

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 2ª Turma Apelação n.º 0513573-94.2017.8.05.0080 – Comarca de Feira de Santana/BA Apelante: Wenderson Queiroz dos Santos Apelante: Lucas Matos dos Santos Defensora Pública: Dra. Manuela de Santana Passos Apelado: Ministério Público do Estado da Bahia Promotor de Justiça: Dr. Rafael Carvalho Andrade Origem: Vara do Júri da Comarca de Feira de Santana Procuradora de Justiça: Dra. Eny Magalhães Silva Relatora: Des. Rita de Cássia Machado Magalhães ACÓRDÃO APELAÇÃO CRIMINAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO E ROUBO MAJORADO. CONCURSO FORMAL. ART. 121, § 2º, INCISO IV, E ART. 157, § 2º, INCISOS I E II, C/C ART. 70, PRIMEIRA PARTE, TODOS DO CÓDIGO PENAL. PEDIDO DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA. DEFERIMENTO. DECLARADA A HIPOSSUFICIÊNCIA DOS RÉUS. MANUTENÇÃO, TODAVIA, DA OBRIGAÇÃO DE PAGAMENTO DAS CUSTAS PROCESSUAIS. PRELIMINAR DE NULIDADE DO JULGAMENTO. INACOLHIMENTO. AUSÊNCIA DE VÍCIO APTO A ENSEJAR O RECONHECIMENTO DA AVENTADA NULIDADE. PRETENSÃO DE REDIMENSIONAMENTO DA PENA-BASE. ACOLHIMENTO PARCIAL. AFASTADA A VALORAÇÃO NEGATIVA DAS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS RELATIVAS À PERSONALIDADE DOS AGENTES E AO COMPORTAMENTO DA VÍTIMA. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. PLEITO DE REDUÇÃO DA PENA, NA SEGUNDA FASE DA DOSIMETRIA, NA FRAÇÃO DE 1/6 (UM SEXTO), EM RAZÃO DA INCIDÊNCIA DA ATENUANTE DA MENORIDADE RELATIVA. ACOLHIMENTO. REPRIMENDA ATENUADA EM QUANTUM DIVERSO SEM MOTIVAÇÃO CONCRETA. PRELIMINAR REJEITADA. APELO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO, apenas para redimensionar a pena definitiva imposta aos Apelantes Wenderson Queiroz dos Santos e Lucas Matos dos Santos para 17 (dezesete) anos e 06 (seis) meses de reclusão, mantidos os demais termos da sentença recorrida. I – Cuida-se de Recurso de Apelação interposto por Wenderson Queiroz dos Santos e Lucas Matos dos Santos, inconformados com a decisão dos jurados e a sentença que os condenaram à pena de 23 (vinte e três) anos e 11 (onze) meses de reclusão, em regime inicial fechado, pela prática dos delitos tipificados no art. 121, § 2º, inciso IV, e art. 157, § 2º, incisos I e II, c/c art. 70, primeira parte, todos do Código Penal, negando-lhes o direito de recorrerem em liberdade. II – Narra a peça acusatória que, em 21/07/2017, por volta das 14h00, na Rua Netuno, n.º 552, Bairro Jardim Acácia, em Feira de Santana, o Denunciado Wenderson Queiroz dos Santos, com animus necandi, simulando um assalto, auxiliado pelo Acusado Lucas Matos dos Santos e pelos menores Carlos D. da S. G. e Kaio V. M. dos S., efetuou diversos disparos de arma de fogo contra Emerson Sacramento dos Santos, ceifando-lhe a vida. Em momento posterior, o Denunciado Wenderson, juntamente com o menor Carlos, ainda subtraiu para si, mediante violência e grave ameaça, a carteira do genitor da vítima. III – Em suas razões de inconformismo, em apertada síntese, suscitam os Apelantes a nulidade do julgamento, alegando que a Juíza a quo exibiu aos jurados documento não anexado aos autos por qualquer das partes, o que teria influenciado na decisão do Conselho de Sentença. Pugnam pela concessão do benefício da justiça gratuita e pela anulação do julgamento; subsidiariamente, pela reforma da dosimetria da pena, afastando-se a valoração negativa das circunstâncias judiciais e reduzindo-se a reprimenda em 1/6 (um sexto), em razão da incidência da atenuante da menoridade relativa. IV – Inicialmente, defere-se o benefício da justiça gratuita aos Apelantes, à vista da afirmação do seu estado de hipossuficiência, nos termos do art. 99, caput, e § 3º, do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015). Salienta-se que a Lei Adjetiva Civil, na Seção IV do Capítulo II, especificamente nos seus arts. 98 a 102, passou a tratar da gratuidade de justiça, derogando a Lei n.º

