



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 883106 - SP (2024/0002220-5)

RELATOR : **MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK**
AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
AGRAVADO : PAULO SOUZA DE MAGALHAES (PRESO)
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
DANILO PEREIRA LEITE - DEFENSOR PÚBLICO - SP349333
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO PRIVILEGIADO. INDULTO. DECRETO N. 11.302/2022. POSSIBILIDADE. INCONSTITUCIONALIDADE. INCABÍVEL A DISCUSSÃO NA VIA ELEITA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. *"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).

2. São incabíveis, na presente via, alegações referentes à suposta inconstitucionalidade do Decreto Presidencial aplicado ao caso, haja vista que *"a instauração do incidente de inconstitucionalidade é incompatível com o rito do habeas corpus, ante a impossibilidade de suspensão do feito e da afetação do tema à Corte Especial para exame do pedido"* (AgRg no RHC n. 90.145/PR, Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, DJe 26/2/2018).

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 16/04/2024 a 22/04/2024, 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, 22 de abril de 2024.

JOEL ILAN PACIORNIK
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 883106 - SP (2024/0002220-5)

RELATOR : **MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK**
AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
AGRAVADO : PAULO SOUZA DE MAGALHAES (PRESO)
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
DANILO PEREIRA LEITE - DEFENSOR PÚBLICO - SP349333
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO PRIVILEGIADO. INDULTO. DECRETO N. 11.302/2022. POSSIBILIDADE. INCONSTITUCIONALIDADE. INCABÍVEL A DISCUSSÃO NA VIA ELEITA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. *"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).

2. São incabíveis, na presente via, alegações referentes à suposta inconstitucionalidade do Decreto Presidencial aplicado ao caso, haja vista que *"a instauração do incidente de inconstitucionalidade é incompatível com o rito do habeas corpus, ante a impossibilidade de suspensão do feito e da afetação do tema à Corte Especial para exame do pedido"* (AgRg no RHC n. 90.145/PR, Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, DJe 26/2/2018).

3. Agravo regimental desprovido.

RELATÓRIO

Cuida-se de agravo regimental interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO – MPSP em face de decisão de fls. 93/96 que não conheceu a impetração substitutiva de recurso próprio e concedeu a ordem de *habeas corpus* para aplicar o indulto 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.

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

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

É o relatório.

VOTO

A decisão impugnada deve ser mantida por seus próprios fundamentos.

Com efeito, verifica-se que a jurisprudência deste Tribunal Superior admite a concessão do indulto previsto no Decreto n. 11.302/22 ao condenado por tráfico privilegiado. Vejam-se os seguintes precedentes:

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. INDULTO. RECURSO DO MINISTÉRIO 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 somente 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)" (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.**

(AgRg no HC n. 833.968/SP, de minha relatoria, Quinta Turma, julgado em 4/3/2024, DJe de 6/3/2024.)

AGRAVO REGIMENTAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. INDULTO (DECRETO PRESIDENCIAL N. 11.302/2022). TRÁFICO PRIVILEGIADO E REPRIMENDA INFERIOR A 5 ANOS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTE. MANUTENÇÃO DA DECISÃO MONOCRÁTICA QUE SE IMPÕE.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no HC n. 864.295/SP, relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 18/12/2023, DJe de 20/12/2023.)

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 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 28/9/2023.)

Por fim, destaca-se que são incabíveis alegações referentes à suposta inconstitucionalidade do Decreto Presidencial aplicado ao caso, haja vista que "a instauração do incidente de inconstitucionalidade é incompatível com o rito do habeas corpus, ante a impossibilidade de suspensão do feito e da afetação do tema à Corte Especial para exame do pedido" (AgRg no RHC n. 90.145/PR, Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, DJe 26/2/2018).

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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

AgRg no HC 883.106 / SP
PROCESSO ELETRÔNICO
MATÉRIA CRIMINAL

Número Registro: 2024/0002220-5

Número de Origem:

00111880920238260996 00174183620198260502 111880920238260996 15003458120198260435
174183620198260502

Sessão Virtual de 16/04/2024 a 22/04/2024

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 : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
DANILO PEREIRA LEITE - DEFENSOR PÚBLICO - SP349333
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : PAULO SOUZA DE MAGALHAES (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 : PAULO SOUZA DE MAGALHAES (PRESO)
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
DANILO PEREIRA LEITE - DEFENSOR PÚBLICO - SP349333
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 16/04/2024 a 22/04/2024, 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.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Brasília, 23 de abril de 2024