



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2022.0000000415

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1500461-63.2019.8.26.0346, da Comarca de Martinópolis, em que são apelantes JOSENILDA DA SILVA SANTOS, VINICIUS POLLY BATISTA FIDENCIO, RAISSA TOLEDO FRANCISCO e RAFAEL QUEIROZ LAVANDOSKY, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 13ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Rejeitada a preliminar, deram provimento parcial, nos termos que constarão do acórdão.** V.U., de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores MARCELO GORDO (Presidente sem voto), AUGUSTO DE SIQUEIRA E MOREIRA DA SILVA.

São Paulo, 7 de janeiro de 2022.

XISTO RANGEL

Relator(a)

Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Apelação: 1500461-63.2019.8.26.0346

**Apelantes: Josenilda da Silva Santos, Raissa Toledo Francisco, Vinicius Polly
Batista Fidêncio e Rafael Queiroz Lavandosky**

Apelado: Ministério Público do Estado de São Paulo

Comarca: Martinópolis

Voto: 5363

Apelação. Organização Criminosa. Condenação. Recursos defensivos visando o reconhecimento da nulidade das interceptações telefônicas, além da ausência de elementos suficientes de que façam parte da organização criminosa apontada pelo Ministério Público. De forma subsidiária, requerem a retificação da dosimetria penal. Preliminares rejeitadas. Não há que se falar em bis in idem pelo fato de uma das apelantes também estar sendo processada pelo delito de tráfico de entorpecentes. Trata-se de delitos autônomos e que permitem a punição individualizada, nos termos no preceito secundário do artigo 2º da Lei 12.850/13. Interceptações telefônicas que foram realizadas de acordo com a legislação vigente e após deferimento do Juízo competente, não existindo qualquer nulidade a ser reconhecida. Prova produzida com a interceptação que é exceção a regra prevista no artigo 155 do Código de Processo Penal. Precedentes. Materialidade e autorias devidamente delineadas nos autos. Conversas interceptadas que, em cotejo com os depoimentos coletados na fase instrutória, apontam para a responsabilização penal de todos os acusados, por integrarem a organização criminosa mencionada na denúncia. Funções que eram exercidas a mando da organização e que visavam o ingresso de entorpecentes na penitenciária local, além de alimentar os cofres da facção com a venda de drogas na região. Condenações mantidas. Dosimetria retificada no tocante à pena de multa, que deve observar os limites previstos no artigo 49 do Código Penal. Culpabilidade exacerbada de todos os recorrentes, pois integram a maior organização criminosa do país e exerciam a função de introduzir drogas dentro do estabelecimento prisional, local que deve ser destinado à ressocialização dos indivíduos lá custodiados. Deste modo, os apelantes trabalharam com afinco para, além de fomentar os recursos da facção, atrapalhar o trabalho do Estado na recuperação dos indivíduos sentenciados. Impossível o reconhecimento da confissão para as duas acusadas, pois apesar de confirmarem a função exercida, negaram fazer parte da organização. De rigor a aplicação da causa aumento de pena prevista no artigo 2º, §2º da Lei 12.850/13, mesmo com a não apreensão de arma de fogo, já que é fato público e notório que referida organização possui verdadeiro arsenal à sua disposição para a prática de delitos. Jurisprudência pacífica deste e. Tribunal



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

de Justiça a respeito do tema. Regime fechado que é o único que se mostra compatível com a gravidade da conduta imputada aos pacientes, apesar da quantidade de pena que lhes foi imposta. Com efeito, além dos maus antecedentes e da reincidência, como dito, eles trabalharam com afinco em benefício da maior organização criminosa em atividade, visando inserir drogas dentro do estabelecimento prisional. Necessidade de resposta à altura das condutas praticadas, razão pela qual não há violação às súmulas dos Tribunais Superiores. Impossível a concessão de qualquer dos benefícios penais ou até mesmo da prisão domiciliar, conforme pleiteado. Recursos parcialmente providos tão somente para adequação das penas impostas.

Ao relatório de fls. 1121 e seguintes acrescento ter a r. sentença julgado procedente a pretensão punitiva estatal para (i) condenar ré **Josenilda da Silva Santos**, qualificada nos autos, como incurso no artigo 2º, §2º, da Lei nº 12.850/13, à pena privativa de liberdade de 07 (sete) anos de reclusão em regime inicial fechado e ao pagamento de 157 (cento e cinquenta e sete) dias-multa, cada qual fixado no mínimo legalmente previsto; (ii) condenar ré **Raissa Toledo Francisco**, qualificada nos autos, como incurso no artigo 2º, §2º, da Lei nº 12.850/13, à pena privativa de liberdade de 05 (cinco) anos e 03 (três) meses de reclusão em regime inicial fechado e ao pagamento de 75 (setenta e cinco) dias-multa, cada qual fixado no mínimo legalmente previsto; (iii) condenar o réu **Vinicius Polly Batista Fidêncio**, qualificado nos autos, como incurso no artigo 2º, §2º, da Lei nº 12.850/13, à pena privativa de liberdade de 07 (sete) anos de reclusão em regime inicial fechado e ao pagamento de 157 (cento e cinquenta e sete) dias-multa, cada qual fixado no mínimo legalmente previsto; (iv) condenar o réu **Rafael Queiroz Lavandosky**, qualificado nos autos, como incurso no artigo 2º, §2º, da Lei nº 12.850/13, à pena privativa de liberdade de 07 (sete) anos de reclusão em regime inicial fechado e ao pagamento de 157 (cento e cinquenta e sete) dias-multa, cada qual fixado no mínimo legalmente previsto.

Consta da denúncia que, em data incerta, mas, ao menos, entre 12 de junho de 2019 e 27 de junho de 2019, no Estado de São Paulo, Raissa Toledo Francisco, Vinicius Polly Batista Fidêncio, vulgo “Vini” e Rafael Queiroz Lavandosky, vulgo Hollywood, integraram, pessoalmente, organização criminosa consistente na associação de mais de 04 pessoas estruturalmente ordenada e caracterizada pela divisão de tarefas, ainda que informalmente, com objetivo de



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

obter, direta ou indiretamente, vantagem de qualquer natureza, mediante a prática de infrações penais, cujas penas máximas são superiores a 04 anos, denominada de Primeiro Comando da Capital – PCC, que emprega arma de fogo na sua atuação.

Consta também que, em data incerta, mas entre junho de 2019 e 27 de setembro de 2019, no Estado de São Paulo, Josenilda da Silva Santos, vulgo Maria, integrou pessoalmente, organização criminosa consistente na associação de mais de 04 pessoas estruturalmente ordenada e caracterizada pela divisão de tarefas, ainda que informalmente, com objetivo de obter, direta ou indiretamente, vantagem de qualquer natureza, mediante a prática de infrações penais, cujas penas máximas são superiores a 04 anos, denominada de Primeiro Comando da Capital – PCC, que emprega arma de fogo na sua atuação.

De acordo com o que foi apurado, na cidade de Martinópolis está localizada a Penitenciária denominada “Tacyan Menezes de Lucena”. Em razão da presença do estabelecimento prisional, o Município tornou-se destino de pessoas, geralmente mulheres, que realizam visitas aos detentos com quem possuem algum vínculo de parentesco, de companheirismo ou de matrimônio.

Para se hospedarem na cidade, se utilizam de residências que são “dirigidas” por mulheres de indivíduos que também se encontram presos na penitenciária local, e que acabam lá se estabelecendo.

Entretanto, referidas residências, conhecidas como “Pensões” ou “Repúblicas”, são utilizadas também para finalidade espúria, a serviço da organização criminosa, cujos integrantes são maioria na penitenciária de Martinópolis, denominada PCC.

Tais locais são utilizados para o acondicionamento e camuflagem de entorpecentes, que posteriormente são levados até a penitenciária, no dia das visitas.

Ciente de tal situação foi deflagrada a “Operação República” que resultou na prisão em flagrante de diversos indivíduos.

Com a repercussão da operação, a polícia civil passou a receber diversas denúncias anônimas e, foi neste contexto, que foi realizada a denúncia nº 3104191, relatando o seguinte: “na esquina da Rua Pastor Laurindo com a Rua Nazir Inácio Ribeiro ocorre a venda de entorpecentes (maconha e crack)



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

praticado por cinco mulheres, nomes desconhecidos. As drogas ficam escondidas embaixo de colchetes e roupas que as mulheres deixam jogadas no chão. O fato acontece toda quinta-feira, no horário das 04h00 até as 16h00, enquanto estão no local aguardando a distribuição das senhas [...]”.

Durante as investigações, confirmou-se a aglomeração de mulheres no local mencionado pela denúncia e identificou-se a ré Raissa, cujo companheiro estava recolhido na Penitenciária de Martinópolis, como encarregada pela “pensão” ou “república”, próxima ao local dos fatos.

No desempenho da função, Raissa atuava como (i) responsável pelo controle da lista com a anotação dos nomes das visitantes e (ii) com a identificação dos respectivos sentenciados que seriam visitados na Penitenciária local aos finais de semana. Agindo desta forma, Raissa detinha o controle de quais mulheres ingressariam com a droga no estabelecimento prisional.

Por cumprir com as determinações da organização, Raissa tinha sua sobrevivência mantida por meio de auxílio financeiro.

Raissa ainda mantinha constante contato telefônico com indivíduos recolhidos na penitenciária de Martinópolis, em especial, com os acusados, que atendiam pelas alcunhas de “Vini” e “Hollywood”.

No decorrer das investigações, apurou-se que o marido de Raissa foi transferido para as Penitenciárias de Presidente Venceslau e posteriormente para Lavínia, razão pela qual Raissa deixou seu posto para Josenilda.

Josenilda, aqui também acusada, tornou-se a nova guia do local, utilizando-se do prenome falso “Maria” para identificar-se no seio da organização e visando ainda camuflar sua real qualificação.

Josenilda, a exemplo de Raissa, também recebia auxílio financeiro da organização criminosa e determinava suas condutas no interesse da facção.

