



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000380735

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1503452-66.2024.8.26.0530, da Comarca de Ribeirão Preto, em que é apelante BRAZ NETO DOS SANTOS, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 3ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Negaram provimento ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores LUIZ ANTONIO CARDOSO (Presidente) E FREDDY LOURENÇO RUIZ COSTA.

São Paulo, 17 de abril de 2025.

MARCIA MONASSI

Relator(a)

Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Voto nº 6939

Apelação Criminal nº 1503452-66.2024.8.26.0530

Relatora: **Desembargadora Marcia Monassi**

Órgão julgador: **3ª Câmara de Direito Criminal**

Comarca: Ribeirão Preto/4ª Vara Criminal

Juiz: Lúcio Alberto Eneas da Silva Ferreira

Apelante: Braz Neto dos Santos

Apelado: Ministério Público do Estado de São Paulo

EMENTA: DIREITO PENAL. APELAÇÃO. TRÁFICO DE DROGAS. RÉU CONFESSO. INSURGÊNCIA EM RELAÇÃO À QUANTIDADE DE PENA APLICADA. RECURSO DESPROVIDO. I. Caso em Exame: Apelação interposta por Braz Neto dos Santos contra sentença que o condenou à pena de 5 anos e 10 meses de reclusão, em regime inicial fechado, e ao pagamento de 583 dias-multa, pela prática de tráfico de drogas nas imediações de escola, conforme artigos 33, “caput” e 40, inciso III, ambos da Lei nº 11.343/2006. **II. Questão em Discussão:** 2. A questão em discussão consiste na aplicação da causa de diminuição do “tráfico privilegiado” e no afastamento da majorante do artigo 40, inciso III, da Lei nº 11.343/2006. **III. Razões de Decidir:** 3. A majorante do artigo 40, inciso III, foi mantida devido à proximidade do local do crime com a escola mencionada na denúncia, sendo desnecessária a prova de que as drogas se destinavam aos estudantes. 4. A causa de diminuição do § 4º do artigo 33 foi afastada devido aos antecedentes infracionais do réu, indicando dedicação à atividade criminosa. **IV. Dispositivo e Tese:** 5. Recurso desprovido. Tese de julgamento: 1. A proximidade do local do crime com estabelecimento de ensino justifica a aplicação da majorante do artigo 40, inciso III, da Lei nº 11.343/2006, sem necessidade de prova de destinação das drogas aos estudantes. 2. A existência de antecedentes infracionais pode obstar a concessão da causa especial de diminuição de pena prevista no § 4º do artigo 33 da Lei nº 11.343/2006. **Legislação Citada:** Lei nº 11.343/2006, art. 33, caput, art. 40, inciso III; Código Penal, art. 44, art. 77. **Jurisprudência Citada:** STJ, AgRg no REsp 1558551/MG, Rel. Min. Nefi Cordeiro, 6ª Turma, julgado em 12/09/2017; STJ, HC 359.088/SP, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, julgado em 04/10/2016; STJ, HC 359.467/SP, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, 5ª Turma, julgado em 18/08/2016; STJ, AgRg no REsp n. 2.055.219/MG, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, 5ª Turma, julgado em 30/05/2023.

Trata-se de apelação interposta por **Braz Neto dos Santos** (fls. 124/127) contra r. sentença (fls. 85/93) que o condenou à pena de 5 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão, em regime inicial fechado, e ao pagamento de 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa, no valor mínimo unitário, tendo-o como incurso no artigo 33, “caput”, combinado com o artigo 40, inciso III, ambos da Lei nº 11.343/2006.

A douta Defensoria Pública, em razões de apelação, insurgem-se tão somente em relação às penas impostas. Pleiteia seja aplicada a causa de diminuição do “tráfico privilegiado”, prevista no §4º do artigo 33 da Lei nº 11.343/2006, bem como o afastamento da majorante descrita no artigo 40, inciso III, da Lei nº 11.343/2006. Como consequência da diminuição das penas almejada, pede a fixação de regime inicial aberto para cumprimento da pena de reclusão e a substituição da pena privativa de liberdade por penas restritivas de direitos, nos termos do artigo 44 do Código Penal.

O Ministério Público apresentou contrarrazões às fls. 131/140, pela manutenção da r. sentença.

A D. Procuradoria de Justiça, por parecer da lavra do Procurador de Justiça Criminal, Dr. Ricardo Antonio Andreucci, manifestou-se pelo desprovimento do recurso (fls. 157/162).

É o relatório.

O recurso não comporta provimento.

O ora apelante foi denunciado, processado e condenado porque, no dia 04 de novembro de 2024, por volta das 11h, na rua Vila Bela, altura do nº 622, bairro Ipiranga, na cidade de Ribeirão Preto, neste Estado de São Paulo, trazia consigo, para entrega a consumo de terceiros e nas imediações da Escola Dr. Geraldo Correia de Carvalho, 102 (cento e duas) porções da droga popularmente conhecida como “maconha”, pesando 127,54g, sem autorização e em desacordo com determinação legal e regulamentar, além de R\$ 24,00 (vinte e quatro) reais em espécie.

O ora recorrente confessou a prática delitiva em juízo e, nas razões de apelação da defesa, a Defesa não veicula pedido de absolvição, de modo que as provas de autoria e materialidade do crime não serão novamente analisadas, até porque já o foram, detalhadamente, na r. sentença.

Passo, assim, à análise da dosimetria das penas.

A pena-base foi estabelecida no mínimo legal de 5 (cinco) anos de reclusão e 500 (quinhentos) dias-multa.

Na segunda fase, ausentes circunstâncias agravantes da pena e, muito embora Braz tenha confessado, em juízo, a traficância, a consideração desta circunstância atenuante não pode, nesta fase, conduzir a pena aquém do mínimo legal (conforme enunciado de Súmula nº 231 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça).

Na derradeira fase, as sanções penais foram agravadas em 1/6 (um sexto), por ter sido o crime praticado nas imediações de estabelecimento de ensino (artigo 40, inciso III, da Lei nº 11.343/2006).

Muito embora a defesa peça o afastamento desta majorante, a sua incidência deve prosperar.

O ora apelante foi preso em flagrante em plena prática de tráfico de drogas a apenas 400 metros da PEI E.E. Dr. Geraldo Correia de Carvalho (conforme demonstrado pelo *croqui* de fls. 45), distância que pode ser percorrida em uma (curta) **caminhada de cinco minutos**.

Além da proximidade entre o local do cometimento do delito e o estabelecimento de ensino ser patente, trata-se de majorante de natureza objetiva, sendo dispensável, para a sua incidência, a prova de que as drogas se destinavam aos estudantes e demais frequentadores da escola em questão.

Nesse sentido:

A prática do delito de tráfico de drogas nas proximidades de estabelecimentos de ensino (art. 40, III, da Lei 11.343/06) enseja a aplicação da majorante, sendo desnecessária a prova de que o ilícito visava atingir os frequentadores desse local. (STJ. 6ª Turma. AgRg no REsp 1558551/MG, Rel. Min. Nefi Cordeiro, julgado em 12/09/2017)

Para a incidência da majorante prevista no art. 40, inciso III, da Lei nº 11.343/2006 é desnecessária a efetiva comprovação de que a mercancia tinha por objetivo atingir os estudantes, 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. (STJ. 6ª Turma. HC 359.088/SP. Maria Thereza de Assis Moura, julgado em 04/10/2016)

Em relação à causa de aumento do art. 40, inciso III, da Lei de Drogas, cumpre destacar que a respectiva majorante tem caráter objetivo, prescindindo da análise da intenção do acusado em comercializar drogas com alunos das instituições de ensino. (STJ. 5ª Turma. HC 359.467/SP, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, julgado em 18/08/2016)

Ainda na derradeira etapa do cálculo, correto o afastamento da causa de diminuição do § 4º do artigo 33 da Lei nº 11.343/2006.

