

PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA  
Primeira Câmara Criminal 1ª Turma

Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0516597-33.2017.8.05.0080

Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 1ª Turma

APELANTE:

Advogado (s):

APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA

Advogado (s):

ALB-06

APELAÇÃO DEFENSIVA. HOMICÍDIO DUPLAMENTE QUALIFICADO. MOTIVO TORPE E RECURSO QUE DIFICULTOU OU IMPOSSIBILITOU A DEFESA DA VÍTIMA. CRIME CONTRA ADOLESCENTE DE 17 ANOS. DOSIMETRIA DA PENA QUE MERECE PEQUENO AJUSTE, SEM REDIMENSIONAMENTO DA PENA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. Extraí-se dos fólios que no dia 25 de janeiro de 2017, na Rua Pedro Braz, 30, Santa Mônica II, na cidade de Feira de Santana/BA, o réu, impelido por motivo torpe e mediante recurso que impossibilitou a defesa da vítima, em comunhão de esforços e unidade de desígnios com outro comparsa, matou , de 17 anos de idade.

II. Do mérito. Após decisão do Conselho de Sentença, o réu foi condenado pela prática de homicídio duplamente qualificado. Da dosimetria da pena. Na primeira fase constata-se a valoração desfavorável em relação ao comportamento da vítima. Todavia, conforme o ofendido contribua ou não para a prática do delito, tal circunstância judicial nunca será avaliada desfavoravelmente: será positiva ou neutra. Precedentes do STJ. Mantidas as circunstâncias judiciais culpabilidade, conduta social, circunstâncias e consequências do crime, a pena-base deve ser preservada no patamar originário, pois, caso fosse utilizada a fração de aumento de 1/8 para cada circunstância, esta resultaria em um quantum maior do que aquele realizado pelo 1º grau, situação que implicaria em reformatio in pejus, tendo em vista que somente houve recurso da defesa. Nas demais fases, não há nenhum ajuste a ser feito.

III. Por fim, o requerimento de suspensão ou de isenção das custas

processuais deverá ser realizado junto ao Juízo de Execução, mediante análise da condição de miserabilidade do requerente.

RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO, E NESTA EXTENSÃO, PARCIALMENTE PROVIDO para afastar a circunstância comportamento da vítima, sem alteração no quantum da pena.

## ACORDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso de apelação n.º 0516597-33.2017.8.05.0080, 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 PARCIALMENTE da apelação e DAR-LHE PARCIAL PROVIMENTO, tudo nos termos do voto da Relatora.

Salvador, .

PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA  
PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL 1ª TURMA

## DECISÃO PROCLAMADA

Conhecido e provido em parte Por Unanimidade  
Salvador, 30 de Agosto de 2022.

PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA  
Primeira Câmara Criminal 1ª Turma

Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0516597-33.2017.8.05.0080

Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 1ª Turma

APELANTE:

Advogado (s):

APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA

Advogado (s):

## RELATÓRIO

Cuida-se de recurso de apelação interposto por contra sentença prolatada pela MM. Juíza da Vara do Júri da Comarca de Feira de Santana, que, diante da deliberação do Conselho de Sentença, considerou o recorrente como incurso nas sanções previstas no artigo 121, §2º, incisos I e IV do Código Penal, condenando-o à pena de 16 (dezesseis) anos e 03 (três) meses de reclusão, em regime inicial fechado.

De acordo com a denúncia, no dia 25 de janeiro de 2017, por volta das 10:00h, na Rua Pedro Braz, nº 30, Santa Mônica II, Feira de Santana (BA), o recorrente, em comunhão de ações e unidade de desígnios, com animus necandi, mediante emprego de arma de fogo e acompanhado do parceiro conhecido como "Coelho", atirou contra , causando-lhe lesões que o levaram a óbito. Consta, ainda, que os acusados e a vítima eram traficantes e possuíam desavenças anteriores, inclusive em outra oportunidade a vítima teria tentado contra a vida de .

Submetido a julgamento pelo Tribunal do Júri, o Conselho de Sentença acolheu a tese acusatória da prática do delito de homicídio duplamente qualificado pelo motivo torpe e mediante recurso que dificultou a defesa do ofendido.

