



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000442557

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1503045-42.2024.8.26.0536, da Comarca de São Vicente, em que é apelante/apelado JEAN LEANDRO CHICERI DA CRUZ, é apelado/apelante MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em 12ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Negaram provimento aos recursos. V.U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores VICO MAÑAS (Presidente), PAULO ROSSI E AMABLE LOPEZ SOTO.

São Paulo, 6 de maio de 2025.

VICO MAÑAS
RELATOR
Assinatura Eletrônica

APELAÇÃO Nº 1503045-42.2024.8.26.0536

COMARCA: SÃO VICENTE

VOTO Nº 48.069

1. Tráfico – Suficiência de provas – Condenação mantida.
2. Penas – Ratificação do acréscimo sobre as básicas pela quantidade e variedade de drogas – Art. 42 do estatuto antitóxicos.
3. Recurso ministerial – Art. 40, III, da Lei 11.343/06 – Necessidade de prova de destinação ou de exposição a perigo dos frequentadores dos locais mencionados no dispositivo – Não incidência.
4. Redutor – Recidiva – Inaplicabilidade.
5. Regime inicial – Pena e reincidência – Manutenção do fechado.
6. Recursos improvidos.

Jean Leandro Chiceri da Cruz foi condenado pelo MM. Juiz de Direito da 2ª Vara Criminal da Comarca de São Vicente a 05 (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, como incurso no art. 33, “caput”, da Lei 11.343/06.

Parcialmente inconformado, pretende a redução das penas-base aos pisos legais.

O Ministério Público, de seu turno, requer o reconhecimento da majorante prevista no art. 40, III, do estatuto antitóxicos, conforme imputado na exordial.

Oferecidas as contrarrazões (fls. 362/373), a D. Procuradoria da Justiça opina pelo provimento do apelo ministerial e pelo não acolhimento do recurso defensivo.

É o relatório.

Segundo a denúncia, policiais militares em patrulhamento por região conhecida como ponto de tráfico avistaram o acusado caminhando pelas cercanias de campo de futebol. Dele suspeitando por portar sacola nas mãos, iniciaram abordagem. Dentro do saco plástico, apreendidos 95 (noventa e cinco) microtubos de cocaína, 89 (oitenta e nove) pedras de “crack”, 110 (cento e dez) porções de maconha, 37 (trinta e sete) porções de maconha sintética ('K2') e 67 (sessenta e sete) porções de “dry”, além de R\$ 110,00 (cento e dez reais) em espécie.

Interrogado, o réu admitiu a imputação. À época do ocorrido, estava desempregado e com dificuldades financeiras em face do tratamento de câncer a que o filho estava submetido.

Os PMs Luiz Carlos Teixeira Fernandes e Luiz Gonzaga de Souza Júnior relataram que patrulhavam a região quando, ao final de certa rua, avistaram barricada, comumente utilizada para dificultar o acesso policial em áreas comandadas por traficantes. Contornaram o campo de futebol com a viatura, visualizaram Jean, que, percebendo a presença da equipe, tentou fugir, mas acabou detido e abordado na sequência. O réu portava sacola preta, onde apreendidos celular e mais de duzentas porções individuais de drogas variadas. Informalmente, o acusado admitiu a traficância e revelou que receberia trezentos reais pela madrugada trabalhada.

Registrados os depoimentos em mídias próprias do Sistema SAJ/SG.

Os entorpecentes apreendidos foram periciados (fls. 116/122), apurando-se os pesos líquidos de 48,3g de cocaína, 21g de “crack”, 254,8g de maconha, 15,2g de “dry” e 2,9g do canabinoide sintético conhecido como

MDMB-4en-PINACA.

Sempre que ouvidos, os responsáveis pela prisão relataram ter suspeitado do réu enquanto, durante a noite, ele caminhava por área explicitamente comandada pelo tráfico, portando a sacola na qual encontrada grande variedade de tóxicos.

Note-se que não há motivo para reservas em relação aos depoimentos dos policiais. Além de harmônicos e coerentes, nada se apurou no sentido de que tivessem interesse em prejudicar desconhecido inocente.

O propósito mercantil, por sua vez, restou bem demonstrado pela quantidade e variedade de drogas, bem como as circunstâncias da apreensão.

Logo, a condenação do recorrente por tráfico era mesmo medida que se impunha, tanto que contra ela não se insurge.

Na primeira fase do cálculo, correta a majoração de 1/6 procedida, pois razoável a quantidade e sobretudo a variedade de entorpecentes apreendidos, alguns de elevada potencialidade lesiva, como o “K2”, de modo a justificar aumento nas reprimendas, nos termos do art. 42 do estatuto antitóxicos.

Na etapa intermediária, comprovada a recidiva (fls. 28/32) e adequadamente compensado o acréscimo com a atenuante da confissão espontânea.

Na terceira etapa da individualização, ao contrário do pleiteado pelo órgão ministerial, incabível o reconhecimento da majorante do art. 40, III, da Lei 11.343/06.

Não se nega que o C. STJ tem reiteradamente decidido que a causa de aumento referida se reveste de natureza objetiva, bastando que se comprove a prática do tráfico no interior ou nas imediações dos estabelecimentos e equipamentos tratados no referido inciso.

