



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Registro: 2025.0000359569

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos do Revisão Criminal nº **0033421-44.2024.8.26.0000**, da Comarca de Leme, em que é peticionário RODRIGO DONISETI LEME.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual 5º Grupo de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **"Indeferiram a revisão criminal, com determinação. V.U."**, de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores FRANCISCO BRUNO (Presidente sem voto), ALCIDES MALOSSI JUNIOR, SILMAR FERNANDES, CÉSAR AUGUSTO ANDRADE DE CASTRO, NELSON FONSECA JÚNIOR, ANTONIO B. MORELLO, NUEVO CAMPOS, SÉRGIO COELHO E RACHID VAZ DE ALMEIDA.

São Paulo, 11 de abril de 2025.

GRASSI NETO
Relator
Assinatura Eletrônica



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Voto Nº 37202

Revisão Criminal Nº 0033421-44.2024.8.26.0000

Comarca: Leme

Peticionário: Rodrigo Doniseti Leme

Revisão Criminal – Decisão condenatória de 2º Grau que não contraria a evidência dos autos, não se lastra em prova falsa, nem tampouco foi sucedida por novos elementos de convicção, atestando inocência do condenado ou existência de situação que diminua a pena – Situação que não se enquadra nas hipóteses do art. 621, incisos I, II e III, do CPP – Exame do pedido revisional indeferido

A Revisão Criminal consiste em ação autônoma, a ser intentada sempre em favor daquele que foi condenado ou absolvido impropriamente, por sentença ou por acórdão já transitados em julgado, e que é admissível apenas nas hipóteses expressamente relacionadas no art. 621 do CPP: I – condenação contrária a texto exposto da lei penal ou à evidência dos autos; II – condenação fundada em depoimentos, exames ou documentos comprovadamente falsos; III – descoberta, após a decisão, de novas provas de inocência do condenado ou de circunstância que determine ou autorize diminuição especial de sua pena.

Não se fazendo presente qualquer delas, não há como admiti-la, pois a Revisão Criminal não pode prestar-se à função de “segunda apelação” ou “terceira instância”, na qual se procederia ao reexame do acervo probatório.

Vistos.

RODRIGO DONISETI LEME ajuíza, por intermédio da Defensoria Pública, a presente Revisão Criminal do processo-crime n. 1500639-57.2023.8.26.0318, da Vara Criminal, da Comarca de Leme, no qual foi condenado como incurso no art. 33, *caput*, da Lei n. 11.343/06, às penas de 07 anos de reclusão, em regime inicial fechado, e de 700 dias-multa, à razão de 1/30 do maior salário mínimo vigente à época dos fatos.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Apelou da r. sentença condenatória, havendo a Colenda 5ª Câmara Criminal deste Egrégio Tribunal de Justiça, por votação unânime, rejeitado a preliminar e negado provimento ao seu recurso, tendo o respectivo Acórdão transitado oportunamente em julgado (fls. 431 da ação penal).

Irresignado, busca, agora pela via revisional, a redução das penas, com a fixação da reprimenda básica no mínimo e o reconhecimento do tráfico privilegiado, com a aplicação da fração máxima de diminuição da pena. Pede, também a fixação de regime prisional menos rigoroso e a incidência do art. 44 do CP.

Apensados os autos da ação penal, a Douta Procuradoria Geral de Justiça manifestou-se pelo não conhecimento ou pelo indeferimento do pedido revisional.

É o Relatório.

A presente revisão não comporta acolhimento. Corrige-se, contudo, de ofício, erro material na somatória da pena de multa.

Com o petitório de fls. 26/36, o requerente almeja novo exame do acervo probatório, que reputa insuficiente para embasar decreto condenatório.

Consta dos autos que o ora sentenciado, juntamente com os adolescentes “R. G. da S. L.” e “G. H. dos S. L.”, trazia consigo e guardava, para fins de tráfico, 352 porções de cocaína, pesando 59,74 gramas; 172 porções de *crack*, pesando 28,19 gramas e; 185 porções de maconha, pesando 465,36 gramas.

