

# Superior Tribunal de Justiça

## AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.421.767 - PR (2018/0340484-3)

**RELATOR** : MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR  
**AGRAVANTE** : VANDA DE SOUZA PEPILIASCO  
**ADVOGADOS** : WALTER BARBOSA BITTAR - PR020774  
LUIZ ANTONIO BORRI E OUTRO(S) - PR061448  
**AGRAVADO** : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARANÁ  
**ASSIST. AC** : SEBASTIANA LUCIA PASSONI ROSA  
**ASSIST. AC** : FRANCESCO ROSA  
**ADVOGADO** : MAURO VIOTTO E OUTRO(S) - PR001806A  
**INTERES.** : CARLOS ALBERTO PAOLIELO AZEVEDO  
**INTERES.** : MARIA STELA LOURES DE SOUZA

### EMENTA

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DIREITO PENAL E PROCESSO PENAL. TRIBUNAL DO JÚRI. HOMICÍDIO. SUPOSTA NULIDADE DO JULGAMENTO SOB ALEGAÇÃO DE INEXISTÊNCIA DE JUSTA CAUSA PARA A PERSECUÇÃO PENAL ANTE A AUSÊNCIA DE PROVAS REQUERIDAS E A NÃO REALIZAÇÃO DA CONTRAPROVA DO EXAME DE DNA. PREJUÍZO NÃO VERIFICADO. LAUDO EXAMINADO EM CONJUNTO COM AS DEMAIS PROVAS PELO CONSELHO DE SENTENÇA. IMPARCIALIDADE DE JUÍZA PRESIDENTE DURANTE A SESSÃO DE JULGAMENTO. NÃO OCORRÊNCIA. *PAS DE NULITÉ SANS GRIEF*. DOSIMETRIA. FUNDAMENTAÇÃO ADEQUADA. ACÓRDÃO FIRMADO EM MATERIAL FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.

Agravo em recurso especial improvido.

### DECISÃO

Trata-se de agravo em recurso especial interposto por **Vanda de Souza Pepiliasco** contra a decisão proferida pelo Tribunal de Justiça do Paraná, que, em juízo de admissibilidade, negou seguimento ao recurso especial por ela apresentado (fls. 5.687/5.696).

Segundo os autos, a agravante foi denunciada e condenada, pelo Tribunal do Júri – art. 121, *caput*, do Código Penal –, à *pena de 8 anos e 6 meses de reclusão a ser cumprida inicialmente em regime inicial fechado* (fl. 5.459).

Nas razões recursais, a defesa aponta negativa de vigência dos arts. 157, § 1º e § 2º, 395, III, 423, I, 497, XI, e 563, todos do Código de Processo Penal, e 68 do Código

# *Superior Tribunal de Justiça*

Penal, porquanto, iniciado o julgamento e na frente dos sete jurados sorteados, a defesa foi surpreendida quando a Juíza presidente, após a oitiva de todas as testemunhas arroladas para o plenário (já encerrados os questionamentos de acusação e defesa) e ao final do interrogatório, interpelou Vanda questionando-a sobre um telefonema que teria recebido, momentos antes do início do julgamento (mesmo após já tê-la questionado se havia algo mais a dizer em sua defesa, e já tendo sido encerrado o interrogatório) (fl. 5.507).

Aduz a agravante que, em face da impossibilidade de realização do exame pericial na contra prova do exame de DNA utilizado pelo Ministério Público e de outras provas colhidas e anexadas ao processo (solicitadas em diligência deferida pelo juízo), em afronta aos postulados da ampla defesa, contraditório e devido processo legal, há violação aos dispositivos supracitados, que não permitem a interpretação dada pelo Tribunal de Justiça do Paraná, pois nega a vigência de norma no que tange a decretação de nulidade de prova obtida de forma a impossibilitar o contraditório pleno e, por consequência, inviabiliza a necessária justa causa prevista em lei federal (fl. 5.515).

Para a defesa técnica, houve excesso e desproporcionalidade na dosimetria da pena (fl. 5.536).

Afirma a agravante que a sua condenação deve ser anulada, em função de a indevida condução do interrogatório violar o princípio da imparcialidade do juiz (fl. 5.530).

Requer a agravante, em necessária síntese, o provimento do seu recurso especial, *in verbis* (fls. 5.543 e 5.544):

[...] a) seja reconhecida a contrariedade/negativa de vigência, assim como, a divergência jurisprudencial a respeito dos dispositivos da legislação federal invocada (arts. 157, §§ Iº e 2º; 395, III; do Código de Processo Penal), reformando-se o acórdão do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, para reconhecer que a quebra da cadeia de custódia da prova irradia efeito sobre sua legalidade e consequentemente determinar o trancamento da ação penal;

b) seja reconhecida a contrariedade/negativa de vigência, assim como, a divergência jurisprudencial a respeito dos dispositivos da legislação federal invocada (423, I; 497, XI e 563 todos do Código de Processo Penal), com a consequente nulidade da sessão do Tribunal do Júri que condenou a recorrente, eis que a prova surpresa utilizada pela Magistrada singular e a forma de condução do

# Superior Tribunal de Justiça

interrogatório comprometeu a imparcialidade do Conselho de Sentença;

c) seja reconhecida a contrariedade/negativa de vigência, a respeito dos dispositivos da legislação federal invocada (art. 59 e 68 do Código Penal), decotando-se da sanção penal as vetoriais culpabilidade e circunstâncias do crime com a conseqüente redução da pena privativa de liberdade, ou não sendo este o entendimento da Corte a redução da fração de aumento da pena por cada circunstância judicial reconhecida.

[...]

Contrarrazões (fl. 5.674), o recurso especial não foi admitido por incidência da Súmula 7/STJ (fls. 5.687/5.696). Contra essa decisão a defesa interpôs agravo (fls. 5.730/5.757).

Instado a se manifestar, o Ministério Público Federal opinou pelo não conhecimento do agravo (fls. 5.836/5.838).

É o relatório.

*Ab initio*, o Tribunal de origem, soberano na análise do conjunto fático-probatório disposto nos autos, acerca das provas produzidas, consignou que **não** houve mácula processual ou técnica relativamente sobre o exame de DNA e a possibilidade de formulação de contraprova pela defesa técnica, afastando, portanto, o suporte cerceamento de defesa, *in verbis* (fls. 5.463/5.465):

[...] Pretende a defesa inicialmente a nulidade do julgamento pelo Tribunal do Júri alegando para tanto cerceamento de defesa ante a impossibilidade de realizar contraprova e de confrontar provas produzidas na instrução.

Razão não lhe assiste.

Em relação ao exame de DNA realizado no fio de cabelo da vítima e da ré, consoante já afastada em outras oportunidades, não se vislumbra nulidade alguma ou cerceamento de defesa, tendo tampouco a defesa apontado vício ou ilegalidade no laudo.

A alegação de que o envelope com os fios de cabelo para o exame não estavam lacrados não sobressai das provas dos autos, sobretudo porque às fls. 109 e 156/157 restou expressamente consignado no relatório do IML que o envelope que continha os fios de cabelos encontrados nas mãos da vítima estava lacrado. Embora Maria Stela Loures de Souza tenha através de escritura pública de fls. 474/482 declarado que o envelope estava sem lacre e Luiz Antônio Alvarenga às fls. 483/491 que os envelopes das provas foram encaminhados ao laboratório particular do Dr. Antônio Camata, às fls. 3787 vê-se que o agente ministerial denunciou aqueles por calúnia e difamação contra funcionário público.

Além disto, a ausência de contraprova decorreu do fato de que havia apenas um fio de cabelo com bulbo nas mãos da vítima (fls. 112; 123), o qual foi usado totalmente para fazer o exame, tornando assim impossível fazer a contraprova,

# Superior Tribunal de Justiça

consoante esclareceu em plenário o perito Dr. FERNANDO ANTONIO MILANI DE MOURA (fls. 3.850-cd).

Ocorre que quando não há possibilidade de contraprova em virtude de não mais existir o objeto do exame, este não se invalida, deve apenas ser apreciado em conjunto com outras provas, consoante ocorreu no presente feito, haja vista que o exame de DNA positivo não é a única prova que levou à condenação da ré, pois do conjunto probatório também se extrai que: o crime foi praticado nas escadarias entre os apartamentos da ré (cobertura/duplex); há laudo que aponta a compatibilidade do cabelo da ré com o encontrado nas mãos da vítima; depoimento da testemunha Francisco de que não entrou ninguém no prédio naquela noite e de que o filho da vítima usou o elevador de serviço, o qual dá acesso ao local do crime; laudo de exame do local de morte mostrando gotejamento de sangue até o apartamento da ré; a faca usada no crime ser de propriedade da ré e inexistência de rota de fuga, provas que levaram os jurados a optar pela tese da acusação.

Da mesma forma afastou a pretensão de nulidade em face da alegação de que diligências requeridas pela defesa (expedição de ofício ao IML e ao Instituto de Criminalística para que juntasse aos autos todas as fotos e negativos referentes ao caso, o resultado do exame realizado no sêmen encontrado na vítima, informação sobre o número do calçado que deixou marcas no local do crime e cópia do exame de lesão corporal realizado em Luzia Colombo) e deferidas pela magistrada para o exercício da ampla defesa não foram atendidas, eis que houve resposta do Instituto de Criminalística (fls. 3.512/3513 e 3.579) e desta sobressai que os documentos solicitados não foram localizados em razão do decurso do tempo (mais de 22 anos) e de uma infiltração ocorrida nas instalações do referido órgão, a qual culminou em danos a materiais ali arquivados. Também o IML respondeu ao ofício (fls. 3592) informando que não localizaram negativos ou fotos da vítima e juntou o laudo de lesões corporais de Luzia Colombo (fls. 3593).

Assim a não apresentação de alguns dos documentos solicitados não foram juntados por impossibilidade, já que não mais existem. No entanto, outros, como as fotografias do local do crime e o laudo de lesão corporal de Luzia Colombo estão nos autos e, além disto, não apontou a defesa qual prejuízo ocasionado pela ausência daqueles, e sem explicar ou justificar porque eles não foram requisitados durante todo o longo lapso temporal que perdurou a instrução processual (mais de 20 anos), inexistindo assim violação à amplitude da defesa.

[...]

Por conseguinte, desconstituir a conclusão a que chegaram as instâncias ordinárias, na forma pretendida pelo ora agravante – ao fundamento de impossibilidade de contraprova de exame de DNA e suposto descumprimento do dever, do Tribunal de origem, de salvaguardar a integralidade de provas –, implica necessariamente incursão no conjunto probatório dos autos, revelando-se inadequada a análise da pretensão recursal em função do óbice da Súmula 7/STJ.

Inclusive, a falta de justa causa (art. 395, III, do CPP) é caso de rejeição da denúncia, *mas não de absolvição sumária. A absolvição sumária possui hipóteses*

# Superior Tribunal de Justiça

*restritas (art. 397 do CPP), notadamente porque encerra juízo de mérito a respeito do cometimento do delito denunciado (AgRg no AREsp n. 1.427.631/SP, Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, DJe 23/9/2019).*

Além disso, o Tribunal de origem entendeu que houve nos autos suporte probatório suficiente para a decisão do Conselho de Sentença, logo, *desconstituir esse entendimento demandaria a análise do conteúdo fático-probatório dos autos, providência obstada pelo enunciado da Súmula n. 7 do STJ (AgRg no AREsp n. 958.088/MG, Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, DJe 8/10/2019).*

Noutro giro, contravindo os argumentos recursais, relativamente ao pleito de nulidade oriundo da não anexação aos autos das provas solicitadas pela defesa, que não foram localizadas no Instituto Médico Legal, o acórdão impugnado, ao exigir a indicação do prejuízo causado, posicionou-se de acordo com o entendimento dos Tribunais Superiores.

Ilustrativamente:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO. TRIBUNAL DO JÚRI. NULIDADE NO JULGAMENTO. PRECLUSÃO. ART. 571, VIII, DO CPP. PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

**1. A Lei Processual Penal em vigor adota o princípio da pas de nullité sans grief, segundo o qual somente há de se declarar a nulidade se, alegada em tempo oportuno, houver demonstração ou comprovação de efetivo prejuízo à parte.**

2. As nulidades ocorridas por ocasião do julgamento do júri devem ser arguidas ainda durante a sessão, nos termos do art. 571, VIII, do CPP, sob pena de preclusão.

3. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp n. 1.537.998/MT, Ministro Nefi Cordeiro, Sexta Turma, DJe 20/11/2019 – grifo nosso)

Exsurge, incontestemente, que não há falar acerca da suposta nulidade de *decisum*, quando inexistente demonstração de efetivo prejuízo – *pas de nulité sans grief* – consoante o estabelecido no art. 563 do Código de Processo Penal.

Analisando-se detidamente os autos, extrai-se que os princípios do contraditório e da ampla defesa foram adequadamente observados durante o trâmite processual, logo, *para possível declaração de nulidade, indispensável a demonstração do prejuízo sofrido*

# Superior Tribunal de Justiça

*pela parte – pas de nullité sans grief* (AgRg nos EDcl no REsp n. 721.555/PI, Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), SextaTurma, DJe 18/4/2011).

Da mesma forma, o Tribunal de origem afastou a alegada imparcialidade da Juíza Presidente durante a Sessão de Julgamento, nos seguintes termos (fls. 5.465/5.466):

[...] No que tange à pretensão de nulidade do julgamento face a parcialidade com que teria a magistrada a quo conduzido o interrogatório da ré e trazendo fato novo inexistente nos autos, também não procede.

Analisando a mídia digital que contém o interrogatório da acusada observa-se que a juíza singular conduziu aquele de forma firme e embora tenha por vezes sido um pouco rude, e em determinados momentos ter interrompido a ré, o fez com o intuito de aclarar os fatos, esclarecendo o que estava sendo dito, mas, sempre oportunizando àquela narrar sua versão.

Com relação a ter a juíza a quo mencionado que o processo perdurou por anos e que houve vários recursos, bem ainda ter questionado a acusada o porquê dela ter ido ao gabinete de um desembargador, não passam de fatos ocorridos no decorrer do processo que não acarretam prejuízo algum e foram inclusive mencionados pela própria ré em seu interrogatório que por mais de uma vez disse que aquela era vez que prestava declarações.

Outrossim, o fato da magistrada presidente do Tribunal do Juri ter perguntado a ré se ela procurou uma testemunha para fazer ameaças, com base em uma ligação que não constava dos autos, embora tenha feito sem comunicar com antecedência a defesa e a acusação, não demonstrou-se qual o prejuízo sofrido efetivamente pela acusada, pois consoante acima apontado, há prova suficiente nos autos a amparar sua condenação, tanto que a defesa sequer aponta que a decisão dos jurados é manifestamente contrária à prova dos autos.

Além disto, a defesa pôde se manifestar sobre tal ligação anônima nos debates e a ré dela se defender em seu interrogatório, tanto que negou o fato.

Assim, tendo em vista que as alegadas preliminares não acarretaram prejuízo ou cerceamento da defesa da ré, não há nulidade a ser declarada, pois no processo penal incide o princípio *pas de nullité sans grief*, expressamente positivado no art. 563, do Código de Processo Penal, segundo o qual não se declara nulidade sem a presença de prejuízo: "Nenhum ato será declarado nulo, se da nulidade não resultar prejuízo para a acusação ou para a defesa.

[...]

No que tange a suposta arguição de imparcialidade da Magistrada Presidente da sessão do Tribunal do Júri, denota-se que qualquer discussão a respeito também implicará revolvimento do conjunto fático-probatório, o que contraria o enunciado da Súmula 7/STJ.

Nesse sentido:

PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL DA DECISÃO QUE CONHECEU DO AGRAVO PARA NÃO CONHECER DO RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE ARGUMENTOS HÁBEIS A ALTERAR A

# Superior Tribunal de Justiça

DECISÃO. SUSPEIÇÃO DO JUÍZO DE ORIGEM. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO DO MATERIAL FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7. MERA REVALORAÇÃO JURÍDICA. NÃO DEMONSTRADA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

I - O agravo regimental deve trazer novos argumentos capazes de alterar o entendimento anteriormente firmado, sob pena de ser mantida a r. decisão vergastada por seus próprios fundamentos.

II - Não obstante pretender o recorrente trazer à baila eventual violação aos ditames legais, ademais de Tratados Internacionais, não há como se estender, seja em termos de cognição horizontal ou vertical, a análise para além da moldura fática estampada por meio do aresto impugnado.

III - **Na hipótese, entender de modo contrário ao estabelecido pelo Tribunal a quo, implicaria o revolvimento do material fático-probatório, inviável nesta seara recursal e não somente discutir a violação à lei federal e aos Tratados Internacionais referentes à imparcialidade do Juiz. In casu, não há como se conceber que o conhecimento da matéria devolvida se restrinja à mera valoração jurídica de fatos e provas.**

IV - Resta assentado na jurisprudência desta Corte, a ideia de que as premissas fáticas firmadas nas instâncias ordinárias não podem ser modificadas no âmbito do apelo extremo, nos termos da Súmula n.

7/STJ, para a qual "a pretensão de simples reexa e de prova não enseja recurso especial".

Agravo regimental desprovido.

(AgRg no AREsp n. 1.280.825/PR, Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, DJe 19/9/2018 – grifo nosso)

Ademais, cumpre salientar que o sistema das nulidades é norteado pelo princípio do prejuízo, ou seja, as formas processuais descumpridas devem ser invalidadas apenas quando verificado o prejuízo.

O Código de Processo Penal, em seu art. 563, dispõe que nenhum ato será declarado nulo se da nulidade **não** resultar prejuízo para a acusação ou para a defesa. A literalidade do dispositivo deixa clara a exigência do prejuízo às partes para o reconhecimento da nulidade processual.

Inclusive, o Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que, para o reconhecimento de eventual nulidade, ainda que absoluta, faz-se necessária a demonstração do prejuízo. Consoante frisou o Ministro Cezar Peluso, ao denegar a ordem no HC n. 82.899/SP, *não há, no processo penal, nulidade ainda que absoluta, quando do vício alegado não haja decorrido prejuízo algum ao réu.*

Em termos diversos, etimologicamente, processo significa marcha avante, do

# Superior Tribunal de Justiça

latim *procedere*. Logo a interrupção de seu seguimento, por meio da imposição de nulidades infundadas, fere peremptoriamente o instituto jurídico. Em razão disso, segundo a legislação processual penal em vigor, é imprescindível – quando se trata de nulidade de ato processual – a demonstração do prejuízo sofrido, em consonância com o princípio *pas de nullité sans grief*, o que não ocorreu na espécie.

Nesse sentido: AgRg nos EDcl no AREsp n. 297.467/SC, Ministro Ericson Marinho (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 18/2/2016.

A análise destes autos **não** evidencia a ocorrência de qualquer prejuízo para a agravante, que, tal como já enfatizado, **exerceu, em plenitude, as prerrogativas inerentes ao direito de defesa.**

Outro ponto nodal da insurgência da agravante refere-se à dosimetria da pena. Por seu turno, o voto condutor do acórdão estadual, sobre o tema, consignou (fls. 5.467/5.478):

[...] Pretende a defesa da apelante a redução da pena-base. sua vez o agente ministerial pede o aumento do quantum fixado para circunstâncias judiciais, a negativação do comportamento da vítima e aplicação da agravante do art. 65, inc. II, T, do Código Penal (coabitação).

Extrai-se dos autos que ao fixar a pena-base em 08 (oito) anos e 06 (seis) meses de reclusão, a magistrada a quo reconheceu, dentre as 08 (oito) circunstâncias judiciais do art. 59, do Código Penal, como prejudicial a ré a culpabilidade, a conduta social, as circunstâncias, a personalidade e as consequências do crime, aumentando a pena em 06 (seis) meses para cada vetorial negativada sob a seguinte fundamentação:

[...]

Agiu com acerto a magistrada ao considerar como prejudicial à ré as circunstâncias judiciais da culpabilidade e circunstâncias do crime, porquanto foram devidamente avaliadas e valoradas dentro do critério da discricionariedade juridicamente vinculada e devem ser mantidas, pois imprescindíveis para que a admoestação seja necessária e suficiente à reprovação e prevenção do crime. Contudo o quantum estabelecido para cada uma, qual seja, 06 (seis) meses merece reparo.

A culpabilidade a que se refere o art. 59, do Código Penal diz respeito ao grau de reprovabilidade da conduta do agente, a qual deve ser verificada por circunstâncias concretas reveladas nos autos, significando apenas o grau de censura que o agente merece em face do que fez e que justifica o aumento de pena-base.

Com efeito, tendo a juíza singular, no caso em tela, demonstrado a contento a maior culpabilidade da ré, apontando para tanto, elementos concretos, justifica-se o aumento da pena-base em função desta circunstância, haja vista a necessidade de

recrudescimento da reprimenda em face da maior reprovabilidade na conduta da ré e exigibilidade de conduta diversa, pois aquela agiu com dolo intenso ao ceifar a vida da vítima, sua empregada doméstica que lhe servia 24 horas por dia, com golpes de faca que seccionou a traqueia e após tentou alterar a verdade dos fatos ao procurar testemunhas para que mudassem suas versões lhe favorecendo, ou seja, o modo de agir da acusada demonstra que ela agiu com elevado grau de reprovabilidade, e que lhe era exigida conduta diversa.

Conforme a definição de Cláudio do Prado Amaral a culpabilidade do art. 59, do Código Penal "é o juízo de censura que recai sobre o fato praticado pelo agente. Trata-se da chamada culpabilidade pelo fato, onde a censurabilidade recai sobre o agente, isto é, sobre o comportamento humano que produz o fato." (in "Princípios Penais da Legalidade à Culpabilidade", IBCCRIM, 2003, São Paulo, pág. 196).

Nesse sentido também o entendimento da doutrina de Cezar Roberto Bitencourt, verbis: "(...) 'Culpabilidade' - Esse requisito - talvez o mais importante do moderno Direito Penal - constitui-se no balizador máximo da sanção aplicável, ainda que se invoquem 'objetivos ressocializadores' ou de recuperação social.(...) impõe-se que se examine aqui a maior ou menor censurabilidade do comportamento do agente, a maior ou menor reprovabilidade do comportamento praticado, não se esquecendo, porém, a realidade concreta em que ocorreu, especialmente a maior ou menor exigibilidade de outra conduta. O dolo que agora se encontra localizado no tipo penal - na verdade em um dos elementos do tipo, qual seja, a ação - pode e deve ser aqui considerado para avaliar o grau de censurabilidade da ação tida como típica e antijurídica (...)" (Tratado de Direito Penal, vol. 01, 6ª ed., Saraiva, 2000, p.515).

Sobre o tema, já decidiu o egrégio Superior Tribunal de Justiça, verbis:

[...]

Da mesma forma no tocante as circunstâncias do crime que foram analisadas desfavoravelmente à acusada, verifica-se que apresentam motivação adequada e em consonância com a doutrina de Cezar Roberto Bitencourt, segundo a qual as circunstâncias do crime "(...) defluem do próprio fato delituoso, tais como forma e natureza da ação delituosa, os tipos de meios utilizados, objeto, tempo, lugar, forma de execução e outras semelhantes (...)" (Tratado de Direito Penal, vol. 01, 9ª ed., Saraiva, 2004, p. 611).

Ou seja, está evidente a necessidade de maior reprimenda pela negatificação das circunstâncias do crime, as quais foram graves, pois a acusada durante a madrugada, com uma faca, na escadaria de seu apartamento onde a vítima residia por ser empregada doméstica cortou-lhe o pescoço e tentou simular que foi um suicídio. Assim, o modo de execução do crime e as condições de tempo e local em que ocorreu o ilícito penal denotam a imprescindibilidade do aumento da pena em face das circunstâncias do crime.

Entretanto, deve ser elevado o quantum fixado para o aumento de cada vetorial considerada prejudicial de 06 (seis) meses para 01 (um) ano e 02 (dois) meses, haja vista que consoante se extrai da fundamentação o grau de desfavorabilidade daquela se apresenta mediano, exigindo, por consequência, para preservação do binômio prevenção/reparação que seja aumentado.

No que tange à negatificação da personalidade, conduta social e consequências do crime merece reparo a decisão.

Sobre a personalidade, Guilherme de Souza Nucci esclarece que "aquela é o conjunto de caracteres exclusivos de uma pessoa, parte herdada, parte adquirida". (Código Penal Comentado, pag. 405, 10ª Ed. Ed.RT).

# *Superior Tribunal de Justiça*

A jurisprudência é pacífica no sentido de que, para avaliar a personalidade do réu, faz-se necessária uma pesquisa mais acurada do caráter da pessoa.

[...]

Desta feita, como no presente caso, consoante inclusive reconheceu a magistrada, não há elementos aptos para demonstrar desvio da personalidade da ré e nem tampouco laudo técnico, não podendo assim referida circunstância judicial lhe ser considerada desfavorável, sendo de rigor a exclusão.

Outrossim, deve ser extirpado o aumento em relação à conduta social.

[...]

No caso em tela, da própria fundamentação apresentada pela magistrada (ser a ré casada há quarenta anos, ter dois filhos, possuir grau superior, sendo artista plástica, trabalhar na empresa de construção civil de seu filho, percebendo a quantia mensal de dois mil reais, com registro em carteira, nunca ter respondido a processo crime ou ato infracional e ser a faca utilizada para a prática do crime da residência de sua família) se extrai que nada há a demonstrar que a conduta da ré perante o meio social em que vive (comunidade, família e trabalho) seja desfavorável.

Igualmente, forçoso afastar o aumento pelas consequências do crime, porquanto a justificativa apresentada na sentença se deu de forma genérica, tendo constando apelas que 'foram graves e indelévels'.

Isto posto, o aumento em face das vetoriais da personalidade, conduta social e consequências do crime deve se excluído da pena-base.

Também não pode ser elevada a pena-base em razão da negatização da circunstância judicial comportamento da vítima, como busca o agente ministerial em suas razões recursais. Anote-se que embora tenha constado na sentença que 'a vítima no dia dos fatos, se comportou de modo a dar azo à conduta criminosa da ré', da prova dos autos não sobressai tal afirmação, mas sim que o comportamento da vítima foi neutro, sobretudo porque não restou esclarecido qual o motivo do crime.

Desta feita, como o comportamento da vítima foi neutro, não há como negatizar referida basilar, pois esta se presta como critério utilizado para verificar o maior ou menor o grau de reprovabilidade da conduta do acusado, uma vez que a censurabilidade do crime já está intrínseca no tipo penal, vale dizer, referida circunstância judicial somente poderia ser utilizada em benefício ao réu, não podendo influenciar negativamente no cálculo da pena-base.

Neste sentido o entendimento do STJ:

[...]

Deste modo, o comportamento neutro da vítima que nada influenciou na prática do delito, não pode servir para prejudicar a situação da ré, majorando a sua pena.

Com efeito, excluindo-se as circunstâncias judiciais da personalidade, conduta social e consequências do crime, contudo aumentando o quantum fixado para a culpabilidade e circunstâncias do crime de 06(seis) meses para 01 (um) ano e 02 (dois) meses, a pena-base resta fixada em 08 (oito) anos e 04 (quatro) meses de reclusão.

Com relação ao pleito ministerial de aplicação da agravante do art. 61, inc. II, alínea f, do Código Penal, qual seja, 'ter o agente cometido o crime com abuso de autoridade ou prevalecendo-se de relações domésticas, de coabitação ou de hospitalidade, ou com violência contra a mulher na forma da lei específica' observa-se que o fato da vítima residir com a ré por prestar serviços domésticos foi utilizado como fundamentação na negatização das circunstâncias do crime, não

# Superior Tribunal de Justiça

podendo assim ser utilizado na segunda fase da pena em razão do princípio *nom bis in idem*.

Nesta senda, ante a ausência de atenuantes, agravantes, causas de aumento ou diminuição da pena, fixo a reprimenda definitiva em 08 (oito) anos e 04 (quatro) meses de reclusão a ser cumprida em regime inicial fechado.

Por fim, deixo de conhecer do pedido do assistente de acusação formulado em razões recursais de reparação dos danos, porquanto não há recurso interposto por ele e o apelo do agente ministerial não trata de referida questão.

Por tais fundamentos, voto pelo parcial provimento do recurso da ré, tão somente para excluir da pena-base as circunstâncias judiciais da conduta social, personalidade e conseqüências do crime, e pelo parcial provimento do recurso da acusação apenas para elevar o quantum fixado para as circunstâncias judiciais consideradas negativas, passando assim a reprimenda definitiva de 08 (oito) anos e 06 (seis) meses para 08 (oito) anos e 04 (quatro) meses de reclusão a ser cumprida em regime inicial fechado.

Ante o exposto, ACORDAM os Desembargadores integrantes da PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARANÁ, por unanimidade de votos, em dar parcial provimento aos recursos redimensionando e reduzindo a pena para 08 (oito) anos e 04 (quatro) meses de reclusão a ser cumprida em regime inicial fechado.

[...]

Ressalte-se que, no caso dos autos, depreende-se que as instâncias de origem fundamentaram adequadamente a dosimetria da pena, *reportando-se aos pressupostos fáticos que autorizam a sua apreciação pela Corte Popular. Alterar tais conclusões depende de nova incursão no conjunto fático-probatório dos autos, o que não é admitido em sede de recurso especial, conforme o enunciado n. 7 da Súmula desta Corte* (AgRg no AREsp n. 1.449.089/PB, Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 25/6/2019).

Ante o exposto, com fundamento no art. 253, parágrafo único, II, *b*, do RISTJ, **nego provimento** ao agravo em recurso especial.

Publique-se.

Brasília, 27 de novembro de 2019.

Ministro Sebastião Reis Júnior  
Relator