Irresignado, interpôs o presente recurso pleiteando o redimensionamento da pena a fim de aproximá-la do patamar mínimo do tipo de homicídio qualificado. Além disso, requer o deferimento da assistência judiciária

gratuita.

Em sede de contrarrazões, o Ministério Público pugnou pelo não conhecimento do recurso, e caso não seja esse o entendimento, pelo improvimento do apelo (fls. 324/331).

Instada, a douta Procuradoria de Justiça manifestou-se pelo conhecimento parcial do recurso, e nesta extensão, pelo provimento parcial do recurso (ID 32809860).

É o relatório, que submeto à apreciação do Desembargador Revisor.

PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA  
Primeira Câmara Criminal 1ª Turma

Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0516597-33.2017.8.05.0080

Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 1ª Turma

APELANTE:

Advogado (s):

APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA

Advogado (s):

ALB-06

VOTO

Inicialmente, o Ministério Público postulou o não conhecimento do presente

recurso com base na alegação de que este é intempestivo, pois “consta na Ata da Sessão de julgamento a informação da dispensa do prazo recursal por ambas as partes, tendo a Sentença de fls. 299/302, TRANSITADO EM JULGADO.”

Sucedee que a serventia do cartório certificou o equívoco consignado na aludida ata de julgamento, assinalando que na ocasião houve, sim, a interposição tempestiva do recurso de apelação por parte da Defensoria Pública, e que faltou tão somente registrá-lo em ata.(fl. 333)

Diante disso, presentes os pressupostos e requisitos de admissibilidade, o recurso deve ser conhecido.

De acordo com a peça inicial, no dia 25 de janeiro de 2017, na Rua Pedro Braz, 30, Santa Mônica II, Feira de Santana (BA), o recorrente, em comunhão de ações e unidade de desígnios, com animus necandi, mediante emprego de arma de fogo e acompanhado do parceiro “Coelho”, este já falecido, deflagrou disparos de arma de fogo contra causando-lhe lesões que o levaram a óbito. Consta, ainda, que os acusados e a vítima eram traficantes e possuíam desavenças anteriores, inclusive a vítima teria tentado contra a vida de .

Pois bem. Feita uma breve introdução do caso a ser analisado e ausentes questões preliminares, passa-se a análise do mérito recursal.

#### I. Do mérito

Inicialmente, a defesa se insurge contra os critérios utilizados para a fixação da pena-base e da pena intermediária.

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. 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)

No presente caso, o Conselho de Sentença considerou o réu culpado pela prática de homicídio duplamente qualificado. Em relação à dosimetria da pena, na primeira fase, a juíza de origem valorou negativamente algumas circunstâncias judiciais com base na seguinte fundamentação:

[...]“1)A culpabilidade do réu foi efetiva, uma vez que agiu com dolo direto e extremamente elevado, 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 de forte e pronto reproche do corpo social a que pertence; 2) o réu, pelo que se infere dos autos, registra antecedentes desabonadores, mas deixo de considerá-los em desfavor do réu, segundo entendimento do Superior Tribunal de Justiça; 3) a conduta social não lhe favorece, haja vista que desde a adolescência é envolvido na prática de atos infracionais tanto que

respondeu na Vara da Infância e Juventude aos autos de nº 00028294-89.2009.8.05.0080; além de responder a ação penal 0301772-73.2014.8.05.0080, pelo porte de arma de fogo quando foi preso em flagrante em 31.01.2014, e após ser colocado em liberdade, nunca foi localizado para ser citado, pessoalmente, sendo, inclusive neste plenário, na data de hoje, e também por responder pela prática dos delitos de tráfico de drogas e porte de arma de fogo de uso restrito nos autos 0505311-58.2017.8.05.0080, quando foi preso em 04/04/17; 4) pelo pouco que se apurou, o acusado demonstra personalidade desajustada e distorcida dos padrões de civilidade socialmente exigidos, mas considerando o entendimento do TJBA, no sentido de que, diante da ausência de laudo psicológico nos autos, a personalidade do agente não pode ser valorada em desfavor do acusado, deixo de considerá-la; 5) os motivos do crime, embora sejam exigidos pelo tipo penal, afiguram-se injustificáveis e merecem expressa censura; 6) as circunstâncias do crime não beneficiam ao réu, haja vista que a vítima foi assassinada quando andava tranquilamente em via pública, próximo da sua residência, pelo sentenciado e outro comparsa, os quais desferiram disparos de arma de fogo, terminando por atingi-la em região fatal, ou seja, na artéria femoral direita; 7) as consequências do delito, foram extremamente graves, uma vez que foi ceifada prematuramente a vida de uma adolescente de apenas 17 (dezessete) anos de idade, no início da vida adulta, suprimindo-lhe o direito de conviver com seus entes queridos; e 8) por derradeiro, não se pode afirmar que o comportamento da vítima contribuiu para o êxito da empreitada criminosa. Diante das circunstâncias judiciais acima balizadas e que se apresentam em sua maioria, desfavoráveis ao acusado, entre elas a culpabilidade, conduta social, circunstâncias, consequências do delito e comportamento da vítima, tenho que se acha perfeitamente recomendado o estabelecimento da reprimenda básica acima do patamar mínimo legal" (...)

