



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 2052811 - SP (2023/0044599-9)

RELATOR : **MINISTRO MESSOD AZULAY NETO**
AGRAVANTE : **ALEX ALVES CAMPELO**
ADVOGADOS : **TELMO MAURO - SP421102**
: **JEAN HENRIQUE DA SILVA BENTO - SP420949**
AGRAVADO : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO**

EMENTA

DIREITO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL. TRÁFICO DE DROGAS. VIOLAÇÃO DE DOMICÍLIO. MAJORANTE DE PROXIMIDADE DE ESCOLA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

I. CASO EM EXAME

1. Agravo regimental interposto contra decisão que conheceu em parte do recurso especial e, nessa extensão, negou-lhe provimento. O recorrido foi condenado por tráfico de drogas, com aplicação da majorante do art. 40, inciso III, da Lei de Drogas, após o Tribunal de justiça de origem dar provimento à apelação do Ministério Público.
2. A defesa alega violação de domicílio por ausência de fundadas razões para a entrada no domicílio do réu e ausência de consentimento, além de questionar a incidência da majorante do art. 40, inciso III, da Lei de Drogas, devido ao fechamento da escola próxima em razão das medidas restritivas do coronavírus.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

3. A questão em discussão consiste em saber se houve violação de domicílio sem fundadas razões e sem consentimento do réu, tornando ilícitas as provas obtidas, e se a majorante do art. 40, inciso III, da Lei de Drogas é aplicável mesmo com a escola fechada devido à pandemia.

III. RAZÕES DE DECIDIR

4. O Tribunal de justiça de origem superou a alegação de violação de domicílio com fundamentação constitucional, e a defesa não interpôs recurso extraordinário, tornando insuperável o óbice da Súmula n. 126 do STJ.
5. A jurisprudência desta Quinta Turma é firme no sentido de que a majorante do art. 40, inciso III, da Lei de Drogas tem caráter objetivo, bastando que o tráfico ocorra nas proximidades de estabelecimento de ensino, sendo irrelevante se a escola estava fechada.

IV. DISPOSITIVO E TESE

6. Agravo regimental não provido.

Tese de julgamento: "1. A ausência de recurso extraordinário impede o conhecimento do recurso especial quando a decisão recorrida se baseia em fundamento constitucional. 2. A majorante do art. 40, inciso III, da Lei de Drogas aplica-se objetivamente, independentemente do funcionamento do estabelecimento de ensino."

Dispositivos relevantes citados: CF/1988, art. 5º, XI; CPP, art. 150, § 3º, II; Lei nº 11.343/2006, art. 40, III.

Jurisprudência relevante citada: STJ, AgRg no REsp 2.120.434/PR, Min. Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 27.11.2024; STJ, AgRg no AREsp 2.596.733/RS, Min. Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 11.06.2024.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Turma, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental.

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Carlos Cini Marchionatti (Desembargador Convocado TJRS) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca.

Brasília, 12 de agosto de 2025.

Ministro Messod Azulay Neto
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 2052811 - SP (2023/0044599-9)

RELATOR : **MINISTRO MESSOD AZULAY NETO**
AGRAVANTE : **ALEX ALVES CAMPELO**
ADVOGADOS : **TELMO MAURO - SP421102**
: **JEAN HENRIQUE DA SILVA BENTO - SP420949**
AGRAVADO : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO**

EMENTA

DIREITO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL. TRÁFICO DE DROGAS. VIOLAÇÃO DE DOMICÍLIO. MAJORANTE DE PROXIMIDADE DE ESCOLA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

I. CASO EM EXAME

1. Agravo regimental interposto contra decisão que conheceu em parte do recurso especial e, nessa extensão, negou-lhe provimento. O recorrido foi condenado por tráfico de drogas, com aplicação da majorante do art. 40, inciso III, da Lei de Drogas, após o Tribunal de justiça de origem dar provimento à apelação do Ministério Público.
2. A defesa alega violação de domicílio por ausência de fundadas razões para a entrada no domicílio do réu e ausência de consentimento, além de questionar a incidência da majorante do art. 40, inciso III, da Lei de Drogas, devido ao fechamento da escola próxima em razão das medidas restritivas do coronavírus.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

3. A questão em discussão consiste em saber se houve violação de domicílio sem fundadas razões e sem consentimento do réu, tornando ilícitas as provas obtidas, e se a majorante do art. 40, inciso III, da Lei de Drogas é aplicável mesmo com a escola fechada devido à pandemia.

