SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 3193943 - SP (2026/0078605-0)

RELATOR	**:**	**MINISTRO ROGERIO SCHIETTI**
AGRAVANTE	:	THIAGO RIBEIRO NUNES MACHADO
ADVOGADOS	:	MARIA ALDERITE DO NASCIMENTO - SP183166
		LUIS AMERICO NASCIMENTO - SP248539
		JULIA DEL CORSO DO NASCIMENTO - SP470491
AGRAVADO	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. BUSCA PESSOAL E VEICULAR. NULIDADE. ACÓRDÃO ASSENTADO EM FUNDAMENTOS CONSTITUCIONAL E INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. SÚMULA N. 126 DO STJ. ABSOLVIÇÃO OU DESCLASSIFICAÇÃO PARA O ART. 28 DA LEI N. 11.343/2006. IMPOSSIBILIDADE. MINORANTE DO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. DEDICAÇÃO A ATIVIDADES CRIMINOSAS. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA N. 7 DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Nos termos da Súmula n. 126 do STJ, "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".

2. No caso concreto, a Corte de origem entendeu não haver ilicitude nas buscas realizadas pelos guardas municipais e, para tanto, fundamentou-se também em dispositivo constitucional, na interpretação que lhe deu o

Documento eletrônico VDA61091115 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): ROGERIO SCHIETTI MACHADO CRUZ Assinado em: 21/10/2026 18:26:59
Publicação no DJEN/CNJ de 26/10/2026. Código de Controle do Documento: bca2de9a-d204-4152-891c-1d86e9855313

Supremo Tribunal Federal, e a parte interpôs, tão somente, recurso especial, o que atrai o referido óbice.

3. Para a configuração do delito de tráfico de drogas, não é necessária prova da mercancia, tampouco que o agente seja surpreendido no ato da venda do entorpecente; basta que as circunstâncias em que se desenvolveu a ação criminosa denotem a traficância.

4. Na hipótese, as instâncias ordinárias, depois de extensa análise do conjunto fático-probatório, concluíram pela existência de elementos idôneos para a condenação pelo crime previsto no art. 33, *caput*, da Lei n. 11.343/2006 – apreensão de duas drogas distintas e diálogos extraídos, mediante autorização judicial, do aparelho celular do réu, nos quais ele negociava entorpecentes –, de modo que a absolvição ou a desclassificação da conduta para o art. 28 da mesma lei demandaria aprofundado reexame de provas, inviável no recurso especial, nos termos da Súmula n. 7 do STJ.

5. Para a aplicação da minorante prevista no § 4º do art. 33 da Lei de Drogas, é exigido, além da primariedade e dos bons antecedentes do acusado, que este não integre organização criminosa nem se dedique a atividades delituosas.

6. As instâncias de origem afastaram o redutor com base em elemento concreto e autônomo – o conteúdo do aparelho celular, a revelar que o réu negociava drogas com terceiros de forma cotidiana e reiterada –, e não na condenação em si nem na quantidade de entorpecentes apreendidos, razão pela qual a conclusão em sentido diverso também exigiria o reexame das provas, providência vedada em recurso especial.

7. Agravo regimental não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Carlos Pires Brandão, Nilsoni de Freitas (Desembargadora Convocada do TJDFT), Og Fernandes e Sebastião Reis Júnior votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 20 de outubro de 2026.

Documento eletrônico VDA61091115 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): ROGERIO SCHIETTI MACHADO CRUZ Assinado em: 21/10/2026 18:26:59
Publicação no DJEN/CNJ de 26/10/2026. Código de Controle do Documento: bca2de9a-d204-4152-891c-1d86e9855313

Ministro ROGERIO SCHIETTI
Relator

Documento eletrônico VDA61091115 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): ROGERIO SCHIETTI MACHADO CRUZ Assinado em: 21/10/2026 18:26:59
Publicação no DJEN/CNJ de 26/10/2026. Código de Controle do Documento: bca2de9a-d204-4152-891c-1d86e9855313

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 3193943 - SP (2026/0078605-0)

RELATOR	**:**	**MINISTRO ROGERIO SCHIETTI**
AGRAVANTE	:	THIAGO RIBEIRO NUNES MACHADO
ADVOGADOS	:	MARIA ALDERITE DO NASCIMENTO - SP183166
		LUIS AMERICO NASCIMENTO - SP248539
		JULIA DEL CORSO DO NASCIMENTO - SP470491
AGRAVADO	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. BUSCA PESSOAL E VEICULAR. NULIDADE. ACÓRDÃO ASSENTADO EM FUNDAMENTOS CONSTITUCIONAL E INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. SÚMULA N. 126 DO STJ. ABSOLVIÇÃO OU DESCLASSIFICAÇÃO PARA O ART. 28 DA LEI N. 11.343/2006. IMPOSSIBILIDADE. MINORANTE DO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. DEDICAÇÃO A ATIVIDADES CRIMINOSAS. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA N. 7 DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Nos termos da Súmula n. 126 do STJ, "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".

2. No caso concreto, a Corte de origem entendeu não haver ilicitude nas buscas realizadas pelos guardas municipais e, para tanto, fundamentou-se também em dispositivo constitucional, na interpretação que lhe deu o

Documento eletrônico VDA61093805 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): ROGERIO SCHIETTI MACHADO CRUZ Assinado em: 21/10/2026 18:26:52
Código de Controle do Documento: 1487ea58-7772-4af9-b5b8-56c8f77cc1ce

Supremo Tribunal Federal, e a parte interpôs, tão somente, recurso especial, o que atrai o referido óbice.

3. Para a configuração do delito de tráfico de drogas, não é necessária prova da mercancia, tampouco que o agente seja surpreendido no ato da venda do entorpecente; basta que as circunstâncias em que se desenvolveu a ação criminosa denotem a traficância.

4. Na hipótese, as instâncias ordinárias, depois de extensa análise do conjunto fático-probatório, concluíram pela existência de elementos idôneos para a condenação pelo crime previsto no art. 33, *caput*, da Lei n. 11.343/2006 – apreensão de duas drogas distintas e diálogos extraídos, mediante autorização judicial, do aparelho celular do réu, nos quais ele negociava entorpecentes –, de modo que a absolvição ou a desclassificação da conduta para o art. 28 da mesma lei demandaria aprofundado reexame de provas, inviável no recurso especial, nos termos da Súmula n. 7 do STJ.

5. Para a aplicação da minorante prevista no § 4º do art. 33 da Lei de Drogas, é exigido, além da primariedade e dos bons antecedentes do acusado, que este não integre organização criminosa nem se dedique a atividades delituosas.

6. As instâncias de origem afastaram o redutor com base em elemento concreto e autônomo – o conteúdo do aparelho celular, a revelar que o réu negociava drogas com terceiros de forma cotidiana e reiterada –, e não na condenação em si nem na quantidade de entorpecentes apreendidos, razão pela qual a conclusão em sentido diverso também exigiria o reexame das provas, providência vedada em recurso especial.

7. Agravo regimental não provido.

RELATÓRIO

THIAGO RIBEIRO NUNES MACHADO interpõe agravo regimental contra decisão de minha relatoria em que, em juízo de retratação, reconsiderei a decisão de fls. 547-548, a fim de conhecer do agravo para negar provimento ao recurso especial e, por conseguinte, manter inalterada a reprimenda de 5 anos de reclusão, em regime inicial semiaberto, mais 500 dias-multa, pela prática do crime previsto no art. 33, *caput*, da Lei n. 11.343/2006.

Documento eletrônico VDA61093805 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): ROGERIO SCHIETTI MACHADO CRUZ Assinado em: 21/10/2026 18:26:52
Código de Controle do Documento: 1487ea58-7772-4af9-b5b8-56c8f77cc1ce

Neste regimental, a defesa sustenta, em síntese, que: a) é inaplicável a Súmula n. 126 do STJ à tese de nulidade da busca pessoal e veicula; b) a absolvição por insuficiência de prova da mercancia e, subsidiariamente, a desclassificação da conduta para o art. 28 da Lei n. 11.343/2006 não esbarram na Súmula n. 7 do STJ; c) também não demanda reexame de provas a aplicação da minorante prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, pois a dedicação a atividades criminosas não pode ser presumida a partir da própria condenação (fls. 593-611).

Requer, assim, a reconsideração da decisão agravada ou a submissão do feito a julgamento colegiado, a fim de que seja reconhecida a ilicitude das provas, com a absolvição do agravante; subsidiariamente, pede a desclassificação da conduta, a aplicação do redutor ou, ainda, a devolução dos autos à origem para novo exame da minorante (fls. 610-611).

VOTO

Apesar dos argumentos empregados pelo agravante, entendo que não lhe assiste razão.

I. Contextualização

O recorrente foi condenado a 5 anos de reclusão, em regime inicial semiaberto, e ao pagamento de 500 dias-multa, pela prática do crime previsto no art. 33 da Lei n. 11.343/2006. Ao decidir, o Juízo de primeira instância assim fundamentou (fls. 334-340, grifei):

> Destaco que havia fundada suspeita para a busca veicular, pelas seguintes razões.
> Em primeiro lugar, o local era utilizado para o estacionamento de caminhões, sendo certo que o réu havia estacionado seu veículo na localidade. Em segundo lugar, **o local era frequentemente atacado por furtadores, os quais subtraíam módulos de caminhão**. Em terceiro lugar, o local é razoavelmente ermo, sem motivo aparente para que qualquer carro estacionasse no local, **especialmente no horário em que os fatos se deram, qual seja, de madrugada**. Conforme narraram os guardas civis, mais de vinte caminhões foram furtados no local, o que justificava a fundada suspeita da conduta do réu.
> É válido esclarecer que entendo não haver qualquer vício na atuação dos Guardas Civis Municipais. Isso porque, o crime de tráfico de drogas é considerado um crime permanente, cujo estado de flagrância se perpetua no tempo. Assim, não há qualquer ilegalidade

Documento eletrônico VDA61093805 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): ROGERIO SCHIETTI MACHADO CRUZ Assinado em: 21/10/2026 18:26:52
Código de Controle do Documento: 1487ea58-7772-4af9-b5b8-56c8f77cc1ce

na atuação dos guardas que, visualizando uma situação de flagrante delito, agem para cessar a sua prática. Aliás, trata-se de conduta que homenageia a função pública que exercem, na medida em que, a despeito de não estar inserida no âmbito da função precípua que exercem (proteção dos bens, serviços e instalações do município), os guardas não se omitiram diante da prática do crime que estava sendo cometido às suas vistas. Ademais, à luz do art. 301 do Código de Processo Penal, na medida em que os agentes da Guarda Municipal também podem ser incluídos no conceito de "autoridades policiais e seus agentes", estes possuem o dever legal de agir quando diante de um flagrante delito.

[...]

Realizada a abordagem do réu pelos Guardas Civis, com a consequente busca veicular, houve o encontro de drogas em sua posse: comprimidos de MDMA, com massa líquida de 9,7 gramas e porções de maconha e haxixe, tratando-se da mesma substância TETRAHIDROCANNABINOL, com massa líquida total de 49,2 gramas.

[...]

O relatório acima referido foi subscrito pelas testemunhas policial civil Wainer e Daniel. Ambos, ouvidos em juízo, confirmaram que as conversas deixavam claro o comércio de drogas praticado pelo réu.

À fl. 08, consta mensagem do réu na qual ele informa a terceiro não identificado **que recebia quilos de drogas**. O réu chega a confirmar o nome da droga "MD", embora anteriormente tenha se referido a termos inespecíficos, como "skittles" e "padrinho". De todo modo, em seguida apresenta fotografia de objeto que inequivocamente é droga, referindo-se, ainda, a "THC".

À fl. 09, consta outra transcrição de diálogo, no qual o réu trata de questões comerciais, como preço e quantidade, de mercadoria que, de forma inequívoca, trata-se de droga, o que pode ser extraído das referências do réu ao produto "dry", tratando-se de maconha, conforme explicado no próprio relatório, nesta mesma página.

À fl. 10, novamente o réu trava outros diálogos, inclusive com postagem de fotografia de drogas.

Tal relatório não deixa sombra de dúvidas de que **o réu atuava cotidiana e profissionalmente na prática do tráfico de drogas**. As testemunhas, quando ouvidas em juízo, confirmaram que o réu traficava drogas, à vista de tais conversas.

[...]

Assim sendo, é forçosa a conclusão de que o réu, quando foi abordado pelos Guardas Civis na Cidade de Capivari, embora tal abordagem tenha sido casual, mas legítima e lícita, estava transportando drogas que se destinavam ao comércio ilícito. Isso se conclui pelo fato de que **houve o encontro de duas drogas distintas**, em quantidade considerável, somada à relevante circunstância de que o réu atuava cotidiana e profissionalmente no tráfico de drogas, conforme descrito pelos policiais civis ouvidos como testemunhas.

Documento eletrônico VDA61093805 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): ROGERIO SCHIETTI MACHADO CRUZ Assinado em: 21/10/2026 18:26:52
Código de Controle do Documento: 1487ea58-7772-4af9-b5b8-56c8f77cc1ce

> Desse modo, considerando que o réu foi flagrado trazendo consigo e transportando drogas, que tais drogas não se destinavam ao seu consumo próprio, mas sim ao comércio ilícito, é o quanto basta para a sua condenação como incurso no art. 33 da Lei de Drogas.
> [...]
> Entendo incabível a aplicação da causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei 11.343/06, muito embora se trate de réu tecnicamente primário. Isso porque, além da primariedade, prevê o artigo, como requisitos para a aplicação do benefício, que o réu não se dedique às atividades criminosas, nem integre organização criminosa. No caso dos autos, entendo que estes últimos requisitos não se encontram preenchidos, pois demonstrado que o réu se dedica às atividades criminosas, **não sendo o fato objeto deste processo evento isolado**, conforme já amplamente fundamentado anteriormente.
> De fato, conforme demonstrou a atividade do réu em seu celular, **ele negociava cotidiana e reiteradamente drogas com terceiros**, revelando, com isso, que ele tornou do tráfico o seu meio de vida. Desse modo, afasto a aplicação do benefício.
> Em respeito ao quanto decidido pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento de Recurso Extraordinário com Repercussão Geral nº 1.052.700 (Tema 972), em que se fixou a seguinte tese "é inconstitucional a fixação ex lege, com base no art. 2º, § 1º, da Lei 8.072/1990, do regime inicial fechado, devendo o julgador, quando da condenação, ater-se aos parâmetros previstos no artigo 33 do Código Penal", considerando, portanto, os parâmetros fixados no art. 33, § 2º, do Código Penal, fixo o regime semiaberto para o início do cumprimento da pena.

O Tribunal de origem, a seu turno, decidiu conforme motivação a seguir (fls. 440-456, destaquei):

> Nos termos do art. 144, §8º da Constituição Federal, "Os Municípios poderão constituir guardas municipais destinadas à proteção de seus bens, serviços e instalações, conforme dispuser a lei", a concluir-se que a Guarda Municipal apenas não foi inserida no rol do caput porquanto a correspondente constituição foi delegada às Municipalidades.
> Com efeito, **a ausência de menção no caput do supracitado dispositivo constitucional não implica dizer que a instituição não ostenta a condição de órgão de segurança pública**, notadamente pela localização topográfica do referido dispositivo constitucional, qual seja, no "Capítulo III Da Segurança Pública".
> Nessa esteira, estabelece o artigo 9º, §2º, inciso VII, da Lei nº 13.675/2018 que as guardas municipais são integrantes operacionais do Susp (Sistema Único de Segurança Pública), como já reconhecido pela jurisprudência pátria: "As guardas municipais são reconhecidamente órgãos de segurança pública e aquelas devidamente criadas e instituídas integram o Sistema Único de

Documento eletrônico VDA61093805 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): ROGERIO SCHIETTI MACHADO CRUZ Assinado em: 21/10/2026 18:26:52
Código de Controle do Documento: 1487ea58-7772-4af9-b5b8-56c8f77cc1ce

Segurança Pública (SUSP)".(STF, Plenário, ADPF 995, Rel. Min. Alexandre de Moraes, Data do Julgamento: 28/08/2023)

Nessa linha de intelecção, a Lei Federal nº 13.022/2014, que dispõe sobre o Estatuto Geral das Guardas Municipais, estabelece em seu artigo 3º, incisos III, IV e XIV, como princípios mínimos de atuação das guardas municipais, o patrulhamento preventivo, a colaboração de forma integrada com os órgãos de segurança pública, em ações conjuntas que contribuam com a paz social, bem como o encaminhamento do autor da infração ao delegado de polícia, diante de flagrante delito.

Em suma, os referidos dispositivos legais não deixam margem a qualquer dúvida de interpretação de que o legislador, seguindo as diretrizes do constituinte, não excluiu a segurança da competência da Guarda Civil Municipal, portanto, inexiste fundamento para impedir a colaboração dos guardas municipais na segurança pública, sobretudo no que diz respeito à prevenção e repressão da criminalidade.

[...]

Ad argumentandum tantum, disciplina o Código de Processo Penal, no art. 301, que "qualquer do povo poderá e as autoridades policiais e seus agentes deverão prender quem quer que seja encontrado em flagrante delito", do que exsurge a legitimidade da ação que culminou na prisão em flagrante do réu.

[...]

Da mesma forma, cumpre notar que, no presente caso, não se evidencia a ilicitude das provas obtidas em decorrência da violação do artigo 240, §2º e seguintes do Código de Processo Penal.

No momento dos fatos, em ponto de parada de caminhões e conhecido pelo furto de módulos destes veículos, o réu estava estacionado com seu carro em horário de menor vigilância levantando suspeita acerca da motivação da sua presença no local.

Com efeito, **a abordagem e a revista pessoal realizadas pelos agentes de segurança decorreram de fundada suspeita**, inexistindo nos autos qualquer prova de desmotivação, excesso ou ilegalidade.

[...]

Nesse ponto, convém salientar que o fato de as testemunhas serem agentes de segurança não torna, por si só, suas declarações incrédulas ou desprovidas de confiança, sobretudo quando coerentes e harmônicas com os demais elementos dos autos.

[...]

Os guardas descreveram satisfatoriamente as diligências empreendidas, motivadas pelo combate ao crime, apresentaram declarações coerentes, claras, e narraram os fatos com precisão, informando de modo consonante os detalhes da prisão em flagrante do recorrente.

[...]

Considerando-se que os elementos fático-probatórios são contundentes em demonstrar que o réu trazia consigo drogas e transportava sem autorização legal e com propósito econômico, a

Documento eletrônico VDA61093805 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): ROGERIO SCHIETTI MACHADO CRUZ Assinado em: 21/10/2026 18:26:52
Código de Controle do Documento: 1487ea58-7772-4af9-b5b8-56c8f77cc1ce

condenação é medida impositiva, por infração ao art. 33, "caput", da Lei de Drogas.

[...]

Evidente que se declara, o réu, ser usuário de droga tão somente com o objetivo de ver desclassificar o delito de tráfico para o de porte para consumo pessoal, mas "A alegação de viciado não obsta o reconhecimento da figura do traficante, mormente na hipótese vertente, em que ambas se mesclam no mesmo agente, preponderando a última, de maior gravidade" (RJTJ 101/498). Ademais, apesar de os policiais terem constatado, na diligência de vigilância, o movimento anormal de pessoas no lugar ponto de venda de drogas -, indicativo da efetiva difusão do vício com animus lucrandi, "O crime de tráfico de entorpecente, previsto no art. 12 da Lei 6.368/76 (atual art. 33 da Lei n. 11.343/06), não exige para sua configuração, a venda da substância tóxica a terceiros. Basta à sua consumação, a posse, guarda ou depósito dessa mesma substância" (TJSP - ac 6.635 Rel.: ONEI RAPHAEL - RJTJSP 70/371).

Desse modo, havendo elementos suficientes nos autos a indicar que o apelante praticava a conduta do artigo 33, caput, da Lei nº 11.343/06, inviável, a desclassificação de sua conduta para aquela prevista no art. 28 da referida lei, já que eventual vício por parte do réu não afasta, por si só, a configuração do tipo descrito no indigitado dispositivo legal, especialmente porque nada impede que ele consuma drogas e, com vistas a sustentar o próprio vício ou incrementar a renda, realize atos de traficância.

[...]

Destaca-se que a aplicação da causa de diminuição de pena insculpida no §4º, do art. 33, da Lei de Drogas, restou vedada por ausência de preenchimento dos requisitos legais.

[...]

No caso dos autos, a investigação policial que levou ao acesso, judicialmente autorizado, do conteúdo de seu celular apreendido do réu **revelou sua dedicação à atividade criminosa** e que ele faz da difusão do vício, com animus lucrandi, modus vivendi.

[...]

Claro o profissionalismo e forte a consciência da ilicitude, não se tratando de traficante novato, "de primeira viagem", que, assim, não é merecedor do redutor do parágrafo 4º, do artigo 33, da Lei Especial (GUILHERME DE SOUZA NUCCI, in Leis Penais Especiais, RT, 2ª edição, 2007, p. 330).

[...]

Portanto, inviável a aplicação do redutor previsto no §4º do artigo 33 da Lei de Drogas, conforme estabelecido na resp. sentença.

Por fim, devidamente eleito o regime inicial fechado para cumprimento da pena pelo crime de tráfico de drogas, consoante disciplina o artigo 33, §§ 2º, e 3°, c.c. artigo 59, III, ambos do Código Penal, diante das particularidades do caso em apreço que também obstam a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, nos termos do artigo 44 do Código Penal.

Documento eletrônico VDA61093805 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): ROGERIO SCHIETTI MACHADO CRUZ Assinado em: 21/10/2026 18:26:52
Código de Controle do Documento: 1487ea58-7772-4af9-b5b8-56c8f77cc1ce

A controvérsia recursal, assim, envolve a legalidade da busca pessoal e veicular, a suficiência probatória para a condenação pelo art. 33 da Lei n. 11.343/2006, a possibilidade de desclassificação para o art. 28 e a incidência do § 4º do art. 33.

II. Busca pessoal e veicular

Conforme pontuei no julgamento monocrático, a Corte de origem entendeu não haver ilicitude nas buscas realizadas e, para tanto, fundamentou-se em artigo constitucional (art. 144, § 8º, da CF), suficiente, por si só, para a manutenção do julgado, e a parte interpôs, tão somente, recurso especial.

Não há dúvidas, portanto, de que incide também a **Súmula n. 126 do STJ**, segundo a qual: "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".

Nesse sentido:

> [...]
> 3.O Tribunal de origem fundamentou a licitude das provas em entendimento jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal, que afasta a aplicação do art. 5º, XII, da Constituição Federal, suficiente para manter a decisão, e o recorrente não interpôs recurso extraordinário. Aplicação da Súmula n. 126 do STJ.
> 4.A tese de que foram obtidas provas mediante a realização, pelos policiais, de ligações telefônicas do celular do recorrente não foi tratada pelo órgão colegiado estadual, a evidenciar a falta de prequestionamento da matéria e impossibilitar seu conhecimento.
> 5.Agravo regimental não provido.
> (**AgRg no AREsp n. 1.979.749/AL**, Rel. Ministro **Rogerio Schietti**, 6ª T., DJe 3/3/2022.)

A defesa sustenta, neste regimental, que a referência do acórdão recorrido ao art. 144, § 8º, da Constituição Federal não constituiria fundamento autônomo e que a controvérsia se resumiria à subsunção dos fatos aos arts. 240, § 2º, e 244 do Código de Processo Penal (fls. 599-602).

Documento eletrônico VDA61093805 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): ROGERIO SCHIETTI MACHADO CRUZ Assinado em: 21/10/2026 18:26:52
Código de Controle do Documento: 1487ea58-7772-4af9-b5b8-56c8f77cc1ce

Contudo, como se observa dos trechos transcritos, o Tribunal de origem rejeitou a preliminar de nulidade das provas com apoio em duas ordens de razões. De um lado, assentou, à luz do art. 144, § 8º, da Constituição Federal e da interpretação que lhe conferiu o Supremo Tribunal Federal – com expressa menção à ADPF n. 995 e a julgado em que se afirmou que "Não há ilegalidade nas prisões, busca pessoal ou diligências para averiguação realizadas pelas guardas municipais" (fl. 441) –, a legitimidade da atuação dos guardas municipais na abordagem e na busca que resultaram na apreensão das drogas. De outro, afirmou que a diligência decorreu de fundada suspeita, nos termos do art. 240, § 2º, do CPP (fl. 445).

O primeiro desses fundamentos, de índole constitucional, foi empregado pela Corte estadual para concluir pela licitude das próprias diligências realizadas pelos agentes municipais – entre elas, a busca pessoal – e não foi impugnado por recurso extraordinário. Reitero, assim, que a circunstância de a defesa haver limitado o recurso especial à apontada violação dos arts. 240, § 2º, 244 e 157 do CPP não afasta o óbice; ao contrário, é o que o faz incidir, uma vez que permanece hígido o fundamento constitucional de que se valeu o acórdão para manter a validade da prova.

III. Absolvição ou desclassificação – impossibilidade

No caso, pelos trechos anteriormente transcritos, verifico que as instâncias ordinárias, após extensa análise do conjunto fático-probatório amealhado aos autos, concluíram pela existência de elementos a ensejar a condenação pelo crime de tráfico de drogas (art. 33, *caput*, da Lei n. 11.343/2006), com o apontamento de elementos probatórios idôneos para demonstrar a prática do delito.

O Juízo de primeiro grau formou sua convicção condenatória a partir das declarações prestadas em juízo pelos policiais civis responsáveis pela investigação, os quais, depois de acesso judicialmente autorizado ao conteúdo do aparelho celular apreendido em poder do réu, constataram diálogos em que este negociava a compra e a venda de entorpecentes, com menção a quantidades expressas em quilos e a valores, além de fotografias inequivocamente associadas a drogas (fls. 335-336).

Considerou-se, ainda, que o recorrente portava, quando abordado, duas substâncias distintas – comprimidos de MDMA, com massa líquida de 9,7 g, e

Documento eletrônico VDA61093805 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): ROGERIO SCHIETTI MACHADO CRUZ Assinado em: 21/10/2026 18:26:52
Código de Controle do Documento: 1487ea58-7772-4af9-b5b8-56c8f77cc1ce

porções de maconha e haxixe, com massa líquida total de 49,2 g (fl. 335) –, circunstância que, conjugada à atuação cotidiana e profissional no comércio ilícito revelada pelas mensagens, afastou a alegação de destinação ao consumo próprio (fl. 337), visto que a condição de usuário, ainda que demonstrada, não exclui, por si só, a de traficante.

O Tribunal de origem, ao manter a condenação, acrescentou que a alegação de ser o réu usuário não obsta o reconhecimento da traficância e aludiu, ainda, ao "movimento anormal de pessoas" constatado pelos policiais, "indicativo da efetiva difusão do vício com *animus lucrandi*" (fl. 451).

Diante de tais fundamentos, mostra-se inviável a absolvição (ou a desclassificação) da conduta imputada ao réu, sobretudo em se considerando que, no processo penal, vigora o sistema da persuasão racional, em que é dado ao julgador decidir o mérito da pretensão punitiva, para condenar ou absolver, desde que o faça fundamentadamente, tal como ocorreu no caso.

Registro, no particular, que, nos termos do art. 28, § 2º, da Lei n. 11.343/2006, não é apenas a quantidade de drogas que constitui fator determinante para a conclusão de que a substância se destinava a consumo pessoal, mas também o local e as condições em que se desenvolveu a ação, as circunstâncias sociais e pessoais, bem como a conduta e os antecedentes do agente.

Ademais, esclareço que, para a configuração do delito de tráfico de drogas, não é necessária prova da mercancia, tampouco que o agente seja surpreendido no ato da venda do entorpecente – até porque o próprio tipo penal aduz "ainda que gratuitamente" –, bastando, portanto, que as circunstâncias em que se desenvolveu a ação criminosa denotem a traficância.

Para desconstituir a conclusão alcançada pelo Tribunal *a quo* – como pretende a defesa – seria necessário, nesta oportunidade, realizar aprofundado reexame de provas, o que, no entanto, é inviável no recurso especial, nos termos da Súmula n. 7 do STJ.

V. Aplicação da minorante prevista no art. 33, § 4º, da Lei de Drogas

Documento eletrônico VDA61093805 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): ROGERIO SCHIETTI MACHADO CRUZ Assinado em: 21/10/2026 18:26:52
Código de Controle do Documento: 1487ea58-7772-4af9-b5b8-56c8f77cc1ce

Para a aplicação da minorante prevista no § 4º do art. 33 da Lei de Drogas, é exigido, além da primariedade e dos bons antecedentes do acusado, que este não integre organização criminosa nem se dedique a atividades delituosas.

A propósito, confira-se o seguinte trecho de voto deste Superior Tribunal: "Como é cediço, o legislador ao instituir o referido benefício legal, teve como objetivo conferir tratamento diferenciado aos pequenos e eventuais traficantes, não alcançando, assim, aqueles que fazem do tráfico de entorpecentes um meio de vida." (**AgRg no AgRg no AREsp n. 2.458.375/RS**, Rel. Ministro **Ribeiro Dantas**, 5ª T., DJe 13/11/2023).

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 delituosas, notadamente ao tráfico de drogas.

O Juízo de primeiro grau afastou a aplicação da causa de diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, ao fundamento de que o conteúdo das mensagens extraídas do aparelho celular apreendido revelava que o acusado se dedicava, de forma cotidiana e reiterada, à negociação de entorpecentes com terceiros, circunstância incompatível com o requisito de não dedicação a atividades criminosas exigido pelo dispositivo (fl. 340).

A Corte estadual, ao manter a decisão, explicitou que os diálogos mencionavam o recebimento de quilos de droga, tratavam de preço e quantidade de mercadoria identificada pelas expressões "MD" e "dry" e vinham acompanhados de fotografias de entorpecentes, elementos que, em seu conjunto, evidenciavam profissionalismo e consciência da ilicitude incompatíveis com a figura do pequeno traficante ou traficante iniciante a que se destina a minorante (fls. 454-455).

Assim, não há como se olvidar que, para entender de modo diverso, afastando-se a conclusão de que o acusado não se dedica a atividades delituosas e/ou integra organização criminosa, seria necessário o reexame das provas, providência vedada em recurso especial.

Documento eletrônico VDA61093805 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): ROGERIO SCHIETTI MACHADO CRUZ Assinado em: 21/10/2026 18:26:52
Código de Controle do Documento: 1487ea58-7772-4af9-b5b8-56c8f77cc1ce

IV. Regime inicial de cumprimento da pena

Diante do insucesso da tese defensiva que poderia levar à redução da reprimenda, fica mantida também a imposição do regime inicial semiaberto (pena superior a 4 anos de reclusão).

Registro, a propósito, que o regime fixado na sentença é o semiaberto (fl. 340) e que o Tribunal de origem negou provimento à apelação, interposta exclusivamente pela defesa, "mantendo-se a r. Sentença por seus próprios fundamentos" (fl. 456), a despeito da menção, no corpo do acórdão, a "regime inicial fechado" (fl. 455).

V. Dispositivo

Portanto, ausentes fatos novos ou teses jurídicas diversas que permitam a análise do caso sob outro enfoque, deve ser mantida a decisão agravada. A propósito: "É assente nesta Corte Superior de Justiça que o agravo regimental deve trazer novos argumentos capazes de alterar o entendimento anteriormente firmado, sob pena de ser mantida a r. decisão vergastada pelos próprios fundamentos" (**AgRg no HC n. 749.888/RS**, Rel. Ministro **Jesuíno Rissato** (Desembargador Convocado do TJDFT), 5ª T., DJe 26/8/2022).

À vista do exposto, **nego provimento ao agravo regimental**.

Documento eletrônico VDA61093805 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): ROGERIO SCHIETTI MACHADO CRUZ Assinado em: 21/10/2026 18:26:52
Código de Controle do Documento: 1487ea58-7772-4af9-b5b8-56c8f77cc1ce

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
SEXTA TURMA

Número Registro: 2026/0078605-0

AgRg no AgRg no AREsp 3.193.943 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00003717520248260372 15004143520248260372 15005572320238260125
15005647820248260125 3717520248260372
37175202482603721500414352024826037 2

EM MESA JULGADO: 20/10/2026

Relator
Exmo. Sr. Ministro **ROGERIO SCHIETTI**

Presidente da Sessão
Exmo. Sr. Ministro CARLOS PIRES BRANDÃO

Subprocurador-Geral da República
Exmo. Sr. Dr. JOSE AUGUSTO TORRES POTIGUAR

Secretário
Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE	:	THIAGO RIBEIRO NUNES MACHADO
ADVOGADOS	:	MARIA ALDERITE DO NASCIMENTO - SP183166
		LUIS AMERICO NASCIMENTO - SP248539
ADVOGADA	:	JULIA DEL CORSO DO NASCIMENTO - SP470491
AGRAVADO	:	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	:	THIAGO RIBEIRO NUNES MACHADO
ADVOGADOS	:	MARIA ALDERITE DO NASCIMENTO - SP183166
		LUIS AMERICO NASCIMENTO - SP248539
ADVOGADA	:	JULIA DEL CORSO DO NASCIMENTO - SP470491
AGRAVADO	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

CERTIDÃO

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

A Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Carlos Pires Brandão, Nilsoni de Freitas (Desembargadora Convocada do TJDFT), Og Fernandes e Sebastião Reis Júnior votaram com o Sr. Ministro Relator.

Documento eletrônico VDA61062956 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA, SEXTA TURMA Assinado em: 20/10/2026 21:29:30
Código de Controle do Documento: 0B15EDFF-E957-480B-96C4-1471ADDEEF8D