



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 181.050 - SP (2010/0142231-1)

RELATOR : **MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**
IMPETRANTE : MARIA TERESA BASTIA VICHÍ - DEFENSORA PÚBLICA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : FÁBIO RODRIGUES DO NASCIMENTO

EMENTA

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. CAUSA ESPECIAL DE AUMENTO. CRIME COMETIDO NAS IMEDIAÇÕES DE ESTABELECIMENTO DE ENSINO. EXCLUSÃO DA MAJORANTE. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO FUNDAMENTADA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO.

1. Não há constrangimento ilegal no reconhecimento da causa especial de aumento prevista no art. 40, III, da Lei n. 11.343/2006, uma vez que restou devidamente comprovado que o paciente atuava próximo a um estabelecimento de ensino, pouco importando se ele estava ou não visando especialmente atingir estudantes desse estabelecimento ou efetivamente comercializando entorpecentes diretamente com os alunos da escola.

2. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEXTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, denegar a ordem de *habeas corpus* nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. O Sr. Ministro Vasco Della Giustina (Desembargador convocado do TJ/RS) e a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Og Fernandes.

Presidiu o julgamento a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura.

Brasília, 1º de março de 2012 (data do julgamento).

Ministro Sebastião Reis Júnior
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 181.050 - SP (2010/0142231-1)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR: Trata-se de *habeas corpus* com pedido liminar impetrado pela Defensoria Pública em favor de **Fábio Rodrigues do Nascimento**, apontando como autoridade coatora a Décima Quarta Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, que negou provimento à Apelação n. 990.09.133845-1, mantendo a sentença que condenou o paciente à pena de 6 anos, 9 meses e 20 dias de reclusão, em regime inicial fechado, mais multa, pela prática do crime previsto no art. 30, *caput*, c/c o art. 40, III, ambos da Lei n. 11.343/2006.

A impetrante sustenta a ocorrência de constrangimento ilegal ao argumento de que deveria ser afastada a incidência da causa especial de aumento de pena prevista no inciso III do art. 40 da Lei de Drogas – tráfico cometido nas imediações de estabelecimento de ensino –, uma vez que o delito foi praticado em um domingo, véspera de fim de ano, portanto em dia em que não funcionava nenhuma escola.

Considera que *a denúncia mostra-se genérica, indicando apenas o estabelecimento de ensino, sem apontar ao menos indícios de que o acusado soubesse da existência específica de tal escola nas proximidades do local, ou que tivesse o dolo de atingir frequentadores de tal local, de maneira que interpretação diversa ensejaria hipótese de responsabilidade objetiva, eis que deixaria de levar em conta a intenção do agente* (fl. 3).

Requeru, liminarmente e no mérito, fosse afastada a majorante prevista no art. 40, III, da Lei n. 11.343/2006.

A liminar foi indeferida pelo então Relator, Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ante a suficiente instrução dos autos, foi dispensada a solicitação de informações à autoridade tida como coatora.

O Ministério Público Federal manifestou-se pela denegação da ordem.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 181.050 - SP (2010/0142231-1)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR (RELATOR):

Da análise dos autos, verifica-se que o paciente foi condenado à pena de 6 anos, 9 meses e 20 dias de reclusão, em regime inicial fechado, mais multa, pela prática do crime previsto no art. 30, *caput*, c/c o art. 40, III, ambos da Lei n. 11.343/2006, porque, no dia 28/12/2008, **nas imediações de estabelecimento de ensino**, trazia consigo, para fins de comercialização ou para entrega de qualquer forma a consumo de terceiros, **31 recipientes contendo cocaína e 4 porções de crack, com peso líquido de 15,1 g (quinze gramas e um decigrama)**, sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar (fl. 5).

Inconformada, a defesa interpôs apelação perante o Tribunal de origem, à qual foi negado provimento, mantido, na íntegra, o édito condenatório.

No que tange à causa especial de aumento de pena prevista no inciso III do art. 40 da Lei de Drogas, o Juiz sentenciante consignou que *havia estabelecimento de ensino a poucos metros do local, o que basta à sua incidência* (fl. 8).

A Corte estadual, por sua vez, manteve inalterada a incidência da majorante em questão pelos fundamentos a seguir aduzidos (fl. 16):

[...]

O local utilizado pelo apelante para o comércio de entorpecentes situava-se nas proximidades de estabelecimento de ensino.

Saliente-se, ao contrário do alegado pela d. defesa, que irrelevante é o fato de não haver prova da intenção do acusado em atingir frequentadores do estabelecimento de ensino ou, ainda, do mesmo estar fechado quando dos fatos, visto que o objetivo do legislador é o de impedir, ao máximo a difusão de tóxicos em locais que, pela maior concentração popular, são mais suscetíveis da propagação das toxicomanias.

