



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA**  
**PODER JUDICIÁRIO**  
São Paulo

**Registro: 2025.0000303119**

**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1500264-73.2024.8.26.0592, da Comarca de Adamantina, em que é apelante LUAN BONATI DOS SANTOS, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

**ACORDAM**, em 6ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Negaram provimento ao recurso. V. U. Sustentou oralmente a adva. Dra. Juliana Oliveira Simões. Usou da palavra o Exmo. Procurador de Justiça, Dr. Walter Tebet Filho.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores FARTO SALLES (Presidente), CRESCENTI ABDALLA E TEIXEIRA DE FREITAS.

São Paulo, 27 de março de 2025

**FARTO SALLES**

**RELATOR**

**Assinatura Eletrônica**



TRIBUNAL DE JUSTIÇA  
PODER JUDICIÁRIO  
São Paulo

VOTO nº. 32.273

APELAÇÃO CRIMINAL nº. 1500264-73.2024.8.26.0592 (processo digital)

COMARCA: ADAMANTINA – 1ª VARA

APELANTE: LUAN BONATI DOS SANTOS

APELADA: JUSTIÇA PÚBLICA

***APELAÇÃO. TRÁFICO DE DROGAS. Materialidade e autoria comprovadas. Relatos seguros e coesos de policiais militares, que surpreenderam o réu em poder de palpável quantidade de maconha. Quadro incompatível com a desclassificação para a conduta descrita no artigo 28 da Lei de Tóxico. Condenação mantida. Apenamento mínimo impassível de mitigação, desprezada a razoável quantidade de droga apreendida e vendida a adolescente. Quadro adverso inconciliável com o privilégio e com o retiro diverso do pleno. Recurso improvido.***

**VOTO DO RELATOR**

Pela sentença a fls. 201/209, cujo relatório se adota, LUAN BONATI DOS SANTOS, qualificado nos autos, foi condenado a cumprir pena de cinco (5) anos de reclusão em regime inicial fechado, com multa no importe de quinhentas (500) diárias, unidade no piso, como incurso no artigo 33, *caput*, da Lei nº. 11.343/06, vedada a interposição de recurso em liberdade.

Inconformado, apela o réu (fls. 266), vindo as razões do recurso a fls. 275/282. Pleiteia a Defesa a absolvição por insuficiência probatória ou, então, a desclassificação da conduta para aquela descrita no artigo 28 da Lei de Drogas. Subsidiariamente, almeja o reconhecimento do “privilégio” e da atenuante da confissão espontânea, possibilitado o apelo em liberdade.

Regularmente processado o recurso, apresentaram-se as contrarrazões a fls. 286/289, tendo a ilustrada Procuradoria Geral de Justiça se manifestado pelo improvimento do apelo (fls. 311/322).

Feito encaminhado à mesa para julgamento

|                                                |          |   |
|------------------------------------------------|----------|---|
| Apelação Criminal nº 1500264-73.2024.8.26.0592 | VT 32273 | 2 |
|------------------------------------------------|----------|---|

telepresencial diante da oposição ao exame em sessão permanente virtual tempestivamente apresentada pela Defesa a fls. 309 (*consoante publicação do diário de justiça eletrônico de 12 de outubro último, pp. 1.754/1.755, sendo a petição protocolizada por via eletrônica no segundo dia útil subsequente*).

**É o relatório.**

Desde logo, tem-se como prejudicada a análise da questão atinente ao cabimento do apelo em liberdade, tendo em vista o julgamento agora verificado, além do que justificada a manutenção da prisão preventiva ao se prolatar a sentença (fls. 209).

No caso, o acusado permaneceu no cárcere durante toda a instrução processual, não sendo lógico colocá-lo em liberdade depois de condenado.

Não é demais lembrar que “*A proibição ao direito de o paciente recorrer em liberdade foi devidamente fundamentada. Ademais, o paciente foi preso em flagrante e permaneceu preso durante toda a instrução criminal*” (STF, HC 100595/SP, Relatora Ministra ELLEN GRACIE).

Como assentou o Superior Tribunal de Justiça, “*6. A orientação pacificada nesta Corte Superior é no sentido de que não há lógica em deferir ao condenado o direito de recorrer solto quando permaneceu segregado durante a persecução criminal, se persistentes os motivos para a preventiva*” (STJ, HC 449692/CE, Relator Ministro JORGE MUSSI, julgado 23-8-2018).

Superada a prejudicial, infere-se que o inconformismo não pode vingar.

O réu, na Delegacia, optou pelo silêncio (fls. 07), para, em pretório, negar a acusação, alegando que os entorpecentes se destinavam ao próprio consumo, além do que “*nunca vendeu drogas*” (mídia no SAJ).

Contudo, a versão exculpatória, a par de inconsistente, acabou contrariada pelos seguros e coerentes relatos dos policiais militares, destacando os depoentes as circunstâncias do flagrante aptas a lhes conferir certeza sobre a vinculação do apelante com o tóxico ao final apreendido.

Com efeito, contaram os agentes públicos *Flávio Adriano Cardoso* e *José Henrique Ferreira das Neves*, nas duas fases da *persecutio criminis*, ter abordado o menor *L. J. F.*, com ele encontrando porção de entorpecente. Questionado a respeito, o adolescente disse tê-la adquirido de “Bonati” na praça da cidade. Ato contínuo, deslocaram-se ao local indicado e lá encontraram o acusado LUAN que, imediatamente, ao notá-los, disse “*a casa caiu*”. Durante busca pessoal, nada de ilícito havia em poder dele, mas LUAN, de pronto, admitiu guardar entorpecentes em sua casa, autorizando o ingresso dos policiais no imóvel, onde se localizaram, dentro do guarda-roupas e sobre a mesa da cozinha, uma porção grande e outra menor de maconha. Ressaltaram os militares que o menor *L.* era conhecido na cidade por ser usuário de drogas, enquanto o apelante, como vendedor de entorpecentes (fls. 03/05 e mídia no SAJ).

Frise-se que os esclarecimentos analisados se mostram harmônicos, coerentes, lógicos e livres de dúvidas, nada indicando animosidade ou intenção deliberada de prejudicar o réu, além do que a lei não faz ressalva alguma relativa ao valor de relatos trazidos por policiais, circunstância que não afeta o valor probante de suas palavras (**STF**, HC nº. 74.608-0/SP, Relator Ministro CELSO DE MELLO, RT 816/548; **TJSP**, Apelação Criminal nº. 993.08.018758-4TJESP, Apelações Criminais nºs. 0002253-17.2014.8.26.0439, Relator Desembargador IVAN SARTORI e 0450599-29.2010.8.26.0000, Relator Desembargador PENTEADO NAVARRO).

Destaque-se que os policiais não teriam motivo para incriminar o recorrente falsamente ou atribuir-lhe a posse de tóxico em quantidade superior àquela efetivamente encontrada, não se mostrando

contraditórios os respectivos depoimentos colhidos na fase extrajudicial **e sob o crivo do contraditório**, cuja essência delinea o crime descrito na denúncia de forma clara e indiscutível.

Já o menor *L. J. F.*, na Delegacia, confirmou ter comprado a porção de maconha de LUAN, pelo valor de R\$ 60,00. Disse que não foi a primeira vez que negociou drogas com ele (fls. 06). Sob o crivo do contraditório, não quis se manifestar (mídia no SAJ).

E as testemunhas de defesa *Amanda Andrade de Souza*, *Aparecida Angélica Evira Santos* e *Edna Ludugério* não presenciaram os fatos e nada acrescentaram, trazendo apenas considerações de cunho pessoal, algo insuficiente para infirmar os demais depoimentos colhidos na Delegacia e em pretório que, pois, permanecem íntegros.

Nítido, portanto, o vínculo entre o material espúrio e o apelante diante das firmes palavras dos policiais militares dando conta da apreensão de duas porções de maconha pesando **309,74g** em sua casa, além de R\$ 59,00 (*cuja origem lícita não ficou esclarecida pela Defesa ou pelo réu, a quem incumbia o ônus de fazê-lo*), sem se desprezar o conteúdo de conversas encontradas no celular de LUAN a reforçar a traficância (*laudo pericial a fls. 211/230*), ficando clara a autoria do crime, consoante quadro probatório que, ao contrário do sustentado pela Defesa, afigura-se robusto, nada ensejando a absolvição aventada.

Importa dizer que, conforme decisão publicada na RT 546/327, para se fazer um cigarro de “maconha” tipo fininho ou bagana, basta 0,33g da referida droga, representando a quantidade de *Cannabis sativa L* apreendida, no mínimo, 938 “cigarros” do tóxico, não havendo, pois, cogitar-se de posse para consumo próprio, ainda mais porque, já o uso de ínfima parte da substância, seria suficiente para ocasionar acentuada diminuição do rendimento psicomotor e depressão grave (Delton Croce e Delton Croce Júnior, “Manual de Medicina Legal”, 5ª edição, Saraiva, pg. 636; TJESP, Apelação Criminal nº. 0006187-64.2012.8.26.0176, Relator Desembargador PENTEADO

NAVARRO), tudo confirmando a infração penal descrita na denúncia, **prejudicada a desclassificação cogitada via apelo.**

Cumpre realçar que eventual condição de usuário do apelante não denota causa impeditiva para a traficância.

Ao reverso, *“Não é indispensável a prova efetiva do tráfico para a formação de um juízo de certeza, pois tal convencimento pode resultar satisfatoriamente comprovado pelo conjunto de indícios e circunstância que cercam o agente envolvido”* (RT 729/542).

Ainda a respeito, RT's 714/357 e 776/663, bem como a Apelação Criminal também apreciada por esta Corte sob o nº. 993.08.018758-4, impondo ressaltar que a alegação de usuário ou de *“viciado não obsta o reconhecimento da figura do traficante, mormente na hipótese vertente, em que ambas se mesclam no mesmo agente, preponderando a última, de maior gravidade”* (RJTJESP 101/498).

Cite-se, aqui, lição de FERNANDO DE ALMEIDA PEDROSO dando conta de que, *“em sede de tráfico de substância entorpecente, constituem prova indiciária do malsinado e vil comércio, exemplificativamente, a quantidade apreendida de estupefacientes, denotando sua incompatibilidade com a destinação para o próprio uso; a forma de fragmentação e acondicionamento do tóxico, confeccionado em diversas embalagens ou unidades distintas e individuais, indicando o propósito de venda a varejo”* (cf. “Prova Penal”, 2ª ed., RT, 2004, item 5, pág. 96).

Noutras palavras, **prescindível** a prova efetiva e direta de qualquer ato de comércio clandestino de droga (***embora, no caso concreto, comprovou-se a atividade ilícita, tendo os policiais pilhado o apelante em poder de razoável quantidade de tóxico, isso pouco depois dele ter vendido da substância ao menor L., conforme relatado pelo usuário aos policiais militares e à autoridade policial***), bastando o conjunto de indícios e presunções que, saliente-se, são claros e convergem contra o réu, não podendo o juiz desprezar as

regras de experiência comum (*praesumptiones hominis*) ou seja, a ordem normal das coisas, representando aquelas o conhecimento adquirido pela prática e observação do cotidiano, conforme preceituam a doutrina e a jurisprudência (cf. JOSÉ FREDERICO MARQUES, Elementos de Direito Processual Penal, 1ª ed., Bookseller, 1997, vol. II, § 95, item 525, pág. 346, nota 9; GUILHERME DE SOUZA NUCCI, Código de Processo Penal Comentado, 10ª ed., 2011, art. 239, item 4, págs. 544-5; STF, 2ª T., HC 70.344/RJ, rel. Min. PAULO BROSSARD, RTJ, 149/521; RT, 673/357, 711/378, 728/543, 744/602, 748/599, 758/583, 769/602 e 854/654).

*“3. A força instrutória dos indícios é bastante para a elucidação de fatos, podendo, inclusive, por si própria, o que não é apenas o caso dos autos, conduzir à prolação de decreto de índole condenatória, quando não contrariados por contraindícios ou por prova direta. Doutrina: MALATESTA, Nicola Framarino dei. A lógica das provas em matéria criminal. Trad. J. Alves de Sá. Campinas: Servanda Editora, 2009, p. 236; LEONE, Giovanni. Trattato di Diritto Processuale Penale. v. II. Napoli: Casa Editrice Dott. Eugenio Jovene, 1961. p. 161-162; PEDROSO, Fernando de Almeida. Prova penal: doutrina e jurisprudência. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005, p. 90-91. Precedentes: AP 481, Relator: Min. Dias Toffoli, Tribunal Pleno, julgado em 08/09/2011; HC nº 111.666, Relator: Min. Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 08/05/2012; HC 96062, Relator: Min. Marco Aurélio, Primeira Turma, julgado em 06/10/2009” (STF, HC 97781/PR, Relator Ministro MARCO AURÉLIO, Redator do Acórdão Ministro LUIZ FUX).*

Assim, demonstrada a materialidade pelo auto de prisão em flagrante (fls. 01/02), boletim de ocorrência (fls. 08/11), auto de exibição/apreensão (fls. 14/15) e laudos de constatação (fls. 18/22), de exame químico toxicológico (fls. 101/103) e dos celulares (fls. 211/244), a par de apurada a autoria do tráfico à exaustão, a condenação é a providência que se impõe, tendo o julgador singular fixado a pena no mínimo legal de **cinco (5) anos de reclusão, mais quinhentos (500) dias-**



**multa**, unidade no piso, à mingua de causas modificadoras, com desprezo ao razoável volume do entorpecente apreendido (309,74g) a exigir incremento da basilar, sem questionamento da acusação.

Incogitável a atenuante da confissão espontânea diante de acusado que sequer admitiu o cometimento do delito, sabendo-se, ademais, que *“A incidência da atenuante da confissão espontânea no crime de tráfico ilícito de entorpecentes exige o reconhecimento da traficância pelo acusado, não bastando a mera admissão da posse ou propriedade para uso próprio”* (Súmula 630 do STJ, grifei).

