



Apelação Criminal nº 001476-81.2015.8.19.0054

FLS.1

Apelantes : Orlando dos Santos Facioli Junior – vulgo “JUNIOR DA
CHATUBA”
Daniele Silva Rocha da Costa – vulgo “BABALU”
Marcelo Silva Barreto – vulgo “MARCELINHO”
Leonardo Souza da Silva – vulgo “LEO”
Corréu : Bruno André Martins Candido
Apelado : Ministério Público
Relatora : Desembargadora **Maria Angélica G. Guerra Guedes**

ACÓRDÃO

APELAÇÃO CRIMINAL. PENAL E PROCESSO PENAL. APELANTES DENUNCIADOS E ULTERIORMENTE CONDENADOS PELA PRÁTICA DO DELITO PREVISTO NO ART.288-A, DO CÓDIGO PENAL. INCONFORMISMO DAS DEFESAS QUE ARGUEM PRELIMINARES DE NULIDADE, E NO MÉRITO, PERSEGUEM PRECIPUAMENTE A ABSOLVIÇÃO POR INSUFICIÊNCIA DE PROVAS E, SUBSIDIARIAMENTE, O REDIMENSIONAMENTO DAS RESPOSTAS, O ABRANDAMENTO DOS REGIMES PRISIONAIS E A SUBSTITUIÇÃO DAS PENAS PRIVATIVAS DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITO.

1 – Preliminares que se rejeitam. 1.1) No que concerne à suposta violação ao princípio da identidade física do juiz – as Cortes Superiores há muito já assentaram que o referido princípio não é absoluto, podendo a sentença ser proferida por outro magistrado que não aquele responsável pela colheita da prova, quando ocorrer alguma situação excepcional, hipótese dos autos, nos quais se tem que a juíza que colheu a prova, à época da prolação da sentença havia sido removida para outro Juízo. Logo, a substituição do julgador encontra-se justificada, inexistindo nulidade a ser declarada. 1.2) No que tange à aduzida violação ao princípio do *cross examination* – *In casu*, ainda que invertida a ordem preconizada no Código de Processo Penal, certo é que foi concedida às defesas o direito de formularem e realizarem perguntas diretamente às testemunhas. Além disso, não se opuseram ou questionaram a forma e ordem de inquirição realizada pela magistrada durante a audiência, restando preclusa



Apelação Criminal nº 001476-81.2015.8.19.0054

FLS.2

questão, mormente porque se trata de nulidade relativa e não restou demonstrado nenhum prejuízo aos réus. **1.3) Por derradeiro, inexistente o indigitado cerceamento de defesa.** Na hipótese em cotejo, a decisão da magistrada de piso de proibir a retirada dos autos do cartório, impingindo que o acesso fosse feito somente no balcão, encontra-se abonada pelos acontecimentos observados, destacadamente pelo extravio de uma das folhas da exordial acusatória. Neste aspecto, como bem pontuado pelo douto sentenciante por ocasião da entrega da prestação jurisdicional, *“a decisão de retenção dos autos em cartório foi acertada, justificando-se no fato de que houve o extravio da primeira página da denúncia e, dali em diante, providências eram necessárias para resguardar os autos de novos episódios de extravio ou perda de peças processuais.”* Ademais disso, não se pode deixar de observar que os causídicos regularmente constituídos pelos réus continuaram tendo amplo acesso aos autos, não havendo nenhuma demonstração de efetivo prejuízo por eles suportado no exercício da defesa de seus clientes.

Nesta linha de inteligência, e por todo o acima pontuado, tem-se que alegações de nulidade aqui apresentadas se afiguram genéricas, desprovidas de demonstração do concreto prejuízo, não ensejando a invalidação da persecução penal. Incidência do brocardo *pas de nullité sans grief*.

2 – Pleitos absolutórios que não prosperam. *In casu*, a materialidade e a autoria delitiva restaram inofismáveis em relação a todos os apelantes, não tendo subsistido, ao final da instrução, dúvidas, por mais ínfimas que fossem, a fim de ilidir o robusto, contundente e indestrutível arcabouço probatório angariado. Consoante se extrai dos autos, a presente *persecutio* teve origem a partir de uma investigação, deflagrada pela Delegacia de Homicídios da Baixada Fluminense, e, a partir dela, foram requeridas, judicialmente deferidas, e regularmente realizadas, diversas interceptações telefônicas, com as quais se foi (e é), possível aferir que os ora apelantes integravam verdadeira organização paramilitar (milícia armada). Outrossim, somadas às interceptações, foram realizadas também diversas diligências (algumas das quais com captação de fotogramas), bem como ouvidas testemunhas. Escorrido o juízo de censura estabelecido no *decisum* ora objurgado.





Apelação Criminal nº 001476-81.2015.8.19.0054

FLS.3

3) Processo dosimétrico que se ajusta. Atentos às diretrizes do art.59 do Código Penal, tem-se que a majoração operada pela magistrada de piso merece decote no que concerne aos maus antecedentes equivocadamente reconhecidos para o acusado ORLANDO, conquanto a única condenação observada na FAC do agente, é por demais longínqua. Outrossim, no que tange ao denunciado LEONARDO, forçoso é o reconhecimento da atenuante genérica prevista no art.65, I, do Código Penal, eis que, à época dos fatos o referido apelante era menor de 21 anos. Noutro giro, no que concerne aos regimes prisionais, considerando o tempo de prisão provisória já cumprido, procede-se à detração e os adéqua para o semiaberto.
RECURSOS DEFENSIVOS A QUE SE DÁ PARCIAL PROVIMENTO.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação nº **001476-81.2015.8.19.0054**, originários do Juízo da 1ª Vara Criminal da Comarca de São João de Meriti, em que figuram como apelantes Orlando dos Santos Facioli Junior – vulgo “JUNIOR DA CHATUBA”, Daniele Silva Rocha da Costa – vulgo “BABALU”, Marcelo Silva Barreto – vulgo “MARCELINHO”, e Leonardo Souza da Silva – vulgo “LEO”, e apelado, o Ministério Público;

ACORDAM os Desembargadores que compõem a 7ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, por **unanimidade** de votos, em **rejeitar as preliminares**, e no mérito, **dar parcial provimento aos apelos defensivos**, nos termos do voto da Relatora, que passa a integrar o presente Acórdão.

Rio de Janeiro, na data constante na assinatura digital

Desembargadora ***Maria Angélica G. Guerra Guedes***
Relatora





Apelação Criminal nº 001476-81.2015.8.19.0054

FLS.4

VOTO

Orlando dos Santos Facioli Junior – vulgo “JUNIOR DA CHATUBA”, Daniele Silva Rocha da Costa – vulgo “BABALU”, Marcelo Silva Barreto – vulgo “MARCELINHO”, e Leonardo Souza da Silva – vulgo “LEO, ora apelantes, e o corréu Bruno André Martins Candido, foram denunciados perante o Juízo da 1ª Vara Criminal da Comarca de São João de Meriti, pela prática, em tese, do delito previsto no art. 288-A, do Código Penal, sendo certo que, especificamente quanto ao acusado Orlando dos Santos Facioli Junior, imputou-se também o cometimento do delito do art.158, §1º, do mesmo Diploma Legal, perpetrado em cúmulo material, porque, segundo narra a denúncia, *in verbis*:

Durante o período compreendido entre o início do ano de 2014 até setembro de 2015, em diversas localidades do Município de São João de Meriti, mormente no bairro Venda Velha e adjacências, os acusados, de forma livre, consciente e voluntária, em comunhão de ações e desígnios, integravam MILÍCIA particular, com o fim de praticar diversos crimes, como extorsão de dinheiro de motoristas de transporte clandestino, além de homicídios dolosos, comercialização ilícita de armas de fogo, receptação de veículos produtos de crime, estelionatos concernentes a negociação fraudulenta de veículos, como também adulteração de sinal identificador de veículo automotor, dentre outras atividades ilícitas a seguir especificadas. O acusado ORLANDO DOS SANTOS FACIOLI JÚNIOR, vulgo JUNIOR CHATUBA exercia o comando da organização criminosa, orientando os demais acusados sobre as atitudes a serem tomadas. O referido réu constituiu milícia privada e armada em Venda Velha. O grupo criminoso por ele liderado, entre 2014 e setembro de 2015, explorava ilegalmente o transporte irregular de passageiros. Esse grupo comandado pelo referido denunciado também extorquia, com emprego de arma de fogo e ou grave ameaça, motoristas de transporte irregular de passageiros, como condição para tais motoristas transportassem passageiros sem embarços em Venda Velha e adjacências, inclusive corrompendo alguns policiais militares, ainda não identificados.



