria trocado palavras com o aluno, ora vítima, não encontra amparo em outras provas no processo. Colhe-se que as testemunhas de Defesa nada precisaram sobre o fato ocorrido em relação ao aluno, ora vítima, não havendo outras provas a corroborar a negativa da acusada sobre o delito em comento.

De outro norte, extrai-se que o aluno, ora vítima, sentia-se constrangido a partir dos apelidos conferidos pela professora, tendo levado a situação para sua genitora, esta que foi até a Direção da Escola. Não restam dúvidas, portanto, sobre o evento.

Assim, deve a acusada, também em relação a este fato, ser condenada nas sanções do art. 232 do ECA.

Fato 05

À acusada é imputada a conduta de proferir, em voz alta, a palavra "sapatonas", perante os demais colegas, em sala de aula, diretamente às alunas D. C. e M. K., ocasião em que elas, ora vítimas, estavam sob sua guarda.

Com efeito, **inquirida a vítima D., em juízo, esta disse que foi aluna da professora I. durante dois anos; que a sala que estudava era pavorosa e que a professora perdia o controle; que a professora tomou a atitude de chamar os piás de "burrinho", "preto", que "não negava a raça"; que um dia a depoente e M. conversavam, que tinham terminado a lição, e a professora disse que estava meio desconfiada delas, que andavam muito juntas, e que partir desse dia se tornaram motivo de piada na Escola; ela disse, no dia, que estava desconfiada porque andavam muito juntas, e que estava desconfiada se eram "sapatonas"; Que após isso virou motivo de piada na escola; que se separou um pouco da amiga para evitar comentário; as palavras de burro e outras retro referidas a professora chamou para o M. e os piás que eram mais bagunceiros; que o W. saiu fora; no dia que o Conselho Tutelar foi lá, o W. disse que ela tinha falado coisas contra eles, mas depois ele correu fora, disse que ela não tinha falado nada contra ele; que a depoente não pode mudar o depoimento porque foi isso que a professora falou; que foi procurada pela ré após os fatos e que gravou a conversa; que a ré disse que se chegasse no fórum e não dissesse que foi induzida, quando completasse 18 anos ia abrir processo e processar a depoente e outros colegas; que a declarante ficou assustada; que a ré disse que a declarante podia ficar na cadeia; que a ré disse que a depoente é uma aluna inteligente e com chance de ganhar bolsa de estudo; que caso não dissesse que era mentira, poderia perder essa chance; que foi feito um boletim de ocorrência**

contra a ré [...] (depoimento audiovisual de fls. 196/197) (grifei).

Ouvida a mãe da vítima D., em juízo - Sra. R. -, esta declarou que sua filha, em uma manhã, reclamou que a professora havia mencionado a palavra "sapatona" para ela; a depoente disse que a professora devia estar nervosa e que não foram atrás de nada; que tempo depois sua filha chegou em casa e disse que tinha recebido a visita do Conselho Tutelar, e que acabou contando o que aconteceu; que foram chamadas no fórum, vieram, e contaram o que aconteceu; quando ouvida na Delegacia, a depoente disse para o Delegado que achava que a professora tinha agido com preconceito ao ter chamado a menina de "sapatona"; que as meninas são bem coladas, mesmo, estão sempre juntas; que a D. só reclamou uma única vez sobre isso; que após os fatos foram procuradas pela professora I., para irem lá conversar com ela, mas não foram; que ela foi na casa da declarante e resolveram gravar a conversa; que nessa conversa teve muita coisa; [...] após conversou com um advogado; [...] que foi registrado um boletim de ocorrência [...] (depoimento audiovisual de fls. 196/197) (grifei).

A adolescente M., em juízo, esta declarou que era aluna da professora I., na sétima e na oitava séries, nos anos de 2014 e 2013; **que a professora I. chamou a depoente e a colega D. de "sapatonas"; que tinham terminado as atividades que a professora tinha passado; que a professora começou a dizer que desconfiava da amizade delas, que estavam sempre juntas, e estava desconfiada que a depoente e D. eram "sapatonas"; que os colegas ouviram isso, ela disse em sala de aula; que fizeram bastante brincadeiras; que se sentiu bastante constrangida; em relação à declarante ocorreu só isso; que ela chamou o M. e o D. dizendo que eles não negavam a raça; que ela chamou o D. de preto também; que em relação ao M. ela disse que ele não negava a raça; que ela chamou o W. de palhaço; que foi passar as férias com sua mãe, em Chapecó, que quando voltou foi procurada pela filha da ré; que o pai da depoente conversou com ela; que acredita que ela queria propor um acordo [...] (depoimento audiovisual de fls. 196/197) (grifei)**

O pai da vítima M., Sr. A., também foi ouvido e, em juízo, declarou que sua filha foi aluna da ré; que sua filha, de início, não disse ter sido xingada pela professora; que quando ocorreu o episódio sobre o problema na escola ficou sabendo quando recebeu a intimação para acompanhar sua filha; **que sua filha então disse que foi chamado de "sapatona"; confirma as declarações prestadas na fase policial; depois que ficou sabendo, que sua filha contou; que não foi conversar com a Direção ou conversar com a professora I.; que foram procurados pela ré em janeiro, antes de iniciarem as aulas; que a ré queria fazer acordo; que explicou que não tinha ofendido a ré e sua família, e a acusada e familiares não tinham o que desculpar em relação ao depoente; ela pediu para combinar pra ver se inocentava ela; [...] (depoimento audiovisual de fls. 196/197) (grifei).**

Também foram inquiridos os adolescentes W. e J., arrolados pela Defesa.

W., por sua vez, disse que foi aluno da professora I. e que estudava com o D., com o M., com a D. e com a M.; que o depoente nunca foi ofendido pela

professora, sobre os colegas não sabe; que nunca presenciou a professora chamar C. e D. de "pretinho", "neguinho"; indagado se ouviu a professora chamar as alunas D. e M. de "sapatonas" referiu que nesse dia não estava na aula; que não ficou sabendo de nada; que foi no ano passado; que nunca presenciou a ré chamar elas de "sapatona"; que a professora chama a atenção do declarante, mas com respeito; que seus colegas desrespeitavam algumas ordens, que ela não faltava com respeito com eles; que nunca foi chamado por "palhaço" pela professora; que a professora nunca ofendeu os seus colegas; **que ficou sabendo depois do fato de a professora chamar as alunas de "sapatona"**; nunca ouviu a professora chamar alguém de "pretinho", "que não nega a raça", que aí está errado de os colegas terem inventado uma história; ninguém pediu para vir em juízo dizer isso; não sabe se eles teriam algum motivo para inventar isso; [...] (depoimento audiovisual de fls. 196/197) (grifei).

Ouvida a adolescente J., ainda, esta disse que era colega do D., do M., da M. e da D.; que nunca presenciou a professora agir com desrespeito; que sempre vai a aula; nunca ouviu a professora chamar eles de "neguinho", "pretinho", que não "negavam a raça"; não viu chamar elas de "sapatonas"; que foi aluna da professora em 2013 e 2014; que lembra não ouviu comentários de a professora chamar as alunas de "sapatonas" (depoimento audiovisual de fls. 196/197) (grifei).

A acusada, em juízo, negou a prática delitiva. [...] Disse que as alunas gostavam de sentar em dupla; que naquele dia pediu para elas se separarem; que elas não gostaram; Que acredita que esse é o motivo da denúncia; a interroganda disse que elas podiam se separar, e que depois, no intervalo, elas podiam ficar juntas; que os alunos tem o costume de andar juntos, que jamais quis insinuar algo; que M., D., D. e M. estudavam juntos; foi professora deles em 2013 e 2014; a interroganda disse, em sala de aula, ter o habito de falar alto, mas que sempre tratou os alunos com respeito e educação; que nunca usou palavras de ofensas; que exigia que fizessem as atividades; que eles não sabiam o momento de ficar sentados; passava alguém na rua eles iam na janela gritar; que não perdia o equilíbrio; que fez reunião com os pais de D. por falta de rendimento escolar; que o M., às vezes, era calmo, outras vezes era agitado; que as meninas era excelentes alunas; **quanto ao motivo das denúncias, acredita que seja em razão de a mãe de M. não ter se conformado em razão de o filho ter tido uma punição**; que os alunos passam em sua casa e abusam, gritam, provocam; que alguns alunos moram perto; que alguns passam rindo da cara da ré; que pessoas foram em sua casa contar que vizinhos comemoraram a condenação da ré, que tinha foguete na casa da J.; indagada sobre qual condenação, disse não saber; a única que é vizinha da ré é a D.; acredita que J. induziu os demais; [...] (interrogatório audiovisual de fl. 237).

Embora a acusada negue os fatos, referindo que sempre teria tratado os alunos com respeito, e as testemunhas de Defesa - adolescente W. e adolescente J. -, refiram que nunca teriam ouvido as mencionadas ofensas em sala de aula, as declarações das vítimas D. e M. mostram-se bastante coerentes e convincentes sobre a ocorrência dos fatos e do constrangimento

causado a partir da conduta da ré ao chamá-las de "sapatonas".

Destaca-se que o fato é confirmado por meio do depoimento judicial do ofendido M. C., retro mencionado, este que presenciou a ofensa dirigida pela acusada às vítimas, a qual as chamou de "sapatão".

Assim, evidente o constrangimento e a situação vexatória sofrida pelas vítimas em razão da conduta da acusada que, ao deter a guarda e autoridade sobre as adolescentes, chamou-as, em sala de aula, em voz alta, de "sapatonas". Deve incidir a acusada, portanto, nas sanções do art. 232 do ECA, por duas vezes (duas vítimas).

A título de esclarecimento, salienta-se que *"a técnica da fundamentação per relationem, na qual o magistrado se utiliza de trechos de decisão anterior ou de parecer ministerial como razão de decidir, não configura ofensa ao disposto no art. 93, IX, da CF"* (RHC 116.166, Rel. Min. Gilmar Mendes), sobretudo porque expostos os elementos de convicção utilizados para respaldar o raciocínio lógico aqui explanado. A esse respeito: STF: HC 112.207/SP, rel. Min. Gilmar Mendes, Segunda Turma, j. 25-9-2012; HC 92.020/DF, rel. Min. Joaquim Barbosa, Segunda Turma, j. 8-11-2010; HC 93.574/PB, rel. Min. Celso de Mello, Segunda Turma, j. 1-8-2013 e do STJ: HC 388.243/RS, rel. Min. Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, j. 15-5-2018.

Como se vê, as provas constantes nos autos não deixam dúvidas de que a acusada I. R. P., na qualidade de professora, submeteu a constrangimento os alunos M. D. C. (com 14 anos na época dos fatos), L. B. J. (13 anos), D. L. C. G. (14 anos) e M. K. (14 anos), quando estavam sob sua autoridade, em sala de aula.

In casu, as declarações das vítimas foram firmes, coerentes e unânimes em afirmar, em ambas as fases procedimentais, que a recorrente expunha seus alunos a situações vexatórias, em sala de aula, mediante apelidos discriminatórios, além de humilhá-los quando não compreendiam a matéria.

O ofendido M. era chamado de "burro" pela professora-ré; L. recebia apelidos como "porco gordo", "relaxado", "freio de cavalo" – o que fez com que quisesse tirar o aparelho ortodôntico, segundo relatos de sua genitora;

assim como as alunas D. e M. tiveram a sua sexualidade questionada pela professora, a qual chamou-as de "sapatonas", simplesmente por serem amigas inseparáveis.

Os relatos dos ofendidos, é de se dizer, encontram amparo nas declarações prestadas pelos seus genitores, os quais relataram, também de forma unânime, as reclamações de seus filhos em relação as condutas da professora/ré em sala de aula.

Se não bastasse tudo isso, a vítima D. e sua genitora gravaram no celular uma conversa realizada com a Ré, a qual se encontra acostada à fl. 199 dos autos. Do áudio é possível ouvir claramente a Apelante ameaçando a ofendida, menor de idade, para que esta mudasse o seu depoimento em juízo, a fim de inocentá-la. Na ocasião, aproveitando-se completamente da ignorância das vítimas à respeito do funcionamento de um processo criminal e num claro intuito de ver-se livre da ação penal contra si perpetrada, a Apelante ameaça a vítima, dizendo que se não mudar o seu depoimento em juízo, interporia ela um processo criminal de injúria e difamação quando esta completasse dezoito anos, o que inviabilizaria a ofendida de conseguir emprego ou bolsa de estudos por no mínimo cinco anos – deixando, obviamente, a vítima e sua genitora extremamente intimidadas.

O pai da vítima M., no mesmo sentir, relatou sob o crivo do contraditório que foi procurado pela ré para fazer um "acordo" a fim de inocentá-la. Todavia, os genitores das alunas D. e M., após a conversa que tiveram com a recorrente procuraram profissionais de Direito que lhes tranquilizaram e lhes apoiaram a falar a verdade.

Válido mencionar que a gravação ambiental efetuada pela vítima D. foi disponibilizada nos autos digitais logo após a primeira audiência de instrução, pelo que a Defesa teve muito tempo para se defender a respeito do seu conteúdo. Ademais, não há qualquer ilicitude na gravação ambiental realizada

pela ofendida, mormente porque o Pleno do STF pacificou de há muito o entendimento (AP 447-RS) pela licitude da prova, quando a gravação é realizada por um dos interlocutores – como é o caso dos autos.