De acordo com o *parquet*, no desempenho de tal função, Josenilda viajou e, em seu retorno, se pôs a transportar droga que seria destinada ao interior do estabelecimento prisional, pelas visitas aos finais de semana. Ocorre que nesta ocasião Josenilda acabou sendo presa em flagrante e responde pelo delito de tráfico de drogas nos autos nº 1500928-10.2019.8.26.0583.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Após fazer breve explanação acerca da estrutura da organização criminosa denominada PCC, o *parquet* passa a individualizar as condutas dos acusados (fls. 10).

Raissa, integrando a organização criminosa, mantinha contato constante com Vinicius e Rafael, que a orientavam sobre as ações da organização criminosa e sobre o ingresso de drogas na penitenciária.

Sobre os atos praticados por Raissa, Vinicius e Rafael, que apontam para a participação na já mencionada organização, o Ministério Público destaca: (i) diálogos travados entre Raissa, Vinicius e Rafael, em que a primeira faz alusão ao termo “cunhada”, que denomina a relação familiar entre os interlocutores, comumente utilizados pelo PCC, já que seus membros se autodenominam uma “família”. (ii) Raissa, em diálogo com “Vini”, discute sobre os depósitos realizados em sua conta bancária, a confirmar a existência de um auxílio financeiro à acusada; (iii) em conversa interceptada havida entre Raissa e Vinicius e, posteriormente, entre Raissa e Rafael, os acusados conversam sobre a remessa de entorpecente para o interior do estabelecimento prisional localizado na cidade de Martinópolis, no final de semana de 22 e 23 de junho de 2019; (iv) Raissa informa a Rafael a localização da residência da “nova guia das senhas”, posteriormente identificada como a acusada Josenilda.

Em relação à Josenilda, o órgão acusatório que informa que com a mudança de Raissa da cidade, em virtude da transferência de seu companheiro do estabelecimento prisional, Josenilda assumiu suas funções. Em meio às investigações, foi cumprido mandado de busca e apreensão na residência de Josenilda e lá foram apreendidos dois aparelhos de telefonia celular por ela utilizados na função de “guia das senhas” e na prática do tráfico de drogas.

Consta ainda que, durante o monitoramento e diligências policiais, foi possível identificar algumas conversas travadas por Josenilda, (i) em que fica claro a submissão dela à submissão dela à hierarquia do “Comando” (ii) e o modo dela se conduzir voltado aos interesses da organização criminosa, a ponto de se identificar como “a Maria que fecha no chão da unidade”, quando busca auxílio da organização criminosa para uma viagem a cidade de São Paulo.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Por tais fatos RAISSA TOLEDO FRANCISCO, VINICIUS POLLY BATISTA FIDENCIO, RAFAEL QUEIROZ LAVANDOSKY e JOSENILDA DA SILVA SANTOS foram denunciados, processados e, ao final, condenados na forma supramencionada.

Não se conformando com a r. sentença, todos apelaram (fls. 1142, 1182, 1184/1185 e 1186).

Josenilda da Silva Santos apresentou razões ao recurso de apelação às fls. 1165/1181. Sustenta, em apertada síntese: (i) preliminar de nulidade pela ocorrência de *bis in idem*, pois a apelante já foi condenada nos autos 1500928-10.2019.8.26.0583 (tráfico de drogas); (ii) *bis in idem* na dosimetria da pena, pois as mesmas condenações pretéritas foram utilizadas para agravamento da pena na primeira e na segunda fase; (iii) o reconhecimento da atenuante da confissão; (iv) a fixação de regime prisional diverso do fechado, considerando a pena aplicada, as circunstâncias do caso concreto e o respeito aos princípios da proporcionalidade e da individualização da pena; (v) a substituição da reprimenda corporal por restritiva de direitos; (vi) a concessão de prisão domiciliar, pois a recorrente possui um filho especial que depende de seus cuidados; (vii) o direito de apelar em liberdade.

Vinicius Polly Batista Fidêncio apresentou razões ao recurso de apelação às fls. 1226/1236. Sustenta, em apertada síntese: (i) não existência de elementos suficientes da autoria delitiva, pois o recorrente não é a pessoa relacionada nas investigações; (ii) ausência de materialidade delitiva, pois nada de ilícito foi encontrado com a pessoa do acusado, não existindo elementos que o liguem a organização criminosa; (iii) a fixação de regime diverso do fechado; (iv) o direito de recorrer em liberdade, (v) a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, em caso de eventual redução da reprimenda.

Raissa Toledo Francisco apresentou razões ao recurso de apelação às fls. 1237/1252. Sustenta, em apertada síntese: (i) ausência de provas suficientes para a condenação, já que o trabalho que realizava era de forma gratuita, não recebendo qualquer ajuda financeira e nem tampouco orientava qualquer pessoa quanto ao ingresso de qualquer substância ilícita no estabelecimento prisional; (ii) aponta que nada de ilícito foi encontrado em seu poder que indicasse pertencer a aludida organização criminosa; (iii) ilicitude das interceptações telefônicas; (iv) a



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

retificação da dosimetria penal, pois não houve a comprovação de que a apelante organizava a introdução de drogas no estabelecimento prisional; (v) a exclusão da causa de aumento de pena prevista no artigo 2º, §2º da Lei nº 12.850/13, pois não houve apreensão de arma de fogo; (vi) a alteração do regime de cumprimento de pena.

Rafael Queiroz Lavandosky apresentou razões ao recurso de apelação às fls. 1257/1276. Sustenta, em apertada síntese: (i) a ausência de elementos suficientes a identificar o recorrente como sendo a pessoa conhecida pela alcunha de Hollywood; (ii) a ausência de provas de sua participação na dita organização criminosa; (iii) a reavaliação da dosimetria penal.

Contrarrazões às fls. 1279/1283.

Em parecer de fls. 1299/1309, a PGJ manifestou-se pelo improvimento de todos os recursos.

Não houve oposição ao julgamento virtual.

É o breve relatório.

Das preliminares

Preliminar de nulidade pelo reconhecimento bis in idem, pois a apelante Josenilda já foi condenada nos autos 1500928-10.2019.8.26.0583 (tráfico de drogas);

Em que pese o inconformismo da apelante Josenilda, não há que se falar em ofensa ao princípio do *non bis in idem* pela condenação por tráfico de drogas, por se tratarem de condutas autônomas e tipos penais distintos.

Tanto é assim que o preceito secundário da norma expressamente consigna a pena a ser aplicada e destaca que a sanção será imposta, *sem prejuízo das penas correspondentes às demais infrações penais praticadas*.

Conforme já apontado pelo Juízo em sua sentença: *Não há que se falar em bis in idem com relação aos fatos apurados nos autos nº 1500928-10.2019.8.26.0583. Naquele processo Josenilda foi acusada de tráfico de drogas e neste de integrar organização criminosa, condutas absolutamente autônomas e independentes entre si e que, por isso, se desdobram em crimes distintos, ainda que haja alguma ligação entre os fatos que deram origem às duas acusações.*



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Fica, portanto, rejeitada a preliminar arguida.

**Ilicitude das interceptações telefônicas (fls. 1242 –
apelação de Raissa).**

As interceptações telefônicas foram expressamente autorizadas pelo Poder Judiciário, conforme se denota dos autos 0001053-84.2019.8.26.0346, não havendo que se falar em ilegalidade.

Havia notícia acerca da traficância exercida por Raissa no local a mando da organização criminosa PCC, desempenhando ainda a função de “guia de senha” para determinar quais das visitantes entrariam no presídio de Martinópolis com entorpecentes, visando a distribuição para os sentenciados que lá estavam.

Durante as escutas telefônicas foi desvencilhada a existência de um esquema bem estruturado voltado a atender aos interesses da facção criminosa, sendo certo que as prorrogações e renovações de prazo para a continuidade da captação de diálogos entre os membros da facção criminosa foram devidamente solicitadas por autoridade competente e autorizadas pelo juízo, em observância aos requisitos contidos no art. 5º, XII, da CF e na Lei nº 9.296/1996.

Anote-se que as interceptações foram prorrogadas ante a apresentação de relatórios minuciosos, os quais serviram de amparo a decisões fundamentadas do juízo. Desta forma, a sequência das escutas e os resultados obtidos se mostraram úteis à investigação, até porque a complexidade do esquema montado e suas táticas (diálogos através de códigos e alcunhas, além da troca de linhas telefônicas) exigiram análise mais detida e aprofundada do caso.

Desse modo, as interceptações e gravações telefônicas ocorreram por determinação judicial e perduraram pelo tempo necessário à elucidação dos fatos delituosos, revestidos de complexidade e envolvimento de organização criminosa, com o que não se violou a Lei nº 9.296/96. Confira-se: STJ, 5ª T., HC 37.590/SP, rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ, 22/11/2004, pág. 370). Sem dissensão, existem outros precedentes (STF, Pleno, HC 83.515/RS, rel. Min. Nélson Jobim, RTJ, 193/609; STF, 2ª T., RHC 85.575/SP, rel. Min. Joaquim Barbosa, DJ, 16/03/2007, p. 43; STF, Pleno, Inq 2.424/RJ, 5ª em., rel. Min. Cezar Peluso, DJe 055, 26/03/2010; STJ, 5ª T., RHC 13.274/RS, rel. Min. Gilson Dipp, DJ,



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

29/09/2003, p. 276; 6ª T., HC 40.637/SP, rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, RT, 841/509; 5ª T., HC 139.966/SP, rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe, 13/04/2012; 5ª T., HC 141.062/RS, rel. Min. Jorge Mussi, DJe, 03/11/2011; 5ª T., HC 203.377/SP, relª Minª Laurita Vaz, DJe, 24/09/2012; 5ª T., RHC 38.590/MG, rel. Min. Jorge Mussi, DJe, 29/10/2013; 5ª T., HC 189.069/ES, relª Minª Laurita Vaz, DJe, 10/10/2013).

Convém acrescentar que os aparelhos de telefonia se tornaram verdadeiros instrumentos para a prática delitiva, sendo certo que em nosso ordenamento jurídico não existem medidas investigativas tão eficazes quanto a escuta telefônica para reconhecimento de integrantes de associações criminosas.

Ressalta-se, ainda, que a ausência de perícia fonética se mostra irrelevante no caso, vez que os depoimentos dos agentes públicos corroboraram os dados obtidos e devidamente transcritos, que revelaram a participação dos réus na prática do crime pelo qual foram condenados.

Vale consignar também que a Lei nº 9.296/96 não exige que a parte degravada da escuta seja submetida ao exame pericial para identificação das vozes dos interlocutores (STF, 1ª T., HC 100.653/SP, rel. Min. Marco Aurélio, DJe 061, 26/03/2012; STJ, 5ª T., HC 15.820/DF, ementa II, rel. Min. Felix Fischer, LexSTJ, 151/290; STJ, 5ª T., HC 50.319/SP, rel. Min. Felix Fischer, RT, 854/558; STJ, 6ª T., AgR AREsp 3.655/MS, 2ª ementa, relª Minª Maria Thereza de Assis Moura, DJe, 08/06/2011; STJ, 5ª T., HC 141.062/RS, relª Minª Laurita Vaz, DJe, 03/11/2011; 6ª T., REsp 1.235.181/RO, rel. Min. Sebastião Reis Júnior, in DJe, 11/04/2012; 5ª T., HC 139.966/SP, 8ª ementa, Napoleão Nunes Maia Filho, in DJe, 13/03/2012; 6ª T., REsp 1.342.749/SP, relª Minª Maria Thereza de Assis Moura, DJe, 19/12/2013; STJ, 5ª T., HC 171.453/SP, rel. Min. Jorge Mussi, DJe, 19/02/2013; STJ, 5ª T., HC 208.782/RJ, relª Minª Laurita Vaz, DJe, 25/10/2013).

Impende observar ainda que é prescindível a captação na integralidade dos diálogos para a elucidação do conteúdo das gravações, sendo certo que basta a transcrição daquela parcela que interessa ao oferecimento da denúncia (art. 9º, da Lei nº 9.296/96. Confira-se: No julgamento do HC 91.207-MC/RJ, Rel. para o acórdão Min. Cármen Lúcia, esta Corte assentou ser desnecessária a juntada do conteúdo integral das gravações das escutas telefônicas,



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

sendo bastante que se tenham degravados os excertos necessários ao embasamento da denúncia oferecida. III - Impossibilidade de reexame do conjunto fático probatório. Súmula 279 do STF. IV - Agravo regimental improvido (AI 685878 AgR, Relator(a): Min. Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, julgado em 05/05/2009, DJe 12/06/2009).

Portanto, não possui respaldo a alegação de que as provas foram obtidas de forma ilícita.

A propósito do tema:

(...) Não se há falar em ilegalidade ou irregularidade das degravações das escutas telefônicas, juntadas aos autos, assunto tratado, pormenorizadamente, às fls. 2548/2552 da respeitável sentença; pois, como já bem destacado é dispensável a realização de exame pericial nas gravações das conversas telefônicas quando estas são colhidas regularmente na fase investigativa, porque tal providência não é essencial. (TJSP; Apelação Criminal 0003019-36.2018.8.26.0114; Relator (a): Cardoso Perpétuo; Órgão Julgador: 13ª Câmara de Direito Criminal; Foro de Campinas - 6ª Vara Criminal; Data do Julgamento: 24/09/2020; Data de Registro: 29/09/2020)

E nem se diga que, em Juízo, não foram produzidas provas suficientes para a condenação de todos os recorrentes, em violação ao artigo 155 do Código de Processo Penal.

Convém lembrar que as interceptações telefônicas, realizadas de forma regular e mediante autorização judicial são, por si só, suficientes para a condenação dos envolvidos, já que se trata de exceção a regra do artigo 155 do Código de Processo Penal.

Vale dizer, independente da prova oral produzida em Juízo, a fundamentação da sentença unicamente com base em tais interceptações, o que não é o caso, seria válida e legal.

A natureza não repetível da interceptação telefônica é



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

evidente: não há como reproduzi-la em Juízo, ao reverso do que ocorre com os depoimentos coletados na fase inquisitorial. Logo, tal prova exige tão somente o contraditório diferido e que de fato foi observado no caso concreto.

A respeito do tema:

(...) Conforme mencionei no decisum ora agravado, a Quinta e a Sexta Turmas desta Corte Superior entendem ser cabível a condenação fundada em prova técnica de natureza irrepitível, ainda que produzida na fase pré-processual, sem que haja violação do art. 155 do CPP. (AgRg no AREsp 1264516/DF, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 10/08/2021, DJe 16/08/2021)

(...) 3. Nos termos da jurisprudência desta Corte Superior, perícias e documentos são provas que não necessitam ser repetidas no curso da ação penal, podendo ser validamente utilizadas para a definição da culpa penal sem violação do art. 155 do Código de Processo Penal. (...). (AgRg no REsp 1522716/SE, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 05/04/2018)

PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ART. 306 DO CTB. EMBRIAGUEZ AO VOLANTE. DECRETO CONDENATÓRIO FUNDADO EM LAUDO PERICIAL, TESTEMUNHOS E CONFISSÃO EXTRAJUDICIAL. PROVA CAUTELAR, ANTECIPADA E NÃO REPETÍVEL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ARTIGO 155 DO CPP. CONDENAÇÃO FUNDADA EM CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO VÁLIDO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. A formulação de juízo condenatório em matéria penal depende da existência de base probatória idônea formada, como regra, pela união das provas produzidas durante a instrução criminal, sob o crivo do devido processo legal, com inerente respeito aos princípios do contraditório e da ampla defesa. É certo que, assim como ocorre noutras hipóteses, essa proposição não revela preceito intangível ou absoluto. A exceção à regra foi expressa e objetivamente tratada pelo legislador ordinário que, na confecção do art. 155, caput, do CPP, previu a possibilidade de o juiz estribar sua convicção - condenatória, inclusive - em provas cautelares, antecipadas e não repetíveis. 2. No caso concreto, a condenação do recorrente foi lastreada no Boletim de Ocorrências, no Auto de Prisão em Flagrante, nos depoimentos colhidos na instrução processual e, principalmente, no Laudo Pericial de Constatação de Embriaguez e na confissão extrajudicial, via do qual se concluiu que o acusado conduzia veículo automotor com alteração da capacidade psicomotora em razão da influência do álcool ou outra substância. 3. No que tange à materialidade delitiva, o contexto fático-probatório considerado pela instância ordinária é mesmo suficiente para constatá-la. Neste caso, o Laudo Pericial de Constatação de Embriaguez, enquanto prova cautelar irrepetível, é suficiente para demonstrar de forma inequívoca a prática do delito do art. 306 do CTB. Inegável o enquadramento deste elemento na hipótese que permite excepcionar a regra da judicialização das provas. Ademais, cumpre observar



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

que, a despeito de ter sido construída cautelarmente antes do processo-crime, tal prova foi submetida ao contraditório diferido, não tendo a defesa buscado de algum modo desconstituí-la. 4. Rever a conclusão da instância ordinária para afastar a condenação demandaria o reexame de matéria fático-probatória, o que, em sede de recurso especial, constitui medida vedada pelo óbice da Súmula n. 7/STJ. 5. Agravo regimental não provido. (AgRg no REsp 1725337/MT, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 21/05/2019, DJe 03/06/2019)

REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. HOMICÍDIO CULPOSO NA DIREÇÃO DE VEÍCULO AUTOMOTOR. CONDENAÇÃO BASEADA EXCLUSIVAMENTE NAS INFORMAÇÕES DO INQUÉRITO POLICIAL. INEXISTÊNCIA. LAUDO PERICIAL QUE CORROBORA OS TESTEMUNHOS PRESTADOS. RECURSO IMPROVIDO. 1. Não pode o magistrado fundamentar a sentença condenatória exclusivamente nos elementos informativos colhidos na investigação, ressalvada as provas cautelares não repetíveis, sendo admitido a sua utilização desde que em harmonia com a prova colhida na fase judicial. 2. Na espécie, a sentença condenatória está fundamentada em depoimentos prestados na esfera policial e na perícia realizada no local do acidente, não havendo que se falar, portanto, em ofensa ao artigo 155 do Código de Processo Penal, haja vista a ressalva prevista na parte final do referido dispositivo. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

no AREsp 762.483/MG, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 30/08/2017)

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. SONEGAÇÃO FISCAL. ART. 1º, I, DA LEI N. 8.137/90. VIOLAÇÃO AO ART. 155 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL - CPP. CONDENAÇÃO EXCLUSIVAMENTE AMPARADA EM PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO FISCAL. CABIMENTO. PROVA NÃO REPETÍVEL. CONTRADITÓRIO DIFERIDO. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Consoante a literalidade do disposto no art. 155, caput, do CPP, há uma ressalva para o cabimento de condenação exclusivamente com base em elemento não repetível colhido na fase administrativa. Precedentes. 1.1. No presente caso, considerando que o procedimento administrativo fiscal é prova documental não repetível que admite o contraditório diferido para refutá-la, a condenação com base exclusivamente nele é cabível. 2. Agravo regimental desprovido. (AgRg no AREsp 1404660/SP, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 19/11/2019, DJe 28/11/2019)

Não obstante, conforme se verá a seguir, a r. sentença não se baseou unicamente nas interceptações telefônicas realizadas, mas sim a análise delas em cotejo com os depoimentos coletados durante a instrução.

MÉRITO

Em que pesem os argumentos defensivos, a solução absolutória não se mostra possível.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Apesar da complexidade do caso, os policiais envolvidos na investigação conseguiram, de forma louvável, expor os fatos de maneira lógica e coerente, possibilitando ao *parquet* substrato suficiente para a denúncia, que descreveu minuciosamente a participação de cada acusado na organização criminosa e a forma com que agiam, visando atender aos interesses da facção na cidade de Martinópolis, mais especificadamente em relação ao tráfico de drogas na região e o controle de acesso à penitenciária local.

Cumpra salientar que, exaustivamente, as interceptações telefônicas comprovaram que, os acusados, não só aderiram à facção, como passaram a promovê-la e a financiá-la na região de Martinópolis.

Consigne-se que a ré Josenilda por vezes fazia menção ao “comando”, além de todos os envolvidos se tratarem como “cunhado” ou “cunhada” termo costumeiramente utilizado pelos membros da referida organização. Todos possuíam como atribuição o controle do tráfico de drogas nas imediações e visavam o ingresso de entorpecentes no sistema penitenciário local nos dias de visitas, provendo assim os cofres da facção.

