



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000285992

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Execução Penal nº 0009998-56.2024.8.26.0032, da Comarca de Araçatuba, em que é agravante MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO, é agravado JESSE CARLOS DA SILVA MOURA.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 15ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Negaram provimento Agravo em Execução. V.U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores CHRISTIANO JORGE (Presidente sem voto), CONCEIÇÃO VENDEIRO E RICARDO SALE JÚNIOR.

São Paulo, 25 de março de 2025.

ELY AMIOKA
Relatora
Assinatura Eletrônica

Voto nº 22.283

Agravo em Execução Penal nº 0009998-56.2024.8.26.0032

Comarca: Araçatuba – Vara das Execuções Criminais e da Infância e da Juventude

Agravante: Ministério Público do Estado de São Paulo

Agravado: Jessé Carlos da Silva Moura

Agravo em Execução – Indulto com base no Decreto nº 11.846/2023.

Recurso Ministerial requerendo o afastamento do indulto, por entender que a vedação constitucional do art. 5º, inciso XLIII, da Constituição Federal, também alcança as condenações pelo art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06. Magistrado que, ao analisar o pedido de indulto da pena, deve levar em consideração apenas os requisitos subjetivos e objetivos previstos no Decreto Presidencial, sob pena de ofender a Constituição Federal – Ato normativo de competência privativa do Presidente da República (art. 84, inciso XII, da Constituição Federal), não cabendo ao Poder Judiciário estabelecer exigências diversas das que foram estabelecidas no próprio Decreto. Decreto nº 11.846/2023 que veda a concessão do indulto tão somente para os casos de tráfico de drogas praticados na forma do caput e do § 1º, do art. 33, da Lei nº 11.343/06 – agravado que foi condenado como incurso no § 4º, do art. 33, da Lei nº 11.343/06 – previsão constitucional de impedimento de graça aos delitos de tráfico de drogas que não impede a manutenção do indulto no caso concreto – C. Câmara Criminal que não dispõe de competência para declarar a inconstitucionalidade do Decreto Presidencial – cláusula de reserva de Plenário – art. 97, da CF/88 e Súmula Vinculante nº 10, do E. STF.

Recurso desprovido.

Trata-se de Agravo de Execução, interposto pelo **Ministério Público do Estado de São Paulo** contra r. decisão de fls. 22/25, que julgou extinta a pena privativa de liberdade do sentenciado **Jessé Carlos da Silva Moura** (processo de conhecimento nº 1500831-47.2019.8.26.0603), em razão da prática do crime previsto no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06, com fulcro no Decreto nº 11.846/2023.

Alega o Ministério Público, em síntese, que a

Constituição Federal, em seu art. 5º, inciso XLIII, veda a concessão do indulto – compreendido na expressão '*graça*' – aos casos que envolvam a prática do tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins. Aduz que nem mesmo o afastamento do caráter hediondo do '*tráfico privilegiado*' inviabiliza o mandamento constitucional que veda o indulto à condenação por tráfico de drogas. Requer, assim, o provimento do presente recurso, reformando-se a r. decisão agravada (fls. 01/07).

A contraminuta de agravo foi apresentada às fls. 30/35, pugnando pelo **desprovimento** do recurso.

A r. decisão agravada foi mantida às fls. 37.

A D. Procuradoria de Justiça manifestou-se pelo **desprovimento** do Agravo em Execução (fls. 51/53).

É o relatório.

Por oportuno, registro que ao examinar os pedidos de **indulto e comutação** da pena com base em Decreto Presidencial, o Magistrado deve ater-se a analisar os requisitos – subjetivo e objetivo – previstos no próprio Decreto, sob pena de ofender a Constituição Federal e o princípio da separação de Poderes, porquanto tal ato normativo é competência privativa do Presidente da República (art. 84, inciso XII, da Constituição Federal), **não cabendo ao Poder Judiciário estabelecer exigências diversas das que foram estabelecidas nele**. Nesse sentido:

AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL. **INDULTO NATALINO**. ARGUIÇÃO MINISTERIAL DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 5º DO DECRETO PRESIDENCIAL Nº 11.302/22. REJEIÇÃO. **1. Nos termos do artigo 84, XII, da**

Constituição Federal, compete privativamente ao Presidente da República a fixação dos requisitos necessários à concessão de indulto ou comutação de penas por meio da edição de decretos presidenciais, cabendo ao Poder Judiciário aferir o preenchimento dos requisitos fixados no ato normativo do Chefe do Poder Executivo federal, em cumprimento ao princípio da separação e harmonia entre os poderes.

2. Na hipótese, aludido decreto de indulto natalino não estendeu a clemência presidencial aos crimes de tortura, tráfico ilícito de drogas, terrorismo e ou aos delitos definidos como hediondos, respeitando, pois, as limitações constitucionais, não havendo motivo para declaração de sua inconstitucionalidade. INDULTO NATALINO. ART. 5º, CAPUT, DO DECRETO PRESIDENCIAL. INDEFERIMENTO NA ORIGEM. INSURGÊNCIA DEFENSIVA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. DECISÃO MANTIDA. 3.

Condenações criminais por crimes diversos. Incabível a concessão de indulto natalino ao crime não impeditivo enquanto não cumprida integralmente a pena do crime impeditivo, ainda que os delitos não tenham sido praticados em concurso. Decreto presidencial que estabelece que as penas correspondentes a infrações penais diversas devem ser unificadas ou somadas. Art. 11, caput e parágrafo único, do Decreto Presidencial nº 11.302/22. 4. Agravante condenado por dois homicídios qualificados, fraude processual e prevaricação, exigindo-se à concessão de indulto aos crimes não impeditivos o cumprimento integral das penas alusivas aos crimes impeditivos (homicídios), requisito objetivo que não foi cumprido pelo

sentenciado. Agravo defensivo desprovido, afastada a alegação ministerial de inconstitucionalidade do artigo 5º do Decreto Presidencial nº 11.302/22. **(destaquei)** (TJSP; Agravo de Execução Penal 0000738-43.2024.8.26.0520; Relator (a): Gilda Alves Barbosa Diodatti; Órgão Julgador: 15ª Câmara de Direito Criminal; São José dos Campos/DEECRIM UR9 - Unidade Regional de Departamento Estadual de Execução Criminal DEECRIM 9ª RAJ; Data do Julgamento: 09/05/2024; Data de Registro: 09/05/2024)

Compulsando os autos, verifica-se que o agravado foi condenado à pena de 01 ano e 08 meses de reclusão e 166 dias-multa, como incurso no crime previsto no **art. 33, § 4º da Lei nº 11.343/06** (fls. 08/09).

O Decreto nº 11.846/2023, ao estabelecer o regramento para o indulto de penas, dispôs, em seu art. 1º, inciso XVII, que: *“O indulto coletivo e a comutação de penas concedidos às pessoas nacionais e migrantes não alcançam as que tenham sido condenadas: XVII - por crime de tráfico ilícito de drogas, nos termos do disposto no caput e no § 1º do art. 33, nos art. 34 a art. 37 e no art. 39 da Lei nº 11.343, de 23 de agosto de 2006.”* (destaquei)

Verifica-se, portanto, que o Decreto Presidencial nº 11.846/2023 vedou a concessão do indulto tão somente para os casos de condenação pelo delito de tráfico de drogas na forma do **caput, do art. 33, da Lei nº 11.343/06**, ou do **§ 1º, também do art. 33, da Lei de Drogas**, o que, a toda evidência, não se amolda ao presente feito, no qual o sentenciado foi condenado como incurso no art. 33, **§ 4º**, da Lei nº 11.343/06.

Desse modo, inexistindo vedação expressa no Decreto

Presidencial para a concessão de indulto à pena de multa no chamado '*tráfico privilegiado*', a meu ver, repita-se, não cabe ao Poder Judiciário afastar o benefício com base em restrição não prevista no ato normativo expedido pelo Poder Executivo, sob pena de afronta à separação entre os poderes.

Outrossim, em que pese o art. 5º, inciso XLIII, da Constituição Federal, estabeleça serem '*inafiançáveis e insuscetíveis de graça ou anistia a prática da tortura, o tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, o terrorismo e os definidos como crimes hediondos*' (**destaquei**), entendo que tal previsão não tem o condão de afastar o indulto concedido neste caso concreto.

Isso porque, também à luz da Constituição Federal, não pode esta C. Câmara Criminal declarar a inconstitucionalidade de qualquer dispositivo ou de parte dele, em virtude da cláusula de reserva de órgão especial, consoante o artigo 97 da Carta Magna:

“Art. 97. Somente pelo voto da maioria absoluta de seus membros ou dos membros do respectivo órgão especial poderão os tribunais declarar a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do Poder Público.”

E, nesse passo, preceitua a Súmula Vinculante nº 10 do C. Supremo Tribunal Federal que *“viola a cláusula de reserva de plenário (CF, artigo 97) a decisão de órgão fracionário de tribunal que, embora não declare expressamente a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do Poder Público, afasta sua incidência, no todo ou em parte”*.

Em suma, tem-se que o indulto concedido ao agravado encontra respaldo no Decreto Presidencial em comento, não cabendo a esta C.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Câmara Criminal declarar a inconstitucionalidade do ato normativo expedido pelo Chefe do Poder Executivo, sendo de rigor, assim, a manutenção da extinção da punibilidade do Agravado.

Ante o exposto, por meu voto, **nego provimento Agravo em Execução.**

Ely Amioka

Relatora