Nesse sentido, igualmente, é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA. GRAVAÇÃO AMBIENTAL LEVADA A EFEITO POR UM DOS INTERLOCUTORES. PROVA LÍCITA. PRECEDENTES. PLEITO ABSOLUTÓRIO POR INSUFICIÊNCIA DE PROVAS. REEXAME DO CONTEÚDO FÁTICO. IMPOSSIBILIDADE. VERBETE SUMULAR N.º 07 DESTA CORTE SUPERIOR. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. SÚMULA N.º 83 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. A gravação ambiental levada a efeito por um dos interlocutores, sem o conhecimento dos demais, é válida como prova no processo penal.

2. O Tribunal de origem considerou suficientes as provas de autoria e de materialidade para a condenação. Infirmar tais fundamentos com o escopo de absolver o Acusado por insuficiência probatória é inviável no âmbito desta Corte Superior de Justiça, pois implicaria o reexame fático-probatório, o que atrai o óbice da Súmula n.º 7/STJ.

3. No tocante à alegada divergência jurisprudencial, conforme o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, "estando o acórdão recorrido em harmonia com a jurisprudência desta Corte, incabível o acolhimento do recurso especial pela divergência, a teor do disposto no enunciado n. 83 da Súmula do STJ" (AgRg nos EDcl no AREsp 260.556/SC, Rel. Ministra MARILZA MAYNARD (Desembargadora Convocada do TJ/SE), Quinta Turma, julgado em 18/06/2013, DJe de 24/06/2013.) 4. Agravo regimental desprovido. (AgInt no AREsp 1372133/MS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, SEXTA TURMA, julgado em 12-2-2019, DJe 7-3-2019).

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. HOMICÍDIO QUALIFICADO E PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO RESTRITO. PRETENDIDA NULIDADE DE GRAVAÇÃO AMBIENTAL. GRAVAÇÃO REALIZADA POR UM DOS INTERLOCUTORES. VALIDADE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL INEXISTENTE. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. 1. O habeas corpus não pode ser utilizado como substitutivo de recurso próprio, a fim de que não se desvirtue a finalidade dessa garantia constitucional, com exceção de quando a ilegalidade apontada é flagrante, hipótese em que se concede a ordem de ofício.

2. Pacificou-se nos Tribunais Superiores o entendimento de que a gravação ambiental feita por um dos interlocutores é válida como prova no processo penal, independentemente de prévia autorização judicial. Precedentes do STJ e do STF.

3. Ademais, o aresto impugnado consignou que a autoria delitiva não foi constatada apenas com base na gravação ora impugnada, o que reforça a inexistência de qualquer eiva apta a contaminar a ação penal.

4. Habeas corpus não conhecido. (HC 422.285/MS, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 2-10-2018, DJe 11-10-2018).

Outrossim, impossível acolher-se as alegações de que a presente demanda somente se originou em decorrência de uma vingança arquitetada pela mãe dos alunos M. e C., porque M. teria cumprido medida socioeducativa de prestação de serviços à comunidade após agredir a Ré com um soco no braço.

A esse respeito, válido mencionar que a conduta anterior do adolescente de forma alguma deve servir para justificar as ações da Ré – adulta, bem instruída e mentalmente sã. Ademais, em nenhum momento ficou demonstrado que os adolescentes que relataram os abusos ocorridos em sala de aula teriam sido procurados pela genitora de M. anteriormente à visita realizada pelo Conselho Tutelar na escola. Em verdade, se alguém procurou os alunos, essa pessoa foi a Recorrente, a fim de ver-se livre das acusações contra si imputadas.

De mais a mais, certo é que a recorrente, na qualidade de professora, deveria ter agido com elevado respeito para com os seus alunos, sem afrontá-los de forma discriminatória ou vexatória, ainda que se sentisse desafiada de alguma maneira por estes. Se as vítimas fossem "difíceis de lidar", como aduziu, a conduta da ré deveria ser de comunicar os fatos à Direção da escola, conversando também com os pais dos adolescentes para que estes fossem auxiliados dentro do processo educativo. Ao invés disso, preferiu a ré adotar uma conduta de extrema reprovabilidade, submetendo os seus alunos a situações descomedidas de vexame e desrespeito.

