



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Registro: 2025.0000352200

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1500497-78.2021.8.26.0300, da Comarca de Jardinópolis, em que é apelante SERGIO ALEX DITADE, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em 12ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Negaram provimento ao recurso. V. U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores PAULO ROSSI (Presidente) E VICO MAÑAS.

São Paulo, 8 de abril de 2025

NOGUEIRA NASCIMENTO
RELATOR
Assinatura Eletrônica



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Apelação Criminal nº 1500497-78.2021.8.26.0300

Comarca de Jardinópolis

Apelante: Sérgio Alex Ditade

Apelado: Ministério Público do Estado de São Paulo

Voto nº 4657

TRÁFICO DE DROGAS. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. PENAS BEM CALCULADAS. RECURSO IMPROVIDO.

1. Sérgio Alex Ditade foi condenado por tráfico de drogas, com base no art. 33, caput, c.c. o art. 40, III, da Lei nº 11.343/2006, a sete anos, onze meses e oito dias de reclusão, em regime inicial fechado, e a 793 dias-multa. O acusado recorreu pedindo absolvição por falta de provas ou desclassificação para porte de drogas para uso próprio, aplicação do princípio da insignificância, redução das penas-base, fixação de regime inicial mais favorável e afastamento da pena de multa.

2. A questão em discussão consiste em verificar a suficiência de provas para a condenação por tráfico de drogas; a possibilidade de desclassificação para porte de drogas para uso próprio; a aplicação do princípio da insignificância; a adequação da dosimetria da pena.

3. As provas colhidas, incluindo depoimentos de agentes penitenciários e laudo toxicológico, confirmam a prática do tráfico de drogas pelo acusado.

4. A quantidade de droga apreendida e as circunstâncias da apreensão não permitem a desclassificação para uso próprio nem a aplicação do princípio da insignificância. A dosimetria da pena foi corretamente aplicada, considerando a reincidência e os maus antecedentes do réu.

5. Recurso improvido.

Vistos.

1. Ao relatório da r. sentença proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara Judicial da Comarca de Jardinópolis, o qual adoto, acrescento que Sérgio Alex Ditade foi condenado por infração ao art. 33, *caput*, c.c. o art. 40, III, ambos da Lei 11.343, de 2006 (Lei de Drogas), a sete anos, onze meses e oito dias de reclusão, em regime inicial fechado, e a 793 dias-multa, no valor unitário mínimo (fls. 259/266).

Inconformado, recorreu o acusado pedindo a absolvição por falta de provas
Apelação Criminal nº 1500497-78.2021.8.26.0300 - Jardinópolis - VOTO Nº 4657



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

ou, subsidiariamente, a desclassificação para o crime de porte de drogas para uso próprio, a aplicação do princípio da insignificância, a redução das penas-base, a fixação de regime inicial mais favorável e o afastamento da pena de multa (fls. 284/310).

Processado e contrariado o recurso, o parecer da d. Procuradoria Geral de Justiça é pelo seu desprovimento (fls. 322/326).

É o relatório.

2. Narra a denúncia:

Consta dos inclusos autos de inquérito policial que, desde data incerta, anterior ao dia 20 de junho de 2021, na Rodovia Cândido Portinari, km 323, Centro de Progressão Penitenciária de Jardinópolis, nesta cidade e Comarca de Jardinópolis, SERGIO ALVES DITADE mantinha sob sua guarda e ocultava, para fins de tráfico e entrega ao consumo de terceiro, nas dependências de estabelecimento prisional drogas consistentes em: 5,550g (cinco gramas e quinhentos e cinquenta miligramas) da droga conhecida como “K4” (MDMB-4EN-PINACA), contida em 244 (duzentos e quarenta e quatro) segmentos de papel cartonado (64 segmentos de cores branca e rosa, perfazendo 1,030g; e 180 segmentos, de cor branca, de formato quadrado, perfazendo 2,990g).