1.060/1950. O deferimento do pedido de justiça gratuita, todavia, não possui o condão de afastar, de plano, a obrigação de arcar com as custas processuais decorrentes da sucumbência, pois tais encargos são efeitos próprios da sentença penal condenatória. A Lei n.º 13.105/2015, em seu art. 98, prevê que a obrigação de arcar com o pagamento das custas processuais subsiste, mesmo diante do deferimento dos benefícios da gratuidade. V – Relativamente à arguição de nulidade do julgamento, razão não assiste à defesa. Alegam os Apelantes que, ao final dos debates, a Juíza a quo exibiu aos jurados documento não anexado aos autos por qualquer das partes, o que teria influenciado na decisão do Conselho de Sentença. No entanto, o que se depreende da análise do feito é que houve, por parte da Magistrada a quo, o esclarecimento de dúvida, consoante o disposto nos §§ 1º e 2º, do art. 480, do Código de Processo Penal: “Concluídos os debates, o presidente indagará dos jurados se estão habilitados a julgar ou se necessitam de outros esclarecimentos”; e “Se houver dúvida sobre questão de fato, o presidente prestará esclarecimentos à vista dos autos”. Nesse contexto, o mapa da cidade (extraído do Google Maps) fora apresentado apenas como um recurso gráfico para melhor compreensão do local pelos jurados, não podendo ser apontado como fator capaz de surpreender a defesa ou influenciar indevidamente o convencimento do Conselho de Sentença. Assim, a exibição do referido mapa na fase de que trata o art. 480 e parágrafos, do Código de Processo Penal, não constitui afronta ao quanto disposto no art. 479, do mesmo diploma legal. Ademais, o reconhecimento de nulidade no curso do processo penal, seja absoluta ou relativa, reclama efetiva demonstração de prejuízo, à luz do art. 563, do Código de Processo Penal, segundo o princípio *pas de nullité sans grief*, o que não ocorreu no presente caso. Rejeita-se, pois, a sobredita preliminar. VI – Posto isto, passa-se à apreciação dos demais pedidos formulados pela defesa. Com relação ao Apelante Wenderson Queiroz dos Santos, na primeira fase, a Magistrada singular valorou negativamente a culpabilidade, conduta social, personalidade do agente, circunstâncias e consequências do crime e o comportamento da vítima, fixando a pena-base em 21 (vinte e um) anos de reclusão; na segunda fase, reconheceu a atenuante da menoridade relativa, reduzindo a reprimenda em 06 (seis) meses, estipulando-a provisoriamente em 20 (vinte) anos e 06 (seis) meses de reclusão; na terceira etapa, considerando que o Réu foi condenado, também, pela prática do delito de roubo majorado, a Juíza a quo aplicou a regra do concurso formal de crimes (art. 70, primeira parte, do CP), aplicando a mais grave das penas cabíveis, aumentada em 1/6 (um sexto), tornando definitiva a sanção em 23 (vinte e três) anos e 11 (onze) meses de reclusão. VII – A culpabilidade, para fins do art. 59, do Código Penal, deve ser compreendida como juízo de reprovabilidade sobre a conduta, apontando maior ou menor censurabilidade do comportamento do Réu. Assim, para a sua adequada valoração devem ser levadas em consideração as especificidades fáticas do crime, bem como as condições pessoais do agente no contexto em que praticado o delito. In casu, acertada a análise desfavorável da culpabilidade do agente. A premeditação do delito demonstra o maior grau de reprovabilidade do comportamento, justificando, assim, a exasperação da pena-base. Consoante entendimento consolidado no E. Superior Tribunal de Justiça, a premeditação configura circunstância que desborda da reprovabilidade ínsita ao delito praticado, justificando validamente a valoração negativa da culpabilidade. VIII – Quanto à conduta social, como cediço, a aludida vetorial “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” (HC 544.080/PE, Relator: Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 11/2/2020, DJe 14/2/2020). Na espécie, ao valorar a conduta social, a Magistrada singular consignou que o Acusado Wenderson figura como Réu em outra ação penal que apura a prática de um outro delito de homicídio ocorrido no dia seguinte aos fatos apurados nos presentes autos, tendo sido, inclusive, pronunciado. No entanto, consoante orientação sedimentada no Superior Tribunal de Justiça, inquéritos policiais ou ações penais em andamento ou sem certificação do trânsito em julgado, ou mesmo condenações transitadas em julgado por fatos posteriores, não podem ser considerados como maus antecedentes, má conduta social ou personalidade desajustada, sob pena de malferir o princípio constitucional da presunção de não-culpabilidade. A propósito, esta é a orientação trazida pelo enunciado da Súmula 444, do STJ: “É vedada a utilização de inquéritos policiais e de ações penais em curso para agravar a pena-base”. IX – De outra banda, o fato de o Denunciado Wenderson ter sido apontado como integrante de facção criminosa atuante em Feira de Santana constitui motivação concreta e idônea apta à valoração negativa da sua conduta social. Acerca da matéria, já decidiu a E. Corte de Cidadania que o fato de o Acusado ser integrante de organização criminosa denota sua periculosidade e demonstra sua propensão para violar as regras sociais, sendo o caso, portanto, de manter a negativação da conduta social (Precedentes: STJ, AgRg no HC n. 712.119/SP, Relator: Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 8/2/2022, DJe de 15/2/2022). X – Quanto às circunstâncias do crime, deve ser mantida a sua análise desfavorável, na medida em que restou amparada em fundamentação concreta e idônea. Confirma-se trecho da sentença: “[...] as circunstâncias do crime não beneficiam ao réu, haja vista que assassinou a vítima por volta das 14 horas, no seu local de trabalho e na presença de seu genitor e das demais pessoas que lá se encontravam, que terão de conviver eternamente com as lastimáveis lembranças das cenas por eles vividas, destacando que uma delas era o pai da vítima e que também teve bens subtraídos [...]”. XI – No que tange às consequências do delito, tal vetorial, para fins do art. 59, do Código Penal, deve ser entendida como o resultado da ação do agente, sendo apenas possível sua valoração negativa se o dano material ou moral causado ao bem jurídico tutelado se revelar superior àquele inerente ao tipo penal. Na espécie, a Juíza a quo considerou desfavoráveis as consequências do crime, expondo a seguinte motivação: “[...] foi ceifada prematuramente a vida de um jovem de apenas 18 (dezoito) anos de idade, no início da vida adulta, aqui cabendo destacar que apesar de tão jovem, morreu trabalhando na construção civil, ao lado do pai, enquanto, infelizmente, parte dos jovens nesta fase da vida, estão a fazer uso de drogas e a se dedicar ao ócio, mas que teve esse direito suprimido de forma sumária pelo sentenciado”. A matéria em questão foi destaque no Informativo de Jurisprudência n.º 679, de 09/10/2020, do Superior Tribunal de Justiça (referente ao AgRg no REsp n. 1.851.435/PA, Relator: Ministro Sebastião Reis Júnior, Terceira Seção, julgado em 12/8/2020, DJe de 21/9/2020). No caso sob exame, embora a vítima já tivesse 18 (dezoito) anos completos, a justificativa exposta pela Juíza singular – por não ser inerente ao tipo penal – deve ser considerada idônea, mostrando-se evidente o expressivo abalo emocional provocado pela morte da vítima que trabalhava na construção civil ao lado de seu genitor, no momento em que foi fatalmente atingida. XII – De outro lado, impõe-se afastar a valoração negativa das seguintes circunstâncias judiciais: personalidade do agente e comportamento da vítima. Com relação

à personalidade, como cediço, a sua valoração negativa não exige laudo técnico, podendo ser realizada pelo Julgador com base em elementos concretos extraídos dos autos que evidenciem a acentuada periculosidade do agente. Entretanto, na hipótese vertente, o fato de o Acusado Wenderson ter sido apontado como integrante de uma facção criminosa atuante em Feira de Santana foi considerado para fins de valoração negativa da sua conduta social. Assim, a fim de evitar dupla valoração do mesmo fato (o que implicaria em indevido bis in idem), afasta-se a análise desfavorável da circunstância judicial relativa à personalidade do agente. XIII – Impõe-se afastar, também, a valoração negativa da circunstância judicial relativa ao comportamento da vítima. Como se sabe, o comportamento da vítima é a única vetorial do art. 59, do Código Penal, que não pode ser negativada, ou seja, nunca autoriza o aumento da pena-base, mas somente pode ser considerada como neutra ou favorável ao condenado. Quando o comportamento da vítima for positivado, ou seja, quando se entender que ela contribuiu para a ocorrência do delito, é admitida a compensação desse vetor com outra circunstância judicial desfavorável do art. 59, do Código Penal, o que – in casu – não ocorreu. Por conseguinte, afastada a valoração negativa de 02 (duas) circunstâncias judiciais, passa-se ao redimensionamento da pena. XIV – Diante do silêncio do legislador, a jurisprudência e a doutrina passaram a reconhecer como critério ideal para individualização da pena-base o aumento na fração de 1/8 (um oitavo) por cada circunstância judicial negativamente valorada, a incidir sobre o intervalo de pena abstratamente estabelecido no preceito secundário do tipo penal incriminador. Tratando-se de patamar meramente norteador, que busca apenas garantir a proporcionalidade do aumento da pena, é facultado ao Julgador, no exercício de sua discricionariedade motivada, adotar quantum de exasperação diverso diante das peculiaridades do caso concreto e do maior desvalor da conduta do Réu. In casu, a Magistrada singular aplicou o aumento de 1/8 (um oitavo) para cada circunstância judicial negativamente valorada (o que corresponde a 01 ano e 06 meses para cada uma delas). Desse modo, utilizando o mesmo critério de exasperação adotado pela Juíza a quo e – considerando ter sido mantida a valoração negativa de 04 (quatro) circunstâncias judiciais – a pena-base deve ser redimensionada para 18 (dezoito) anos de reclusão. XV – Na segunda etapa, tendo sido reconhecida a atenuante da menoridade relativa, razão assiste à defesa quando pretende a redução da pena na fração de 1/6 (um sexto), conforme entendimento assente na doutrina e jurisprudência pátrias. Salienta-se que a aplicação de fração diversa de 1/6 (um sexto) exige fundamentação concreta, o que, na espécie, não ocorreu. Por conseguinte, a pena provisória resta fixada em 15 (quinze) anos de reclusão. Finalmente, tendo sido reconhecido o concurso formal entre o crime de homicídio qualificado e o delito de roubo majorado, exaspera-se a pena da infração penal mais grave em 1/6 (um sexto), tornando-a definitiva em 17 (dezessete) anos e 06 (seis) meses de reclusão. Mantém-se o regime prisional inicial fechado. XVI – Relativamente ao Apelante Lucas Matos dos Santos, na primeira fase, a Magistrada singular valorou negativamente a culpabilidade, conduta social, personalidade do agente, circunstâncias e consequências do crime e o comportamento da vítima, fixando a pena-base em 21 (vinte e um) anos de reclusão; na segunda fase, reconheceu a atenuante da menoridade relativa, reduzindo a reprimenda em 06 (seis) meses, estipulando-a provisoriamente em 20 (vinte) anos e 06 (seis) meses de reclusão; na terceira etapa, considerando que o Réu foi condenado, também, pela prática do delito de roubo majorado, a Juíza a quo aplicou a regra do concurso formal de crimes