Mutatis mutandis, já se pronunciou este Areópago:

APELAÇÃO CRIMINAL - ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE - CRIME DE SUBMISSÃO DE CRIANÇA OU ADOLESCENTE A VEXAME OU CONSTRANGIMENTO (ART. 232 DO ECA) E MAUS-TRATOS

(ART. 136, CAPUT E § 3º, DO CÓDIGO PENAL) - SENTENÇA CONDENATÓRIA - RECURSO DA DEFESA. PLEITO DEFENSIVO OBJETIVANDO A AUSÊNCIA DE DOLO - IMPOSSIBILIDADE - MATERIALIDADE E AUTORIA DO DELITO DEVIDAMENTE COMPROVADAS - DEPOIMENTOS QUE APONTAM A DIFERENÇA DE TRATAMENTO ENTRE A VÍTIMA E AS DEMAIS FILHAS DA APELANTE.

O depoimento da vítima dando conta dos constantes abusos físicos e psicológicos, somado aos relatos de vizinhos e da própria irmã corroborando com tais assertivas, mostram-se suficientes para demonstrar os maus-tratos e constrangimentos contra adolescente. [...] SENTENÇA MANTIDA - RECURSO DESPROVIDO. Apelação Criminal n. 0000246-96.2014.8.24.0119, de Garuva, rel. Des. Luiz Antônio Zanini Fornerolli, Quarta Câmara Criminal, j. 27-09-2018).

APELAÇÃO CRIMINAL. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. CRIME DE SUBMISSÃO DE CRIANÇA OU ADOLESCENTE À VEXAME OU CONSTRANGIMENTO (LEI 8.069/1990, ART. 232). SENTENÇA CONDENATÓRIA. RECURSO DA DEFESA. PRELIMINAR. PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA SUSCITA A COMPETÊNCIA DA TURMA RECURSAL PARA O PROCESSAMENTO E O JULGAMENTO DO PRESENTE RECURSO. INSUBSISTÊNCIA. COMPETÊNCIA DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA PARA PROCESSAR E JULGAR O APELO DETERMINADA EM RAZÃO DO RITO ADOTADO PELA COMARCA DE ORIGEM (SUMÁRIO). PREJUDICIAL DE MÉRITO. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA DO ESTADO. NÃO OCORRÊNCIA. LAPSO PREVISTO NO INCISO VI DO ARTIGO 109 DO CÓDIGO PENAL NÃO TRANSCORRIDO. MÉRITO. PEDIDO DE ABSOLVIÇÃO. INVIABILIDADE. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS PELAS DECLARAÇÕES FIRMES E COERENTES DA VÍTIMA, CORROBORADAS POR TESTEMUNHAS, EM AMBAS AS FASES PROCESSUAIS. OFENSA AO ART. 155 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL NÃO VERIFICADA. SENTENÇA MANTIDA. [...]

- O agente que, na qualidade de professor de educação física, submete criança que estava sob sua autoridade a constrangimento, deferindo-lhe um tapa no rosto, comete o crime previsto no art. 232 da Lei 8.069/1990.

- É inviável a absolvição pela prática do crime de submissão de criança ou adolescente à vexame ou constrangimento quando presente nos autos substrato probatório seguro para a condenação, em ambas as fases do processo (CPP, art. 155), composto pela palavra da vítima, prova testemunhal e outros elementos dos autos.

- Parecer da PGJ pelo conhecimento e o desprovemento do recurso.

- Recurso conhecido e desprovido. (Apelação Criminal n. 0000313-42.2012.8.24.0051, de Ponte Serrada, rel. Des. Carlos Alberto Civinski, Primeira Câmara Criminal, j. 13-9-2016).

E não se pode olvidar de que "vigora no sistema processual penal brasileiro, o princípio do livre convencimento motivado, em que o magistrado

pode formar sua convicção ponderando as provas que desejar" (HC 68.840/BA, rel. Min. Nefi Cordeiro, Sexta Turma, j. 28-4-2015).

Diante de todo o exposto, tem-se que a manutenção do *decisum* condenatório, em relação aos crimes previstos no artigo 232 do ECA (ocorridos por quatro vezes), é medida imperativa.

3. No que tange ao crime de injúria racial, sustenta a Defesa que, além da insuficiência probatória, não há provas de que a vítima M. pertença à raça negra, o que inviabiliza a condenação, por tratar-se de crime impossível.

Igualmente, não há como acolher-se o pleito.

Nos termos do artigo 140, § 3º, do Código Penal, comete crime de injúria qualificada, aquele que, *in verbis*:

Art. 140 - Injuriar alguém, ofendendo-lhe a dignidade ou o decoro:

Pena - detenção, de um a seis meses, ou multa.

[...]

§ 3º Se a injúria consiste na utilização de elementos referentes a raça, cor, etnia, religião, origem ou a condição de pessoa idosa ou portadora de deficiência:

Pena - reclusão de um a três anos e multa.

Consoante leciona Guilherme de Souza Nucci:

Forma qualificada: esta figura típica foi introduzida pela Lei 9.459/97 com a finalidade de evitar as constantes absolvições que ocorriam quanto às pessoas que ofendiam outras, através de insultos com forte conteúdo racial ou discriminatório, e escapavam da Lei 7.716/89 (discriminação racial) porque não estavam praticando atos de segregação. Acabavam, quando muito, respondendo por injúria – a figura do *caput* deste artigo – e eram absolvidas por dizerem que estavam apenas expondo sua opinião acerca de determinado assunto. **Assim, aquele que, atualmente, dirige-se a uma pessoa de determinada raça, insultando-a com argumentos ou palavras de conteúdo pejorativo, responderá por injúria racial, não podendo alegar que houve uma injúria simples, tampouco uma mera exposição do pensamento (como dizer que todo “judeu é corrupto” ou que “negros são desonestos”), uma vez que há limite para tal liberdade. Não se pode acolher a liberdade que fira direito alheio, que é, no caso, o direito à honra subjetiva.** Do mesmo modo, quem simplesmente dirigir a terceiro palavras referentes a “raça”, “cor”, “etnia”, “religião” ou “origem”, com o intuito de ofender, responderá por injúria racial ou qualificada (Código Penal comentado. 18. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2017. Disponível na biblioteca virtual do

TJ/SC).

E complementando, adverte Rogério Greco:

O contexto em que a "injúria" é cometida é fundamental para a sua configuração, oportunidade em que se verificará o dolo do agente, ou seja, a finalidade que tem de ultrajar a honra subjetiva da vítima, ofendendo-lhe a dignidade ou o decoro, ou se, na verdade, busca dar sentido completamente diferente ao de uma agressão à honra daquela pessoa contra a qual são dirigidas as palavras ou atitudes aparentemente injuriosas. Não vemos por que afastar o delito de injúria justamente nas situações em que ele é cometido com mais frequência. Não nos convence o argumento de que a ira do agente que profere, por exemplo, as palavras injuriosas durante uma acirrada discussão tenha o condão de afastar o seu dolo. Tinha, como se percebe sem muito esforço, consciência e vontade de ofender a vítima, elementos integrantes do conceito de dolo (Código penal comentado, 8. ed. Niterói, RJ: Impetus, 2014, p. 406).

Pois bem.

No caso em apreço, a materialidade do crime está comprovada pelo Boletim de Ocorrência de fls. 6/7, pela representação de fl. 322, assim como pela prova oral amealhada aos autos.

A autoria, no mesmo trilhar, é inconteste e recai na pessoa da recorrente.

Na fase policial, a esse respeito, disse a vítima M. D. C. (fl. 57):

[...] Que nunca teve atritos ou intrigas com a professora I., porém, **em média uma vez por semana chamava o depoente de "pretinho, neguinho, que não negava a raça, burro, bobo"**; [...] Que a professora proferia tais palavras durante o decorrer das aulas e sem motivos aparentes; **Que o depoente se sentia ofendido, constrangido e humilhado**, pois a professora I. praticava crime contra o racismo, humilhando o depoente; [...]; Que a professora I. é de cor branca e aparenta que ela não gosta de pessoas pobres e de pele morena".

Em juízo, o adolescente ratificou:

[...] que foi aluno da professora I., na sétima série; que às vezes o depoente errava o conteúdo e a professora I. falava que eram "burros", que aconteceu mais de uma vez, que a ofensa era direcionada para o depoente, para D., para a M. e para a D.; que a professora I. xingou as meninas de "sapatão"; **indagado se houve ofensa relacionada a cor da pele, apontou afirmativamente com a cabeça, dizendo que a professora falou que "não**

negavam a raça"- foi para o depoente e para D. -; que ela falava durante a aula; indagado se alguém pediu para falar isso em seu depoimento, respondeu que não; que foi o que aconteceu; que não teve outro problema com a professora I.; que a discussão que teve com a professora I. foi depois dos fatos narrados na ação penal (transcrição indireta extraída da sentença – fl. 349).

No mesmo sentido, foram as declarações prestadas pela genitora da vítima, Sra. J.:

[...] **que seus filhos C. e M. várias vezes chegaram em casa falando que a professora I. agredia eles com palavras, chamando de preto, de cachorro molhado, de sujeira, que esse tipo de palavra ela usava com a piaçada;** o C. chegou, um dia, em casa, e tinha levado três chineladas, não sabendo o motivo; que na época a acusada não era professora do C.; que em relação ao M. este deu um soco na professora, ora acusada, mas que isso foi em razão de tanto ouvir ofensas da ré; que chegou a levar os fatos para a Direção da Escola e a falar com a professora I.; que a professora ergueu a mão para a depoente, falando alto, e que então a depoente disse para a ré "o que é teu tá guardado", que seria este processo; [...] que escutava bastante as crianças dizendo que a ré agredia as crianças com palavras; **de início achou que seus filhos estavam errados, mas depois ouviu "as piaçadas" comentar e que percebeu eram muitas palavras** (transcrição indireta extraída da sentença – fl. 349).

Tais fatos ainda foram confirmados pelas vítimas D. L. C. G. e M. K., quando ouvidas sob o crivo do contraditório.

E, ainda, como bem destacou o Ministério Público em suas contrarrazões recursais:

Corroborando as informações prestadas pelos alunos, o ofício de fl. 20, oriundo do Conselho Tutelar de Romelândia, informa que os membros daquele órgão estiveram conversando com os alunos da apelante, na própria instituição de ensino, ocasião em que eles relataram que a recorrente tem comportamento atitudes preconceituosas, utilizando-se termos como "pretinhos" e "burros" quando se refere a eles.

A conselheira tutelar Jucelia Teresinha Zanon foi ouvida na fase extrajudicial, oportunidade na qual confirmou o relato dos alunos. Segundo a declarante, vários disseram que a apelante tem comportamentos e atitudes preconceituosas, pois profere palavras de baixo calão e ofensivas, dentre elas as expressões "pretinhos" e "burros" (fls. 72/73).

Logo, em que pese a negativa de autoria, o arcabouço probatório é firme em apontar a ocorrência de ofensas de cunho racial proferidas pela

recorrente contra a vítima M., caracterizando o crime de injúria racial.

Em igual trilhar, impossível acolher a tese de crime impossível, por não ter o ofendido a pele negra.

Sem maiores digressões, vale dizer que o crime de injúria atinge a honra subjetiva do indivíduo, de modo que as palavras depreciativas alcançam a consciência, as qualidades e o prestígio que a própria pessoa tem de si.

Logo, muito embora a pele do adolescente M. não seja de cor preta, é inegável que a sua dignidade foi atingida, na medida em que se sentiu ofendido ao ser chamado de "pretinho", "neguinho", bem como, quando não compreendia a matéria, de que ele "não negava a raça".

Não se pode olvidar de que o Brasil é um país extremamente miscigenado: há negros descendentes de europeus, brancos afrodescendentes, pardos, mestiços e amarelos advindos de uma grande mistura de povos que vieram para este país e, assim como os que já estavam aqui, merecem todos igual respeito. Sob essa ótica, não causa estranheza que, considerando as características familiares e por ter o adolescente a pele parda e os cabelos negros, se reconheça como tal e, assim, tenha se sentido ofendido pelas palavras depreciativas de cunho racial proferidas pela Ré.

Diante dessas premissas e, estando devidamente comprovado nos autos o crime de injúria (CP, art. 140, §3º) perpetrado pela recorrente, mantém-se incólume o édito condenatório.

4. O pleito de revogação das medidas cautelares, por sua vez, encontra-se prejudicado.

Isso porque, adotando o entendimento consolidado pelo Supremo Tribunal Federal, nos autos do Habeas Corpus n. 126.292/SP, ratificado no julgamento do dia 10/11/2016, em sede de Repercussão Geral (ARE 964.246), especialmente em função da impossibilidade de rediscussão da matéria fática nas Instâncias Superiores, determina-se ao juízo da condenação que expeça os

documentos necessários ao cumprimento da reprimenda fixada à recorrente, após exaurida a possibilidade de interposição de recursos nesta Corte.

Nesse ponto, esclareço que a execução de pena restritiva de direitos também é cabível, porquanto trata-se de sanção penal, inexistindo afronta ao princípio da presunção de inocência – art. 5º, LVII, da Constituição Federal – nos exatos moldes do julgamento supracitado.

Não se ignora a existência de decisões em sentido contrário – a exemplo, Habeas Corpus n. 400.383, do Superior Tribunal de Justiça, de Relatoria do Ministro Jorge Mussi, julgado em 08/08/2017 –, todavia, o entendimento acima descrito vem prevalecendo na Jurisprudência. Veja-se:

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. PENAL E PROCESSUAL PENAL. [...] EXECUÇÃO PROVISÓRIA SUPERVENIENTE À CONDENÇÃO EM SEGUNDA INSTÂNCIA E ANTES DO TRÂNSITO EM JULGADO DO PROCESSO. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE TERATOLOGIA, ABUSO DE PODER OU FLAGRANTE ILEGALIDADE. APLICABILIDADE DO ENTENDIMENTO FIRMADO PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 925. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. A execução provisória de pena restritiva de direitos imposta em condenação de segunda instância, ainda que pendente o efetivo trânsito em julgado do processo, não ofende o princípio constitucional da presunção de inocência, conforme decidido por esta Corte Suprema no julgamento das liminares nas ADC nºs 43 e 44, no HC nº 126.292/SP e no ARE nº 964.246, este com repercussão geral reconhecida – Tema nº 925. Precedentes: HC 135.347-AgR, Primeira Turma, Rel. Min. Edson Fachin, DJe de 17/11/2016, e ARE 737.305-AgR, Segunda Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe de 10/8/2016. [...] (STF, HC 141978 AgR, Relator: Min. Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 23-6-2017).

E:

APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES (ART. 33, "CAPUT", DA LEI N. 11.343/06). RECURSO DEFENSIVO. [...] EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA. NOVA ORIENTAÇÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (HC N. 126.292/SP) ADOTADA POR ESTA CÂMARA CRIMINAL (AUTOS N. 0000039-15.2016.8.24.0059). IMEDIATO CUMPRIMENTO DA REPRIMENDA RESTRITIVA DE DIREITOS QUE SE IMPÕE. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. (TJSC, Apelação Criminal n. 0005522-28.2015.8.24.0005, de Balneário Camboriú, rel. Des. Norival Acácio Engel, Primeira Câmara Criminal, j. 1-2-2018).

APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME CONTRA A INCOLUMIDADE PÚBLICA. PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO (LEI 10.826/2003, ART. 14, CAPUT). SENTENÇA CONDENATÓRIA COM SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITO. RECURSO DEFENSIVO. [...] EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA. POSSIBILIDADE. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA CONDENATÓRIA. PRECLUSÃO DA MATÉRIA FÁTICA. NOVA ORIENTAÇÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (HC N. 126.292/SP) ADOTADA POR ESTA CÂMARA CRIMINAL (AUTOS N. 0000516-81.2010.8.24.0048). INTIMAÇÃO PARA CUMPRIMENTO IMEDIATO DAS RESTRITIVAS DE DIREITO. PROVIDÊNCIAS QUE DEVEM SER ADOTADAS PELO JUÍZO A QUO. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. (TJSC, Apelação Criminal n. 0000018-30.2014.8.24.0020, de Criciúma, rel. Des. Ernani Guetten de Almeida, Terceira Câmara Criminal, j. 7-11-2017).

A par disso, conforme interpretação dos arts. 637 do Código de Processo Penal c/c 995 do Código de Processo Civil, o Recurso Especial e/ou Extraordinário, via de regra, não possui efeito suspensivo, o que vem corroborar a possibilidade da execução provisória de condenação confirmada por acórdão em Segunda Instância.

Em face do exposto, fica o pleito prejudicado, já que nesse momento não haverá mais o cumprimento de medidas cautelares, mas sim, o imediato cumprimento da pena imposta.

5. Ao fim, prequestionou a recorrente, para fins de eventual interposição de recursos às Instâncias Superiores, todos os dispositivos invocados nas razões.

Todavia, o requisito de prequestionamento se satisfaz com a apreciação da matéria ventilada no recurso, não se fazendo necessário que o Órgão Julgador se manifeste expressamente sobre cada um dos dispositivos legais indicados como violados.

Nesse sentido: AgRg no REsp n. 1.573.942/SP, Min. Mauro Campbell Marques, j. em 16-6-2016; EDcl no AgRg no RCDESP no RE nos EDcl nos EDcl no REsp 626033/PI, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, j. em 23-11-2006; e REsp 637836/DF, Rel. Min. Felix Fischer, j. em 23-8-2005.

6. Diante do exposto, voto pelo conhecimento em parte do reclamo

e, nesta extensão, pelo seu desprovimento. De ofício, esgotadas as possibilidades de recurso nesta Instância, que seja determinado ao Juízo *a quo* a adoção das providências necessárias para o imediato cumprimento da pena estabelecida à Ré.

É o voto.