

VOTO-VOGAL

O Senhor Ministro Gilmar Mendes: Trata-se de agravo regimental interposto por Lucas Hypolito Guilhermino, por intermédio da Defensoria Pública da União (eDOC 7, p. 1-8), da decisão do Relator, o qual indeferiu o presente pedido de *habeas corpus* (eDOC 5, p. 1-4).

Inicialmente, o agravante acentua que o “*cerne da presente discussão é a análise da legalidade da aplicação da causa de aumento de pena prevista no artigo 40, inciso III, da Lei 11.343/06 ao crime de tráfico supostamente cometido pelo agravante. A incidência da causa de aumento se deu em razão de que o delito teria sido praticado no bairro Cidade Industrial, Curitiba/PR, a 77m (setenta e sete metros) de distância de um centro de educação que, no entanto, se encontrava **fechado** em razão da pandemia da COVID-19 (Educação Infantil Borboletinha)*” (eDOC 7, p. 2-3; grifos originais).

Ademais, alega, em síntese:

“(…)

No processo em tela, a escola se encontrava fechada em razão da pandemia. **Em suma, era apenas um prédio vazio.** Extrai-se do voto condutor da apelação no TJPR:

‘Na espécie, tratava-se de um centro de educação infantil, situação praticamente impeditiva para atingir os estudantes do lugar. Ainda, não consta dos autos, mas, **com certeza, em razão da pandemia do Covid-19, a escola estava temporariamente desativada em 27 de maio de 2020.**’ (grifo nosso)

Aliás, não foram raras as escolas que, em razão dos problemas financeiros causados pela pandemia, fecharam suas portas em definitivo. E, segundo pesquisa realizada pelo subscritor na data do protocolo do recurso, o estabelecimento encontra-se fechado. Foi tentado ainda contato telefônico com a escola, que restou infrutífero (a ligação sequer chega a ser completada).

(…)

Há, ainda, outro forte indício no sentido de que a escola cerrou suas portas. Imagem capturada pelo *Google Street View*, em junho de

2021, indica, no endereço da escola, a existência de uma barbearia (Barbearia Curitibana)

(...)

Em suma, a escola há muito não existe no endereço indicado como local do delito e, ao que parece, já não mais funcionava no momento em que ele ocorreu.

Ou seja, em momento algum foi ofendido o fim protetivo da causa de aumento.

Nesse sentido, não há qualquer evidência que comprove, no caso em concreto, que a prática da conduta na qual incorreu o paciente tinha como **finalidade ou até mesmo possibilidade** de alcançar o alvo protegido pelo legislador, isto é, o centro de educação.” (eDOC 7, p. 4-7; grifos originais)

Ao final, a parte agravante requer a reconsideração do *decisum* impugnado ou o provimento deste recurso, para que seja concedida a presente ordem de *habeas corpus*, “ a fim de que seja afastada a majorante prevista no artigo 40, inciso III, da Lei 11.343/06 ” (eDOC 7, p. 7).

O Ministério Público Federal opinou pelo não provimento deste agravo regimental (eDOC 11, p. 1-5).

Iniciou-se o julgamento virtual perante a Segunda Turma na Sessão de 1º a 8.4.2022. O relator votou no sentido de negar provimento ao presente agravo regimental.

Peço vênia ao eminente relator para dar provimento ao presente agravo regimental da defesa, sobretudo diante das especificidades do caso e da demonstração no sentido de que a escola em apreço encontrava-se “ *fechada em razão da pandemia*” e “ **há muito não existe no endereço indicado como local do delito e, ao que parece, já não mais funcionava no momento em que ele ocorreu** ” (eDOC 7, p. 4 e 7; grifos originais).

Assim, parece-me juridicamente relevante, porque demonstrado, o argumento da defesa no sentido de que a “ *incidência da causa de aumento se deu em razão de que o delito teria sido praticado no bairro Cidade Industrial, Curitiba/PR, a 77m (setenta e sete metros) de distância de um centro de educação que, no entanto, se encontrava **fechado** em razão da pandemia da COVID-19 (Educação Infantil Borboletinha) ”, sendo ainda certo que “ *Há, ainda, outro forte indício no sentido de que a escola cerrou**

*suas portas. Imagem capturada pelo Google Street View, em junho de 2021, indica, no endereço da escola, a existência de uma barbearia (Barbearia Curitibana) (...) **Em suma, a escola há muito não existe no endereço indicado como local do delito e, ao que parece, já não mais funcionava no momento em que ele ocorreu.***” (eDOC 7, p. 3-7; grifos originais).

Aliás, sobre o mencionado fato, ao modificar, de ofício, a pena imposta ao ora agravante, a 5ª Câmara Criminal do TJ/PR acentuou o seguinte:

“ Na fase final, afasto, de ofício, a majorante prevista no art. 40, inciso III, da Lei de Drogas.

A meu ver, para a incidência do referido aumento não basta o mero cometimento do ilícito nas imediações dos locais elencados pelo legislador. É necessária a demonstração de nexos causal entre a conduta do agente e a finalidade deste em alcançar os frequentadores de tais estabelecimentos.

Na espécie, tratava-se de um centro de educação infantil, situação praticamente impeditiva para atingir os estudantes do lugar. **Ainda, não consta dos autos, mas, com certeza, em razão da pandemia do Covid-19, a escola estava temporariamente desativada em 27 de maio de 2020.**” (eDOC 2, p. 17; grifos nossos)

Ante o exposto, **dou provimento ao agravo regimental para conceder o *habeas corpus* e restabelecer a pena fixada ao agravante Lucas Hypolito Guilhermino pela 5ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná (Apelação Criminal 0002004-85.2020.8.16.0196) .**

É como voto.