

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 1ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0503819-31.2017.8.05.0080 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 1ª Turma APELANTE: e outros Advogado (s): APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): ACORDÃO EMENTA. APELAÇÃO CRIMINAL. TRIBUNAL DO JÚRI. CRIMES DE HOMICÍDIO QUALIFICADO (ART. 121, § 2, I e IV) E TENTATIVA DE HOMICÍDIO QUALIFICADO (ART. 121, § 2, I e IV C/C ART. 14, II) (DUAS VEZES). CONJUNTO PROBATÓRIO ROBUSTO APONTANDO A MATERIALIDADE E AUTORIA PELO RÉU DE TODOS OS DELITOS EM QUE FOI CONDENADO. O AFASTAMENTO NECESSITA QUE A DECISÃO TENHA SIDO MANIFESTAMENTE CONTRÁRIA À PROVA DOS AUTOS. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE EXAME DE CORPO DE DELITO DIRETO DA TENTATIVA. RECONHECIDA A MATERIALIDADE DA LESÃO CORPORAL POR OUTROS MEIOS DE PROVA. VALIDADE. PRECEDENTES STF. DOSIMETRIA DA PENA. CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL. ART. 59 CP. RECONHECIMENTO DE 04 (QUATRO) CIRCUNSTÂNCIAS JUDIAIS EM DESFAVOR DO RÉU. PONDERAÇÃO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA E IDÔNEA, SALVO A VALORAÇÃO NEGATIVA DO COMPORTAMENTO DA VÍTIMA, QUE NÃO DEVE EXASPERAR A PENA-BASE. PRECEDENTE DO STJ. DEVE APENAS SER CONSIDERADA EM BENEFÍCIO DO AGENTE OU CONSIDERADA NEUTRA. REDIMENSIONAMENTO DA PENA, EXCLUSIVAMENTE PARA AFASTAR A CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DO COMPORTAMENTO DA VÍTIMA. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO. 1. Emerge dos autos que o Magistrado de primeiro grau condenou o recorrente a uma pena definitiva de 30 (trinta) anos e 08 (oito) meses de reclusão, a qual deverá ser cumprida em regime inicial fechado, como incurso na sanção prevista nos art. 121, § 2º, incisos I e IV e art. 121, § 2º, incisos I e IV c/c art. 14, inciso II (duas vezes), todos do Código Penal. 2. Narrou a denúncia que, na data de 28 de maio de 2016, às 15h, na Av. Riachuelo, bairro Baraúnas, no município de Feira de Santana/BA, “os três primeiros denunciados, com inegável animus necandi e por motivo torpe, desferiram vários disparos de arma de fogo contra a vítima, os quais foram causa bastante de sua morte. Ainda, na ação, lesionaram a vítima, atingida por um dos disparos. (...) Noticiam os autos policiais que, no dia e hora mencionados, a vítima se encontrava conversando com dois amigos, e na Rua principal do bairro Baraúnas, quando os três primeiros denunciados, em companhia de um quarto elemento não identificado, se aproximaram em duas motocicletas e passaram a perguntar quem dali vendia drogas. Pela vítima e seus amigos foi informado que ninguém comercializava drogas, oportunidade em que, estando os denunciados todos armados, informaram, sem a possibilidade de recusa, que, a partir daquele momento, os três passariam a vender drogas para eles (BDM – Bonde do Maluco).” 3. Em sessão de julgamento do Tribunal do Júri, realizada em 05/10/2023 (id. 56907702), o Ministério Público postulou a condenação do réu, prevalecendo a imputação da conduta prevista no art. 121, § 2º, incisos I e IV e art. 121, § 2º, incisos I e IV c/c art. 14, inciso II (duas vezes), todos do Código Penal. Finda a sessão, foi proferida sentença, condenando o réu à pena de 30 (trinta) anos e 08 (oito) meses de reclusão, sendo determinado o regime fechado para início do cumprimento da reprimenda. 4. Inconformado, o acusado interpusera o presente recurso, que tem como questão nuclear o pedido de novo julgamento, de acordo com o artigo 593, § 3º, do CPP, neste sentido, requer que “I) Seja recebido o presente recurso, a fim de que seja conhecido e provido; II) O reconhecimento da nulidade da decisão de pronúncia e a consequente anulação de todo o julgamento desde a decisão de pronúncia; III) Subsidiariamente, o reconhecimento de que a decisão dos senhores membros do Conselho de Sentença foi manifestamente contrária às provas dos autos, determinando que o Apelante seja sujeito a novo

julgamento, nos termos do art. 593, inciso III, alínea d e § 3º, do Código de Processo Penal; IV) Na remota hipótese de condenação, que a pena base seja cominada em seu mínimo legal, afastando as circunstâncias negativas aventadas; V) Que seja aplicada a Detração da pena, nos moldes do artigo 42 do CP; VI) E que seja concedido ao acusado o direito de recorrer em liberdade, por todo o exposto acima.” 5. No que concerne ao pleito de ausência de provas, sendo o crime de competência do Tribunal do Júri, os jurados são os juízes soberanos da causa, somente podendo ser revista a decisão se manifestamente contrária à prova dos autos. Com efeito, inadmissível a interposição de Apelação tendo por lastro o fundamento esposado em caso de simples irresignação com o conteúdo da decisão proferida pelo Tribunal do Júri. 6. No caso concreto, percebe-se que houve a prolação de entendimento fundamentado nas provas dos autos, tendo sido acolhida a tese da prática de delito de: I) homicídio qualificado, por motivo torpe e mediante recurso que dificultou ou tornou impossível a defesa do ofendido, em desfavor de ; II) tentativa de homicídio qualificado, por motivo torpe e mediante recurso que dificultou ou tornou impossível a defesa do ofendido, em desfavor de ; III) tentativa de homicídio qualificado, por motivo torpe e mediante recurso que dificultou ou tornou impossível a defesa do ofendido, em desfavor de . 7. No caso do Tribunal Popular, em que a apreciação das provas é feita pelos jurados, verdadeiros juízes de fato, essa livre convicção se afigura contundente, visto que julgam segundo sua íntima convicção, em outras palavras, de acordo com a impressão revelada dos fatos narrados, desde que, obviamente, não contrariem a prova dos autos. 8. Quanto aos delitos de homicídios, e as respectivas tentativas, a materialidade do crime resta demonstrada através do Laudo de Exame de Necrópsia – Laudo n. 2016 01 PM 005921-01 (ID FL. 24 E SS., Id. 56906088), o qual dispõe que a vítima faleceu de choque hemorrágico, e que a lesão foi produzida por instrumento contundente, bem como, quanto aos tentados, a partir por outros meios de prova, tais como a palavra da vítima, testemunhas e documentos. 8. Cumpre ressaltar que a ausência do exame de corpo de delito direto não impede, por si só, que seja reconhecida a materialidade das lesões corporais sofridas pela vítima, uma vez que ele pode ser suprido por outros meios de prova, tais como a palavra da vítima, testemunhas, fotografias, filmagens, atestados médicos, dentre outros. 9. Ademais, em conjunto com a materialidade, a autoria também pode ser comprovada através das declarações prestadas, em interrogatório policial e em Juízo, pelas testemunhas. As provas produzidas durante a instrução processual apontam indícios de que praticou os delitos a ele imputados. 10. O veredicto não pode, pois, ser modificado, porque não há antagonismo entre prova e decisão, devendo ser mantida a condenação do Apelante pelos crimes de homicídio qualificado e as respectivas tentativas, por duas vezes. Dessa forma, percebe-se que houve a prolação de entendimento fundamentado nas provas dos autos, tendo sido acolhida a tese da acusação. Resulta demonstrada, portanto, a presença de elementos suficientes a lastrear a emissão de decreto condenatório, o que corrobora a viabilidade e amparo probatório da versão acolhida pelos Jurados. 11. Subsidiariamente, quanto à dosimetria, o recorrente argumenta sobre a redução da pena base aplicada, com modificação da valoração das circunstâncias judiciais da culpabilidade, da conduta social, da personalidade, dos motivos do crime, das circunstâncias, das consequências do delito e do comportamento da vítima. 12. A jurisprudência dominante do STJ firmou-se no sentido de que a exasperação da pena-base, pela existência de circunstâncias judiciais

negativas, deve obedecer à fração de 1/6 para cada circunstância judicial negativa, fração que se firmou em observância aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade. (AgRg no HC 471.157/SC, Rel. Ministro , QUINTA TURMA, julgado em 27/11/2018, DJe 03/12/2018) 13. Na situação examinada, o Juízo Primevo, ao fazer a dosimetria da pena, na primeira fase desta, ponderadas as circunstâncias judiciais, reconheceu: I) 04 (quatro) negativas (a personalidade, circunstâncias, consequências do delito e comportamento da vítima), tendo fixado a pena-base privativa de liberdade em 18 (dezoito) anos de reclusão, quanto a vítima ; II) 03 (três) negativas (a personalidade, circunstâncias e comportamento da vítima), tendo fixado a pena-base privativa de liberdade em 16 (dezesesseis) e 06 (seis) meses de reclusão, para cada delito, quanto a vítima e Paulo. 14. Sobre a circunstância judicial da personalidade do agente no art. 59 do Código Penal, deve o magistrado se atentar nas qualidades morais e sociais do indivíduo, constatando indícios de sua boa ou má índole, além da presença de eventuais desvios de caráter de forma a identificar se o crime constitui um episódio acidental na vida do réu. Na hipótese, levando em consideração o envolvimento do acusado com facção criminosa – Bonde do Maluco, BMD –, eliminando seus concorrentes e rivais sem qualquer sensibilidade e em via pública, entendendo acertado o reconhecimento aplicado pelo Magistrado. 15. Neste trilhar, permaneceu a irresignação do ora apelante em relação à valoração negativa das circunstâncias do crime, que, sabe-se, é, também, a atitude tomada pelo autor no decorrer da realização do fato, que, ao tomar conhecimento do fato de que , e estavam em uma localidade no bairro de Baraúnas, dirigiu-se até o local para fins de ceifar sua vida, efetuando inúmeros disparos em via pública em desfavor das vítimas, sobretudo contra , causando-lhe lesões que foram a causa eficiente de sua morte. 16. No que diz respeito às consequências do crime, a valoração negativa foi fundamentada de forma idônea, levando em consideração que foi ceifada a vida de um homem jovem, de 18 anos, que era o provedor da família, razão pela qual deve ser mantida em todos os seus termos. 17. Por fim, em relação a valoração negativa pelo comportamento da vítima, importa destacar que a negativação referente ao comportamento da vítima não deve exasperar a pena-base, haja vista posição pacífica do Superior Tribunal de Justiça de que ela deve apenas ser considerada em benefício do agente ou considerada neutra. No mesmo sentido, o parecer da Ilustre Procurador de Justiça. 18. Por tais razões, defere-se parcialmente o pedido de redução da pena base, na primeira fase da dosimetria. Assim, passa-se a redimensionar a pena relativa ao crime de homicídio qualificado e as respectivas tentativas, de 30 (trinta) anos e 08 (oito) meses de reclusão para 27 (vinte e sete) anos, 06 (seis) meses e 15 (quinze) dias de reclusão. 19. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO. ACÓRDÃO Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 0503819-31.2017.8.05.0080, em que figuram como apelante e apelado o MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA. ACORDAM os Desembargadores integrantes da 1ª Turma da Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça da Bahia, à unanimidade, em CONHECER e DAR PARCIAL PROVIMENTO ao recurso de apelação, nos termos do voto do Relator. Sala das Sessões, Presidente Des. Relator Procurador (a) de Justiça PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL 1ª TURMA DECISÃO PROCLAMADA Conhecido e provido em parte Por Unanimidade Salvador, 24 de Junho de 2024. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 1ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0503819-31.2017.8.05.0080 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 1ª Turma

