



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000359400

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Revisão Criminal nº 2361122-67.2024.8.26.0000, da Comarca de Fernandópolis, em que é peticionário FERNANDO MARCOS DE OLIVEIRA JÚNIOR.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 4º Grupo de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Conheceram excepcionalmente do pedido e indeferiram ação revisional. V.U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores MAURICIO VALALA (Presidente), KLAUS MAROUELLI ARROYO, SÉRGIO RIBAS, MARCO ANTÔNIO COGAN, FERNANDO SIMÃO, FREITAS FILHO, JUSCELINO BATISTA E LUIS AUGUSTO DE SAMPAIO ARRUDA.

São Paulo, 10 de abril de 2025.

IVANA DAVID

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Voto nº 34615

Rev. Criminal n. 2361122-67.2024.8.26.0000 – Fernandópolis

Pet.: FERNANDO MARCOS DE OLIVEIRA JUNIOR

Def. Público: Gregorio Giacomo Errico

Ementa: DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. REVISÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS EM ESTABELECIMENTO PRISIONAL. PRESUNÇÃO RELATIVA DE USO PESSOAL. INAPLICABILIDADE. PEDIDO INDEFERIDO.

1. Pedido de revisão criminal interposto contra sentença condenatória pelo crime de tráfico de drogas (art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06), a defesa pleiteia a desclassificação para o crime de uso pessoal de drogas, com base no entendimento do STF no Tema 506 da Repercussão Geral, argumentando que a quantidade apreendida, menor que 40g de maconha, geraria presunção de uso próprio, justificando a absolvição por atipicidade da conduta (art. 386, III, do CPP).

2. Há duas questões em discussão: (i) verificar se a decisão condenatória contrariou texto expresso de lei ou evidência dos autos, conforme exigido pelo art. 621, I, do CPP; e (ii) analisar se a presunção relativa de uso pessoal, estabelecida pelo STF no Tema 506 da Repercussão Geral, autoriza a desclassificação da conduta para o art. 28 da Lei nº 11.343/06.

3. A revisão criminal não se presta ao reexame da prova já analisada nem à rediscussão da dosimetria da pena, mas sim à correção de erro judiciário, o que não se verifica no caso concreto.

4. A condenação foi fundamentada em prova oral e pericial que demonstrou a destinação da droga ao consumo de terceiros dentro do estabelecimento prisional, evidenciada pela forma de acondicionamento e circunstâncias da apreensão.

5. O entendimento fixado pelo STF no Tema 506 estabelece presunção relativa de uso pessoal para posse de até 40g de maconha, mas não impede a configuração do tráfico quando houver outros elementos indicativos da mercancia, como no presente caso.

6. O trânsito em julgado da condenação impede a reanálise da causa com base apenas em mudança jurisprudencial, salvo em hipóteses excepcionálissimas de entendimento pacífico e relevante, o que não se verifica na hipótese.

Pedido indeferido.

Trata-se de pedido revisional interposto em favor de FERNANDO MARCOS DE OLIVEIRA JUNIOR, que foi denunciado pela prática do delito de tráfico de entorpecentes, sendo a ação julgada procedente para condená-lo como incurso nos artigo 33, "caput", da Lei 11.343/06, à pena de 05 anos e 10 meses de reclusão de reclusão, em regime inicial fechado, mais pagamento de 583 dias-multa, negado o apelo em liberdade (fls. 261/265, dos autos principais).

Contra o julgado manejou a Defesa recurso de apelação e a e. 6ª Câmara de Direito Criminal desta Corte de Justiça negou provimento ao recurso (fls. 313/327, dos autos principais).

O acórdão transitou em julgado em 27/10/2020 (fls. 360, dos autos principais).

Ingressa agora a Defesa com pedido de revisão criminal fundado no artigo 621, do Código de Processo Penal, pleiteando desclassificação para o uso de drogas para consumo pessoal, diante da apreensão de quantidade inferior a 40 gramas de maconha, conforme decidido pelo Supremo Tribunal Federal no Tema 506 sob Repercussão Geral. Argumenta existir presunção de que a droga se destinava a uso pessoal, de modo que deve ser declarada a absolvição por atipicidade da conduta nos termos do artigo 386, inciso III, do Código de Processo Penal (fls. 01/06).

Bem processado o pedido, manifestou-se a Procuradoria Geral de Justiça pelo não conhecimento do pedido e, caso seja conhecido, pelo indeferimento (fls. 17/30), vindo os autos conclusos a esta Relatora em 03 de dezembro de 2024.

É o relatório.

De início, até porque já processado, conheço excepcionalmente do pedido, cabendo breve digressão.

Segundo o disposto no artigo 621 do Código de Processo Penal, a revisão dos processos findos será admitida:

“I - quando a sentença condenatória for contrária ao texto expresso da lei penal ou à evidência dos autos;

II - quando a sentença condenatória se fundar em depoimentos, exames ou documentos comprovadamente falsos;

III - quando, após a sentença, se descobrirem novas provas de inocência do condenado ou de circunstância que determine ou autorize diminuição especial da pena”

No caso destes autos, o pleito revisional se arrima no artigo 621, inciso I, do CPP, sequer demonstrando, porém, o preenchimento dos requisitos legais, deduzindo em verdade pleito de retirada da eficácia da coisa julgada material sob argumentos, em suma, de má apreciação da prova e erronia na dosagem das reprimendas.

Ora, o requerente olvida-se de que *“o objetivo da revisão não é permitir uma “terceira instância” de julgamento, garantindo ao acusado mais uma oportunidade de ser absolvido ou ter reduzida sua pena, mas, sim, assegurar-lhe a correção de um erro judiciário. E este não ocorre quando um juiz dá a uma prova uma interpretação aceitável e ponderada. Pode não ser a melhor tese ou não estar de acordo com a turma julgadora da revisão, mas daí a aceitar a ação rescisória somente*

para que prevaleça a sua peculiar interpretação é desvirtuar a natureza do instituto”.

Vale dizer, a revisão criminal não se presta ao reexame da prova já produzida e analisada, e tampouco à rediscussão das penas impostas, descabendo também a mera reabertura de debates já levados a efeito no âmbito de ação penal transitada em julgado. O seu limite de cognição é bastante restrito, constituindo-se em recurso de fundamentação vinculada, não sendo o escopo da ação revisional o de permitir uma terceira instância de reexame das pretensões deduzidas.

Aqui, o requerente foi denunciado pela prática do crime previsto no artigo 33, da Lei nº 11.343/06, porque, no dia 20 de setembro de 2017, por volta das 09h30min, defronte à residência situada na Avenida Vicente Sisto, nº 392, Bairro Jardim Ipanema, nesta cidade e comarca, constatou-se que guardou, para fins de tráfico, 02 (duas) porções de Cannabis sativa L, vulgarmente conhecida por “maconha”, envolvidas individualmente em plásticos, com peso líquido total de 25,9 gramas, substância entorpecente capaz de causar dependência física ou psíquica, sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar, conforme auto de exibição e apreensão de fls. 26/27 e laudo de constatação prévia de fls. 29/31.

Apurou-se que policiais militares, diante de informações dando conta de que o denunciado estava traficando drogas na citada casa, para lá se deslocaram e, após breve observação, avistaram Fernando agachado próximo de uma pilha de tijolos, em um terreno baldio situado defronte ao referido imóvel, enquanto um outro

indivíduo, posteriormente identificado como sendo Gabriel, conhecido usuário de drogas, estava defronte a casa.

Ato contínuo, no momento em que Fernando deixou o lote e rumou em direção a casa, os policiais decidiram abordá-lo, haja vista as fundadas suspeitas da ocorrência de tráfico, oportunidade em que Fernando e Gabriel foram revistados, sendo inicialmente encontrados com o denunciado a quantia de R\$-6,00 (seis reais) em dinheiro, um relógio e uma pulseira.

Em seguida, com autorização da testemunha Rafael, proprietário da casa e que lá se fazia presente, o qual informou aos milicianos que o denunciado havia pernoitado e estado sozinho no local até o seu retorno, momentos antes da chegada dos policiais, estes, depois de serem também cientificados por Rafael que havia a suspeita de que Fernando havia traficado drogas na casa no período de ausência do proprietário, já que houve movimentação estranha de pessoas no local, tendo Rafael ainda visto Fernando acondicionar duas porções de maconha, colocando-as em potes de achocolatado “toddy” e ido em direção à sobredita pilha de tijolos, os policiais rumaram até o referido lote, lá encontrando, na pilha de tijolos, o pote de “toddy” contendo as duas porções de maconha em questão, que estavam na forma prensada e devidamente embaladas, as quais Fernando lá guardou para fins de tráfico.

Logo depois, em busca na citada casa, os policiais ainda encontraram outros dois potes de “toddy” com resquícios de maconha, em como 07 (sete) aparelhos celulares, retalhos plásticos e um rolo de

sacolas plásticas azuis.

As informações precisando que o denunciado estava traficando drogas no local; a natureza, forma (prensada) e acondicionamento (embaladas) e local de ocultação (pilha de tijolos) da droga; as informações do tráfico exercido pelo denunciado durante a noite; os potes com resquícios de maconha e demais petrechos ligados à embalagem e transação de drogas (celulares); e demais circunstâncias acima narradas, estão a indicar que o denunciado guardou as porções de maconha para fins de tráfico.

Recebida a inicial acusatória e seguindo-se o regular andamento do feito com a produção de prova oral e pericial, restou o réu condenado como incurso nos artigo 33, "caput", da Lei 11.343/06, à pena de 05 anos e 10 meses de reclusão e 583 dias-multa, no valor mínimo, a ser cumprida a pena corporal no regime inicialmente fechado (fls. 261/265, dos autos principais).

Vale ressaltar que a MM^a. Juíza de 1º grau, considerou como bem demonstrada a prática do delito de tráfico de drogas, diante das palavras de testemunhas, a demonstrar a traficância.

Restou consignado que: *“Do depoimento dos policiais militares se extrai que o réu é conhecido como traficante de drogas e havia efetiva informação de realizar o tráfico no domicílio da testemunha Rafael, onde pernoitara no dia anterior, sendo flagrado se aproximando de uma pilha de tijolos, que fica em um terreno em frente ao imóvel, local onde foi encontrado um pote de achocolatado contendo as duas porções de maconha. Além desse pote de achocolatado, outros*

dois foram encontrados no interior do imóvel onde o réu pernoitara, os quais também continham resquícios de maconha, a revelar que serviram para a guarda dessa droga em momento anterior, tudo confirmado pelo laudo já citado. O réu assumiu a propriedade do entorpecente e dos sete aparelhos celulares, mas negou a traficância. A história do réu não confere com a de qualquer testemunha, nem mesmo com a de seu amigo Rafael, que, embora tenha mentido na fase judicial, não chegou a sustentar a tese defensiva de que o réu é mero usuário de entorpecente, de que nada tinha feito na noite anterior aos fatos em relação à venda de drogas. A posse de sete aparelhos celulares pelo réu é outro forte indicativo de traficância, não sendo raro o recebimento desse tipo de aparelho em pagamento. Considerando que o réu não residia no local, mas ali apenas pernoitara uma noite, não faria sentido trazer consigo os sete aparelhos, sendo em verdade, um indício de que realmente havia praticado intenso tráfico de drogas na noite que precedeu à abordagem policial, tal como a testemunha Gabriel dissera informalmente aos policiais. Se o réu é usuário de drogas, pouco importa, porque a sua punição deve ser pela conduta mais grave e não se tem dúvida de que se trata de traficante. Assim, o réu responde pelo crime do art. 33, caput, LD.

Manejou a defesa, o recurso de apelação, com a pretensão de o requerente ser a absolvição ou desclassificação para o crime do artigo 28 da Lei n.º 11.343/06. Subsidiariamente pleiteou a imposição da pena mínima, a redução da multa e regime prisional mais brando, o qual foi distribuído para e. 6ª Câmara de Direito Criminal, que negou provimento ao recurso (fls. 313/327).

E buscando-se aqui uma nova instância de reapreciação do decidido, afirmada a desclassificação para o uso de drogas para consumo pessoal, diante da apreensão de quantia inferior a 40 gramas de maconha, conforme decidido pelo Supremo Tribunal Federal no Tema 506 sob Repercussão Geral.

Com efeito, pois debatida durante o processo a tese de desclassificação para o uso para consumo pessoal, não se pode falar em contrariedade com texto expresso de lei, tampouco em contrariedade à evidência dos autos, lembrando-se por oportuno que decisão contrária à evidência dos autos é somente aquela que se divorcia completamente da prova produzida, ou esteja baseada em elementos aos quais não se possa conferir mínima razoabilidade.

No mais, é ressabido que recentemente, nos autos do Recurso Extraordinário (RE) nº 635.659, o STF proferiu entendimento sobre os efeitos do artigo 28, da Lei nº 11.343/06, além de estabelecer *presunção relativa* sobre a configuração do consumo pessoal, adotando a quantidade de 40 gramas ou seis plantas fêmeas.

No entanto, como já salientado, trata-se de presunção relativa, de modo que, quando houver outros elementos que indiquem possível tráfico de drogas, esta deve ser afastada. Nesse sentido inclusive o entendimento deste e. Tribunal de Justiça (TJSP, Revisão Criminal nº 3011807-29.2024.8.26.0000, Rel. Des. Marcelo Semer, 7º Grupo de Direito Criminal, j. em 11/03/2025; TJSP, Revisão Criminal nº 2358462-03.2024.8.26.0000, Rel. Des. Fernando Simão, 4º Grupo de Direito Criminal, j. em 05/02/2025).

No caso em concreto, diante das circunstâncias do flagrante, desde que apreendidas as substâncias em procedimento de revista na correspondência do réu, a presunção foi afastada de forma fundamentada no caso concreto.

Não fosse por isso: “*A mudança de entendimento jurisprudencial não autoriza o ajuizamento de revisão criminal, ressalvadas hipóteses excepcionálissimas de entendimento pacífico e relevante.*” STJ. 3ª Seção. RvCr 5.620-SP, Rel. Min. Laurita Vaz, julgado em 14/6/2023.

Aliás, a Súmula 611, do c. Supremo Tribunal Federal, estabelece que *transitada em julgado a sentença condenatória, compete ao Juízo das execuções a aplicação de lei mais benigna.*

Reitere-se: transitou em julgado, assim, uma decisão motivada que se revestiu da eficácia da *res judicata*, não cabendo agora a pretensão de transformar a revisão criminal em uma segunda apelação, repisando-se alegações sem que se possa vislumbrar qualquer inovação jurídica ou de fato. Nesse sentido a construção da jurisprudência (AgReg no AREsp nº 1.819.199/MT, rel. Min^a. Laurita Vaz, j. em 3.8.2021; HC nº 638.379/SP, rel. Min. Ribeiro Dantas, j. em 18.5.2021).

Diante do exposto, conhece-se excepcionalmente do pedido e indefere-se a ação revisional.

IVANA DAVID
Relatora