AgRg no HABEAS CORPUS Nº 484.829 - SP (2018/0337820-8)

RELATOR	**:**	**MINISTRO JORGE MUSSI**
AGRAVANTE	:	ERICA DE FATIMA ALVES (PRESO)
ADVOGADO	:	SANTIAGO PASQUETTE PERES - SP408136
AGRAVADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL. *HABEAS CORPUS*. NÃO CONHECIMENTO. IMPETRAÇÃO EM SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO CABÍVEL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA DO REMÉDIO CONSTITUCIONAL. VIOLAÇÃO AO SISTEMA RECURSAL. TRÁFICO DE DROGAS. CAUSA ESPECIAL DE REDUÇÃO DE PENA. APLICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. QUANTIDADE DO ENTORPECENTE E DEMAIS CIRCUNSTÂNCIAS DO DELITO. DEDICAÇÃO À ATIVIDADE CRIMINOSA.

1. A via eleita revela-se inadequada para a insurgência contra o ato apontado como coator, pois o ordenamento jurídico prevê recurso específico para tal fim, circunstância que impede o seu formal conhecimento.

2. Nos termos da jurisprudência desta Corte Superior, a quantidade e a nocividade das drogas apreendidas, aliadas a outras circunstâncias do delito, são elementos que evidenciam a dedicação à atividade criminosa e, por tal razão, podem fundamentar o afastamento da aplicação da benesse prevista no artigo 33, § 4º da Lei de Drogas.

3. Na hipótese, a Corte de origem concluiu que a paciente se dedicava à atividade criminosa, em razão da quantidade da droga apreendida - 111 porções de *crack* embaladas e prontas para consumo - e das circunstâncias do delito, especialmente o fato da acusada ter declarado que o corréu vendia entorpecentes em local notoriamente conhecido como ponto de drogas, de modo que tal conduta ocorria há certo tempo com auxílio da paciente, que com ele convivia, além de ambos os réus já terem sido abordados anteriormente por policiais, não havendo que se falar na aplicação da minorante.

REGIME INICIAL FECHADO. POSSIBILIDADE. NATUREZA E QUANTIDADE DE TÓXICO APREENDIDO. ARTIGO 42 DA LEI 11.343/06. MODO MAIS GRAVOSO JUSTIFICADO. INSURGÊNCIA IMPROVIDA.

1. A teor da jurisprudência reiterada deste Sodalício, a escolha do regime inicial não está atrelada, de modo absoluto, ao *quantum* da pena corporal firmada, devendo-se considerar as demais circunstâncias do caso versado.

2. Na espécie, estabelecida a pena em patamar superior a 4 e inferior a 8 anos de reclusão, proporcional o estabelecimento do

regime mais gravoso, ante a natureza do entorpecente. Exegese do artigo 33, §§ 2º e 3º, do Código Penal, em combinação com o disposto no artigo 42, da Lei n. 11.343/2006.
3. Agravo regimental improvido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental. Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Felix Fischer votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 26 de março de 2019(Data do Julgamento)

MINISTRO **JORGE MUSSI**
Relator