A Revisão Criminal – cujas hipóteses de cabimento vêm expressas no art. 621 do CPP – não pode, com efeito,



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

data vênia dos doutos entendimentos contrários, funcionar como uma segunda apelação ou, ainda, uma “Terceira Instância”.¹

É certo que se tem admitido, com maior amplitude, o conhecimento de revisionais nas situações em que a r. sentença monocrática não tenha sido analisada pela via recursal adequada.

Não é o que se verifica no caso vertente, uma vez que o r. *decisum* condenatório foi submetido ao crivo do Segundo Grau de Jurisdição.

Tanto é assim, que todo o conjunto probante foi efetivamente reexaminado pela Colenda 5ª Câmara Criminal deste Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, no V. Acórdão de fls. 413/426 (ação penal), conduzido pelo voto do Eminentíssimo Relator Mauricio Henrique Guimarães Pereira, que bem apreciou o acervo existente e concluiu no sentido de, após rejeitar a preliminar, manter a sentença de primeiro grau.

Cabe, ainda, salientar que somente

[...] é contrária à evidência dos autos a sentença que não se apoia em nenhuma prova existente no processo, que se divorcia de todos os elementos probatórios, ou seja, que tenha sido proferida em aberta afronta a tais elementos do processo. A eventual precariedade da prova, que possa gerar dúvida no espírito do julgador na fase da revisão, depois de longa aferição dos elementos probatórios de, muitas vezes, duas instâncias, não autoriza a revisão em face do nosso sistema processual”.²

Analisando-se o V. Acórdão revidendo, é possível constar, já *prima facie*, não padecer ele de aludido vício.

O quadro probatório produzido durante a instrução

¹ BRASIL. Tribunal de Alçada Criminal do Estado de São Paulo. Revisão Criminal nº 279.296/5 (Ação Penal nº 684/87), Taboão da Serra. Peticionário: Gilmar Trindade de Sousa. Relator: Juiz Xavier de Aquino. 6º Grupo de Câmaras. São Paulo, 04 de março de 1996.

² MIRABETE, Júlio Fabbrini, **Processo Penal**, São Paulo: Atlas, 2007, 18. Ed. p. 705.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

criminal é, pelo contrário, extremamente robusto.

A materialidade delitiva restou, com efeito, plenamente demonstrada, consoante os autos de fls. 34/36 e 46/47, o relatório de imagens de fls. 75/78 e o laudo de fls. 80/83 (todos da ação penal).

A prova oral colhida na instrução criminal mostrou-se, outrossim, apta não apenas para comprovar a ocorrência do evento delituoso e sua dinâmica, tal qual reconhecidas no Acórdão atacado, como a vincular o peticionário à autoria delitiva.

Consta, ainda, dos autos a informação no sentido de que o tráfico de entorpecentes estaria sendo realizado envolvendo ou visando a atingir criança ou adolescente ou a quem tenha, por qualquer motivo, diminuída ou suprimida a capacidade de entendimento e determinação, de tal sorte a ser imperioso o reconhecimento da causa de aumento de pena prevista no art. 40, VI, da Lei n. 11.343/06.

Resta, assim, impossível a absolvição, tanto mais em âmbito revisional, no qual há inversão do ônus da prova.

Não se vislumbra, com efeito, a existência de amparo legal para, na via especialíssima da Revisão Criminal, proceder à substituição dos critérios adotados pelo MM. Juízo Monocrático, e posteriormente confirmados pela Colenda Turma Julgadora, por outros que sejam eventualmente do agrado dos Dignos componentes deste Colendo Quinto Grupo de Câmaras.