Os policiais civis que participaram das investigações e atuaram nas transcrições das gravações interceptadas, informaram que as interceptações telefônicas foram realizadas com a devida autorização judicial, em investigação que apurava organizações criminosas. Elucidaram que os nomes dos acusados foram surgindo gradativamente, na medida em que eram realizados os monitoramentos telefônicos, entre os integrantes do PCC. Destacaram que para a identificação dos acusados, fora feito um cruzamento de dados para possibilitar a identificação com precisão dos indivíduos tidos como “alvos” da investigação; e, também, diligências realizadas com o auxílio dos funcionários da penitenciária local.

Mais a mais, preceitua o artigo 1º, § 1º, da Lei nº 12.850/13 que se considera “organização criminosa a associação de 4 (quatro) ou mais pessoas estruturalmente ordenada e caracterizada pela divisão de tarefas, ainda que informalmente, com objetivo de obter, direta ou indiretamente, vantagem de qualquer natureza, mediante a prática de infrações penais cujas penas máximas sejam superiores a 4 (quatro) anos, ou que sejam de caráter transnacional.”

Conforme precedente da relatoria do i. Desembargador



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Cardoso Perpétuo, que integrou esta C. Câmara Criminal:

(...) O artigo 2º da Lei 12.850/2013 é um tipo misto, autônomo e regido pelo princípio da alternatividade; e, fazendo-se presente apenas um dos verbos do referido tipo, configurado estará o crime de organização criminosa. O atual conceito de organização criminosa é muito mais abrangente do que o previsto em leis anteriores, e tais organizações que atuam como empresas do crime visam, vantagens de qualquer natureza, entre elas a mais visada é a obtenção de lucros. Assim, diversamente dos quadrilheiros, as células integrantes deste tipo de organização, são mais operacionais e possuem menos o domínio do fato, a periculosidade da conduta associativa permanente é o que basta para a incidência desta norma punitiva. (...)
(TJSP; Apelação Criminal 0068782-50.2016.8.26.0050; Relator (a): Cardoso Perpétuo; Órgão Julgador: 13ª Câmara de Direito Criminal; Foro Central Criminal Barra Funda - 31ª Vara Criminal; Data do Julgamento: 19/11/2020; Data de Registro: 20/11/2020)

As investigações iniciaram-se a partir de denúncias realizadas.

O relatório fls. 32/36 (datado de 27 de maio de 2019) aponta a veracidade das informações obtidas pelas autoridades públicas.

De acordo com os investigadores, em diligência pelo local indicado (Rua Pastor Laurindo, nº 135), foi possível confirmar que diversas mulheres ficavam deitadas em colchões na calçada, defronte a diversas residências (vide primeira imagem de fls. 33).

Identificou-se a pessoa de Raissa Toledo Francisco (RG 45.361.848-0) como a responsável pela organização e distribuição de senhas para entrada na penitenciária.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Realizada pesquisa junto a administração da Penitenciária de Martinópolis e nos antecedentes da acusada, foi possível constatar que Raissa (i) é companheira e cadastrada como visita do sentenciado David de Souza (que se encontrava preso na unidade em questão) e; (ii) tem passagem criminal por tráfico de drogas, já tendo sido presa em flagrante portando entorpecentes e placas de telefone celular, tentando introduzir referidos objetos dentro da Penitenciária de Pacaembu – SP. (fls. 34/35).

Os investigadores realizaram campanha no local e observaram que a distribuição de senhas é realizada às quintas-feiras, a partir das 18h00min. De acordo com a investigação: *As “senhas” na realidade, não são entregues as visitas dos presos. Esse controle para o acesso na Penitenciária é realizado por Raissa e feito através de anotação dos nomes das visitas em uma lista, a qual será respeitada a ordem no dia da visita e que posteriormente, **com base nessa lista, serão as mulheres escolhidas a entrar na penitenciária com drogas e celulares.** (fls. 35).*

Ainda de acordo com a investigação, uma informante, que não quis se identificar, afirmou que Raissa recebe o valor de R\$ 1.500,00 do PCC para a realização do serviço. **Além deste controle de acesso à penitenciária, Raissa, juntamente com outras mulheres, realiza a comercialização de substâncias entorpecentes no local.**

Pouco tempo após a elaboração do relatório de investigação, a autoridade policial representou ao Juízo da Comarca de origem pelo deferimento de busca e apreensão no local dos fatos, em pedido datado de 26 de junho de 2019 (quase um mês após as diligências iniciais).

Um novo relatório foi fornecido ao Juízo (fls. 40/42), no mesmo dia 26 de junho de 2019, informando que a “nova guia de entrega das senhas” era a pessoa identificada como Josenilda da Silva Santos, **vulgo Maria**, conforme fotografias de fls. 40. A confirmação da condição dela como nova guia das senhas decorre da apreensão de um cartão em que se aponta o nome de Maria e seu telefone para contato (018 98119-5112), e identifica que ela atende na mesma rua anteriormente diligenciada (Rua Pastor Laurindo), mas em outro numeral (nº 1074).

A exemplo de Raissa, Josenilda também é companheira



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

de indivíduo que se encontrava preso na penitenciária local (Laudelino de Souza), e possui registro em sua folha de antecedentes por tráfico de drogas (fls. 41).

A busca e apreensão foi deferida pelo Juízo *a quo* (fls. 62/63). Elaborado o boletim de ocorrência de fls. 53/55, indicou-se que durante a varredura, não foram encontradas drogas ilícitas no local. Por outro lado, *foram encontradas diversas anotações em cadernos e folhas avulsas, além de ter sido localizada uma balança de precisão (digital) usualmente utilizada para divisão de drogas em pequenas porções para venda final.*

No dia 28 de junho de 2019, quando da realização da busca e apreensão, a ré Josenilda da Silva Santos foi levada ao distrito policial para prestar esclarecimentos, oportunidade em que confirmou que exerce a função de distribuição de senhas para ingresso no presídio local e que assumiu tal função da pessoa conhecida como Raissa, pois o companheiro dela havia sido transferido de penitenciária. Transcrevo a integralidade de seu depoimento às fls. 56, destacando em negrito as partes que reputo importantes para o caso concreto: *"que nesta manhã, por volta das 06h30m, estava em sua residência, dormindo, quando lá aportaram um grupo de policiais civis, e apresentando-se para cumprimento de mandado de busca expedido pelo MM. Juiz de Direito do Foro da Comarca de Martinópolis/SP. Afirma que foi cientificada do teor do mandado e após franqueou a entrada. Afirma que não sofreu qualquer forma de agressão ou constrangimento durante o cumprimento. Que nega que se dedique ao tráfico de drogas nesta cidade. **Que em relação as anotações encontradas e apreendidas em sua casa, reconhece que trata-se do sistema de "senha" para ingresso junto a Penitenciária "Tacyan Menezes de Lucena" de Martinópolis/SP. Que a cerca de 30 dias assumiu esta função, substituindo a cidadã "Raissa", visto que o marido dela "foi de bonde" e ela precisou ir embora.** Que nega receber valores e/ou outros benefícios para realizar tal trabalho. Que recebeu a incumbência de distribuir as senhas das pessoas de "Lucélia", "Claudia Maura" e Lúcia". Isso ocorreu porque todas elas foram embora e pediram para a declarante assumir a função. Que em relação as "cores - vermelho e azul" contida nas anotações de senhas, refere-se ao fato de que às senhas grifadas de vermelho são preferenciais - idosos, crianças de colo e outros - e as azuis são "normais" - SIC. Nada sabe dizer sobre tráfico de drogas para o interior das*



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Unidades Prisionais. Que tira seu sustento para a vida da venda de marmitas para visitantes de preso, nos finais de semana, bem como pelo trabalho de cartomante que realiza para quem lhe procura. Por fim, destaca que em caso de brigas ou contendas entre as mulheres que tiram a senha, o partido (PCC) é comunicado para intervir. Esta intervenção ocorre de forma a falar com os maridos para acabar com as brigas. As cunhadas que são do partido não tem preferência em senhas.

Ora, apesar de negar a prática do tráfico de drogas, Josenilda da Silva Santos confirmou que exercia a função de guia das senhas, conforme denúncia que deu origem às investigações. Confirmou ainda que a função era exercida anteriormente por Raissa até pouco tempo, mas que ela havia sido transferida para outro local, pois “o marido dela foi de bonde e ela precisou ir embora”.

A depoente confirma ainda o envolvimento do PCC na distribuição de referidas senhas ao afirmar que a organização criminosa era chamada a intervir sempre que existiam brigas ou contendas entre as mulheres na distribuição de referidas senhas.

Prossigo.

O auto de busca e apreensão de fls. 64/65 aponta que foram localizados (i) 4 cadernos contendo anotações sobre senhas para ingresso na penitenciária de Martinópolis; (ii) 3 folhas contendo anotações de senhas para ingresso na penitenciária de Martinópolis; (iii) uma balança de precisão; (iv) um aparelho celular marca Motorola; (v) um aparelho celular marca Samsung.

No laudo de fls. 69/83, realizado no celular Samsung, constam fotografias de uma balança de precisão, em situação indicativa do tráfico ilícito de entorpecentes (fls. 83, 84, 85 e 86).

A perícia realizada no aparelho Motorola está consubstanciada no laudo de fls. 89/112 em que é possível verificar diversas anotações relativas à organização criminosa.

O laudo grafotécnico de fls. 139/150 confirmou que as anotações encontradas nos cadernos apreendidos são de Josenilda.

Raissa, por sua vez, prestou declarações às fls. 200.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Nega a comercialização de entorpecentes, apesar de confirmar que exercia a função de entrega de senhas das visitantes. Nega também que realizava tal trabalho a mando de alguma facção criminosa.

Apesar de Josenilda negar a prática do tráfico ilícito de entorpecentes, o diálogo que consta às fls. 76 claramente aponta em sentido oposto. A pessoa identificada apenas como Júlio orienta a recorrente Josenilda como proceder em relação ao tráfico. Ela envia foto do que parece ser droga pronta para manuseio e Júlio se refere à Josenilda como “cunhada”, denominação comumente utilizada entre os membros do PCC para se referir às mulheres que fazem parte da facção. Ao informar os dados bancários, consta expressamente o nome de Josenilda.

