HABEAS CORPUS Nº 510.805 - SP (2019/0140451-8)

RELATOR	**:**	**MINISTRO FELIX FISCHER**
IMPETRANTE	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADOS	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
		LUIS GUILHERME PEREIRA DELLEDONO - SP226676
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	:	ITALO GUSTAVO PICHERELI (PRESO)

DECISÃO

Trata-se de **habeas corpus** substitutivo de recurso próprio, sem pedido liminar, impetrado em favor de ÍTALO GUSTAVO PICHERELLI, contra v. acórdão proferido pelo eg. **Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo**, nos autos apelação criminal n. 0000750-73.2017.8.26.0594.

Depreende-se dos autos que o paciente foi condenado às **penas 5 (cinco) anos de reclusão, em regime fechado, mais o pagamento de 500 (quinhentos) dias-multa e 2 (dois) meses de detenção, em regime semiaberto**, como incurso, respectivamente, nos arts. 33, **caput**, da Lei n. 11.343/2006; e 329, **caput**, do Código Penal (fls. 27-30).

Inconformada, a defesa interpôs apelação perante o eg. Tribunal de origem, que, por unanimidade, negou provimento ao recurso, em acórdão assim ementado:

> *"Tráfico. Art. 33, caput, Lei nº 11.343/06. Resistência. Art. 329, CP. Conjunto probatório robusto para lastrear o decreto condenatório para ambos os delitos. Prova da finalidade de entrega a terceiros, advinda da forma de embalagem e da quantidade de droga. Conduta de resistência típica. Aplicação do redutor previsto no art. 33, §4º, Lei 11.343/06 e substituição da pena. Incabíveis - Requisitos dos benefícios não foram satisfeitos. Regime mantido. Recurso improvido."* (fl. 77).

Daí o presente **writ**, no qual a defesa alega, em síntese, a ocorrência de constrangimento ilegal, pois deve ser aplicada à espécie a causa

de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4°, da Lei n. 11.343/2006.

Sustenta que o paciente é primário, possuidor de bons antecedentes e não se dedica à atividade criminosa.

Afirma que *"não se pode permitir o reconhecimento que a quantidade e/ou a variedade de drogas ou comprovação de exercício de atividade profissional sejam requisitos para o reconhecimento ou vedação da referida causa de diminuição de pena."* (fl. 8).

Defende haver entendimento do *"Supremo Tribunal Federal que a quantidade de drogas deve apenas ser considerada quando da fixação da pena-base do acusado e jamais interferir no 'quantum' de redução de sua pena quando do reconhecimento do privilégio, por ausência de previsão legal"* (fl. 12).

Pondera ser elegível o regime inicial menos severo do que o fechado, haja vista a pena-base ter sido fixada no mínimo legal.

Requer a concessão da ordem para que seja aplicada a causa de diminuição de pena prevista no § 4° do art. 33 da Lei n. 11.343/2006 e, subsidiariamente, a fixação do regime inicial semiaberto.

A liminar foi **indeferida** (fls. 96-97).

Informações prestadas às fls. 102-122.

O Ministério Público Federal, às fls. 124-125, manifestou-se pela concessão da ordem, em parecer assim ementado:

> *"**HABEAS CORPUS**. TRÁFICO DE ENTORPECENTES E RESISTÊNCIA. APLICAÇÃO DA MINORANTE DO ART. 33, §4º, DA LEI Nº 11.343/06. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. CUMPRIMENTO DA PENA EM REGIME SEMIABERTO. MEDIDA ADEQUADA EM RAZÃO DO NOVO PATAMAR DA PENA, DA FIXAÇÃO DA PENA- BASE NO MÍNIMO LEGAL E DA PRIMARIEDADE DO PACIENTE. POSSIBILIDADE DE SUBSTITUIÇÃO DA REPRIMENDA POR MEDIDAS RESTRITIVAS DE DIREITOS. Pela concessão da ordem."* (fl. 158).

É o relatório.

Decido.

