

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 1ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0700113-17.2021.8.05.0080 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 1ª Turma APELANTE: Advogado (s): APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): ALB/02 APELAÇÃO DEFENSIVA. HOMICÍDIO QUALIFICADO PELO MOTIVO TORPE E RECURSO QUE DIFICULTOU OU IMPOSSIBILITOU A DEFESA DAS VÍTIMAS, POR DUAS VEZES (ART. 121, § 2º, INCISOS I E IV, DO CP, POR DUAS VEZES, NA FORMA DO ART. 69, DO MESMO DIPLOMA). DOSIMETRIA DA PENA QUE MERECE PEQUENO AJUSTE, COM O AFASTAMENTO DO DESVALOR REFERENTE AO COMPORTAMENTO DAS VÍTIMAS, SEM O CONDÃO DE ALTERAR O QUANTUM FIXADO NA PENA-BASE. PEDIDO DE APLICAÇÃO DO CONCURSO FORMAL DE CRIMES. PRESENÇA DE DESÍGNIOS AUTÔNOMOS NA PRÁTICA DOS CRIMES. OCORRÊNCIA DE CONCURSO FORMAL IMPRÓPRIO DE CRIMES. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO. 1. In casu, extrai-se dos fólios que no dia 31/10/2020, por volta das 08h, na Rua Jordânia, Bairro Caseb, em Feira de Santana, o denunciado, de alcunha “cabeça de meteoro”, na companhia do indivíduo identificado como (falecido), com inequívoca intenção de matar, efetuou disparos de arma de fogo contra as vítimas e , causando-lhes lesões que os levaram a óbito. Após decisão do Conselho de Sentença, o réu foi condenado pela prática de homicídio qualificado, contra duas vítimas. 2.Do mérito. Da reforma da pena-base. Na primeira fase constata-se equívoco na valoração desfavorável do réu em relação ao comportamento das vítimas. Isso porque, de acordo com os precedentes do STJ, independente de o ofendido contribuir ou não para a prática do delito, tal circunstância judicial nunca será avaliada desfavoravelmente: será positiva ou neutra. Circunstância afastada. Em relação às demais circunstâncias judiciais, é imperiosa a manutenção de tais valores, ainda que por outros fundamentos. Nesse particular, vale destacar que o Tribunal não está adstrito aos critérios adotados nas etapas da aplicação da pena pelo Juiz Sentenciante, sendo defeso, somente, agravar a situação final. Assim, haverá reformatio in pejus, no tocante à dosimetria das reprimendas, tão somente quando a superior instância fixar a pena definitiva do Réu em montante superior ao que lhe foi atribuído na Sentença objurgada, e desde que essa não tenha sido objeto de insurgência pelo Órgão Ministerial (STJ – AgRg no HC: 675240 DF 2021/0192785-2, Relator: Ministro , Data de Julgamento: 09/11/2021, T5 – QUINTA TURMA, Data de Publicação: Dje 16/11/2021). Dito isso, na hipótese em comento, uma vez calculado um oitavo da diferença entre a máxima e a mínima pena privativa de liberdade cominada abstratamente ao delito de homicídio qualificado, chega-se ao patamar de acréscimo de 02 (dois) anos e 03 (três) meses para cada circunstância judicial negativa, que ensejaria na fixação da pena-base em 23 (vinte e três) anos e 03 (três) meses, ante a presença de 05 (cinco) circunstâncias negativamente valoradas. Não obstante, considerando que a Sentenciante fixou a pena-base em 21 (vinte e um) anos de reclusão, em relação a cada um dos delitos, e em atenção ao princípio da non reformatio in pejus, mantém-se o quantum de reprimenda aplicado na sentença. Na fase intermediária da dosimetria, o juízo de origem reconheceu a atenuante da confissão (art. 65, III, alínea d, do CP), bem assim, a agravante da motivação torpe (prevista no art. 61, II, alínea a, segunda figura, do CP). É cediço que, reconhecida mais de uma qualificadora, uma enseja o tipo qualificado, enquanto as outras serão consideradas circunstâncias agravantes, na hipótese de previsão legal, ou, de forma residual, como circunstância judicial do art. 59, do Código Penal. No caso dos autos, o Conselho de Sentença acolheu as qualificadoras previstas nos incisos I e IV do § 2º do art. 121 do CP. Assim, a

qualificadora do “recurso que dificultou a defesa das vítimas” fora perfeitamente utilizada para qualificar o crime. Por seu turno, a qualificadora do motivo torpe fora corretamente utilizada como agravante, diante da expressa previsão legal. Em síntese, considerando o reconhecimento da atenuante da confissão espontânea e da agravante do motivo torpe, estas devem compensar-se entre si, mantendo-se a pena intermediária na forma fixada na sentença. Por fim, na terceira fase, à mingua de quaisquer causas de aumento ou de diminuição da pena, restou a pena fixada em 20 (vinte) anos e 05 (cinco) meses de reclusão, para cada um dos crimes. 3. Da aplicação da regra do concurso formal de crimes. Restou demonstrado nos autos que houve desígnios autônomos na conduta do Requerente, tendo este agido com consciência e vontade em relação a cada um dos homicídios cometidos, o que configura o concurso formal imperfeito de crimes. No entanto, este reconhecimento não tem o condão de modificar a pena imposta ao Requerente, haja vista que, nos termos do art. 70, parte final, do CP, nesta hipótese as penas de cada delito devem ser aplicadas cumulativamente. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO, para afastar o desvalor referente ao comportamento das vítimas, na primeira fase de calibragem, bem como reconhecer a incidência do concurso formal impróprio de crimes, sem, contudo, modificar o quantum da pena imposta na decisão investivada. ACÓRDÃO Vistos, relatados e discutidos os presentes autos do Recurso de Apelação n.º 0700113-17.2021.8.05.0080, oriundos da Vara do Júri da Comarca de Feira de Santana, em que figura como Apelante, e como Apelado o MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA. Acordam os Desembargadores integrantes da Primeira Turma Julgadora da Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia em CONHECER da Apelação e DAR-LHE PARCIAL PROVIMENTO, tudo nos termos do voto da Relatora. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL 1ª TURMA DECISÃO PROCLAMADA Conhecido e provido em parte Por Unanimidade Salvador, 29 de Novembro de 2022. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 1ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0700113-17.2021.8.05.0080 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 1ª Turma APELANTE: Advogado (s): APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): ALB/02 RELATÓRIO Cuida-se de Apelo interposto por, em face da sentença prolatada pelo Juízo da Vara do Júri da Comarca de Feira de Santana que, nos autos da Ação Penal nº 0700113-17.2021.8.05.0080, condenou-o à pena de 40 (quarenta) anos e 10 (dez) meses de reclusão, a ser cumprida em regime inicialmente fechado, pela imputação da prática do crime de homicídio duplamente qualificado, art. 121, § 2º, incisos I, e IV, do Código Penal Brasileiro, por duas vezes, na forma do art. 69, do mesmo diploma. Narra a exordial acusatória (ID 32952052), em síntese, que, no dia 31/10/2020, por volta das 08h, na Rua Jordânia, Bairro Caseb, em Feira de Santana, o denunciado, de alcunha “cabeça de meteoro”, na companhia do indivíduo identificado como (falecido), com inequívoca intenção de matar, efetuou disparos de arma de fogo contra as vítimas e, causando-lhes lesões que os levaram a óbito. Consta que a vítima trabalhava com “ferro velho” de veículos, tendo, na noite anterior aos fatos, recebido uma ligação, de origem não identificada, em que foi marcado um encontro para o dia seguinte. No dia dos fatos, a vítima saiu de sua residência com um montante no valor de R\$4.000,00 (quatro mil reais), informando à esposa que iria buscar o funcionário, sem narrar outras informações quanto ao destino. Segundo apurado, após chegar ao endereço acima descrito, juntamente com, desceu do veículo e se dirigiu

ao adolescente , quando foi rendido e obrigado a deitar-se no chão. Ato contínuo, o funcionário que o acompanhava ( ) foi obrigado a descer do veículo e se deitar ao lado do patrão, tendo o denunciado e o adolescente infrator executado as vítimas com disparos de arma de fogo. Registra a denúncia que, em sede de interrogatório policial, o denunciado confessou ter praticado o crime a mando da pessoa com a alcunha de “Gordo”, não identificado. Relatou que “ ” era uma pessoa com quem a vítima negociava carros roubados, e que o crime teria sido cometido em razão de a vítima ter enviado “nudes” para a companheira de “Gordo” e “tê-la cantado”. Contou, ainda, que recebeu 10 (dez) pedras de crack, como recompensa pelo crime praticado. Consignou também que o adolescente coautor morreu em confronto com policiais em Feira de Santana. De acordo com a inicial, o crime foi praticado mediante recurso que dificultou a defesa das vítimas, eis que rendidas por seus algozes portando arma de fogo em via pública, sendo coagidos a deitar no chão para serem assassinadas, sem chance alguma de defesa. Após regular tramitação do feito, o Apelante findou pronunciado (ID 32952242). Submetido a julgamento pelo Tribunal do Júri, o Conselho de Sentença acolheu a tese acusatória da prática do delito previsto no art. 121, § 2º, incisos I e IV, do Código Penal, por duas vezes, na forma do art. 69, do CP, sendo-lhe imposta, ao final, a reprimenda anteriormente descrita (id. 32952312). Inconformada, a defesa interpôs o presente recurso de Apelação (ID 32952291), requerendo, no arrazoado (ID 32952332), a redução da reprimenda basilar, sustentando que o Juízo a quo incorreu em equívoco no momento da dosimetria da pena, ao valorar negativamente os vetores culpabilidade, conduta social, personalidade, circunstâncias, consequências do crime e comportamento da vítima. Ademais, pugna pelo reconhecimento do concurso formal entre os crimes. Por fim, prequestiona os seguintes artigos: “a) art. 5º, XXXVIII da CF; b) art. 5º LIV da CF; c) Art. 5º, LVI da CF; d) art. 203 do CPP; e) art. 210doCPP; f) art. 211 do CPP; g) art. 65, I, do CP; h) 121, § 2º, I e IV do CP; i) art. 342 do CP”. Em sede de contrarrazões, o Ministério Público pugnou pelo conhecimento e desprovimento do recurso (ID 32952336). Instada, a douta Procuradoria de Justiça emitiu pronunciamento, a fim de que seja dado provimento parcial ao recurso (ID 33590104). É o Relatório, que