Conforme consta expressamente na sentença, após avaliar as circunstâncias judiciais culpabilidade, conduta social, circunstâncias, consequências e comportamento da vítima, a pena-base foi fixada em 19 (dezenove) anos e 06 (seis) meses de reclusão.

a) Quanto à vetorial culpabilidade, ensina que esta 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 a melhor adequação ao caso concreto. (SCHMITT. Ricardo. Sentença Penal Condenatória. Teoria e Prática. Editora JusPodivm. 8ª edição. 2013. Salvador).

No caso dos autos, o recorrente confessou que, primeiro premeditou o crime, depois, na companhia do parceiro "Coelho", foi até o ponto de tráfico onde a vítima comercializava drogas fingindo querer comprar uma "bucha de maconha". Nesse momento, Ítalo desconfiou de suas intenções, e antes que ele pegasse o revólver, atirou em "legítima defesa".

Ora, ninguém arquiteta um homicídio e vai ao encontro de seu rival com a intenção de matá-lo em legítima defesa. Desse modo, diante da elevada reprovação da conduta do recorrente, a culpabilidade deve ser valorada negativamente, conforme jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça.

AGRAVO 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. AGRAVO 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.

b) Em relação à conduta social, a magistrada baseou-se 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 comportamento dele na comunidade onde vive ou em seu grupo familiar.

No caso em análise, o concreto desvio comportamental do réu diz respeito ao seu envolvimento em facção criminosa ligada ao tráfico de drogas na cidade de Feira de Santana. De acordo com relatos da testemunha, possuía arma de fogo através da qual costumava ameaçar os moradores do bairro, dando tiros para cima, 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, afasta-se a motivação lançada pela juíza de origem, valorando-se o comportamento do acusado em razão de seu papel em grupo criminoso ligado ao tráfico de entorpecentes.

c) Quanto às circunstâncias do crime, como se sabe, estas possuem relação com o modus operandi veiculado ao evento criminoso.

Restou demonstrado que, no dia do ocorrido, por volta das 11:00h, em plena via pública, o réu e o seu comparsa Coelho foram ao local e lá deflagraram cerca de dez tiros contra a vítima, sem demonstrar nenhuma preocupação ou temor pelos seus atos, mesmo porque confessou em sede policial que apenas não atirou contra a cabeça da vítima em “consideração” às pessoas que ali estavam, inclusive crianças.

Tal entendimento encontra amparo na jurisprudência do STJ, conforme se vê do julgado adiante colacionado:

(...) 4. Válida a fundamentação empregada para valorar negativamente as circunstâncias judiciais da culpabilidade e da circunstâncias do delito, a primeira considerando a realização de 6 disparos pelo autor, dos quais 4 atingiram a vítima, e a segunda considerando a execução em via pública, pondo em risco também a integridade física de terceiros (HC n. 420.344/RJ, Ministra , Sexta Turma, DJe 14/8/2018); (AgRg no REsp 1753304/PA, Rel. Ministro , SEXTA TURMA, DJe 13/11/2018)