(art. 70, primeira parte, do CP), aplicando a mais grave das penas cabíveis, aumentada em 1/6 (um sexto), tornando definitiva a sanção em 23 (vinte e três) anos e 11 (onze) meses de reclusão. XVII – Conforme já exposto, a culpabilidade, para fins do art. 59, do Código Penal, deve ser compreendida como juízo de reprovabilidade sobre a conduta, apontando maior ou menor censurabilidade do comportamento do Réu. Assim, para a sua adequada valoração devem ser levadas em consideração as especificidades fáticas do crime, bem como as condições pessoais do agente no contexto em que praticado o delito. In casu, acertada a análise desfavorável da culpabilidade, eis que amparada em elementos concretos constantes dos autos, tendo o Denunciado Lucas Matos dos Santos providenciado a arma de fogo utilizada pelo Acusado Wenderson, além de tê-lo acompanhado até o local onde fora executada a vítima. XVIII – Quanto à conduta social, como cediço, a aludida vetorial “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” (HC 544.080/PE, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, Quinta Turma, julgado em 11/2/2020, DJe 14/2/2020). Na espécie, ao valorar a conduta social, a Magistrada singular consignou que o Acusado Lucas Matos dos Santos figura como Réu em outra ação penal que apura a prática de um outro delito de homicídio ocorrido no dia seguinte aos fatos apurados nos presentes autos, havendo, ainda, outro registro criminal em seu desfavor (que apura a prática do crime de roubo). No entanto, consoante orientação sedimentada no Superior Tribunal de Justiça, inquéritos policiais ou ações penais em andamento ou sem certificação do trânsito em julgado, ou mesmo condenações transitadas em julgado por fatos posteriores, não podem ser considerados como maus antecedentes, má conduta social ou personalidade desajustada, sob pena de malferir o princípio constitucional da presunção de não-culpabilidade. A propósito, esta é a orientação trazida pelo enunciado da Súmula 444, do STJ: “É vedada a utilização de inquéritos policiais e de ações penais em curso para agravar a pena-base”. XIX – De outra banda, o fato de o Denunciado Lucas ter sido apontando como integrante de facção criminosa atuante em Feira de Santana constitui motivação concreta e idônea apta à valoração negativa da sua conduta social. Acerca da matéria, já decidiu a E. Corte de Cidadania que o fato de o Acusado ser integrante de organização criminosa denota sua periculosidade e demonstra sua propensão para violar as regras sociais, sendo o caso, portanto, de manter a negatização da conduta social. Precedente: STJ, AgRg no HC n. 712.119/SP, Relator: Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 8/2/2022, DJe de 15/2/2022. XX – Quanto às circunstâncias do crime, deve ser mantida a sua análise desfavorável, na medida em que restou amparada em fundamentação concreta e idônea. Confira-se trecho da sentença: “[...] as circunstâncias do crime não beneficiam ao réu, haja vista que assassinou a vítima por volta das 14 horas, no seu local de trabalho e na presença de seu genitor e das demais pessoas que lá se encontravam e que terão de conviver eternamente com as lembranças dantescas das cenas eles vividas, aqui registrando que um deles era o pai da vítima e que também teve bens subtraídos [...]”. XXI – No que tange às consequências do crime, tal vetorial, para fins do art. 59, do Código Penal, deve ser entendida como o resultado da ação do agente, sendo apenas possível sua valoração negativa se o dano material ou moral causado ao bem jurídico tutelado se revelar superior ao inerente ao tipo penal. Na espécie, a Juíza a quo considerou desfavoráveis as consequências do crime, expondo a seguinte motivação: “[...] foi suprimida a vida de um jovem de apenas 18 (dezoito) anos de

idade, no seu local de trabalho, quando procurava ganhar a vida honestamente". A matéria em questão foi destaque no Informativo de Jurisprudência n.º 679, de 09/10/2020, do Superior Tribunal de Justiça. No caso sob exame, embora a vítima já tivesse 18 (dezoito) anos completos, a justificativa exposta pela Juíza singular – por não ser inerente ao tipo penal – deve ser considerada idônea, mostrando-se evidente o expressivo abalo emocional provocado pela morte da vítima que trabalhava na companhia do seu genitor, no momento em que foi fatalmente atingida. XXII – De outro lado, impõe-se afastar a valoração negativa das seguintes circunstâncias judiciais: personalidade do agente e comportamento da vítima. Com relação à personalidade, como cedo, a sua valoração negativa não exige laudo técnico, podendo ser realizada pelo Julgador com base em elementos concretos extraídos dos autos que evidenciem a acentuada periculosidade do agente. Entretanto, no caso sob exame, o fato de o Acusado Lucas ter sido apontado como integrante de uma facção criminosa atuante em Feira de Santana foi considerado para fins de valoração negativa da sua conduta social. Assim, a fim de evitar dupla valoração do mesmo fato (o que implicaria em indevido bis in idem), afasta-se a análise desfavorável da circunstância judicial relativa à personalidade do agente. XXIII – Impõe-se afastar, também, a valoração negativa da circunstância judicial relativa ao comportamento da vítima. Como se sabe, o comportamento da vítima é a única vetorial do art. 59, do Código Penal, que não pode ser negativada, ou seja, nunca autoriza o aumento da pena-base, mas somente pode ser considerada como neutra ou favorável ao condenado. Quando o comportamento da vítima for positivado, ou seja, quando se entender que ela contribuiu para a ocorrência do delito, é admitida a compensação desse vetor com outra circunstância judicial desfavorável do art. 59, do Código Penal, o que – in casu – não ocorreu. Por conseguinte, afastada a valoração negativa de 02 (duas) circunstâncias judiciais, passa-se ao redimensionamento da pena. XXIV – Diante do silêncio do legislador, a jurisprudência e a doutrina passaram a reconhecer como critério ideal para individualização da pena-base o aumento na fração de 1/8 (um oitavo) por cada circunstância judicial negativamente valorada, a incidir sobre o intervalo de pena abstratamente estabelecido no preceito secundário do tipo penal incriminador. Tratando-se de patamar meramente norteador, que busca apenas garantir a proporcionalidade do aumento da pena, é facultado ao Julgador, no exercício de sua discricionariedade motivada, adotar quantum de exasperação diverso diante das peculiaridades do caso concreto e do maior desvalor da conduta do Réu. Na hipótese vertente, a Magistrada singular aplicou o aumento de 1/8 (um oitavo) para cada circunstância judicial negativamente valorada (o que corresponde a 01 ano e 06 meses para cada uma delas). Desse modo, utilizando o mesmo critério de exasperação adotado pela Juíza a quo e – considerando ter sido mantida a valoração negativa de 04 (quatro) circunstâncias judiciais – a pena-base deve ser redimensionada para 18 (dezoito) anos de reclusão. XXV – Na segunda etapa, tendo sido reconhecida a atenuante da menoridade relativa, razão assiste à defesa quando pretende a redução da pena na fração de 1/6 (um sexto), conforme entendimento assente na doutrina e jurisprudência pátrias. Salienta-se que a aplicação de fração diversa de 1/6 (um sexto) exige fundamentação concreta, o que, na espécie, não ocorreu. Desse modo, a pena provisória resta fixada em 15 (quinze) anos de reclusão. Finalmente, tendo sido reconhecido o concurso formal entre o crime de homicídio qualificado e o delito de roubo majorado, exaspera-se a reprimenda em 1/6 (um sexto), tornando-a definitiva em 17 (dezessete) anos