No mais, descabe a causa de diminuição de pena prevista no artigo 33, § 4º, da Lei nº. 11.343/06, porquanto, num primeiro enfoque, o apelante não demonstrou exercer função lícita (*declarando ao juiz fazer “bicos” e ser auxiliado financeiramente pela genitora*), daí a dedicação a atividade criminosa incondizente com a benesse em pauta, repisada a palpável quantidade do tóxico comprovadamente vendida a usuário (*no caso, o menor L.*) realçando a perene traficância, mormente porque somente pessoa galgada a posição de destaque em organização proscrita pode obter tamanho volume de entorpecente.

*“Como não tem outra atividade, a única conclusão a que se pode chegar é que se dedica costumeiramente à atividade criminosa de comércio de entorpecentes; e, como não tem renda proveniente de origem diversa, somente se pode concluir pertencer a organização criminosa que a abastece com a droga a ser comercializada”* (TJESP, Apelação Criminal nº. 0450599-29.2010.8.26.0000, Relator Desembargador SOUZA NERY).

*“A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que não há ilegalidade na negativa de aplicação da causa especial de diminuição prevista no § 4º do art. 33 da Lei 11.343/2006 quando a quantidade e a natureza das substâncias apreendidas permitem aferir que o agente se dedica a atividade criminosa”* (STJ, HC 350122/SP, Relator Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, grifou-se).

*“4. O Supremo Tribunal Federal já assentou que ‘a*



*conduta social do réu, o concurso de agentes, a quantidade e a natureza do entorpecente, os apetrechos utilizados e as circunstâncias em que a droga foi apreendida podem constituir o amparo probatório para o magistrado reconhecer a dedicação do réu à atividade criminosa (RHC nº 116.926/DF, Primeira Turma, Relator o Ministro Luiz Fux, DJe de 4/9/13)” (STF, HC 127241/SP, Relator Ministro DIAS TOFFOLI).*

Nem mesmo se pode cogitar de violação ao princípio do *ne bis in idem*, porquanto não se sopesou o quadro negativo quando do cálculo da pena-base.

Além disso, como anotado na sentença, “o réu tem envolvimento em atividades criminosas na venda de drogas, inclusive como já dito, o menor em (fls. 06) afirmou que não era a primeira vez que havia comprado entorpecentes do acusado, ou seja, descartada a situação ocasional da conduta, o que afasta o benefício” (fls. 207).

Em razão do montante da reprimenda e do quadro negativo antes reportado, incogitáveis a substituição da privativa de liberdade por restritivas de direitos e a concessão de *sursis*, providências claramente inadequadas à repressão e prevenção do delito de natureza hedionda, razão dos óbices legais (artigos 44, incisos I e III e 77, *caput* e inciso II, ambos do Código Penal).

De resto, estipulou-se o **retiro pleno** para início de cumprimento da corporal, único adequado ao tráfico e às circunstâncias negativas alhures especificadas (artigos 33, § 3º, e 59, ambos do Código Penal, combinados com o artigo 42 da Lei nº. 11.343/06), ficando sem sentido melhor detalhamento sobre o assunto sequer questionado pela Defesa.

Aliás, “3. O entendimento do Superior Tribunal de Justiça a respeito da fixação do regime inicial fechado para o cumprimento de pena e da impossibilidade de substituição da pena privativa de liberdade não afronta a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, preconizada no sentido de ser possível que o juiz fixe o regime inicial fechado e afaste a



TRIBUNAL DE JUSTIÇA  
PODER JUDICIÁRIO  
São Paulo

*substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos com base na quantidade e na natureza do entorpecente apreendido' (HC nº 125.077MS-AgR, Primeira Turma, Relator o Ministro Roberto Barroso, DJe de 4/3/15). 4. Ordem denegada" (STF, HC 128.754, Relator Ministro DIAS TOFFOLI).*

Sobre o tema, tem-se que a “[...] aplicação de pena no patamar mínimo previsto no preceito secundário na primeira fase da dosimetria não conduz, obrigatoriamente, à fixação do regime indicado pela quantidade de sanção corporal, sendo lícito ao julgador impor regime mais rigoroso do que o indicado pela regra geral do art. 33, §§ 2º e 3º, do Estatuto Repressor Penal, desde que mediante fundamentação idônea” (STJ, HC 325493/RS, Relator Ministro RIBEIRO DANTAS, grifei e destaquei).

À vista do exposto, pelo meu voto, **NEGO PROVIMENTO AO RECURSO** da Defesa, mantendo a sentença impugnada.

Comunique-se.

**FARTO SALLES**

**Relator**

(assinatura eletrônica)