Apelação Criminal nº 001476-81.2015.8.19.0054

FLS.5

A ré DANIELE SILVA ROCHA DA COSTA, vulgo Babalu era a pessoa de confiança de Junior Chatuba, seu braço direito, responsável pela negociação e pagamento de propina a policiais militares, para estes não criarem embaraços à circulação de transporte irregular de passageiro, sendo que era Daniele quem geralmente fazia a entrega do dinheiro aos agentes da lei corruptos, ainda não identificados. Daniele também prestava informações ao acusado Junior Chatuba sobre a ocorrência de fiscalização de combate ao transporte irregular de passageiros. A referida denunciada também tinha a função de arrecadar o dinheiro exigido dos motoristas por Junior Chatuba e repassar a este.

O acusado MARCELO SILVA BARRETO, vulgo Marcelinho, por sua vez, exercia a função de "segurança" de Junior Chatuba, ou seja,

Marcelinho dava suporte armado, acompanhando em diversas ocasiões o acusado Junior Chatuba. Marcelinho também negociava ilicitamente armas de fogo e, com emprego de armamento, auxiliava Junior Chatuba a impor temor em motoristas e eventuais rivais, facilitando o pagamento da soma ilicitamente exigida dos motoristas e propiciando a expansão do negócio criminoso.

O réu LEONARDO SOUZA DA SILVA, vulgo Leo tinha a função de conduzir o veículo em que circulava Junior Chatuba, além de ficar na contenção quando Junior Chatuba e outros comparsas ameaçavam, agrediam e extorquiam dinheiro de motoristas de transporte irregular que não quisessem pagar os valores exigidos pelos acusados.

O acusado BRUNO ANDRÉ MARTINS CANDIDO, por fim, era o responsável pela adulteração e clonagem das kombis que integravam o transporte irregular organizado, com violência, por Junior Chatuba. O réu Bruno também estava a frente do desmanche e da manutenção dos veículos de transporte irregular de passageiros operados pela organização criminosa comandada por Junior Chatuba.

Em diversas ocasiões no início do ano de 2015, por um período de três meses, inclusive entre o final de março de 2015 e durante o mês de abril de 2015, ORLANDO DOS SANTOS FACIOLI JÚNIOR, vulgo JÚNIOR CHATUBA, com intuito de obter indevida vantagem econômica para si e para outrem, em comunhão de ações e designios com outros indivíduos não precisamente identificados, constrangeu a vítima William Lages da Silva, vulgo "Pacotinho", a pagar indevidamente mais de mil e duzentos reais em espécie par





Apelação Criminal nº 001476-81.2015.8.19.0054

FLS.6

que pudesse transportar passageiros em sua Kombi, pois caso não pagasse tal soma a vítima não poderia mais realizar o transporte de passageiros, que era o seu meio de vida. A grave ameaça consistia em o referido acusado sugerir a Willian que ele seria humilhado e proibido de trabalhar, caso não pagasse a soma exigida. A utilização de arma de fogo pelo acusado e seus comparsas era fato notório, sendo de conhecimento da vítima.

No curso da instrução, o feito foi desmembrado em relação ao corréu (Bruno André Martins Candido), prosseguindo em apenas em relação aos ora apelantes. Ao final, a pretensão punitiva estatal contra estes deduzida foi julgada parcialmente procedente¹, tendo lhes sido aplicadas as seguintes reprimendas: para ORLANDO, 07 anos e 07 meses de reclusão, enquanto que para DANIELE, MARCELO e LEONARDO, 06 anos de reclusão.

A todos foi estabelecido o regime inicialmente fechado, e negado o direito de apelarem em liberdade.

Inconformadas, as defesas interpuseram recursos (nos moldes esmiuçados no relatório retro) arguindo nulidades e, no mérito, pugnando, precipuamente, pela absolvição dos envolvidos, e, subsidiariamente, pelo redimensionamento de suas respostas, pelo abrandamento do regime prisional, bem como pela substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos.

Passo, por oportuno, à análise das insurgências, na forma como se apresentam:

No que tange à preliminar de nulidade da sentença por suposta violação ao princípio da identidade física do juiz, rechaço-a.

Em relação ao referido princípio, o próprio Superior Tribunal de Justiça tem assentado que ele não é absoluto, e, por conseguinte, admite exceções, como na hipótese em apreço. Veja-se:

¹ O acusado ORLANDO DOS SANTOS JÚNIOR foi absolvido da imputação referente ao delito previsto no art.158, §1º, do Código Penal, com fulcro no art.386 VII, do Código de Processo Penal.



Apelação Criminal nº 001476-81.2015.8.19.0054

FLS.7

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. PRINCÍPIO DA IDENTIDADE FÍSICA DO JUIZ (ART. 399, § 2.º, DO CPP). AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO.

1. Este Sodalício possui jurisprudência sedimentada no sentido de que o princípio da identidade física do juiz não pode ser interpretado de maneira absoluta e admite exceções que devem ser verificadas caso a caso. 2. Na hipótese desses autos, o magistrado responsável pela instrução remeteu os autos do processo a outro juiz em razão do deferimento do pedido de auxílio sentença.

3. **"O princípio da identidade física do juiz não pode ser interpretado de maneira absoluta e admite exceções que devem ser verificadas caso a caso, à vista, por exemplo, de promoção, remoção, convocação ou outras hipóteses de afastamento justificado do magistrado que presidiu a instrução criminal"** (RHC 78.603/MS, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 15/08/2017, DJe 24/08/2017). INSUFICIÊNCIA PROBATÓRIA. ABSOLVIÇÃO. DESCLASSIFICAÇÃO PARA O DELITO PREVISTO NO ARTIGO 28 DA LEI N.º 11.343/2006. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO APROFUNDADO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE NA VIA ELEITA.

A pretendida absolvição ou desclassificação da conduta imputada ao recorrente para a infração penal prevista no artigo 28 da Lei n.º 11.343/2006 são questões que demandam aprofundada análise do conjunto probatório produzido em juízo, providência vedada na via eleita. Óbice do Enunciado n.º 7 da Súmula desta Corte Superior.

.....
2. Agravo Regimental improvido.

AgRg no AREsp 1294801 / SP
- Relator: Ministro JORGE MUSSI - DJe 01/02/2019

Neste diapasão, não se pode olvidar que o princípio de identidade física do juiz tem por escopo a eficácia da jurisdição, não devendo, contudo, a regra do artigo 399, § 2º, do CPP ser interpretada em sua literalidade.





Apelação Criminal nº 001476-81.2015.8.19.0054

FLS.8

Outrossim, na hipótese dos autos, o diligente membro do Ministério Público com atribuição perante o juízo de piso, antes de se manifestar em alegações finais, *ad cautelam*, requereu que fosse certificado nos autos o motivo pelo qual a magistrada responsável pela colheita da prova não foi a prolatora da sentença, tendo sido certificado que tal fato se deu em razão de remoção obtida pela magistrada para outro juízo.

Logo, no caso *sub examine* a substituição do julgador encontra-se motivada/justificada, não tendo restado configurada qualquer ofensa ao susomencionado princípio, e, por conseguinte, não vislumbrada nulidade a ser declarada por esta instância.

No que concerne à aduzida nulidade do feito por violação ao princípio do *cross examination*, refuto-a.

In casu, ainda que invertida a ordem preconizada no Código de Processo Penal, fato é que foi concedida às defesas o direito de formularem perguntas às testemunhas. Além disso, não se opuseram ou questionaram a forma e ordem de inquirição durante a audiência, vindo a se insurgir, em sede de apelação, quando já se encontrava preclusa a questão, mormente porque se trata de nulidade relativa e não restou demonstrado nenhum prejuízo aos réus.