Insta consignar, inicialmente, que a Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do col. Pretório Excelso, firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de **habeas corpus** em substituição ao recurso adequado, situação que implica o não conhecimento da impetração, ressalvados casos excepcionais em que, configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, seja possível a concessão da ordem de ofício.

Dessarte, passo ao exame das razões veiculadas no **mandamus**.

Como relatado, busca-se no presente **writ** a aplicação da causa de diminuição de pena prevista no § 4° do art. 33 da Lei n. 11.343/2006 e, subsidiariamente, a fixação do regime inicial semiaberto.

Transcrevo, para melhor delimitar a **quaestio**, os seguintes trechos do v. acórdão impugnado:

"Também deve ser afastado o pleito defensivo de aplicação da causa de diminuição de pena prevista no artigo 33, §4º, da Lei 11.343/06, para o crime de tráfico, ante ao fato que em poder do réu restaram apreendidas nada menos que ***vinte porções de Cannabis sativa L ("maconha") e vinte e uma porções de "Erythroxilon coca ("cocaína"), na forma "crack"****, entorpecentes que seriam colocados à disposição dos consumidores da cidade. Ora tamanha quantidade e diversidade representa alta reprovabilidade da conduta, atingindo incontáveis usuários, conforme o disposto no artigo 42, da Lei de Drogas. Além de apresentarem um alto risco à saúde pública com a colocação de tamanha quantidade de narcóticos na rua de cidade interiorana, as quais muitas vezes não contam com a estrutura hospitalar necessária para atender à usuários, em especial em caso de overdoses.*

[...]

Note-se também que parte do entorpecente encontrado era "cocaína", substância que se revela ainda mais nociva do que as demais*.*

[...]

Ademais, tamanha quantidade e diversidade de narcóticos indica também que o réu possui fortes e duradouras ligações com o narcotráfico, pois caso contrário, não lhe seria confiada tão valiosa mercadoria.

[...]

Por fim, inviável que o regime prisional inicial seja outro diverso do fechado para a pena de reclusão e semiaberto para a de detenção.

Sendo que o próprio artigo 33 em seu parágrafo terceiro determina que na fixação do regime inicial o magistrado deverá observar não só o quantum de pena, mas também o disposto no artigo 59 do Código Penal.

Vez que, no caso em tela o réu não apresenta circunstâncias judiciais favoráveis, pois demonstra elevada periculosidade, sendo detido em poder de considerável quantidade e diversidade de narcóticos, sendo parte de especial nocividade, os quais seriam colocados à disposição de incontáveis usuários, mantendo nefasto vício que ceifa vidas jovens e destrói famílias, demonstrando assim total descaso com a vida alheia na busca pelo lucro. Sendo que ao se ver detido ante sua conduta criminal, o réu se voltou contra os milicianos, agredindo e ferindo os mesmos, a fim de se esquivar das consequências de sua conduta, não se mostrando, assim, de nenhuma forma arrependido.

Assim, a determinação do regime inicial como diverso daquele previsto no artigo 33, § 2º do Código Penal, é faculdade do juiz, que pode dosar a qualidade da pena.

[...]

Sendo que tal tratamento mais severo corresponde à eficiente medida político-criminal, que busca harmonizar a legislação pátria aos Tratados de Direito Internacionais que tangem ao combate a narcotraficância, dos quais o país é signatário.

Além disso, é certo que a traficância ilícita fomenta a prática de outros delitos. O que faz com que a conduta do réu mereça maior reprovabilidade por parte do Estado." (fls. 87-91, grifei).

Ciente disso, frise-se que, na ausência de indicação pelo legislador das balizas para o **percentual de redução previsto no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06**, a natureza e a quantidade de droga apreendida, assim como as demais circunstâncias do art. 59 do CP, podem ser utilizadas na definição de tal índice ou, **até mesmo, no impedimento da incidência da minorante, quando evidenciarem a dedicação do agente ao tráfico de entorpecentes**.