e 06 (seis) meses de reclusão. Mantém-se o regime prisional inicial fechado. XXVI – Parecer da Procuradoria de Justiça, pelo não conhecimento do pedido de gratuidade da justiça, pela rejeição da preliminar de nulidade e pelo conhecimento e provimento parcial do Apelo Defensivo. XXVII – PRELIMINAR REJEITADA. APELO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO, apenas para redimensionar a pena definitiva imposta aos Apelantes Wenderson Queiroz dos Santos e Lucas Matos dos Santos para 17 (dezessete) anos e 06 (seis) meses de reclusão, mantidos os demais termos da sentença recorrida. Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal n.º 0513573-94.2017.8.05.0080, provenientes da Comarca de Feira de Santana/BA, em que figuram, como Apelantes, Wenderson Queiroz dos Santos e Lucas Matos dos Santos, e, como Apelado, o Ministério Público do Estado da Bahia. ACORDAM os Desembargadores integrantes da Colenda Segunda Turma da Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, à unanimidade, em conhecer do Recurso, REJEITAR A PRELIMINAR, no mérito, DAR PROVIMENTO PARCIAL AO APELO, apenas para redimensionar a pena definitiva imposta aos Apelantes Wenderson Queiroz dos Santos e Lucas Matos dos Santos para 17 (dezessete) anos e 06 (seis) meses de reclusão, mantidos os demais termos da sentença recorrida, e assim o fazem pelas razões a seguir expostas no voto da Desembargadora Relatora. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL 2ª TURMA DECISÃO PROCLAMADA Conhecido e provido em parte Por Unanimidade Salvador, 12 de Julho de 2022. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 2ª Turma Apelação n.º 0513573-94.2017.8.05.0080 – Comarca de Feira de Santana/BA Apelante: Wenderson Queiroz dos Santos Apelante: Lucas Matos dos Santos Defensora Pública: Dra. Manuela de Santana Passos Apelado: Ministério Público do Estado da Bahia Promotor de Justiça: Dr. Rafael Carvalho Andrade Origem: Vara do Júri da Comarca de Feira de Santana Procuradora de Justiça: Dra. Eny Magalhães Silva Relatora: Des. Rita de Cássia Machado Magalhães RELATÓRIO Cuida-se de Recurso de Apelação interposto por Wenderson Queiroz dos Santos e Lucas Matos dos Santos, inconformados com a decisão dos jurados e a sentença que os condenaram à pena de 23 (vinte e três) anos e 11 (onze) meses de reclusão, em regime inicial fechado, pela prática dos delitos tipificados no art. 121, § 2º, inciso IV, e art. 157, § 2º, incisos I e II, c/c art. 70, primeira parte, todos do Código Penal, negando-lhes o direito de recorrerem em liberdade. Em observância aos princípios da celeridade, da efetividade e da economia processual, e considerando ali se consignar, no que relevante, a realidade processual até então desenvolvida, adota-se, como próprio, o relatório da sentença (fls. 300/304 da ação penal de origem – SAJ 1º grau), a ele acrescentando o registro dos eventos subsequentes, conforme a seguir disposto. Irresignados, os Sentenciados interpuseram Recurso de Apelação em Plenário (fl. 277), suscitando, em suas razões (fls. 322/340), a nulidade do julgamento, alegando que a Juíza a quo exibiu aos jurados documento não anexado aos autos por qualquer das partes, o que teria influenciado na decisão do Conselho de Sentença. Pugnam pela concessão do benefício da justiça gratuita e pela anulação do julgamento; subsidiariamente, pela reforma da dosimetria da pena, afastando-se a valoração negativa das circunstâncias judiciais e reduzindo-se a reprimenda em 1/6 (um sexto), em razão da incidência da atenuante da menoridade relativa. Nas contrarrazões, postula o Parquet o conhecimento e provimento parcial do Apelo, apenas para reduzir a reprimenda imposta aos Apelantes na fração de 1/6 (um sexto), em virtude da atenuante da menoridade relativa (fls. 348/362). Parecer da douta

Procuradoria de Justiça, pelo não conhecimento do pedido de gratuidade da justiça, pela rejeição da preliminar de nulidade e pelo conhecimento e provimento parcial do Apelo Defensivo, para reformar a pena-base e, na segunda fase, aplicar o patamar de 1/6 (um sexto) de redução, decorrente da atenuante da menoridade relativa (Id. 24568553). Após o devido exame dos autos, lancei este relatório, que submeto à apreciação do eminente Desembargador Revisor. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 2ª Turma Apelação n.º 0513573-94.2017.8.05.0080 – Comarca de Feira de Santana/BA Apelante: Wenderson Queiroz dos Santos Apelante: Lucas Matos dos Santos Defensora Pública: Dra. Manuela de Santana Passos Apelado: Ministério Público do Estado da Bahia Promotor de Justiça: Dr. Rafael Carvalho Andrade Origem: Vara do Júri da Comarca de Feira de Santana Procuradora de Justiça: Dra. Eny Magalhães Silva Relatora: Desa. Rita de Cássia Machado Magalhães VOTO

Cuida-se de Recurso de Apelação interposto por Wenderson Queiroz dos Santos e Lucas Matos dos Santos, inconformados com a decisão dos jurados e a sentença que os condenaram à pena de 23 (vinte e três) anos e 11 (onze) meses de reclusão, em regime inicial fechado, pela prática dos delitos tipificados no art. 121, § 2º, inciso IV, e art. 157, § 2º, incisos I e II, c/c art. 70, primeira parte, todos do Código Penal, negando-lhes o direito de recorrerem em liberdade. Narra a peça acusatória que, em 21/07/2017, por volta das 14h00, na Rua Netuno, n.º 552, Bairro Jardim Acácia, em Feira de Santana, o Denunciado Wenderson Queiroz dos Santos, com animus necandi, simulando um assalto, auxiliado pelo Acusado Lucas Matos dos Santos e pelos menores Carlos D. da S. G. e Kaio V. M. dos S., efetuou diversos disparos de arma de fogo contra Emerson Sacramento dos Santos, ceifando-lhe a vida. Em momento posterior, o Denunciado Wenderson, juntamente com o menor Carlos, ainda subtraiu para si, mediante violência e grave ameaça, a carteira do genitor da vítima. Em suas razões de inconformismo, em apertada síntese, suscitam os Apelantes a nulidade do julgamento, alegando que a Juíza a quo exibiu aos jurados documento não anexado aos autos por qualquer das partes, o que teria influenciado na decisão do Conselho de Sentença. Pugnam pela concessão do benefício da justiça gratuita e pela anulação do julgamento; subsidiariamente, pela reforma da dosimetria da pena, afastando-se a valoração negativa das circunstâncias judiciais e reduzindo-se a reprimenda em 1/6 (um sexto), em razão da incidência da atenuante da menoridade relativa. Preenchidos os pressupostos de admissibilidade recursal, conhece-se do Apelo. Inicialmente, defere-se o benefício da justiça gratuita aos Apelantes, à vista da afirmação do seu estado de hipossuficiência, nos termos do art. 99, caput, e § 3º, do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015). Salienta-se que a Lei Adjetiva Civil, na Seção IV do Capítulo II, especificamente nos seus arts. 98 a 102, passou a tratar da gratuidade de justiça, derogando a Lei n.º 1.060/1950. O deferimento do pedido de justiça gratuita, todavia, não possui o condão de afastar, de plano, a obrigação de arcar com as custas processuais decorrentes da sucumbência, pois tais encargos são efeitos próprios da sentença penal condenatória. A Lei n.º 13.105/2015, em seu art. 98, prevê que a obrigação de arcar com o pagamento das custas processuais subsiste, mesmo diante do deferimento dos benefícios da gratuidade. Relativamente à arguição de nulidade do julgamento, razão não assiste à defesa. Alegam os Apelantes que, ao final dos debates, a Juíza a quo exibiu aos jurados documento não anexado aos autos por qualquer das partes, o que teria influenciado na decisão do Conselho de Sentença. No entanto, o que se depreende da análise do feito é



