

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.422.639 - DF (2018/0347209-0)

RELATORA : **MINISTRA LAURITA VAZ**
AGRAVANTE : LUANA DE SOUZA PORTO
ADVOGADOS : VINÍCIUS RODRIGUES AROUCK FERREIRA - DF043173
NÚCLEO DE PRÁTICA JURÍDICA DO UNICEUB
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E
TERRITÓRIOS

EMENTA

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO. PERSONALIDADE DO AGENTE. ELEMENTOS CONCRETOS. CONDUTA OBSESSIVA, VIOLENTA, DOMINADORA E DISSIMULADA. AGRAVANTE. HOSPITALIDADE. ACESSO À VÍTIMA. REDISCUSSÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE AGRAVO CONHECIDO PARA CONHECER PARCIALMENTE DO RECURSO ESPECIAL E, NESSA EXTENSÃO, NEGAR-LHE PROVIMENTO.

DECISÃO

Trata-se de agravo interposto por LUANA DE SOUZA PORTO contra decisão do Tribunal de Justiça do Estado do Distrito Federal e dos Territórios que inadmitiu recurso especial fundamentado no art. 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal (Apelação n.º 0000103-10.2006.8.07.0007).

Consta nos autos que a Agravante foi condenada como incurso no art. 121, § 2.º, inciso I, e no art. 344, ambos do Código Penal, em concurso material, à pena de 23 (vinte e três) anos, 2 (dois) meses e 15 (quinze) dias de reclusão (fls. 1.040-1.046).

Irresignada, a Defesa recorreu ao Tribunal de origem, que deu parcial provimento à apelação defensiva para "*reduzir a pena imposta à ré pelo crime de homicídio qualificado para 18 anos e 9 meses de reclusão, bem como declarar EXTINTA A PUNIBILIDADE de LUANA DE SOUZA PORTO em relação ao crime de coação no curso do processo, pela prescrição retroativa da pretensão punitiva do Estado, com fundamento no art. 109, inciso V, do Código Penal, com redação anterior à Lei nº 12.234/2010, mantidos os demais termos da r. sentença.*" (fl. 1.202).

Nas razões do recurso especial, sustenta-se, inicialmente, ofensa ao art. 59 do Código Penal, sob o argumento de que a análise negativa da personalidade da Recorrente não está amparada em fundamentação idônea, razão pela qual deve ser

decotada.

Alega-se, ainda, contrariedade ao art. 61, inciso II, alínea *f*, do Código Penal, aduzindo que não deve incidir, na hipótese, a referida agravante, uma vez que a Recorrente não teria se aproveitado de relações de hospitalidade para cometer o delito.

O recurso especial não foi admitido pelo Tribunal *a quo* em razão do óbice contido na Súmula n.º 7 desta Corte Superior (fls. 1.242-1.244).

Interposto o agravo em recurso especial (fls. 1.246-1.257), o Ministério Público estadual apresentou contrarrazões (fls. 1.260).

O Ministério Público Federal, em parecer da Subprocuradora-Geral Eliane de Albuquerque Oliveira Recena, opinou pelo desprovimento do agravo (fls. 1.273-1.279).

É o relatório. Decido.

O agravo é tempestivo e impugnou os fundamentos da decisão agravada, razão pela qual passo à análise do recurso especial.

De início, no tocante à alegada ofensa ao art. 59 do Código Penal, a jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que a análise da personalidade do agente não demanda laudo técnico firmado por profissional da saúde mental, mas decorre do exame, pelo próprio magistrado, de elementos concretos presentes no modo de agir do criminoso, podendo-se avaliar a insensibilidade acentuada, a maldade, a desonestidade e a perversidade demonstrada e utilizada na consecução do delito.

No caso, o Juízo singular motivou adequadamente a análise negativa desta circunstância, pois, a partir do exame do conjunto fático-probatório, concluiu que a Agravante possuía comportamento obsessivo, dominador e violento contra a vítima durante o relacionamento amoroso mantido entre elas, assim como agiu com dissimulação no momento imediatamente seguinte aos fatos (fl. 1.042). Estas circunstâncias efetivamente demonstram um aspecto negativo de sua personalidade e autorizam a majoração da pena-base.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. HOMICÍDIO. NULIDADES. PRINCÍPIO PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF. NECESSIDADE DE ALEGAÇÃO EM MOMENTO OPORTUNO E DE DEMONSTRAÇÃO DE PREJUÍZO.

INTIMAÇÃO PARA A SESSÃO DE JULGAMENTO DA APELAÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NÃO OPOSTOS. NECESSIDADE. SÚMULAS 282 E 356/STF. NÃO INDICAÇÃO DO ARTIGO VIOLADO. SÚMULA 284/STF. OITIVA DAS TESTEMUNHAS. DEGRAVAÇÃO. DESNECESSIDADE. DISPONIBILIZAÇÃO INTEGRAL ÀS PARTES. ART. 405 DO CPP. OBSERVÂNCIA. RECONHECIMENTO DO PRIVILÉGIO E AFASTAMENTO DA QUALIFICADORA DE MOTIVO FÚTIL. JULGAMENTO CONTRÁRIO À PROVA DOS AUTOS. NÃO OCORRÊNCIA. SÚMULA 7/STJ. PENA-BASE. DADOS CONCRETOS. AUMENTO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ. AGRAVO IMPROVIDO.

[...]

10. *Havendo elementos concretos ao aumento da sanção básica, diante do comportamento violento e agressivo do agente, em suas relações domésticas, incabível a exclusão da vetorial personalidade.*

11. *A privação da filha, com 5 anos de idade, do convívio com a mãe, vítima do delito, justifica o aumento da pena pelas consequências do crime.*

12. *É possível a utilização das qualificadoras remanescentes - motivo fútil e recurso que dificultou a defesa da vítima - como circunstâncias agravantes, na segunda fase da dosimetria.*

13. *Reconhecida a atenuante da confissão espontânea, devidamente compensada com o motivo fútil, inexistente violação do art. 61 do CP.*

14. *Consoante entendimento do Superior Tribunal de Justiça, o óbice contido na Súmula 83/STJ também se aplica ao recurso especial interposto com fulcro na alínea 'a' do inciso III do art. 105 da Constituição Federal.*

15. *Agravo regimental improvido." (AgRg no AREsp 13.61.583/MS, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 14/05/2019, DJe de 21/05/2019; sem grifos no original.)*

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENAL. AMEAÇA. VIOLÊNCIA DOMÉSTICA. DOSIMETRIA. ART. 59 DO CÓDIGO PENAL. PERSONALIDADE DO AGENTE. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. ELEMENTOS DOS AUTOS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Na primeira fase da dosimetria, a valoração negativa da personalidade não depende de laudo técnico, firmado por profissional da área de saúde mental, mas tão somente da análise pelo próprio sentenciante sobre a existência de dados concretos que demonstrem a maior periculosidade do agente. Precedentes.

2. No caso, a fundamentação apresentada está amparada em elementos concretos e específicos, os quais efetivamente indicam a personalidade desvirtuada do Agravante, o qual insinuou para a vítima que recorrer às autoridades públicas "não iria adiantar", que a prisão

era um lugar agradável e que ele realizava ligações para ela do interior do estabelecimento prisional.

3. *Agravo regimental desprovido.*" (AgRg no AREsp 1.390.231/MS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, SEXTA TURMA, julgado em 11/04/2019, DJe de 30/04/2019; sem grifos no original.)

De outra parte, no tocante à incidência da agravante prevista no art. 61, inciso II, alínea *f*, do Código Penal, observa-se que o crime foi praticado em 17/2/2006 (fl. 6), portanto, antes da entrada em vigor da Lei n.º 11.340/2006, que acrescentou a hipótese de agravamento da pena em razão da violência contra a mulher. Na redação anterior à Lei n.º 11.340/2006, o referido dispositivo legal previa o agravamento da pena apenas no tocante aos crimes cometidos "*com abuso de autoridade ou prevalecendo-se de relações domésticas, de coabitação ou de hospitalidade*" (sem grifos no original).

Conforme delineados pelas instâncias ordinárias, a Agravante prevaleceu-se da hospitalidade e da relação de amizade mantida com a testemunha A. R. para ingressar no quarto de hotel onde cometeu o homicídio contra a vítima (fl. 1.196). Com efeito, a jurisprudência desta Corte Superior é firme no sentido de que se aplica a referida agravante em hipóteses como a dos autos, nas quais o agente se utiliza de relações de amizade e hospitalidade mantida com terceiros para ter acesso à vítima.

Nesse sentido:

"PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. DOSIMETRIA DA PENA. CIRCUNSTÂNCIAS DO CRIME. AGRAVANTE. BIS IN IDEM. NÃO OCORRÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Não há bis in idem entre a agravante do art. 61, II, 'f', do CP (abuso da hospitalidade) e a exasperação, na primeira fase, por força da violação da amizade que o agente mantinha com a avó da vítima.

2. *Agravo regimental desprovido.*" (AgRg no REsp 1.655.780/RS, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 22/03/2018, DJe de 02/04/2018; sem grifos no original.)

"HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO DUPLAMENTE QUALIFICADO. CONDENAÇÃO TRANSITADA EM JULGADO. REVISÃO CRIMINAL JULGADA IMPROCEDENTE NA ORIGEM. ART. 621, I, DO CPP. PLEITO ABSOLUTÓRIO. PRETENSÃO INVIÁVEL NO JUÍZO RESCISÓRIO. NECESSIDADE DE PATENTE CONTRARIEDADE ENTRE A CONDENAÇÃO E AS PROVAS DOS AUTOS. ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE ORIGEM EM CONSONÂNCIA COM A ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL DESTA

CORTE SUPERIOR. DOSIMETRIA. USO DE ALGEMAS NA SESSÃO PLENÁRIA DO JÚRI. DECISÃO FUNDAMENTADA. OBSERVÂNCIA DA SÚMULA N. 11 DO STF. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. VALORAÇÃO DA QUALIFICADORA REMANESCENTE E DA CULPABILIDADE DO RÉU. MOTIVAÇÃO IDÔNEA DECLINADA. PROPORCIONALIDADE. FLAGRANTE ILEGALIDADE NÃO EVIDENCIADA. QUALIFICADORAS. FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE. PRINCÍPIO DA SOBERANIA DO VEREDITO POPULAR. EXISTÊNCIA DE SUPORTE PROBATÓRIO A EMBASAR O ÉDITO REPRESSIVO. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO APROFUNDADO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE NA VIA ESTREITA DO WRIT. INSTITUTO DA REINCIDÊNCIA NÃO ATENTA CONTRA OS PRINCÍPIOS DO NE BIS IN IDEM E DA INDIVIDUALIZAÇÃO DA PENA. ORDEM DENEGADA.

[...]

9. O instituto da reincidência não atenta contra os princípios do ne bis idem e da individualização da pena. O réu era, conforme a denúncia, marido da vítima, circunstância que autoriza o reconhecimento da agravante do art. 61, II, "e" do CP. Para além disso, prevaleceu-se das relações domésticas e da hospitalidade, na medida em que, tendo livre acesso à residência em que a ofendida residia com a filha do casal, ingressou na casa e matou a vítima, fazendo incidir a agravante do art. 61, II, "f", do Código Penal.

10. Ordem denegada." (HC 406.484/RS, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 19/03/2019, DJe de 26/03/2019; sem grifos no original)

Por fim, para se rediscutir a conclusão das instâncias ordinárias de que a Agravante possuía personalidade agressiva ou de que ela se prevaleceu de relações de hospitalidade para cometer o crime, seria necessário amplo reexame fático-probatório, o que não é possível no recurso especial, conforme se extrai da Súmula n.º 7/STJ.

Ante o exposto, CONHEÇO do agravo para CONHECER PARCIALMENTE do recurso especial e, nessa extensão, NEGAR-LHE PROVIMENTO.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília, 06 de junho de 2019.

MINISTRA LAURITA VAZ
Relatora