III. RAZÕES DE DECIDIR

4. O Tribunal de justiça de origem superou a alegação de violação de domicílio com fundamentação constitucional, e a defesa não interpôs recurso extraordinário, tornando insuperável o óbice da Súmula n. 126 do STJ.

5. A jurisprudência desta Quinta Turma é firme no sentido de que a majorante do art. 40, inciso III, da Lei de Drogas tem caráter objetivo, bastando que o tráfico ocorra nas proximidades de estabelecimento de ensino, sendo irrelevante se a escola estava fechada.

IV. DISPOSITIVO E TESE

6. Agravo regimental não provido.

Tese de julgamento: "1. A ausência de recurso extraordinário impede o conhecimento do recurso especial quando a decisão recorrida se baseia em fundamento constitucional. 2. A majorante do art. 40, inciso III, da Lei de Drogas aplica-se objetivamente, independentemente do funcionamento do estabelecimento de ensino."

Dispositivos relevantes citados: CF/1988, art. 5º, XI; CPP, art. 150, § 3º, II; Lei nº 11.343/2006, art. 40, III.

Jurisprudência relevante citada: STJ, AgRg no REsp 2.120.434/PR, Min. Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 27.11.2024; STJ, AgRg no AREsp 2.596.733/RS, Min. Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 11.06.2024.

RELATÓRIO

Trata-se de agravo regimental interposto por ALEX ALVES CAMPELO contra a decisão de fls. 529-533, de minha Relatoria, que conheceu em parte do recurso especial e, nessa extensão, negou-lhe provimento, nos termos do art. 255, § 4º, inciso II, do RISTJ.

De acordo com o contido nos autos, o recorrido foi absolvido da imputação do crime de tráfico de drogas (fls. 350-357), configurado pela apreensão de, aproximadamente, 269g (duzentos e sessenta e nove gramas) de cocaína, divididos em 257 (duzentos e cinquenta e sete) pinos; de 100g (cem gramas) de crack, acondicionados em 118 (cento e dezoito porções); e de 362g (trezentos e sessenta e dois gramas) de maconha, divididos em 135 (cento e trinta e cinco) papелotes (fls. 350 e 435).

O Tribunal de justiça de origem deu provimento à apelação do Ministério Público para condenar o recorrido a 7 (sete) anos, 11 (onze) meses e 8 (oito) dias de

reclusão, em regime fechado, e ao pagamento de 793 (setecentos e noventa e três) dias-multa, pelo delito do art. 33, *caput*, c.c. o art. 40, inciso III, ambos da Lei de Drogas (fls. 427-450).

Nas razões do recurso especial, a defesa aponta violação aos arts. 157, *caput*, e § 1º; 240; 241 e 245, todos do Código de Processo Penal (fls. 463); aduzindo, em suma, inexistência de fundadas razões para a entrada no domicílio do réu e ausência de consentimento seu para tanto (fls. 463-472); e alega dissídio jurisprudencial quanto à incidência da majorante do art. 40, inciso III, da Lei de Drogas, aduzindo, em síntese, que o colégio mencionado não estava em funcionamento em virtude das medidas restritivas do coronavírus, devendo ser decotado da pena (fls. 472-476).

A acusação apresentou contrarrazões às fls. 489-497. O recurso especial foi admitido (fls. 500).

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso especial (fls. 509-527).

Na decisão de fls. 529-533, esta Relatoria conheceu em parte do recurso especial e, nessa extensão, negou-lhe provimento, nos termos do art. 255, § 4º, inciso II, do RISTJ.