A análise dos autos de interceptação telefônica 0001053-84.2019.8.26.0346 (autos em apenso) aponta a participação dos demais envolvidos na organização criminosa.

Conforme se extrai de fls. 21 dos autos 0001053-84.2019.8.26.0346, a autoridade policial, após realizar o pedido de interceptação telefônica, descobriu que Raissa publicou em sites de relacionamento 02 números de telefone, ofertando serviços de pensão para pessoas que se deslocassem até a cidade.

O relatório de investigação, datado de 03 de junho de 2019, aponta que Raissa publicava na internet os valores da pensão denominada “Casa da Raissa”. Consta no *folder* o seguinte: “*Chegando na quinta R\$ 80,00, sexta R\$ 70,00, Ônibus da Família R\$ 60,00, Bate e volta: R\$ 30,00, obs: Apenas 06 meninas dá pra ficar na casa então agente com antecedência. (012) 99610-3232 Whats (012) 98299-2701 – ligação*”.

Após o primeiro período de investigação, a autoridade policial novamente representa pela interceptação telefônica em 26 de junho de 2019 (fls. 46 e seguintes dos autos 0001053-04.2019.8.26.0346), oportunidade em que aponta ter interceptado mensagens de Raissa para o crime organizado.

Segundo a representação, no dia 18/06/2019, às 00h42min, utilizando-se do telefone de Mylla Christie Marins, Raissa encaminha a seguinte mensagem: *Bom dia cunhado. (É) a Raissa... Liga no meu telefone, por favor*”.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Como destacado pela autoridade policial, é comum membros de referida organização se tratarem por cunhado ou cunhada.

Às fls. 57 dos autos 0001053-04.2019.8.26.0346 consta ligação telefônica realizada na data de 18/06/2019, às 13h20min05ss, interceptada pela polícia em que Raissa, utilizando-se do telefone de Mylla, conversa com a pessoa de alcunha “Vini”, que está preso na penitenciária de Martinópolis.

Minuto 0:10 Raissa: Alo, é o Hollywood?

Interlocutor: Não é o Vini cunhada!

Raissa: É a Raissa!

A conversa prossegue com a discussão de valores e destino de entorpecentes que, segundo a pessoa de “Vini”, estavam “na rua”.

O diálogo interceptado claramente trata da comercialização de drogas na região, conforme podemos observar a partir do minuto 15:47:

Minuto 15:47

Interlocutor: Só ficou essa fita mesmo da maconha e dos picadinho que tal faltando, entendeu.

Raissa: entendi.

Interlocutor: Que está na lista aqui mas nós já ta cobrando tudo esses cara, entendeu? Essa semana mesmo nos vamos ver o restante que tá faltando, pra colocar todo mundo no prazo, entendeu cunhada?

Raissa: Tá!.

Minuto 21:15

Raissa: Tem ainda as coisas ai dele pra vender ou não?

Interlocutor: Aqui?

Raissa: É.

Interlocutor: Cabo tudo cunhada, onde que vai vir essas 800 (oitocentas) agora, entendeu?

Raissa: Entendi, não é que se tivesse a menina ia pedi pro marido dela ir pegar ai!

Interlocutor: Oxe, pegar o que?



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Raissa: “um”, a menina que mora aqui comigo.

Interlocutor: Mas o marido dela não é da rua 4 não?

(rua 4= raio 4).

Raissa: É

Interlocutor: Mas esse final de semana vai dar tudo certo, fala pra ele que a gente vai vender um pra ele.

Raissa: Tá bom.

Às fls. 60, consta ligação interceptada pela polícia civil em que Raissa, utilizando-se novamente do telefone de Mylla, conversa com a pessoa identificada como Hollywood, na data de 21/06/2019, às 12h46min. Em referida conversa, expressamente consta referências ao nome de “Vini”, “Hollywood” e “nova guia das senhas”, indivíduos posteriormente identificados como sendo: Vinicius Polly Batista Fidêncio, Rafael Queiroz Lavandosky e Josenilda da Silva Santos, respectivamente.

Segundo os agentes públicos: *Raissa, utilizando o telefone de Mylla, liga para o interlocutor, que se identifica como Hollywood, que está preso. Conversam sobre a “caminhada” dos “um quilo e meio” de drogas, citados em conversas anteriores e informam que foi “brecado”, que aguardariam e que a droga não entraria na penitenciária como combinado anteriormente. No fim da conversa, Raissa informa o local da nova guia de entrega de senhas e dá a entender que “guardam os negócio lá”, em referência a drogas e anotações da organização criminosa.*

Minuto 0:28

Interlocutor: Alô!

Raissa: Alô!

Interlocutor: Quer falar com quem?

Raissa: Com o Hollywood!

Interlocutor: Quem que é?

Raissa: É a Raissa!

Interlocutor: E ai cunhada!

Raissa: Oi, o Hollywood, deixa eu te falar!

(...)



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Raissa: E ele falou assim que não é pra dar continuidade de nada!

Interlocutor: Não, mas não brecou cunhada, já foi brecado, “nois” brecou...

Raissa: Então o Vini falou pra mim que, tanto que eu mandei o telegrama pra ele semana passada com o Vini na linha, que o Vini tinha falado que ia mandar tocar os 800 (oitocentos)

(...)

Após o minuto 07:24, as partes passam a falar sobre a troca do local para senha, momento em que Josenilda é indicada na conversa.

Minuto 07:24

Raissa: Lá no meio do mato a senha!

Interlocutor: Nossa...

Raissa: É de frente com campo do peladão ainda, (risos)...

Interlocutor: (risos).

Raissa: É de frente com o campo do peladão

Interlocutor: campo do peladão?

Raissa: É o nome do campo

Interlocutor: A tipo um ponto de referência?

Raissa: È

Interlocutor: Nossa lá vira uma biqueira hem Hollywood?

Raissa: ...Ou e falar nisso, seis tá ciente que é lá que guarda os negócio né?

Interlocutor: Lá?

Raissa: É...na casa da guia que guarda os negócio!

Interlocutor: È lá na casa dela?

Raissa: È

Interlocutor: Tô sabendo disso não cunhada!

Raissa: Procura se informar disso ai dentro...

No relatório de fls. 62 a autoridade policial informou



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

que em contato com a penitenciária local foi possível identificar que David de Souza, marido de Raissa, foi transferido para a penitenciária de Presidente Venceslau em 06.06.2019, além de se obter a informação de que, na penitenciária de Martinópolis, residia na cela 90, raio 03.

Considerando a informação de que David habitava a cela 90 do raio 03, foi realizado um levantamento dos integrantes de referida cela e logrou-se êxito em identificar que habitavam o local as pessoas de Vinicius Polly Batista Fidêncio e Rafael Queiroz Lavandosky, vulgo Hollywood, justamente as pessoas interceptadas nas ligações telefônicas.

Considerando ainda a ligação interceptada, que dava conta que a “nova guia das senhas” residia próxima ao campo do peladão, a polícia efetuou diligências e chegou ao nome de Josenilda da Silva Santos, vulgo Maria, e que residia justamente no local anteriormente mencionado por Raissa em conversa com Hollywood às fls. 60 (próximo ao campo do peladão).

Posteriormente, como se sabe, Josenilda acabou confessando na delegacia de polícia que “herdou” tal função de Raissa, confirmando a veracidade das informações prestadas pelos policiais responsáveis pela investigação.

O *folder* de fls. 65 dos autos 0001053-84.2019.8.26.0346 expressamente identifica a pessoa conhecida como “Maria” como a “nova guia” e expressamente consigna o novo endereço: Rua Pastor Laurindon ° 1074, **em frente ao peladão.**

Josenilda, vulgo Maria, consta no rol de visitas de Laudelino de Souza, que também se encontrava preso na penitenciária de Martinópolis, no raio 04, cela 101.

Na interceptação realizada no dia 19/09/2019, a acusada Josenilda conversa com interlocutor não identificado (fls. 109/110 dos autos 0001053-84.2019.8.26.0346). Segundo a polícia, *o interlocutor liga para Josenilda e informa que ela ficará responsável ainda pelo “quartinho da penitenciária”, onde as visitas guardam seus pertences, aparentando ser ordem da organização criminosa, que é responsável pela entrega de senhas, e pelo quarto que as visitas utilizam para guardarem seus pertences. O interlocutor informa ainda que enviará duas folhas e*



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

*uma inteira (referência a substância entorpecente k4) para Josenilda “trabalhar” e levantar um dinheiro. **Por fim, Josenilda solicita que o comando (organização criminosa) encaminhe um dinheiro para ela visitar seu marido.***

(...)

Interlocutor: o Maria!!

Josenilda: Oi...

Interlocutor: vai vir duas folhas e uma inteira, entendeu?

Josenilda: Entendi, mas tinha que chegar até amanhã, porque tinha que levar pra aquela moça, pra moça fazer, pra mim poder entregar no sábado...

Interlocutor: é porque ai vai dar um trampo legal, porque vai vir bastante coisa, você vai “trampar” legal.

Josenilda: é bom... o comando vai me adiantar o dinheiro, pra mim visitar meu marido semana que vem?

Interlocutor: Lógico...você pedir vai na hora filha! Você pediu, nós manda na hora!!

Conforme destacado, Josenilda expressamente se refere ao “comando”, indicando que aguarda dinheiro da organização criminosa para visitar o marido na penitenciária.

Em ligação interceptada na data de 20/09/2019, Josenilda conversa com o indivíduo identificado como Bandoleira, em que ela informa **sobre um favor da organização criminosa para que ela consiga uma passagem para São Paulo no ônibus da “família”** (referência à organização criminosa) e pergunta novamente se vai chegar a “mercadoria” (referência a substância entorpecente) para que ela consiga “trabalhar” e visitar o marido. (fls. 111/112 dos autos 0001053-84.2019.8.26.0346).

Minuto 03:00

Josenilda: Alo, é o bandoleira?

Interlocutor: é ele mesmo!

Josenilda: ao cunhado, bom dia! É a Maria que tá falando, a Maria que fecha no chão da unidade!



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Interlocutor: Oi Maria, tudo bem?

Josenilda: Tudo bem, bandoleira eu preciso de um grande favor da organização!

Interlocutor: qual favor que você precisa da organização?

Josenilda: olha o negócio é o seguinte, eu tenho que descer pra São Paulo, pra ver um papel meu, porque eu já paguei advogado, mas o advogado trouxe o papel, mas não é, não tá saindo meus antecedentes criminais, então eu queria uma vaga no ônibus da família, pra eu poder descer no domingo, se for possível!

(...)

Josenilda: tá bom, porque pra mim gastar duzentos pra ir, duzentos pra voltar, e não veio mercadoria essa semana, vai vim nessa essa semana? O trabalho né?

Interlocutor: vai, vai vim, vai vim!

Josenilda: tem que vim porque eu tenho que visitar meu marido, tem que vim!

(...)

Como visto esta conversa está em perfeita consonância com a conversa interceptada no dia anterior, em que Josenilda mantém diálogo com interlocutor não identificado e diz que precisa de dinheiro para visitar o marido.

Enfim, as conversas interceptadas claramente apontam para o envolvimento de Raissa e Josenilda na organização criminosa, recebendo orientações de dentro do presídio sobre como proceder com o tráfico local e a distribuição de senhas.

E, conforme já dito anteriormente, às fls. 136 dos autos em apenso a autoridade policial narra que a identificação de Vinicius Polly Batista Fidencio e Rafael Queiroz Lavandosky foi possível com a ajuda da penitenciária local: *Relatório de investigação n° 559/2019 da lavra do Sr. Investigador Antônio Fábio Sartorelli Gonçalo. Considerações: o Sr. Investigador destacou que durante o trabalho de degravação das conversas interceptadas, foi possível constatar que o alvo Raissa utiliza frequentemente do telefone celular do alvo Mylla, a fim de manter*



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

*contato com outros integrantes da organização criminosa PCC. Neste sentido, citou os relatórios técnicos acima elencados. Destacou que diligências foram realizadas a fim de identificar os suspeitos “Vini” e Hollywood”. **Neste sentido, considerando que durante o diálogo interceptado, Vini e Hollywood afirmaram que “residem na mesma cela que o amásio de Raíssa (David de Souza), foi feito contato com a direção da respectiva unidade prisional e tais averiguados foram identificados como Vinicius Polly Batista Fidencio, apelidado de Vini e Rafael Queiroz Lavandosky, apelidado de Hollywood.***

As provas reunidas durante a instrução processual demonstraram, de forma inequívoca, que os recorrentes mantinham contato frequente, circunstância que evidencia a estabilidade e a divisão de tarefas dentro da organização criminosa.

Durante a instrução processual, a testemunha **Antônio Fábio Sartorelli Gonçalo**, investigador de polícia, reiterou os termos da investigação apontando que, a partir de denúncia anônima, foi possível identificar a pessoa de Raissa como a responsável pela distribuição de senhas para ingresso na penitenciária local, com drogas para os presidiários. Tal função posteriormente foi transferida para Josenilda. Ambas mantinham contato com os indivíduos identificados pelas alcunhas de Vini e Hollywood. Durante as interceptações, com a informação de que “Vini” e Hollywood” residiam na mesma cela do marido de Raissa, a penitenciária logrou êxito em identificar Vinicius Polly Batista Fidêncio e Rafael Queiroz Lavandosky como as pessoas captadas nas interceptações telefônicas. Antônio informou também que, com base nas informações que obtiveram nas interceptações, conseguiram prender Josenilda, vulgo Maria, em flagrante, pelo crime de tráfico de drogas, portanto entorpecentes k4 e cocaína já embalada para ingresso na penitenciária.

Airton Roberto Guelfi, delegado de polícia e ouvido também em Juízo, apontou que diversas operações policiais foram realizadas na comarca de Martinópolis, em que foi possível identificar que sempre havia uma pessoa ligada à organização criminosa PCC que era responsável pela entrega de senha para organização da fila de entrada na penitenciária. Segundo o delegado, (...) *Através da organização dessa fila, eram identificadas as pessoas que tinham*



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

melhores condições de ingressar com as drogas. Disse que a polícia recebeu denúncia anônima de que, após a operação “República II”, a ré Raissa seria a nova responsável pela distribuição das senhas. No mais, reiterou as declarações apresentadas pelo investigador Antônio Fábio.

Josenilda da Silva negou integrar a organização criminosa PCC. Disse que realizava a distribuição de senha porque seu marido havia pedido que ajudasse com essa organização. Confirmou ainda que o telefone interceptado lhe pertencia e que *conversava com pessoas que estavam presas, falando ainda sobre o quartinho e sobre a senha.*

Vinicius Polly Batista Fidêncio limitou-se a negar os fatos. Disse que não faz parte do “PCC” e que não é conhecido pelo apelido de “Vini”. Admitiu apenas que conhecia Rafael, por habitar a mesma cela que ele, mas não se recorda se alguma outra pessoa tinha o nome de Vinicius. Por fim, negou conhecer Raissa ou Josenilda.

Rafael Queiroz Lavandosky também negou fazer parte da organização criminosa. Disse que apenas conhecia Vinicius, mas que não o conhecia pela alcunha de Vini. Indicou que havia outra pessoa que era conhecida como Hollywood. Por fim, negou conhecer Raissa.

Raissa não foi ouvida em Juízo, por estar foragida.

Conforme se percebe, as simples negativas dos acusados são fracas diante do vasto conjunto probatório reunido pela autoridade policial e Ministério Público, tanto na fase inquisitorial quanto em Juízo.

Josenilda, apesar de assumir ser a distribuidora de senhas, disse que não recebia por tal função.

Trata-se da mesma justificativa vazia apresentada por Raissa.

Ora, apesar da remuneração ou não da função, a meu ver, não influir na configuração delitiva, destaco que as provas produzidas mostraram que ambas recebiam valores por parte da facção pela função exercida.

Em diligência inicial pelo local, os policiais lograram êxito em conversar com indivíduo que não quis se identificar, que confirmou que Raissa era remunerada pela função.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Já Josenilda foi flagrada em interceptações telefônicas discutindo sobre valores que deveria receber do “comando”.

As conversas interceptadas revelam o verdadeiro motivo pelo qual exerciam tal função. Elas faziam parte da organização criminosa conhecida como PCC e recebiam orientações de seus integrantes para organizar a senha e a entrada de drogas no presídio durante as visitas.

Conforme destacado na r. sentença: *Nas conversas interceptadas e cujo teor a ré não nega pode-se perceber nitidamente que a função primordial de Josenilda não era a organização da fila, mas sim do ingresso de drogas na Penitenciária, mesmo porque tratou dessas questões claramente em mais de uma ligação interceptada. Josenilda inclusive informou expressamente aos interlocutores sobre a entrada de drogas na Unidade Prisional, com riqueza de detalhes, bem como exigiu pagamento pelo serviço prestado. Mais do que isso, foi presa em flagrante justamente na posse da substância que um dos interlocutores disse que iria enviar para ela (substância entorpecente k4) e em sua residência foram apreendidas várias anotações de interesse da facção.* (fls. 1130).

Raissa, a responsável anterior pela distribuição de senhas, apesar de negar a participação no esquema, sua função na organização foi constatada com investigação *in loco*, conforme apontado anteriormente, em que se fotografou diversas mulheres sentadas próxima a residência da acusada.

Vinicius Polly Batista Fidêncio e Rafael Queiroz Lavandosky, por sua vez, foram flagrados nas interceptações telefônicas, em que expressamente se menciona suas alcunhas.

A simples negativa de autoria não convence. Ora, não é crível que pessoas de uma mesma cela não se conheçam ou nem ao menos saibam o nome uma das outras.

O trabalho policial, em conjunto com a penitenciária local, não apresenta falhas e apontou, de forma convincente, o procedimento seguido para se chegar aos nomes dos recorrentes.

Além do mais, os antecedentes de ambos depõem contra eles. Conforme consta na r. sentença às fls. 1134, Rafael, foi denunciado por integrar referida organização criminosa entre 25/05/2017 e 04/10/2017 na cidade de



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Limeira. Segundo o Juízo *a quo*, na comarca de Limeira Rafael também foi identificado como “Hollywood”. Prossegue às fls. 1134: *Vinicius, por sua vez, já foi processado e condenado por integrar o Primeiro Comando da Capital PCC na cidade de São Bernardo do Campo/SP (fls. 373/434), inclusive com a identificação de sua posição dentro da organização criminosa, que era de decidir pela aplicação de punição aos integrantes que não pagassem as mensalidades.*

Assim, além da prova testemunhal, a prova técnica apresentada, consubstanciada nas interceptações telefônicas apresentadas, confirmam que os acusados fazem parte da organização criminosa PCC, trabalhando em prol de referida facção, com a divisão de funções e seguindo ordens da cúpula.

A estabilidade e permanência da organização estão evidentes nos autos, principalmente com a substituição de Raissa por Josenilda, quando aquela não pode mais exercer a função que lhe foi designada pela mudança de presídio do seu marido.

Verifica-se que a intenção da organização, mesmo com a alteração da “guia das senhas”, era continuar com o tráfico ilícito de entorpecentes na comarca de origem, visando também o ingresso de drogas no presídio, durante as visitas.

Conforme bem destacado pela PGJ em seu prestimoso parecer: (...) *as evasivas dos Apelantes não se sustentam quando confrontadas com o conjunto probatório coligido nos autos. Isso porque a minuciosa investigação policial realizada, notadamente as interceptações telefônicas (vide as conversas transcritas às fls. 57/59, 60/61, 109/112 e 127/130 dos autos 0001053-84.2019.8.26.0346), as campanas e as apreensões de drogas (autos nº 1500928-10.2019.8.26.0583) somada ao teor dos documentos de fls. 64/65, 69/88, 89/112 e 139/150 não deixam dúvidas de que Raissa Toledo Francisco, Vinicius Polly Batista Fidencio, Rafael Queiroz Lavandosly e Josenilda da Silva Santos integravam a organização criminosa denominada “Primeiro Comando da Capital – PCC” e que, durante o período narrado na denúncia, foram responsáveis pela atividade criminosa de introduzir substâncias entorpecentes no interior da penitenciária “Tacyan Menezes de Lucena”.*

Enfim, a r. sentença, no que diz respeito à



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

demonstração do fato e individualização das autorias, mostra-se impecável e as condenações devem ser mantidas.

DOSIMETRIA DA PENA

Adianto questões comuns a todos os recorrentes, visando não tornar a dosimetria da pena repetitiva.

Primeira fase – aumento em razão da culpabilidade exacerbada.

Em relação à dosimetria da pena, verifico que o Juízo *a quo*, de forma acertada, elevou a reprimenda base de todos os acusados em razão da culpabilidade acentuada. Para tanto, considerou que o delito foi cometido com extrema audácia, pois os envolvidos organizavam a distribuição de drogas para dentro do presídio, local em que se encontram custodiados outros membros da organização. Além disso, fomentaram a principal receita da facção, que é o tráfico de drogas.

De fato a elevação da pena base, para todos, é merecida. Ora, o presídio é local em que se busca a ressocialização do indivíduo e, agindo da forma que agiram, os apelantes, além de alimentarem os cofres da organização criminosa, trabalharam com afinco contra a ressocialização dos presos daquela penitenciária, impedindo que a pena imposta a eles cumprisse suas finalidades.

Etapa intermediária – atenuante da confissão

Não há que se falar em aplicação da circunstância atenuante prevista no artigo 65, inciso III, alínea d, do Código Penal.

Ainda que Raissa e Josenilda tenham admitido exercer a função de guia das senhas, negaram participar de qualquer organização criminosa e quiseram fazer parecer que realizavam tal função ou por pura caridade ou por interesses diversos que não ilícitos.

Na lição de Júlio Fabbrini Mirabete, “A pena é atenuada quando o agente confessa espontaneamente, perante a autoridade, a autoria do crime. Beneficia-se o autor do ilícito como estímulo à verdade processual, não se exigindo, como na lei anterior, que o ilícito seja de autoria ignorada ou imputada a outrem. Não basta, porém, a simples confissão para que se configure a atenuante:



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

exige a lei que seja ela espontânea, de iniciativa do autor do crime, que seja completa e movida por um motivo moral, altruístico, demonstrando arrependimento” (Código Penal Interpretado, 7ª ed., Atlas, 2011, n. 65. 7, pág. 353, grifei).

Desta forma, não há que se falar na atenuante da confissão para qualquer recorrente.

Terceira fase – causa de aumento de pena prevista no artigo 2º, §2º da Lei 12.850/13.

Sustentam os apelantes de que não é possível o reconhecimento da causa de aumento de pena, já que nenhuma arma foi apreendida em poder de qualquer recorrente.

Sem razão, contudo.

Correto o reconhecimento da causa de aumento prevista no § 2º, do artigo 2º, da Lei 12.850/13, pois é público e notório que a facção criminosa conhecida como “PCC” utiliza de armas de fogo para a prática de delitos de interesse da organização.

Atenta a tal fato, a jurisprudência deste e. Tribunal de Justiça já é pacífica a respeito do tema, permitindo a majoração da pena na derradeira etapa da dosimetria:

A facção criminosa denominada “Primeiro Comando da Capital” infelizmente é uma realidade incontestável e conta com estrutura e hierarquia de comando, com arranjo organizacional e até mesmo estatuto, visando à prática de diversos crimes, como tráfico de drogas, homicídios contra autoridades e seus familiares, extorsão mediante sequestro, dentre outros delitos, sempre buscando a obtenção de recursos em prol da organização criminosa. (...) A seu turno, a incidência da causa de aumento da pena prevista no parágrafo 2o, do artigo 2o, da Lei n. 12.850/2013, é evidente, pois é fato notório que tal organização criminosa faz uso de armas de fogo. (TJSP; Apelação Criminal 0001555-23.2019.8.26.0346; Relator



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

(a): Cesar Augusto Andrade de Castro ; Órgão Julgador: 9ª Câmara de Direito Criminal; Foro de Martinópolis - 2ª Vara Judicial; Data do Julgamento: 30/11/2021; Data de Registro: 30/11/2021)

Na fase derradeira, inafastável o reconhecimento da causa de aumento prevista no art. 2o, § 2o, da Lei no 12.850/13, pois, como bem ressaltado pelo MM. Juiz “a quo”, “(...) é de conhecimento comum que a organização criminosa “PCC” se utiliza, inclusive, de armamento pesado para a prática de delitos”. (TJSP; Apelação Criminal 0005110-47.2019.8.26.0411; Relator (a): Cesar Mecchi Morales; Órgão Julgador: 3ª Câmara de Direito Criminal; Foro de Pacaembu - 1ª Vara; Data do Julgamento: 22/11/2021; Data de Registro: 22/11/2021)

“(...) é de se ver que, sabidamente, a facção criminosa [PCC] conta com verdadeiro arsenal, entre armas de uso permitido e também de uso restrito, de diversos calibres e imenso poder vulnerante, o que deve ser considerado em desfavor do réu, integrante da organização e certamente ciente da condição” (Apelação Criminal no 1001206-58.2018.8.26.0074, rel. Des. Newton Neves, 16ª Câmara de Direito Criminal, j. 14/11/2019).

“Há indicativos seguros nos autos, e aliás, é fato público e notório, que a organização criminosa denominada “Primeiro Comando da Capital PCC”, da qual o réu é integrante, emprega armas de fogo em suas diversas atividades ilícitas. E é indiferente que



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

nenhum armamento tenha sido encontrado em poder do acusado, ou que ele não tenha participado, diretamente, de nenhuma ação criminosa realizada com o emprego de armas. Até em função do disposto no artigo 30 do Código Penal, segundo o qual somente as circunstâncias e as condições de caráter pessoal não se comunicam, a utilização de arma de fogo, que é circunstância objetiva, se estende a todos os membros da facção, mesmo àqueles que, no desempenho de atribuições específicas, como o recorrente, não tem contato com o armamento” (Apelação Criminal no 0004158-80.2018.8.26.0483, rel. Des. Xavier de Souza, 11a Câmara de Direito Criminal, j. 13/11/2019).

(...) Na derradeira fase da dosimetria, considerando a existência de organização criminosa armada, houve incidência da causa de aumento do emprego de arma de fogo, prevista no artigo 2o, § 2o, da Lei no 12.850/13, tendo o d. Magistrado sentenciante aplicado o patamar máximo de 1/2 (metade). Embora não tenha sido apresentada fundamentação para a escolha do patamar máximo de aumento, o Juízo de primeiro grau, mais próximo dos fatos e das provas, portanto, em posição privilegiada para fixar a pena mais adequada, reputou adequado o aumento de 1/2 (metade), o que se adequa ao contexto fático probatório, máxime porque é notório que a organização criminosa denominada “Primeiro Comando da Capital PCC”, da qual os réus são integrantes, é fortemente armada, inclusive, pratica inúmeros crimes se valendo, além da superioridade numérica, do forte poderio bélico, a justificar a majoração da pena no patamar máximo.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

(TJSP; *Apelação Criminal*
0036382-77.2015.8.26.0224; *Relator (a): Juscelino*
Batista; *Órgão Julgador: 8ª Câmara de Direito*
Criminal; *Foro de Guarulhos - Vara do Júri; Data do*
Julgamento: 12/11/2021; Data de Registro:
12/11/2021)

A fração de aumento deve se dar no grau máximo (1/2).
Conforme destacado pelo Juízo de primeira instância, trata-se de organização que utiliza armamentos dos mais altos calibres, inclusive de uso restrito, justificando, assim, a fração adotada.

Nos termos do parecer da PGJ (fls. 1308): *Na terceira e derradeira fase, presente a causa de aumento de pena prevista no artigo 2º, §2º, da Lei nº 12.850/13, as reprimendas foram majoradas em 1/2, tornando-se definitivas. Aliás, inegável o acerto do Juiz sentenciante ao aplicar, quanto ao crime de organização criminosa, a causa de aumento prevista no artigo 2º, §2º, da Lei nº 12.850/2013, pois, como cediço, o “PCC” possui um arsenal bélico a sua disposição, entre eles revólveres, Fuzis 762, Fuzis .50 e outros, sendo, provavelmente, a organização criminosa que emprega o maior número de armas de fogo em sua atuação. **Nessas condições, a aplicação de qualquer fração inferior a ½ em razão da causa de aumento reconhecida configuraria inaceitável déficit de punição.** (destaquei).*

Passo à análise individualizada da dosimetria

Josenilda da Silva Santos

Josenilda possui maus antecedentes pela condenação proferida nos autos 0005074-90.2006.8.26.0045 e é duplamente reincidente pelas condenações proferidas nos autos 0067818-98.2008.8.26.0224 e 0051814-55.2012.8.26.0576 (certidão fls. 468/471).

Utilizo duas das condenações (0067818-98.2008 e 0005074-90.2006) para valoração na primeira fase, além da circunstância da culpabilidade anteriormente mencionada e mantenho a fração de aumento da pena base em 1/3, fixando a reprimenda em 04 anos de reclusão. A pena de multa, fixada em 90 dias-multa, deve ser reduzida para 13, nos termos do artigo 49 do Código



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Penal.

Na segunda etapa, presente a agravante da reincidência, em virtude da condenação proferida nos autos 0051814-55.2012.8.26.0576, mantenho a elevação da reprimenda em 1/6, fixando-a em 04 anos e 08 meses, além do pagamento de 15 dias-multa.

Na última etapa, em razão da incidência da causa de aumento de pena prevista no artigo 2º, §2º da Lei 12.850/13, elevo a reprimenda em metade, resultando em 07 anos de reclusão, além do pagamento de 22 dias-multa.

Raissa Toledo Francisco

A recorrente é tecnicamente primária.

Não obstante, tem sua culpabilidade exacerbada, conforme destacado anteriormente, razão pela qual elevo sua reprimenda base em 1/6, fixando-a em 03 anos e 06 meses, além do pagamento de 11 dias-multa.

Na segunda etapa, ausentes agravantes ou atenuantes.

Na derradeira fase, elevo a reprimenda em 1/2, conforme fundamentação anterior, razão pela qual fixo a pena final em 05 anos e 03 meses, além do pagamento de 16 dias-multa.

Vinicius Polly Batista Fidêncio.

Apesar do douto Juízo de primeira instância mencionar que Vinicius Polly Batista Fidêncio possui mais de uma condenação com trânsito em julgado, verifico que somente a condenação proferida nos autos 0028812-87.2009.8.26.0050, que foi extinta pelo cumprimento na data de 17/07/2015, está apta a influenciar na dosimetria penal, incidindo na segunda fase da dosimetria, como reincidência.

A condenação proferida nos autos 0005015-93.2013.8.26.0001 não consta como transitada em julgado para a defesa, razão pela qual, nos termos da súmula 444 do Superior Tribunal de Justiça, não tem o condão de incidir na dosimetria em prejuízo do apelante.

Diante do exposto, sopesados os critérios do artigo 59 do Código Penal, verifico que somente sua culpabilidade se mostra exacerbada, conforme fundamentação retro, razão pela qual elevo a reprimenda em 1/6, fixando-a em 03 anos e 06 meses de reclusão, além do pagamento de 11 dias-multa.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Na etapa intermediária, em razão da reincidência (autos 0028812-87.2009.8.26.0050), elevo a pena novamente em 1/6, fixando-a em 04 anos e 01 mês, além do pagamento de 12 dias-multa.

Na derradeira etapa, presente a causa de aumento prevista no artigo 2º, §2º da Lei 12.850/2013, elevo a reprimenda em ½ (metade), fixando-a em 06 anos, 01 mês e 15 dias de reclusão, além do pagamento de 18 dias-multa.

Rafael Queiroz Lavandosky

Rafael é triplamente reincidente em razão das condenações proferidas nos autos 0001500-37.2011.8.26.0125, 0011090-35.2011.8.26.0320 e 0002508-23.2011.8.26.0457.

Utilizo duas de suas condenações como maus antecedentes na primeira etapa da dosimetria, além de sua culpabilidade acentuada, para manter a fração de 1/3 de elevação na primeira etapa, fixando a pena base em 04 anos de reclusão e 13 dias-multa.

Na etapa intermediária, elevo a reprimenda novamente em 1/6 pela reincidência, totalizando 04 anos e 08 meses de reclusão, além do pagamento de 15 dias-multa.

Por fim, em razão da incidência da causa de aumento de pena prevista no artigo 2º, §2º da Lei 12.850/13, elevo a reprimenda em metade, resultando em 07 anos de reclusão, além do pagamento de 22 dias-multa.

Regime para cumprimento das penas corporais.

Todas as penas não superam os 08 anos, o que permitiria, em tese, a fixação de regime diverso do fechado.

Não obstante, **é mesmo de rigor a imposição do regime fechado**, uma vez que tal regime é o único compatível com a gravidade concreta dos delitos e a periculosidade demonstrada pelos recorrentes, alguns deles reincidentes.

Trabalharam com afinco para a maior organização criminosa do país e visavam inserir drogas dentro do sistema penitenciário do Estado. Tal conduta é de todo reprovável, pois, como dito, mina os esforços do Estado na ressocialização dos condenados.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

E não há que se falar em violação a súmulas dos Tribunais Superiores.

Como demonstrado acima, a elevação da pena base afasta a aplicação da súmula 440 do STJ. E as circunstâncias do caso concreto, já destacadas no decorrer deste voto, recomendam a fixação do regime corporal mais severo para cumprimento da pena corporal, de modo que não há violação às súmulas 718 e 719 do STF.

Nesse sentido:

*Ementa: AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. FURTO QUALIFICADO. CONSIDERAÇÃO DE DUAS QUALIFICADORAS COMO CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS. FIXAÇÃO DA PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL DEVIDAMENTE JUSTIFICADA. REGIME INICIAL SEMIABERTO. FUNDAMENTOS IDÔNEOS. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. 1. A exasperação da pena-base e o respectivo quantum foram justificados pela consideração de duas das qualificadoras apuradas como circunstâncias judiciais, de modo que não se verifica o alegado constrangimento ilegal. É firme a jurisprudência desta Suprema Corte no sentido de que, “[h]avendo mais de uma qualificadora, é legal a consideração de uma delas como circunstância judicial e a consequente fixação da pena-base em patamar superior ao mínimo legal (...). Do contrário, seriam apenados igualmente fatos ofensivamente diversos, - crimes praticados com incidência de uma só qualificadora e aqueles praticados com duas ou mais qualificadoras” (HC 95.157, Relator Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, DJe de 1/2/2011). **2. A fixação do regime inicial de cumprimento da pena não está atrelada, de modo absoluto, ao quantum da***



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

sanção corporal aplicada. Desde que o faça em decisão lastreada nas particularidades do caso, o magistrado sentenciante está autorizado a impor ao condenado regime mais gravoso do que o recomendado nas alíneas do § 2º do art. 33 do Código Penal. Inteligência da Súmula 719/STF. O mesmo raciocínio se aplica para impedir a conversão da pena corporal em restritiva de direitos. 3. Não cabe a esta Suprema Corte, em Habeas Corpus, proceder à revisão dos critérios de índole subjetiva invocados pelas instâncias antecedentes para a determinação do regime prisional inicial ou mesmo infirmá-los e, por consequência, concluir que a conversão da reprimenda é socialmente recomendável. Precedentes. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (HC 145000 AgR, Relator(a): Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 04/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-073 DIVULG 16-04-2018 PUBLIC 17-04-2018)

Pedido de prisão domiciliar.

Josenilda solicitou em suas razões ao recurso de apelação a concessão de prisão domiciliar, pois alega ter um filho especial que necessita de seus cuidados.

Não há como deferir o pedido.

Com efeito, a apelante não comprovou tal condição especial de seu filho. Além disso, não demonstrou ser a única responsável pelos cuidados da criança, sem que outros familiares possam exercer tal função.

De mais a mais, como visto acima, a apelante é duplamente reincidente e possui mais antecedentes, circunstâncias incompatíveis com quem pretende cumprir pena em regime domiciliar, que certamente não a impediria de cometer novos delitos.

O simples fato de alegar possuir filho em condição



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

especial, portanto, não é suficiente no caso concreto. A propósito do tema:

'HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. INADMISSIBILIDADE. EXECUÇÃO PENAL. PACIENTE CONDENADA A REGIME FECHADO. PEDIDO DE PRISÃO DOMICILIAR, EM VIRTUDE DO NASCIMENTO DE FILHO. NÃO COMPROVAÇÃO DA NECESSIDADE DA MEDIDA. AUSÊNCIA DE MANIFESTA ILEGALIDADE. 1. O simples fato de a paciente possuir filho recém-nascido não lhe garante o direito à prisão domiciliar, pois o art. 318 do Código de Processo Penal traz requisitos mais rígidos para essa substituição, entre eles a necessidade de o agente preso ser imprescindível aos cuidados especiais de pessoa menor de 6 anos de idade ou com deficiência, o que não se verifica no presente caso. 2. A Lei de Execução Penal prevê que os estabelecimentos penais destinados a mulheres serão dotados de berçário, onde as condenadas possam cuidar de seus filhos, inclusive amamentá-los, no mínimo, até 6 (seis) meses de idade (art. 83, § 2o), motivo pelo qual, não havendo nenhuma excepcionalidade, não há razão para se colocar em prisão domiciliar toda e qualquer presa que possuir filho recém-nascido. 3. No caso, a paciente não demonstrou que seu filho necessita de cuidados especiais ou que outros familiares ou instituições não poderiam cuidar da criança, não preenchendo os requisitos necessários para a concessão da prisão domiciliar. 4. Ordem denegada.' (HC 322.617/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 20/08/2015, DJe 10/09/2015)" (fls. 1947).



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Nada impede, contudo, que a questão seja reanalisada pelo Juízo das Execuções.

Benefícios penais – art. 44 e 77 do Código Penal.

Diante do *quantum* de reprimenda imposta a cada recorrente, mostra-se inviável a concessão de qualquer dos benefícios penais.

Considera-se ainda que 03 dos 04 acusados são portadores de maus antecedentes ou de reincidência.

Além do mais, conforme precedente desta C. Câmara Criminal, de relatoria do preclaro Desembargador Augusto de Siqueira:

(...) Não se mostra recomendável a substituição da pena corporal por restritiva de direitos, porquanto as citadas circunstâncias judiciais revelam desprezo pela sociedade, requerendo-se medida mais rigorosa ao caso concreto. (TJSP; Apelação Criminal 0003022-38.2017.8.26.0530; Relator (a): Augusto de Siqueira; Órgão Julgador: 13ª Câmara de Direito Criminal; Foro de Ribeirão Preto - 3ª Vara Criminal; Data do Julgamento: 06/07/2020; Data de Registro: 06/07/2020)

Direito de apelar em liberdade.

Por fim, resta prejudicado o pleito dos recorrentes de recorrer em liberdade, diante do presente julgamento, conforme precedentes desta C. Câmara Criminal:

(...) De início, em relação à pretensão de aguardar o recurso em liberdade, o pedido da defesa está prejudicado, dado a fase em que se encontra. (TJSP; Apelação Criminal 1500201-79.2020.8.26.0142; Relator (a): Augusto de Siqueira; Órgão Julgador: 13ª Câmara de Direito Criminal; Foro de Colina - Vara Única; Data do Julgamento: 16/04/2021; Data de Registro: 16/04/2021).

(...) Por derradeiro, mercê do julgamento desta



PODER JUDICIÁRIO
 TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

apelação, resta prejudicado o pleito do acusado com vistas a aguardar tal situação em liberdade, como tem decidido esta Colenda Corte de Justiça. (TJSP; Apelação Criminal 0000534-50.2018.8.26.0571; Relator (a): Moreira da Silva; Órgão Julgador: 13ª Câmara de Direito Criminal; Foro de Tatuí - 1ª Vara Criminal; Data do Julgamento: 25/03/2021; Data de Registro: 25/03/2021)

Diante do exposto, REJEITADAS AS PRELIMINARES, DOU PARCIAL PROVIMENTO aos recursos para, mantidas as condenações, readequar as reprimendas, nos termos acima expostos.

XISTO RANGEL

RELATOR