



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000344179

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1502492-80.2024.8.26.0540, da Comarca de Santo André, em que é apelante DIEGO RIBEIRO XAVIER, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 8ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **NEGARAM PROVIMENTO ao recurso de apelação interposto por DIEGO RIBEIRO XAVIER, mantendo-se, “in totum”, a r. sentença condenatória, por seus próprios e jurídicos fundamentos. V.U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores MAURICIO VALALA (Presidente) E MARCO ANTÔNIO COGAN.

São Paulo, 7 de abril de 2025.

SÉRGIO RIBAS

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Voto nº 58.157 – 4ª Vara Criminal da Comarca de Santo André/SP

8ª Câmara Criminal

Apelação Criminal c/ Revisão nº 1502492-80.2024.8.26.0540

Apelante: DIEGO RIBEIRO XAVIER

Apelado: Ministério Público

Vistos.

Trata-se de apelação criminal, interposta por DIEGO RIBEIRO XAVIER, contra a r. decisão de fls. 106/110, cujo relatório se adota, acrescentando-se que ao julgar procedente a ação penal, condenou o réu como incurso no artigo 33, caput, da Lei 11.343/06, à pena de seis anos, nove meses e vinte dias de reclusão, em regime inicial fechado, e ao pagamento de seiscentos e oitenta dias-multa, no mínimo legal.

Inconformada, recorre a ilustre defesa, com razões de apelação às fls. 280/295, nas quais postula a absolvição do réu por insuficiência probatória. Subsidiariamente, requer a fixação da pena-base no mínimo legal por entender que a majoração se deu por motivo inidôneo.

Recurso regularmente processado e contrariado pelo Ministério Público (fls. 151/154).

Nesta instância, a douta Procuradoria Geral de

Justiça manifestou-se às fls. 167/170, apresentando parecer pelo desprovimento do apelo defensivo.

É o relatório.

Consta da denúncia que, no dia 16 de novembro de 2024, por volta das 4h40min, na rua Tortusa, altura do nº 31, em Santo André, o apelante, levou consigo, para entrega ao consumo de terceiros, 70 porções de maconha, 50 porções de cocaína e 43 porções de crack, sem autorização e em desacordo com determinação legal, substâncias entorpecentes estas que causam dependência física e psíquica. Estes são os fatos.

A materialidade do delito ficou comprovada pelo auto de prisão em flagrante delito (fls. 4 e 8/11), boletim de ocorrência (fls. 5/7), o auto de exibição e apreensão (fls. 12/13), laudo de constatação (fls. 15/17), exame químico-toxicológico (fls. 100/102), pela prova oral, assim como pelas demais provas acostadas aos autos.

A autoria delitiva também restou inconteste.

Na fase administrativa da persecução penal, o réu exerceu o direito constitucional de permanecer calado.

Em Juízo, o acusado negou o envolvimento na prática dos fatos que lhe foram imputados. Explicou ser usuário de entorpecentes e afirmou ter ido ao local com a intenção de adquirir droga. Segundo sua versão, caminhava ao lado do traficante quando ambos avistaram a viatura policial, mas continuaram andando normalmente, sem que qualquer abordagem ocorresse naquele momento. Relatou que, ao retornar para buscar a substância com o traficante, foi surpreendido pelos policiais, que o abordaram e o acusaram de tráfico de drogas. Negou, ainda, ter descartado a bolsa onde os entorpecentes foram encontrados.

A negativa ofertada pelo acusado restou isolada nos autos, padecendo de credibilidade.

Com efeito, observa-se que a versão apresentada pelos policiais militares diverge daquela sustentada pelo acusado. Enquanto o réu afirma que não foi inicialmente abordado e que apenas retornou ao local para pegar a droga com o traficante, os depoimentos dos policiais Alisson Henrique Correia da Silva e Felipe Matias da Silva Vieira apontam uma dinâmica completamente distinta dos fatos.

O policial Alisson relatou que, ao ingressarem no local, visualizaram o réu descartando uma bolsa próxima a um veículo. Segundo seu relato, o acusado Diego passou pela equipe policial, que então verificou o conteúdo da bolsa, constatando a existência de entorpecentes. Posteriormente, permaneceram no local e, no momento em que o réu retornou para pegar a bolsa, procederam à abordagem.

O policial Felipe Matias confirmou essa versão, afirmando que ambos presenciaram o acusado se desfazendo da bolsa. Disse ainda que, após verificarem a presença de drogas no interior do objeto, aguardaram a volta do réu, que foi abordado assim que retornou para recuperá-la, sendo preso em flagrante. Acrescentou, ainda, que o acusado portava dinheiro no momento da abordagem.

Por oportuno, vale dizer que os relatos das testemunhas de acusação, supra ilustrados, apresentam-se em total sintonia com aqueles outrora ofertados pelas mesmas testemunhas, em sede policial, no calor dos acontecimentos, além de encontrar perfeita ressonância com o quanto descrito pela exordial acusatória.

Consigno não vislumbrar qualquer indício de que tais testemunhas tivessem interesse em acusar caluniosamente o réu e, não há

nos autos elementos que indiquem perseguição policial, valendo lembrar, a propósito, que os policiais, funcionários públicos que são, gozam de fé pública e seus depoimentos devem ser aceitos como verdadeiros, máxime quando encontram eco nos demais elementos trazidos para o bojo do processo.

E não é demais lembrar que depoimentos de policiais, civis ou militares, são plenamente válidos como os de qualquer outra testemunha, principalmente quando colhidos em juízo, sob o crivo do contraditório.

Confira-se:

“Os policiais não se encontram legalmente impedidos de depor sobre atos de ofício nos processos de cuja fase investigatória tenham participado, no exercício de suas funções, revestindo-se tais depoimentos de inquestionável eficácia probatória, sobretudo quando prestados em juízo, sob a garantia do contraditório. Precedentes” (STJ – Rel. Ministra Laurita Vaz – 5ª Turma – HC nº 223086/SP – DJe 02/12/2013).

“Ademais, não se vislumbra ilegalidade ou inconstitucionalidade no depoimento de policiais militares responsáveis pela prisão em flagrante dos réus, pois, na condição de testemunhas, como qualquer outra pessoa, prestam compromisso, nos termos da lei, e estão sujeitos às penas por falso testemunho, tanto que foram ouvidos em audiência e não foram contraditados no momento oportuno (CPP, artigo 214)” (TJSP – Rel. Des. Juvenal Duarte – 5ª Câmara Criminal – Apelação nº 0000606-81.2013.8.26.0516 – j. 11/06/2015).

A defesa sustenta que há contradições nos depoimentos das testemunhas, razão pela qual estas inviabilizariam a condenação.

Entretanto, importante registrar que as pequenas

contradições apontadas pela combativa Defesa não merecem acolhimento. Como é cediço, pequenas divergências apresentadas nos relatos das testemunhas não têm o condão de macular a prova produzida, sobretudo quando os relatos, na essência, convergem com o restante do conjunto probatório produzido no decorrer da instrução criminal.

Nesse sentido bem salientou a MM Magistrada, em sua r. decisão, fls. 108:“... Como se vê, os depoimentos prestados pelos policiais militares, harmônicos em suas essências, não deixam dúvida de que o réu foi visto dispensando bolsa com entorpecentes ao visualizar a equipe policial. Demonstram ainda que o réu passou pela equipe e instantes depois, pensando que os policiais já tinham ido embora, retornou para pegar a bolsa anteriormente dispensada, sendo de pronto abordado e preso em flagrante delito...”.

Destarte, não há que se falar em absolvição por insuficiência de provas ou ainda em desclassificação para o delito previsto no artigo 28, da Lei de drogas, porque os policiais foram enfáticos no sentido de que o acusado praticou o crime pelo qual foi afinal condenado.

Diante do que foi exposto, a condenação do acusado como incurso no artigo 33, caput, da Lei no 11.343/06, caput, era mesmo medida de rigor.

A dosimetria da sanção imposta igualmente não merece nenhum reparo.

Na primeira fase, a pena-base foi fixada acima do mínimo legal, bem salientando o Julgador que: *Orientado pelas diretrizes fixadas pelo art. 59 do Código Penal, que prejudicam o réu, já que ostenta ele personalidade voltada para a prática de crimes, em especial tráfico de drogas, conforme se extrai da certidão de fls. 25/28, fixo a pena base acima do mínimo*

legal, isto é, em cinco anos e dez meses de reclusão e pagamento de quinhentos e oitenta e três dias-multa.

Assim, no caso em análise, a fixação da pena-base acima do mínimo legal foi devidamente fundamentada e deve ser mantida. Diferentemente do alegado pela Defesa, a valoração negativa da personalidade do réu não se baseou exclusivamente em processos descritos na folha de antecedentes, mas sim em uma condenação transitada em julgado distinta daquela utilizada para caracterizar a reincidência, conforme autorizado pela jurisprudência pátria.

A presunção de inocência mencionada pela Defesa não se aplica ao caso, pois o réu já ostenta condenação definitiva nos autos nº 1500193-52.2018.8.26.0537. Uma vez superada a fase do trânsito em julgado, não há impedimento para que o magistrado considere tais elementos ao valorar a personalidade do réu.

Além disso, a prática do crime enquanto o réu cumpria pena em regime aberto (autos nº 7001135-31.2013.8.26.0564) demonstra um padrão de reiteração delitiva, reforçando o juízo negativo sobre sua personalidade. Esse dado não apenas justifica a elevação da pena-base, como também evidencia a inclinação do acusado para a prática criminosa, sendo um critério legítimo para a exasperação da pena.

Ressalte-se que a análise da personalidade do réu, embora possa ser realizada por meio de avaliações técnicas, também pode ser inferida a partir de seu histórico delitivo consolidado, especialmente quando há reincidência e pluralidade de condenações definitivas.

Por fim, a distinção entre personalidade e maus antecedentes foi devidamente observada pelo magistrado sentenciante, que utilizou bases distintas para cada uma das circunstâncias judiciais. Dessa

forma, a majoração da pena-base encontra respaldo nos autos e deve ser mantida.

Nesta senda, inviável o pedido de redução das penas-base.

Na segunda fase da dosimetria da pena, considerando a incidência da agravante da reincidência, devidamente comprovada pela certidão de fls. 25/28, impõe-se o aumento proporcional da reprimenda. Assim, em observância ao critério de razoabilidade e à jurisprudência dominante, majorou-se a pena em um sexto, resultando na fixação de seis anos, nove meses e vinte dias de reclusão, além do pagamento de seiscentos e oitenta dias-multa.

Na terceira e última fase, ausentes causas de aumento ou de diminuição da pena, observando-se que o benefício previsto no § 4º do artigo 33 da Lei nº 11.343/06 não pode ser aplicado, tendo em vista a reincidência específica do réu. Dessa forma, fica mantida a pena definitiva em seis anos, nove meses e vinte dias de reclusão, cumulada com o pagamento de seiscentos e oitenta dias-multa, no piso.

Por derradeiro, também não há que se cogitar em fixação de regime prisional mais brando, muito menos em substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos ou concessão de “sursis”, porque não se apresenta socialmente recomendável, sobretudo porque o réu já ostenta outra condenação por tráfico de drogas e fora preso em flagrante pela mesmo crime no momento em que se encontrava em regime aberto.

Aliás, a substituição penal e o “sursis” já não caberiam em face da elevada quantidade da reprimenda imposta. Independente disso, é certo que a gravidade concreta do comportamento delitivo, evidenciada pela natureza das drogas e conduta altamente reprovável do



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

acusado, exige tratamento penal enérgico, visando à prevenção e à reprovação do crime.

Via de consequência, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso de apelação interposto por **DIEGO RIBEIRO XAVIER**, mantendo-se, “*in totum*”, a r. sentença condenatória, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

SÉRGIO RIBAS

Relator