



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000409081

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Execução Penal nº 0004117-52.2024.8.26.0597, da Comarca de Sertãozinho, em que é agravante MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO, é agravado DOUGLAS HENRIQUE DOS SANTOS.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 2ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Negaram provimento ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores ALEX ZILENOVSKI (Presidente) E LAERTE MARRONE.

São Paulo, 28 de abril de 2025.

ANDRÉ CARVALHO E SILVA DE ALMEIDA

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Agravo em Execução Penal nº 0004117-52.2024.8.26.0597

Agravante: Ministério Público do Estado de São Paulo

Agravado: Douglas Henrique dos Santos

Comarca: Sertãozinho/SP (1ª Vara Criminal)

Voto nº 10358

Agravo em execução penal – Indulto (Decreto nº 11.846/2023) – Pena restritiva de direitos – Art. 2º, inciso XII, do Decreto – Sentenciado condenado por tráfico de drogas na modalidade privilegiada – Inconformismo ministerial diante da decisão que deferiu a benesse – Descabimento – Crime comum – Afastada a natureza hedionda – Inteligência do art. 112, §5º, da LEP – Ausência de vedação constitucional à concessão de indulto ao condenado por tráfico de drogas privilegiado – Art. 1º, inciso XVII, do Decreto Presidencial nº 11.846/2023 que excluiu expressamente o tráfico privilegiado dos delitos impeditivos do indulto – Precedentes – Preenchimento dos requisitos do art. 2º, inciso XII, do Decreto – Cumprimento de mais de um terço da pena – Indulto bem concedido – Decisão mantida – Agravo não provido.

Vistos.

Trata-se de agravo em execução interposto pelo **representante do Ministério Público** contra respeitável decisão (fls. 10/13), que concedeu indulto em favor do sentenciado, julgando extinta a pena imposta pelo processo nº 1502842-06.2021.8.26.0530 (PEC nº 0002208-43.2022.8.26.0597).

O Ministério Público pleiteia a revogação do indulto concedido ao sentenciado, por ter sido condenado ao delito de tráfico de drogas privilegiado, determinando o prosseguimento de sua execução.

Regularmente processado o agravo, vieram aos autos a contraminuta (fls. 27/28), com a posterior manutenção da decisão (fl. 31) e, após, a D. Procuradoria de Justiça opinou pelo provimento do recurso (fls. 40/43).

É o relatório.

Trata-se de reeducando que fora condenado à pena de 3 anos e 4 meses de reclusão, em regime aberto, substituída por restritiva de direitos, e ao pagamento de 333 dias-multa, pela prática do crime de tráfico de drogas privilegiado (art. 33, §4º, da Lei nº 11.343/06) (fls. 06/07), cujo juízo *a quo* concedeu-lhe o indulto, com fundamento no art. 2º, inciso XII, do Decreto nº 11.846/2023, julgando extinta a pena restritiva de direitos imposta no processo criminal nº 1502842-06.2021.8.26.0530 (PEC nº 0002208-43.2022.8.26.0597).

E, da análise dos argumentos trazidos, forçoso concluir que não procede o inconformismo Ministerial, devendo ser mantida a decisão agravada, senão vejamos.

Previamente, cumpre observar que o indulto, propriamente dito ou indulto coletivo, é uma modalidade de clemência concedida pelo Presidente da República a toda uma coletividade de condenados que preencherem determinados requisitos previstos em decreto presidencial¹.

Tal instituto está previsto expressamente pela Constituição Federal como competência privativa do Presidente da República, nos termos de seu artigo 84, inciso XII.

O Decreto Presidencial nº 11.846/2023 dispôs que o indulto será concedido, entre outras hipóteses, aos condenados a pena privativa de liberdade substituída por restritiva de direitos que, de qualquer forma, tenham cumprido, até 25 de dezembro de 2023, um terço da pena, se não reincidentes, ou metade da pena, se reincidentes.

É o que dispõe o seu art. 2º, inciso XII:

Art. 2º Concede-se o indulto coletivo às pessoas, nacionais e migrantes:

XII - condenadas a pena privativa de liberdade, substituída por restritiva de direitos, na forma do disposto no [art. 44 do Decreto-Lei nº 2.848, de 1940](#) - Código Penal, ou beneficiadas com a suspensão condicional da pena, que, de

¹ MASSON, Cleber. Código Penal Comentado. 8. Ed. ver., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2016; pág. 553.

qualquer forma, tenham cumprido, até 25 de dezembro de 2023, um terço da pena, se não reincidentes, ou metade da pena, se reincidentes;

No tocante ao delito de tráfico de drogas privilegiado (art. 33, §4º, 11.343/06), cumpre observar que o plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Habeas Corpus nº 118.533/MS², afastou a sua natureza hedionda, de modo a possibilitar-lhe a concessão dos benefícios penais que seriam vedados aos crimes hediondos ou equiparados.

No mesmo sentido, a Terceira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, ao rever entendimento anterior, também adotou o posicionamento de que o tráfico privilegiado é crime de natureza comum (Tema Repetitivo nº 600) e, por consequência, cancelou a Súmula nº 512.

Não bastasse, a Lei nº 13.964/19 instituiu o parágrafo 5º ao artigo 112 da Lei de Execução Penal, que trata da progressão de regime, constando que “*Não se considera hediondo ou equiparado, para fins deste artigo, o crime de tráfico de drogas previsto no §4º do art. 33 da Lei nº 11.343, de 23 de agosto de 2006*”.

Consequentemente, verifica-se não haver impedimento constitucional a que o Presidente da República conceda indulto ao condenado pelo crime de tráfico de drogas privilegiado, nos termos da jurisprudência consolidada das Cortes Superiores.

Ademais, verifica-se que o texto do Decreto Presidencial nº 11.846/2023 foi expresso ao excluir a figura privilegiada do rol de crimes previstos na Lei nº 11.343/06 que não admitem a benesse em comento, tendo em vista que o art. 1º, inciso XVII, prevê, *in verbis*:

Art. 1º 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

² HC 118533, Relator(a): CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 23/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-199 DIVULG 16-09-2016 PUBLIC 19-09-2016

no [art. 39 da Lei nº 11.343, de 23 de agosto de 2006.](#)

Extraí-se do dispositivo em comento que a vontade do legislador foi permitir a concessão de indulto coletivo e comutação de pena aos condenados pela prática de tráfico de drogas privilegiado, haja vista que o impedimento se limitou ao caput e §1º do art. 33, bem como artigos 34 a 37 da Lei de Drogas, o que se alinha à orientação recente dos Tribunais Superiores.

Cumprе ressaltar, por oportuno, que a competência para a concessão da benesse, com base em critérios de conveniência e oportunidade, é privativa do Presidente da República, conforme art. 84, inciso XII, da Constituição Federal, não cabendo ao Judiciário proceder a uma interpretação extensiva das restrições contidas no decreto presidencial³, mas, apenas, declarar direito já existente se preenchidos os requisitos para tanto.

Nesse sentido é o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça e deste Egrégio Tribunal de Justiça pela concessão do indulto do Decreto nº 11.846/2023 aos condenados pela prática de tráfico privilegiado:

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. INDULTO NATALINO. DECRETO N. 11.302/2022. CONDENAÇÃO POR TRÁFICO PRIVILEGIADO. POSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. 1. Esta Corte Superior firmou compreensão no sentido de que é possível a concessão do indulto aos condenados por tráfico de drogas, com aplicação da minorante prevista no art. 33, § 4º, da Lei de Drogas. 2. "De acordo com o art. 7º do ato Presidencial, o indulto natalino não abrange os crimes tipificados no caput e no § 1º do ar. 33, exceto na hipótese prevista no §4º do referido dispositivo, no art. 34 e no art. 36 da Lei n. 11343/2006. E o art. 5º, caput, estabelece que "[s]erá concedido indulto natalino às pessoas condenadas por crime cuja pena privativa de liberdade máxima em abstrato não seja superior a cinco anos"(HC n. 818.978/SP, rel. Min. Antônio Saldanha, Sexta Turma, DJ de 25/9/2023.) 3. Agravo regimental improvido.⁴

Agravo em Execução Penal. Decisão judicial que indeferiu pedido de indulto (no tocante à pena de multa) a sentenciado, condenado pelo crime de tráfico de drogas

³ Nesse sentido: STJ, AgRg no REsp nº 1.902.850/GO, relator Ministro Messod Azulay Neto, Quinta Turma, julgado em 17/4/2023, DJe de 20/4/2023.

⁴ AgRg no HC n. 852.300/SP, relator Ministro Jesuino Rissato (Desembargador Convocado do TJDF), Sexta Turma, julgado em 18/3/2024, DJe de 21/3/2024, (grifo nosso).

privilegiado, deduzido com base no Decreto Presidencial nº 11.846/2023. Recurso da defesa. 1. Diante do atual estágio da jurisprudência e da legislação, o crime de tráfico de drogas em que aplicada a causa de redução de pena prevista no artigo 33, par. 4º, da Lei nº 11.343/06 não deve ser qualificado como hediondo. Pelo que não há impedimento constitucional a que o Presidente da República conceda indulto ao condenado pelo crime de tráfico de drogas privilegiado. 2. O crime de tráfico de drogas, na forma privilegiada, não foi considerado, pelo Decreto Presidencial nº 11.384/2023, como delito impeditivo do indulto (em outras palavras, que o sentenciado condenado por esse delito não faria jus ao benefício). 3. Reconhecimento do indulto com base na norma prevista no artigo 2º, X, do Decreto Presidencial nº 11.846/2023. Recurso provido, declarando-se a extinção da punibilidade da pena de multa.⁵

AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL – INDULTO – DECRETO PRESIDENCIAL Nº 11.846/2023 – RECURSO MINISTERIAL: pleito de cassação da decisão que deferiu o pedido de indulto – não acolhimento – o crime de tráfico ilícito de drogas, na modalidade privilegiada, é suscetível de contemplação da benesse, por expressa previsão legal (art. 2º, inc. I, c/c o art. 1º, inc. XVII) – interpretação lógica e sistemática da integralidade do Decreto Presidencial – precedentes – DESPROVIMENTO.⁶

Agravo em Execução Penal. Recurso defensivo. Pleito de concessão do indulto pleno, com fundamento no Decreto Presidencial nº 11.846/23. Benesse indeferida na origem sob o único fundamento de ter sido a sentenciada condenada pelo crime de tráfico de drogas. Inidoneidade da fundamentação. Agravante condenada pelo delito de tráfico de entorpecentes na modalidade privilegiada. Delito expressamente excluído dos parâmetros elencados no artigo 1º, inciso XVII, do Decreto Presidencial em referência. Crime não hediondo. Agravo parcialmente provido, para cassar a r. decisão judicial recorrida, a fim de que outra seja proferida, analisando-se exclusivamente o preenchimento – ou não – dos requisitos previstos no artigo 2º do Decreto Presidencial nº 11.846/23.⁷

⁵ TJSP; Agravo de Execução Penal 0000213-28.2024.8.26.0240; Relator (a): Laerte Marrone; Órgão Julgador: 2ª Câmara de Direito Criminal; Foro de Iepê - Vara Única; Data do Julgamento: 27/05/2024; Data de Registro: 27/05/2024, (grifo nosso).

⁶ TJSP; Agravo de Execução Penal 0004069-87.2024.8.26.0502; Relator (a): Jayme Walmer de Freitas; Órgão Julgador: 1ª Câmara de Direito Criminal; Campinas/DEECRIM UR4 - Unidade Regional de Departamento Estadual de Execução Criminal DEECRIM 4ª RAJ; Data do Julgamento: 26/07/2024; Data de Registro: 26/07/2024, (grifo nosso).

⁷ TJSP; Agravo de Execução Penal 0005825-22.2024.8.26.0506; Relator (a): Erika Soares de Azevedo Mascarenhas; Órgão Julgador: 15ª Câmara de Direito Criminal; Foro de Ribeirão Preto - 2ª Vara do Júri e das Execuções Criminais; Data do Julgamento: 23/05/2024; Data de Registro: 23/05/2024, (grifo nosso).

*AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL – Decisão que deferiu indulto em relação a crime de tráfico de drogas privilegiado – Recurso ministerial – **Crime expressamente excluído dos parâmetros previstos no art. 1º, XVII, do Decreto n. 11.846/23 – Exclusão da hediondez da figura privilegiada na legislação e jurisprudência pátrias** – Agravo desprovido.⁸*

*Agravo em Execução – Indulto com base no Decreto Presidencial nº 11.846/2023 – Agravante que se insurge contra decisão do Juízo de Primeiro Grau que indeferiu o indulto à sentenciada, por entender que o delito de tráfico de drogas (privilegiado ou comum) não estão contemplados no Decreto Presidencial – Decisão que não se justifica – **Pacífico o entendimento que não há óbice legal para a concessão de indulto ou comutação às pessoas condenadas por tráfico privilegiado** – Necessidade de retorno dos autos à Vara de Origem para análise dos requisitos legais para o benefício - Agravo parcialmente provido.⁹*

*AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL. INDULTO. RECURSO DEFENSIVO. Pleito por concessão do indulto integral de pena atinente ao crime de tráfico de entorpecentes privilegiado. **Ausência de hediondez do delito, em decorrência da nova previsão legal contida no art. 112, § 5º, da LEP, alterado por força da Lei nº 13.964/19.** Agravante que preenche os requisitos do art. 2º, inciso VII, do Decreto Presidencial nº 11.846/23. RECURSO PROVIDO.¹⁰*

Consagra-se o entendimento, portanto, de que é plenamente cabível a concessão de indulto com base no Decreto nº 11.846/2023 para condenados por tráfico de drogas na modalidade privilegiada.

Dessa forma, observa-se que o requisito objetivo previsto no art. 2º, inciso XII, do Decreto nº 11.846/2023, foi devidamente cumprido, conforme apontado pela decisão agravada, eis que o sentenciado, que é primário e fora condenado ao cumprimento de pena restritiva de direitos, havia cumprido, em

⁸ TJSP; Agravo de Execução Penal 0003925-16.2024.8.26.0502; Relator (a): Roberto Porto; Órgão Julgador: 4ª Câmara de Direito Criminal; Campinas/DEECRIM UR4 - Unidade Regional de Departamento Estadual de Execução Criminal DEECRIM 4ª RAJ; Data do Julgamento: 11/06/2024; Data de Registro: 11/06/2024, (grifo nosso).

⁹ TJSP; Agravo de Execução Penal 0000616-82.2024.8.26.0050; Relator (a): J. E. S. Bittencourt Rodrigues; Órgão Julgador: 13ª Câmara de Direito Criminal; Foro Central Criminal Barra Funda - 2ª Vara das Execuções Criminais; Data do Julgamento: 27/05/2024; Data de Registro: 27/05/2024, (grifo nosso).

¹⁰ TJSP; Agravo de Execução Penal 0001274-29.2024.8.26.0496; Relator (a): Toloza Neto; Órgão Julgador: 3ª Câmara de Direito Criminal; Ribeirão Preto/DEECRIM UR6 - Unidade Regional de Departamento Estadual de Execução Criminal DEECRIM 6ª RAJ; Data do Julgamento: 17/06/2024; Data de Registro: 17/06/2024, (grifo nosso).



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

25/12/2023, mais de um terço da pena (fl. 104 dos autos de origem), além de não ter cometido falta disciplinar grave nos últimos 12 meses.

Por conseguinte, nada havendo a corrigir na decisão atacada, de rigor a sua manutenção nos exatos termos em que proferida, mantendo-se a concessão do indulto referente à pena restritiva de direitos do crime do art. 33, §4º da Lei nº 13.343/06 e a extinção da punibilidade.

Por fim, não se vislumbra qualquer violação ao disposto no texto Constitucional, tampouco à legislação infraconstitucional.

Ante o exposto, pelo meu voto, **NEGA-SE PROVIMENTO** ao recurso.

André Carvalho e Silva de Almeida
Relator