[...]



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Segundo o disposto no inciso III do art. 40 da mencionada lei federal, *in verbis*:

Art. 40. As penas previstas nos arts. 33 a 37 desta Lei são aumentadas de um sexto a dois terços, se:

[...]

III - a infração tiver sido cometida **nas dependências ou imediações de estabelecimentos prisionais, de ensino** ou hospitalares, de sedes de entidades estudantis, sociais, culturais, recreativas, esportivas, ou beneficentes, de locais de trabalho coletivo, de recintos onde se realizem espetáculos ou diversões de qualquer natureza, de serviços de tratamento de dependentes de drogas ou de reinserção social, de unidades militares ou policiais ou em transportes públicos;

O espírito da lei, ao que transparece, foi o de punir com maior rigor aquele que, dada a maior aglomeração de pessoas, tem como mais ágil e facilitada a prática do tráfico de drogas, aqui incluídos quaisquer dos núcleos previstos no art. 33 da Lei 11.343/2006, e não apenas o comércio, justamente porque em locais como tais, mais fácil é ao traficante passar despercebido à fiscalização, sendo maior, consequentemente, a reprovabilidade de sua conduta.

Nesse contexto, Vicente Greco Filho e João Daniel Rassi ensinam que: *Os locais enumerados, em geral mais visados pelos traficantes em virtude da reunião de pessoas, fazem com que o perigo à saúde pública seja maior se a infração, em qualquer de suas fases de execução ou formas, ocorrer em seu interior ou proximidades. Para a incidência da majorante, evidentemente há necessidade de que o agente saiba que está nas imediações ou no interior de um dos estabelecimentos enumerados, mas não exige a lei que esse estabelecimento seja especialmente visado pelo delinquente. Basta a proximidade física e o conhecimento dessa proximidade. (Lei de Drogas Anotada. 2ª ed. Saraiva, pág. 145).*

Na hipótese dos autos, mostra-se devida a incidência da majorante em comento, uma vez que restou devidamente comprovado que o paciente atuava próximo a um estabelecimento de ensino, pouco importando se ele estava ou não



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

visando especialmente atingir estudantes desse estabelecimento ou efetivamente comercializando entorpecentes diretamente com os alunos da escola.

Dessa forma, o fato de o paciente ter sido preso em flagrante em um domingo – dia em que, presumivelmente, o estabelecimento de ensino estaria fechado – não poderia, por si só, afastar a aplicação da causa especial de aumento em questão, pois, consoante bem observou o *Parquet* Federal, a *comprovação de que o paciente comercializava entorpecentes com os alunos da escola é dispensável* (fl. 31).

Aliás, é esse o entendimento deste Superior Tribunal: *A constatação de que o tráfico de drogas era praticado nas imediações de estabelecimento de ensino torna dispensável a comprovação de que o paciente comercializava entorpecentes diretamente com os alunos da escola* (HC n. 163.674/SP, Ministro Marco Aurélio Bellizze, Quinta Turma, DJe 30/11/2011).

No mesmo sentido: HC n. 121.793/SP, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 31/8/2011.

Por essas razões, não há como considerar que as instâncias ordinárias incidiram em constrangimento ilegal, uma vez que apontaram elementos concretos que ensejaram o reconhecimento da causa especial de aumento de pena prevista no inciso III do art. 40 da Lei n. 11.343/2006, sendo certo que, para concluir-se diversamente, no sentido de que o acusado não sabia da existência específica de tal estabelecimento de ensino nas proximidades em que ocorreu a traficância, como sugere a impetrante, seria necessário o revolvimento de todo o conjunto fático-probatório amealhado durante a instrução probatória, o que, como cediço, é vedado na via estreita do *habeas corpus*, de cognição sumária.

Ante o exposto, **denego** a ordem.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2010/0142231-1

HC 181.050 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 500809999379 672009 990091338451

EM MESA

JULGADO: 01/03/2012

Relator

Exmo. Sr. Ministro **SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**

Presidente da Sessão

Exma. Sra. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. BRASILINO PEREIRA DOS SANTOS

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : MARIA TERESA BASTIA VICHÍ - DEFENSORA PÚBLICA

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

PACIENTE : FÁBIO RODRIGUES DO NASCIMENTO

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes de Tráfico Ilícito e
Uso Indevido de Drogas - Tráfico de Drogas e Condutas Afins

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEXTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, denegou a ordem de habeas corpus, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

O Sr. Ministro Vasco Della Giustina (Desembargador convocado do TJ/RS) e a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Og Fernandes.

Presidiu o julgamento a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura.