



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000007371

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Execução Penal nº 0012350-30.2024.8.26.0050, da Comarca de São Paulo, em que é agravante MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO, é agravado MARIO SOTO CHUMACERO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 8ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Rejeitada a preliminar, deram provimento ao agravo. V.U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores MAURICIO VALALA (Presidente sem voto), SÉRGIO RIBAS E MARCO ANTÔNIO COGAN.

São Paulo, 9 de janeiro de 2025.

MARIA CECÍLIA LEONE

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

VOTO Nº 279

Agravo de Execução Penal nº 0012350-30.2024.8.26.0050

Agravante: Ministério Público do Estado de São Paulo

Agravado: MARIO SOTO CHUMACERO

Comarca: São Paulo

AGRAVO EM EXECUÇÃO. INDULTO DA MULTA PENAL. DECRETO PRESIDENCIAL Nº 8.615/2015. RECURSO MINISTERIAL. OVERRULING E DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. PRELIMINAR REJEITADA. CONDENAÇÃO POR CRIME DE TRÁFICO PRIVILEGIADO. VEDAÇÃO LEGAL.

1. O “overruling” é a reanálise de um precedente até então adotado pelo próprio tribunal, que promove uma mudança total ou parcial em seu entendimento. A eventual superação dos precedentes mencionados, HC nº 118.533/MS do C. STF e Tema nº 600 do C. STJ, deve ser promovida pelos respectivos tribunais que pacificaram tais entendimentos, não competindo a este E. Tribunal de Justiça analisar sua constitucionalidade.

2. O artigo 5º, inciso XLIII, da Constituição Federal e o art. 44, “caput”, da Lei nº 11.343/06 proíbem expressamente a concessão de indulto aos condenados por crime de tráfico ilícito de entorpecentes, nada excepcionando em relação à modalidade privilegiada, que não constitui crime autônomo.

3. Decisão revogada. Determinado o prosseguimento da execução da pena de multa.

4. PRELIMINAR REJEITADA. AGRAVO PROVIDO.

Trata-se de Agravo em Execução interposto pelo **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO** contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo de Direito da 4ª Vara das Execuções Criminais da Comarca de São Paulo, que nos autos da Execução nº 1.032.974, deferiu pedido de indulto com base no artigo 1º, “XI”, do Decreto Presidencial nº 8.615/2015 (fls. 03/04).

Preliminarmente, alega a necessidade de superação do entendimento (“overruling”) e de reconhecimento da inconstitucionalidade

dos entendimentos empossados pelo C. STF no HC nº 118.533 e pelo C. STJ no Tema nº 600, considerado o erro manifesto diante da interpretação conferida ao art. 5º, inciso XLIII, da Constituição Federal.

Sustenta o recorrente, em síntese, quanto ao mérito, que há vedação constitucional à concessão de indulto a condenado por crime de tráfico ilícito de drogas, ainda que na modalidade privilegiada (cf. art. 5º, XLIII, CF), além de vedação na Lei de Drogas (cf. art. 44 da L. 11.343/06) (fls. 06/21).

Processado e contra-arrazoado o recurso (fls. 23/26), submetida ao juízo de retratação, a decisão foi mantida por seus próprios fundamentos (fls. 27).

A douta Procuradoria Geral de Justiça opina pelo provimento do recurso (fls. 45/47).

É o relatório.

A preliminar não comporta acolhimento.

O vocábulo jurídico “*overruling*” foi padronizado pelo C. Supremo Tribunal Federal como: “*Mudança de entendimento de um tribunal acerca de tema jurídico anteriormente pacificado. Essa alteração jurisprudencial pode-se dar por alteração no ordenamento jurídico ou evolução fática histórica*”.

Dessume-se que o “*overruling*” implica, portanto, na reanálise de um precedente até então adotado por aquele tribunal, que promove, assim, uma mudança total ou parcial em seu próprio entendimento.

Os precedentes invocados pelo agravante são oriundos dos tribunais superiores, competindo a estes a almejada superação.

Não compete a este E. Tribunal de Justiça analisar a

alegada inconstitucionalidade de referidos precedentes.

Preliminar rejeitada.

O agravado foi condenado por infração ao art. 33, *caput*, c.c. o art. 40, inciso I, ambos da Lei nº 11.343/06 à pena de 03 anos, 02 meses e 15 dias de reclusão, e pagamento de 335 dias-multa, de modo que houve aplicação da causa especial de diminuição de pena do §4º do art. 33 da Lei de Drogas.

