



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Registro: 2025.0000430203

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos do Revisão Criminal nº **2396902-68.2024.8.26.0000**, da Comarca de Aguaí, em que é peticionário MICHELE LINDOLFO BARBOSA.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual 5º Grupo de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "**Deferiram o pedido, nos termos que constarão do acórdão. 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, 30 de abril de 2025.

GRASSI NETO
Relator
Assinatura Eletrônica



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Voto Nº 37547

Revisão Criminal Nº 2396902-68.2024.8.26.0000

Comarca: Aguaí

Peticionário: Michele Lindolfo Barbosa

Corréu: Adaelson Ferreira de Souza

Posse de entorpecentes – Agente que guarda e tem em depósito pequena quantidade de maconha – Elementos indicativos de que o tóxico se destinava ao uso próprio e não ao tráfico – Atipicidade da conduta – Entendimento do Tema 506, de repercussão geral (RE n. 635659), do Supremo Tribunal Federal – Remessa dos autos ao Juizado Especial Criminal para aplicação das sanções administrativas cabíveis

Não se cogita de subsunção da conduta ao tipo penal de tráfico de entorpecentes se a dinâmica dos fatos e as circunstâncias que cercaram a prisão do acusado e a apreensão da substância estupefaciente foi, com efeito, indicativa não de traficância, mas de mera posse para consumo próprio.

Em tais situações, cabe destacar que o Pretório Excelso, ao julgar o RE n. 635.659 - Tema 506, em junho de 2024, decidiu que a apreensão de menos de 40 gramas de maconha com o agente deve, a princípio, ser considerada como sendo destinada a uso próprio e que, em tais casos, aludida conduta, analisada à luz dos direitos à privacidade e à liberdade individual (art. 5º, X, da CF/88), conquanto mantenha seu caráter irregular e enseje a apreensão do entorpecente, bem como a imposição de sanções educativas aplicadas por um Magistrado, não configura infração penal.

É certo que o assim denominado “critério dos quarenta gramas” não é absoluto, cuidando-se, antes, de uma presunção relativa, que pode ser afastada, na hipótese de restar demonstrado que o tóxico não seria destinado ao consumo próprio. É ilustrativa a situação na qual a apreensão de menos de 40 gramas de maconha venha acompanhada do encontro de embalagens, balanças ou registros de venda, indicativos de sua destinação ao tráfico de entorpecentes.

Na hipótese de ter restado, contudo, demonstrado que a quantidade de entorpecente (maconha) apreendida em poder do réu destinava-se efetivamente a seu uso próprio e era inferior a 40 gramas, é de rigor o reconhecimento da atipicidade da conduta, para absolvê-lo, de ofício, com supedâneo no art. 386, III, do CPP, devendo os autos, nos termos do RE n. 635.659, ser remetidos ao Juizado Especial para imposição das sanções administrativas cabíveis.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Vistos,

MICHELE LINDOLFO BARBOSA ajuíza a presente Revisão Criminal do processo-crime n. 0000947-38.2019.8.26.0083, da Vara Única da Comarca de Aguaí, no qual foi condenada como incurso no art. 28, *caput*, da Lei n. 11.343/06, à “pena de advertência sobre os efeitos das drogas” (fls. 364/370 – da ação penal).

Considerando o não atendimento, pela ora petionária, à intimação para a admoestação a ela imposta em sentença, a pena de advertência foi substituída por pena de multa, nos termos do art. 28, §6º, II, da Lei 11.343/06, fixada no mínimo legal de 40 dias-multa (art. 29), arbitrado o valor do dia-multa no mínimo legal.

A condenação transitou em julgado (fls. 569 da ação penal).

O Ministério Público propôs execução da pena de multa (fls. 585 da ação penal).

Em 23 de agosto de 2024 foi concedido o indulto previsto no Decreto Presidencial nº 11.846/2023 e, consequentemente, foi julgada extinta a pena imposta nos autos do processo n. 0000947-38.2019.8.26.0083, com fundamento no artigo 107, II do Código Penal (fls. 596 da ação penal).