In casu, houve fundamentação concreta para o afastamento do

tráfico privilegiado, consubstanciada na **quantidade e na variedade de droga apreendida, ou seja, *"53,75g de maconha dividida em 20 porções e 4,55g de crack dividida em 21 porções"*** (fl. 28).

Assim, a Corte originária se convenceu de que o paciente se **dedicava, efetivamente, às atividades criminosas,** porque não se tratava de traficante ocasional.

Ademais, rever o entendimento das instâncias ordinárias para fazer incidir a causa especial de diminuição demandaria, necessariamente, amplo revolvimento da matéria fático-probatória, procedimento que, a toda evidência, é incompatível com a estreita via do **mandamus**.

Nesse sentido os seguintes precedentes desta Corte Superior:

> *"PENAL. **HABEAS CORPUS** SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. **TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA DA PENA. EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE. QUANTIDADE DA DROGA E CIRCUNSTÂNCIAS FÁTICAS DO DELITO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. INAPLICABILIDADE. RÉU QUE SE DEDICA A ATIVIDADES CRIMINOSAS. EXPRESSIVA QUANTIDADE DE DROGA ALIADA A OUTRAS CIRCUNSTÂNCIAS DO DELITO. BIS IN IDEM NÃO EVIDENCIADO.** PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO. EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE. CIRCUNSTÂNCIAS FÁTICAS DO DELITO. AUMENTO DESPROPORCIONAL. MANIFESTA ILEGALIDADE VERIFICADA. REGIME PRISIONAL. PENA SUPERIOR A OITO ANOS DE RECLUSÃO. CONCURSO MATERIAL. **WRIT** NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.*
>
> *[...]*
>
> *2. No termos do art. 42 da Lei n. 11.343/2006, a quantidade e a natureza da droga apreendida são preponderantes sobre as demais circunstâncias do art. 59 do Código Penal e podem justificar a fixação da pena-base acima do mínimo legal, cabendo a atuação desta Corte apenas quando demonstrada flagrante ilegalidade no quantum aplicado.*
>
> *3. Hipótese em que as instâncias ordinárias, atentas as diretrizes do art. 42 da Lei de Drogas e do art. 59 do*

CP, consideraram, além da expressiva quantidade de droga apreendida (80,6 kg de maconha), as circunstâncias graves do delito (o transporte de droga "nos mesmos veículos em que levavam seus filhos, todos crianças, sendo uma delas autista", expondo-as da pior forma possível, a presenciarem as prisões dos acusados e a apreensão da droga, além de terem ficado na delegacia aguardando o socorro de algum familiar) para elevar a pena-base, pelo crime de tráfico de entorpecentes, em metade (7 anos e 6 meses de reclusão), o que não se mostra desproporcional.

[...]

6. Concluído pelas instâncias ordinárias, com fulcro na expressiva quantidade de entorpecente encontrado, assim como nas demais circunstâncias do delito, que o paciente se dedica ao tráfico de drogas, a alteração desse entendimento - a fim de fazer incidir a minorante da Lei de Drogas - enseja o reexame do conteúdo probatório dos autos, o que é inadmissível em sede de habeas corpus. *(Precedentes).*

[...]

9. ***Habeas corpus*** *não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para, tão-somente, reduzir a pena-base pelo delito de porte ilegal de arma de fogo, tornando-a definitiva em 2 anos e 4 meses de reclusão mais 11 dias-multa"* (**HC** n. 372.973/SP, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Ribeiro Dantas**, DJe de 23/2/2017, grifei).

