



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000361226

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Revisão Criminal nº 0049878-98.2017.8.26.0000, da Comarca de Pirapozinho, em que é peticionário GABRIEL GOMES BARROZO DOS SANTOS.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 7ª Grupo de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "**Não conheceram da ação de revisão criminal ajuizada por Gabriel Gomes Barrozo dos Santos. V.U.**", de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

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

São Paulo, 10 de abril de 2025.

MOREIRA DA SILVA

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Revisão Criminal nº 0049878-98.2017.8.26.0000

Comarca de Pirapozinho

7º Grupo de Câmaras Criminais

Voto nº 45.640

Revisão criminal – Integrar organização criminosa e tráfico de entorpecentes – Alegada nulidade por inobservância da ordem do interrogatório – Procedimento que, à época da instrução processual, em 2015, seguiu estritamente o rito da Lei de Drogas (art. 57 da Lei 11.343/06) – Consolidação jurisprudencial acerca da aplicabilidade do artigo 400 do Código de Processo Penal aos procedimentos especiais, a qual ocorreu apenas em 2016, por decisão do Supremo Tribunal Federal, no bojo do *Habeas Corpus* nº 127.900/AM – Ausência de demonstração de efetivo prejuízo à Defesa – Matéria preclusa em sede revisional – Pleito de absolvição por fragilidade probatória e de desclassificação do crime de tráfico para o delito do artigo 28 da Lei de Drogas – Inadmissibilidade – Pretendida rediscussão e reanálise de aspectos da prova – Descabido o manejo da via rescisória, sem nenhum adinículo probante novo, para desconstituir condenação transitada em julgado, como se fosse nova apelação – Inexistência de erro judiciário. Ação revisional não conhecida.

1. Trata-se de Revisão Criminal ajuizada por **Gabriel Gomes Barrozo dos Santos**, condenado às penas de 14 (catorze) anos e 7 (sete) meses de reclusão, em regime inicial fechado, e 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa, no mínimo legal, por infração ao artigo 2º, *caput* e parágrafos 2º e 4º, inciso I, da Lei nº 12.850/13, e artigo 33, *caput*, da Lei nº 11.343/06.

Intimado da r. sentença, o peticionário interpôs

recurso de apelação, à qual, após regular processamento, negou-se provimento, por unanimidade de votos, pela Colenda 6ª Câmara de Direito Criminal deste Egrégio Tribunal (Relator: Des. Machado de Andrade; Revisor: Des. Ricardo Tucunduva e 3º Juiz: Des. Zorzi Rocha) ¹, de cujo v. acórdão foram intimadas as partes, operando-se o trânsito em julgado, objeto de regular certidão.²

A Defensoria Pública, nesta instância revisional, com base no artigo 621, inciso I, do Código de Processo Penal, acenando com a nulidade absoluta por inobservância do procedimento para interrogar o acusado ao final da instrução e com a fragilidade do conjunto probatório, postula a absolvição dos crimes previstos no artigo 2º, *caput*, e parágrafo 2º, da Lei nº 12.850/13, e no artigo 244-B da Lei nº 8.069/90, além da desclassificação do crime de tráfico para o delito do artigo 28 da Lei de Drogas.

Processada a revisão, a cujos autos foram apensados os da ação penal condenatória, manifestou-se a Procuradoria Geral de Justiça pela improcedência.

Não há oposição ao julgamento virtual.

É o relatório.

2. A ação revisional visa à reparação de erro judiciário. Não há de ser tratada como apelação. A coisa julgada não é,

1 - Fls. 1012/1038 dos autos da ação penal.

2 - Fl. 1051 dos autos da ação penal.

como de todos sabido, a mesma coisa que a sentença recorrível. E mais, a decisão impugnada, para ser rescindida, há de ser manifestamente contrária à prova dos autos ou ao texto expresso da lei.

De proêmio, não há falar-se em nulidade do processo pela ordem do interrogatório.

Com efeito, a instrução processual ocorreu de acordo com o rito especial contemplado na Lei nº 11.343/06, que previa o interrogatório em momento diverso daquele introduzido posteriormente pelo artigo 400 do Código de Processo Penal, com redação dada pela Lei nº 11.719/08.

Convém destacar que, conquanto a alteração do Código de Processo Penal pela Lei nº 11.719/08 já estivesse em vigor, pairava considerável controvérsia acerca da aplicabilidade da norma geral posterior (art. 400 do CPP) em detrimento da norma especial (art. 57 da Lei de Drogas), sendo perfeitamente compreensível e juridicamente sustentável a adoção do rito especial pelo Juízo de origem naquele momento processual (2015).

Outrossim, o Plenário do Egrégio Supremo Tribunal Federal, ao julgar o *Habeas Corpus* nº 127.900/AM, em 10 de março de 2016, sob a relatoria do Ministro Dias Toffoli, reconheceu a primazia do interrogatório como último ato em qualquer procedimento penal, porém ressaltou a aplicabilidade dessa compreensão apenas às ações cuja instrução não se encontrasse encerrada até a data da

publicação do referido julgamento. *In verbis*:

"Habeas corpus. Penal e processual penal militar. Posse de substância entorpecente em local sujeito à administração militar (CPM, art. 290). Crime praticado por militares em situação de atividade em lugar sujeito à administração militar. Competência da Justiça Castrense configurada (CF, art. 124 c/c CPM, art. 9º, I, b). Pacientes que não integram mais as fileiras das Forças Armadas. Irrelevância para fins de fixação da competência. Interrogatório. Realização ao final da instrução (art. 400, CPP). Obrigatoriedade. Aplicação às ações penais em trâmite na Justiça Militar dessa alteração introduzida pela Lei nº 11.719/08, em detrimento do art. 302 do Decreto-Lei nº 1.002/69. Precedentes. Adequação do sistema acusatório democrático aos preceitos constitucionais da Carta de República de 1988. Máxima efetividade dos princípios do contraditório e da ampla defesa (art. 5º, inciso IV). Incidência da norma inscrita no art. 400 do Código de Processo Penal comum aos processos penais militares cuja instrução não se tenha encerrado, o que não é o caso. Ordem denegada. Fixada orientação quanto a incidência da norma inscrita no art. 400 do Código de Processo Penal comum a partir da publicação da ata do presente julgamento, aos processos penais militares, aos

processos penais eleitorais e a todos os procedimentos penais regidos por legislação especial, incidindo somente naquelas ações penais cuja instrução não se tenha encerrado. 1. Os pacientes, quando soldados da ativa, foram surpreendidos na posse de substância entorpecente (CPM, art. 290) no interior do 1º Batalhão de Infantaria da Selva em Manaus/AM. Cuida-se, portanto, de crime praticado por militares em situação de atividade em lugar sujeito à administração militar, o que atrai a competência da Justiça Castrense para processá-los e julgá-los (CF, art. 124 c/c CPM, art. 9º, I, b). 2. O fato de os pacientes não mais integrarem as fileiras das Forças Armadas em nada repercute na esfera de competência da Justiça especializada, já que, no tempo do crime, eles eram soldados da ativa. 3. Nulidade do interrogatório dos pacientes como primeiro ato da instrução processual (CPPM, art. 302). 4. A Lei nº 11.719/08 adequou o sistema acusatório democrático, integrando-o de forma mais harmoniosa aos preceitos constitucionais da Carta de República de 1988, assegurando-se maior efetividade a seus princípios, notadamente, os do contraditório e da ampla defesa (art. 5º, inciso LV). 5. Por ser mais benéfica (lex mitior) e harmoniosa com a Constituição Federal, há de preponderar, no processo penal militar (Decreto-Lei nº 1.002/69), a regra do art. 400 do Código de

Processo Penal. 6. De modo a não comprometer o princípio da segurança jurídica (CF, art. 5º, XXXVI) nos feitos já sentenciados, essa orientação deve ser aplicada somente aos processos penais militares cuja instrução não se tenha encerrado, o que não é o caso dos autos, já que há sentença condenatória proferida em desfavor dos pacientes desde 29/7/14. 7. Ordem denegada, com a fixação da seguinte orientação: a norma inscrita no art. 400 do Código de Processo Penal comum aplica-se, a partir da publicação da ata do presente julgamento, aos processos penais militares, aos processos penais eleitorais e a todos os procedimentos penais regidos por legislação especial incidindo somente naquelas ações penais cuja instrução não se tenha encerrado. (HC 127900, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 03/03/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-161 DIVULG 02-08-2016 PUBLIC 03-08-2016) (STF - HC: 127900 AM - AMAZONAS 0001972-91.2015.1.00.0000, Relator: Min. DIAS TOFFOLI, Data de Julgamento: 03/03/2016, Tribunal Pleno, Data de Publicação: DJe-161 03-08-2016)."

Em igual sentido, a Sexta Turma do Colendo Superior Tribunal de Justiça, ao enfrentar a controvérsia estabelecida no *Habeas Corpus* nº 403.550/SP, em 15 de agosto de 2017, sob a relatoria da Ministra Maria Thereza de Assis Moura, corroborou o caráter

eminentemente temporal dessa compreensão, assentando a sua inaplicabilidade a feitos definitivamente encerrados em data anterior ao precedente paradigmático. Nesse sentido:

"PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. 1. MOMENTO DO INTERROGATÓRIO. ÚLTIMO ATO DA INSTRUÇÃO. NOVO ENTENDIMENTO FIRMADO PELO PRETÓRIO EXCELSO NO BOJO DO HC 127.900/AM. MODULAÇÃO DE EFEITOS. PUBLICAÇÃO DA ATA DE JULGAMENTO. ACUSADO INTERROGADO NO INÍCIO DA INSTRUÇÃO. SENTENÇA PRETÉRITA. NULIDADE. INEXISTÊNCIA. 2. CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO. QUANTUM DE INCIDÊNCIA. QUANTIDADE E NATUREZA DA SUBSTÂNCIA ENTORPECENTE APREENDIDA. ILEGALIDADE MANIFESTA. INEXISTÊNCIA. 3. CAUSA ESPECIAL DE AUMENTO DE PENA PREVISTA NO ART. 40, III, DA LEI N.º 11.343/06. MANIFESTA ILEGALIDADE. AUSÊNCIA. DELITO COMETIDO NAS IMEDIAÇÕES DE LOCAL SEDE DE ATIVIDADES RECREATIVAS E ESPORTIVAS. COMPROVAÇÃO DE MERCANCIA NO REFERIDO LOCAL. DESNECESSIDADE. PROXIMIDADE. SUFICIÊNCIA. 4. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. IMPOSSIBILIDADE. PENA SUPERIOR A 4 ANOS. 5. REGIME FECHADO FIXADO COM BASE NA HEDIONDEZ E GRAVIDADE ABSTRATA DO DELITO. TRÁFICO PRIVILEGIADO. DELITO NÃO HEDIONDO. NOVO ENTENDIMENTO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. HC N° 118.533/MS. MUDANÇA DE POSICIONAMENTO DA QUINTA E SEXTA TURMAS.