Isso porque, a despeito da primariedade e ausência de maus antecedentes, o réu ostenta atos infracionais diversos, recentes e graves na Vara da Infância, inclusive com execução de medida socioeducativa (fls. 35/36: 1 - Processo nº 1501419-20.2020.8.26.0506, Execução nº 0000313-63.2021.8.26.0506, roubo qualificado, extinção em 30.03.2022; 2 - Processo nº 1502517-94.2022.8.26.0530, Execução nº 0000538-15.2023.8.26.0506, roubo e receptação, desinternação 29.07.2023; 3 - Processo nº 1504291-08.20250.8.26.0506, Execução nº 0003437-54.2021.8.26.0506, receptação, extinção em 19.09.2022; 4 - Processo nº 1506390-77.2022.8.26.0506, Execução nº 0009738-46.2023.8.26.0506, receptação, extinção em 19.10.2023 e 5 - Processo nº 1502343-23.2021.8.26.0506, Execução nº 0025338-78.2021.8.26.0506, extinção em 17.01.2023), circunstância capaz de afastar a benesse conforme orientação do C. Superior Tribunal



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

de Justiça.

Conforme entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça, a existência de ato infracional pode obstar a concessão da causa especial de diminuição de pena, observadas a gravidade do ato praticado e a sua contemporaneidade com o delito em apuração.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. APLICAÇÃO DO REDUTOR PREVISTO NO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. IMPOSSIBILIDADE, IN CASU, REGISTRO ANTERIOR DE ATOS INFRACIONAIS. DEDICAÇÃO À ATIVIDADE CRIMINOSA. RECURSO NÃO PROVIDO. 1. A jurisprudência dessa Corte Superior pacificou o entendimento no sentido de que registros de atos infracionais cometidos pelo réu, especialmente quando análogos ao delito de tráfico e que apresentem conexão temporal com o delito em tela, são aptos a demonstrar a dedicação do paciente a atividades criminosas e a afastar a incidência do benefício previsto no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006. 2. No caso concreto, segundo informações das CAIs, os recorrentes, desde a tenra idade estão inseridos na prática de ilícitos, inclusive ato infracional análogo ao tráfico de drogas. Valendo destaque, ainda, o fato de que os atos criminosos foram praticados quando tinham entre 19 e 20 anos, isto é, pouco tempo após a maioridade, estando presente o requisito da contemporaneidade. 3. Agravo regimental não provido. (AgRg no REsp n. 2.055.219/MG, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 30/5/2023, DJe de 5/6/2023.).

Como se observa, o apelante faz das atividades criminosas seu meio de vida e sustento desde a adolescência.

Aliás, incidiu, novamente, na conduta tipificada como

tráfico de drogas em 1º de novembro de 2023, aos dezoito anos de idade, pouco menos de dois meses após a extinção da sua última medida socioeducativa. Por este fato, foi condenado nos autos de nº 1503300-52.2023.8.26.0530 e teve a sua condenação confirmada pela C. 2ª Câmara Criminal deste Egrégio Tribunal de Justiça, aguardando-se, tão somente, a certificação do trânsito em julgado naqueles autos.

Cumpre observar que tal causa de diminuição de pena não foi instituída pelo legislador para atuar com automaticidade, senão com o escopo de disponibilizar ao julgador espectro mais amplo de opções no momento de individualizar as penas correspondentes ao delito, considerando especialmente as circunstâncias previstas no artigo 42 da Lei Antidrogas.

É natural que o redutor previsto no § 4º do aludido artigo 33 fique reservado a situações de menor ofensividade, como são aquelas em que se verifica que o agente, pontualmente, incidiu na conduta de comercializar drogas, atuando de modo pouco marcante na emancipação da toxicomania.

Este não é o caso de Braz, indivíduo contumaz na prática delitiva e que já se encontra embrenhado na criminalidade.

A pena definitiva é, assim, de 5 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão, além do pagamento de 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa, no valor mínimo unitário.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

O regime inicial de cumprimento da pena de reclusão não poderia ser outro que não o fechado, ante à gravidade concreta da conduta (crime previsto na Lei de Crimes Hediondos praticado em imediações de estabelecimento de ensino) e à quantidade de pena imposta.

Ausentes os requisitos previstos em lei, não há que se falar em substituição da pena privativa de liberdade por penas restritivas de direitos (artigo 44 do Código Penal) ou em suspensão condicional da execução da pena (artigo 77 do Código Penal).

Não há modificações a serem realizadas na r. sentença, portanto.

Posto isso, **nego provimento** ao recurso, mantendo-se, na íntegra, a r. sentença condenatória por seus judiciosos fundamentos.

MARCIA MONASSI
Relatora