APELANTE: e outros Advogado (s): APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): RELATÓRIO Versam os autos sobre Apelação Criminal interposta por , irresignado com a sentença proferida nos autos da ação penal nº. 0503819-31.2017.8.05.0080, que tramitou perante o Juízo de Direito da Vara do Júri da Comarca de Feira de Santana/BA, cujo teor condenou o recorrente a uma pena de 30 (trinta) anos e 08 (oito) meses de reclusão, a qual deverá ser cumprida em regime inicial fechado, como incurso na sanção prevista no art. 121, § 2º, incisos I e IV e art. 121, § 2º, incisos I e IV c/c art. 14, inciso II (duas vezes), todos do Código Penal. Narrou a denúncia que, na data de 28 de maio de 2016, às 15h, na Av. Riachuelo, bairro Baraúnas, no município de Feira de Santana/BA, o acusado, em conjunto com outros dois indivíduos, com intenção de matar, por motivo torpe e recurso que dificulte ou torne impossível a defesa do ofendido, disparou diversos tiros contra a vítima , os quais foram causa bastante de sua morte, e contra vítima , atingida por um dos disparos, lesionando-a. Finalizada a instrução criminal e submetido ao Conselho de Sentença, sobreveio a sentença ora combatida, que julgou procedente o pedido formulado na denúncia. Inconformado, o apelante interpôs Recurso de Apelação (Id. 62430933), pugnando, em suas razões recursais, pela reforma do decisor, sob o prisma das seguintes teses: I) preliminarmente, nulidade da pronúncia por ausência de laudo comprobatório das lesões sofridas; II) realização de novo júri por ser a decisão manifestamente contrária às provas dos autos; III) reavaliada a dosimetria da pena; IV) aplicação da detração penal; V) e a concessão do direito de recorrer em liberdade. Em suas razões recursais, sustenta que: “as únicas provas produzidas durante a instrução que substanciou a decisão dos jurados foram os testemunhos contraditórios destas pessoas, não havendo mais nenhuma prova além que estes testemunhos. Por oportuno, é importante consignar, que a acusação sequer arrolou essas testemunhas quando do julgamento perante o Plenário, se valendo apenas das dos testemunhos indiretos colhidos durante a primeira fase para influir na decisão dos jurados.” Defende também: “a individualização da pena é uma atividade em que o julgador está vinculado a parâmetros abstratamente cominados pela lei, sendo-lhe permitido, entretanto, atuar discricionariamente na escolha da sanção penal aplicável ao caso concreto, após o exame percuciente dos elementos do delito, e em decisão motivada. Porém, nas hipóteses de manifesta ilegalidade ou arbitrariedade, é admissível pelas Cortes Superiores a revisão dos critérios adotados na dosimetria da pena. Esse é o caso dos autos.” Afirma que: “na rêmora possibilidade de Vossas Excelências entenderem pela condenação, evoca-se o disposto no artigo 42 do Código Penal que versa sobre a computação do tempo da prisão provisória, nas penas privativas de liberdade, recaindo no instituto de DETRAÇÃO DA PENA, e que não foi aplicado por este juízo” e que “Diante de tais fatos, observa-se que não há motivos justificáveis para o acusado permanecer com sua liberdade cerceada, sendo a sua constrição cautelar uma verdadeira antecipação de pena, prática vedada no nosso ordenamento jurídico.” Ao final, pleiteia pela reforma da sentença, para que “I) Seja recebido o presente recurso, a fim de que seja conhecido e provido; II) O reconhecimento da nulidade da decisão de pronúncia e a consequente anulação de todo o julgamento desde a decisão de pronúncia; III) Subsidiariamente, o reconhecimento de que a decisão dos senhores membros do Conselho de Sentença foi manifestamente contrária às provas dos autos, determinando que o Apelante seja sujeito a novo julgamento, nos termos do art. 593, inciso III, alínea d e § 3º, do Código de Processo Penal; IV) Na remota hipótese de condenação, que a pena

base seja cominada em seu mínimo legal, afastando as circunstâncias negativas aventadas; V) Que seja aplicada a Detração da pena, nos moldes do artigo 42 do CP; VI) E que seja concedido ao acusado o direito de recorrer em liberdade, por todo o exposto acima.” Em sede de contrarrazões, o recorrido refutou os argumentos do apelo interposto, pugnando pelo desprovemento do recurso. Vieram os autos à Segunda Instância, onde, distribuídos a esta Colenda Câmara Criminal, coube-me a relatoria. Remetidos os autos à Douta Procuradoria de Justiça, o ilustre Procurador de Justiça opinou pelo conhecimento do apelo e, no mérito pelo provimento parcial do recurso, excluindo-se o comportamento da vítima como circunstância judicial desfavorável, nos termos do parecer ministerial de Id. 62940718. Assim, examinados os autos, lancei o presente relatório e o submeti à apreciação do eminente Revisor, que pediu a inclusão do feito em pauta de julgamento. Salvador, data da assinatura eletrônica. Des.

Relator PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 1ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0503819-31.2017.8.05.0080 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 1ª Turma APELANTE: e outros Advogado (s): APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): VOTO 1. DA ADMISSIBILIDADE RECURSAL Com relação ao cabimento da apelação, Aury Lopes Júnior[1] afirma que: “é a exigência de que inexista uma decisão imutável e irrevogável, ou seja, não se tenha operado a coisa julgada formal. Uma decisão é apelável porque não preclusa.” Já com relação à adequação, é “vista como a correção do meio de impugnação eleito pela parte interessada, também abrange a regularidade formal da interposição do recurso.” Sobre o recurso de apelação, Aury Lopes Júnior[2] também assevera: “Na visão de DALIA e FERRAIOLI[3], l’appello è il mezzo di impugnazione ordinario che consente ad un giudice di grado superiore di rivedere, in forma “critica”, il giudizio pronunciato dal giudice di primo grado. É um meio de impugnação ordinário por excelência (podendo ser total ou parcial), que autoriza um órgão jurisdicional de grau superior a revisar, de forma crítica, o julgamento realizado em primeiro grau. O “revisar de forma crítica” deve ser compreendido na mesma perspectiva de , anteriormente referida, de que os recursos são “la crítica a la decisión”, posto que, etimologicamente, criticar não significa outra coisa que julgar, e o uso deste vocábulo tende a significar aquele juízo particular que tem por objeto outro juízo, isto é, o juízo sobre o juízo e, dessa maneira, um juízo elevado à segunda potência.” Já para o Nucci[4]: “Cuida-se de recurso contra decisões definitivas, que julgam extinto o processo, apreciando ou não o mérito, devolvendo ao tribunal amplo conhecimento da matéria[5]. Essa seria, a nosso ver, a melhor maneira de conceituar a apelação, embora o Código de Processo Penal tenha preferido considerá-la como o recurso contra as sentenças definitivas, de condenação ou absolvição, e contra as decisões definitivas ou com força de definitivas, não abrangidas pelo recurso em sentido estrito.” acrescenta sobre o conceito e antecedentes históricos[6]: “A apelação é o recurso ordinário por excelência, visando à reapreciação de matéria de fato e de direito. É cabível, inclusive, quando houver provas novas. Sua finalidade é a correção de error in iudicando (reforma da decisão) ou error in procedendo (anula a decisão) das sentenças. Prevalece o entendimento de que sua origem histórica é a appellatio dos romanos. No regime português, a apelação ingressou por meio das querimas ou querimonias dos Foraes chegando às Ordenações Manuelinas, recebendo reformulações, até chegar ao modelo de t. 68 a 83 do L. III das Ordenações Filipinas. Entre nós, sua referência pode ser buscada no

Regulamento 737, de 21.11.1950.” Em relação aos requisitos de admissibilidade, novamente assim dispõe[7]: “=>Requisitos objetivos: → Cabimento e adequação: pode ser interposta por petição ou termo nos autos, nos casos previstos no art. 593. → Art. 593, II: é residual em relação à taxatividade do RSE, cabendo em relação às decisões interlocutórias mistas não abrangidas pelo art. 581. → Art. 593, III: o inciso III dirige-se exclusivamente às decisões proferidas pelo Tribunal do Júri. Nas alíneas a e d, se acolhido o recurso, a consequência será a realização de novo júri. Nas alíneas b e c, acolhendo o recurso, o tribunal faz a retificação se enviar a novo júri. → Art. 593, § 3º: decisão manifestamente contrária à prova dos autos é aquela completamente dissociada da prova dos autos, sem qualquer apoio no processo. O que se entende por “mesmo motivo”? Significa novo recurso com base na letra d, sendo irrelevante a tese sustentada. Quanto ao cabimento do recurso de apelação, por parte do acusador, com base no art. 593, III, d, quando o réu é absolvido no quesito genérico da absolvição, existe uma divisão no STJ e uma importante decisão do STF no sentido do não cabimento. → Tempestividade: 5 dias para interposição (art. 593) e 8 dias para razões. Assistente: 5 dias habilitado – 15 dias não habilitado. → Preparo: exige-se nas ações penais privadas. =>Requisitos subjetivos: → Legitimidade (art. 577) e gravame/prejuízo.” Volvendo olhares para os autos, verificada a tempestividade do recurso em tela, bem como a presença dos demais requisitos de admissibilidade exigidos para o manejo, deverá ser conhecido, razão pela qual passamos à análise do mérito. 2. DO MÉRITO

Emerge dos autos que o Magistrado de primeiro grau condenou a uma pena definitiva de 30 (trinta) anos e 08 (oito) meses de reclusão, a qual deverá ser cumprida em regime inicial fechado, como incurso na sanção prevista nos art. 121, § 2º, incisos I e IV e art. 121, § 2º, incisos I e IV c/c art. 14, inciso II (duas vezes), todos do Código Penal. Inconformado, o apelante interpôs Recurso de Apelação (Id. 62430933), pugnando, em suas razões recursais, pela reforma do decisor, sob o prisma das seguintes teses: I) preliminarmente, nulidade da pronúncia por ausência de laudo comprobatório das lesões sofridas; II) realização de novo júri por ser a decisão manifestamente contrária às provas dos autos; III) reavaliada a dosimetria da pena; IV) aplicação da detração penal; V) e a concessão do direito de recorrer em liberdade. Ab initio, apesar da versão apresentada pela Defesa Técnica, não deve prosperar, em sua integralidade, por não possuírem, os argumentos levantados, substrato para fazer valer o direito avocado. Narrou a denúncia que, na data de 28 de maio de 2016, às 15h, na Av. Riachuelo, bairro Baraúnas, no município de Feira de Santana/BA, “os três primeiros denunciados, com inegável animus necandi e por motivo torpe, desferiram vários disparos de arma de fogo contra a vítima, os quais foram causa bastante de sua morte. Ainda, na ação, lesionaram a vítima, atingida por um dos disparos. (...) Noticiam os autos policiais que, no dia e hora mencionados, a vítima se encontrava conversando com dois amigos, e na Rua principal do bairro Baraúnas, quando os três primeiros denunciados, em companhia de um quarto elemento não identificado, se aproximaram em duas motocicletas e passaram a perguntar quem dali vendia drogas. Pela vítima e seus amigos foi informado que ninguém comercializava drogas, oportunidade em que, estando os denunciados todos armados, informaram, sem a possibilidade de recusa, que, a partir daquele momento, os três passariam a vender drogas para eles (BDM – Bonde do Maluco).” Pois bem. Nos crimes dolosos contra a vida, a competência para processar e julgar é do Tribunal do Júri, juiz soberano

da causa, nos termos do art. 5º, inciso XXXVIII, alínea d, da Constituição Federal[8]. Antes de o acusado ser submetido ao Tribunal do Júri, ocorre a fase denominada *judicium accusationis* ou juízo de acusação, por meio da qual produz-se provas para apurar se realmente ocorreu o delito. Nesta fase, é oferecida a denúncia ou queixa, faz-se a instrução processual e, por fim, o Magistrado pronuncia, impronuncia, absolve sumariamente o réu ou faz a desclassificação do delito. Em seguida, sendo o acusado pronunciado, tem-se a fase do *judicium causae*, em que ocorre o julgamento pelo Conselho de Sentença, formado por sete jurados, escolhidos por sorteio, que serão, temporariamente, investidos de jurisdição, ficando responsáveis por responderem aos quesitos a eles apresentados, bem como por um Juiz Presidente, que explicitará o conteúdo da decisão extraída por meio dos quesitos e fará a dosimetria da pena. Tecendo considerações sobre essa fase do *judicium accusationis*, Eugênio Pacelli[9] esclarece que: “No Brasil, os jurados integrantes do Conselho de Sentença deverão responder aos quesitos a eles apresentados, de cuja resposta o Juiz-Presidente (juiz togado) explicitará o conteúdo da decisão e formará o convencimento judicial final. Se condenatória a decisão, passará à aplicação da pena cabível. O sigilo das votações impõe o dever de silêncio (a regra da incomunicabilidade) entre os jurados, de modo a impedir que qualquer um deles possa influir no ânimo e no espírito dos demais, para fins da formação do convencimento acerca das questões de fato e de direito em julgamento. Dessa maneira, aos olhos da lei, estaria mais bem preservada a pluralidade da decisão. Costuma-se afirmar que o Tribunal do Júri seria uma das mais democráticas instituições do Poder Judiciário, sobretudo pelo fato de submeter o homem ao julgamento de seus pares e não ao da Justiça togada. É dizer: aplicar-se-ia o Direito segundo a sua compreensão popular e não segundo a técnica dos tribunais”. Em sessão de julgamento do Tribunal do Júri, realizada em 05/10/2023 (id. 56907702), o Ministério Público postulou a condenação do réu, prevalecendo a imputação da conduta prevista no art. 121, § 2º, incisos I e IV e art. 121, § 2º, incisos I e IV c/c art. 14, inciso II (duas vezes), todos do Código Penal. Finda a sessão, foi proferida sentença, condenando o réu à pena de 30 (trinta) anos e 08 (oito) meses de reclusão, sendo determinado o regime fechado para início do cumprimento da reprimenda. Inconformado, o acusado interpusera o presente recurso, que tem como questão nuclear o pedido de novo julgamento, de acordo com o artigo 593, § 3º, do CPP, neste sentido, requer que “I) Seja recebido o presente recurso, a fim de que seja conhecido e provido; II) O reconhecimento da nulidade da decisão de pronúncia e a consequente anulação de todo o julgamento desde a decisão de pronúncia; III) Subsidiariamente, o reconhecimento de que a decisão dos senhores membros do Conselho de Sentença foi manifestamente contrária às provas dos autos, determinando que o Apelante seja sujeito a novo julgamento, nos termos do art. 593, inciso III, alínea d e § 3º, do Código de Processo Penal; IV) Na remota hipótese de condenação, que a pena base seja cominada em seu mínimo legal, afastando as circunstâncias negativas aventadas; V) Que seja aplicada a Detração da pena, nos moldes do artigo 42 do CP; VI) E que seja concedido ao acusado o direito de recorrer em liberdade, por todo o exposto acima.” Ab initio, importa reprimir em que hipótese ocorre o cabimento da interposição de recurso das decisões proferidas pelo Conselho de Sentença: Art. 593. Caberá apelação no prazo de 5 (cinco) dias: (Redação dada pela Lei nº 263, de 23.2.1948) I – das sentenças definitivas de condenação ou absolvição proferidas por juiz singular; II – das decisões definitivas, ou com força de definitivas,

proferidas por juiz singular nos casos não previstos no Capítulo anterior; III – das decisões do Tribunal do Júri, quando: a) ocorrer nulidade posterior à pronúncia; b) for a sentença do juiz-presidente contrária à lei expressa ou à decisão dos jurados; c) houver erro ou injustiça no tocante à aplicação da pena ou da medida de segurança; d) for a decisão dos jurados manifestamente contrária à prova dos autos. (Grifos nossos). Na situação examinada, os pleitos do acusado perpassam pelas hipóteses do inciso III, alíneas c e d. No que concerne ao pleito de novo julgamento, é premente destacar que os Jurados reconheceram que o réu perpetrou o crime de homicídio qualificado, cometido por motivo torpe e mediante recurso que dificulte ou torne impossível a defesa do ofendido ( 121, § 2º, incisos I e IV do Código Penal). Interessante transcrever os quesitos (id. 56907702. fl. 24–25): ACUSADO: MORENO 1a SÉRIE: 1º) No dia 28 de maio de 2016, por volta das 15 horas, na Avenida Riachuelo, bairro Baraúnas, nesta cidade, a vítima , foi atingida por disparos de arma de fogo, causando-lhe a morte conforme laudo cadavérico de fls. 20/22 – SAJ? SIM:04 NÃO:00 2º) O acusado , no dia, horário e local acima apontados desferiu disparos de arma de fogo contra a vítima , causando-lhe a morte? SIM:04 NÃO:00 3º) O jurado absolve o acusado? SIM:00 NÃO:04 4º) O acusado agiu mediante motivo torpe? SIM:04 NÃO:00 5º) O acusado agiu mediante recurso que dificultou ou tornou impossível a defesa da vítima? SIM:04 NÃO:00 2a SÉRIE: 1º) No dia 28 de maio de 2016, por volta das 15 horas, na Avenida Riachuelo, bairro Baraúnas, nesta cidade, a vítima , foi atingida por disparos de arma de fogo, causando-lhe lesões? SIM:04 NÃO:00 2º) O acusado , no dia, horário e local acima apontados concorreu para os disparos de arma de fogo contra a vítima , causando-lhe lesões? SIM:04 NÃO:00 3º) Assim agindo, o acusado deu início à execução de um crime de homicídio que não se consumou por circunstâncias alheias à sua vontade? SIM:04 NÃO: 01 4º) O jurado absolve o acusado? SIM:00 NÃO:04 5º) O acusado agiu mediante motivo torpe? SIM:04 NÃO:00 6º) O acusado agiu mediante recurso que dificultou ou tornou impossível a defesa da vítima? SIM:04 NÃO:00 3a SÉRIE: 1º) No dia 28 de maio de 2016, por volta das 15 horas, na Avenida Riachuelo, bairro Baraúnas, nesta cidade, foram efetuados disparos de arma de fogo na vítima, , a qual não foi atingida? SIM:04 NÃO:00 2º) O acusado , no dia, horário e local acima apontados concorreu para os disparos de arma de fogo contra a vítima , a qual não foi atingida? SIM:04 NÃO:01 3º) Assim agindo, o acusado deu início à execução de um crime de homicídio que não se consumou por circunstâncias alheias à sua vontade? SIM:04 NÃO:00 4º) O jurado absolve o acusado? SIM:03 NÃO:04 5º) O acusado agiu mediante motivo torpe? SIM:04 NÃO:00 6º) O acusado agiu mediante recurso que dificultou ou tornou impossível a defesa da vítima? SIM:04 NÃO:03 Sendo o crime de competência do Tribunal do Júri, os jurados são os juízes soberanos da causa, somente podendo ser revista a decisão se manifestamente contrária à prova dos autos. Cumpre salientar o caráter excepcional do entendimento a propósito do que significa a prolação de decisão manifestamente contrária à prova dos autos. Deve-se entender que o uso do termo manifestamente torna clara a imprescindibilidade de que o decisio prolatado seja frontalmente incompatível à prova produzida no âmbito dos autos, em consonância com o que preceituam Ada Pellegrini Grinover, e Fernandes[10]: “[...] Admite, finalmente, o Código apelação contra a decisão dos jurados que for manifestamente contrária à prova dos autos (art. 593, III, d), podendo o Tribunal determinar novo julgamento (art. 593, § 3º). Com isso o legislador permitiu, em casos de decisões destituídas de qualquer apoio na prova produzida, um segundo julgamento.



Prevalecerá, contudo, a decisão popular, para que fique inteiramente preservada a soberania dos veredictos, quando estiver amparada em uma das versões resultantes do conjunto probatório. Se o Tribunal de Justiça, apesar de haver sustentáculo na prova para a tese vencedora, ainda que não seja robusta, determinar erroneamente novo julgamento, seria até mesmo cabível recurso especial ao STJ ou habeas corpus ao STF, a fim de que venha a subsistir a vontade do Conselho de Sentença e ser assegurada a soberania de seus veredictos [...]”. (Grifo nosso). Neste mesmo sentido milita o entendimento de e ]: “[...] Mas é preciso ter extremo cuidado. Não se poderá pleitear a nulificação do que decidido pelo Júri se houver nos autos provas amparem tanto a condenação quanto a absolvição. Nesse caso, não se está diante de decisão manifestamente contrária à prova dos autos, mas unicamente de adoção pelo júri (pelo seu livre convencimento, sequer motivado – uma exceção ao art. 95, IX, CF/88) de uma das teses amparada por provas presentes nos autos. Nessas situações, não há de se falar em admissibilidade do recurso de apelação forte no art. 593, III, 'd', CPP [...]”. Esclarecedoras, também, as lições de e : “A garantia constitucional da soberania dos veredictos do júri (art. 5º, XXXVIII, c, da CF) tem como reflexo a imutabilidade relativa da decisão tomada pelos jurados, pois somente aos juízes leigos é dado deliberar sobre a procedência ou improcedência da pretensão punitiva estatal. O postulado constitucional é temperado, todavia, pela possibilidade de interposição de apelação contra a decisão do júri, na hipótese de o veredicto revelar-se manifestamente contrário à prova dos autos. O advérbio “manifestamente” deve ser interpretado em seu sentido comum, ou seja, como respeitante àquilo que é manifesto, claro, evidente. Deve-se entender por decisão manifestamente contrária à prova, portanto, aquela que não se apoia em qualquer elemento de informação, isto é, que se revela absolutamente destituída de suporte probatório. Deve o tribunal ad quem, ao analisar a apelação interposta com base nesse dispositivo, verificar apenas se há algum lastro probatório na decisão dos jurados, já que é tarefa exclusiva do conselho de sentença decidir se determinada prova é boa ou má e, ainda, se deve ou não preponderar sobre outros elementos que compõem o acervo informativo”. A jurisprudência demonstra a necessidade do acolhimento de interpretação em sentido estrito para a compreensão do sentido da prolação de decisão manifestamente contrária à prova dos autos, como se depreende dos julgados transcritos a seguir: PENAL E PROCESSO PENAL. TRIBUNAL DO JÚRI. HOMICÍDIOS QUALIFICADOS. SENTENÇA ABSOLUTÓRIA. APELAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. DECISÃO MANIFESTAMENTE CONTRÁRIA À PROVA DOS AUTOS. DETERMINAÇÃO DE NOVO JULGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. VERSÃO DEFENSIVA COM APOIO NOS ELEMENTOS COLETADOS DURANTE A INSTRUÇÃO PROCESSUAL PENAL. SOBERANIA DOS VEREDICTOS. Nos termos da orientação desta Casa, a “anulação do julgamento proferido pelo Conselho de Sentença pelo Tribunal de origem nos termos do artigo 593, III, d, do CPP, somente é possível quando tenha sido aquele manifestamente contrário às provas dos autos. E, decisão manifestamente contrária às provas dos autos, é aquela que não encontra amparo nas provas produzidas, destoando, desse modo, inquestionavelmente, de todo o acervo probatório. Havendo duas versões a respeito do fato, ambas amparadas pelo conjunto probatório produzido nos autos, deve ser preservada a decisão dos jurados, em respeito ao princípio constitucional da soberania dos veredictos” ( HC n. 538.702/SP, relator Ministro , QUINTA TURMA, julgado em 7/11/2019, DJe 22/11/2019). Na espécie, depreende-se dos autos que a versão apresentada pela defesa encontrava amparo nos depoimentos coletados durante as investigações e em plenário, nas

conversas telefônicas interceptadas e em outros elementos de provas apresentados durante a instrução processual penal. Com efeito, o Tribunal de Justiça não se encontrava em presença de decisão manifestamente contrária à prova dos autos. Conforme assinalou o Ministério Público, atuando em segunda instância, "diante das muitas perguntas mal respondidas, o Júri, exercendo o seu poder soberano, optou por uma vertente. Pode não ter sido a melhor, mas isso não basta para qualificar o julgamento como manifestamente contrário a prova dos autos" (e-STJ fl. 160).

3. Habeas corpus concedido para cassar o acórdão proferido pela Terceira Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, nos autos do Recurso de Apelação n. 0262252-87.2013.8.19.0004, restabelecendo a sentença absolutória. (STJ – HC: 674920 RJ 2021/0190073-6, Relator: Ministro , Data de Julgamento: 14/12/2021, T6 – SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 17/12/2021) PENAL. PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. INEXISTÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS HÁBEIS A DESCONSTITUIR A DECISÃO IMPUGNADA. JÚRI. HOMICÍDIOS QUALIFICADOS. TENTADO E CONSUMADO. APELAÇÃO. DESPROVIMENTO. DECISÃO DO CONSELHO DE SENTENÇA CONTRÁRIA ÀS PROVAS DOS AUTOS. CONDENAÇÃO AMPARADA EM UMA DAS DUAS TESES. SUBMISSÃO DO PACIENTE A NOVO JULGAMENTO. HIPÓTESE NÃO CONFIGURADA. I – E assente nesta Corte Superior de Justiça que o agravo regimental deve trazer novos argumentos capazes de alterar o entendimento anteriormente firmado, sob pena de ser mantida a r. decisão agravada por seus próprios fundamentos. II – Quando o recurso de apelação é interposto contra a sentença proferida pelo Tribunal do Júri, sob o fundamento de contrariedade às provas dos autos, o colegiado responsável pelo exame do recurso fica adstrito à apreciação da existência ou não de suporte probatório para a decisão tomada pelos jurados integrantes do Conselho de Sentença, somente se admitindo a cassação do veredicto em caso de completa dissociação entre as conclusões dos jurados e os elementos probatórios III – A decisão manifestamente contrária à prova dos autos é aquela que não encontra amparo nas provas produzidas, destoando, de maneira inequívoca e inquestionável, de todo o acervo probatório. A tese acolhida pelo Conselho de Sentença há de ser integralmente incompatível com as provas e totalmente divorciada da realidade que exsurge dos autos, não se podendo admitir a reforma quando, a juízo do Tribunal, os jurados tiverem decidido mal IV – O recurso de apelação interposto pelo art. 593, inciso III, alínea d, do Código de Processo Penal, não autoriza a Corte de Justiça a promover a anulação do julgamento realizado pelo Tribunal do Júri, simplesmente por discordar do juízo de valor resultado da interpretação das provas pelo Corpo de Jurados, sendo necessário que não haja nenhum elemento probatório a respaldar a tese acolhida pelo Conselho de Sentença. V – Existindo duas versões amparadas pelo conjunto probatório produzido nos autos, deve ser preservada a decisão dos jurados, em respeito ao princípio constitucional da soberania dos veredictos. VI – Acolher o pedido de absolvição do paciente ou de anulação do julgamento pelo Tribunal do Júri, ensejaria a necessária incursão aprofunda no acervo fático-probatório dos autos, medida inviável na via estreita do habeas corpus. Agravo regimental desprovido. (STJ – AgRg no HC: 741692 SP 2022/0141647-9, Data de Julgamento: 23/08/2022, T5 – QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 26/08/2022) Com efeito, inadmissível a interposição de Recurso de Apelação tendo por lastro o fundamento esposado em caso de simples irresignação com o conteúdo da decisão proferida pelo Tribunal do Júri. No caso concreto, percebe-se que houve a prolação de entendimento fundamentado nas provas dos autos, tendo sido acolhida a tese da prática

de delito de: I) homicídio qualificado, por motivo torpe e mediante recurso que dificultou ou tornou impossível a defesa do ofendido, em desfavor de ; II) tentativa de homicídio qualificado, por motivo torpe e mediante recurso que dificultou ou tornou impossível a defesa do ofendido, em desfavor de ; III) tentativa de homicídio qualificado, por motivo torpe e mediante recurso que dificultou ou tornou impossível a defesa do ofendido, em desfavor de . No caso do Tribunal Popular, em que a apreciação das provas é feita pelos jurados, verdadeiros juízes de fato, essa livre convicção se afigura contundente, visto que julgam segundo sua íntima convicção, em outras palavras, de acordo com a impressão revelada dos fatos narrados, desde que, obviamente, não contrariem a prova dos autos. Quanto aos delitos de homicídios, e as respectivas tentativas, a materialidade do crime resta demonstrada através do Laudo de Exame de Necrópsia – Laudo n. 2016 01 PM 005921-01 (Id. fl. 24 e ss., Id. 56906088), o qual dispõe que a vítima faleceu de choque hemorrágico, e que a lesão foi produzida por instrumento contundente, bem como, quanto aos tentados, a partir por outros meios de prova, tais como a palavra da vítima, testemunhas e documentos. Cumpre ressaltar que a ausência do exame de corpo de delito direto não impede, por si só, que seja reconhecida a materialidade das lesões corporais sofridas pela vítima, uma vez que ele pode ser suprido por outros meios de prova, tais como a palavra da vítima, testemunhas, fotografias, filmagens, atestados médicos, dentre outros. Observa-se: Habeas corpus. 2. Tentativa de homicídio. Desclassificação da conduta pelo Tribunal do Júri para lesão corporal grave. 3. Condenação. Pedido de afastamento da qualificadora do perigo de vida (art. 129, § 1º, II, do CP) em razão da ausência do laudo pericial, que poderia apontar o grau das lesões sofridas. 4. Desaparecimento da vítima. Comprovação da gravidade das lesões sofridas mediante prova testemunhal e laudo médico. 5. A ausência do laudo pericial não impede seja reconhecida a materialidade do delito de lesão corporal de natureza grave por outros meios. 6. Ordem denegada. (HC 114567, Relator (a): Min. , Segunda Turma, julgado em 16/10/2012, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-219 DIVULG 06-11-2012 PUBLIC 07-11-2012) Neste sentido, cirurgicamente pontuou o órgão ministerial em parecer: “é cediço que a realização de perícia – muito embora seja extremamente recomendada – não é condição sine qua non para a validade dos atos processuais, pois pode o Juiz reconhecer a materialidade por outros meios de prova, notadamente, o testemunhal e o documental, o que efetivamente ocorrera no caso concreto, nos termos do art. 167 da lei adjetiva penal.” Ademais, em conjunto com a materialidade, a autoria também pode ser comprovada através das declarações prestadas, em interrogatório policial e em Juízo, pelas testemunhas. As provas produzidas durante a instrução processual apontam indícios de que praticou os delitos a ele imputados. Não prospera, portanto, a tese de que a decisão dos jurados foi tomada em manifesta contrariedade às provas dos autos. Optaram, como lhes é permitido, por uma das versões a eles apresentadas. Os Jurados escolheram, por versão verossímil, decorrente dos dados imediatos da sua consciência e dos elementos de prova coletados, não havendo, pois, porque modificá-la. A tese de homicídio qualificado pode ser amparada pelo depoimento das testemunhas, segundo as quais o executante do crime fora o acusado. Em depoimento, a vítima sobrevivente , em juízo, declarou que: “... que estava na esquina de sua casa com e e os acusados estavam bebendo em uma casa em frente; que, de repente, os acusados se aproximaram e falaram para eles: ‘que negócio de JK, rapaz, o negócio é bonde do maluco’; que não sabe porque falaram isso; que o

depoente e seus amigos não são de facção; que não conhecia os acusados, mas já tinha ouvido falar que eles matavam pessoas inocentes; que após falarem isso, os acusados atiraram; que tinham umas quatro pessoas, todas armadas; que dispararam em e depois, quando correram, dispararam contra e o declarante; que reconhece os acusados presentes na audiência como as pessoas que atiraram; que e estavam presentes na hora do crime; que foi para o hospital e sobreviveu; que os acusados atiraram neles de surpresa; que ficou sabendo que os acusados queriam que eles vendessem drogas; que os acusados estavam de moto, dois em cada moto; que soube que os acusados são do Bairro Queimadinha; que o declarante e seus amigos são do Bairro Baraúnas;" No mesmo sentido, a também vítima sobrevivente disse que: "... que estava com e , quando os acusados chegaram, mandando que eles vendessem drogas para eles; que falaram que não venderiam drogas para ninguém; que os acusados enforcaram e deram coronhadas; que pediu calma que resolveriam; que os acusados começaram a efetuar disparos contra eles; que não conhecia os acusados, mas sabia quem eles eram; que os acusados falaram que eram do bonde do maluco; que ele e seus amigos não tem envolvimento com facção; que morreu no local e o declarante foi atingido no braço e na perna; que na hora do fato, o depoente, e estavam conversando na esquina, quando chegou, apontou a arma e falou: 'não corre ninguém'; que ficaram parados e , que começou a chorar, pedindo para não ser morto, mas disse que mataria todos; que quando o irmão de Ninho deu as costas, atirou no depoente, em e em ; que os acusados eram do Bairro Queimadinha e as vítimas eram do Bairro Baraúnas; que não conseguiu ver os acusados, mas ouviu dizer que foi Ninho, Belisco e ; que todos estavam armados; que não esperavam que os acusados fossem fazer isso; que os acusados já chegaram atirando; que só conhecia Belisco, fisicamente, este era moreninho, bem baixinho e magro; que não conhece os outros, mas se vê-los pode reconhecê-los; que tinham quatro pessoas, mas só três atiraram" , cúmplice do apelante, durante a fase investigativa, confirmou que o acusado atingiu com reiterados disparos : "ao chegarem perto, percebeu e tentou correr, mas não deu tempo porque foi logo atirando; Que um dos tiros atingiu a perna da vítima que começou a atravessar a rua; Que recarregou o revólver e efetuou dois ou três disparos, não sabendo informar em que órgão do corpo atingiu a vítima ; Que em relação ao rapaz que estava na companhia de , não viu se tinha sido baleado." O parecer do Ministério Público, ao id. 62904718, de lavra do ilustre Procurador de Justiça , acompanha o referido entendimento: "À vista do panorama delineado, descabe falar em condenação manifestamente contrária a prova dos autos, mácula cuja identificação não decorre do simples acolhimento de versão diversa daquela sustentada pela Defesa, sobretudo quando se verifica que a opção dos jurados pela tese acusatória encontra respaldo nos elementos de convicção reunidos nos fólios, sendo defeso à instância revisora substituir-se ao Conselho de Sentença na escolha da narrativa que venha a reputar, mediante acurado exame da prova, a mais convincente ou melhor demonstrada." O veredicto não pode, pois, ser modificado, porque não há antagonismo entre prova e decisão, devendo ser mantida a condenação do Apelante pelos crimes de homicídio qualificado e as respectivas tentativas, por duas vezes. Dessa forma, percebe-se que houve a prolação de entendimento fundamentado nas provas dos autos, tendo sido acolhida a tese da acusação. Resulta demonstrada, portanto, a presença de elementos suficientes a lastrear a emissão de decreto condenatório, o que corrobora a viabilidade e amparo probatório da versão acolhida pelos Jurados. Passo agora à análise do pedido subsidiário, quanto à dosimetria da pena base

aplicada ao acusado. Em seu apelo, o recorrente argumenta sobre a redução da pena base aplicada, com modificação da valoração das circunstâncias judiciais da culpabilidade, da conduta social, da personalidade, dos motivos do crime, das circunstâncias, das consequências do delito e do comportamento da vítima. Defende que “a decisão impugnada carece de motivação válida quanto às circunstâncias judiciais apontadas, tendo em vista que estão apoiadas em considerações genéricas e em dados inerentes ao próprio tipo penal, que não servem para o agravamento da situação do condenado, conforme reiterada jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.” Pois bem. Sobre a aplicação da pena, por sua vez, imprescindível trazer à colação a doutrina de , senão vejamos: “Trata-se de um processo de discricionariedade juridicamente vinculada, por meio do qual o juiz, visando à suficiência para reprovação do delito praticado e prevenção de novas infrações penais, estabelece a pena cabível, dentro dos patamares determinados previamente pela lei. Destarte, nos limites estabelecidos pelo legislador – mínimo e máximo abstratamente fixados para a pena – elege o magistrado o quantum ideal, valendo-se do seu livre convencimento (discricionariedade), embora com fundamentada exposição do seu raciocínio (juridicamente vinculada). Na visão de , ‘é de entender-se que na individualização judiciária da sanção penal estamos frente a uma ‘discricionariedade juridicamente vinculada’. O Juiz está preso aos parâmetros que a lei estabelece. Dentre eles o Juiz pode fazer as suas opções, para chegar a uma aplicação justa da lei penal, atendendo às exigências da espécie concreta, isto é, as suas singularidades, as suas nuances objetivas e principalmente a pessoa a que a sanção se destina. Todavia, é forçoso reconhecer estar habitualmente presente nesta atividade do julgador um coeficiente criador, e mesmo irracional, em que, inclusive inconscientemente, se projetam a personalidade e as concepções de vida e do mundo do Juiz. Mas como acentua , não existe uma irremediável e insuperável antinomia entre o ‘caráter criativo e o caráter vinculado da discricionariedade’, pois este componente emocional e imponderável pode atuar na opção do Juiz determinando-lhe apenas uma escolha dentre as alternativas explícitas ou implícitas contidas na lei’. Por meio da dosimetria da pena, o Magistrado calcula a pena do acusado, levando em consideração as particularidades do caso concreto, o grau de lesividade da conduta do agente, bem como a sua personalidade. Ao compartilhar o resultado de suas pesquisas acerca da evolução do sistema adotado na fixação da pena, assim escreveu o jurisconsulto e Magistrado baiano Ricardo Schmitt<sup>2</sup>: “No transcurso da história, o sistema de aplicação de penas passou por inúmeras transformações decorrentes de um longo processo evolutivo, que, de certo modo, operou um movimento pendular, variando da ampla e irrestrita liberalidade conferida ao julgador em aplicar medidas sancionadoras (penas indeterminadas), até a incidência de penas fixas (penas predeterminadas), desaguando no sistema vigente, que conduz à atribuição de maior margem de liberdade ao juiz, a partir de um sistema com parâmetros legais preestabelecidos. Portanto, no período medieval, encontramos um movimento reativo ao excessivo arbítrio concedido aos juízes, quando as penas eram absolutamente indeterminadas, tendo surgido uma nova concepção do direito penal que se contrapunha ao sistema anterior, passando para um sistema punitivo pautado em penas fixas. O referido movimento preconiza que ao juiz não deveria ser admitida a interpretação da lei, pois a sua atuação deveria se restringir à mera aplicação da normatização em vigor. Sem dúvidas, porém, a pena absolutamente indeterminada deixava demasiado arbítrio ao julgador,

enquanto que a pena absolutamente determinada impedia o seu ajustamento pelo juiz, de acordo com a realidade fática concreta evidenciada. Os modelos, por lógica, não se mostraram eficazes em busca da incansável perseguição pela fixação da pena justa. A aplicação da pena não pode se converter em instrumento de opressão judicial, nem traduzir exercício arbitrário do poder, eis que o magistrado sentenciante, em seu processo decisório, deverá estar necessariamente vinculado aos fatores e aos critérios, que, em matéria de dosimetria penal, limitam-lhe a prerrogativa de definir a pena aplicável ao condenado. Igualmente, no entanto, a possibilidade de valoração de circunstâncias fáticas concretas que conduzem o magistrado à escolha da adequada sanção penal impede o exercício do consagrado e necessário ajuste da reprimenda ao fato ilícito praticado pelo agente; portanto, a existência de pena previamente definida, em caráter imutável, não possibilita que o decreto sancionador alcance os fins sociais visados pelo julgamento. Em decorrência disso, fez-se imperativa a evolução do sistema, com a permissão de elevado crédito à livre dosagem das penas, a partir do estabelecimento de limites mínimos e máximos pela lei, pelos quais, com fundamento no princípio do livre convencimento, o juiz, motivadamente, estabelecerá a pena cabível para o caso concreto. É exatamente nesses limites preestabelecidos que se pauta hoje o sistema jurídico brasileiro no exercício do juiz sobre a fixação da pena em concreto. Trata-se de um processo judicial de discricionariedade juridicamente vinculada em busca da pena necessária e suficiente para a prevenção e reprovação da infração penal. (...)."

Aplica-se, assim, o princípio da individualização da pena, evitando-se a padronização da sanção. Sobre o referido princípio, ensina que: "individualizar significa tornar individual uma situação, algo ou alguém, quer dizer particularizar o que antes era genérico, tem o prisma de especializar o geral, enfim possui o enfoque de, evitando standardização, distinguir algo ou alguém, dentro de um contexto." Ao destacar a relevância da motivação de cada uma das conclusões do magistrado quando da prolação de um comando sentencial, assim escreve: "(...) A motivação explícita do julgador oferece garantia contra os excessos, os erros de apreciação, as falhas de raciocínio ou de lógica, e os eventuais vícios no julgamento. É por isso que se mostra como obrigação instituída pela Constituição Federal, em seu artigo 93, inciso IX, que determina que todas as decisões judiciais devem ser fundamentadas, sob pena de nulidade. Configura-se a motivação como dever que tem o magistrado de expor as razões do seu convencimento, por meio de um ato complexo, permeado por questionamentos críticos, históricos e racionais. Ao explicitar o seu entendimento, o juiz deverá expor sua motivação e todo o horizonte dentro qual se desenvolveu. A motivação é, portanto, uma exigência do próprio Estado. Em sendo a decisão judicial uma resposta à sociedade, é imperativo que se dê a publicidade das razões que conduziram o magistrado a decidir de determinado modo e não de outro, bem como avaliá-las. A motivação exala a necessidade de se permitir acesso às partes das razões do convencimento do julgador, pois, a partir dela, poderá surgir o eventual inconformismo em relação à decisão prolatada, já que, optando pela possibilidade de reformá-la ou cassá-la, será com base na motivação do julgado que as partes poderão exercitar seus direitos recursais." No ordenamento jurídico pátrio adota-se o sistema trifásico, composto das seguintes fases: na primeira, analisa-se as circunstâncias judiciais do crime; na segunda, as atenuantes e as agravantes; por fim, na terceira, considera-se quais são as causas de aumento e de diminuição. Nestas fases do cálculo da pena, o

Magistrado atém-se a elementos que caracterizaram o crime, ao histórico e às características do agente. Na hipótese de alguma circunstância judicial ser valorada negativamente, a legislação penal não estabeleceu nenhum critério matemático para fixação da pena-base, tendo a Corte de Cidadania admitido a utilização, para cada circunstância judicial reputada contraproducente, o uso da fração de 1/8 da diferença entre a pena mínima e máxima ou de 1/6 da pena mínima. Salienta o Superior Tribunal de Justiça, ainda, que o cálculo pode ser feito discricionariamente pelo Magistrado, desde que realizado de forma proporcional e fundamentada e não ultrapasse a fração de 1/6 da pena mínima. Veja-se: PENAL E PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. LATROCÍNIOS. DOSIMETRIA. PENA-BASE. FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. INEXISTÊNCIA DE DIREITO SUBJETIVO DO RÉU A FRAÇÃO ESPECÍFICA POR CADA CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL. AUMENTO DE 1/6 SOBRE A PENA-BASE. PARÂMETRO ADMITIDO POR ESTE SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. FLAGRANTE ILEGALIDADE NÃO EVIDENCIADA. EMBARGOS ACOLHIDOS. EFEITOS INFRINGENTES. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. 1. A teor do disposto no art. 619 do Código de Processo Penal, os embargos de declaração, como recurso de correção, destinam-se a suprir omissão, contradição, ambiguidade ou obscuridade existente no julgado. 2. A fixação da pena-base não precisa seguir um critério matemático rígido, de modo que não há direito subjetivo do réu à adoção de alguma fração específica para cada circunstância judicial, seja ela de 1/6 sobre a pena-base, 1/8 do intervalo entre as penas mínima e máxima ou mesmo outro valor. Tais frações são parâmetros aceitos pela jurisprudência do STJ, mas não se revestem de caráter obrigatório, exigindo-se apenas que seja proporcional e devidamente justificado o critério utilizado pelas instâncias ordinárias. 3. A majoração da pena-base efetivada pelo Juízo singular e mantida pela Corte Estadual, no patamar de 1/6 sobre a mínima cominada ao delito por cada uma das duas circunstâncias judiciais desfavoráveis não se mostra ilegal, até porque é um dos critérios admitidos por este Tribunal Superior para a fixação da pena-base. 4. Forçoso reconhecer a existência de vício a ser integrado em sede de aclaratórios, eis que o critério de aumento de pena empregado pelas instâncias ordinárias para majorar a pena-base do embargante não demonstra qualquer tipo de arbitrariedade, ao contrário, vai ao encontro da jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça. 5. Embargos de declaração acolhidos, para sanar omissão no julgado e cassar a decisão impugnada, mantendo inalterada a pena fixada ao embargante na sentença condenatória. (STJ – EDcl no AgRg no HC: 701231 SC 2021/0335410-7, Data de Julgamento: 07/06/2022, T5 – QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 14/06/2022) AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DOSIMETRIA DA PENA. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. UTILIZAÇÃO DA FRAÇÃO DE 1/8 SOBRE O INTERVALO ENTRE AS PENAS MÍNIMA E MÁXIMA. ACÓRDÃO EM CONSONÂNCIA COM A ORIENTAÇÃO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. SÚMULA N. 83 DO STJ. INCIDÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. Para elevação da pena-base, podem ser utilizadas as frações de 1/6 sobre a pena-mínima ou de 1/8 sobre o intervalo entre as penas mínima e máxima, exigindo-se fundamentação concreta e objetiva para o uso de percentual de aumento diverso de um desses. 2. Não se conhece de recurso especial quando o acórdão recorrido encontra-se em consonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (Súmula n. 83 do STJ). 3. Agravo regimental desprovido. (STJ – AgRg no AREsp: 1799289 DF 2020/0298098-7, Relator: Ministro , Data de Julgamento: 03/08/2021, T5 – QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 06/08/2021) AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. FURTO QUALIFICADO TENTADO.

RES FURTIVA. VALOR SUPERIOR AO SALÁRIO MÍNIMO. RECONHECIMENTO DO PRIVILÉGIO DO ARTIGO 155, § 2º, DO CP. IMPOSSIBILIDADE. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA Nº 511 DO STJ. INEXISTÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. DOSIMETRIA. PENA-BASE. EXASPERAÇÃO DESPROPORCIONAL. APLICAÇÃO DA FRAÇÃO USUAL DE 1/6. CABIMENTO. PRECEDENTES. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR DUAS RESTRITIVAS DE DIREITOS. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS À COMUNIDADE E PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. AGRAVO REGIMENTAL PARCIALMENTE PROVIDO. [...] IV – A jurisprudência dominante desta Corte firmou-se no sentido de que, na falta de razão especial para afastar esse parâmetro prudencial, a exasperação da pena-base, pela existência de circunstâncias judiciais negativas, deve obedecer à fração de 1/6 para cada circunstância judicial negativa, fração que se firmou em observância aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade. O aumento de pena superior a esse quantum, para cada vetorial desfavorecida, deve apresentar fundamentação adequada e específica, a qual indique as razões concretas pelas quais a conduta do agente extrapolaria a gravidade inerente ao teor da circunstância judicial. V – Na hipótese, na primeira fase da dosimetria, foi aplicado o acréscimo à pena-base em fração superior a 1/6 apenas pelo emprego da qualificadora do rompimento de obstáculo para fundamentar a negativação da vetorial circunstância do crime, sendo necessária a redução da exasperação, para se adequar aos parâmetros usualmente utilizados pela jurisprudência desta Corte.[...] Agravo regimental parcialmente provido apenas para aplicar o aumento da pena-base na fração de 1/6 (um sexto), em razão da presença de circunstância judicial desfavorável, e redimensionar a pena do agravante para 1 (um) ano, 11 (onze) meses e 10 (dez) dias de reclusão, mais pagamento de 9 (nove) dias-multa, mantidos os demais termos da condenação. (AgRg no HC 471.157/SC, Rel. Ministro , QUINTA TURMA, julgado em 27/11/2018, DJe 03/12/2018) AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. POSSE SEXUAL MEDIANTE FRAUDE. DOSIMETRIA. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA E IDÔNEA. QUANTUM DE AUMENTO DA PENA. DESPROPORCIONALIDADE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL PASSÍVEL DE CORREÇÃO POR ESTA CORTE. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A fixação da pena-base acima do mínimo legal em razão das consequências do delito, cuja avaliação negativa se ampara nas circunstâncias particulares de cometimento do crime, especialmente a premeditação do agente e o abalo psicológico ocasionado nas vítimas, mostra-se adequada. 2. O quantum de elevação comporta reparo pois, apesar de ter indicado corretamente os fundamentos para majorar a pena-base, verifica-se que majorar a sanção em metade nesta etapa, em razão da presença de uma circunstância judicial desfavorável mostra-se, por certo, desproporcional, sendo devida a redução para um patamar adequado e razoável ao caso. 3. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que a exasperação da pena-base, pela existência de circunstâncias judiciais negativas, deve seguir o parâmetro da fração de 1/6 para cada fator desfavorável, exceto quando houver fundamentação concreta que justifique o aumento em patamar superior, o que não ocorre no caso destes autos. [...] 2. Agravo regimental improvido. (AgRg no AREsp 1277816/SP, Rel. Ministro , QUINTA TURMA, julgado em 23/08/2018, DJe 31/08/2018) Vê-se da sentença primeva, quanto à dosimetria da pena do crime de homicídio, o juízo a quo estabeleceu (id 58153451): Analisando-se as circunstâncias judiciais elencadas no art. 59 do Código Penal, no que toca às vítimas eclodem as seguintes conclusões: 1) a culpabilidade do réu foi efetiva, uma vez que, ao se juntar a seus comparsas para abordar as vítimas, teria obrado com dolo em grau extremamente elevado e direto, sendo-lhe



perfeitamente exigível conduta diversa e em conformidade com o que preconiza o direito, demonstrando possuir também plena consciência da ilicitude de seus atos, sendo penalmente imputável e tornando, assim, sua conduta reprovável e merecedora do pronto e forte e reproche por parte dos órgãos estatais; 2) o réu, pelo que se infere dos autos é primário, mas ostenta antecedentes desabonadores, o que demonstra que o processo em epígrafe não é um fato isolado em sua vida; 3) não há elementos nos autos para analisar a conduta social do réu, razão pela qual a tenho como boa e a ele favorável; 4) demonstrou o acusado, pelo pouco que se apurou personalidade desajustada e destorcida dos padrões de civilidade socialmente exigidos e avessa à própria ordem jurídica, tanto que, apurou-se que seria integrante de uma facção criminosa, que impõe medo e terror aos cidadãos locais, além de eliminar seus concorrentes e rivais, ceifando a vida não só de seus desafetos, mas de qualquer um que ousa desafiá-los, evidenciando assim total desprezo para com a vida humana, além de destemor as instituições e autoridades constituídas, descontrole emocional e predisposição agressiva desarrazoada, que merece ser prontamente combatida; 5) o motivo do crime se apresenta injustificável e merece expressa censura; 6) as circunstâncias do crime não beneficiam ao réu, haja vista que o sentenciado resolveu matar a vítima que não respondia a nenhum procedimento criminal e se encontrava em uma esquina no bairro Baraúnas, na companhia de amigos e, ao tomar conhecimento deste fato através de uma informante, se deslocou para lá, preordenamente armado, na companhia de terceiros e, em seguida, ceifar sua vida e atentar contra a vida de e ; 7) as consequências do delito, do homicídio consumado foram extremamente graves, uma vez que foi ceifada prematuramente a vida de , de apenas 18 (dezoito) anos, no início da sua vida adulta, causando em sua mãe, uma dor que não tem nome, quando, invertendo a lei natural da vida, teve que sepultar o corpo do seu tão jovem filho, brutalmente assassinado e; 8) por derradeiro, não se pode afirmar que o comportamento das vítimas contribuiu para o êxito de empreitada criminosa, já que teriam sido alvejadas quando estavam conversando em plena via pública quando foram atacadas de forma sorrateira por seus algozes. Diante das circunstâncias judiciais acima balizadas e que se apresentam, em algumas delas, desfavoráveis ao acusado, dentre elas a personalidade, circunstâncias, consequências do delito e comportamento da vítima, tenho que se acha perfeitamente recomendado o estabelecimento da reprimenda básica acima do patamar mínimo legal, esclarecendo, por oportuno, que esta magistrada adota o entendimento consolidado pelas Quinta e Sexta Turmas do ST3, em diversos julgamentos recentes, a exemplo do HC 524512/R.1, da relatoria do Ministro ; HC 440888/MS, da relatoria do Ministro , todos da Sa Turma; e do AgRG no HC 518676/T0, da relatoria da Ministra e no AgRG no HC 483174/PE, da relatoria do Ministro , no sentido de aplicar o aumento de 1/8 (um oitavo) para cada circunstância judicial negativamente valorada, razão pela qual fixo a pena-base em 18 (dezoito) anos de reclusão. No segundo estágio de aplicação da pena, verifica-se a presença da circunstância atenuante da confissão espontânea, razão pela qual atenuo a pena em 1/6 (um sexto). Ainda nesta fase, considerando que os jurados reconheceram a circunstância agravante prevista no art. 62, inciso II, alínea a, segunda parte, ou seja, motivo torpe, agravo a pena em 1/6 (um sexto), pelo que fixo a pena em 17 (dezessete) anos e 06 (seis) meses de reclusão. Na terceira fase da dosimetria, à míngua de quaisquer causas de aumento ou de diminuição da reprimenda, consolido a sanção imposta ao réu em face da vítima também imputado ao réu , analisando-se as mesmas circunstâncias

judiciais acima analisadas excluindo-se as consequências do delito esta última pela razão de que será analisada na terceira fase da reprimenda, fixo a pena-base em 16 (dezesseis) anos e 06 (seis) meses de reclusão. No segundo estágio de aplicação da pena, não se verifica a presença de circunstâncias atenuantes a considerar, uma vez que ao contrário do que fez em relação à vítima, negou ter atentado contra a vida da vítima. Ainda nesta fase, considerando que os jurados reconheceram a circunstância agravante prevista no art. 62, inciso II, alínea a, segunda parte, ou seja, motivo torpe, agravo a pena em 1/6 (um sexto), pelo que fixo a pena em 19 (dezenove) anos e 03 (três) meses de reclusão. Na terceira fase da dosimetria tenho que deve incidir a causa de diminuição de pena elencada no art. 14, inciso II, do Código Penal, reconhecida pelos jurados. Assim, considerando que a vítima foi alvejada por disparos de arma de fogo no braço e não há nos autos laudo para que se possa avaliar a gravidade das lesões suportadas, diminuo a pena anteriormente aplicada em 2/3 (dois terços), fixando a pena definitiva para o sentenciado, em face da vítima em 06 (seis) anos e 05 (cinco) meses de reclusão. No que tange ao crime perpetrado contra a vítima também imputado ao réu, analisando-se as mesmas circunstâncias judiciais acima analisadas, excluindo-se as consequência LiQ delito, esta última pela razão de que será analisada na terceira fase da reprimenda, fixo a pena-base em 16 (dezesseis) anos e 06 (seis) meses de reclusão. No segundo estágio de aplicação da pena, não se verifica a presença de circunstâncias atenuantes a considerar, uma vez que ao contrário do que fez em relação à vítima, negou ter atentado contra a vida da vítima. Ainda nesta fase, considerando que os jurados reconheceram a circunstância agravante prevista no art. 62, inciso II, alínea a, segunda parte, ou seja, motivo torpe, agravo a pena em 1/6 (um sexto), pelo que fixo a pena em 19 (dezenove) anos e 03 (três) meses de reclusão. Na terceira fase da dosimetria tenho que deve incidir a causa de diminuição de pena elencada no art. 14, inciso II, do Código Penal, reconhecida pelos jurados. Assim, considerando que a vítima sequer foi alvejada pelos disparos, diminuo a pena anteriormente aplicada em 2/3 (dois terços), fixando a pena definitiva para o sentenciado, em face da vítima em 06 (seis) anos e 05 (cinco) meses de reclusão. Por último, à luz do concurso de infrações penais e da regra de cúmulo material, aplicável à espécie, legalmente preconizada pelo art. 69 do Código Penal, procedo a soma das sanções corporais impingidas pelos crimes de homicídio qualificado consumado e tentado atribuído a, consolidando a condenação imposta em 30 (trinta) anos e 08 (oito) meses de reclusão, a qual deverá ser cumprida em regime inicial fechado." Na situação examinada, o Juízo Primevo, ao fazer a dosimetria da pena, na primeira fase desta, ponderadas as circunstâncias judiciais, reconheceu: I) 04 (quatro) negativas (a personalidade, circunstâncias, consequências do delito e comportamento da vítima), tendo fixado a pena-base privativa de liberdade em 18 (dezoito) anos de reclusão, quanto a vítima; II) 03 (três) negativas (a personalidade, circunstâncias e comportamento da vítima), tendo fixado a pena-base privativa de liberdade em 16 (dezesseis) e 06 (seis) meses de reclusão, para cada delito, quanto a vítima e. No caso sub examine, o recorrente pugna para que haja a reforma da sentença no que tange às circunstâncias judiciais apontadas. Válida a transcrição do trecho que fundamentou a consideração das circunstâncias desfavoráveis: "4) demonstrou o acusado, pelo pouco que se apurou personalidade desajustada e destorcida dos padrões de civilidade socialmente exigidos e avessa à própria ordem jurídica, tanto que, apurou-se que seria integrante de uma

facção criminosa, que impõe medo e terror aos cidadãos locais, além de eliminar seus concorrentes e rivais, ceifando a vida não só de seus desafetos, mas de qualquer um que ousa desafiá-los, evidenciando assim total desprezo para com a vida humana, além de destemor as instituições e autoridades constituídas, descontrole emocional e predisposição agressiva desarrazoada, que merece ser prontamente combatida; (...) 6) as circunstâncias do crime não beneficiam ao réu, haja vista que o sentenciado resolveu matar a vítima que não respondia a nenhum procedimento criminal e se encontrava em uma esquina no bairro Baraúnas, na companhia de amigos e, ao tomar conhecimento deste fato através de uma informante, se deslocou para lá, preordenamente armado, na companhia de terceiros e, em seguida, ceifar sua vida e atentar contra a vida de e ; 7) as consequências do delito, do homicídio consumado foram extremamente graves, uma vez que foi ceifada prematuramente a vida de , de apenas 18 (dezoito) anos, no início da sua vida adulta, causando em sua mãe, uma dor que não tem nome, quando, invertendo a lei natural da vida, teve que sepultar o corpo do seu tão jovem filho, brutalmente assassinado e; 8) por derradeiro, não se pode afirmar que o comportamento das vítimas contribuiu para o êxito de empreitada criminosa, já que teriam sido alvejadas quando estavam conversando em plena via pública quando foram atacadas de forma sorrateira por seus algozes". Sobre a circunstância judicial da personalidade do agente no art. 59 do Código Penal, deve o magistrado se atentar nas qualidades morais e sociais do indivíduo, constatando indícios de sua boa ou má índole, além da presença de eventuais desvios de caráter de forma a identificar se o crime constitui um episódio acidental na vida do réu. Sobre o tema, entende que: "Refere-se ao seu caráter como pessoa humana. Serve para demonstrar a índole do agente, seu temperamento. São os casos de sensibilidade, controle emocional, predisposição agressiva, discussões antecipadas, atitudes precipitadas, dentre outras." Na hipótese, levando em consideração o envolvimento do acusado com facção criminosa – Bonde do Maluco, BMD –, eliminando seus concorrentes e rivais sem qualquer sensibilidade e em via pública, entendo acertado o reconhecimento aplicado pelo Magistrado. Neste trilhar, permaneceu a irresignação do ora apelante em relação à valoração negativa das circunstâncias do crime, que, sabe-se, é, também, a atitude tomada pelo autor no decorrer da realização do fato, que, ao tomar conhecimento do fato de que , e estavam em uma localidade no bairro de Baraúnas, dirigiu-se até o local para fins de ceifar sua vida, efetuando inúmeros disparos em via pública em desfavor das vítimas, sobretudo contra , causando-lhe lesões que foram a causa eficiente de sua morte. Em relação às circunstâncias do crime, Schmitt1 leciona: "entendem-se todos os elementos do fato delitivo, acessórios ou acidentais, não definidos na lei penal. Compreendem, portanto, as singularidades do próprio fato que cabem ao juiz ponderar. Trata-se do modus operandi empregado na prática do delito. São elementos que não compõem o crime, mas que influenciam em sua gravidade, tais como o estado de ânimo do agente, o local da ação delituosa, o tempo de sua duração, as condições e o modo de agir, o objeto utilizado, a atitude assumida pelo autor no decorrer da realização do fato, o relacionamento existente entre autor e vítima, dentre outros". Neste diapasão, impende colacionar a doutrina de Bitencourt1 acerca das 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 (...)". No mesmo sentido, Schmitt1 leciona: "entendem-se todos os elementos do fato delitivo, acessórios ou acidentais, não

definidos na lei penal. Compreendem, portanto, as singularidades do próprio fato que cabem ao juiz ponderar. Trata-se do *modus operandi* empregado na prática do delito. São elementos que não compõem o crime, mas que influenciam em sua gravidade, tais como o estado de ânimo do agente, o local da ação delituosa, o tempo de sua duração, as condições e o modo de agir, o objeto utilizado, a atitude assumida pelo autor no decorrer da realização do fato, o relacionamento existente entre autor e vítima, dentre outros". O juízo primevo valorou de forma fundamentada e idônea, não merecendo qualquer reparo. No que diz respeito às consequências do crime, a valoração negativa foi fundamentada de forma idônea, levando em consideração que foi ceifada a vida de um homem jovem, de 18 anos, que era o provedor da família, razão pela qual deve ser mantida em todos os seus termos. Por fim, em relação a valoração negativa pelo comportamento da vítima, importa destacar que a negativação referente ao comportamento da vítima não deve exasperar a pena-base, haja vista posição pacífica do Superior Tribunal de Justiça de que ela deve apenas ser considerada em benefício do agente ou considerada neutra. Vejamos. AGRADO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. HOMICÍDIO QUALIFICADO. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. CULPABILIDADE. PREMEDITAÇÃO E PLANEJAMENTO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. CIRCUNSTÂNCIAS DO CRIME. MODUS OPERANDI DO DELITO QUE REVELA A SUA GRAVIDADE CONCRETA. COMPORTAMENTO DA VÍTIMA. VALORAÇÃO NEGATIVA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS APTOS A DESCONSTITUIR A DECISÃO AGRAVADA. AGRADO REGIMENTAL DESPROVIDO. I – E assente nesta Corte Superior de Justiça que o agrado regimental deve trazer novos argumentos capazes de alterar o entendimento anteriormente firmado, sob pena de ser mantida a r. decisão vergastada pelos próprios fundamentos. II – No tocante à culpabilidade, para fins de individualização da pena, tal vetorial deve ser compreendida como o juízo de reprovabilidade da conduta, ou seja, o menor ou maior grau de censura do comportamento do réu, não se tratando de verificação da ocorrência dos elementos da culpabilidade, para que se possa concluir pela prática ou não de delito. No caso, restou declinada motivação concreta para o incremento da básica por tal moduladora, considerando a premeditação do crime e o seu planejamento. Tais elementos, longe de serem genéricos, denotam o dolo intenso e a maior reprovabilidade do agir do réu, devendo, pois, ser mantido o incremento da básica a título de culpabilidade. III – Para fins do art. 59 do Código Penal, as circunstâncias do crime devem ser entendidas como os aspectos objetivos e subjetivos de natureza accidental que envolvem o delituoso. In casu, não se infere ilegalidade na primeira fase da dosimetria, pois o decreto condenatório demonstrou que o *modus operandi* do delito revela gravidade concreta superior à ínsita aos crimes de homicídio qualificado, vez que o paciente praticou o delito em plena luz do dia e em local de grande movimentação de pessoas, sem que se possa falar em *bis in idem* com a qualificadora do emprego de meio que dificultou a defesa da vítima. IV – O comportamento da vítima é circunstância judicial ligada à vitimologia, que deve ser necessariamente neutra ou favorável ao réu, sendo descabida sua utilização para incrementar a pena-base. Com efeito, se não restar evidente a interferência da vítima no desdobramento causal, como ocorreu na hipótese em análise, tal circunstância deve ser considerada neutra. V – A toda evidência, o decisum agravado, ao confirmar o aresto impugnado, rechaçou as pretensões da defesa por meio de judiciosos argumentos, os quais encontram amparo na jurisprudência deste Sodalício. Agrado regimental desprovido. (STJ – AgRg no HC: 690059 ES 2021/0276383–8,

Relator: Ministro (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJDF), Data de Julgamento: 05/10/2021, T5 – QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 08/10/2021) AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. ROUBO MAJORADO. VIOLAÇÃO DO ART. 59 DO CP. DOSIMETRIA. PENA-BASE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL NEGATIVADA. COMPORTAMENTO DA VÍTIMA. VETORIAL QUE SOMENTE PODE SER CONSIDERADA EM BENEFÍCIO DO AGENTE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA EM AMBAS AS TURMAS DA TERCEIRA SEÇÃO DO STJ. EXCLUSÃO PRESERVADA. 1. A negativação referente ao comportamento da vítima não deve exasperar a pena-base, haja vista posição pacífica desta Corte Superior de que ela deve apenas ser considerada em benefício do agente. 2. De acordo com o entendimento desta Corte Superior, o comportamento da vítima é circunstância judicial que nunca será avaliada desfavoravelmente: ou será positiva, quando a vítima contribui para a prática do delito, ou será neutra, quando não há contribuição ( AgInt no REsp n. 1.710.287/AL, Ministro , Sexta Turma, DJe 15/2/2018). 3. Conforme a jurisprudência pacificada nesta Corte, o comportamento da vítima, que em nada concorreu para a prática delitiva, não poderá ser sopesado para fins de exasperação da pena-base, tratando-se de circunstância neutra ou favorável. Portanto, na hipótese em que não houver interferência da vítima no desdobramento causal, como ocorrido na hipótese em análise, essa circunstância judicial deve ser considerada neutra ( AgInt no AREsp n. 443.079/AL, Ministro , Quinta Turma, DJe 19/12/2017). 4. Agravo regimental improvido. (STJ – AgInt no REsp: 1713629 AL 2017/0314617-5, Relator: Ministro , Data de Julgamento: 15/03/2018, T6 – SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 27/03/2018) No mesmo sentido, o parecer da Ilustre Procurador de Justiça : “cumpre esclarecer que, à luz da jurisprudência consolidada no âmbito dos Tribunais Superiores, o fato de as vítimas não terem contribuído para a prática do delito não pode ser valorada negativamente em desfavor do réu, devendo tal circunstância ser considerado neutra.” Vislumbra-se, pelas razões expressas pelo juízo de primeiro grau, que deve prevalecer a valoração negativa da personalidade, circunstância do crime e consequências do crime, no presente caso, afastando-se a circunstância judicial do comportamento da vítima. Por tais razões, defere-se parcialmente o pedido de redução da pena base, na primeira fase da dosimetria. Assim, passa-se a redimensionar a pena relativa ao crime de homicídio qualificado e as respectivas tentativas: Em relação à vítima : 1ª Fase A pena base do delito previsto no art. 121, § 2º, I e IV, do Código Penal é de 12 anos. Aplicado o fator de 1/8 de exasperação, e considerando a existência de 03 (três) circunstâncias judiciais desfavoráveis (personalidade, circunstâncias do crime e consequências do delito), tem-se que a pena-base resta fixada em 16 (dezesesseis) anos e 06 (seis) meses de reclusão. 2ª Fase Como estabelecido pelo juízo de primeiro grau, em razão do reconhecimento da atenuante da confissão espontânea – 1/6 (um sexto) – e agravante do motivo torpe – 1/6 (um sexto), pelo que estabeleço a pena intermediária em 16 (dezesesseis) anos e 15 (quinze) dias de reclusão. 3ª Fase Por fim, não incidem causas de diminuição ou de aumento de pena, então, neste caso concreto, mantém-se a pena provisória e, por consequência, torna-se definitiva em 16 (dezesesseis) anos e 15 (quinze) dias de reclusão. Em relação à vítima : 1ª Fase A pena base do delito previsto no art. 121, § 2º, I e IV, do Código Penal, na forma tentada, é de 12 anos. Aplicado o fator de 1/8 de exasperação, e considerando a existência de 02 (duas) circunstâncias judiciais desfavoráveis (personalidade e circunstâncias do crime), tem-se que a pena-base resta fixada em 15 (quinze) anos de reclusão. 2ª Fase Como estabelecido pelo juízo de primeiro grau, em razão do reconhecimento da

agravante do motivo torpe – 1/6 (um sexto) –, pelo que estabeleço a pena intermediária em 17 (dezessete anos) anos e 06 (seis) meses de reclusão. 3ª Fase Por fim, incidindo a causa de diminuição de pena elencada no art. 14, II, do Código Penal, aplicando-se a fração de 2/3 (dois terços), torna-se definitiva em 05 (cinco) anos e 09 (nove) meses de reclusão. Em relação à vítima : 1ª Fase A pena base do delito previsto no art. 121, § 2º, I e IV, do Código Penal, na forma tentada, é de 12 anos. Aplicado o fator de 1/8 de exasperação, e considerando a existência de 02 (duas) circunstâncias judiciais desfavoráveis (personalidade e circunstâncias do crime), tem-se que a pena-base resta fixada em 15 (quinze) anos de reclusão. 2ª Fase Como estabelecido pelo juízo de primeiro grau, em razão do reconhecimento da agravante do motivo torpe – 1/6 (um sexto) –, pelo que estabeleço a pena intermediária em 17 (dezessete anos) anos e 06 (seis) meses de reclusão. 3ª Fase Por fim, incidindo a causa de diminuição de pena elencada no art. 14, II, do Código Penal, aplicando-se a fração de 2/3 (dois terços), torna-se definitiva em 05 (cinco) anos e 09 (nove) meses de reclusão. Por fim, em face do concurso material (art. 69 do Código Penal), entre os delitos de homicídio qualificado (), e as respectivas tentativas (Tássio e ), somadas as penas definitivas aplicadas, respectivamente, 16 (dezesseis) anos e 15 (quinze) dias de reclusão, 05 (cinco) anos e 09 (nove) meses de reclusão e 05 (cinco) anos e 09 (nove) meses de reclusão, fixa-se a pena total em 27 (vinte e sete) anos, 06 (seis) meses e 15 (quinze) dias de reclusão. 3. DA CONCLUSÃO Diante do exposto, na esteira do parecer ministerial, voto no sentido de CONHECER E DAR PARCIAL PROVIMENTO ao Recurso de Apelação interposto pelo acusado, exclusivamente para afastar a circunstância judicial do comportamento da vítima, readequando as penas bases impostas aos delitos e, por consequência, as respectivas penas definitivas de 30 (trinta) anos e 08 (oito) meses de reclusão para 27 (vinte e sete) anos, 06 (seis) meses e 15 (quinze) dias de reclusão, a ser cumprida em regime inicial fechado (art. 33, § 2º, alínea a do Código Penal). Por fim, mantém-se incólume a sentença objurgada nos demais termos. Salvador, data da assinatura eletrônica. Des. Relator GLRG VI 238 [1] Direito processual penal / Aury Lopes Junior. – 17. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2020, p. 1597. [2] Idem, p. 1596. [3] ; . Manuale di Diritto Processuale Penale. Milano, CEDAM, 1997. p. 685. [4] Curso de direito processual penal / . – 17. ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2020, p. 1418. [5] “O termo apelação deriva do vocábulo latino *appellationem*, no sentido de recurso de juiz inferior para superior, oriundo do verbo *appellare*, recorrer a tribunal superior. A apelação sempre teve como característica a natureza definitiva da sentença de que se recorre para instância superior e nisso se distingue do recurso em sentido estrito, que é interposto, em regra, das decisões interlocutórias” (Câmara Leal, Comentários ao Código de Processo Penal , v. IV , p. 78). Na mesma ótica, (Comentários ao Código de Processo Penal , v. V, p. 280). [6] Manual dos recursos penais / . – 2. ed. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017, p.235. [7] Direito processual penal / Aury Lopes Junior. – 17. ed. – São Paulo : Saraiva Educação, 2020., p. 1709–1710. [8] XXXVIII – e reconhecida a instituição do júri, com a organização que lhe der a lei, assegurados: a) a plenitude de defesa; b) o sigilo das votações; c) a soberania dos veredictos; d) a competência para o julgamento dos crimes dolosos contra a vida; [9] Pacelli, Eugênio Curso de processo penal / Eugênio Pacelli. – 25. ed. – São Paulo: Atlas, 2021. [10] GRINOVER, Ada Pellegrini; , ; . Recursos no Processo Penal. 4 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, pp. 123–124.

[11] ; Douglas. Comentários ao Código de Processo Penal e sua  
Jurisprudência. 2ª tiragem. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010, p. 1161.