*REVISÃO DO ENTENDIMENTO ANTERIORMENTE CONSOLIDADO
PELA TERCEIRA SEÇÃO. CANCELAMENTO DO ENUNCIADO
SUMULAR Nº 512/STJ. CONSTRANGIMENTO ILEGAL.
OCORRÊNCIA. 6. PARCIAL CONCESSÃO DA ORDEM. 1. O
Supremo Tribunal Federal, no julgamento do HC n.
127.900/AM, deu nova conformidade à norma contida no
art. 400 do CPP (com redação dada pela Lei n.
11.719/08), à luz do sistema constitucional
acusatório e dos princípios do contraditório e da
ampla defesa. O interrogatório passa a ser sempre o
último ato da instrução, mesmo nos procedimentos
regidos por lei especial, caindo por terra a solução
de antinomias com arrimo no princípio da
especialidade. Ressalvou-se, contudo, a incidência
da nova compreensão aos processos nos quais a
instrução não tenha se encerrado até a publicação da
ata daquele julgamento (10.03.2016). In casu, o
paciente foi sentenciado em 3.8.2015, afastando-se,
pois, qualquer pretensão anulatória. 2. O
estabelecimento do redutor na fração de 1/6 não se
mostrou, de modo flagrante, desarrazoado, diante da
quantidade e natureza da substância entorpecente
apreendida em poder do paciente - 91 porções de
cocaína -, a atrair a incidência do art. 42 da Lei
n.º 11.343/2006. Motivada de maneira concreta a
fixação do quantum de aplicação do referido
benefício, não há falar em ilegalidade. 3. Para a*

incidência da majorante prevista no art. 40, inciso III, da Lei n.º 11.343/2006 é desnecessária a efetiva comprovação de mercancia nos referidos locais, sendo suficiente que a prática ilícita tenha ocorrido em locais próximos, ou seja, nas imediações de tais estabelecimentos, diante da exposição de pessoas ao risco inerente à atividade criminosa da narcotraficância. Na espécie, o paciente foi flagrado praticando condutas descritas no art. 33, caput, da Lei n.º 11.343/06 nas imediações de local sede de atividades recreativas e esportivas, restando plenamente justificada a aplicação da causa de aumento de pena prevista no art. 40, III, da Lei de Drogas.

4. A substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos submete-se à regência do art. 44 do Código Penal, segundo o qual só faz jus ao benefício legal o condenado a pena inferior a 4 anos. Na espécie, tendo a reprimenda final alcançado 4 anos, 10 meses e 10 dias de reclusão, não é possível a pretendida substituição.

5. Esta Corte, na esteira do posicionamento do Supremo Tribunal Federal, entende ser possível nas condenações por tráfico de drogas, em tese, a fixação de regime menos gravoso e a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, sempre tendo em conta as particularidades do caso concreto. Outrossim, de acordo com o

entendimento recentemente firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal (HC n.º 118.533/MS, julgado em 23.6.2016), "o crime de tráfico privilegiado de drogas não tem natureza hedionda". Mudança de posicionamento quanto ao tema por parte da Quinta e Sexta Turmas desta Corte Superior, que culminou na revisão do entendimento anteriormente consolidado, pela Terceira Seção, e no cancelamento do enunciado n.º 512 da Súmula deste Superior Tribunal de Justiça. Fixada a pena-base no mínimo legal, bem como aplicada a causa especial de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/06, sendo a reprimenda final de 4 anos, 10 meses e 10 dias de reclusão, é possível o estabelecimento do regime inicial semiaberto, a teor do disposto no art. 33, § 2º, alínea b, do Código Penal. 6. Habeas corpus parcialmente concedido a fim de fixar o regime inicial semiaberto. (STJ - HC: 403550 SP 2017/0141146-1, Relator: Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Data de Julgamento: 15/08/2017, T6 - SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 28/08/2017). "De mais a mais, por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 1.933.759/PR³ (Tema Repetitivo nº 1.114), de relatoria do Ministro Messod Azulay, o Colendo Superior Tribunal de Justiça reiterou tratar-se de nulidade relativa, confirmando

que: "O interrogatório do réu é o último ato da

3 - REsp n. 1.933.759/PR, relator Ministro Messod Azulay Neto, Terceira Seção, julgado em 13/9/2023, DJe de 25/9/2023.

instrução criminal. A inversão da ordem prevista no art. 400 do CPP tangencia somente à oitiva das testemunhas e não ao interrogatório. O eventual reconhecimento da nulidade se sujeita à preclusão, na forma do art. 571, I e II, do CPP, e à demonstração do prejuízo para o réu".

Bem é de ver, portanto, que a presente alegação de nulidade processual está preclusa, porquanto foi trazida apenas em sede revisional, após o esgotamento de todas as vias recursais ordinárias, além de que a Defensoria limitou-se a arguir a nulidade de forma genérica, sem indicar, de maneira específica, como o momento do interrogatório comprometeu o exercício da ampla defesa ou do contraditório, tampouco como teria influenciado negativamente o resultado do julgamento.

Reitere-se que, de todo modo, cumpriria ao peticionário arguir e demonstrar a efetiva ocorrência de prejuízo, o que não cuidou de fazer, seja em razão da tese estabelecida no julgamento do Tema Repetitivo nº 1.114 pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, seja em face da norma do artigo 563 do Código de Processo Penal, que dispõe: *"Nenhum ato será declarado nulo, se da nulidade não resultar prejuízo para a acusação ou para a defesa". É a consagração do princípio "pas de nulité sans grief".*

Conforme asseveram Ada Pellegrini Grinover, Antonio Scarance Fernandes e Antonio Magalhães Gomes Filho, o

princípio do prejuízo *"Constitui seguramente a viga-mestra do sistema de nulidades e decorre da ideia geral de que as formas processuais representam tão somente um instrumento para a correta aplicação do direito..."*⁴

E acrescentam: *"Sem ofensa ao sentido teleológico da norma não haverá prejuízo e, por isso, o reconhecimento da nulidade nessa hipótese constituiria consagração de um formalismo exagerado e inútil, que sacrificaria o objetivo maior da atividade jurisdicional; assim, somente a atipicidade relevante dá lugar à nulidade; daí a conhecida expressão utilizada pela doutrina francesa: pas de nulité sans grief".*⁵

Incabível, portanto, falar-se na nulidade aventada.

No mais, cumpre registrar que o peticionário foi processado e, ao final, condenado (i) por tráfico de entorpecente, porque, nas circunstâncias descritas na denúncia, mantinha em depósito, para fins de entrega ao consumo de terceiros, 24,1 gramas de *crack* e 26,3 gramas de maconha, sem autorização e em desacordo com determinação legal e regulamentar; por integrar organização criminosa, pessoalmente ou por interposta pessoa, em cuja atuação houve emprego de arma de fogo; (ii) por, juntamente com os corréus e sete adolescentes citados no v. acórdão, associarem-se para, juntos,

4 - As Nulidades no Processo Penal, São Paulo, Ed. RT, 3ª edição/2ª tiragem, p. 23.

5 - Ob. e pág. cit.

integrarem as ações da organização criminosa conhecida como 'primeiro comando da capital' (pcc) e formarem um grupo estruturalmente ordenado e organizado, inclusive com divisão de tarefas, visando obter, direta ou indiretamente, vantagem de qualquer natureza através da prática do narcotráfico na região de Pirapozinho.

Relevante anotar, nessa conformidade, a existência de erro material na petição inicial, a qual requer a absolvição do peticionário quanto ao delito tipificado no artigo 244-B da Lei nº 8.069/90, ressaltando-se que a análise do pedido revisional limitar-se-á exclusivamente aos tipos penais pelos quais sobreveio efetiva condenação, quais sejam: artigo 2º, *caput*, e parágrafos 2º e 4º, inciso I, da Lei nº 12.850/13, e artigo 33, *caput*, da Lei nº 11.343/06.

Pois bem.

O pleito revisional não merece ser conhecido.

Verifica-se, primeiramente, que o peticionário volta-se contra o decreto condenatório, alegando ser este contrário à evidência dos autos.

Na verdade, o que ele pretende é, sem nenhuma prova nova, reabrir a discussão em torno de tema apreciado, à saciedade, em ambos os graus de jurisdição, notadamente em face de v. acórdão da lavra do eminente Desembargador Machado de Andrade.

Convém salientar, contudo, que não se presta a

via rescisória criminal como instrumento processual para rediscussão ou reanálise da prova ou de qualquer outro tema, transformada em verdadeira segunda apelação, sem qualquer amparo legal, como na espécie.

Oportuno trazer a lume, nesse passo, o valioso escólio do eminente Processualista e Magistrado Guilherme de Souza Nucci, ao prelecionar que: *"Para ser admissível a revisão criminal, torna-se indispensável que a decisão condenatória proferida ofenda frontalmente as provas constantes dos autos"*. Ainda: *"Há julgados que aceitam a revisão criminal para o fim de 'reavaliar' toda a prova, embora a decisão condenatória com trânsito em julgado tenha analisado a matéria dentro de razoável interpretação da prova. 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"*.⁶

Assaz pertinente, também, como tem se pronunciado o Colendo Superior Tribunal de Justiça:

**"PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES.
REVISÃO CRIMINAL. ABSOLVIÇÃO POR AUSÊNCIA DE PROVAS.
IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. RECURSO DO MINISTÉRIO
PÚBLICO PROVIDO. CONDENAÇÃO MANTIDA. AGRAVO NÃO
PROVIDO. 1. Firme o entendimento deste Superior**

6 - Código de Processo Penal Comentado, 2008, 8ª Edição, Ed. Revista dos Tribunais, p. 989/990.

Tribunal de Justiça no sentido de que é inadmissível a utilização do instituto da revisão criminal como um novo recurso de apelação, de forma a propiciar reanálise da prova já existente dos autos. 2. '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' (REsp 988.408/SP, Rel. Min. FELIX FISCHER, Quinta Turma, DJ 25/8/08).

3. *Agravo regimental não provido*" (grifo nosso).⁷

Bem a propósito, assim também tem decidido este Augusto 7º Grupo de Câmaras de Direito Criminal:

"Reiteração de teses apreciadas com propriedade em ambas as fases — Pedido revisional que não encontra respaldo nas hipóteses do art. 621 do CPP — Pleito não conhecido".⁸

De mais a mais, a fragilidade ou insuficiência probatória não constitui fundamento hábil, igualmente, a autorizar o manejo da revisão criminal, a qual exige a existência de decisão condenatória manifestamente contrária à evidência dos autos, consoante o

7 - AgRg no AREsp 14228/MS, j. 28/05/2013, DJe 11/06/2013.

8 - Revisão Criminal nº 0072440-77.2012.8.26.0000, Rel. Renê Ricupero, j. 29.01.2015, v.u.

preceito do artigo 621, inciso I, do Código de Processo Penal. E não se amolda a tal hipótese decisão condenatória com base em provas supostamente frágeis ou insuficientes, máxime porque o venerando *decisum* em apreço está amparado em robustos elementos probatórios e, portanto, não se pode dizê-lo contrário à denominada evidência dos autos.

Em suma, essa *contrariedade* de que fala o legislador só poderia resultar da inexistência de qualquer prova, o que não é o caso dos autos, máxime em se considerando que os materiais probantes reunidos no processo foram fartamente analisados pela r. sentença condenatória de primeiro grau, mantida por esta Corte de Justiça, em sede de julgamento de apelação, cujo v. acórdão foi lavrado à unanimidade.

Não é sem razão que o Colendo Superior Tribunal de Justiça não tem admitido a rescisão de sentença ou acórdão condenatório ao fundamento de insuficiência ou fragilidade probatória:

"CRIMINAL. RESP. REVISÃO CRIMINAL. ABSOLVIÇÃO. PRECARIEDADE DAS PROVAS. INADMISSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO. I. Hipótese em que foi deferido o pleito de revisão criminal, para absolver o peticionário, sob o fundamento de precariedade de provas da autoria. II. Fere o sistema processual penal brasileiro a decisão que, não obstante ter se fulcrado no art. 621, I, do CPP, embasou toda a sua fundamentação na fragilidade e precariedade das provas produzidas, transformando o pedido revisional em recurso de apelação criminal.

III. A expressão "contra a evidência dos autos" não autoriza a absolvição por insuficiência ou precariedade da prova. Precedentes. IV. Recurso provido".⁹

De qualquer modo, adequado registrar a conclusão externada no v. acórdão lavrado em face da apelação:

"A materialidade delitiva está provada pelos Boletins de Ocorrência (fls.03/05, 13/15, 19/24, 34/36, 40/42, 81/85, 90/100, 111/114, 119/121, 126/127, 131/132, 136/138, 149/150), pelos Autos de Exibição e Apreensão (fls. 86/87, 139/140, 152/154, 533/534), pelos laudos de exame toxicológico (fls. 8/12, 16/18, 25/33, 37/39, 43/45) e pela prova oral. A autoria é certa. VAGNER DE ALMEIDA DOS SANTOS, ao ser interrogado na polícia, disse que é usuário de maconha e que a droga apreendida em sua residência era para consumo próprio. Com relação às plantas de "canabis", ressaltou que as mesmas nasceram após ter consumido alguns "baseados", ou seja, jogou as sementes no quintal e nasceram pés de maconha. Asseverou que não é traficante (fls. 115/116). Em Juízo, negou a acusação. Disse que não conhece os demais acusados e que é usuário de maconha (fls. 494/405). TIAGO GONÇALVES DA CONCEIÇÃO, em Juízo, negou a acusação. Disse que não conhece os acusados,

⁹ - STJ - Resp nº 1.173.329/SP, 5ª Turma, Relator Min. Gilson Dipp, 13/03/2012, v.u. Em igual sentido: AgRg-REsp nº 1.295.387/MS, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Mussi, j. em 11/11/2014, v.u.

tampouco os menores; que já foi usuário de maconha, mas que abandonou o vício (fls. 497/498). RONALDO LOURENÇONI RODRIGUES, em Juízo, negou a acusação. Contou que conhece apenas Willian e o menor João Vitor, de vista, mas que não efetuou ligações para eles (fls. 500/501).

MARCELO RIBEIRO DA SILVA, em Juízo, negou a acusação. Disse que conhece Moacir e Gabriel, de vista, e que manteve, uma vez, contato telefônico com João Vitor (fls. 503/504). WILLIAN FIORENTINO DE ALMEIRA, em Juízo, negou a acusação. Disse que conhece apenas o menor João Vitor, mas que nunca manteve contato telefônico com ele. É usuário de maconha (fls. 506/507). GABRIEL GOMES BARROZO DOS SANTOS, ao ser interrogado na polícia, contou que o crack e a maconha encontrados em sua residência eram para seu próprio uso. Disse que não vende drogas para João Vitor e que nunca comprou entorpecentes dele (fls.122/123). Em Juízo, negou a acusação. Afirmou conhecer Moacir, Willian e o irmão do Marcelo, bem como os menores João Vitor e Ítalo, mas que nunca manteve contato telefônico com eles. É usuário de entorpecentes (fls. 509/510). ANDRÉ LUIZ PEREIRA GASPAR, em Juízo, negou a acusação. Disse que conhece apenas Lucas, pois são da mesma cidade. Já manteve contato telefônico com ele, mas que nunca conversou sobre crimes, somente sobre festas (fls. 512/513). No

mesmo sentido, as palavras de LUCAS APARECIDO DE OLIVEIRA CARDOSO, em seu interrogatório Judicial (fls. 515/516). Suas escusas não encontram respaldo na prova acusatória e, portanto, devem ser rechaçadas. O Delegado de Polícia Luis Otávio Forti contou que no ano de 2014, através de informações obtidas com apreensões de drogas na cidade de Pirapozinho, tomou conhecimento de que uma pessoa conhecida como "LUCÃO", membro da facção PCC, recém saído do sistema prisional, havia montado alguns pontos de venda de drogas, sendo que o adolescente de nome JOÃO VITOR havia sido nomeado seu "disciplina" local e era quem cuidava das "lojinhas". Através de escutas telefônicas, descobriu-se que eles montaram uma "célula", em Pirapozinho. O encabeçador era LUCÃO e seu braço, JOÃO VITOR. Este último, por sua vez, "abriu" diversos outros pontos de venda de drogas, tendo cooptado pessoas para que guardassem e auxiliassem na divisão, embalagem e transporte das drogas. Foram identificados os adolescentes Wesley Alecrim Gomes, Raul Rodrigues, Mauro Ítalo, Valdemir Fuzzi e Darlei. Estes faziam a venda em pontos específicos da cidade. Foram identificados como membros da organização ANDRÉ LUIZ, vulgo "GORDINHO", que participava ativamente das decisões sobre o tráfico com LUCÃO, bem como financiava a mercancia. MOACIR MUNIZ SANTANA era encarregado da venda em um

ponto no Jardim Panorama. GABRIEL GOMES, vulgo "Purquinha", ou "Jhones", além de fazer a venda no bairro Vila, atuava como uma espécie de "disciplina" da cidade. TIAGO GONÇALVES, vulgo "Fegonha", era responsável por um ponto de drogas. MARCELO RIBEIRO servia ao grupo como guarda e na divisão e embalagem de porções menores de entorpecentes, para venda. LEONARDO VIEIRA, vulgo Leo, realizava o transporte entre vários pontos. VAGNER DE ALMEIDA vendia para a organização na cidade de Tarabai. WILLIAN FIORENTIDO, conhecido como "Lalau", e RONALDO LOURENÇONI guardavam e permutavam a droga para JOÃO VITOR e LUCÃO. Na data da operação, com GABRIEL foram apreendidos crack e maconha, pertencente ao grupo; com JOÃO VITOR foi apreendida certa quantidade de maconha. O adolescente WESLEY foi apreendido onde dias antes foi captada conversa entre JOÃO VITOR e LUCÃO, sobre a interferência de outro preso, STEVE, que estaria inibindo a mercancia no bairro Natal Marrafon. LUCÃO determina que a venda fosse feita e que a atividade do grupo permanecesse, pois ele resolveria a questão. Com o adolescente Ítalo foi apreendida uma arma. A atuação de LUCÃO foi apurada via escuta telefônica e ele queria colocar JOÃO VITOR como "disciplina" da organização criminosa na cidade. ANDRÉ atuava nos atos preparatórios. Não estava envolvido na distribuição do entorpecente. A

participação de MARCELO foi apurada por escuta telefônica, através de conversas mantidas com MOACIR e JOÃO VITOR. LALAU guardava entorpecente quando a quadrilha dispunha de droga e a fornecia quando faltava. Constatou que RONALDO é traficante e as investigações com relação a ele são baseadas em escutas telefônicas (fls. 528/529). O policial civil André Luiz Zanandrea contou que participou apenas da diligência na casa de GABRIEL. O policial Rodrigo encontrou uma porção de maconha no pé da cama e o depoente localizou 26 GRAMAS DE CRACK, em oito pedras brutas, bem como quatro celulares, tesoura e papel para embalar droga, além de R\$ 180,00 (fl. 530). Nesse sentido, o depoimento do também policial civil Rodrigo Cordeiro da Silva (fl. 531). O policial civil José Alves Junior contou que participou da operação policial na casa de VAGNER e Valderson, onde constatou a existência de PÉS DE MACONHA (fl. 532). Nesse sentido, o depoimento do também policial civil Arnaldo Ferreira da Rosa Filho (fl. 535). O policial civil José Carlos Cavalcante Junior informou que a investigação tinha como base dois alvos principais: João Vitor e "Lucão". Informou que "Lucão" era o responsável pelo controle da venda de drogas em Pirapozinho e fazia parte da facção criminosa denominada "PCC", mantendo contato com outros membros da organização dentro e fora dos presídios. Através

das interceptações telefônicas, foi possível identificar a participação de vários outros membros da organização, dentre eles MOACIR e LEONARDO, sendo que cada agente tinha uma função específica dentro da organização. Relatou que, apesar da principal fonte de renda da organização ser o tráfico ilícito de drogas, também foi constatado que eles praticavam outros delitos, como roubos, homicídios e estelionatos. Por fim, confirmou a apreensão de uma arma de fogo com os adolescentes Ítalo e Raul. Relatou que, através das interceptações telefônicas, foi constatado que LEONARDO dirigiu-se até Presidente Prudente para adquirir entorpecentes (fls. 533/534). Nem se alegue que os depoimentos de servidores públicos sejam suspeitos, para embasar um decreto condenatório, pois, isto somente ocorreria no caso de o acusado provar que os mesmos inventaram toda a história, com a intenção de prejudicá-lo. No caso destes autos este fato não ocorreu. Ademais, suas palavras foram colhidas sob o compromisso de dizer a verdade, sob pena de falso testemunho. Há muito tempo a jurisprudência já pôs um fim nessa questão ao decidir que: "o valor do depoimento testemunhal de servidores policiais especialmente quando prestado em juízo, sob a garantia do contraditório reveste-se de inquestionável eficácia probatória, não se podendo desqualificá-lo pelo só fato de emanar de agentes

estatais incumbidos, por dever de ofício, da repressão penal. O depoimento testemunhal do agente policial somente não terá valor, quando se evidenciar que esse servidor do Estado, por revelar interesse particular na investigação penal, age facciosamente ou quando se demonstra tal como ocorre com as demais testemunhas que as suas declarações não encontram suporte e nem se harmonizam com outros elementos probatórios idôneos” (STF 1ª Turma HC 74.608-0/SP Rel. Min. Celso de Mello DJU de 11.04.97, pág. 12.189). A testemunha de defesa Clodoaldo Fernandes Dias disse que desconhece o envolvimento de Tiago com entorpecentes (fl. 536). O conjunto probatório é robusto, restando devidamente comprovada a prática do delito de organização criminosa pelos apelantes, diante da prova oral colhida, dos laudos periciais acostados aos autos e das interceptações telefônicas realizadas. Dispõe o § 1º, do artigo 1º da Lei 12.850/2013: “Art. 1º Esta Lei define organização criminosa e dispõe sobre a investigação criminal, os meios de obtenção da prova, infrações penais correlatas e o procedimento criminal a ser aplicado. § 1º: Considera-se organização criminosa a associação de 4 (quatro) ou mais pessoas estruturalmente ordenada e caracterizada pela divisão de tarefas, ainda que informalmente, com objetivo de obter, direta ou indiretamente, vantagem de qualquer

natureza, mediante a prática de infrações penais cujas penas máximas sejam superiores a 4 (quatro) anos, ou que sejam de caráter transnacional". O conteúdo das interceptações telefônicas demonstra claramente a participação dos recorrentes na organização criminosa, que era composta de no mínimo 11 agentes e 07 adolescentes, cuja atuação era caracterizada pela divisão de tarefas entre os membros, onde havia dedicação à prática do tráfico de drogas, além de outros delitos. Vejamos algumas das transcrições das conversas telefônicas/SMS: Fl. 53 do apenso ao 1º volume: Data 10.03.2014 - conversa entre João Vitor e Gabriel Gomes Barrozo dos Santos, vulgo "Purquinha", "Jhones. Resumo: João Vitor fala para Jhones ir à casa do Ítalo pegar uma arma de fogo. João Vitor: Passa no Ítalo tio, pra pegar a fita. Jhones: Ah entendeu, tá lá? João Vitor: Guardei lá. E o dele? Jhones: Tá lá o controle dele? João Vitor: o controle dele que vai usar mano. Termos utilizados: Ítalo = Ítalo Fernando Silva Carvalho Fita = arma de fogo Controle = arma de fogo. Fls. 50/52 do apenso ao 2º volume: Data: 8.3.2014 conversa entre Lucas Aparecido de Oliveira Cardoso, vulgo "Lucão" e desconhecido. Resumo: "Lucão" entra em contato com alguém aparentemente superior na organização criminosa PCC para tratar de um homicídio que ocorreu no mesmo dia, cuja vítima era conhecida como Juninho.

O interlocutor diz a "Lucão" que ele já acompanhou um caso parecido, recentemente, e que ele sabe como é o trâmite do crime (tribunal do crime). Se for realmente por uma "injustiça", morte se paga com morte. No final da conversa, o interlocutor pergunta dos irmãos (membros da facção) que estão junto com ele, inclusive de "Gordinho", e que se for preciso, que ele recrute outros membros, pois ele é o responsável regional. Lucão: O irmão, bom dia, forte abraço, é o LK, irmão.

..... Lucão: É irmão, mataram um parceirinho nosso ali, um amigo nosso ali, entendeu irmão, nessa madrugada ali irmão. Interlocutor: Aonde? Lucão: Numa chácara ali, nós tava numa chácara ali, entendeu irmão? Na qual porque.... moleque parceirinho nosso, amigo nosso, fechava com nós, entende irmão? Nós nem sabe qual foi o motivo lá que veio arrancar a vida do moleque lá, entendeu irmão? Acharam o moleque lá com cinco tiro lá irmão dentro do banheiro da chácara, entendeu irmão?

Interlocutor: E os moleque que tá fechando aí? E o Gordinho? Como é que tá o "Gordinho"? Lucão: Então, irmão o "Gordinho" tá difícil pra caralho pra tromba dele, entendeu irmão? Vou ta nomeando ali outro parceiro pra fecha com nós, disciplina ali, entendeu? Interlocutor:

Você é disciplinar entendeu irmão, você é responsável aí pelo quadro aí, então..... você vê quem é os mais qualificados pra estar do seu lado aí meu... Termos utilizados: LK = sintonia geral ou disciplina. (...) Por fim, consta às fls. 2/4, do anexo I, que Ronaldo Lourençoni Rodrigues associou-se a João Vitor, para o fornecimento de drogas, principalmente, cocaína. Há uma longa troca de SMS entre ambos, no qual João Vitor pede uma cota (60 gramas) de "camisa branca" (referência cocaína) a Ronaldo. Ainda durante a conversa, João Vitor comenta seu status de "disciplina" (pessoa responsável pelo controle de drogas em uma região para a organização criminosa) e que precisa de dinheiro emprestado (citado na conversa como 'moeda'), pois levou um prejuízo de R\$ 5.000,00. A utilização de arma de fogo pela organização criminosa está comprovada pelo Auto de Exibição e Apreensão (fls. 533/534), bem como pelas transcrições das conversas de fls. 68 e 71, do Anexo I e fl. 45, do anexo II. Vários adolescentes foram apreendidos durante as operações policiais, sendo que o menor João Vitor era braço direito de Lucas Aparecido e responsável pelo tráfico na cidade de Pirapozinho. Com efeito, restou apurado, pela prova produzida nos autos, que LUCAS APARECIDO DE OLIVEIRA era o superior hierárquico na organização criminosa e que o adolescente JOÃO VITOR fazia intermediação com fornecedores, delegava tarefas, cobrava vendas, tudo

avalizado por LUCAS APARECIDO. Consta conversa entre WILLIAN FIORENTINO DE ALMEIDA e JOÃO VITOR sobre problemas que estavam ocorrendo no Presídio de Presidente Bernardes, onde Marcola excluiu por volta de 300 membros do PCC. João chega a mencionar que "LUCÃO" não estava de acordo com essa decisão (fls. 80/84 do anexo II). Existe conversa entre o menor JOÃO VITOR e TIAGO GONÇALVES DA CONCEIÇÃO, na qual o adolescente fala que um usuário iria ao encontro dele para adquirir droga. Desta forma, restou comprovado que TIAGO atuava na mercancia de entorpecentes. Restou demonstrado que o réu GABRIEL GOMES BARROZO integrava o grupo criminoso e foi nomeado "subdisciplina", por JOÃO VITOR, com a concordância de LUCAS APARECIDO, conforme se verifica no diálogo de fl. 38, anexo I. Constatou-se que ANDRÉ LUIZ PEREIRA GASPAR, vulgo "Gordinho", também era braço direito de LUCAS, tendo sido nomeado, também, "subdisciplina". Conforme a interceptação, LUCAS, atemorizado com as intensas buscas policiais, pede para ANDRÉ chamar advogado (fl. 55 do anexo II). Às fls. 43 do Anexo I, LUCAS APARECIDO conversa com ANDRÉ LUIZ sobre homicídio ocorrido na madrugada. VAGNER DE ALMEIDA DOS SANTOS, por sua vez, cobrava dívidas de drogas para a organização criminosa, como atesta a conversa de fls. 81/83, do Anexo I, e fl. 113, do Anexo III. Conforme se denota através das interceptações telefônicas, restou comprovado que cada integrante da

organização tinha suas funções devidamente estabelecidas e havia uma hierarquia entre seus integrantes. Ora, se os acusados não fossem membros da organização criminosa, por que iriam prestar contas diretamente a João Vitor, membro do PCC? Desta forma, não restam dúvidas de que os apelantes integravam a organização criminosa, dedicada ao tráfico ilícito de entorpecentes na cidade de Pirapozinho, que tinha entre seus componentes adolescentes inimputáveis e se utilizava de arma de fogo nas ações criminosas. Assim sendo, provadas autoria e a materialidade do delito de organização criminosa, era mesmo de rigor, a condenação dos réus. Com efeito, conforme se verifica pelos Boletins de Ocorrência (fls. 111/114 e 119/121) e pelo Auto de Exibição de Apreensão (fls. 139/140) foram encontrados entorpecentes nas residências de GABRIEL GOMES BARROZO e VAGNER ALMEIDA DOS SANTOS. Ora, pela quantidade da substância entorpecente apreendida (28,3 gramas de maconha, na casa de VAGNER; 24,1 gramas de crack e 26,3 gramas de maconha, na casa de GABRIEL) e pela forma como ocorreu a apreensão, tudo demonstra que a droga se destinava ao fornecimento para o consumo de terceiros. Desta forma, não se pode desclassificar a conduta para a figura do art. 28 da Lei n. 11.343/06. O crime de tráfico ilícito de drogas é infração que se integra de várias fases sucessivas, articuladas uma na outra desde a sua produção até a sua entrega a consumo,

ainda que de forma gratuita, pouco importando a quantidade de droga apreendida.

Oportuno lembrar que "para a configuração do crime previsto no artigo 12 da Lei n. 6.368/76, não se exige qualquer ato de tráfico, bastando, como na espécie, que o agente traga consigo a substância entorpecente. Da mesma forma, é inexigível a tradição, para a consumação do delito" (Hábeas Corpus n. 39.141-3 Rel. Des. Denser de Sá, RJTJESP 97/512). Já decidiu o SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL que "a noção de tráfico ilícito de entorpecentes não supõe, necessariamente, a prática de atos onerosos ou de comercialização" (HC 69.806/00 Rel. Min. Celso de Melo in. DJU 04.06.1993 p. 11012). Outrossim, é de ter em conta que nos locais em que ocorre o tráfico de entorpecentes, impera a lei do silêncio, razão pela qual é extremamente difícil arrolar pessoas dispostas a testemunhar contra traficantes. O fato dos réus alegarem que são usuários, não os impede de traficar. É sabido que muitos dependentes químicos acabam por praticar o nefasto comércio, para sustentar o próprio vício. Com efeito, não há dúvidas de que VAGNER e GABRIEL praticavam o tráfico de entorpecentes, uma vez que na residência do primeiro foi apreendido 28,3 gramas de maconha e na residência do segundo, 24,1 gramas de crack e 26,3 gramas de maconha. Portanto, eles "tinham em depósito" e "guardavam" drogas, o que configura tráfico de

entorpecentes. Assim, era mesmo de rigor a condenação dos réus GABRIEL E VAGNER, também, por tráfico de entorpecentes.” ¹⁰

Portanto, nota-se que o tema “fragilidade probatória” foi cuidadosamente discutido e analisado, à luz do conjunto de elementos probantes angariados nos autos, pelo v. acórdão condenatório unânime, construindo-se a convicção acerca da atividade de traficância desenvolvida pelo peticionário, sendo inviável, portanto, a pretendida desclassificação para o crime previsto no artigo 28 da Lei nº 11.343/06.

Por fim, há que ser feito um importante registro. A coisa julgada é instituto de tamanha relevância jurídica que tem a proteção de norma que ornamenta o topo do ordenamento jurídico — vale dizer, norma constitucional — exatamente para garantir estabilidade nas relações sociais, cujo substrato identifica-se no princípio da segurança jurídica. De sorte que a ação constitutiva negativa da coisa julgada, cabível basicamente para reparar vistoso erro judiciário ou flagrante afronta à lei ou à Constituição Federal, não pode ser manejada como se fosse uma apelação cujo campo de debate e apreciação se mostram sabidamente de todo largos ou vastos mercê da garantia constitucional da ampla defesa.

Destarte, por ser evidente o não cabimento da via revisional com vistas à desconstituição da coisa julgada criminal ao fundamento de nulidade absoluta em razão da ordem do interrogatório,

10 - Fls. 1012/1038 da ação penal.

insuficiência probatória ou desclassificação do crime de tráfico para o de posse de entorpecente para uso, em razão de não se amoldar a nenhuma das hipóteses elencadas no artigo 621 do Código de Processo Penal, exsurge imperioso proclamar-se o não conhecimento da ação revisional.

3. Pelo exposto, **não se conhece** da ação de revisão criminal ajuizada por Gabriel Gomes Barrozo dos Santos.

*RONALDO SÉRGIO **MOREIRA DA SILVA***
Relator