que houve, por parte da Magistrada a quo, o esclarecimento de dúvida, consoante o disposto nos §§ 1º e 2º, do art. 480, do Código de Processo Penal: “Concluídos os debates, o presidente indagará dos jurados se estão habilitados a julgar ou se necessitam de outros esclarecimentos”; e “Se houver dúvida sobre questão de fato, o presidente prestará esclarecimentos à vista dos autos”. Confirma-se trecho da ata da sessão de julgamento: “Ato contínuo, a MM. Juíza indagou aos jurados se estavam habilitados a julgar a causa, quando foram apresentadas duas perguntas por escrito, que ora se junta, oportunidade em que foi esclarecido a não realização da perícia de balística, respondendo à primeira pergunta e, e apresentando mapa retirado do google maps que também está sendo acostado aos autos, demonstrando a rua Netuno, onde aconteceu o delito e a rua Petrolina, de onde foram retiradas as imagens do estabelecimento Liane Eventos, localizado na rua Petrolina, s/n, no bairro Jardim Acácia, para que os jurados pudessem visualizar eventual roteiro seguido pelos acusados após a prática do delito. Com a resposta afirmativa destes, a Dra. Juíza Presidente procedeu a leitura dos quesitos para os presentes e anunciou que ia proceder ao julgamento [...]”. (ata de sessão de julgamento, à fl. 274). Nesse contexto, o mapa da cidade (extraído do Google Maps) fora apresentado apenas como um recurso gráfico para melhor compreensão do local pelos jurados, não podendo ser apontado como fator capaz de surpreender a defesa ou influenciar indevidamente o convencimento do Conselho de Sentença. Assim, a exibição do referido mapa na fase de que trata o art. 480 e parágrafos, do Código de Processo Penal, não constitui afronta ao quanto disposto no art. 479, do mesmo diploma legal. Ademais, o reconhecimento de nulidade no curso do processo penal, seja absoluta ou relativa, reclama efetiva demonstração de prejuízo, à luz do art. 563, do Código de Processo Penal, segundo o princípio *pas de nullité sans grief*, o que não ocorreu no presente caso. Nessa esteira, o Parecer da Procuradoria de Justiça: “Como bem ressaltado pelo Promotor de Justiça Rafael Carvalho Andrade, em suas contrarrazões, a conduta praticada pela MM. Juíza está amparada no art. 480 do Código de Processo Penal, que impõe ao Juiz Presidente esclarecer quaisquer dúvidas que persistam nos jurados, a fim de viabilizar a votação. Assim, ao prestar esclarecimentos sobre detalhe do fato, não houve comprometimento da imparcialidade do juízo, que exerceu ação prevista em lei. Diga-se que não houve violação ao artigo 479, do Código de Ritos, posto que a utilização dos mapas, disponibilizados na plataforma ‘Google Maps’, não se afigura ilegalidade processual, ao contrário, tal recurso garante equilíbrio no confronto das teses de acusação e defesa, uma vez que a ferramenta digital está disponível a qualquer tempo e a qualquer pessoa, não havendo possibilidade de modificação, prévia ou posterior, a critério de quaisquer das partes, para uso em casos específicos. [...] Por outro lado, a Defesa não se desincumbiu de demonstrar em que consistiria o prejuízo suportado pelo Apelante, tal como disciplinado no artigo 563, do Código de Processo Penal: ‘Nenhum ato será declarado nulo, se da nulidade não resultar prejuízo para a acusação ou para a defesa’. Conclui-se, portanto, que não houve qualquer infringência à regra proibitiva prevista no artigo 479, do Código de Processo Penal, tampouco decorreu qualquer prejuízo à Defesa, razão pela qual deve ser rejeitada a nulidade arguida”. Rejeita-se, pois, a sobredita preliminar. Posto isto, passa-se à apreciação dos demais pedidos formulados pela defesa. Com relação ao Apelante Wenderson Queiroz dos Santos, na primeira fase, a Magistrada singular valorou negativamente a culpabilidade, conduta social, personalidade do agente, circunstâncias e consequências do crime e

o comportamento da vítima, fixando a pena-base em 21 (vinte e um) anos de reclusão; na segunda fase, reconheceu a atenuante da menoridade relativa, reduzindo a reprimenda em 06 (seis) meses, estipulando-a provisoriamente em 20 (vinte) anos e 06 (seis) meses de reclusão; na terceira etapa, considerando que o Réu foi condenado, também, pela prática do delito de roubo majorado, a Juíza a quo aplicou a regra do concurso formal de crimes (art. 70, primeira parte, do CP), aplicando a mais grave das penas cabíveis, aumentada em 1/6 (um sexto), tornando definitiva a sanção em 23 (vinte e três) anos e 11 (onze) meses de reclusão. Transcreve-se, a seguir, trecho da sentença recorrida: “No que toca ao acusado WENDERSON QUEIROZ DOS SANTOS, analisando as circunstâncias judiciais elencadas no art. 59 do Código Penal, eclodem as seguintes conclusões: 1) a culpabilidade do réu foi efetiva, uma vez que agiu com dolo direto e extremamente elevado, tanto premeditou o delito, já que após tomar conhecimento do local onde a vítima se encontrava, para lá se dirigiu acompanhado de seus comparsas, e após anunciar um suposto assalto, efetuou quatro disparos contra a vítima, a curta distância em região extremamente fatal, subtraindo em seguida pertences do pai da vítima fatal, sendo-lhe perfeitamente exigível conduta diversa e amoldada aos valores juridicamente resguardados, possuindo, outrossim, consciência plena da ilicitude 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) o réu, pelo que se infere dos autos é tecnicamente primário; 3) a conduta social do réu não lhe favorece, haja vista que praticou os graves crimes de homicídio e roubo no dia 21/07/17 e, no dia seguinte, ou seja, em 22/07/17, teria praticado outro crime de homicídio, também na companhia do segundo réu, pelo qual já foi até pronunciado e que atualmente está em grau de recurso no TJBA; 4) demonstrou o acusado, pelo pouco que se apurou personalidade desajustada e distorcida dos padrões de civilidade socialmente exigidos e avessa à própria ordem jurídica, tanto que foi apontado como integrante de uma facção criminosa que atua em Feira de Santana, a qual, na época dos crimes tinha como um dos líderes a pessoa de LEONE SANTOS COSTA, conhecido por ‘LEONE DO PELA PORCO’, o qual era integrante do ‘Baralho do Crime’ da Secretaria de Segurança Pública do Estado da Bahia, não se olvidando ainda que praticou os delitos apenas um mês após adquirir a maioridade penal; 5) o motivo do crime não se aparta dos delitos deste jaez; 6) as circunstâncias do crime não beneficiam ao réu, haja vista que assassinou a vítima por volta das 14 horas, no seu local de trabalho e na presença de seu genitor e das demais pessoas que lá se encontravam, que terão de conviver eternamente com as lastimáveis lembranças das cenas por eles vividas, destacando que uma delas era o pai da vítima e que também teve bens subtraídos; 7) as consequências do delito, foram extremamente graves, uma vez que foi ceifada prematuramente a vida de um jovem de apenas 18 (dezoito) anos de idade, no início na vida adulta, aqui cabendo destacar que apesar de tão jovem, morreu trabalhando na construção civil, ao lado do pai, enquanto, infelizmente, parte dos jovens nesta fase da vida, estão a fazer uso de drogas e a se dedicar ao ócio, mas que teve esse direito suprimido de forma sumária pelo sentenciado e; 8) por derradeiro, não se pode afirmar que o comportamento da vítima contribuiu para o êxito da empreitada criminosa.” A culpabilidade, para fins do art. 59, do Código Penal, deve ser compreendida como juízo de reprovabilidade sobre a conduta, apontando maior ou menor censurabilidade do comportamento do Réu. Assim, para a sua adequada valoração devem ser levadas em consideração as especificidades

fáticas do crime, bem como as condições pessoais do agente no contexto em que praticado o delito. In casu, acertada a análise desfavorável da culpabilidade do agente. A premeditação do delito demonstra o maior grau de reprovabilidade do comportamento, justificando, assim, a exasperação da pena-base. Consoante entendimento consolidado no E. Superior Tribunal de Justiça, a premeditação configura circunstância que desborda da reprovabilidade ínsita ao delito praticado, justificando validamente a valoração negativa da culpabilidade. Nesse sentido: “AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO QUALIFICADO E FORMAÇÃO DE QUADRILHA. PENA-BASE. CULPABILIDADE. PREMEDITAÇÃO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. REFORMATIO IN PEJUS. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA. FALTA DE EVIDÊNCIAS DE DISCUSSÃO DA MATÉRIA EM PLENÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL CONHECIDO EM PARTE E, NESSA EXTENSÃO, NÃO PROVIDO. 1. O prévio e frio planejamento do crime demonstra a maior reprovabilidade da conduta e, portanto, é fundamento idôneo a autorizar a avaliação desfavorável da culpabilidade. [...] 4. Agravo regimental conhecido em parte e, nessa extensão, não provido.” (STJ, AgRg no HC n. 686.114/MA, Relator: Ministro Rogério Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 16/11/2021, DJe de 22/11/2021). “AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DECISÃO AGRAVADA. IMPUGNAÇÃO SUFICIENTE. HOMICÍDIO QUALIFICADO. DOSIMETRIA. PENA-BASE. EXASPERAÇÃO PELA CULPABILIDADE. CRIME PREMEDITADO. FUNDAMENTO IDÔNEO. AGRAVO PROVIDO PARA CONHECER DO RECURSO ESPECIAL, MAS NEGAR-LHE PROVIMENTO. 1. Impugnada suficientemente a decisão de inadmissão do recurso especial, deve ser conhecido o recurso. 2. Nos termos da jurisprudência desta Corte, a premeditação configura circunstância que desborda da reprovabilidade ínsita ao delito praticado, justificando validamente o trato negativo da vetorial. 3. Agravo regimental provido para conhecer do recurso especial, mas negar-lhe provimento.” (STJ, AgRg no AREsp n. 1.871.024/T0, Relator: Ministro Olindo Menezes, Desembargador Convocado do TRF 1ª Região, Sexta Turma, julgado em 19/10/2021, DJe de 22/10/2021). Quanto à conduta social, como cediço, a aludida vetorial “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” (HC 544.080/PE, Relator: Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 11/2/2020, DJe 14/2/2020). Na espécie, ao valorar a conduta social, a Magistrada singular consignou que o Acusado Wenderson figura como Réu em outra ação penal que apura a prática de um outro delito de homicídio ocorrido no dia seguinte aos fatos apurados nos presentes autos, tendo sido, inclusive, pronunciado. No entanto, consoante orientação sedimentada no Superior Tribunal de Justiça, inquéritos policiais ou ações penais em andamento ou sem certificação do trânsito em julgado, ou mesmo condenações transitadas em julgado por fatos posteriores, não podem ser considerados como maus antecedentes, má conduta social ou personalidade desajustada, sob pena de malferir o princípio constitucional da presunção de não-culpabilidade. A propósito, esta é a orientação trazida pelo enunciado da Súmula 444, do STJ: “É vedada a utilização de inquéritos policiais e de ações penais em curso para agravar a pena-base”. De outra banda, o fato de o Denunciado Wenderson ter sido apontando como integrante de facção criminosa atuante em Feira de Santana constitui motivação concreta e idônea apta à valoração negativa da sua conduta social. Acerca da matéria, já decidiu a E. Corte de Cidadania que o fato de o Acusado ser integrante de organização criminosa denota sua periculosidade e demonstra sua propensão para violar as regras sociais, sendo o caso, portanto, de manter a negativação da

conduta social. Nesta senda, colaciona-se o seguinte julgado: “AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. TRÁFICO DE DROGAS. PRETENDIDA DESCLASSIFICAÇÃO PARA O CRIME DE POSSE DE DROGAS PARA USO PRÓPRIO. INVIABILIDADE. CONTUNDENTE ACERVO PROBATÓRIO PARA LASTREAR A CONDENAÇÃO POR TRÁFICO. REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO NÃO CONDIZENTE COM A VIA ESTREITA DO MANDAMUS. PRECEDENTES. DOSIMETRIA. PENA-BASE. DECOTE DAS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS RELATIVAS À PERSONALIDADE E CONDUTA SOCIAL DO PACIENTE. INVIABILIDADE. FUNDAMENTOS IDÔNEOS PARA JUSTIFICAR A MANUTENÇÃO DAS REFERIDAS VETORIAIS. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. [...] – No tocante à conduta social, o fato de o paciente ser integrante de uma organização criminosa, denota sua periculosidade, destemor às instituições constituídas, e também demonstra sua propensão para violar as regras sociais, sendo o caso, portanto, de manter a negatização dessa circunstância judicial. – Agravo regimental não provido.” (STJ, AgRg no HC n. 712.119/SP, Relator: Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 8/2/2022, DJe de 15/2/2022). Quanto às circunstâncias do crime, deve ser mantida a sua análise desfavorável, na medida em que restou amparada em fundamentação concreta e idônea. Confira-se trecho da sentença: “[...] as circunstâncias do crime não beneficiam ao réu, haja vista que assassinou a vítima por volta das 14 horas, no seu local de trabalho e na presença de seu genitor e das demais pessoas que lá se encontravam, que terão de conviver eternamente com as lastimáveis lembranças das cenas por eles vividas, destacando que uma delas era o pai da vítima e que também teve bens subtraídos [...]”. No que tange às consequências do delito, tal vetorial, para fins do art. 59, do Código Penal, deve ser entendida como o resultado da ação do agente, sendo apenas possível sua valoração negativa se o dano material ou moral causado ao bem jurídico tutelado se revelar superior àquele inerente ao tipo penal. Na espécie, a Juíza a quo considerou desfavoráveis as consequências do crime, expondo a seguinte motivação: “[...] foi ceifada prematuramente a vida de um jovem de apenas 18 (dezoito) anos de idade, no início da vida adulta, aqui cabendo destacar que apesar de tão jovem, morreu trabalhando na construção civil, ao lado do pai, enquanto, infelizmente, parte dos jovens nesta fase da vida, estão a fazer uso de drogas e a se dedicar ao ócio, mas que teve esse direito suprimido de forma sumária pelo sentenciado”. A matéria em questão foi destaque no Informativo de Jurisprudência n.º 679, de 09/10/2020, do Superior Tribunal de Justiça. Confira-se: “Em princípio, o homicídio perpetrado contra vítima de tenra idade (adolescente ou criança) ostenta reprovabilidade idêntica àquele perpetrado contra um adulto, pois ambos vulneram o objeto jurídico tutelado pela norma (vida). Não há como ignorar, no entanto, o fato de que o homicídio perpetrado contra a vítima jovem ceifa uma vida repleta de possibilidades e perspectivas, que não guardam identidade ou semelhança com aquelas verificadas na vida adulta. Há que se sopesar, ainda, as consequências do homicídio contra vítima de tenra idade no núcleo familiar respectivo: pais e demais familiares enlutados por um crime que subverte a ordem natural da vida. Não se pode olvidar, ademais, o aumento crescente do número de homicídios perpetrados contra adolescentes no Brasil, o que reclama uma resposta estatal. Não ignoro que o legislador ordinário estabeleceu – no art. 121, § 4º, do Código Penal – o aumento de pena para o crime de homicídio doloso praticado contra pessoa menor de 14 ou maior de 60 anos. Nada obsta, contudo, que o magistrado, ao se deparar com crime de homicídio perpetrado contra uma vítima com 14 anos de idade ou mais (mas com menos de 18 anos), aumente a pena na primeira fase da dosimetria,