Porém, na hipótese concreta e conforme acertadamente apontado na r. sentença, toda a prova colhida demonstra que, apesar de o flagrante ter sido efetuado em frente ao campo de futebol, não houve alusão à presença de pessoas utilizando o equipamento esportivo, até porque tudo ocorreu às duas horas e dezessete minutos da madrugada.

Os depoimentos policiais igualmente deixam claro que a abordagem decorreu do fato de que Jean tentou fuga ao se deparar com barricada instalada por traficantes em via próxima ao campo. Em suma, a decisão dos PMs em nada se relacionou com o uso do equipamento desportivo.

Assim, ainda que de natureza objetiva, a identificação da majorante depende de prova mínima de destinação ou de exposição a perigo dos frequentadores dos locais citados no dispositivo, e tal não foi o que ocorreu.

Em caso muito semelhante, a mesma Corte assim decidiu:

“Sobre a causa especial de aumento de pena em questão, é certo que este Superior Tribunal possui o entendimento de que, **'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. [...]’ (HC n. **407.487/SP**, Rel. Ministra **Maria Thereza de Assis Moura**, 6ª T., DJe 15/12/2017).

Vale dizer, segundo a atual jurisprudência desta Corte, para o reconhecimento da majorante prevista no inciso III do art. 40 da Lei de Drogas, não é necessária a comprovação da efetiva mercancia nos locais elencados na lei, tampouco que a substância entorpecente atinja, diretamente, os trabalhadores, os estudantes, as pessoas hospitalizadas etc., **sendo suficiente que a prática ilícita ocorra nas dependências, em locais próximos ou nas imediações de tais localidades.**

Contudo, no caso, **verifico manifesta ilegalidade** na incidência da majorante.

[...]

Anoto, ainda, a presença de uma particularidade que, à luz da mens legis da referida majorante, **reforça a necessidade do seu afastamento.** Conforme bem pontuou o Magistrado de primeiro grau, **nem sequer se provou que a escola estava funcionando na data dos fatos, que ocorreram em julho, mês de férias escolares** (fl. 28).

A razão de ser dessa causa especial de aumento de pena é a de punir, com maior rigor, aquele que, nas imediações ou nas dependências dos locais especificados no inciso III do art. 40 da Lei n. 11.343/2006, 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 citada lei), justamente porque, em localidades como tais, é mais fácil ao traficante passar despercebido à fiscalização policial, além de ser maior o grau de vulnerabilidade das pessoas reunidas em determinados lugares.

A corroborar essa interpretação, menciono o magistério de Guilherme de Souza Nucci, segundo o qual a incidência da majorante em comento justifica-se pelo fato de que, **'quanto maior for a aglomeração de pessoas, mais fácil, ágil e disseminado torna-se a mercancia da droga'** (Leis Penais e Processuais Penais comentadas. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p. 282).

No mesmo norte, cito a doutrina de Renato Brasileiro Lima, segundo o qual 'a

justificativa para a existência desta majorante diz respeito à enorme facilidade de disseminação do consumo de drogas nesses locais em virtude da maior concentração de pessoas, o que acaba por representar maior risco à saúde pública.' (Legislação Criminal Especial Comentada. 4. ed. Salvador: JusPODIVM, 2016, p. 793).

Veja-se, portanto, que a suposta proximidade **(na verdade, distância expressiva de mais de 300 metros)** do comércio ilícito de drogas com o estabelecimento de ensino foi, na verdade, um elemento meramente acidental, sem nenhuma relação real e efetiva com a traficância por ele realizada. Conforme visto, **não há nenhum dado concreto de que haja o réu se aproveitado das facilidades de eventual aglomeração de estudantes, de professores ou mesmo de casual hipossuficiência dos alunos da escola para, a partir delas, implementar o seu negócio ilícito e propagar, com maior facilidade, a venda, a aquisição, a exposição à venda etc. de drogas.** Também não creio se haja incrementado o risco a que se poderiam expor os alunos da escola em razão da conduta em apreço.

Nesse contexto, por mais que tanto a jurisprudência quanto a doutrina entendam ser a majorante descrita no inciso III do art. 40 de caráter precipuamente objetivo (não é, pois, em regra, necessário que se comprove a efetiva mercancia nos locais elencados na lei, tampouco que a substância entorpecente atinja, diretamente, os trabalhadores, os estudantes, as pessoas hospitalizadas etc.), não há como perder de vista a razão de ser da causa especial de aumento de pena em questão.

Se, no caso, não ficou evidenciado nenhum benefício advindo ao recorrido com a prática do delito nas proximidades ou nas imediações do referido estabelecimento de ensino e se também não houve uma maximização do risco exposto àqueles que frequentam tal local, não vejo, absolutamente, como reconhecer a incidência da referida majorante em seu desfavor" (HC 816.512/SP, Rel. Min. Rogério Schietti Cruz, 6ª Turma, j. 25.06.2024, grifos no original).

As penas, desse modo, se mantêm nos patamares fixados em



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

primeiro grau.

Ante a recidiva, inaplicável a causa de diminuição, pois desatendido requisito previsto no art. 33, §4º, do estatuto antitóxicos.

A quantidade final de sanção e a reincidência obrigavam a fixação do regime inicial fechado, a teor do que dispõe o art. 33, §2º, “b”, do CP.

Frente ao exposto, nega-se provimento aos recursos.

VICO MAÑAS

Relator