Nas razões do regimental, a defesa refuta o óbice da Súmula n. 126, STJ (fls. 544) e pleiteia a concessão de ordem de *habeas corpus* para que seja reconhecida a ilicitude das provas colhidas mediante violação de domicílio (fls. 543-548); repisa as alegações de fundo acerca da ausência de consentimento para o ingresso dos policiais no domicílio (fls. 548-555); e repete as argumentações relativas ao decote da majorante do art. 40, inciso III, da Lei de Drogas (fls. 555-556).

Requer, assim, o provimento do regimental ou a concessão de ordem de *habeas corpus* (fls. 556-557).

É o relatório.

VOTO

Em que pesem os argumentos da parte agravante, a decisão impugnada deve ser mantida incólume.

As controvérsias dos autos cingem-se às teses de violação de domicílio por ausência de fundadas razões para adentrar o domicílio do réu e de impossibilidade de incidência da majorante do art. 40, inciso III, da Lei de Drogas, em razão das medidas restritivas do coronavírus terem determinado o fechamento da escola próxima ao local onde as drogas eram vendidas.

Quanto à alegada violação de domicílio, o apelo nobre não reúne condições de ser conhecido, pois o Tribunal de justiça de origem a superou, também, com apoio em fundamentação constitucional e a defesa não cuidou de interpor o respectivo recurso extraordinário. É o que se vê destes transcritos (fls. 430-432, grifei):

"Em proêmio, afasta-se a preliminar acolhida em primeiro grau.

Na hipótese, a ação dos policiais militares foi precedida de “denúncias” anônimas indicando a prática do tráfico de drogas pelo réu (algo confirmado pelo policial civil que investigava ALEX pelo espúrio comércio e corroborado pelo fato do acusado ter sido preso em flagrante por delito idêntico, um mês após, na mesma rua dos fatos, restando condenado por tráfico de drogas pesquisa ao SAJ via Gabinete), sendo certo que, verificada a presença de pessoas no imóvel indicado, o apelado foi contatado e autorizou o ingresso dos policiais e a busca na residência, onde se localizaram os entorpecentes, sem se verificar irregularidade nas diligências realizadas pela Polícia.

Além disso, a diligência policial, no mínimo, estava acobertada pelo flagrante delito atinente ao tráfico de drogas, **conduta no caso permanente (o réu guardava os tóxicos, infração penal que se protraí no tempo) a permitir a pronta ação da Polícia, independentemente do consentimento do morador ou de mandado, consoante artigos 5º, XI, da Constituição Federal e 150, § 3º, II, do Código Penal.**

[...]

Não há se falar em prova ilícita, porquanto inexistente ofensa à garantia ou princípio constitucional."

Dessa forma, o óbice da Súmula n. 126, STJ mostra-se insuperável ao conhecimento do apelo nobre nesse ponto.

A propósito:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. INVASÃO DE DOMICÍLIO. FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. SÚMULA N. 126 DO STJ. MINORANTE PREVISTA NO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. DEDICAÇÃO A ATIVIDADES CRIMINOSAS. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA E IDÔNEA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. O acórdão recorrido baseou-se também em fundamento constitucional para reconhecer a licitude da prova, suficiente, por si só, para a manutenção da decisão, e o recorrente interpôs, tão somente, recurso especial, o que obsta o conhecimento do recurso, em razão do enunciado na Súmula n. 126 do STJ.

2. Para a aplicação da minorante prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, é exigido, além da primariedade e dos bons antecedentes do acusado, que este não integre organização criminosa nem se dedique a atividades delituosas. Isso porque a razão de ser dessa

causa especial de diminuição de pena é justamente punir com menor rigor o pequeno traficante.3. No caso, a instância de origem - dentro do seu livre convencimento motivado - apontou elementos concretos dos autos a evidenciar que as circunstâncias em que perpetrado o delito em questão não se compatibilizariam com a posição de um pequeno traficante ou de quem não se dedica, com certa frequência e anterioridade, a atividades criminosas, notadamente ao tráfico de drogas.