pois, como referenciado acima, um crime perpetrado contra um adolescente ostenta consequências mais gravosas do que um homicídio comum. Assim, deve prevalecer a orientação no sentido de que a tenra idade da vítima (menor de 18 anos de idade) é elemento concreto e transborda aqueles inerentes ao crime de homicídio, sendo apto, pois, a justificar o agravamento da pena-base, mediante valoração negativa das consequências do crime, ressalvada, para evitar bis in idem, a hipótese em que aplicada a causa de aumento prevista no art. 121, § 4º (parte final), do Código Penal". (referente ao AgRg no REsp n. 1.851.435/PA, Relator: Ministro Sebastião Reis Júnior, Terceira Seção, julgado em 12/8/2020, DJe de 21/9/2020). No caso sob exame, embora a vítima já tivesse 18 (dezoito) anos completos, a justificativa exposta pela Juíza singular – por não ser inerente ao tipo penal – deve ser considerada idônea, mostrando-se evidente o expressivo abalo emocional provocado pela morte da vítima que trabalhava na construção civil ao lado de seu genitor, no momento em que foi fatalmente atingida. De outro lado, impõe-se afastar a valoração negativa das seguintes circunstâncias judiciais: personalidade do agente e comportamento da vítima. Com relação à personalidade, como cediço, a sua valoração negativa não exige laudo técnico, podendo ser realizada pelo Julgador com base em elementos concretos extraídos dos autos que evidenciem a acentuada periculosidade do agente. Nesse sentido, decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça, no Agravo Regimental no Recurso Especial 1.802.811/AL, da Relatoria do Ministro Antônio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, julgado em 23/06/2020, DJe 01/07/2020: "A avaliação negativa da personalidade, circunstância judicial prevista no art. 59 do Código Penal, não reclama a existência de laudo técnico especializado, podendo ser aferida a partir de dados da própria conduta do acusado que indiquem maior periculosidade do agente (Precedentes)." Entretanto, na hipótese vertente, o fato de o Acusado Wenderson ter sido apontado como integrante de uma facção criminosa atuante em Feira de Santana foi considerado para fins de valoração negativa da sua conduta social. Assim, a fim de evitar dupla valoração do mesmo fato (o que implicaria em indevido bis in idem), afasta-se a análise desfavorável da circunstância judicial relativa à personalidade do agente. Impõe-se afastar, também, a valoração negativa da circunstância judicial relativa ao comportamento da vítima. Como se sabe, o comportamento da vítima é a única vetorial do art. 59, do Código Penal, que não pode ser negativada, ou seja, nunca autoriza o aumento da pena-base, mas somente pode ser considerada como neutra ou favorável ao condenado. Quando o comportamento da vítima for positivado, ou seja, quando se entender que ela contribuiu para a ocorrência do delito, é admitida a compensação desse vetor com outra circunstância judicial desfavorável do art. 59, do Código Penal, o que – in casu – não ocorreu. Por conseguinte, afastada a valoração negativa de 02 (duas) circunstâncias judiciais, passa-se ao redimensionamento da pena. Diante do silêncio do legislador, a jurisprudência e a doutrina passaram a reconhecer como critério ideal para individualização da pena-base o aumento na fração de 1/8 (um oitavo) por cada circunstância judicial negativamente valorada, a incidir sobre o intervalo de pena abstratamente estabelecido no preceito secundário do tipo penal incriminador. Tratando-se de patamar meramente norteador, que busca apenas garantir a proporcionalidade do aumento da pena, é facultado ao Julgador, no exercício de sua discricionariedade motivada, adotar quantum de exasperação diverso diante das peculiaridades do caso concreto e do maior desvalor da conduta do Réu. In casu, a Magistrada singular aplicou o aumento de 1/8 (um oitavo) para cada

circunstância judicial negativamente valorada (o que corresponde a 01 ano e 06 meses para cada uma delas). Desse modo, utilizando o mesmo critério de exasperação adotado pela Juíza a quo e – considerando ter sido mantida a valoração negativa de 04 (quatro) circunstâncias judiciais – a pena-base deve ser redimensionada para 18 (dezoito) anos de reclusão. Na segunda etapa, tendo sido reconhecida a atenuante da menoridade relativa, razão assiste à defesa quando pretende a redução da pena na fração de 1/6 (um sexto), conforme entendimento assente na doutrina e jurisprudência pátrias. Salienta-se que a aplicação de fração diversa de 1/6 (um sexto) exige fundamentação concreta, o que, na espécie, não ocorreu. Por conseguinte, a pena provisória resta fixada em 15 (quinze) anos de reclusão. Acerca do tema, colaciona-se o seguinte aresto: “[...] Embora não exista vinculação a critérios puramente matemáticos, os princípios da individualização da pena, da proporcionalidade, do dever de motivação das decisões judiciais, da prestação de contas (accountability) e da isonomia exigem que o julgador, a fim de balizar os limites de sua discricionariedade, apresente fundamentação concreta para que seja aplicada fração diversa à de 1/6 (um sexto) – índice adotado pela jurisprudência desta Corte Superior – para atenuantes e agravantes, o que não foi verificado nos autos quanto à atenuante da menoridade relativa” (STJ, RHC n. 131.038/PB, Relatora: Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, julgado em 5/10/2021, DJe de 11/10/2021). Finalmente, tendo sido reconhecido o concurso formal entre o crime de homicídio qualificado e o delito de roubo majorado, exaspera-se a pena da infração penal mais grave em 1/6 (um sexto), tornando-a definitiva em 17 (dezessete) anos e 06 (seis) meses de reclusão. Mantém-se o regime prisional inicial fechado. Relativamente ao Apelante Lucas Matos dos Santos, na primeira fase, a Magistrada singular valorou negativamente a culpabilidade, conduta social, personalidade do agente, circunstâncias e consequências do crime e o comportamento da vítima, fixando a pena-base em 21 (vinte e um) anos de reclusão; na segunda fase, reconheceu a atenuante da menoridade relativa, reduzindo a reprimenda em 06 (seis) meses, estipulando-a provisoriamente em 20 (vinte) anos e 06 (seis) meses de reclusão; na terceira etapa, considerando que o Réu foi condenado, também, pela prática do delito de roubo majorado, a Juíza a quo aplicou a regra do concurso formal de crimes (art. 70, primeira parte, do CP), aplicando a mais grave das penas cabíveis, aumentada em 1/6 (um sexto), tornando definitiva a sanção em 23 (vinte e três) anos e 11 (onze) meses de reclusão. Transcreve-se, a seguir, trecho da sentença recorrida: “No que tange ao acusado LUCAS MATOS DOS SANTOS, analisando-se as circunstâncias judiciais elencadas no art. 59 do Código Penal, eclodem as seguintes conclusões: 1) a culpabilidade do réu foi efetiva, uma vez que, ao aderir ao propósito delituoso esposado pelo primeiro denunciado, providenciando a arma que ceifaria a vida da vítima e acompanhando seu comparsa até o local do crime, teria obrado com dolo em grau elevado e direto, sendo-lhe perfeitamente exigível conduta diversa e 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 de uma pronta e imediata resposta do Estado; 2) o réu, pelo que se infere dos autos é tecnicamente primário; 3) a conduta social do réu não lhe beneficia, uma vez que praticou os delitos de homicídio e roubo no dia 21/07/17 e, no dia seguinte, ou seja, em 22/07/17, teria praticado outro crime de homicídio, na companhia do primeiro sentenciado, pelo qual já foi até pronunciado e que se encontra atualmente em grau de recurso no TJBA,

não se olvidando de que também já responde ao crime de roubo em trâmite na 1ª Vara Criminal desta Comarca – autos n.º 0514534-35.2017.8.0 05.0080, onde foi condenado a 04 (quatro) anos de prisão e que se encontra atualmente em grau de recurso; 4) demonstrou o acusado, pelo pouco que se apurou personalidade desajustada e distorcida dos padrões de civilidade socialmente exigidos e avessa à própria ordem jurídica, tanto que também foi apontado como integrante de uma facção criminosa que atua em Feira de Santana, a qual, na época dos delitos tinha como um dos líderes a pessoa de LEONE SANTOS COSTA, conhecido por 'LEONE DO PELA PORCO', cujo nome integrava o 'Baralho do Crime' da Secretaria de Segurança Pública do Estado da Bahia, não se olvidando ainda que praticou os delitos apenas quatro meses após adquirir maioridade penal; 5) os motivos do crime não se apartam dos delitos deste jaez; 6) as circunstâncias do crime não beneficiam ao réu, haja vista que assassinou a vítima por volta das 14 horas, no seu local de trabalho e na presença de seu genitor e das demais pessoas que lá se encontravam e que terão de conviver eternamente com as lembranças dantescas das cenas por eles vividas, aqui registrando que um deles era o pai da vítima e que também teve bens subtraídos; 7) as consequências do delito, foram extremamente graves, uma vez que foi suprimida a vida de um jovem de apenas 18 (dezoito) anos de idade, no seu local de trabalho, quando procurava ganhar a vida honestamente e; 8) por derradeiro, tem-se que o comportamento da vítima em nada influenciou no êxito da empreitada criminosa". Conforme já exposto, a culpabilidade, para fins do art. 59, do Código Penal, deve ser compreendida como juízo de reprovabilidade sobre a conduta, apontando maior ou menor censurabilidade do comportamento do Réu. Assim, para a sua adequada valoração devem ser levadas em consideração as especificidades fáticas do crime, bem como as condições pessoais do agente no contexto em que praticado o delito. In casu, acertada a análise desfavorável da culpabilidade, eis que amparada em elementos concretos constantes dos autos, tendo o Denunciado Lucas Matos dos Santos providenciado a arma de fogo utilizada pelo Acusado Wenderson, além de tê-lo acompanhado até o local onde fora executada a vítima. Quanto à conduta social, como cediço, a aludida vetorial "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" (HC 544.080/PE, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, Quinta Turma, julgado em 11/2/2020, DJe 14/2/2020). Na espécie, ao valorar a conduta social, a Magistrada singular consignou que o Acusado Lucas Matos dos Santos figura como Réu em outra ação penal que apura a prática de um outro delito de homicídio ocorrido no dia seguinte aos fatos apurados nos presentes autos, havendo, ainda, outro registro criminal em seu desfavor (que apura a prática do crime de roubo). No entanto, consoante orientação sedimentada no Superior Tribunal de Justiça, inquéritos policiais ou ações penais em andamento ou sem certificação do trânsito em julgado, ou mesmo condenações transitadas em julgado por fatos posteriores, não podem ser considerados como maus antecedentes, má conduta social ou personalidade desajustada, sob pena de malferir o princípio constitucional da presunção de não-culpabilidade. A propósito, esta é a orientação trazida pelo enunciado da Súmula 444, do STJ: "É vedada a utilização de inquéritos policiais e de ações penais em curso para agravar a pena-base". De outra banda, o fato de o Denunciado Lucas ter sido apontado como integrante de facção criminosa atuante em Feira de Santana constitui motivação concreta e idônea apta à valoração negativa da sua conduta social. Acerca da matéria, já decidiu a E. Corte

de Cidadania que o fato de o Acusado ser integrante de organização criminosa denota sua periculosidade e demonstra sua propensão para violar as regras sociais, sendo o caso, portanto, de manter a negativação da conduta social. Precedente: STJ, AgRg no HC n. 712.119/SP, Relator: Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 8/2/2022, DJe de 15/2/2022. Quanto às circunstâncias do crime, deve ser mantida a sua análise desfavorável, na medida em que restou amparada em fundamentação concreta e idônea. Confira-se trecho da sentença: “[...] as circunstâncias do crime não beneficiam ao réu, haja vista que assassinou a vítima por volta das 14 horas, no seu local de trabalho e na presença de seu genitor e das demais pessoas que lá se encontravam e que terão de conviver eternamente com as lembranças dantescas das cenas eles vividas, aqui registrando que um deles era o pai da vítima e que também teve bens subtraídos [...]”. No que tange às consequências do crime, tal vetorial, para fins do art. 59, do Código Penal, deve ser entendida como o resultado da ação do agente, sendo apenas possível sua valoração negativa se o dano material ou moral causado ao bem jurídico tutelado se revelar superior ao inerente ao tipo penal. Na espécie, a Juíza a quo considerou desfavoráveis as consequências do crime, expondo a seguinte motivação: “[...] foi suprimida a vida de um jovem de apenas 18 (dezoito) anos de idade, no seu local de trabalho, quando procurava ganhar a vida honestamente”. A matéria em questão foi destaque no Informativo de Jurisprudência n.º 679, de 09/10/2020, do Superior Tribunal de Justiça (transcrito acima). No caso sob exame, embora a vítima já tivesse 18 (dezoito) anos completos, a justificativa exposta pela Juíza singular – por não ser inerente ao tipo penal – deve ser considerada idônea, mostrando-se evidente o expressivo abalo emocional provocado pela morte da vítima que trabalhava na companhia do seu genitor, no momento em que foi fatalmente atingida. De outro lado, impõe-se afastar a valoração negativa das seguintes circunstâncias judiciais: personalidade do agente e comportamento da vítima. Com relação à personalidade, como cediço, a sua valoração negativa não exige laudo técnico, podendo ser realizada pelo Julgador com base em elementos concretos extraídos dos autos que evidenciem a acentuada periculosidade do agente. Entretanto, no caso sob exame, o fato de o Acusado Lucas ter sido apontado como integrante de uma facção criminosa atuante em Feira de Santana foi considerado para fins de valoração negativa da sua conduta social. Assim, a fim de evitar dupla valoração do mesmo fato (o que implicaria em indevido bis in idem), afasta-se a análise desfavorável da circunstância judicial relativa à personalidade do agente. Impõe-se afastar, também, a valoração negativa da circunstância judicial relativa ao comportamento da vítima. Como se sabe, o comportamento da vítima é a única vetorial do art. 59, do Código Penal, que não pode ser negativada, ou seja, nunca autoriza o aumento da pena-base, mas somente pode ser considerada como neutra ou favorável ao condenado. Quando o comportamento da vítima for positivado, ou seja, quando se entender que ela contribuiu para a ocorrência do delito, é admitida a compensação desse vetor com outra circunstância judicial desfavorável do art. 59, do Código Penal, o que – in casu – não ocorreu. Por conseguinte, afastada a valoração negativa de 02 (duas) circunstâncias judiciais, passa-se ao redimensionamento da pena. Diante do silêncio do legislador, a jurisprudência e a doutrina passaram a reconhecer como critério ideal para individualização da pena-base o aumento na fração de 1/8 (um oitavo) por cada circunstância judicial negativamente valorada, a incidir sobre o intervalo de pena abstratamente estabelecido no preceito secundário do



tipo penal incriminador. Tratando-se de patamar meramente norteador, que busca apenas garantir a proporcionalidade do aumento da pena, é facultado ao Julgador, no exercício de sua discricionariedade motivada, adotar quantum de exasperação diverso diante das peculiaridades do caso concreto e do maior desvalor da conduta do Réu. Na hipótese vertente, a Magistrada singular aplicou o aumento de 1/8 (um oitavo) para cada circunstância judicial negativamente valorada (o que corresponde a 01 ano e 06 meses para cada uma delas). Desse modo, utilizando o mesmo critério de exasperação adotado pela Juíza a quo e – considerando ter sido mantida a valoração negativa de 04 (quatro) circunstâncias judiciais – a pena-base deve ser redimensionada para 18 (dezoito) anos de reclusão. Na segunda etapa, tendo sido reconhecida a atenuante da menoridade relativa, razão assiste à defesa quando pretende a redução da pena na fração de 1/6 (um sexto), conforme entendimento assente na doutrina e jurisprudência pátrias. Salienta-se que a aplicação de fração diversa de 1/6 (um sexto) exige fundamentação concreta, o que, na espécie, não ocorreu. Desse modo, a pena provisória resta fixada em 15 (quinze) anos de reclusão. Finalmente, tendo sido reconhecido o concurso formal entre o crime de homicídio qualificado e o delito de roubo majorado, exaspera-se a reprimenda em 1/6 (um sexto), tornando-a definitiva em 17 (dezessete) anos e 06 (seis) meses de reclusão. Mantém-se o regime prisional inicial fechado. Isto posto, voto no sentido de conhecer do recurso, REJEITAR A PRELIMINAR e, no mérito, DAR PROVIMENTO PARCIAL AO APELO, apenas para redimensionar a pena definitiva imposta aos Apelantes Wenderson Queiroz dos Santos e Lucas Matos dos Santos para 17 (dezessete) anos e 06 (seis) meses de reclusão, mantidos os demais termos da sentença recorrida. Sala das Sessões, \_\_\_\_ de \_\_\_\_\_ de 2022. Presidente Desa. Rita de Cássia Machado Magalhães Relatora Procurador (a) de Justiça