



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000006516

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Revisão Criminal nº 3011033-96.2024.8.26.0000, da Comarca de Porto Ferreira, em que é peticionário CELSO LUIS BORGES FILHO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 7º Grupo de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Indeferiram a revisão criminal. V.U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores MARCO DE LORENZI (Presidente), MOREIRA DA SILVA, AMARO THOMÉ, MARCELO GORDO, MARCELO SEMER, XISTO ALBARELLI RANGEL NETO, FÁTIMA GOMES E AUGUSTO DE SIQUEIRA.

São Paulo, 9 de janeiro de 2025.

HERMANN HERSCHANDER

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Revisão Criminal n. 3011033-96.2024.8.26.0000

Peticionário: Celso Luís Borges Filho

Comarca: Porto Ferreira

REVISÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS. Pretensão de absolvição, por insuficiência probatória em relação ao tráfico. Alegação de que foram apreendidas menos de 40 gramas de maconha com o peticionário, que deve ser tratado como usuário, e não como traficante, consoante a presunção estabelecida no julgamento do RE n. 635.659 pelo E. STF. Inviabilidade. Ausência das hipóteses legais previstas no artigo 621, do CPP. A r. sentença e o v. Aresto não podem ser reputados contrários à evidência dos autos. Outrossim, assentou o E. STF que a presunção de que a posse de até 40 g de maconha se destina a uso próprio é meramente relativa. Pretensão alternativa. Reconhecimento da minorante do artigo 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06, com redução máxima (2/3) da reprimenda. Não cabimento, à vista da reincidência. Condenação mantida. Revisão criminal indeferida.

Voto n. 51.793

1. Cuida-se de revisão criminal proposta por **Celso Luís Borges Filho**, processado e condenado por r. sentença¹, como incurso no artigo 33, *caput*, da Lei n. 11.343/06, às penas de 7 anos e 7 meses de reclusão, em regime inicial fechado, e 758 dias-multa, no valor unitário mínimo legal.

Inconformado com a r. decisão, o peticionário apelou. A Colenda Décima Segunda Câmara Criminal deste E. Tribunal, no julgamento da Apelação Criminal n. 1502477-97.2019.8.26.0472, por votação unânime, deu parcial provimento ao

¹ Fls. 304/318 autos originários.

recurso, a fim de reduzir a reprimenda para 5 anos e 10 meses de reclusão no regime inicial fechado, e 583 dias-multa, no valor mínimo legal².

A condenação transitou em julgado³.

Pretende a Defensoria Pública, com fundamento nos artigos 621, inciso I, do Código de Processo Penal, a absolvição do peticionário. Sustenta que foram apreendidos menos de 40 gramas de *maconha* com o peticionário, que deve, portanto, ser tratado como usuário, e não como traficante, consoante julgamento do Recurso Extraordinário n. 635.659 pelo E. Supremo Tribunal Federal. Alega que, consoante decidido pelo Pretório Excelso, *“será presumido usuário quem, para consumo próprio, adquirir, guardar, tiver em depósito, transportar ou trazer consigo, até 40 gramas de cannabis sativa ou seis plantas-fêmea”*, e que não consta da sentença ou do acórdão o apontamento de elementos que permitam a superação da presunção de que o porte da droga se destinava a uso pessoal. Subsidiariamente, pugna pelo reconhecimento da minorante do artigo 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06, com redução máxima (2/3) da reprimenda. Requer, à vista disso, o deferimento do pedido revisional, a fim de absolver o peticionário, com fundamento no artigo 386, inciso III, do Código de Processo Penal.

O r. parecer da douta Procuradoria Geral de Justiça opinou pelo não conhecimento da revisão criminal ou, se conhecida, pelo indeferimento do pedido revisional.

É o relatório.

2. O pedido não comporta deferimento.

O E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário n. 635.659/SP (Tema 506), em 26 de junho de 2024, assentou a natureza não criminal

² Fls. 438/449 autos originários.

³ Fl. 464 autos originários.

do porte de *maconha* para uso pessoal.

Outrossim, estipulou o quarto item da tese fixada que, *“nos termos do § 2º do artigo 28 da Lei 11.343/2006, será presumido usuário quem, para consumo próprio, adquirir, guardar, tiver em depósito, transportar ou trazer consigo, até 40 gramas de cannabis sativa ou seis plantas-fêmeas, até que o Congresso Nacional venha a legislar a respeito”*.⁴

Argumenta a Defensoria Pública que essa presunção específica, definida pelo Pretório Excelso, que vai além da própria presunção geral de inocência prevista na Constituição Federal, não foi afastada pela prova dos autos, a qual se mostra insuficiente à condenação do peticionário por tráfico de drogas.