Segundo o apurado, o denunciado SERGIO ALVES DITADE, reeducando do Centro de Progressão Penitenciária de Jardinópolis, em momento incerto anterior aos fatos, adquiriu as drogas acima descritas visando à entrega ao consumo de terceiros no interior do estabelecimento prisional. Desde então, passou a manter as drogas sob sua guarda, em meio a seus pertences pessoais.

Ocorre que foi agraciado com benefício de saída temporária, razão pela qual precisou deixar seus pertences no armário próprio para este fim por ocasião de sua saída. Enquanto esteve fora, agentes penitenciários revistaram seus pertences e encontraram as drogas mencionadas no interior de uma bolsinha de cor azul, juntamente com documentos pessoais do acusado (carteira de identificação escolar), uma bateria de telefone celular, diversos fios e componentes de aparelho celular. O denunciado retornou ao estabelecimento prisional no dia seguinte (21/06/2021) e assumiu informalmente para os agentes penitenciários a propriedade dos objetos ilícitos.

Auto de exibição e apreensão (fls. 06); laudo de exame químico-toxicológico (fls. 12).

Apesar dos argumentos aduzidos pela defesa, a condenação pelo tráfico de drogas foi acertada.

As drogas descritas na denúncia foram devidamente apreendidas (auto de



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

exibição e apreensão de fls. 09 e auto de constatação provisória de fls. 14/16) e a presença dos princípios ativos proscritos ficou confirmada pelo laudo de exame químico-toxicológico de fls. 135/139.

Interrogado em juízo, o apelante negou a prática delitiva, alegando que não é dono das drogas apreendidas e não sabe como foram parar entre seus pertences.

A negativa, pouco crível, não convence.

Com efeito, em depoimentos harmônicos e coerentes entre si, os agentes penitenciários Jefferson Fernando e Nivaldo Salustiano esclareceram que é praxe que os reeducandos que saem em saída temporária deixem todos os seus pertences na unidade prisional, devidamente identificados, para que sejam vistoriados antes de sua volta; que durante a revista de praxe, encontraram 244 micropontos de maconha sintética, conhecida como K4, nos pertences do apelante; que, indagado, Sérgio admitiu a propriedade dos entorpecentes.

Os depoimentos prestados pelos agentes de segurança penitenciária, sob o crivo do contraditório, são contundentes e estão em consonância com os elementos colhidos durante a fase inquisitiva. Inexistem motivos para crer que eles desejem incriminar falsamente pessoa inocente. Por isso, seus relatos são de grande valia para formar a convicção do julgador acerca dos fatos apurados neste processo.

É certo que a condenação pelo tráfico de drogas prescinde da efetiva entrega de droga a terceiros, bastando a prática de qualquer um dos verbos previstos no *caput* do art. 33 da Lei de Drogas para caracterizá-lo.

Conforme se depreende da prova acima analisada, os agentes penitenciários encontraram o entorpecente apreendido entre os objetos do apelante, que os havia trancado para a saída temporária.

Tais circunstâncias levam à inequívoca conclusão de que Sérgio guardava e
Apelação Criminal nº 1500497-78.2021.8.26.0300 - Jardinópolis - VOTO Nº 4657



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

ocultou as drogas apreendidas, com a finalidade de tráfico, não sendo o caso de absolvição ou mesmo de desclassificação para o delito previsto no art. 28 da Lei de Drogas.

A alegação de que os tóxicos se destinavam a consumo próprio, além de colidir com a considerável quantidade de doses – mais de duzentas – é infirmada pelas circunstâncias da apreensão. Pretendesse consumir, é de se supor que o apelante o preferisse fazê-lo na rua a fazê-lo no ambiente vigiado do cárcere.

Além disso, Sérgio alega não saber como as drogas foram encontradas entre seus pertences, o que infirma tanto a alegação de consumo próprio quanto o pedido de reconhecimento do princípio da insignificância.