*"**HABEAS CORPUS** SUBSTITUTO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA.* ***TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. QUANTIDADE CONSIDERÁVEL DAS DROGAS APREENDIDAS. PENA-BASE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. INTELIGÊNCIA DO ART. 42 DA LEI N. 11.343/2006. TRÁFICO PRIVILEGIADO. RECONHECIMENTO. IMPOSSIBILIDADE. ELEVADA QUANTIDADE DOS ENTORPECENTES APREENDIDOS. CIRCUNSTÂNCIA QUE DENOTA A DEDICAÇÃO ÀS ATIVIDADES ILÍCITAS. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRIMADO DO NE BIS IN IDEM. QUANTIDADE E VARIEDADE DAS DROGAS QUE, APESAR DE TEREM JUSTIFICADO A EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE, NÃO DEFINIRAM A FRAÇÃO REDUTORA DO PRIVILÉGIO, MAS APENAS IMPEDIRAM O SEU RECONHECIMENTO. INEXISTÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. HABEAS CORPUS** NÃO CONHECIDO.*

[...]

- Consoante o disposto no artigo 42 da Lei 11.343/2006, na fixação da pena do crime de tráfico de drogas, o juiz deve considerar, com preponderância sobre o previsto no artigo 59 do Estatuto Repressivo, a natureza e a quantidade da substância entorpecente, a personalidade e a conduta social do agente.

- No caso, a pena-base foi fixada acima do mínimo legal em razão da quantidade elevada e variada dos entorpecentes apreendidos, estando, portanto, em consonância ao dispositivo legal mencionado.

- Nos termos do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, os condenados pelo crime de tráfico de drogas terão a pena reduzida, de um sexto a dois terços, quando forem reconhecidamente primários, possuírem bons antecedentes e não se dedicarem a atividades criminosas ou integrarem organização criminosa. Contudo, na ausência de indicação pelo legislador das balizas para o quantum da redução retromencionada, a natureza e a quantidade de droga apreendida, assim como as demais circunstâncias do art. 59 do CP, podem ser utilizadas na definição de tal índice ou, até mesmo, no impedimento da incidência da minorante, quando evidenciarem a dedicação do agente ao tráfico de entorpecentes.

- Não há bis in idem quando o Tribunal a quo fixa a pena-base acima do mínimo por conta da quantidade elevada da droga apreendida e afasta a aplicação do redutor do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006 em razão da dedicação da paciente à atividade criminosa. Precedentes.

- Hipótese em que inexiste coação ilegal no não reconhecimento do tráfico privilegiado pelas instâncias de origem, com base no fato de os pacientes dedicarem-se às atividades criminosas, ante a quantidade elevada e variada das drogas apreendidas e pelas circunstâncias em que ocorreu o delito, notadamente agravadas diante da apreensão de dinheiro, munição e rádio comunicador, elementos aptos a justificar o afastamento do redutor do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006. ***Alterar tal entendimento importa em revolvimento fático-probatório, inviável na estreita via do habeas corpus. Precedentes.***

*- **Habeas corpus** não conhecido"* (**HC** n. 379.203/SC, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Reynaldo Soares da Fonseca**, DJe de 10/2/2017, grifei).

No que tange ao **regime**, cumpre registrar que o Plenário do col. **Supremo Tribunal Federal** declarou inconstitucional o art. 2º, § 1º, da Lei n.

8.072/90 - com redação dada pela Lei n. 11.464/07, não sendo mais possível, portanto, a fixação de regime prisional inicialmente fechado com base no mencionado dispositivo.

Para tanto, devem ser observados os preceitos constantes dos arts. 33 e 59, ambos do Código Penal. Esse também é entendimento perfilhado por esta Corte, **in verbis:**

> *"**HABEAS CORPUS** SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. DIREITO PENAL. TRÁFICO TRANSNACIONAL DE DROGAS, PORTE ILEGAL DE ARMA E RECEPTAÇÃO. PENAL. CONFISSÃO ESPONTÂNEA. REDUÇÃO DA PENA ABAIXO DO MÍNIMO LEGAL. IMPOSSIBILIDADE. MINORANTE PREVISTA NO § 4.º DO ART. 33 DA NOVA LEI DE TÓXICOS. RÉU QUE SE DEDICA À ATIVIDADE CRIMINOSA. DESCABIMENTO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA. SANÇÃO MAIOR QUE QUATRO ANOS. FIXAÇÃO DO REGIME SEMIABERTO. RÉU PRIMÁRIO E SEM MAUS ANTECEDENTES. ADEQUAÇÃO. ORDEM DE HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDA. HABEAS CORPUS CONCEDIDO DE OFÍCIO.*
>
> *[...]*
>
> *7. **O Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar o HC n.º 111.840/ES, afastou a obrigatoriedade do regime inicial fechado para os condenados por crimes hediondos e equiparados, devendo-se observar, para a fixação do regime inicial de cumprimento de pena, o disposto no art. 33, c.c. o art. 59, ambos do Código Penal.***
>
> *8. Fixada a pena-base no mínimo legal, inexistindo circunstâncias judiciais desfavoráveis, em se tratando de réu primário e com bons antecedentes, não existe razão para negar o regime inicial semiaberto.*
>
> *9. Ordem de **habeas corpus** não conhecida. Ordem de habeas corpus concedida, de ofício, para, mantida a condenação, fixar o regime inicial semiaberto para o cumprimento da pena reclusiva imposta ao Paciente"* (HC n. 239.999/MS, **Quinta Turma**, Relª. Minª. **Laurita Vaz**, DJe de 21/8/2014, grifei).

> *"**HABEAS CORPUS**. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. CONDENAÇÃO CONFIRMADA EM SEDE DE APELAÇÃO. TRÂNSITO EM JULGADO. OCORRÊNCIA. IMPETRAÇÃO SUBSTITUTIVA DE REVISÃO CRIMINAL.*

IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO. ***QUANTUM*** *DE INCIDÊNCIA. ILEGALIDADE MANIFESTA. AUSÊNCIA. QUANTIDADE DE DROGAS. REGIME FECHADO FIXADO COM BASE NA HEDIONDEZ E NA GRAVIDADE ABSTRATA DO DELITO. REGIME DIVERSO DO FECHADO. POSSIBILIDADE EM TESE. AFERIÇÃO IN CONCRETO DEVE SER REALIZADA PELO JUÍZO DAS EXECUÇÕES. WRIT NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA, DE OFÍCIO.*

[...]

3. ***Esta Corte, na esteira do posicionamento do Supremo Tribunal Federal, entende ser possível nas condenações por tráfico de drogas, em tese, a fixação de regime menos gravoso****, bem como a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, sempre tendo em conta as particularidades do caso concreto.*

4. ***In casu, a imposição do regime inicial fechado baseou-se, exclusivamente, na hediondez e na gravidade abstrata do delito, em manifesta contrariedade ao hodierno entendimento dos Tribunais Superiores.*** *Ademais, sequer foi analisada a possibilidade de substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos quanto aos pacientes DEIVID e SIDNEY.*

5. Com o trânsito em julgado da condenação, cabe ao Juízo das Execuções avaliar o caso sub judice, uma vez que o Tribunal a quo não procedeu à análise dos elementos concretos constantes dos autos à luz das balizas delineadas pelo arts. 33, §§ 2º e 3º, e 44 e incisos, do Código Penal.

6. ***Writ*** *não conhecido. Ordem concedida, de ofício, tão somente para que, afastadas a obrigatoriedade do regime inicial fechado no tocante ao crime de tráfico de drogas e a fundamentação referente à gravidade abstrata do delito, o Juízo das Execuções, analisando o caso concreto, avalie a possibilidade de modificação do regime inicial de cumprimento de pena, quanto aos três pacientes, e de substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, quanto aos pacientes DEIVID e SIDNEY"* (HC n. 271.147/SP, **Sexta Turma**, Relª. Minª. **Maria Thereza de Assis Moura**, DJe de 26/9/2014, grifei).

Na hipótese, constata-se que o inicial fechado foi determinado com base nos seguintes fundamentos:

"Vez que, no caso em tela o réu não apresenta circunstâncias judiciais favoráveis, pois demonstra elevada periculosidade, sendo detido em poder de considerável ***quantidade e diversidade de narcóticos, sendo parte de especial nocividade, os quais seriam colocados à disposição de incontáveis usuários****, mantendo nefasto vício que ceifa vidas jovens e destrói famílias, demonstrando assim total descaso com a vida alheia na busca pelo lucro.* ***Sendo que ao se ver detido ante sua conduta criminal, o réu se voltou contra os milicianos, agredindo e ferindo os mesmos, a fim de se esquivar das consequências de sua conduta, não se mostrando, assim, de nenhuma forma arrependido****."* (fl. 90).

Nesse diapasão, a **quantidade** e a **diversidade** do entorpecente (**53,75g de maconha dividida em 20 porções e 4,55g de crack dividida em 21 porções)** foram utilizadas como fundamentos a ensejar a aplicação do regime mais danoso, o que está em consonância com o entendimento desta Corte, **ex vi** do art. 33, § 2º, **a**, e § 3º, do Código Penal, e art. 42, da Lei n. 11.343/06.

Sobre o tema colaciono os seguintes arestos:

> *"PENAL.* ***HABEAS CORPUS*** *SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. TRÁFICO DE DROGAS. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA DO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. INAPLICABILIDADE. RÉU QUE SE DEDICA AO TRÁFICO DE DROGAS. REGIME PRISIONAL. QUANTIDADE, NATUREZA E DIVERSIDADE DOS ENTORPECENTES. MODO FECHADO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITO. FALTA DE PREENCHIMENTO DE REQUISITO OBJETIVO. AUSÊNCIA DE MANIFESTA ILEGALIDADE. ORDEM NÃO CONHECIDA.*
>
> *[...]*
>
> *3.* ***Concluído pela instância antecedente, com fulcro na quantidade e na diversidade das substâncias apreendidas (181,6g de maconha, 18,6g de cocaína, 8,2g crack e 9 frascos de lança perfume) que o paciente se dedica ao tráfico de drogas, a alteração desse entendimento - para fazer incidir a minorante da Lei de Drogas - enseja o reexame do conteúdo probatório dos autos, o que é inadmissível em sede de habeas corpus. Precedentes.***
>
> *4.* ***Embora o paciente seja primário e pena tenha sido estabelecida em 5 anos de reclusão, o regime inicial fechado é o adequado para a reprovação do delito, tendo em vista a quantia, a variedade e a espécie das drogas apreendidas,***

nos exatos termos dos arts. 42 da Lei de Drogas c/c o art. 59 e 33 do Código Penal.

[...]

6. ***Habeas corpus*** *não conhecido."* (HC n. 488.679/SP, **Quinta Turma** Rel. Min. **Ribeiro Dantas**, DJe 11/06/2019, grifei).

"AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. ***TRÁFICO DE DROGAS. PENA-BASE MAJORADA EM RAZÃO DA NATUREZA DA DROGA. REGIME FECHADO. CONDENAÇÃO SUPERIOR A 4 ANOS. PRESENÇA DE CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DESFAVORÁVEL. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE FLAGRANTE.*** *DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO.*

1. A decisão agravada deve ser mantida por seus próprios fundamentos, porquanto, nos termos da jurisprudência pacífica do STJ, a natureza e a quantidade da substância entorpecente constituem fundamento idôneo para justificar a majoração da pena-base. Precedentes.

2. Fixada pena final superior a quatro anos e presente circunstância judicial desfavorável, é lícita a fixação do regime inicial fechado, nos termos do art. 42 da Lei n. 11.343/2006 c/c os arts. 59 e 33, § 3º, ambos do Código Penal. Precedentes.

3. Agravo regimental improvido" (AgRg no HC n. 380.021/SC, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Nefi Cordeiro**, DJe de 22/3/2017 - grifei).

Desta feita, não se observa flagrante ilegalidade a justificar a concessão do **habeas corpus**.

Ante o exposto, não conheço do presente **habeas corpus**.

P. e I.

Brasília (DF), 17 de junho de 2019.

Ministro Felix Fischer

Relator