Todavia, não se trata de matéria que enseje a propositura de revisão criminal.

Conforme é cediço, o inciso I do artigo 621 do Código de Processo Penal permite a rescisão da coisa julgada na hipótese de a condenação contrariar a *“evidência dos autos”*.

Decisão que contraria a *“evidência dos autos”* é aquela inteiramente divorciada do quadro probatório produzido. Não se confunde, como se depreende da destacada expressão legal, com simples insuficiência probatória.

A propósito, a lapidar lição de Hélio Tornaghi:⁵

“Evidência é o brilho da verdade que arrebatava a adesão do espírito, logo à primeira vista. Ela lhe traz a certeza, a plena convicção. Há verdades que são evidentes por si mesmas (notae per se), são axiomáticas, saltam aos olhos. Por exemplo: o quadrado não é circular; o todo é maior do que a

⁴ <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4034145> (acesso em 31.07.2024)

⁵ *Curso de Processo Penal*. Vol. 2. São Paulo: Saraiva. 1980, p. 360-361.

parte; ontem veio antes de hoje. Outras se tornam evidentes após uma demonstração. Exemplos: a soma dos ângulos internos de um triângulo é igual a cento e oitenta graus; condição necessária e suficiente para que uma variável x tenha um limite finito é que o conjunto de seus valores seja limitado e que seus limites de indeterminação sejam iguais. Todos os teoremas da matemática estão nesse caso; a própria palavra teorema (do grego *théorema*, que vem de *theoréo*, examinar) indica aquelas verdades que não são evidentes por si mesmas, porém se tornam evidentes para nós (*quoad nos*). A evidência é a plena luz, distinta da meia-luz e, ainda mais, da treva. É o meio-dia tão diferente do lusco-fusco e da noite. Portanto, a lei, ao conceder a revisão de sentença condenatória contrária à evidência dos autos, está a exigir que da prova neles contida surja, desde logo, o antagonismo com a decisão, que ele brote, que se faça manifesto. Para isso é necessário que a condenação não se ampare em nenhuma prova. Se existem elementos probatórios pró e contra, e se a sentença, certa ou errada, se funda em algum deles, não se pode afirmar que é contra a evidência dos autos”.

No mesmo sentido, posiciona-se ponderável jurisprudência:

“PROCESSUAL PENAL. RECURSO ESPECIAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO. REVISÃO CRIMINAL. ABSOLVIÇÃO. ART. 621, INCISO I DO CPP. ALCANCE DA EXPRESSÃO SENTENÇA CONDENATÓRIA CONTRÁRIA À EVIDÊNCIA DOS AUTOS QUE NÃO SE CONFUNDE COM A PRECARIEDADE DO CONJUNTO PROBATÓRIO. I - A fundamentação baseada apenas na fragilidade das provas produzidas não autoriza o e. Tribunal a quo a proferir juízo absolutório, em sede de revisão criminal, pois esta situação não se identifica com o alcance do disposto no art. 621, inciso I do CPP que exige a demonstração de que a condenação não se fundou em uma única prova sequer, daí ser, portanto, contrária à evidência dos autos.(Precedentes desta Corte e do Pretório

Excelso) II - Esta Corte, a propósito, já firmou orientação no sentido de que: "A expressão "contra a evidência dos autos" não autoriza a absolvição por insuficiência ou precariedade da prova." (REsp 699773/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ de 16/05/2005). III - Assim, uma vez verificado constar no voto condutor do reprochado acórdão que a absolvição ali determinada fundava-se na fragilidade do conjunto probatório, imperioso reconhecer-se a ofensa ao art. 621, inciso I do CPP. Recurso especial provido" (REsp 988.408/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 30/05/2008, DJe 25/08/2008).

No caso concreto, importa observar que o v. Acórdão da C. Décima Segunda Câmara Criminal deste E. Tribunal de Justiça – o qual, à unanimidade, manteve a condenação do ora peticionário **pelo crime de tráfico de drogas** – fundou-se em elementos de convicção coligidos sob o contraditório.

Eis o que destacou o citado Aresto, relatado pelo eminente Desembargador HEITOR DONIZETE DE OLIVEIRA:

*"(...) não há como negar que o acusado foi visto pelos policiais se evadindo do local **após ter sido surpreendido vendendo duas porções de maconha**⁶ para a testemunha Kaíque.*

(...)

De outra parte, os policiais foram categóricos em afirmar que foi possível ver o rosto do acusado (frente a frente), já que ao desembarcarem da viatura, um deles perseguiu o acusado, não se olvidando de que CELSO já era conhecido deles (policial civil Carlos).

De fato, após receberam delação anônima dando conta da prática do tráfico de drogas pelo acusado, os policiais civis Carlos Henrique Campos e Marcos

⁶ Negritos nossos

Severiano de Oliveira, ouvidos na delegacia de polícia (páginas 17 e 16), narraram ter se dirigido ao local informado e visto CELSO em plena comercialização de drogas, tendo, inclusive, filmado a conduta com uma câmera de vídeo. Disseram que o acusado conseguiu fugir, mas abordaram um usuário de drogas que havia acabado de adquirir duas porções de maconha com o acusado. Como já conheciam CELSO, foi possível identificá-lo a partir de fotografias no Facebook, de forma que CELSO acabou sendo preso após a expedição de mandado de prisão. Em pretório (folha 402, link Sharepoint), os policiais ratificaram suas narrativas, acrescentando o primeiro policial que: "(...) o lugar é um conhecido ponto de venda de drogas; "Celsinho" desde adolescente já estava envolvido com a criminalidade por diversos delitos (tráfico, furto, roubo e tentativa de homicídio); nunca soube de nenhum trabalho lícito de "Celsinho"; "Celsinho" é conhecido na sociedade pela prática de crimes. Reconheceram porque ficaram frente a frente com "Celsinho". Encontraram no Facebook "Celsinho" com a mesma camiseta, mas o reconhecimento não foi feito somente por ela. Fizeram as filmagens numa distância de 300m. Inicialmente no local onde estava "Celsinho" passou um Corsa (viu que este pegou alguma coisa) e depois parou uma pessoa de bicicleta (não viu se este comprou algo). Somente "Celsinho" fazia o movimento de ir ao mato e voltar. Quando abordou Kaique, "Celsinho" fugiu pelo mato. Não se recorda se acompanhou a oitiva de Kaique. Não sabe dizer a razão do auto de reconhecimento ter sido feito outro dia; pelo que se recorda o reconhecimento foi feito no mesmo dia; acredita que somente a formalização foi posterior." (página 306).

Já o segundo policial civil acrescentou em juízo que: "(...) Não conhecia (pessoalmente) "Celsinho" anteriormente, somente de nome. Kaique disse que a droga encontrada com ele havia sido comprada da pessoa com a camiseta de time de futebol. Viu o rosto de "Celsinho", por isso conseguiu reconhecer. Nas investigações percebeu que "Celsinho" estava envolvido, desde adolescente, com vários tipos de

infrações. Mesmo depois da maioridade, "Celsinho" sempre se dedicou ao crime, nunca deixou de praticar. No momento da filmagem estava distante pouco mais de um quarteirão (cerca de 300m). Não sabia, até então, onde "Celsinho" morava. Viu nas redondezas "olheiros", mas vendendo somente viu Celso. Não participou do auto de reconhecimento." (página 307).

Não bastasse, há ainda o relato do policial civil Christina Zordan, responsável pelo relatório de folhas 9/12, tendo narrado em juízo que: "(...) Pela filmagem e pelas fotos "Celsinho" estava fazendo a venda de entorpecentes; quando da venda a Kaique foi abordado e evadiu-se após a intervenção policial; encontrou fotos no Facebook de "Celsinho" com as mesmas vestimentas encontradas no dia; a ficha policial de "Celsinho" é muito extensa. Conhece "Celsinho" há muitos anos e deu para ver nitidamente ele. Mesmo depois da maioridade "Celsinho" continuou traficando. Busca domiciliar foi feita já com a expedição do mandado de prisão. Não esteve antes disso na casa de "Celsinho". Não viu nas fotos e filmagens outras pessoas vendendo drogas além de "Celsinho". Fotos juntadas foram extraídas das filmagens. Não se recorda de ter visto outra pessoa com aquela camiseta naquele lugar. Não soube explicar as datas das sessões de reconhecimento." (página 307)

Aqui vale ressaltar que as supostas divergências apontadas pela defesa não se sustentam, além de não interferirem de modo substancial na prova colhida.