ora submeto ao crivo do Eminente Desembargador Revisor, para os devidos fins. Salvador/BA, 12 de outubro de 2022. Des. – 1ª Câmara Crime 1ª Turma Relator PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 1ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0700113-17.2021.8.05.0080 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 1ª Turma APELANTE: Advogado (s): APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): ALB/02 VOTO I – PRESSUPOSTOS RECURSAIS DEVIDAMENTE CONFIGURADOS. CONHECIMENTO. Conheço do recurso, visto que foram atendidos os pressupostos para sua admissibilidade e processamento. II – DO MÉRITO. A) DA REFORMA DA PENA BASILAR Como relatado, no presente caso, após decisão do Conselho de Sentença, o Réu foi considerado culpado pela prática de homicídio qualificado, por motivo torpe e recurso que impossibilitou a defesa da vítima, por duas vezes, em concurso material de crimes. Ab initio, cumpre ressaltar que o Recorrente não se insurge quanto à autoria e materialidade delitivas, as quais restaram indúvidas, tanto é que sequer foram objeto de irresignação defensiva. A celeuma reside, inicialmente, no quantum fixado na pena. De pronto, convém ressaltar que a individualização da pena é submetida aos elementos de convicção judiciais acerca das circunstâncias do crime, dentro dos

parâmetros da discricionariedade regradada, previstos na legislação pátria. Sobre o tema, os artigos 59, 61 a 67 do Código Penal estabelecem parâmetros que devem nortear o julgador, sem, contudo, estabelecer critérios objetivos. Noutras palavras, importante registrar que o balizamento da pena é matéria sujeita a certa discricionariedade judicial. O Código Penal não estabelece rígidos esquemas matemáticos ou regras absolutamente objetivas para a fixação da pena. Neste sentido: (STF – HC: 184708 SP 0091133–39.2020.1.00.0000, Relator: , Data de Julgamento: 24/08/2020, Primeira Turma, Data de Publicação: 31/08/2020). Volvendo-se ao caso sob análise, verifica-se que, na primeira fase, a juíza de origem valorou negativamente as circunstâncias judiciais da culpabilidade, conduta social, personalidade, circunstâncias, consequências e comportamento da vítima, fixando a pena-base em 21 (vinte e um) anos de reclusão, em relação a cada um dos crimes, nos seguintes termos: “1) a culpabilidade do réu foi efetiva, uma vez que agiu com dolo direto e extremamente elevado, ao aceitar o convite para ceifar a vida da vítima , por determinação de terceiro até então não identificado, sendo-lhe perfeitamente exigível conduta diversa e amoldada aos valores juridicamente resguardados, possuindo outrossim, consciência plena da licitude de seu ato, sendo penalmente imputável e tornando assim sua conduta reprovável e merecedora do forte e pronto reproche do corpo social a que pertence; 2) pelo que se infere dos autos o sentenciado é tecnicamente primário, mas ostenta antecedentes desabonadores, o que demonstra que o processo em epígrafe não é um fato Isolado em sua vida, inclusive já foi condenado com sentença transitada em julgado na comarca de São Gonçalo dos Campos pelo crime de roubo; 3) a conduta social do réu, não lhe favorece haja vista que, além do grave crime de homicídio ora julgado, responde por outro crime de homicídio e que será julgado pela segunda vez por este fato, no dia 24/08/22, responde também pelo crime de roubo, em trâmite na 2ª Vara Criminal desta comarca, além de ter respondido e condenado por outro crime de roubo na Comarca de São Gonçalo dos Campos, a qual transitou em julgado em 17/11/2014 e, por isso, não pode ser tecnicamente considerada como reincidência, não se olvidando de que já foi preso em flagrante em pelo menos duas oportunidades; 4) pelo pouco que se apurou, há elementos nos autos para afirmar que o sentenciado revela personalidade desajustada e destorcida dos padrões de civilidade socialmente exigidos, uma vez que desde o início da sua vida adulta, pautou sua vida pelo submundo do crime, iniciando sua vida criminoso praticando crimes graves (roubo), além de ter ligação com uma das facções criminosas que infelizmente atua no estado da Bahia, conforme sobejamente comprovado nos autos, através de fotos e vídeos onde aparece o sentenciado fazendo com as mãos, o símbolo desta facção, além de ter indicado o pavilhão em que poderia ser segregado na unidade prisional em segurança, restando demonstrado assim, seu total desprezo para com os mais caros princípios de cidadania e respeito ao próximo e a vida humana, evidenciando assim destemor às instituições e autoridades constituídas desarrazoada (SIC) que merece ser prontamente combatida; 5) os motivos do crime, embora sejam aqueles legalmente exigidos pelo próprio tipo penal, afiguram-se injustificáveis e merecem expressa censura; 6) as circunstâncias do crime não beneficiam ao sentenciado, uma vez que aguardou a vítima na companhia de um comparsa, ambos armados, já com a intenção de ceifar a vida daquela vítima, a qual, por desígnio do destino, estava acompanhado da vítima e, apenas por isso, foi também sumária e covardemente executada, após serem rendidas e obrigadas a deitarem no chão

