



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000383305

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Habeas Corpus Criminal nº 2151334-13.2024.8.26.0000, da Comarca de Ribeirão Preto, em que é paciente EDUARDO FELIPE GARCIA, Impetrantes JOÃO PEDRO ANDRADE FONTEBASSI BONFANTE DE SOUZA e GABRIEL RODRIGUES DE SOUZA.

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

O julgamento teve a participação dos Desembargadores CHRISTIANO JORGE (Presidente) E GILDA ALVES BARBOSA DIODATTI.

São Paulo, 22 de abril de 2025.

RICARDO SALE JÚNIOR
Relator
Assinatura Eletrônica

15ª Câmara de Direito Criminal

Habeas Corpus nº 2151334-13.2024.8.26.0000 — Ribeirão Preto

Impetrantes: João Pedro Andrade Fontebassi Bonfante de Souza e Gabriel Rodrigues de Souza

Paciente: Eduardo Felipe Garcia

Magistrado: Hélio Benedini Ravagnan

Voto nº 37.407

HABEAS CORPUS. INDULTO. TRÁFICO DE DROGAS. VERIFICAÇÃO DE REQUISITOS. CONSTITUIÇÃO FEDERAL. DECRETO PRESIDENCIAL Nº 11.302/2022.

A defesa argumenta que o paciente preenche os requisitos dispostos no Decreto Presidencial nº 11.302/2022, sendo este o fundamento para o pleito de concessão do benefício. Pedido indeferido pelo Juízo de origem, com base na vedação constitucional ao indulto de condenados por tráfico ilícito de entorpecentes. Habeas corpus não conhecido por esta Corte. Habeas corpus concedido de ofício pelo STJ para conhecimento do remédio. No entendimento jurisprudencial consolidado, o tráfico privilegiado não constitui crime impeditivo à concessão do benefício de indulto. Em razão disso, foi determinada a remessa dos autos ao Juízo a quo, para que verifique se, na data de 25 de dezembro de 2022, o paciente já havia cumprido integralmente a pena referente à condenação pelo crime impeditivo. Caso afirmativo, o Juízo deverá proceder com a análise do pedido de indulto, à luz dos requisitos legais e constitucionais aplicáveis. Ordem parcialmente concedida.

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado por João Pedro Andrade Fontebassi Bonfante de Souza e Gabriel Rodrigues de Souza, advogados, em favor de **EDUARDO FELIPE GARCIA**, reeducando (processo de execução nº 0002679-76.2019.8.26.0496) sob alegação de estar sofrendo ilegal constrangimento por parte do Juízo de Direito da Vara das Execuções Criminais da Comarca de Ribeirão Preto.

Em resumo, pretendem os impetrantes, a concessão do indulto ao paciente, ante a presença do requisito inserto no artigo 5º, do o Decreto Presidencial nº 11.302, de 22 de dezembro de 2022.

Afirmam que o paciente preenche os requisitos dispostos no Decreto presidencial nº 11.302/2022, sobre o qual recaíram as imputações como incurso no artigo 33, *caput*; artigo 33, parágrafo 4º; e artigo 33, parágrafo 4º, todos previstos na Lei n º 11.343/06.

Indeferida a liminar (fls. 31/33), prestadas as informações (fls. 36/37), opinou a Douta Procuradoria Geral de Justiça pela denegação da ordem, caso conhecida (fls. 49/50).

Esta Colenda Câmara Julgadora, em sessão realizada em 28 de junho de 2024, por votação unânime, não conheceu da ordem impetrada em razão da inadequação do remédio jurídico impetrado em face do disposto no artigo 647, do Código de Processo Penal (fls. 53/56).

Contra essa decisão, o paciente interpôs Recurso em *Habeas Corpus* junto ao E. Superior Tribunal de Justiça, autuado sob o número 205659/SP, sendo que, em acórdão proferido pelo E. Ministro OG Fernandes, em 16 de fevereiro de 2025, a ordem foi concedida, de ofício, para determinar que o Tribunal de Origem examinasse o mérito da impetração (fls. 95/100).

É o relatório.

Atendendo-se à ordem emanada pelo E. Ministro OG Fernandes, nos autos do HC nº 205659/SP, a ordem deve ser parcialmente concedida.

Observa-se que o indulto é uma espécie de favor extraordinário concedido pelo Presidente da República, no uso da atribuição estabelecida pelo artigo 84, inciso XII, da Constituição da República, portanto, de competência privativa do Chefe do Poder Executivo que, analisando a conveniência de sua outorga, estabelecerá os requisitos a serem cumpridos. Para tanto, a análise da mencionada benesse é restrita ao preenchimento dos requisitos elencados pelo Chefe do Poder Executivo Federal, nos termos taxativos do decreto de sua regência.

Dessa forma, a sentença que concede o indulto ou a comutação de pena tem natureza declaratória, não havendo como impedir a concessão dos benefícios ao sentenciado contanto que sejam cumpridos todos os requisitos exigidos no decreto presidencial:

“Art. 5º Será concedido indulto natalino às pessoas condenadas por crime cuja pena privativa de liberdade máxima em abstrato não seja superior a cinco anos. Parágrafo único. Para fins do disposto no caput, na hipótese de concurso de crimes, será considerada, individualmente, a pena privativa de liberdade máxima em abstrato relativa a cada infração penal.”

A defesa busca a concessão do benefício do indulto em relação aos delitos tipificados no artigo 33, § 4º, da Lei nº

11.343/06, sustentando que preenche todos os requisitos necessários para a concessão da *benesse*.

Muito embora comungue do entendimento de que, de acordo com o artigo 11 do Decreto-Lei nº 11.302/2022, é necessário proceder à unificação das penas, a fim de verificar se o *quantum* das reprimendas somadas suplanta o patamar de 05 (cinco) anos, a que alude o artigo 5º do referido diploma, este não é o entendimento esposado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, que adotou o posicionamento de que a aferição do *quantum* da pena deve incidir sobre cada condenação, isoladamente considerada.

Pois bem.

O paciente foi condenado:

-(i)nos autos do processo criminal nº 0001600-21.2015.8.26.0070, da Vara Criminal da Comarca de Batatais, à pena de 1 (um) ano e 8 (oito) meses de reclusão como incurso no artigo 33, § 4º da Lei 11.343/06 (fls. 10/17), tendo a condenação transitada em julgado em 25 de novembro de 2019 (fl. 34 dos autos nº 0000004-94.2023.8.26.0466);

(ii) nos autos nº 0000964-84.2017.8.26.0070, da mesma Vara Criminal indicada, à pena de 5 (cinco) anos de reclusão, em regime inicial fechado, como incurso no artigo 33, *caput*, da Lei 11.343/06, que transitou em julgado na data de 12/12/2019 (fl. 504 dos autos supramencionados);

(iii) nos autos do processo criminal nº 0001912-94.2015.8.26.0070 da Vara Criminal da Comarca de Batatais, à pena 02 (dois) anos e 04 (quatro) meses de reclusão, aplicando-se o benefício previsto no artigo 33, § 4º da Lei 11.343/06, substituída reprimenda corporal por penas alternativas, consistentes em prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas, pelo prazo da pena carcerária aplicada, a ser indicada na fase de execução, mais 10 (dez) dias-multa, no piso legal, sem prejuízo da multa inicialmente imposta; e estabelecer o regime prisional inicial semiaberto na hipótese de descumprimento da benesse, com trânsito em julgado em 04 de junho de 2020 (fl. 315 dos autos supramencionados).

Importante ressaltar que o cálculo às fls. 832/833 não serve para fins de análise, porquanto sobreveio notícia de condenação anterior no ano de 2023, realizando-se novo cálculo de pena às fls. 1032/1035. Dessa forma, a soma das penas alcançou o total de 9 (nove) anos de cumprimento, com previsão de término da sanção penal para o dia 19 de outubro de 2025.

Infere-se que o indeferimento da concessão do indulto restou amparado no entendimento de que a prática de tráfico de entorpecentes, ainda que em sua modalidade privilegiada, é considerada equiparada a crime hediondo:

“De rigor o indeferimento da pretensão. Com efeito, foi imposta ao condenado pena em razão da prática do delito de tráfico ilícito de entorpecentes. Condenado em razão do cometimento dessa espécie de crime não pode ser

agraciado com indulto ou comutação, em face da vedação inserta no artigo 5º, XLIII, da Constituição Federal. Diante da explícita vedação constitucional, mostra-se de todo irrelevante para o deslinde da questão o fato de a infração penal objeto da condenação não ser legalmente considerada hedionda. Simplesmente a Constituição da Federal estabeleceu que, relativamente a tal delito, não se afigura possível a concessão de indulto ou de comutação. Nada mais! E é o que basta para incidência da norma constitucional acima referida!

De mais a mais, o crime de tráfico de substâncias entorpecentes, “privilegiado” ou não, pouco importa, não deixa de ser delito de tráfico ilícito de drogas. Em termos mais simples e diretos: o batizado “tráfico privilegiado” não constitui outro tipo penal. Ou, se preferirmos, em termos gramaticais: o adjetivo privilegiado não elimina o substantivo tráfico, mas, sim, única e exclusivamente, o qualifica.

Não se pode deslembrar, ademais, que o Decreto Presidencial não pode sobrepor-se à vedação constitucional supracitada, sob pena de padecer de flagrante inconstitucionalidade, a impedir sua aplicação. Em resumo: a pretensão formulada há de ser rejeitada, pois afronta norma constitucional” (fls. 1078/1081 dos autos originais).

Cumpre destacar que não subsiste controvérsia quanto à ausência de natureza hedionda do tráfico privilegiado, sobretudo por se tratar de matéria amplamente abordada pelo Supremo Tribunal Federal, conforme restou consolidado no julgamento paradigmático do HC 118.533/MG. O próprio artigo 7º, inciso VI, do Decreto Presidencial em questão, corrobora essa posição, ao prever a possibilidade de o referido crime ser objeto de indulto.

Portanto, não há dúvida de que o crime

previsto no artigo 33, § 4º, da Lei 11.343/2006 não constitui obstáculo à concessão do indulto.

Assim, cabe ao juízo *a quo* verificar, à época da concessão do indulto (25/12/2022), se o paciente havia integralmente cumprido a pena referente à condenação pelo crime do artigo 33, *caput*, da Lei 11.343/2006, conforme disposto no parágrafo único do artigo 11 do Decreto Presidencial 11.302/2022.

Por fim, imperioso ressaltar que requisito subjetivo se faz presente, conforme expediente juntado (fls. 859/861) uma vez que não praticou falta disciplinar de natureza grave nos últimos 12 (doze) meses de cumprimento de pena anteriores a 25 de dezembro de 2022.

Dessa maneira, em estrita observância à liminar concedida pelo E. Superior Tribunal de Justiça, nos autos do HC nº 205659/SP, de relatoria do E. Ministro OG Fernandes, dá-se parcial provimento ao remédio constitucional, determinando-se que o juízo *a quo* verifique se, na data de 25 de dezembro de 2022, o paciente já havia cumprido integralmente a pena referente à condenação nos autos nº 0000004-94.2023.8.26.0466 (execução nº 02), relativa ao crime impeditivo do artigo 33, *caput*, da Lei 11.343/2006, e, posteriormente, proceda à análise do pedido de indulto, considerando o exposto acima.

Ricardo Sale Júnior
Desembargador Relator