Sobre o tema:

PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS E RESPECTIVA ASSOCIAÇÃO, PORTE DE ARMA. (1) IMPETRAÇÃO SUBSTITUTIVA DE RECURSO ORDINÁRIO. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. (2) COLIDÊNCIA DE DEFESAS. DEFESA PRELIMINAR. MERA REFERÊNCIA EXCULPATÓRIA. AUSÊNCIA DE INCRIMINAÇÃO DO PACIENTE. EIVA. NÃO OCORRÊNCIA. (2) PRINCÍPIO DO JUIZ NATURAL. INTERROGATÓRIO EFETUADO CONFORME A RESOLUÇÃO Nº 042/2007, DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO. ILEGALIDADE. AUSÊNCIA. (3) AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO. ART. 212 DO CPP. ORDEM DAS PERGUNTAS. MAGISTRADO QUE PERGUNTA PRIMEIRO. NULIDADE RELATIVA. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE PREJUÍZO. ILEGALIDADE. NÃO RECONHECIMENTO (RESSALVA DE ENTENDIMENTO DA RELATORA). (4) DOSIMETRIA D





Apelação Criminal nº 001476-81.2015.8.19.0054

FLS.9

PENA. (A) PENA-BASE. INCREMENTO. REFERÊNCIAS GENÉRICAS. REDIMENSIONAMENTO PARA O MÍNIMO LEGAL. CABIMENTO. (B) MINORANTE DO § 4.º DO ARTIGO 33 DA LEI 11.343/2006. BONS ANTECEDENTES E ENVOLVIMENTO COM ATIVIDADES CRIMINOSAS. COMPATIBILIDADE. PACIENTE CONDENADO POR ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE DROGAS. CONCESSÃO DA ORDEM DE OFÍCIO PARA DIMINUIR A PENA-BASE DO CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS. 1. É imperiosa a necessidade de racionalização do emprego do habeas corpus, em prestígio ao âmbito de cognição da garantia constitucional, e, em louvor à lógica do sistema recursal. In casu, foi impetrada a ordem como substitutiva de recurso ordinário. Ausente patente ilegalidade, não é viável conhecer do writ substitutivo. 2. A nomeação ou a constituição de defensor para corréus que possuem conflito de interesses na causa implica prejuízo para a esmerada prestação jurisdicional - daí a nulidade decorrente da colidência de defesas. In casu, todavia, mera frase contida em defesa preliminar formulada em favor de corré (que também é mãe do paciente), eximindo-a da responsabilidade, sem impingir a ele a responsabilidade pela prática delitiva, não tem o condão de nulificar o processo. 3. O interrogatório, efetuado, nos moldes da Resolução nº 042/2007, do Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo, não revela ilegalidade. Cuida-se de norma de organização judiciária, voltada a conferir maior celeridade ao andamento processual, disciplinando as peculiaridades da utilização do Núcleo de Apoio, recinto situado na área do Complexo Prisional de Viana/ES, vinculado à jurisdição da 1.ª Vara Criminal do Juízo de Viana, Comarca da Vitória/ES. A fim de aprestar a realização de atos processuais em que necessária a presença de réus presos em tal unidade penitenciária, franqueia-se aos juízes criminais da região metropolitana da Grande Vitória a expedição de carta precatória para o juízo vinculado ao Núcleo, que realizará a audiência respectiva. In casu, o paciente, em 26 de junho de 2008, foi interrogado pelo magistrado com assento no Núcleo de Apoio de Viana/ES, Município onde está situado o estabelecimento prisional em que o paciente havia sido recolhido. Da análise do termo de audiência de fls. 101-104, cuidou-se de uma carta precatória usual, dotada de numeração regular, 050.08.002205-1, com a presença do Juiz de Direito, Dr. Marcelo M. Loureiro, do Promotor d





Apelação Criminal nº 001476-81.2015.8.19.0054

FLS.10

Justiça. Dr. Zenaldo B. de Sousa e do Advogado constituído. Causídico esse que, na ocasião, aliás, não formulou qualquer irresignação quanto à efetivação do ato processual. 4. **O entendimento que prevalece nesta Corte é de que, invertida a ordem de perguntas, na colheita de prova testemunhal (CPP, art.212, redação conferida pela Lei n. 11.690/2008), tem-se caso de nulidade relativa, a depender de demonstração de prejuízo - o que não se apontou.** Ressalva de entendimento da Relatora. 5. A dosimetria é uma operação lógica, formalmente estruturada, de acordo com o princípio da individualização da pena. Tal procedimento envolve profundo exame das condicionantes fáticas, sendo, em regra, vedado revê-lo em sede de habeas corpus (STF: HC 97677/PR, 1.^a Turma, Rel. Min. Cármen Lúcia, 29.9.2009 - Informativo 561, 7 de outubro de 2009). Na espécie, as referências que levaram ao incremento da pena-base pelo delito de tráfico de drogas são meramente genéricas, não se prestando para exasperar a reprimenda que deverá ser redimensionada para o mínimo legal. 6. Não há falar em eiva na negativa de incidência do redutor do § 4.^o do artigo 33 da Lei 11.343/2006. São locuções distintas: "ter bons antecedentes antecedentes" e "não se dedicar a atividades criminosas". Daí, é perfeitamente possível reconhecer a existência de bons antecedentes, sem prejuízo de haver notícia de envolvimento em atividades criminosas, até mesmo porque o paciente, segundo a sentença, seria responsável pela recolha diária, no bairro Aribiri, Vila Velha/ES, de cerca torno de nove mil reais por dia, valores arrecadados com a venda de entorpecentes. Ademais, foi responsabilizado, na mesma ação penal, pelo crime de associação para o tráfico. 7. Ordem não conhecida, expedido habeas corpus de ofício para reduzir a pena do crime de tráfico de drogas para cinco anos de reclusão e quinhentos dias-multa, fixados em 1/30 do valor do salário mínimo vigente à época dos fatos, mantidas hígdas as penas pelos crimes dos artigos 35 da Lei 11.343/2006 e 16 da Lei 10.826/2003, nos autos da ação penal n. 035080039858, da 7^a Vara Criminal Privativa de Delitos de Tóxicos e Entorpecentes. (HC 181.100/ES, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 17/09/2013, DJe 25/09/2013)
HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DO RECURSO CABÍVEL. IMPOSSIBILIDADE. NÃO CONHECIMENTO. TRÁFICO DE DROGAS. REEXAME DO CONJUNTO





Apelação Criminal nº 001476-81.2015.8.19.0054

FLS.11

PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE. ART. 212 DO CPP. INVERSÃO NA ORDEM DE FORMULAÇÃO DE PERGUNTAS. INEXISTÊNCIA DE NULIDADE. ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/06. APLICAÇÃO NO PATAMAR DIVERSO DO MÁXIMO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. REGIME PRISIONAL DIVERSO DO FECHADO. POSSIBILIDADE EM TESE. ANÁLISE EM CONCRETO. 1. À luz do disposto no art. 105 da Constituição Federal, esta Corte de Justiça não vem mais admitindo a utilização do habeas corpus como substituto de recurso ordinário, recurso especial, ou revisão criminal, sob pena de se frustrar a celeridade e desvirtuar a essência desse instrumento constitucional. 2. Impende ressaltar que, uma vez constatada a existência de ilegalidade flagrante, nada obsta que se defira ordem de ofício, como forma de coarctar o constrangimento ilegal. 3. **A Lei n. 11.690, de 9 de junho de 2008, alterou a redação do art. 212 do Código de Processo Penal, passando-se a adotar o procedimento do Direito Norte-Americano, chamado cross-examination, no qual as testemunhas são questionadas diretamente pela parte que as arrolou, facultada à parte contrária, a seguir, sua inquirição (exame direto e cruzado), e ao juiz os esclarecimentos remanescentes e o poder de fiscalização.** 4. Entretanto, ainda que se admita que a nova redação do art. 212 do Código de Processo Penal tenha estabelecido uma ordem de inquiridores de testemunhas, à luz de uma interpretação sistemática, a não observância dessa regra pode gerar, no máximo, nulidade relativa, por se tratar de simples inversão, dado que não foi suprimida do juiz a possibilidade de efetuar as suas perguntas, ainda que subsidiariamente, para o esclarecimento da verdade real, sendo certo que, aqui, o interesse protegido é exclusivo das partes. 5. Segundo o § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/06, no tráfico de entorpecentes, as penas poderão ser reduzidas de 1/6 a 2/3, desde que o agente seja primário, de bons antecedentes, não se dedique a atividades criminosas, nem integre organização criminosa. 6. Na hipótese, foi aplicada a causa de diminuição de pena no patamar de 1/6, em razão da expressiva quantidade de entorpecente encontrado em poder do ora paciente, a saber, 66 kg (sessenta e seis kilogramas) de maconha, o que afasta a alegação de constrangimento ilegal. 7. Esta Corte, alinhada com o entendimento do Supremo Tribunal Federal





Apelação Criminal nº 001476-81.2015.8.19.0054

FLS.12

tem afastado a obrigatoriedade do regime inicial fechado aos condenados por crime hediondo ou equiparado, em observância ao princípio da individualização da pena. Portanto, para a fixação do regime inicial de cumprimento de pena no tocante a tais delitos, devem ser normalmente seguidos os critérios previstos nos arts. 33 e 59, ambos do Código Penal brasileiro. 8. Impetração não conhecida. Ordem de habeas corpus concedida, de ofício, para que o Juízo das Execuções Penais reavalie à luz do art. 33, §§ 2º e 3º, do Código Penal brasileiro, e com base em dados concretos, a aplicação do regime prisional. (HC 263.000/DF, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 05/09/2013, DJe 23/09/2013)

HABEAS CORPUS IMPETRADO EM SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO PREVISTO NO ORDENAMENTO JURÍDICO. 1. NÃO CABIMENTO. MODIFICAÇÃO DE ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL. RESTRIÇÃO DO REMÉDIO CONSTITUCIONAL. EXAME EXCEPCIONAL QUE VISA PRIVILEGIAR A AMPLA DEFESA E O DEVIDO PROCESSO LEGAL. 2. TRÁFICO E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. 3. NOVA REDAÇÃO DO ARTIGO 212 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL, TRAZIDA PELA LEI Nº 11.690/08. ALTERAÇÃO NA FORMA DE INQUIRÇÃO DAS TESTEMUNHAS. PERGUNTAS FORMULADAS DIRETAMENTE PELAS PARTES. PONTOS NÃO ESCLARECIDOS. COMPLEMENTARIDADE DA INQUIRÇÃO PELO JUIZ. INVERSÃO DA ORDEM. NULIDADE RELATIVA. NECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO NO MOMENTO OPORTUNO E DEMONSTRAÇÃO DE EFETIVO PREJUÍZO. PECULIARIDADE DO CASO CONCRETO. SENTENÇA CONDENATÓRIA NÃO LASTREADA EXCLUSIVAMENTE NA PROVA ORAL COLHIDA PELO JUIZ NA AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO, DIANTE DO NÃO COMPARECIMENTO DO MEMBRO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. NÃO OCORRÊNCIA VIOLAÇÃO DO SISTEMA PENAL ACUSATÓRIO. 4. INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA. INVESTIGAÇÃO INICIADA A PARTIR DE DENÚNCIA ANÔNIMA. POSSIBILIDADE, DESDE QUE ULTERIOR DILIGÊNCIA PELAS AUTORIDADES PARA VERIFICAÇÃO CONCRETA DOS FATOS ASSINATURA TENHA OCORRIDO. 5. AFRONTA AO DEVIDO PROCESSO LEGAL. MANIFESTAÇÃO DO PARQUET APÓS





Apelação Criminal nº 001476-81.2015.8.19.0054

FLS.13

APRESENTAÇÃO DE DEFESA PRÉVIA. NÃO OCORRÊNCIA. 6. CERCEAMENTO DE DEFESA. DESNECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE PERÍCIA PARA IDENTIFICAÇÃO DE VOZES. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. PROVA QUE PODE SER OBTIDA POR OUTROS MEIOS. 7. TRANSCRIÇÃO INTEGRAL DAS ESCUTAS TELEFÔNICAS. PRESCINDIBILIDADE. 8. ORDEM NÃO CONHECIDA. 1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, buscando a racionalidade do ordenamento jurídico e a funcionalidade do sistema recursal, vinha se firmando, mais recentemente, no sentido de ser imperiosa a restrição do cabimento do remédio constitucional às hipóteses previstas na Constituição Federal e no Código de Processo Penal. Nessa linha de evolução hermenêutica, o Supremo Tribunal Federal passou a não mais admitir habeas corpus que tenha por objetivo substituir o recurso ordinariamente cabível para a espécie. Precedentes. Contudo, devem ser analisadas as questões suscitadas na inicial no intuito de verificar a existência de constrangimento ilegal evidente a ser sanado mediante a concessão de habeas corpus de ofício, evitando-se prejuízos à ampla defesa e ao devido processo legal. 2. Com a entrada em vigor da Lei nº 11.690, de 9 de junho de 2008, foi alterada a forma de inquirição das testemunhas, estabelecendo o artigo 212 do Código de Processo Penal que as perguntas serão formuladas pelas partes diretamente à testemunha, cabendo ao juiz apenas complementar a inquirição sobre os pontos não esclarecidos, bem como exercer o controle sobre a pertinência das indagações e das respostas. 3. A complementaridade constante do texto legal examinado induz à conclusão de existência de ordem na inquirição, ou seja, sugere um roteiro, em que a parte que arrolou a testemunha formula as perguntas antes da outra parte, perguntando o juiz por último. **4. Contudo, a inversão da ordem de inquirição, na hipótese em que o juiz - apenas o juiz, não a outra parte -, formule pergunta à testemunha antes da parte que a arrolou, somente poderia ensejar nulidade relativa, a depender do protesto da parte prejudicada no momento oportuno, sob pena de preclusão, bem como da comprovação inequívoca do efetivo prejuízo com a indagação formulada fora da ordem sugerida na norma processual.** 5. Não se pode olvidar que, no moderno sistema processual penal, não se admite o reconhecimento de nulidade sem





Apelação Criminal nº 001476-81.2015.8.19.0054

FLS.14

demonstração do efetivo prejuízo à defesa, vigorando a máxima pas de nullité sans grief, a teor do que dispõe o artigo 563 do Código de Processo Penal. 6. Assim, na hipótese, não se mostra relevante a questão da inversão da ordem de inquirição, pois mesmo que o magistrado tivesse formulado perguntas às testemunhas arroladas pelo órgão de acusação em momento posterior à defesa, mas de tais depoimentos tenha extraído os elementos de convicção exclusivos que sustentaram a decisão condenatória. Contudo, tal não ocorreu, pois a condenação foi lastreada em outros meios de prova, não havendo, assim falar em violação ao sistema penal acusatório. 7. Não se olvida que a investigação não pode ser baseada, unicamente, em denúncia anônima. Entretanto, se a interceptação telefônica foi precedida de investigação policial para a constatação de fato concreto, em que se verificou a possibilidade da veracidade das condutas narradas na informação, tal providência torna a persecução e as medidas cautelares requeridas válidas. 8. Inexistente a afronta do princípio do devido processo legal não se declara a nulidade acéfala da demonstração de prejuízo. 9. A jurisprudência desta Corte Superior é no sentido de ser prescindível a realização de perícia para a identificação das vozes captadas nas interceptações telefônicas, especialmente quando pode ser aferida por outros meios de provas e diante da ausência de previsão na Lei nº 9.296/1996. 10. É prescindível a transcrição integral das interceptações telefônicas, sendo imperioso, tão somente, a fim de assegurar o amplo exercício da defesa, a degravação dos trechos das escutas que embasaram a peça acusatória. Precedentes do STF. 11. Habeas corpus não conhecido. (HC 268.858/RS, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 27/08/2013, DJe 03/09/2013)



Apelação Criminal nº 001476-81.2015.8.19.0054

FLS.15

Por derradeiro, no que diz respeito à aduzida nulidade por cerceamento de defesa, não a acolho.

In casu, o extravio de uma das folhas da exordial acusatória fez com que a magistrado de piso proferisse a decisão ora objurgada, na qual proibiu a retirada dos autos do cartório, impingindo aos patronos que os acessassem somente no balcão.

Neste aspecto, como bem apreciado pelo douto sentenciante por ocasião da entrega da prestação jurisdicional, “*a decisão de retenção dos autos em cartório foi acertada, justificando-se no fato de que houve o extravio da primeira página da denúncia e, dali em diante, providências eram necessárias para resguardar os autos de novos episódios de extravio ou perda de peças processuais.*”

Ademais disso, ao se pode deixar de observar que os causídicos regularmente constituídos pelos réus continuaram tendo amplo acesso, não havendo nenhuma demonstração de efetivo prejuízo por eles suportado no exercício da defesa de seus clientes.

Nesta linha de inteligência, e por todo o acima pontuado, tem-se que alegações de nulidade aqui apresentadas afiguram-se genéricas, desprovidas de demonstração do concreto prejuízo, não podem dar ensejo à invalidação da persecução penal, devendo incidir, na espécie, o brocardo do *in dubio pro reo*.

Rejeitadas as preliminares, adentro ao exame do mérito dos recursos.

In casu, no que tange à materialidade e à autoria delitiva relativas ao crime previsto no art.288-A, estas restaram insofismáveis em relação a todos os apelantes, não tendo subsistido, ao final da instrução, dúvidas (por mais ínfimas que fossem) a fim de ilidir o robusto, contundente e indestrutível arcabouço probatório angariado aos autos.

É fato.

Consoante se extrai dos autos, a presente *persecutio* teve origem a partir de uma investigação, deflagrada pela Delegacia de Homicídios da Baixada Fluminense para apurar a prática de diversos crimes desta espécie lá perpetrados.





Apelação Criminal nº 001476-81.2015.8.19.0054

FLS.16

A partir dela, foram requeridas, judicialmente deferidas, e regularmente realizadas, diversas interceptações telefônicas, com as quais se foi e é possível aferir que os ora apelantes integravam verdadeira organização paramilitar (milícia armada), comandada por Orlando dos Santos Facioli Junior.

Somadas às interceptações, foram realizadas também diversas diligências (algumas, inclusive, com captação de alguns fotogramas), assim como ouvidas testemunhas.

Vejamos, inicialmente, e por oportuno, o que pontuou a autoridade policial quando do indiciamento dos ora apelantes pelo cometimento do delito em questão (art.288-A, do Código Penal) e representou pela decretação da prisão temporária dos envolvidos:

A presente investigação foi deflagrada, através do RO 861-00037/2015 (fls. 04/06), para apurar crime de QUADRILHA ARMADA praticado por GRUPO CRIMINOSO de MILÍCIA PRIVADA que realiza, sobretudo, crimes de HOMICÍDIO, EXTORSÃO, PORTE indicam, de forma consistente, a existência de um grupo criminoso armado atuando na cidade de São João de Meriti, no bairro Venda Velha e região, onde praticam crimes de HOMICÍDIO, extorsão, porte ilegal de armas de fogo, milícia privada, estelionato, receptação e adulteração de veículos/cargas.

As informações reunidas até o presente momento apontam que JÚNIOR CHATUBA (ORLANDO DOS SANTOS FACIOLI JÚNIOR) e os integrantes do seu grupo criminoso têm perfil assassino, violento e agressivo, pois suas conversas indicam que o grupo criminoso aqui investigado tem hábitos criminosos de organização criminosa, de cometer assassinatos e extorsões (o alvo JÚNIOR CHATUBA já disse para interlocutores, em conversas interceptadas, que é "MELICIA" (sic) - fls. 453/454; que vai "atropelar", pois está muito tempo sem matar sem dar "porrada na cara" - fl. 147; que está a procura de alguém para ganhar vinte cruzeiros" (R\$ 20.000,00) ... para "fazer um trabalhinho sujo" (MATAR)... "para botar um boneco para dormir" (MATAR) - fl.455 ; que "vai pegá-lo" (alguém) "dentro de casa por ele rodar a semana e não pagar" (EXTORSÃO) - fls. 576/577; que seu "grupo só de extermínio" - fl. 577 - etc.).

As mesmas informações também apontam que JÚNIOR CHATUBA e seu grupo criminoso possuem armas de fogo, negociam armas de fogo, praticam sequestros para extorquer





Apelação Criminal nº 001476-81.2015.8.19.0054

FLS.17

bandidos, constituem milícia privada (armada), disputam áreas, de forma violenta, com grupos rivais para exploração de serviços ilegais (como, por exemplo, TV a cabo - *gatonet* - e internet clandestinas) e realizam estelionatos, receptação e adulteração de veículos /cargas, conforme se infere nas conversas transcritas nas fls. 147/149 do apenso sigiloso I e nas fls. 429/435, 438, 439, 442/443, 445/449, 451/453, 576/577 e 578 do apenso sigiloso III.

As conversas telefônicas do alvo JÚNIOR CHATUBA também indicam a realização de procedimentos muito utilizados por grupos criminosos que é o controle violento e agressivo do transporte alternativo clandestino/irregular e a cobrança/ recebimento de valores, mediante ameaças e violência (EXTORSÃO), dos motoristas de kombis como condição para os mesmos poderem circular e realizar transporte clandestino/ irregular na região onde atua o grupo criminoso conforme conversas transcritas nas fls. 146, 147 e 148 do apenso sigiloso I e nas fls. 442/443, 444, 456/457 e 576 do apenso sigiloso III.

JUNIOR CHATUBA foi identificado, conforme informações constantes de fls. 461 e 585 do apenso sigiloso III.

Esta investigação policial identificou BABALU (DANIELE SILVA ROCHA DA COSTA) como sendo a pessoa de confiança de JÚNIOR CHATUBA que faz os pagamentos, inclusive de propinas para Policiais (ainda não identificados); que presta informações a

JÚNIOR CHATUBA sobre a ocorrência de fiscalização de transporte alternativo irregular por órgãos públicos na região onde o grupo criminoso atua; e que aponta pessoas/ motoristas de kombis (e seus dados pessoais) que não seguem as regras impostas para que JÚNIOR CHATUBA as ameace ou as mate, conforme conversas transcritas nas fls. 148/149 do apenso sigiloso I e nas fls. 442/443, 444 e 576 do apenso sigiloso III.

BABALU foi identificada, conforme informações constantes de fl. 445 do apenso sigiloso III.

Esta investigação identificou MARCELINHO SILVA BARRETO) como outra pessoa próxima e de confiança JÚNIOR CHATUBA e também integrante do grupo criminoso investigado. As informações reunidas indicam que MARCELINHO, além de ser um foragido da Justiça (fl. 536), tem um perfil violento e agressivo, porta/possui ilegalmente armas de fogo (pistola CLOCK DE RAJADA), negocia armas de fogo, relaciona-se e negocia com chefes de outros grupo



Apelação Criminal nº 001476-81.2015.8.19.0054

FLS.18

criminosos de milicianos e também é quem auxilia JÚNIOR CHATUBA nas ações violentas dos "negócios" do grupo, além de se intitular um dos "donos" da "segurança das kombis" de São João de Meriti (fl. 578).

MARCELINHO já foi monitorado falando sobre a "tomada de uma área" e sobre o assassinato do seu atual "dono" para colocar TV a cabo (gatonet) e internet clandestinas (fls. 437/438). As conversas transcritas envolvendo MARCELINHO que demonstram sua participação nos crimes aqui investigados estão nas fis. 147/148 do apenso sigiloso 1 e fls. 436/439 e 577/578, 578/579 do apenso sigiloso III.

MARCELINHO foi identificado, conforme informações constantes de fl. 439 do apenso sigiloso III.

Esta investigação apontou LÉO (LEONARDO SOUSA A SILVA) como outro integrante do grupo criminoso de JÚNIOR CHATUBA. LÉO dirige veículos para o grupo liderado por JÚNIOR CHATUBA, faz cobranças compulsórias (EXTORSÃO) de motoristas de kombis, auxilia JUNIOR CHATUBA nas ações para ameaçar/agredir/matar motoristas de kombis que não cumprem as regras impostas por JUNIOR CHATUBA e participa de golpes para obter ilicitamente veículos/carga (estelionato). As informações também indicaram que LÉO, além de portar/possuir ilegalmente arma de fogo, tem perfil violento e agressivo (fls. 450/453, 576/577, 578/579 do apenso sigiloso III).

LÉO foi identificado, conforme informações constantes de fl. 579.

A presente investigação policial ainda identificou BRUNO ANDRÉ MARTINS CANDIDO como o integrante do grupo criminoso responsável pela manutenção, desmanche e adulteração/clonagem de kombis. As informações indicam inclusive que BRUNO participou, sob orientação de JUNIOR CHATUBA, da ação criminosa/golpe (estelionato), para se obter um veículo de forma criminosa, praticado pelo grupo no dia 17/04/2015, conforme exposto nas fls. 445/449 e 477 apenso sigiloso III.

BRUNO foi identificado, conforme informações constantes de fl. 447 do apenso sigiloso III.

.....
Também se deduz desta mesma conversa que ALBERTO e JÚNIOR CHATUBA combinavam empreitadas criminosas. As informações reunidas também indicaram que a sociedade de ALBERTO com JÚNIOR CHATUBA tenha se encerrado, havendo fortes suspeitas de que tenha ocorrido com





Apelação Criminal nº 001476-81.2015.8.19.0054

FLS.19

assassinato do miliciano PAIXÃO (ocorrido em 16/01/2015, em São João de Meriti, apurado através do IP 861-00096/2015 da DHBf - fls. 115/121 dos autos principais e fls. 440/441 do apenso sigiloso III) e pelo fato de ALBERTO ter levado uma "volta" como o próprio ALBERTO comenta. As informações também apontam que ALBERTO guarda certa mágoa/rancor de JÚNIOR CHATUBA, que continuou controlando e explorando o transporte alternativo irregular de São João de Meriti. As informações sobre ALBERTO estão expostas nas fis.145 / 146 do apenso sigiloso I e fls. 440/442 e 578/579 do apenso sigiloso III.

Certo é que, ainda na mesma peça, foi requerida a expedição de mandados de busca e apreensão.

Após, cumpridos os referidos mandados e localizados objetos relevantes para investigação, foi requerida a prorrogação das prisões temporárias dos envolvidos, destacadamente porque uma das vítimas do grupo criminoso, ouvida no inquérito, teria demonstrado estar com muito medo de sofrer retaliação.

E, ulteriormente, foram decretadas suas custódias sob triplo fundamento: preservação da ordem pública, resguardo da persecução criminal e asseguração da aplicação da lei penal.

Outrossim, deflagrada a *persecutio*, e agora já sob o pálio da ampla defesa e do contraditório, foram ouvidas três testemunhas arroladas pela acusação, quais sejam: o Delegado de Polícia responsável pela investigação, Dr. Fábio Cardoso Júnior, o inspetor de Polícia Marcelo José Fernandes, e, finalmente, William Lages da Silva, vulgo "PACOTINHO", além daquelas elencadas pelas defesas, assim como, também, interrogado o acusado MARCELO, único que se disponibilizou a falar em juízo, na medida em que os demais preferiram exercer o direito ao silêncio.

Vejamos, por oportuno, o teor dos respectivos depoimentos:

O Delegado da DHBf, Dr. FABIO CARDOSO JUNIOR, em juízo, ouvido na qualidade de testemunha, relatou que o inquérito foi uma investigação pela DHBf para identificar um grupo que atuava em São João de MERITI, mais especificamente em Venda Velha e adjacências, e que extorquiam motoristas de transportes alternativos, e que teve início um pouco antes dele assumir a Especializada. Explica que ela (investigação) foi basicamente fundada em interceptações telefônicas e informações policiais, e demonstrou que havia realmente um grupo chefiado/liderado pelo réu ORLANDO, conhecido pelo vulgo de "JUNIOR





Apelação Criminal nº 001476-81.2015.8.19.0054

FLS.20

CHATUBA”, que, por sua vez, tinha a ré DANIELE, “BABALU”, como pessoa de sua confiança, realizando pagamentos, avisando acerca de ações de órgãos fiscalizadores de transporte irregular, e indicando quais eram os motoristas que estariam circulando na rota na área por ele dominada, e que não estariam pagando o combinado. Havia também o MARCELINHO, que também era muito próximo a JUNIOR CHATUBA, andava armado junto com ele, e o ajudava a extorquir pessoas, inclusive falava muito em “tomada de área”, se julgava o dono da segurança do transporte alternativo. Relata que em vários áudios captados nas interceptações telefônicas, o JUNIOR CHATUBA falava que estava há muito tempo sem matar, sem dar “porrada” na cara e perguntava se havia alguém que queria ganhar determinado valor para matar, ou, na expressão por ele utilizada “botar o moleque para dormir”. O LEONARDO atuava com ele, andava armado, fazia uma espécie de “segurança”, e dirigia para ele também. Relatou que durante as interceptações, foi monitorado um golpe que eles deram em conluio com o motorista de uma transportadora, no qual eles se apropriaram de uma Kombi, para depois o motorista dizer que tinha sido roubado. Isso foi o JUNIOR CHATUBA, o LEONARDO, em conluio com o motorista, que se apropriaram do veículo e levaram para o BRUNO, que seria o responsável por colocar uma placa clonada no veículo. Sublinhou que em todas as conversas travadas entre os agentes, eles sempre falavam em agressões e ameaças aos motoristas, como forma de extorquirem. Relatou que tiveram muita dificuldade de ouvir motoristas da região, tendo conseguido ouvir apenas o “PACOTINHO”. Outrossim, muitas vezes os motoristas reclamavam que não conheciam sequer faturar o valor que deveria ser pago, daí porque em várias mensagens/conversas interceptadas, pode-se perceber tal situação, ou seja, que havia motoristas que estavam rodando sem pagar, e quem indicava os devedores era justamente a BABALU. Perguntado como esta conseguia tal informação e como a repassava, respondeu que ela ficava em via pública, *in loco*, daí ela via quem era o motorista que estava rodando e que não havia pago. Pelas conversas interceptadas, pode-se perceber que ela conhecia todos eles. Ainda segundo seu relato, quando ouvido em sede inquisitorial, PACOTINHO teria dito que pagava uma quantia semanalmente, e que JUNIOR CHATUBA era muito violento. Quanto ao *gatonet*, MARCELINHO teria chegado a comentar que estaria tomando uma área, “certamente para implantar o sistema de *gatonet*” (*concluiu a autoridade policial*). Essa área já seria de alguém, daí porque haveria um embate, tipo “guerra de facção”, tendo chegado a falar até em matar o antigo controlador, se necessário. Tudo isso foi pego na interceptação realizada. Indagado sobre a prisão, ele disse que se deu na Pavuna, na casa do JUNIOR CHATUBA, onde foi apreendido um revólver calibre 38, nas palavras do delegado, “bem grande, bonito, sofisticado”. Quanto às prisões dos demais, não se recorda de ter participado presencialmente e também de terem sido apreendidas armas com os mesmos. Porém salientou que, nas interceptações, a todo momento, o LEONARDO e o MARCELINHO falavam de armas que eles negociavam, e, a todo momento, falavam em Glock com capacidade de rajadas, da qual se orgulhavam. Na organização, as pessoas tinham as funções mais ou menos definidas, cada uma recebia uma retribuição pelas funções exercidas no grupo, em que pese não saber dizer o valor que as mesmas recebiam. Em resposta a questionamento feito, disse qu



Apelação Criminal nº 001476-81.2015.8.19.0054

FLS.21

as investigações perduraram por, no mínimo, 06 meses, na medida em que assumiu a DH em março/2015 (quando as investigações já estavam em curso), e as prisões foram efetivadas apenas em setembro do mesmo ano. No que concerne aos fotogramas adunados às fls136 e seguintes, referem-se às fotos que as equipes conseguiram tirar enquanto monitoravam os agentes. Explicou que, no correr das interceptações, sempre que era detectada uma ameaça a alguém, equipes eram direcionadas para o local, para monitorar e tentar evitar que eles levassem a cabo as ameaças propaladas. Nessas ocasiões, por vezes, os agentes fotografavam aquilo que entendiam pertinentes. O JUNIOR CHATUBA, nas conversas, ficava falando, com orgulho, que era da milícia, que era muito conhecido. Questionado sobre ANDERSON PAIXÃO, salientou que, inicialmente, pensou-se que haveria alguma relação do grupo com o assassinato do ex-policia. Contudo, não se conseguiu comprovar nada a respeito. Em resposta a questionamentos formulados pelas defesas, falou que além das interceptações telefônicas realizadas, houve também diligências policiais realizadas *in loco*, além da oitiva de algumas testemunhas, entre elas, o PACOTINHO. Salientou, neste aspecto, que o grande problema encontrado na investigação foi justamente o medo/temor apresentado pelos motoristas, em relatar o que estava ocorrendo.

O inspetor de polícia MARCELO J FERNANDES ratificou todo o acima relatado, apresentou ainda mais minudências e pontuou que as ameaças eram perpetradas muito mais pelo LEONARDO do que propriamente pelo JUNIOR, uma vez que ele (LEO) tinha mais contato (direto) com os motoristas.

Relatou o referido policial que já pegou o inquérito policial em andamento e que as investigações e as interceptações foram renovadas. No curso das investigações, foi percebido que a milícia não era tão grande, havendo possibilidade de monitoramento das interceptações. Assim, perceberam que ela atuava principalmente junto ao transporte alternativo, e lograram identificar, com segurança, seus integrantes. Pela interceptação conseguiram concluir que para que determinada pessoa conseguisse trabalhar nas linhas de vans/kombis dominadas pelo grupo, far-se-ia necessário o pagamento semanal de determinada quantia. As pessoas que tinham que pagar se reportavam à acusada Daniele sobre o faturamento e os valores a serem pagos, ela recebia, os entregava para Leonardo e este os repassava para Orlando. Aqueles que atrasavam, eram ameaçados, o que fazia com que tivessem medo. Eram ameaças de homicídio e agressões. Ressaltou que, no curso das interceptações, chegaram a ir com viatura e passaram por lugares suspeitos, na tentativa de impedir a prática de outros injustos, porém sempre com a preocupação de não prejudicar a investigação. Presenciavam o movimento, passavam pelos locais com o giro ligado para demonstrar a presença policial, viam os ânimos exaltados, braços se batendo, mas não podiam parar para ouvir o que diziam para não atrapalhar a investigação. As vítimas que foram identificadas tinham medo, sumiam, somente uma pessoa foi possível trazer para prestar declaração, o William, vulgo "Pacotinho". Quando havia alguém rodando sem o consentimento deles, chamavam o Marcelinho e tudo indicava que estariam armados



Apelação Criminal nº 001476-81.2015.8.19.0054

FLS.22

Somente na prisão do Junior foi apreendido um revólver, com os outros acusados não foram apreendidas armas. O Marcelo, no dia da prisão, afirmou que usava arma, mas no local caiu no sistema como clonada, não sendo possível realizar a ocorrência, chegaram a ir ao local, mas a irregularidade não foi constatada. A quantia que cada motorista teria que pagar para o Junior seria aproximadamente R\$ 80,00 (oitenta reais) por semana ou por dia, salvo engano. Os policiais que participaram das interceptações foram o depoente, o inspetor Rodrigo e o inspetor Marcelo. Ao final, salientou que o policial André participou das oitivas finais, pois havia outra investigação muito grande sendo realizada e houve a necessidade dele (depoente) se afastar.

Finalmente, WILLIAM LAGES DA SILVA – “PACOTINHO” – ouvido na qualidade de testemunha de acusação – relatou que era motorista de uma Kombi, de propriedade do JUNIOR CHATUBA, trabalhava na linha de Coelho da Rocha, fazendo lotada, alugava a Kombi para trabalhar de noite, pagava semanalmente 500 reais, fixos. Indagado se houve algum momento em que teria deixado de pagar o referido valor, por algum motivo, e tenha sido ameaçado em razão disso, respondeu que ameaça ele nunca teve. Perguntado sobre quem era o dono da linha, respondeu que seria FRANK, que o conhece, mas não tem contado com ele há muito tempo. O transporte não era legalizado, e só rodava a noite. O valor era pago ao próprio CHATUBA, e muitas das vezes ele “necessitava” dar o dinheiro ao LEONARDO, porque gasta dinheiro fácil, aí entregava o dinheiro para o LEONARDO, para não gastar. Questionado sobre CHATUBA, alegou que todo mundo sabe que ele é uma pessoa violenta, mas não se recorda de ter falado em sede policial que ficou escondido por medo dele, aduzindo que teria sido por vergonha. Perguntado sobre alguém de vulgo SUPER CHOQUE, respondeu que era piratinha, e que os ‘piratinhas’ eram aqueles que rodavam e que não tinham “acerto”, não pagavam a “linha” à cooperativa. E, em razão disso, confirma o que disse em sede policial no que concerne ao fato de ter visto, um certo dia, o CHATUBA esculachando ele (SUPER CHOQUE), mas aduz que teria sido um esculacho verbal. Indagado, alega que dirigia a Kombi do CHATUBA e trabalhava na linha do Frank, que nos 500 reais já estava incluído o pagamento da “linha”. Perguntado se o CHATUBA era ligado ao FRANK, disse não saber responder, que ele pagava ao CHATUBA os 500 reais, que já estava incluído o dinheiro da “linha”, mas não sabe como era repassado esse dinheiro. O CHATUBA seria o responsável pela linha e dono da Kombi que o depoente dirigia, mas o dono da linha era o FRANK. Questionado se fosse o caso de uma pessoa ter uma Kombi e querer rodar na linha, como ela teria que fazer, ele respondeu que teria que “pagar a diária semanal da linha”. Indagado sobre o valor, disse que quando ele pagava a linha, o valor era de R\$140,00. Quanto à DANIELE, disse que ela exercia a função de fiscal – anotava os carros e marcava o tempo, e ficava em São João de Meriti, no ponto final das Kombis. No que concerne ao LEONARDO, ele disse que era motorista de lotada. Perguntado se ele sabia se além dele, depoente, o LEO também recebia de outros kombistas, respondeu que não sabe, apenas sabe que ele (depoente) o procurava [diferentemente do que dissera em sede policial, quando relatou que ele seria motorista e também



Apelação Criminal nº 001476-81.2015.8.19.0054

FLS.23

recolhia dinheiro de outros kombistas]. O LEONARDO e o CHATUBA estavam sempre juntos, quando ligava para o CHATUBA e não conseguia falar com ele, ligava para o LEONARDO. Questionado se conhecia o BRUNO, respondeu que sim, que era mecânico, mas diz não se recordar do MARCELO. Indagado se já tinha ouvido falar que o CHATUBA andava armado, respondeu que sim.

Noutro giro, ELIEZER RODRIGUES DE SOUZA, testemunha de defesa, afirmou que conhece o LEO há aproximadamente 08/09 anos. É muito amigo dele e dos pais dele, trabalharam muito tempo juntos, e até mesmo recentemente, o pai dele trabalhou com ele (depoente). Indagado sobre o que seria o trabalho, a que se refere, respondeu que trabalha há aproximadamente 20 anos em linha de transporte alternativo, em Coelho da Rocha. Questionado sobre a função, respondeu que era motorista de Kombi, mas agora está dirigindo caminhão. Indagado sobre como conseguiu agregar a sua Kombi na referida linha, a quem pagava, e se pagava, disse que nunca pagou que, na época, o prefeito assumiu um compromisso político, autorizando-os a rodar, a fazer o transporte local (para tanto, conseguiram um abaixo assinado da população local, mostrando a carência do transporte oficial). Alega que não conhece os demais envolvidos, mas apenas Leonardo. Não sabia que ele fazia a linha Venda-Velha, sabe que ele fazia, à noite, transporte alternativo do “Via Show”. Questionado se ele sabia acerca da extorsão supostamente perpetrada por LEONARDO, respondeu que não que causa estranheza o fato, porque LEONARDO era tido como um dos mais bobos entre os motoristas, sendo, inclusive, alvo constante de gozações. Alega nunca tê-lo visto armado ou em confusões, apenas em discussões relativas ao trabalho.

ALEXANDRE RODRIGUES DE SOUZA, por sua vez, relatou que conhece Leonardo há cerca de 01 ano e meio, trabalhou junto, dirigia na mesma linha. Nunca presenciou LEONARDO cometendo extorsão. Disse ter estranhado a denúncia. Eram conhecidos apenas, e que frequentava a casa dele por ter ficado amigo da mãe dele, através do outro filho dela (irmão de LEONARDO) de quem se tornou muito amigo, mas que com LEONARDO mesmo, não tinha amizade. Nada sabe sobre LEONARDO que desabone sua conduta. Admitiu que a linha tinha um dono, mas perguntado sobre quem seria, disse que não iria responder.

DANIEL DA SILVA BARBOSA, ao seu turno, alegou que é motorista, que presta serviços para a Petrobrás, e conhece LEONARDO há uns 10 anos, pois mora na mesma rua de sua família. Aduziu que nunca dirigiu Kombi, e que jamais fez parte de cooperativa. Quanto ao LEONARDO, sabe dizer que ele sempre prestava serviços para a igreja da qual o depoente é pastor, conduzindo os membros até outra igreja. Nunca o viu armado. Nunca ouviu falar em JÚNIOR CHATUBA, não conhece os demais envolvidos.



Apelação Criminal nº 001476-81.2015.8.19.0054

FLS.24

CARLOS ALBERTO DA SILVA, padrasto de LEONARDO, ouvido na qualidade de informante. Conhece LEONARDO há 08 anos. LEONARDO começou como cobrador há cerca de 05 anos. Não conhece JUNIOR CHATUBA. LEONARDO nunca possuiu arma, era um menino exemplar, trabalhador, obediente. LEONARDO já trabalhou para JUNIOR DA CHATUBA, dirigindo Kombi dele.

LUCY MERY DA SILVA BARRETO, mãe de MARCELO, também foi ouvida, na qualidade de informante.

Outrossim, como já pontuado alhures, o único dos acusados que falou em juízo foi MARCELO DA SILVA BARRETO, que, em sua autodefesa, alegou que é técnico de telecomunicações. Indagado se ele fazia uso de alguma linha de telefone móvel em 2015, respondeu que sim. Porém, perguntado sobre qual o número usava, respondeu que não se recordava. Questionado se reconhece os números 96408-0573 ou 95485-9343? Respondeu que não se recordava. Perguntado se conhecia uma pessoa chamada “Domingão”, respondeu que também não. E, quando indagado se conhecia algum Roberto, respondeu que Roberto é seu patrão, que, salvo engano, o seu nome completo seria Roberto de Oliveira Gomes. A magistrada pontuou que um dos alvos da interceptação que foi realizada era o depoente, e que a linha de telefone por ele utilizada, 96408-0573, estava em nome de sua genitora – Sr^a LUCY MERY, porém o interrogando alegou não se recordar. Salientou e leu um trecho de uma escuta na qual supostamente o depoente encontrase falando com o Roberto, na qual o depoente fala que o sócio se negou a “dar uma moral”, ele se opôs a uma situação que dava para resolver, mas que não foi suficiente. Foi-lhe perguntado, então, quem seria esse “sócio”, tendo ele respondido que, a princípio, ele é funcionário do Roberto, porém, quando chega a uma determinada quantidade de clientes, onde eles conseguem bater a meta, eles acabam recebendo um pouco mais pelo trabalho desempenhado, desse modo, muitas pessoas falavam que ele era quase dono da empresa, aí ele falava que ele era o seu sócio. Exposto mais um trecho das gravações obtidas com as interceptações, nas quais surge o personagem “Domingão”, foi-lhe indagado sobre quem seria esse “Domingão”, tendo ele respondido apenas que não se recorda de tal ligação. Questionado ainda sobre uma ligação realizada no dia 23/03/2015, na qual JUNIOR CHATUBA convida o depoente para uma empreitada criminoso, propondo que eles tomem a área de uma outra determinada pessoa, que chamam de “Pi”, ligação esta que ele aduz também não se recordar. Outrossim, em outra ligação para o mesmo número, JUNIOR CHATUBA diz que “*tem um maluco aqui que tá de frente aqui...pode tirar ele de frente, fica a vontade...*” e o depoente diz. “*mas o maluco tem internet aí?*”, e ante a resposta negativa do interlocutor, ele questiona qual o esquema, se ele acha que ele arrumaria guerra. Tendo sido respondido que o maluco seria X9, que teria uma segurançazinha. Prosseguem na conversa e, após, o depoente falaria “Tamo junto”(sic). Confirma conhecer JUNIOR CHATUBA, mas nega ligar para ele com frequência, apenas



Apelação Criminal nº 001476-81.2015.8.19.0054

FLS.25

algumas vezes. Há outra conversa com alguém chamado BRUNO, que ele não se recorda.

Pois bem.

Afora a farta prova oral acima, consta também a retumbante interceptação telefônica autorizada judicialmente, que demonstra, de forma insofismável, a prática delitiva a eles imputada, não subsistindo nesta julgadora a mais ínfima dúvida acerca do acerto do *decisum* ora objurgado, no que concerne à procedência da pretensão punitiva estatal, que ora se mantém.

Noutro giro, no que concerne ao processo dosimétrico, urge que sejam feitos alguns ajustes. Ei-los.

Para ORLANDO DOS SANTOS FACIOLI JÚNIOR –

Na primeira fase, entendo que, atenta às diretrizes do art.59 do Código Penal, a majoração operada pela magistrada de piso merece decote no que concerne aos maus antecedentes equivocadamente reconhecidos, conquanto a única condenação observada na FAC do agente, é por demais longínqua. Assim, afastando tal circunstância que foi considerada negativamente em seu desfavor, redimensiono a reprimenda inicial para 06(seis) anos de reclusão.

Na segunda fase, escoreito o reconhecimento da agravante genérica prevista no art. 62, I, do Código Penal, assim como também irretocável a fração de aumento operada em razão da incidência desta, qual seja, 1/6, daí porque fica a pena intermediária acomodada em 07 anos de reclusão.

Na terceira, e derradeira fase, ausentes outros moduladores, resta a reprimenda final preservada no patamar anteriormente estipulado, qual seja, **07 anos de reclusão**.

No que concerne ao regime prisional, ante o *quantum* da reprimenda ora estipulada, e atenta aos ditames do art.33, e seus parágrafos, do Código Penal, mantenho o inicialmente fechado.





Apelação Criminal nº 001476-81.2015.8.19.0054

FLS.26

Contudo, considerando o tempo de prisão provisória já cumprido, qual seja, 03 anos e 08 meses de reclusão, na forma como previsto no art.387, §2º, do Código de Processo Penal, procedo à detração, e adéquo o regime para o semiaberto.

Para o acusado MARCELO DA SILVA BARRETO –

Na primeira fase, entendo que a reprimenda para este acusado restou estabelecida de forma atenta às diretrizes do art.59 do Código Penal, daí porque a conservo no *quantum* fixado, qual seja, **06 anos de reclusão**.

Noutro giro, ausentes outros moduladores, resta resposta final preservada neste patamar.

No que concerne ao regime prisional, ante o *quantum* da reprimenda ora estipulada, e atenta aos ditames do art.33, e seus parágrafos, do Código Penal, mantenho o inicialmente fechado.

Contudo, considerando o tempo de prisão provisória já cumprido, qual seja, 03 anos e 08 meses de reclusão, na forma como previsto no art.387, §2º, do Código de Processo Penal, procedo à detração, e adéquo o regime para o semiaberto.

Para a apelante DANIELE SILVA ROCHA DA COSTA –

Na fase inicial, julgo que a resposta inicial foi fixada em observância aos ditames do art.59 do Código Penal, daí porque a preservo na forma como estabelecida, qual seja, **06 anos de reclusão**.

Outrossim, ausentes outros moduladores, fica a reprimenda final preservada neste patamar.

No que concerne ao regime prisional, do mesmo modo como já mencionado em relação aos corréus, fixo o inicialmente fechado, contudo, aplicando a detração, adéquo-o para o semiaberto.





Apelação Criminal nº 001476-81.2015.8.19.0054

FLS.27

Para o denunciado LEONARDO SOUSA DA SILVA –

Na fase inicial, na forma como já sopesado nos processos dosimétricos dos corréus, considero que a reprimenda inicial foi estabelecida de forma escoreita, não merecendo nenhum retoque.

Outrossim, na segunda fase deve ser reconhecida, e aplicada, a atenuante genérica prevista no art.65, I, do Código Penal, eis que, à época dos fatos o ora apelante era menor de 21 anos, razão pela qual, procedo ao decote de 1/6, ficando a resposta final acomodada em definitivo em **05 anos de reclusão**.

No que concerne ao regime prisional, *ab initio*, ante o *quantum* da reprimenda ora estipulada, e atenta aos ditames do art.33, e seus parágrafos, do Código Penal, fixo o fechado. Contudo, considerando o tempo de prisão provisória já cumprido, procedo à detração, e adéquo o regime para o semiaberto.

Por derradeiro, improsperável a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, tendo em vista o não preenchimento dos requisitos elencados no art. 44, do Diploma Penal Repressivo.

À conta de tais considerações, direciono o meu voto no sentido de **rejeitar as preliminares**, e no mérito, **dar parcial provimento** aos recursos para redimensionar as reprimendas impostas aos acusados **ORLANDO e LEONARDO**, fixando-as, respectivamente, em 07 anos de reclusão para o primeiro, e 05 anos de reclusão para o segundo. Outrossim, no que concerne aos regimes prisionais, em razão da detração, estabeleço o semiaberto para todos os apelantes.

Oficie-se à SEAP.

É como eu voto.

Rio de Janeiro, na data constante na assinatura digital.

Desembargadora **Maria Angélica G. Guerra Guedes**
Relatora