4. Agravo regimental não provido" (AgRg no REsp n. 2.120.434/PR, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 27/11/2024, DJEN de 2/12/2024.).

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO PENAL. PACOTE ANTICRIME NÃO AFASTOU A HEDIONDEZ DO DELITO DE TRÁFICO DE DROGAS. ACÓRDÃO ALICERÇADO EM FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. SÚMULA N. 126 DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. A tese recursal (revogação do dispositivo que equiparava o tráfico aos crimes hediondos) pela ótica constitucional.

2. **A defesa não interpôs o necessário recurso extraordinário do fundamento constitucional, mostrando-se, dessa forma, intransponível ao conhecimento do recurso especial o óbice da Súmula n. 126 desta Corte: "É inadmissível recurso especial, quando o acórdão recorrido assenta em fundamentos constitucional e infraconstitucional, qualquer deles suficiente, por si só, para mantê-lo, e a parte vencida não manifesta recurso extraordinário".**

3. A jurisprudência deste STJ firmou-se no sentido de "referendar a natureza de delito equiparado a hediondo do crime previsto no art. 33, caput, da Lei n. 11.343/2006, mesmo após a entrada em vigor da Lei n. 13.964/2019 (Pacote anticrime) (...)" (AgRg no HC n. 729.332/SP, desta Relatoria, DJe de 25/4/2022).

4. Agravo regimental não provido." (AgRg no AREsp n. 2.596.733/RS, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 11/6/2024, DJe de 17/6/2024.).

E quanto à majorante do art. 40, inciso III, da Lei de Drogas, o Tribunal de justiça local a aplicou com apoio nestas razões (fls. 437, grifei):

"Inegável, também, ter a ação do apelante ocorrido perto de estabelecimento de ensino, **consoante croqui a fls. 232/233**, daí a causa de aumento de pena descrita no artigo 40, inciso III, da Lei nº. 11.343 /06, pouco importando se o alvo do tráfico seria frequentador da escola, **se os fatos ocorreram fora do horário escolar ou se a escola estava fechada em razão da pandemia**, isso porque se depara com “qualificadora” de caráter objetivo."

Ao assim decidir, o Tribunal de justiça estadual o fez em absoluta convergência com a jurisprudência desta Corte, sedimentada no sentido de bastar, para a incidência da majorante do art. 40, inciso III, da Lei de Drogas, que o tráfico de

entorpecentes tenha se dado nas proximidades de qualquer dos estabelecimentos descritos na norma, sendo prescindível a comprovação de qualquer frequentador neles.

A título de exemplo:

DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. PLEITO DE AFASTAMENTO DA CAUSA DE AUMENTO DE PENAL. ART. 40, III, DA LEI N. 11.343/2006. PRÁTICA DO CRIME NAS IMEDIAÇÕES DE ESTABELECIMENTO DE ENSINO. IRRELEVÂNCIA DA SUSPENSÃO DAS AULAS DURANTE A PANDEMIA. SUFICIÊNCIA DA LOCALIZAÇÃO GEOGRÁFICA. REANÁLISE DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INVIABILIDADE. SÚMULA N. 83/STJ. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO. I. CASO EM EXAME 1. Recurso especial interposto contra acórdão do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios que confirmou a aplicação da causa de aumento de pena prevista no art. 40, III, da Lei n. 11.343/2006, ao fundamento de que o tráfico de drogas ocorreu nas imediações de estabelecimento de ensino, ainda que as aulas estivessem suspensas devido à pandemia da COVID-19.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. Há duas questões em discussão: (i) se a causa de aumento de pena prevista no art. 40, III, da Lei n. 11.343/2006 depende da comprovação de que o tráfico de drogas visava frequentadores do local ou de suas imediações.

III. RAZÕES DE DECIDIR

3. A jurisprudência consolidada desta Corte Superior estabelece que a incidência da causa de aumento de pena prevista no art. 40, III, da Lei de Drogas prescinde da comprovação de que o tráfico visava atingir frequentadores do local ou de suas imediações, bastando que o crime tenha ocorrido nas proximidades de instituição de ensino ou outros locais protegidos pela norma.