d) Sobre as 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, o denunciado ceifou prematuramente a vida de um adolescente de apenas 17 anos de idade, que no momento não representava nenhum perigo ao réu. Neste sentido, o dano causado ao bem jurídico tutelado se revela superior ao inerente ao tipo penal, entendimento que, a propósito, pacificou a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em leading case assim ementado:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO PERPETRADO CONTRA VÍTIMA DE TENRA IDADE (15 ANOS). VALORAÇÃO NEGATIVA DAS CONSEQUÊNCIAS DO CRIME. DIVERGÊNCIA ENTRE AS TURMAS CRIMINAIS DESTA CORTE. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA E IDÔNEA. DECISÃO MANTIDA. 1. Há divergência entre a Quinta e a Sexta Turmas na questão veiculada no recurso especial, qual seja, se a tenra idade da vítima constituiu fundamento idôneo para agravar a pena-base, especificamente no que se refere ao crime de homicídio, mediante valoração negativa das consequências do crime. 2. Deve prevalecer a orientação da Quinta Turma, no sentido da idoneidade da fundamentação, pois a tenra idade da vítima (menor de 18 anos) é elemento concreto e transborda aqueles ínsitos 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 majorante prevista no art. 121, § 4º (parte final), do Código Penal. 3. Agravo regimental improvido."(AgRg no REsp 1.851.435/PA, Rel. Ministro

Diante disso, as circunstâncias do delito não podem ser consideradas insuficientes ou carentes de motivação para amparar a exasperação, tal como alegado pela defesa.

e) Em outro giro, o comportamento da vítima é 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, a valoração negativa realizada pela juíza de origem em relação ao comportamento da vítima deve ser afastada, mantendo-se a avaliação da culpabilidade, conduta social, circunstâncias e consequências do crime.

Quanto ao cálculo de cada circunstância desfavorável, esta relatora utiliza o mesmo critério seguido por este Tribunal de Justiça, realizado da seguinte forma: subtrai-se o máximo do mínimo da pena cominada em abstrato referente ao crime de homicídio qualificado (30 anos – 12 anos = 18 anos), de modo que o resultado corresponde ao aumento de 27 meses para cada circunstância desfavorável.

Considerando a presença de quatro circunstâncias desfavoráveis no caso concreto, cálculo elevaria a pena-base para 21 (vinte e um) anos de reclusão. Contudo, a reprimenda inicial deve ser mantida em 19 (dezenove) anos e 06 (seis) meses de reclusão, pois, caso fosse utilizada a fração de aumento de 1/8 para cada circunstância, esta resultaria em um quantum maior do que aquele realizado pelo 1º grau, situação que implicaria em reformatio in pejus, tendo em vista que somente houve recurso da defesa.

Por derradeiro, ao que parece, os motivos do crime não foram valorados negativamente pela magistrada singular. Porém, se assim o fosse, estes seriam afastados por ausência de fundamentação idônea, sem impactar no quantum da pena-base, conforme razões acima expostas.

II. Da segunda fase: das agravantes e atenuantes.

De acordo com a defesa, na fase intermediária da dosimetria, ainda que o recurso que dificultou a defesa da vítima seja utilizado para qualificar o crime e os motivos do crime sejam utilizados como circunstância judicial, o fato é que existem DUAS CIRCUNSTÂNCIAS atenuantes da pena (confissão e menoridade penal relativa).

De início, os motivos do crime não foram valorados na primeira fase, conforme assim constou na sentença.

Lado outro, na fase intermediária, a magistrada de origem reconheceu as atenuantes da confissão espontânea e da menoridade relativa, atenuando a pena em 2/6. Além disso, o Conselho de Sentença reconheceu a agravante do motivo torpe, agravando a reprimenda em 1/6.

Diante disso, não há nenhum ajuste a ser feito, de modo que a pena intermediária deve ser mantida em 16 (dezesseis) anos e 03 (três) meses de reclusão.

Na terceira fase, ausentes causas de aumento e diminuição, conserva-se a pena definitiva em 16 (dezesseis) anos e 03 (três) meses de reclusão, em regime fechado.

Por fim, o requerimento de suspensão ou de isenção das custas processuais deverá ser realizado junto ao Juízo de Execução, mediante análise da condição de miserabilidade do requerente.

Conclusão

Ante o exposto, CONHEÇO PARCIALMENTE do RECURSO e DOU-LHE PARCIAL PROVIMENTO, sem alteração na pena definitiva.

Sala das Sessões, de 2022.

PRESIDENTE

Desa.  
Relatora

PROCURADOR (A)