A Defesa pleiteia, pela via revisional, obter a absolvição, em razão do Tema 506, de repercussão geral (RE n. 635659), do Supremo Tribunal Federal (fls. 01/04).

A Douta Procuradoria Geral de Justiça manifestou-



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

se pelo não conhecimento da ação revisional, ou, caso conhecida, por sua improcedência (fls. 12/14).

É o Relatório.

A presente revisão comporta acolhimento.

Impõe-se a absolvição da ora peticionária, em razão da atipicidade de sua conduta.

Consta dos autos que a ré guardava e mantinha em depósito, para consumo próprio, 17 gramas de maconha, acondicionados em 05 invólucros plásticos.

A materialidade dos fatos restou plenamente comprovada nos autos, conforme demonstram o auto de exibição e apreensão (fls. 09/10), bem como pelo exame químico-toxicológico (fls. 26/28 da ação penal).

A prova oral colhida na instrução criminal mostrou-se, outrossim, apta, não apenas para demonstrar aludida dinâmica da conduta, como a vinculação da ora requerente à autoria dos fatos.

Denota-se ser a dinâmica da conduta toda no sentido de que mencionado tóxico se destinava efetivamente ao uso próprio e não para a comercialização espúria.

Por isso, restou ela condenada como incurso no art. 28 da Lei n. 11.343/06.

Cabe, todavia, ponderar que o Pretório Excelso, ao julgar o RE n. 635.659 – Tema 506, em junho de 2024, decidiu que a apreensão de menos de 40 gramas de maconha com o agente deve, a princípio, ser considerada como sendo destinada a uso próprio e que, em tais casos, aludida conduta, analisada à luz dos direitos à privacidade e à liberdade individual (art. 5º, X, da CF/88),



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

conquanto mantenha seu caráter irregular e enseje a apreensão do entorpecente, bem como a imposição de sanções educativas aplicadas por um Magistrado, sequer configuraria infração penal.

É certo que o assim denominado “critério dos quarenta gramas” não é absoluto, cuidando-se, antes, de uma presunção relativa, que pode ser afastada na hipótese de restar demonstrado que o tóxico não seria destinado ao consumo próprio, sendo ilustrativa a situação na qual a apreensão de menos de 40 gramas de maconha, vier acompanhada do encontro de embalagens, balanças ou registros de venda, indicativos de sua destinação ao tráfico de entorpecentes.

No caso concreto restou, contudo, efetivamente demonstrado que a quantidade de entorpecente apreendida em poder da peticionário era destinada a uso próprio e era inferior a 40 gramas (17 gramas de maconha), sendo, portanto, de rigor o reconhecimento da atipicidade da conduta, para absolvê-la com supedâneo no art. 386, III, do CPP.

Cabe, por fim, observar que, consoante aludida decisão do Pretório Excelso, as sanções estabelecidas nos incisos I e III do art. 28 da Lei 11.343/06 devem ser aplicadas pelo juiz, em procedimento de natureza não penal, sem qualquer repercussão criminal para a conduta.

Ficou estabelecido, ainda, que, em se tratando da posse de *cannabis* para consumo pessoal, até que o CNJ delibere a respeito, a competência para julgar as condutas do art. 28 da Lei 11.343/06 é, segundo a sistemática atual, dos Juizados Especiais Criminais.

Ante todo o exposto, **defere-se o pedido revisional para absolver-se MICHELE LINDOLFO BARBOSA da**



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

imputação lançada nos presentes autos, com supedâneo no art. 386, III, do CPP, devendo os autos ser, após o trânsito em julgado, remetidos ao Juizado Especial Criminal, para aplicação das sanções administrativas cabíveis, se necessárias, tendo em vista que foi concedido o indulto previsto no Decreto Presidencial nº 11.846/2023 e, conseqüentemente, foi julgada extinta a pena imposta nos autos do processo n. 0000947-38.2019.8.26.0083, com fundamento no artigo 107, II do Código Penal (fls. 596 da ação penal).

ROBERTO GRASSI NETO
Relator