em decúbito ventral; 7) as consequências do delito, foram extremamente graves, uma vez que foi ceifada prematuramente a vida de dois homens jovens, Itamar com 29 (vinte e nove) anos e com 26 (vinte e seis) anos, ambos em idade economicamente ativa, provedores de suas respectivas famílias, as quais ficam desamparadas financeiramente e privadas dos seus convívios; 8) por derradeiro, não se pode afirmar que o comportamento das vítimas contribuiu para o êxito da empreitada criminosa. Diante das circunstâncias acima balizadas e que se apresentam, a maioria delas, desfavoráveis ao acusado, dentre elas a culpabilidade, conduta social, personalidade, circunstâncias, consequências do delito e comportamento da vítima, tenho que se acha perfeitamente recomendado o estabelecimento da reprimenda básica acima do mínimo legal, esclarecendo, por oportuno, que esta magistrada adota o entendimento consolidado pelas Quinta e Sexta Turmas do STJ, em diversos julgamentos recentes (...), 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 21 (vinte e um) anos de reclusão (...)” (ID’s 32952313 a 32952315 – grifos no original). Da análise respectiva, deduz-se que a perquirição das circunstâncias judiciais merece ser revista, porque não foram estas, data maxima venia, sopesadas a contento. No tocante à culpabilidade, não se desconhece que a plena consciência da ilicitude do ato e a reprovabilidade da conduta são elementos inerentes ao tipo pena. Sobre o tema, o Doutrinador ensina que tal vetorial diz respeito ao grau de censura da ação ou omissão do réu que deve ser valorada a partir da existência de um plus de reprovação social de sua conduta. Está ligada a intensidade do dolo ou o grau de culpa do agente, as quais devem ser guardadas no caso concreto, com vistas à melhor adequação ao caso concreto. (SCHMITT. Ricardo. Sentença Penal Condenatória. Teoria e Prática. Editora JusPodivm. 8ª edição. 2013. Salvador). Portanto, tal circunstância deve ser compreendida como o juízo concreto de reprovabilidade da conduta, medida de acordo com o maior ou menor grau de censurabilidade no comportamento do Réu. No caso dos autos, restou demonstrado que o réu aceitou o convite para ceifar a vida da vítima, por determinação de terceiro até então não identificado, e arquitetou o crime em testilha em companhia do adolescente (falecido), tendo marcado um encontro com o ofendido desde a noite anterior ao fato, através de ligação telefônica. Tal situação denota a premeditação do réu para a prática do delito, de sorte a configurar a elevada reprovação da conduta do recorrente, conforme jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça: AGRADO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. PENAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO. PRIMEIRA FASE DA DOSIMETRIA. CONDUTA SOCIAL, CIRCUNSTÂNCIAS DO CRIME E PERSONALIDADE. FRAÇÃO DE UM SEXTO NA PRIMEIRA E SEGUNDA ETAPA DO CÁLCULO PENAL. REITERAÇÃO DOS PLEITOS FORMULADOS NO HC N. 636.151/ES, JÁ JULGADO. CULPABILIDADE. PREMEDITAÇÃO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. AGRADO REGIMENTAL DESPROVIDO. (...) 2. A premeditação do delito demonstra o maior grau de reprovabilidade do comportamento e, assim, autoriza a majoração da pena-base quanto à culpabilidade. 3. Agravo regimental desprovido. (STJ – AgRg no HC: 721052 ES 2022/0027243-4, Relator: Ministra, Data de Julgamento: 22/02/2022, T6 – SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 03/03/2022). Assim, a avaliação negativa da culpabilidade deve ser mantida, diante do maior grau de censura do agir do ora Recorrente. No tocante à conduta social, a Magistrada se baseou no histórico criminal do réu para valorar negativamente a mencionada circunstância judicial. Neste quesito, a doutrina ensina que não é possível incluir fatos relacionados à própria

prática delitiva. Trata-se do comportamento do agente no seio social, familiar e profissional, sem se confundir com os antecedentes e a reincidência, os quais são reservados para fatos ilícitos (criminosos) (SCHMITT, 2014). Noutras palavras, tal circunstância diz respeito à inserção do agente em seu meio, que compreende o seu comportamento na comunidade onde vive ou em seu grupo familiar. No caso em análise, o concreto desvio comportamental do réu diz respeito ao seu envolvimento com uma facção criminosa, atuante no estado da Bahia, conforme sobejamente comprovado nos autos, através de fotos e vídeos onde aparece o sentenciado fazendo com as mãos o símbolo desta facção, além de ter indicado o pavilhão em que poderia ser segregado na unidade prisional em segurança ("Pavilhão Seis do Conjunto Penal de Feira de Santana" – vide petição da defesa no ID 32952210) – fato suficiente para valorar negativamente tal circunstância. Neste sentido: "PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. HOMICÍDIO E OCULTAÇÃO DE CADÁVER. DOSIMETRIA. MAUS ANTECEDENTES E CONDUTA SOCIAL. MOTIVAÇÃO IDÔNEA. DESPROPORCIONALIDADE DA PENA NÃO EVIDENCIADA. WRIT NÃO CONHECIDO. (...) 4. Quanto à conduta social, para fins do art. 59 do CP, esta corresponde ao comportamento do réu no seu ambiente familiar e em sociedade, de modo que a sua valoração negativa exige concreta demonstração de desvio de natureza comportamental. In concreto, o envolvimento do réu com organização criminosa, que domina a comunidade onde reside, além do fato dele portar arma de fogo de forma ostensiva, permitem a valoração negativa da conduta social. Precedente. (...) (STJ – HC: 524512 RJ 2019/0224992-6, Relator: Ministro , Data de Julgamento: 17/09/2019, T5 – QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 23/09/2019) Em sendo assim, apesar de imperioso o afastamento da motivação lançada pela juíza de origem, persiste o desvalor respectivo, diante do demonstrado comportamento do acusado, integrante de grupo criminoso. Em relação à personalidade do acusado, esta resulta da análise do seu perfil subjetivo, no que se refere a aspectos morais e psicológicos, para que se afira a existência de caráter voltado à prática de infrações penais, com base nos elementos probatórios dos autos, aptos a concluir pelo desvio de personalidade de acordo com o livre convencimento motivado, independentemente de perícia, conforme o art. 59 do Código Penal, bem como jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça: PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TENTATIVA DE HOMICÍDIO TRIPLAMENTE QUALIFICADO CONTRA MENOR. AMPUTAÇÃO DAS MÃOS. ART. 121, § 2º, INCISOS I, III E IV, C/C ART. 14, INCISO II, DO CÓDIGO PENAL. DOSIMETRIA. PENA-BASE. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. A negatивação da personalidade do agente resulta da análise do seu perfil subjetivo, no que se refere a aspectos morais e psicológicos, para que se afira a existência de caráter voltado à prática de infrações penais, com base nos elementos probatórios dos autos, aptos a inferir o desvio de personalidade de acordo com o livre convencimento motivado, independentemente de perícia (HC n. 443.678/PE, Relator Ministro , Quinta Turma, julgado em 21/3/2019, DJe 26/3/2019). 2. No presente caso, a negatивação da circunstância judicial referente à personalidade do acusado encontra-se devidamente analisada, tendo as instâncias de origem fundamentado o critério adotado com base em elementos concretos extraídos dos autos, quais sejam, no modo de execução e frieza no crime praticado, pois o acusado, de modo frívolo e violento, efetuou vários golpes de facção, inclusive na nuca, como a tentar decapitar a vítima, tendo inclusive com tais golpes decepado as mãos da vítima, deixando-a agonizar até a chegada de socorro, sem se compadecer com a dor alheia, atendendo,

assim, à exigência da discricionariedade vinculada. 3. Agravo regimental não provido. (STJ – AgRg no AREsp: 1632291 MG 2019/0368551-8, Relator: Ministro , Data de Julgamento: 02/06/2020, T5 – QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 15/06/2020 – grifos aditados). No presente caso, em relação aos argumentos utilizados pela Juíza a quo para valorar negativamente a personalidade do acusado, é preciso ressaltar que o fato de o réu ser apontado como integrante de uma facção criminosa atuante em Feira de Santana é fundamentação a ser utilizada na conduta social, conforme acima demonstrado. Não obstante, a nobre magistrada também pontuou a personalidade do agente como voltada “ao submundo do crime (...), restando demonstrado assim, seu total desprezo para com os mais caros princípios de cidadania e respeito ao próximo e a vida humana”. Nesse sentido, calha asseverar que a jurisprudência dos tribunais superiores não contempla o desajuste da personalidade pela simples presença de registros penais anteriores. Entretanto, observa-se dos fólios que o Apelante ostenta vasta ficha criminal (ID’s 32952176, 32952177 e 32952178), inclusive com condenação transitada em julgado. Com efeito, em consulta ao sistema SEEU, é possível extrair que o Acusado se encontra em execução definitiva da pena (processo executório nº 0300431-75.2015.8.05.0080), diante da condenação nos autos do processo nº 0000751-86.2013.8.05.0237, com trânsito em julgado desde 17/11/2014. Em verdade, tal fato enseja a negativação dos antecedentes, eis que já decorrido o prazo depurador de 05 (cinco) anos entre a data do trânsito em julgado da sentença penal condenatória anterior e o cometimento da infração sob exame (31/10/2020). Sublinhe-se, aqui, que o Tribunal não está adstrito aos critérios adotados nas etapas da aplicação da pena pelo Juiz Sentenciante, sendo defeso, somente, agravar a situação final. Assim, haverá reformatio in pejus, no tocante à dosimetria das reprimendas, tão somente quando o Tribunal fixar a pena definitiva do Réu em montante superior ao que lhe foi atribuído na Sentença objurgada quando essa não tenha sido objeto de insurgência pelo Órgão Ministerial. Nesse sentido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça: PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. ROUBO. ARMA BRANCA. NOVATIO LEGIS IN MELLIUS. VALORAÇÃO COMO CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL PELO JUÍZO DA EXECUÇÃO PENAL. POSSIBILIDADE. REFORMATIO IN PEJUS NÃO EVIDENCIADO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. O delito em análise foi praticado com o emprego de arma branca, situação, de fato, não mais abrangida como majorante do crime de roubo, uma vez que a Lei n. 13.654/2018 revogou o inciso I do parágrafo 2º do artigo 157 do CP. 2. Tendo em vista a abolitio criminis, promovida pela referida lei, e em observância ao art. 5º, XL, da Constituição da República, era mesmo de rigor a aplicação da novatio legis in mellius, excluindo-se, na terceira fase, a causa de aumento do art. 157, § 2º, I, do CP. 3. É pacífico o entendimento jurisprudencial no sentido de que o emprego de arma branca, “embora não configure mais causa de aumento do crime de roubo, poderá ser utilizado para majoração da pena-base, quando as circunstâncias do caso concreto assim justificarem.” (HC 436.314/SC, Rel. Ministro , Quinta Turma, julgado em 16/8/2018, DJe 21/8/2018). 4. Mesmo em recurso exclusivo da defesa é possível que o Tribunal passe a considerar o emprego de arma branca como circunstância judicial desfavorável, sem que isso configure ofensa ao princípio da reformatio in pejus, “desde que se valha de elementos contidos na sentença condenatória e não agrave a situação do réu.” (HC 462.160/RJ, minha Relatoria, Quinta Turma, julgado em 6/11/2018, DJe 13/11/2018). 5. No caso, não houve aumento da reprimenda originalmente imposta tampouco falta

de justificativa para o reconhecimento da maior reprovabilidade da conduta na primeira fase, tendo sido mantida a correta classificação dos fatos delituosos.6. Agravo regimental desprovido. (STJ – AgRg no HC: 675240 DF 2021/0192785–2, Relator: Ministro , Data de Julgamento: 09/11/2021, T5 – QUINTA TURMA, Data de Publicação: Dje 16/11/2021). E voltando à análise da personalidade, não se pode deixar de pontuar que, de acordo com a decisão evento 70, datada de 05/10/2020, dos autos da execução da pena nº 0300431–75.2015.8.05.0080, é possível constatar que o ora Apelante fora beneficiado com a saída temporária por 35 (trinta e cinco) dias. Desta forma, vê-se que o Acusado estava em gozo de um benefício que lhe fora concedido em caráter excepcional, quando praticou o delito sub judice após o decurso de 26 (vinte e seis) dias em liberdade, já que o fato aqui apurado ocorreu em 31/10/2020. Tais circunstâncias apenas reforçam a fundamentação utilizada pela Magistrada-Presidente, ao concluir que o Agente possui personalidade voltada ao “submundo do crime”, de sorte a justificar a exasperação da pena. Assim, mantém-se a análise desfavorável de tal circunstância. No tocante às consequências do delito, estas incrementam a sanção apenas se for demonstrado que se apresentam como consectários deletérios anormais do delito para a vítima ou para terceiros. De acordo com os autos, compreende-se que se revelou acertado o incremento efetivado, uma vez que, embora o óbito seja um resultado inerente ao próprio tipo penal, no caso em apreço, as vítimas eram consideradas provedores dos familiares, os quais ficaram financeiramente desamparados. Na linha do entendimento esposado, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça: (STJ – HC: 353828 SP 2016/0100138–8, Relator: Ministro , Data de Julgamento: 04/05/2017, T5 – QUINTA TURMA, Data de Publicação: Dje 10/05/2017); (STJ – HC: 464.591 es 2018/0208179–4, Data de Julgamento: 07/02/2019, – QUINTA TURMA, Data de Publicação: Dje 14/02/2019). Quanto às circunstâncias do crime, cedeio que essas possuem relação com o modus operandi veiculado ao evento criminoso. Nesse aspecto, restou evidenciado que o Apelante e seu comparsa, armados, atraíram para uma via pública (Rua Jordânia, Bairro Caseb, em Feira de Santana) a vítima (a qual , por desígnio do destino, fora acompanhada do funcionário , em plena luz do dia (fato ocorrido por volta das 08 hs). Estes aspectos concretos demonstram uma maior reprovabilidade da conduta, eis que evidenciam maior ousadia do Acusado, não sendo inerentes ao tipo penal, de sorte que legitimam a negatização das circunstâncias do crime. Nesse mesmo sentido, já decidiu o Tribunal da Cidadania (STJ – AgRg no AREsp: 1663786 GO 2020/0034868–1; Relatora: Ministra , Data de Julgamento: 18/08/2020, T6 – SEXTA TURMA, Data de Publicação: Dje 01/09/2020). Em relação ao comportamento da vítima, trata-se de circunstância que deve ser valorada favorável ao réu ou neutra, conforme tenha ocorrido ou não a contribuição da vítima para o delito. Não serve, assim, para justificar a exasperação da pena-base. Sobre o tema, SCHMITT (2014) explica que o magistrado deverá ficar atento, pois esta circunstância judicial não pode ser valorada para fins de recrudescimento da pena-base do condenado. Neste mesmo sentido: (AgInt no REsp n. 1.711.875/AL, Ministro , Sexta Turma, Dje 30/4/2019); (STJ – HC: 476806 SP 2018/0288338–6, Relator: Ministro , Data de Julgamento: 06/06/2019, T6 – SEXTA TURMA, Data de Publicação: Dje 18/06/2019). Desse modo, afasta-se a valoração negativa realizada pela Juíza de origem em relação ao comportamento da vítima. Diante dessas considerações, restam negativadas cinco circunstâncias judiciais. E no que diz respeito à escolha do quantum da reprimenda básica, pondera o doutrinador que “o



critério que vem sendo albergado pelos Tribunais Superiores (para a exasperação da pena-base) repousa numa situação prática e simples, que tem resultado a partir da obtenção do intervalo da pena prevista em abstrato ao tipo (máximo – mínimo), devendo, em seguida, ser encontrada sua oitava parte (1/8), ou seja, dividir o resultado obtido por 8 (oito), em vista de ser este o número de circunstâncias judiciais previstas no artigo 59 9, do Código Penal l" [1]. Na hipótese em comento, uma vez calculado um oitavo da diferença entre a máxima e a mínima pena privativa de liberdade cominada abstratamente ao delito de homicídio qualificado (30 anos – 12 anos = 18 anos), chega-se ao patamar de acréscimo de 02 (dois) anos e 03 (três) meses para cada circunstância judicial negativa, que ensejaria na fixação da pena-base em 23 (vinte e três) anos e 03 (três) meses. Contudo, considerando que a Sentenciante fixou a pena-base em 21 (vinte e um) anos de reclusão, em relação a cada um dos delitos, e em atenção ao princípio da non reformatio in pejus, mantém-se o quantum de reprimenda aplicado na sentença. Na fase intermediária da dosimetria, o juízo de origem reconheceu a atenuante da confissão (art. 65, III, alínea d, do CP), bem assim, a agravante da motivação torpe (prevista no art. 61, II, alínea a, segunda figura, do CP). Acerca do assunto, e como já explicitado, reconhecida mais de uma qualificadora, é cediço que uma enseja o tipo qualificado, enquanto as outras serão consideradas circunstâncias agravantes, na hipótese de previsão legal, ou, de forma residual, como circunstância judicial do art. 59, do Código Penal. No caso dos autos, o Conselho de Sentença acolheu as qualificadoras previstas nos incisos I e IV do § 2º do art. 121 do CP, quais sejam, motivo torpe, e recurso que dificultou ou impossibilitou a defesa da vítima. Assim, a qualificadora do “recurso que dificultou a defesa das vítimas” fora perfeitamente utilizada para qualificar o crime. Por seu turno, a qualificadora do motivo torpe (evidenciada em razão do crime ter sido cometido por vingança, em razão de o indivíduo conhecido como “” ter tomado conhecimento de que a sua companheira estaria trocando “nudes” com a vítima ) fora corretamente utilizada como agravante, diante da expressa previsão legal como tal (art. 61, II, alínea a, segunda figura, do CP). Em síntese, considerando o reconhecimento da atenuante da confissão espontânea e da agravante do motivo torpe, estas devem compensar-se entre si, mantendo-se a pena intermediária na forma fixada na sentença. Por fim, na terceira fase, à mingua de quaisquer causas de aumento ou de diminuição da pena, resta a pena fixada em 20 (vinte) anos e 05 (cinco) meses de reclusão, como constante no decisum guerreado. B) DO RECONHECIMENTO DO CONCURSO FORMAL (ART. 70, DO CP) Nesse ponto, a Defesa argumenta que “a morte das vítimas teria acontecido no mesmo momento, mediante uma mesma ação e desígnio”, razão pela qual pleiteia o reconhecimento do concurso formal de crimes, em detrimento do reconhecido concurso material. No que se refere ao pleito de incidência da regra do concurso formal de crimes, é consabido que, nos termos do art. 70 do CP, apenas deve ser aplicado quando através de uma única conduta (comissiva ou omissiva), que pode desdobrar-se em vários atos, o acusado pratica dois ou mais crimes, idênticos ou não. In verbis: Concurso formal Art. 70 – Quando o agente, mediante uma só ação ou omissão, pratica dois ou mais crimes, idênticos ou não, aplica-se-lhe a mais grave das penas cabíveis ou, se iguais, somente uma delas, mas aumentada, em qualquer caso, de um sexto até metade. As penas aplicam-se, entretanto, cumulativamente, se a ação ou omissão é dolosa e os crimes concorrentes resultam de desígnios autônomos, consoante o disposto no artigo anterior. (Redação dada pela Lei

nº 7.209, de 11.7.1984) In casu, de acordo com os depoimentos constantes nos autos, constata-se que os crimes de homicídio foram praticados mediante uma mesma ação, mas desdobrada em dois atos, e com desígnios autônomos, tendo o acusado objetivado, específica e separadamente, a morte das duas vítimas, efetuando disparos direcionados a cada uma, sendo correto o reconhecimento da prática de dois crimes, na forma do concurso formal. No entanto, restou demonstrado que houve desígnios autônomos na conduta do Apelante, tendo este a intenção de atingir os dois ofendidos, agindo com consciência e vontade em relação a cada um dos crimes cometidos, o que configura o concurso formal imperfeito de crimes. Com efeito, é sabido que o concurso formal de crimes pode ser classificado em próprio, aquele que ocorre quando o agente não age com intenção independente em relação a cada delito, apesar de provocar dois ou mais resultados, e impróprio, que incide nas hipóteses em que o sujeito age com desígnios autônomos em cada crime. Segundo a doutrina de [1], o desígnio autônomo exigido pelo legislador se caracteriza “pela unidade de ação e multiplicidade de determinação de vontade, com diversas individualizações. Os vários eventos, nesse caso, não são apenas um, perante a consciência e a vontade, embora sejam objeto de uma única ação.” De acordo com [2], incide o concurso formal impróprio quando a conduta única é dolosa e os delitos concorrentes resultam de desígnios autônomos, neste caso, há o fim deliberado do agente em atingir dois ou mais bens jurídicos, como ocorreu na hipótese dos autos. Destarte, diante do exposto, e em atenção ao disposto no art. 70, do Código Penal, reconheço a incidência do concurso formal impróprio de crimes, o que não tem o condão de modificar a pena imposta ao Recorrente, haja vista que, restou demonstrado que a ação deste foi dolosa e que os crimes resultaram de desígnios autônomos, devendo, portanto, as reprimendas serem aplicadas cumulativamente. Neste sentido vem entendendo a Jurisprudência Pátria: PROCESSUAL PENAL E PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO. HOMICÍDIO TRIPLAMENTE QUALIFICADOS. DOSIMETRIA. DISCRICIONARIEDADE RELATIVA. PENA-BASE. PERSONALIDADE E CULPABILIDADE. MODUS OPERANDI EXTREMAMENTE BRUTAL. CIRCUNSTÂNCIAS E MOTIVOS DO CRIME. DEVIDAMENTE JUSTIFICADOS NAS QUALIFICADORAS REMANESCENTES. CONSEQUÊNCIAS DO CRIME. FUNDAMENTO INSUFICIENTE. BIS IN IDEM. DOSIMETRIA DAS PENA-BASE DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS MAIS BENÉFICA. NON REFORMATIO IN PEJUS. APLICAÇÃO DA CONTINUIDADE DELITIVA. IMPOSSIBILIDADE. EXISTÊNCIA DE APENAS UMA CONDUTA, COMPOSTA DE VÁRIOS ATOS. CONCURSO FORMAL IMPRÓPRIO. DESÍGNIOS AUTÔNOMOS. REGRA DO CONCURSO MATERIAL. WRIT NÃO CONHECIDO. [...] 8. Os crimes de homicídio qualificado em tela sequer possuem os requisitos objetivos para a configuração de continuidade delitiva, porquanto não há pluralidade de condutas, mas apenas uma conduta composta de vários atos, em um mesmo contexto fático, em que ocorreram todos os homicídios em sequência. Trata-se, pois, de verdadeiro concurso formal impróprio de crimes, caracterizado por haver desígnios autônomos dos agentes para a prática de cada um dos atos que compõem a conduta, motivo pelo qual deve ser aplicada a regra do cúmulo material, semelhantemente ao concurso material de crimes, consoante informa o art. 70, in fine, do Código Penal. Nesses termos, a conclusão pela aplicabilidade do concurso formal impróprio não acarreta qualquer modificação na situação jurídica do paciente. 9. Habeas corpus não conhecido. (HC 195.623/RJ , Rel. Ministro , QUINTA TURMA, julgado em 18/08/2016, DJe 24/08/2016 – grifou-se). APELAÇÕES CRIMINAIS – HOMICÍDIOS TENTADOS, QUALIFICADOS POR MOTIVO FÚTIL E POR RECURSO QUE DIFICULTOU A DEFESA DAS VÍTIMAS, E CORRUPÇÃO DE MENOR, EM CONCURSO FORMAL

PRÓPRIO DE DELITOS – [...] RECONHECIMENTO DO CONCURSO FORMAL IMPRÓPRIO ENTRE OS DOIS DELITOS DE TENTATIVA DE HOMICÍDIO – NECESSIDADE. [...] Não há como aplicar o concurso formal próprio de crimes quando o réu, com uma só conduta, pratica dois delitos de homicídio tentado que resultaram de desígnios autônomos, o que impõe a manutenção da aplicação da regra do cúmulo material de penas (artigo 70, caput, parte final, do Código Penal)” (TJ-MG- APR: 10019150006260002 MG , Relator: , Data de Julgamento: 10/12/2019, Data de Publicação: 18/12/2019 – grifou-se). III – PREQUESTIONAMENTO. Com relação ao prequestionamento dos arts. 5º, XXXVIII, LIV e LVI, da CF; arts. 203, 210, e 211, do CPP; arts. 65, I, 121, § 2º, I e IV e 342, do CP, na forma suscitada pelo Apelante, salienta-se que não ocorreu ofensa aos dispositivos de lei invocados, de sorte que o posicionamento constante do decisum representa a interpretação feita pela Turma Julgadora quanto à matéria posta em discussão, revelando-se na forma de seu convencimento, pelo que não se deve cogitar a negativa de vigência a tais dispositivos. Ademais, afigura-se desnecessária a manifestação expressa pelo órgão julgador quando as matérias levantadas foram suficientemente analisadas, restando, pois, prejudicado o exame do prequestionamento. CONCLUSÃO Ante o exposto, voto pelo CONHECIMENTO e PARCIAL PROVIMENTO do presente recurso, para afastar o desvalor referente ao comportamento das vítimas, na primeira fase de calibragem, bem como reconhecer a incidência do concurso formal impróprio de crimes, sem, contudo, modificar a pena imposta na decisão invectivada. Sala das Sessões, de 2022. PRESIDENTE Desa. Relatora PROCURADOR (A) [1] . Manual de direito penal: parte especial. 6ed. Rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009. Págs. 496/497. [2] . Manual de direito penal: parte especial. 6ed. Rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009. Págs. 496/497. [3] SCHMITT. . Sentença Penal Condenatória. 4 ed. Podivm. 2009. p. 117.