O MM. Juízo “a quo”, na execução da pena de multa, reconheceu sua extinção, nos seguintes termos:

“(...)

Em relação ao artigo 33, §4º da Lei nº 11.343/2006 (tráfico privilegiado), este crime deixou de ser equiparado ao hediondo, conforme decisão do Supremo Tribunal Federal.

(...)

*Quanto à multa pendente, **concedo o indulto** com fundamento no inciso XI, do art. 1º, do decreto nº 8.615/2015 e, em consequência, **julgo extinta a pena pecuniária** imposta no processo nº 13/2012, da 1ª Vara da Justiça Federal da Comarca de Presidente Prudente – SP (execução 1), pelo cumprimento, com fulcro no art. 107, inciso II, do Código Penal.*

Anote-se. Comunique-se.

(...)”

Contudo, desacertada a r. decisão, considerando que a vedação à concessão de indulto não decorre da natureza hedionda do crime, mas sim da condenação por crime de tráfico de drogas, indistintamente assim considerado.

Ocorre que o artigo 5º, inciso XLIII, da Constituição Federal e o art. 44, “caput”, da Lei nº 11.343/06 expressamente proíbem a concessão de indulto aos condenados por crime de tráfico ilícito de entorpecentes.

Não há, em referidas normas legais, qualquer exceção à regra, no que se refere à modalidade privilegiada, considerando-se que este não é um crime autônomo, mas sim o mesmo crime previsto no *caput* da norma, sobre o qual, preenchidos os requisitos legais, incidiu uma causa especial de diminuição de pena.

Imperativo reconhecer, portanto, que a proibição abarca inclusive a modalidade de tráfico de drogas privilegiado, não obstante o entendimento do C. Supremo Tribunal Federal que afastou sua hediondez (cf. HC nº 118.533/MS) e a posterior edição do Pacote Anticrime (Lei nº 13.964/2019).

A respeito, colacionam-se os seguintes julgados desta C. Câmara:

“Agravo em execução penal – Indulto – Decreto Presidencial nº 8.615/2015 – Recurso defensivo – Sentenciado que cumpre pena pelo crime de tráfico de drogas privilegiado – Concessão do benefício que afronta dispositivo constitucional e legislação ordinária – Art. 5º, XLIII, da Constituição Federal – Art. 2º, II, da Lei nº 8.072/90 e art. 44, caput, da Lei nº 11.343/2006 – Benefício indeferido – Recurso desprovido.”

(TJSP; Agravo de Execução Penal 7003850-60.2018.8.26.0050; Relator (a): Roberto Porto; Órgão Julgador: 8ª Câmara de Direito Criminal; Foro Central Criminal Barra Funda - 5ª Vara das Execuções Criminais; Data do Julgamento: 13/12/2018; Data de Registro: 14/12/2018)

“Agravo em execução – Concessão de indulto da pena de multa, com esteio no art. 2º, X do Decreto Presidencial 11.846/23 – Recurso ministerial – Pretendida a revogação do benefício – Acolhimento – Reeducando condenado pela prática de delito de tráfico de drogas, em sua modalidade privilegiada – Vedação estabelecida pelo art. 5º, inc. XLIII, da Constituição Federal, art. 2º, inc. I, da Lei 8.072/90, e art. 44, “caput”, da Lei 11.343/06 – Decreto Presidencial que proíbe a concessão da benesse aos condenados

por tráfico de drogas, inexistindo qualquer ressalva específica relativa à hipótese de reconhecimento da causa de diminuição da pena – Precedentes desta E. Corte – Recurso provido, por maioria de votos.”

(TJSP; Agravo de Execução Penal 0000877-04.2024.8.26.0032; Relator (a): Juscelino Batista; Órgão Julgador: 8ª Câmara de Direito Criminal; Foro de Araçatuba - Vara das Execuções Criminais e da Infância e da Juventude da Comarca de Araçatuba; Data do Julgamento: 03/12/2024; Data de Registro: 04/12/2024)

Por conseguinte, é o caso de se revogar a r. decisão agravada (fls. 03/04), determinando-se o prosseguimento da execução da pena de multa.

Ante o exposto, **rejeitada** a preliminar, **dou** provimento ao agravo.

MARIA CECÍLIA LEONE
Relatora
(assinado eletronicamente)