A propósito, sobre o reconhecimento da incidência do mencionado princípio, de rigor observar que embora admissível em casos excepcionais, em se tratando de crimes previstos na Lei de Drogas, a insignificância quase sempre se confunda pelo enquadramento no art. 28, e por ele absorvido.

No caso dos autos, restou evidenciada a finalidade mercantil, o que atesta a periculosidade social da ação e aumenta o grau de reprovabilidade do comportamento.

Assim, com base nos elementos colhidos durante a fase inquisitiva e na prova oral colhida em juízo e acima analisada, tem-se comprovado à saciedade que Sérgio Alex guardou e ocultou as drogas descritas na denúncia com a finalidade de tráfico, não sendo o caso de absolvição, de desclassificação para o delito previsto no art. 28 da Lei de Drogas ou mesmo de reconhecimento do princípio da insignificância.

Mantida a condenação, passo à revisão da dosimetria das penas.

Na primeira fase, o acréscimo sobre as penas-base será mantido, pois bem justificado pelo mau antecedente comprovado pela certidão de fls. 218/222

Ressalto inexistir *bis in idem* pelo reconhecimento de maus antecedentes e reincidência, quando ambos estão fundados em diferentes certidões comprovadoras de

Apelação Criminal nº 1500497-78.2021.8.26.0300 - Jardinópolis - VOTO Nº 4657

condenações transitadas em julgado por crimes anteriormente praticados.

Nesse sentido é a jurisprudência pacífica dos Tribunais Superiores:

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. PROCESSO PENAL. [...] DOSIMETRIA DA PENA. REINCIDÊNCIA. CONDENAÇÃO TRANSITADA EM JULGADO. ALEGADA OFENSA AO PRINCÍPIO DO NON BIS IN IDEM POR MAUS ANTECEDENTES E REINCIDÊNCIA. INOCORRÊNCIA. CONDENAÇÕES DISTINTAS. [...] 6. Depreende-se dos documentos que instruem o presente writ que as instâncias ordinárias utilizaram condenações distintas para majorar a pena base em razão dos maus antecedentes, bem como para agravar a pena pela reincidência, o que afasta a tese de ofensa Ao princípio do non bis in idem. 7. Agravo regimental desprovido. (HC 215998 AgR, Relator(a): EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 22/02/2023, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-s/n DIVULG 02-03-2023 PUBLIC 03-03-2023).

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. LESÃO CORPORAL NO ÂMBITO DOMÉSTICO E FAMILIAR. DESCUMPRIMENTO DE MEDIDA PROTETIVA DE URGÊNCIA. EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE. MAUS ANTECEDENTES E CIRCUNSTÂNCIAS DO CRIME. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. RECURSO IMPROVIDO. 1. A dosimetria da pena não está atrelada a critérios rígidos, puramente objetivos, submetendo-se a certa discricionariedade vinculada do julgador, dentro dos limites permitidos pela legislação pertinente. Precedentes. 2. No caso, de acordo com o contexto fático delineado na origem, o acusado, além de possuir várias condenações transitadas em julgado, prevalecendo-se das relações domésticas e familiares, agrediu a vítima com uma pedrada em seu rosto, arrastou-lhe pelos cabelos na rua, causando, pois, hematomas na face e nas costas. As violências físicas e psicológicas se prolongaram no tempo, por aproximadamente 9 meses, e se fizeram constantes. Tendo sido apontados elementos concretos que efetivamente evidenciam a desfavorabilidade das circunstâncias judiciais sopesadas - na hipótese, maus antecedentes e circunstâncias do crime -, e não constatada desproporcionalidade na sanção, tal como fixada na origem, não há falar constrangimento ilegal. 3. De acordo com entendimento desta Corte, "havendo mais de uma condenação com trânsito em julgado, não há ilegalidade ou bis in idem qualquer na consideração de condenações distintas para fins de maus antecedentes e de reincidência" (REsp n. 1.596.509/SC, relatora Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 2/6/2016, DJe 14/6/2016). 4. Agravo regimental improvido. (AgRg no HC n. 695.782/RS, relator Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, julgado em 7/12/2021, DJe de 13/12/2021.)

No caso de Sérgio Alex, há duas condenações transitadas em julgado (0000817-34.2014.8.26.0597 e 0003980-95.2009.8.26.0597), além daquela que será

considerada na segunda fase.

Na segunda fase, foi bem aplicado o acréscimo de 1/6, em razão da circunstância agravante da reincidência (art. 61, I, do CP), comprovada pela certidão de fls. 218/222, considerada a condenação no processo nº 0001392-42.2014.8.26.0597.

Na terceira fase, em que pese o inconformismo da defesa, será mantida a causa especial de aumento, pois o delito foi cometido indiscutivelmente dentro do estabelecimento prisional a que recolhido o apelante, o que é suficiente para configurar a majorante, pouco importando se a droga se destinava a consumo das pessoas eventualmente presentes. Confira-se:

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. [...] TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. DOSIMETRIA. AFASTAMENTO DE MAJORANTES. CONJUNTO PROBATÓRIO INCONTROVERSO. MATÉRIA DE PROVA. IMEDIAÇÕES DE UNIDADE BÁSICA DE SAÚDE. CENTRO DE EDUCAÇÃO INFANTIL. NATUREZA OBJETIVA DA CAUSA DE AUMENTO. RECURSO DESPROVIDO.

4. A causa de aumento de pena prevista no art. 40, III, da Lei n. 11.343/2006 é objetiva, bastando para sua incidência que o delito tenha sido cometido nas dependências ou nas imediações dos estabelecimentos discriminados em tal preceito, sendo desnecessária a comprovação do dolo do agente em atingir o público específico dos locais referidos na norma.

5. Agravo regimental desprovido. (AgRg no HC n. 704.645/SC, relator Ministro João Otávio de Noronha, Quinta Turma, julgado em 2/8/2022, DJe de 8/8/2022.)

Ainda na derradeira etapa, não estão atendidos os requisitos do art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006.

É cediço que o legislador, ao editar a Lei nº 11.343/2006, objetivou dar tratamento diferenciado ao traficante ocasional, ou seja, aquele que não faz do tráfico o seu meio de vida, por merecer menor reprovabilidade e, conseqüentemente, tratamento mais benéfico do que o conferido ao traficante habitual.

Assim, para fazer jus à minorante prevista no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006, o condenado deve preencher cumulativamente todos os requisitos legais,



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

quais sejam, ser primário, possuir bons antecedentes, não se dedicar a atividades criminosas e não integrar organização criminosa, podendo a reprimenda ser reduzida de um sexto a dois terços, a depender das circunstâncias do caso concreto.

E, conforme antes mencionado, o apelante é reincidente.

Ausentes outras causas de aumento ou de diminuição, mantenho as penas definitivas nos patamares acima fixados na sentença, quais sejam sete anos, onze meses e oito dias de reclusão e 793 dias-multa, no valor unitário mínimo.

O regime inicial fechado foi bem fixado e será mantido, levando-se em conta o montante de pena privativa de liberdade que resta a cumprir e a reincidência do apelante (art. 33, §§ 2º e 3º, do CP).

Por fim, o pedido de afastamento da pena de multa não será atendido.

A pena de multa encontra-se prevista no preceito secundário do tipo penal e, em razão do princípio da obrigatoriedade da pena, sua aplicação não é facultativa, sendo vedado ao magistrado simplesmente afastar a sua incidência com fundamento na condição econômica dos agentes. Tal condição, aliás, é sopesada quando da fixação do valor unitário, já estabelecido no piso pelo MM. Juiz sentenciante.

Destarte, deve ser mantida a r. sentença por seus próprios e jurídicos fundamentos, sendo improcedente o apelo.

3. Ante o exposto, nego provimento ao recurso.

JOSÉ ROBERTO NOGUEIRA NASCIMENTO
RELATOR

laip