4. A suspensão das aulas presenciais, decorrente da pandemia de COVID-19, não afasta a aplicação da majorante, pois a norma tem por objetivo proteger a integridade das áreas sensíveis indicadas, independentemente do fluxo de estudantes no momento da prática delitiva.

5. Superar as conclusões do Tribunal de origem, que reconheceu a proximidade geográfica entre o local do crime e a instituição de ensino, demandaria reexame do conjunto fático-probatório, o que é vedado nesta instância especial (Súmula n. 7/STJ).

6. O entendimento do acórdão recorrido está em consonância com a jurisprudência desta Corte, atraindo a aplicação da Súmula n. 83/STJ.

IV. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

(Resp n. 2.173.147/DF, relatora **Ministra Daniela Teixeira, Quinta Turma**, julgado em 18/2/2025, DJEN de 25/2/2025.)

"[...]"

3. É firme a jurisprudência desta Corte Superior no sentido de que, para a imposição da causa de aumento de pena prevista no art.

40, inciso III, da Lei n. 11.343/2006, basta que o tráfico de drogas tenha ocorrido nas proximidades de qualquer dos estabelecimentos descritos na norma, sendo prescindível a comprovação de que o comércio de entorpecentes visava atingir estudantes ou qualquer frequentador dos locais indicados no referido preceito.

4. No presente caso, em atenção à jurisprudência desta Corte Superior e considerando que o Tribunal local reconheceu que o tráfico foi praticado nas imediações de escola, justificada a incidência da causa de aumento prevista no art. 40, inciso III, da Lei n. 11.343/2006, mesmo sendo feriado escolar.

[...]

7. Agravo regimental não provido." (AgRg no REsp n. 2.172.329/SC, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 12/2/2025, DJEN de 18/2/2025.).

Ainda, no mesmo sentido, HC n. 985.861, Ministro Joel Ilan Paciornik, DJEN de 27/05/2025; REsp n. 2.056.412, Ministro Carlos Cini Marchionatti (Desembargador Convocado TJRS), DJEN de 31/03/2025; AREsp n. 2.778.772, Ministro Ribeiro Dantas, DJe de 18/11/2024; AREsp n. 2.095.970, Ministro Ribeiro Dantas, DJe de 12/05/2022.

Por derradeiro, nos termos da jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, "*Descabe postular HC de ofício, em sede de regimental, como forma de tentar burlar a inadmissão do recurso especial. O deferimento ocorre por iniciativa do próprio órgão jurisdicional, quando constatada a existência de ilegalidade flagrante ao direito de locomoção, inexistente na hipótese*" (AgRg nos EAREsp n. 263.820/DF, Terceira Seção, Rel. Min. Nefi Cordeiro, DJe de 30/10/2018). Em reforço: EDcl no AgRg no AREsp n. 2.253.238/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, DJe de 26/5/2023.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo regimental.

É o voto.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUINTA TURMA**

Número Registro: 2023/0044599-9

**AgRg no
REsp 2.052.811 / SP
MATÉRIA CRIMINAL**

Números Origem: 15004609220208260621 150046092202082606216362020 20220000318840
6362020

EM MESA

JULGADO: 05/08/2025

Relator

Exmo. Sr. Ministro **MESSOD AZULAY NETO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. JOAQUIM JOSÉ DE BARROS DIAS

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : ALEX ALVES CAMPELO
ADVOGADOS : TELMO MAURO - SP421102
JEAN HENRIQUE DA SILVA BENTO - SP420949
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

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

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : ALEX ALVES CAMPELO
ADVOGADOS : TELMO MAURO - SP421102
JEAN HENRIQUE DA SILVA BENTO - SP420949
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

CERTIDÃO

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

"A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental."

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Carlos Cini Marchionatti (Desembargador Convocado TJRS) votaram com o Sr. Ministro Relator. Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca.