AgRg no HABEAS CORPUS Nº 833968 - SP (2023/0219521-6)

RELATOR	**:**	**MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK**
AGRAVANTE	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
AGRAVADO	:	LEONARDO CESAR RUBINI DE ALMEIDA (PRESO)
ADVOGADO	:	MATHEUS FERNANDO DA SILVA DOS SANTOS - SP300462
INTERES.	:	MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. EXECUÇÃO PENAL. INDULTO. RECURSO DO MINISTERIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO – MPSP. DECRETO N. 11.302/2022. INCONSTITUCIONALIDADE INCIDENTAL REJEITADA. POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DO INDULTO AO CRIME DE TRÁFICO PRIVILEGIADO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. "*Secundando tal orientação, esta Corte vem entendendo que "O indulto é constitucionalmente considerado como prerrogativa do Presidente da República, podendo ele trazer no ato discricionário e privativo, as condições que entender cabíveis para a concessão do benefício, não se estendendo ao judiciário qualquer ingerência no âmbito de alcance da norma" (AgRg no HC n. 417.366/DF, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 21/11/2017, DJe de 30/11/2017.). 3. Valendo-se de tais premissas, as mesmas razões de decidir que nortearam o reconhecimento da constitucionalidade do Decreto 9.246/2017 se prestam, em princípio, a refutar a alegada inconstitucionalidade do art. 5º do Decreto 11.302/2022, tanto mais quando se sabe que a constitucionalidade da norma é presumida e que o próprio agravante admite que o art. 5º do Decreto 11.302/2022 não descumpriu os limites expressos no art. 5º, inciso XLIII, da Constituição Federal. Ademais, na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 7.330, a par de não ter sido posta em questão a constitucionalidade do art. 5º do mencionado Decreto, a Presidente do STF, Mina. ROSA WEBER, em decisão de 16/01/2023, deferiu o pedido de medida cautelar "para suspender, até a análise da matéria pelo eminente Relator, após a abertura do Ano Judiciário e ad referendum do Plenário desta Corte, (i) a expressão no momento de sua prática constante da parte final do art. 6º, caput, do Decreto Presidencial 11.302/2022 e (ii) o § 3º do art. 7º do Decreto Presidencial 11.302/2022". Não consta, tampouco, até a presente data, que tenha sido concedida cautelar na ADI n. 7.390/DF, na qual se questiona a constitucionalidade do art. 5º, caput e parágrafo único, do Decreto n. 11.302/2022. 4. Não há como se concluir que o limite máximo de pena em abstrato estipulado no caput do art. 5º do Decreto 11.302/2022 soment e autoriza a concessão de indulto se o prazo de 5 (cinco) anos não for excedido após a soma ou unificação de penas prevista no caput do art. 11 do mesmo Decreto presidencial. 5. A melhor*

Documento eletrônico VDA40490423 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): JOEL ILAN PACIORNIK Assinado em: 05/03/2024 11:26:31
Código de Controle do Documento: 299039c7-3b58-4ed0-95f8-1dcc17ba18cd

interpretação sistêmica oriunda da leitura conjunta do art. 5º e do art. 11 do Decreto n. 11.302/2022 é a que entende que o resultado da soma ou da unificação de penas efetuada até 25/12/2022 não constitui óbice à concessão do indulto àqueles condenados por delitos com pena em abstrato não superior a 5 (cinco) anos, desde que (1) cumprida integralmente a pena por crime impeditivo do benefício; (2) o crime indultado corresponda a condenação primária (art. 12 do Decreto) e (3) o beneficiado não seja integrante de facção criminosa (parágrafo 1º do art. 7º do Decreto)" (AgRg no HC n. 837.699/SP, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 2/10/2023, DJe de 5/10/2023).

2. "*Embora a pena máxima em abstrato para o delito em questão seja superior a 5 anos - art. 5º do Decreto Presidencial n. 11.302/2022, deve-se atentar para a permissão contida na parte final do inciso VI do artigo 7º da norma. 3. A interpretação de que o art. 7º, VI, parte final, excepciona a regra geral estabelecida no art. 5º, do Decreto n. 11.302/2022, vem ao encontro da jurisprudência desta Corte Superior que já admitia a concessão do indulto presidencial a condenados pelo cometimento do delito de tráfico privilegiado. Precedentes"* (AgRg no HC n. 820.560/SP, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 30/10/2023, DJe de 3/11/2023).

3. Agravo regimental desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 27/02/2024 a 04/03/2024, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Messod Azulay Neto e Daniela Teixeira votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Brasília, 04 de março de 2024.

JOEL ILAN PACIORNIK
Relator

Documento eletrônico VDA40490423 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): JOEL ILAN PACIORNIK Assinado em: 05/03/2024 11:26:31
Código de Controle do Documento: 299039c7-3b58-4ed0-95f8-1dcc17ba18cd

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 833968 - SP (2023/0219521-6)

RELATOR	**:**	**MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK**
AGRAVANTE	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
AGRAVADO	:	LEONARDO CESAR RUBINI DE ALMEIDA (PRESO)
ADVOGADO	:	MATHEUS FERNANDO DA SILVA DOS SANTOS - SP300462
INTERES.	:	MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. EXECUÇÃO PENAL. INDULTO. RECURSO DO MINISTERIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO – MPSP. DECRETO N. 11.302/2022. INCONSTITUCIONALIDADE INCIDENTAL REJEITADA. POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DO INDULTO AO CRIME DE TRÁFICO PRIVILEGIADO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. "*Secundando tal orientação, esta Corte vem entendendo que "O indulto é constitucionalmente considerado como prerrogativa do Presidente da República, podendo ele trazer no ato discricionário e privativo, as condições que entender cabíveis para a concessão do benefício, não se estendendo ao judiciário qualquer ingerência no âmbito de alcance da norma" (AgRg no HC n. 417.366/DF, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 21/11/2017, DJe de 30/11/2017.). 3. Valendo-se de tais premissas, as mesmas razões de decidir que nortearam o reconhecimento da constitucionalidade do Decreto 9.246/2017 se prestam, em princípio, a refutar a alegada inconstitucionalidade do art. 5º do Decreto 11.302/2022, tanto mais quando se sabe que a constitucionalidade da norma é presumida e que o próprio agravante admite que o art. 5º do Decreto 11.302/2022 não descumpriu os limites expressos no art. 5º, inciso XLIII, da Constituição Federal. Ademais, na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 7.330, a par de não ter sido posta em questão a constitucionalidade do art. 5º do mencionado Decreto, a Presidente do STF, Mina. ROSA WEBER, em decisão de 16/01/2023, deferiu o pedido de medida cautelar "para suspender, até a análise da matéria pelo eminente Relator, após a abertura do Ano Judiciário e ad referendum do Plenário desta Corte, (i) a expressão no momento de sua prática constante da parte final do art. 6º, caput, do Decreto Presidencial 11.302/2022 e (ii) o § 3º do art. 7º do Decreto Presidencial 11.302/2022". Não consta, tampouco, até a presente data, que tenha sido concedida cautelar na ADI n. 7.390/DF, na qual se questiona a constitucionalidade do art. 5º, caput e parágrafo único, do Decreto n. 11.302/2022. 4. Não há como se concluir que o limite máximo de pena em abstrato estipulado no caput do art. 5º do Decreto 11.302/2022 soment e autoriza a concessão de indulto se o prazo de 5 (cinco) anos não for excedido após a soma ou unificação de penas prevista no caput do art. 11 do mesmo Decreto presidencial. 5. A melhor*

Documento eletrônico VDA40274634 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): JOEL ILAN PACIORNIK Assinado em: 20/02/2024 17:28:39
Código de Controle do Documento: f94f5a7e-1413-4340-9b7c-c629d7e1167b

interpretação sistêmica oriunda da leitura conjunta do art. 5º e do art. 11 do Decreto n. 11.302/2022 é a que entende que o resultado da soma ou da unificação de penas efetuada até 25/12/2022 não constitui óbice à concessão do indulto àqueles condenados por delitos com pena em abstrato não superior a 5 (cinco) anos, desde que (1) cumprida integralmente a pena por crime impeditivo do benefício; (2) o crime indultado corresponda a condenação primária (art. 12 do Decreto) e (3) o beneficiado não seja integrante de facção criminosa (parágrafo 1º do art. 7º do Decreto)" (AgRg no HC n. 837.699/SP, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 2/10/2023, DJe de 5/10/2023).

2. "*Embora a pena máxima em abstrato para o delito em questão seja superior a 5 anos - art. 5º do Decreto Presidencial n. 11.302/2022, deve-se atentar para a permissão contida na parte final do inciso VI do artigo 7º da norma. 3. A interpretação de que o art. 7º, VI, parte final, excepciona a regra geral estabelecida no art. 5º, do Decreto n. 11.302/2022, vem ao encontro da jurisprudência desta Corte Superior que já admitia a concessão do indulto presidencial a condenados pelo cometimento do delito de tráfico privilegiado. Precedentes"* (AgRg no HC n. 820.560/SP, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 30/10/2023, DJe de 3/11/2023).

3. Agravo regimental desprovido.

RELATÓRIO

Cuida-se de Agravo Regimental interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO em face de decisão de fls. 401/404 que não conheceu a impetração substitutiva de recurso próprio e concedeu a ordem de *habeas corpus* ofício para que o juízo das execuções prossiga na análise dos requisitos necessários ao reconhecimento do indulto, com fundamento no decreto n. 11.302/2022, em relação ao crime de tráfico privilegiado.

No presente agravo, o Ministério Público sustenta a inconstitucionalidade do art. 5º do Decreto n. 11.302/2022 "*pois deixou de exigir lapso temporal mínimo de cumprimento de pena, bem como excluiu os requisitos de ordem pessoal usualmente exigidos para a concessão da benesse, o que fere regras e princípios constitucionais, que asseguram a individualização da pena e o direito à segurança pública, ferindo, ainda, critérios de proporcionalidade, dando proteção deficiente aos bens jurídicos tutelados na legislação penal e à própria segurança da sociedade*" (fl. 413).

Aponta que a incidência da causa de redução de pena do tráfico privilegiado não permite a concessão do indulto, considerando o limite máximo de pena previsto no Decreto n. 11.302/202.

Requer, assim o provimento do recurso para afastar a ordem de *habeas corpus* anteriormente concedida.

É o breve relatório.

Documento eletrônico VDA40274634 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): JOEL ILAN PACIORNIK Assinado em: 20/02/2024 17:28:39
Código de Controle do Documento: f94f5a7e-1413-4340-9b7c-c629d7e1167b

VOTO

A decisão impugnada deve ser mantida por seus próprios fundamentos. A propósito, confira-se o seu teor:

> *"Trata-se de habeas corpus substitutivo de recurso próprio, com pedido liminar, impetrado em favor de Leonardo Cesar Rubini de Almeida, contra acórdão do TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO, proferido no Agravo em Execução Penal n. 0003197-27.2023.8.26.0496, assim ementado:*
>
> > *"Agravo em Execução - Pleito de indulto com base no Decreto Presidencial nº 11.302/2022.*
> >
> > *Sentenciado condenado pela prática dos delitos previstos no artigo 33, caput, c/c artigo 40, inciso VI, e no artigo 33, § 4º, todos da Lei nº 11.343/06, e no artigo 129, § 9º, do Código Penal Decreto Presidencial nº 11.302/2022 que afronta a Constituição Federal e a legislação infraconstitucional ao excepcionar a concessão do indulto para quando haja condenação pela prática do crime de tráfico de entorpecentes Inobservância ao art. 5º, inciso XLIII, da Constituição Federal e art. 44 da Lei 11.343/06.*
> >
> > *Ademais o sentenciado cumpre pena por crimes impeditivos à concessão do indulto - artigo 7º, incisos II e VI, e artigo11, parágrafo único, ambos do Decreto Presidencial nº 11.302/2022.*
> >
> > *Análise, sob todos os ângulos, confirmando que era mesmo o caso de indeferimento do pleito Defensivo Manutenção da r. decisão é medida de rigor.*
> >
> > *Recurso desprovido." (fl. 14)*
>
> *Na presente impetração, a defesa busca, em liminar e no mérito, o deferimento do indulto natalino referente à condenação pelo art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, por ser a pena concreta inferior a 5 anos, pelo paciente não ter praticado falta grave e ter alcançado o lapso temporal.*
>
> *Liminar indeferida às fls. 387/388.*
>
> *O Ministério Público Federal manifestou-se pela concessão da ordem, conforme parecer de fls. .*
>
> *É o relatório.*
>
> *Decido.*
>
> *Diante da hipótese de habeas corpus substitutivo de recurso próprio, a impetração sequer deveria ser conhecida segundo orientação jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal e do próprio Superior Tribunal de Justiça. Contudo, considerando as alegações expostas na inicial, razoável verificar a existência de eventual constrangimento ilegal.*
>
> *Com efeito, a pena máxima em abstrata prevista prevista para o crime de tráfico de drogas supera o limite de 5 anos de reclusão estipulado no art. 5º, do Decreto n. 11.302/2022. Contudo o art. 7º, inciso VI, do referido diploma, prevê expressamente, a possibilidade de concessão de indulto aos condenados pelo tráfico privilegiado.*
>
> *A jurisprudência desta Corte Superior orienta-se no sentido de que a melhor interpretação a ser dada ao caso em análise é no sentido de se admitir o indulto aos condenados por tráfico privilegiado.*
>
> *Caso contrário, "não faria sentido que o decreto excetuasse a vedação do benefício ao tráfico privilegiado e,*

Documento eletrônico VDA40274634 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): JOEL ILAN PACIORNIK Assinado em: 20/02/2024 17:28:39
Código de Controle do Documento: f94f5a7e-1413-4340-9b7c-c629d7e1167b

contraditoriamente, obstasse sua aplicação com base na pena abstrata do tráfico simples. Se assim fosse, toda e qualquer condenação por crime de tráfico, com ou sem aplicação do redutor, não seria passível da concessão de indulto, fazendo letra morta ao dispositivo acima invocado" (AgRg no HC n. 818.978/SP, relator Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, julgado em 25/9/2023, DJe de 28/9/2023.)

A propósito:

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. EXE*CUÇÃO PENAL. INDULTO. DECRETO PRESIDENCIAL N. 11.302/2022. CONDENAÇÃO PELO DELITO DE TRÁFICO DE DROGAS, NA MODALIDADE PRIVILEGIADA. POSSIBILIDADE. ILEGALIDADE NO INDEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. PRECEDENTES DESTA CORTE SUPERIOR. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.*

1. In casu, trata-se de reeducando condenado à pena de 4 anos e 2 meses de reclusão em regime inicial fechado, pela prática do crime de tráfico de drogas, na modalidade privilegiada.

2. Embora a pena máxima em abstrato para o delito em questão seja superior a 5 anos - art. 5º do Decreto Presidencial n. 11.302/2022, deve-se atentar para a permissão contida na parte final do inciso VI do artigo 7º da norma.

3. A interpretação de que o art. 7º, VI, parte final, excepciona a regra geral estabelecida no art. 5º, do Decreto n. 11.302/2022, vem ao encontro da jurisprudência desta Corte Superior que já admitia a concessão do indulto presidencial a condenados pelo cometimento do delito de tráfico privilegiado. Precedentes.

4. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no HC n. 820.560/SP, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 30/10/2023, DJe de 3/11/2023.)

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO. INDULTO. DECRETO N. 11.302/2022. CONDENADO POR TRÁFICO PRIVILEGIADO. POSSIBILIDADE. INTERPRETAÇÃO DOS ARTS. 5º E 7º DO ATO PRESIDENCIAL.

1. O Decreto n. 11.302/2022 concede indulto natalino: (a) aos acometidos por por paraplegia, tetraplegia ou cegueira, doença grave permanente, que imponha severa limitação de atividade e exija cuidados contínuos que não possam ser prestados no estabelecimento penal, como neoplasia maligna ou síndrome da deficiência imunológica adquirida (aids), em estágio terminal; (b) aos agentes públicos que compõem o Sistema Único de Segurança Pública condenados por excesso culposo, por crime culposo; (c) aos militares das Forças Armadas, em operações de Garantia da Lei e da Ordem, condenados por excesso culposo; (d) aos maiores de 70 anos de idade que tenham cumprido pelo menos 1/3 da pena e (e) aos condenados por crime cuja pena privativa de liberdade máxima em abstrato não seja superior a cinco anos.

2. De acordo com o art. 7º do ato Presidencial, o indulto natalino não abrange os crimes tipificados no caput e no § 1º do art. 33, exceto na hipótese prevista no § 4º do referido artigo, 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".

3. Referidos dispositivos devem ser interpretados no sentido de que o art. 7º, VI, parte final, do Decreto n. 11.302/2022 excepciona a regra geral estabelecida no art. 5º do referido ato. Não faria sentido que o decreto excetuasse a vedação do benefício ao tráfico privilegiado e, contraditoriamente, obstasse sua aplicação com base na pena abstrata do tráfico simples. Se assim fosse, toda e qualquer condenação por crime de tráfico, com ou sem aplicação do redutor, não seria passível da concessão de indulto, fazendo letra morta ao dispositivo acima invocado.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no HC n. 818.978/SP, relator Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, julgado em 25/9/2023, DJe de

Documento eletrônico VDA40274634 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): JOEL ILAN PACIORNIK Assinado em: 20/02/2024 17:28:39
Código de Controle do Documento: f94f5a7e-1413-4340-9b7c-c629d7e1167b

28/9/2023.)

Evidente, portanto, o constrangimento ilegal. Contudo, inviável o reconhecimento de plano, por esta Corte Superior, do benefício pleiteado ante a necessidade de análise aprofundada da adequação dos demais requisitos estabelecidos no ato do Presidente da República.

Ante o exposto, com fundamento no art. 34, inciso XX, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, não conheço do presente habeas corpus. Contudo, concedo a ordem de habeas corpus, de ofício, para determinar que o Juízo das Execuções prossiga na análise do pedido de indulto com amparo no Decreto n. 13.302/2022, afastado o argumento de impossibilidade de concessão do indulto ao crime de tráfico privilegiado.

Publique-se.

Intimem-se."

Esta Quinta Turma, analisando recurso do Ministério Público do Estado de São Paulo no AgRg no HC 837.699 / SP, de Relatoria do Min. Reynaldo Soares da Fonseca, concluiu pela impossibilidade de declaração de inconstitucionalidade do art. 5 º, do Decreto n. 11.302/2022, uma vez que cabe ao presidente da república estabelecer as condições necessárias ao benefício. A propósito, confira-se a ementa do referido julgado:

AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. IMPUGNAÇÃO MINISTERIAL. INDULTO. DECRETO 11.302/2022. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 5º REJEITADA. INTERPRETAÇÃO SISTÊMICA DO ART. 5º E DO ART. 11. INEXISTÊNCIA, NO DECRETO PRESIDENCIAL, DE DEFINIÇÃO DE PATAMAR MÁXIMO DE PENA (SEJA EM ABSTRATO OU EM CONCRETO) RESULTANTE DA SOMA OU DA UNIFICAÇÃO DE PENAS, COMO REQUISITO A SER OBSERVADO NA CONCESSÃO DO INDULTO. EXECUTADO QUE PREENCHE OS REQUISITOS POSTOS NO DECRETO PARA OBTER O INDULTO DO CRIME DE FURTO SIMPLES PELO QUAL CUMPRE PENA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Na dicção do Supremo Tribunal Federal, a concessão de indulto natalino é um instrumento de política criminal e carcerária adotada pelo Executivo, com amparo em competência constitucional, e encontra restrições apenas na própria Constituição que veda a concessão de anistia, graça ou indulto aos crimes de tortura, tráfico de drogas, terrorismo e aos classificados como hediondos.

2. No julgamento da ADI 5.874, na qual se deliberava sobre a constitucionalidade do Decreto n. 9.246/2017, o plenário do Supremo Tribunal Federal, por maioria, afirmou a "Possibilidade de o Poder Judiciário analisar somente a constitucionalidade da concessão da clementia principis, e não o mérito, que deve ser entendido como juízo de conveniência e oportunidade do Presidente

Documento eletrônico VDA40274634 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): JOEL ILAN PACIORNIK Assinado em: 20/02/2024 17:28:39
Código de Controle do Documento: f94f5a7e-1413-4340-9b7c-c629d7e1167b

da República, que poderá, entre as hipóteses legais e moralmente admissíveis, escolher aquela que entender como a melhor para o interesse público no âmbito da Justiça Criminal".

Secundando tal orientação, esta Corte vem entendendo que "O indulto é constitucionalmente considerado como prerrogativa do Presidente da República, podendo ele trazer no ato discricionário e privativo, as condições que entender cabíveis para a concessão do benefício, não se estendendo ao judiciário qualquer ingerência no âmbito de alcance da norma" (AgRg no HC n. 417.366/DF, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 21/11/2017, DJe de 30/11/2017.).

3. Valendo-se de tais premissas, as mesmas razões de decidir que nortearam o reconhecimento da constitucionalidade do Decreto 9.246/2017 se prestam, em princípio, a refutar a alegada inconstitucionalidade do art. 5º do Decreto 11.302/2022, tanto mais quando se sabe que a constitucionalidade da norma é presumida e que o próprio agravante admite que o art. 5º do Decreto 11.302/2022 não descumpriu os limites expressos no art. 5º, inciso XLIII, da Constituição Federal.

Ademais, na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 7.330, a par de não ter sido posta em questão a constitucionalidade do art. 5º do mencionado Decreto, a Presidente do STF, Mina. ROSA WEBER, em decisão de 16/01/2023, deferiu o pedido de medida cautelar "para suspender, até a análise da matéria pelo eminente Relator, após a abertura do Ano Judiciário e ad referendum do Plenário desta Corte, (i) a expressão no momento de sua prática constante da parte final do art. 6º, caput, do Decreto Presidencial 11.302/2022 e (ii) o § 3º do art. 7º do Decreto Presidencial 11.302/2022".

Não consta, tampouco, até a presente data, que tenha sido concedida cautelar na ADI n. 7.390/DF, na qual se questiona a constitucionalidade do art. 5º, caput e parágrafo único, do Decreto n. 11.302/2022.

4. Não há como se concluir que o limite máximo de pena em abstrato estipulado no caput do art. 5º do Decreto 11.302/2022 soment e autoriza a concessão de indulto se o prazo de 5 (cinco) anos não for excedido após a soma ou unificação de penas prevista no caput do art. 11 do mesmo Decreto presidencial.

5. A melhor interpretação sistêmica oriunda da leitura conjunta do art. 5º e do art. 11 do Decreto n. 11.302/2022 é a que entende que o resultado da soma ou da unificação de penas efetuada até 25/12/2022 não constitui óbice à concessão do indulto àqueles condenados por delitos com pena em abstrato não superior a 5 (cinco) anos, desde que (1) cumprida integralmente a pena por crime impeditivo do benefício; (2) o crime indultado corresponda a condenação primária (art. 12 do Decreto) e (3) o beneficiado não seja integrante de facção criminosa (parágrafo 1º do art. 7º do Decreto).

6. Chega-se a tal interpretação levando-se, em

Documento eletrônico VDA40274634 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): JOEL ILAN PACIORNIK Assinado em: 20/02/2024 17:28:39
Código de Controle do Documento: f94f5a7e-1413-4340-9b7c-c629d7e1167b

conta, em primeiro lugar, o texto do parágrafo único do art. 5º que expressamente consigna que, "na hipótese de concurso de crimes, será considerada, individualmente, a pena privativa de liberdade máxima em abstrato relativa a cada infração penal".

7. Ademais, é de se reconhecer que, se o art. 11 quisesse estabelecer critério complementar de observância também de limite de pena máxima após a soma ou a unificação de penas, o próprio artigo 11 teria especificado expressamente esse limite ou se reportado a critério posto em outro dispositivo do Decreto, mas não o fez.

E, "Consoante a jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, a interpretação extensiva das restrições contidas no decreto concessivo de comutação/indulto de penas consiste, nos termos do art. 84, XII, da Constituição Federal, em invasão à competência exclusiva do Presidente da República, motivo pelo qual, preenchidos os requisitos estabelecidos na norma legal, o benefício deve ser concedido por meio de sentença - a qual possui natureza meramente declaratória -, sob pena de ofensa ao princípio da legalidade" (AgRg no REsp n. 1.902.850/GO, relator Ministro Messod Azulay Neto, Quinta Turma, julgado em 17/4/2023, DJe de 20/4/2023). Precedentes.

8. Por fim, a correta interpretação sistêmica a se dar às duas normas em comento exsurge, sem sombra de dúvidas, quando se lê o texto do parágrafo único do art. 11. Nele expressamente se veda a concessão de indulto a crime não impeditivo, enquanto não tiver sido cumprida a pena integral do crime impeditivo. A contrario sensu, tem-se que o apenado que tiver cometido um crime impeditivo e outro não impeditivo poderá, sim, receber o indulto.

Veja-se que, se não a totalidade, a grande maioria dos delitos indicados como impeditivos no art. 7º do Decreto possuem pena máxima em abstrato superior a 5 anos. Com isso em mente, se a soma das penas, por si só, constituísse um óbice à concessão do indulto, um executado que tivesse cometido furto simples ou receptação simples (cuja pena máxima em abstrato é de 4 anos) em concurso com tráfico de drogas (pena de reclusão de 5 a 15 anos), jamais poderia receber o indulto se fossem somadas suas penas em abstrato ou em concreto, já que a pena mínima do tráfico já é de 5 anos e, somada à pena mínima do furto (1 ano), excederia o patamar de 5 anos. No entanto, não foi isso que o parágrafo único do art. 11 deliberou.

9. Situação em que a decisão agravada concedeu a ordem de ofício, para restabelecer decisão do Juízo de execução que havia concedido ao paciente o indulto de pena de furto simples, no qual o apenado era primário, não havendo crime impeditivo entre as execuções penais do reeducando.

10. Agravo regimental do Ministério Público estadual a que se nega provimento.

(AgRg no HC n. 837.699/SP, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em

Documento eletrônico VDA40274634 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): JOEL ILAN PACIORNIK Assinado em: 20/02/2024 17:28:39
Código de Controle do Documento: f94f5a7e-1413-4340-9b7c-c629d7e1167b

2/10/2023, DJe de 5/10/2023.)

Noutro ponto, a decisão agravada não divergiu da jurisprudência dominante no âmbito desta Corte Superior no sentido de ser possível o reconhecimento do indulto ao crime de tráfico de drogas privilegiado, independentemente da pena máxima em abstrato.

Ante o exposto, voto no sentido de negar provimento ao presente agravo regimental no *habeas corpus.*

Documento eletrônico VDA40274634 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): JOEL ILAN PACIORNIK Assinado em: 20/02/2024 17:28:39
Código de Controle do Documento: f94f5a7e-1413-4340-9b7c-c629d7e1167b

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO
QUINTA TURMA

AgRg no HC 833.968 / SP

Número Registro: 2023/0219521-6

PROCESSO ELETRÔNICO

MATÉRIA CRIMINAL

Número de Origem:
00031972720238260496 00096354520188260496 00117613420198260496 117613420198260496 31972720238260496 96354520188260496

Sessão Virtual de 27/02/2024 a 04/03/2024

Relator do AgRg
Exmo. Sr. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK

Presidente da Sessão
Exmo. Sr. Ministro MESSOD AZULAY NETO

Secretário
Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	:	MATHEUS FERNANDO DA SILVA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	MATHEUS FERNANDO DA SILVA DOS SANTOS - SP300462
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	:	LEONARDO CESAR RUBINI DE ALMEIDA (PRESO)
INTERES.	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

ASSUNTO : DIREITO PROCESSUAL PENAL - EXECUÇÃO PENAL E DE MEDIDAS ALTERNATIVAS - PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
AGRAVADO	:	LEONARDO CESAR RUBINI DE ALMEIDA (PRESO)
ADVOGADO	:	MATHEUS FERNANDO DA SILVA DOS SANTOS - SP300462
INTERES.	:	MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

TERMO

A QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 27/02/2024 a 04/03/2024, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Messod Azulay Neto e Daniela Teixeira votaram com o Sr. Ministro Relator.

Documento eletrônico VDA40489779 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): SISTEMA JUSTIÇA - SERVIÇOS AUTOMÁTICOS, Assinado em: 05/03/2024 00:38:44
Código de Controle do Documento: 28d4b021-a920-4189-bf47-4d1b846c8c5e

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Brasília, 05 de março de 2024

Documento eletrônico VDA40489779 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): SISTEMA JUSTIÇA - SERVIÇOS AUTOMÁTICOS, Assinado em: 05/03/2024 00:38:44
Código de Controle do Documento: 28d4b021-a920-4189-bf47-4d1b846c8c5e