Nesse sentido, vale mencionar que, ainda que a formalização do ato de reconhecimento fotográfico feito pelos policiais tenha sido feito 20 dias após as filmagens (páginas 18/19), isso em nada afeta o reconhecimento. Além disso, a defesa se limita a apontar esse intervalo de tempo, não dizendo quais implicações isso traria. Agora, quanto à questão de não aparecer a motocicleta da testemunha Kaique nas filmagens, isso também não é relevante, porquanto, conforme o próprio Kaique disse na delegacia de polícia (página 8), que foi até o local da abordagem

policial com sua motocicleta. Ademais, o relato dos policiais também dá conta de que o motociclista chegou no mesmo instante em que iriam abordar o acusado, algo indicativo de que não estavam mais filmando.

Outro ponto citado pela defesa, no sentido de que os policiais não teriam como reconhecer o acusado a uma distância de 300 metros, importante destacar que só durante as filmagens eles estavam a essa distância, já que quando se aproximaram para abordá-lo, puderam ficar, tal como disseram, frente a frente com CELSO. Também vale mencionar que os policiais foram categóricos em afirmar que reconheceram CELSO não só pela camiseta de time de futebol que ele usava na datados fatos (página 19), mas principalmente porque ao menos um deles já o conhecia (policial Carlos).

Por fim, quanto ao fato de existirem outras pessoas próximas do acusado quando das filmagens, ficou claro diante do relato dos policiais e também pelas fotografias na folha 10 - que somente CELSO agia de forma típica, ou seja, recebia e dava algo em troca aos condutores dos veículos.

Estes relatos dos policiais e da testemunha Kaíque, prestados em uníssono, aliados às imagens captadas, assumem valioso elemento de convicção.

Diante deste quadro, não há que se falar em insuficiência probatória.

Ademais, ainda que CELSO tenha negado a imputação e apresentando um alibi duvidoso, não há dúvida quanto à sua presença no local dos fatos, já que a delação anônima o apontou (nominalmente) como o indivíduo que estava promovendo a venda de drogas no Bairro Porto Belo, algo que restou confirmado pela certeza visual dada pelos policiais civis, tendo-se como certa a autoria do delito de tráfico ilícito de drogas.

Nesse sentido, vale frisar, não se verificou as supostas contradições

mencionadas pela defesa nos relatos dos policiais, os quais se mostraram firmes e coesos. Ademais, as questões periféricas apontadas pela defesa técnica e já abordadas por este relator, não são capazes de estremecer o conjunto probatório, que, em sua essência, se mostrou amplamente desfavorável ao acusado.

Dito de outra forma, o que importa é que CELSO foi prontamente reconhecido pelos policiais e que, além disso, estava comercializando a droga.

De outra parte, o álibi de CELSO não foi suficientemente comprovado, não havendo sequer uma receita ou comprovante de que efetivamente o acusado levou a esposa para medir a pressão arterial no dia 05/09/2019, algo que, como já dito, não exclui de forma absoluta a possibilidade de o acusado estar no local dos fatos naquela data.

Aliado a tudo isso, temos que os depoimentos dos policiais foram seguros e coerentes, tanto na fase policial quanto em juízo, não havendo dúvida quanto à autoria⁷.

Tem-se, portanto, que a r. sentença e o v. Aresto — que concluíram pela configuração do tráfico - não podem ser reputados contrários à evidência dos autos.

Cumprе mencionar que o próprio E. Supremo Tribunal Federal, nos termos da já mencionada decisão, assentou que a presunção de que a posse de até 40g de *maconha* se destina a uso próprio é meramente **relativa**, cedendo “(...) quando presentes elementos que indiquem intuito de mercancia, como a forma de acondicionamento da droga, as circunstâncias da apreensão, a variedade de substâncias apreendidas, a apreensão simultânea de instrumentos como balança, registros de operações comerciais e aparelho celular contendo contatos de usuários ou traficantes”.

No caso, conforme destacado no v. Acórdão, houve clara demonstração da

⁷ Fls. 442/446 autos originários.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

finalidade mercantil da droga, a afastar a incidência da presunção, meramente relativa, consagrada pelo E. Supremo Tribunal Federal, de que a destinação daquela substância não seria ao tráfico.

No mais, não há falar-se em aplicação do redutor do § 4º do artigo 33 da Lei nº. 11.343/06.

A pena-base foi fixada no mínimo legal, 5 anos de reclusão e 500 dias-multa.

Na segunda fase, à vista da reincidência, adequada a majoração de 1/6, bem como a não concessão do redutor do artigo 33, §4º, da Lei nº 11.343/06.

Não se vislumbra, portanto, qualquer ilegalidade na fixação das reprimendas.

Intangível, portanto, a coisa julgada.

3. Isto posto, pelo meu voto, indefere-se o pedido revisional.

HERMANN HERSCHANDER

DESEMBARGADOR