Por oportuno, confira-se:

O conhecimento de revisões criminais fora das estritas hipóteses definidas na Lei Instrumentária Penal, além de afrontar a própria Lei em vigor, se constitui num injustificável estímulo à intenção de pedidos manifestamente descabidos, na maior parte das vezes,



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

meras reiteraões de teses já avaliadas, debatidas e esgotadas em dois graus de jurisdição.³

A dosimetria da pena deu, por sua vez, integral atendimento ao sistema trifásico; o cálculo, como um todo, não merece, assim, qualquer reparo.

a) estando-se atento ao quanto disposto no art. 59 do CP, as penas-base foram corretamente fixadas 1/6 acima do mínimo legal, estando plenamente justificado esse *quantum*, em razão dos maus antecedentes ostentados (fls. 240/241 da ação penal).

A reincidência, ao contrário dos maus antecedentes, não gera efeitos somente sobre o *quantum* da pena do sentenciado, mas também sobre a concessão de benefícios, tanto por ocasião da prolação da sentença como na fase de sua execução.

Foi por esse motivo que o legislador instituiu o decurso do lapso depurador de cinco anos, no art. 64, I, do CP, cujos efeitos devem se restringir, porém, à previsão contida no próprio dispositivo legal, no sentido de afastar-se a agravante genérica da reincidência, de tal sorte a inexistir qualquer impeditivo para que eventual condenação criminal transitada em julgado seja considerada na primeira fase da dosimetria da pena, como mero antecedente desabonador.

Adequada, portanto, a majoração das penas em razão dos maus antecedentes.

b) na segunda fase, foram elas mantidas inalteradas, em razão da ausência de circunstâncias agravantes ou atenuantes.

c) na terceira e derradeira etapa do cálculo, foram

³ BRASIL. Tribunal de Alçada Criminal do Estado de São Paulo. Revisão nº 259.778/1. São Paulo. Peticionário: Ivan de Lima Oliveira. Relator: Juiz Silva Rico. 8º Grupo de Câmaras. São Paulo, 18 de agosto de 1994. **Revista de Jurisprudência e Doutrina do Tribunal de Alçada Criminal de São Paulo**, v. 23, julho, agosto e setembro de 1994 p. 492.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

elevados de 1/5 os subtotais obtidos na fase anterior, ante a presença da causa de aumento prevista no art. 40, VI, da Lei n. 11.343/06. Adequada a fração utilizada, eis que o réu praticou o tráfico de entorpecentes com 02 adolescentes.

O fato de o agente ostentar **maus antecedentes**, bem como de a apreensão ser concernente a elevada quantidade de substância estupefaciente de elevado potencial viciante afasta, de outra parte, a possibilidade de incidência da redução da pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06, em razão de expressa vedação legal neste sentido e por ser indicativa de que o acusado se dedica a atividade criminosa.

Chega-se a um total final de 07 anos de reclusão e de 699 dias-multa, à razão de 1/30 do maior salário mínimo vigente à época dos fatos, e não a 07 anos de reclusão e de 699 dias-multa, como constou da condenação.

Corrige-se, assim, erro material da somatória da pena de multa.

Em sede de Revisão Criminal, ademais, somente se procede à alteração da pena, nas hipóteses em que se constatarem flagrante erro de técnica ou clamorosa injustiça.

A propósito:

A redução de pena em revisão criminal está condicionada ao comprovado erro técnico ou à injustiça explícita do julgado, caracterizadores sempre, ainda que indiretamente, de violação do texto e/ou vontade da lei. Inexistindo violação da lei e não demonstrada antecedente nulidade ou ilegalidade, não se pode, não tem cabimento, deferir revisão criminal para rever os critérios de individualização da reprimenda. Apenas decisão *contra legem*, autoriza



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

redução da pena em sede revisional.⁴

Fica, por fim, mantido o regime inicial fechado, adequadamente fixado.

O regime prisional para início do cumprimento de pena deve ser, por fim, estabelecido no sistema fechado, em razão de ser este o mais adequado ao caso concreto.

Observe-se que, até passado ainda recente, era pacífico que o estabelecimento de regime inicial diverso do fechado feriria mandamento legal expresso, dada a natureza hedionda do tráfico de entorpecentes (art. 2º, § 1º, da Lei n. 8.072/90).

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, todavia, reconheceu, incidentalmente, no julgamento do *Habeas Corpus* n. 97.256/RS, ocorrido em 16 de dezembro de 2010, a inconstitucionalidade da expressão “vedada a conversão em penas restritivas de direitos”, contida no § 4º, do art. 33, da Lei n. 11.343/06.

O eminente Ministro Relator, Ayres Brito, ponderou que as demais penas, além daquela que estabelece a privação de liberdade

também são vocacionadas para esse geminado papel da retribuição-prevenção-ressocialização, e ninguém melhor do que o juiz natural da causa para saber, no caso concreto, qual o tipo alternativo de reprimenda é suficiente para castigar e, ao mesmo tempo, recuperar socialmente o

⁴ BRASIL. Tribunal de Alçada Criminal do Estado de São Paulo. Revisão nº 186.650/3, Cubatão. Relator: Juiz Marrey Neto. São Paulo, 07 de fevereiro de 1990. **Revista de Jurisprudência e Doutrina do Tribunal de Alçada Criminal de São Paulo**, v. 06, p. 250.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

apenado, prevenindo comportamentos do gênero.⁵

Na ocasião, observou-se, ainda, que Tratados e Convenções internacionais aprovados e promulgados pelo Brasil preveem a possibilidade de ser dispensado tratamento diferenciado àquela conduta que, apesar de corresponder ao tipo penal do tráfico ilícito de entorpecentes, se caracterizasse pelo seu menor potencial ofensivo, o que incluiria alternativas ao encarceramento.

Seria este o caso da “Convenção Contra o Tráfico Ilícito de Entorpecentes e de Substâncias Psicotrópicas”, que foi incorporada ao nosso Direito interno por meio do Decreto n. 154, de 26 de junho de 1991. Referida Convenção teria, consoante entendimento do Ministro Relator, natureza de verdadeira “norma supralegal de hierarquia intermediária”, pela qual cada Estado soberano estaria autorizado “a adotar norma comum interna que viabilize a aplicação da pena substitutiva (a restritiva de direitos) no aludido crime de tráfico ilícito de entorpecentes”.

O impacto de referido acórdão foi profundo, tendo ensejado, inclusive, a suspensão, pelo Senado Federal, no dia 15 de fevereiro de 2012, da executividade de referida expressão (Resolução n. 5/2012), que proibia mencionada conversão da prisão imposta em pena restritiva de direitos.

A partir de então, passou a prevalecer na Doutrina

⁵ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Habeas Corpus* n. 97.256/RS. Impetrante: Defensoria Pública da União. Paciente: Alexandro Mariano da Silva. Coator: Superior Tribunal de Justiça. Relator: Ministro Ayres Brito. Tribunal Pleno. Brasília, 16 de dezembro de 2010. **Diário da Justiça Eletrônico nº 247**. 16 Dez 2010. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=617879>>. Acesso em: 10 Nov. 2015.

e na Jurisprudência o entendimento de que, se não existia mais óbice à conversão da pena privativa de liberdade em mera restrição de direitos, com muito mais razão não se poderia subtrair do Magistrado a ampla liberdade na fixação do regime inicial para cumprimento de pena. Passou a ser, assim, perfeitamente concebível fosse fixado, também na condenação por tráfico ilícito de entorpecentes, regime inicial diverso do fechado.

A questão é, sem dúvida, polêmica, mesmo porque o simples fato de Convenção Internacional permitir que os Estados signatários estabeleçam penas alternativas ao tráfico de entorpecentes de menor potencial ofensivo, não implica automaticamente na invalidade de opção legislativa diversa.

Não cabe, contudo, no presente processo, adentrar no mérito quanto ao acerto ou não do entendimento do colendo STF, mesmo porque o próprio poder Legislativo optou por seguir o caminho da cessação da executoriedade da vedação.

No caso ora em apreço, o ora apelante simplesmente não preenche os requisitos que permitiriam, quer a incidência de referida conversão, quer a escolha de regime mais benéfico que o fechado para início do cumprimento da pena.

O recorrente não faz efetivamente jus à fixação do regime inicial diverso do fechado, em razão do quanto disposto no art. 33, § 3º, do CP, que se remete aos parâmetros subjetivos do art. 59 do CP.

Por tal razão, mesmo que o *quantum* da pena imposta ao sentenciado o permita, o estabelecimento de regime inicial mais benéfico dependerá, sempre, da análise concreta da culpabilidade do agente, de seus antecedentes, de sua conduta social, de sua personalidade, bem como dos motivos, das circunstâncias e

das consequências do crime, além do comportamento da vítima.

A gravidade da dinâmica dos fatos perpetrados, tendo sido constatada quantidade não desprezível de entorpecente (172 pedras de *crack*, substância das mais nocivas à saúde e de poder altamente viciante, além de 352 porções de cocaína e 185 porções de maconha), exige maior rigor por parte do Estado, cabendo a adoção do regime fechado para início do cumprimento de pena, previsto no art. 33, § 2º, alínea “a”, do CP.

Está, por outro lado, ausente o requisito previsto no inciso I, do art. 44 do CP, que relaciona as hipóteses nas quais é possível a conversão da pena privativa de liberdade em restritivas de direito. É certo que a conduta ora julgada foi cometida sem violência ou grave ameaça à pessoa. Foi imposta, contudo, privação de liberdade superior a quatro anos, o que, por si só, afasta a possibilidade de aludida conversão.

Destaque-se, ademais, que essa medida não se mostra, com efeito, suficiente à reeducação do agente, e estaria, de qualquer modo, muito aquém da retribuição estatal necessária ao ilícito.

O tráfico ilícito de entorpecentes é crime de natureza grave, cujas circunstâncias (lucro fácil em detrimento da saúde de outrem) e consequências (desestabilização familiar e social), associadas à dinâmica dos fatos julgados nesta ação penal e à personalidade do agente, tornam insuficientes, quer mencionada substituição, quer o início do cumprimento da reprimenda privativa de liberdade em sistema penal menos gravoso.

Em se cuidando de crimes que sejam referentes a tráfico de maior nocividade, como o ora sentenciado, aludidos benefícios são evidentemente inadequados à prevenção, à repreensão ou ainda à reeducação do condenado, pois sua



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

permanência em liberdade viria desacompanhada de qualquer instrumento que o impedisse inclusive de reincidir em sua conduta, pondo a perder não apenas a sociedade, mas sua própria recuperação.

Em suma, a situação não se enquadra nas hipóteses do art. 621, incisos I, II e III, do CPP, eis que a decisão condenatória de 2º Grau não contraria evidência dos autos, não se lastra em prova falsa, nem tampouco foi sucedida por novos elementos de convicção, atestando inocência do condenado ou existência de situação que diminua a pena.

Ante o exposto, **indefere-se o pedido revisional. Corrige-se, de ofício, erro material da somatória da pena de multa, para fazer constar que RODRIGO DONISETI LEME restou condenado, além da pena corporal, a 699 dias-multas, à razão de 1/30 do maior salário mínimo vigente à época dos fatos, e não a 700 dias-multa, como constou da condenação.**

Tendo havido modificação no julgamento, comunique-se o teor da presente decisão ao Juízo das Execuções Penais, nos termos do art. 1º da Resolução CNJ n. 113/2010, com a redação que lhe foi dada pela Resolução CNJ n. 237/2016.

ROBERTO GRASSI NETO
Relator