



Órgão : CÂMARA CRIMINAL
Classe : EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE
N. Processo : 20150020265456EIR
(0027078-75.2015.8.07.0000)
Embargante(s) : BRUNA FERREIRA DOS SANTOS
Embargado(s) : MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
Relatora : Desembargadora SANDRA DE SANTIS
Revisor : Desembargador SILVANO BARBOSA DOS SANTOS
Acórdão N. : 920792

EMENTA

EMBARGOS INFRINGENTES - DECRETO 8.380/2014 - INDULTO PLENO - CRIME DE TRÁFICO DE ENTORPECENTES - IMPOSSIBILIDADE.

I. O Decreto 8.380/2014, no artigo 1º, *caput*, inciso XIII e parágrafo único do artigo 9º, permitiu a concessão de indulto aos condenados pela prática de tráfico de drogas, desde que beneficiados pela substituição da sanção corporal por restritivas de direitos, ou pela suspensão condicional da pena.

II. Recente decisão da 2ª Turma do STF é no sentido de que o tráfico de drogas, ainda que privilegiado, é insuscetível de indulto.

III. O artigo 2º, inciso I, da Lei 8.072/90 veda expressamente a concessão de indulto aos crimes hediondos e equiparados. Pelo princípio da hierarquia das normas jurídicas, o Decreto 8.380/2014 é incapaz de sobrepor-se à lei ordinária ou à Constituição Federal.

IV. Recurso desprovido.

A C Ó R D ã O

Acordam os Senhores Desembargadores da **CÂMARA CRIMINAL** do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios, **SANDRA DE SANTIS** - Relatora, **SILVANO BARBOSA DOS SANTOS** - Revisor, **JOÃO TIMÓTEO DE OLIVEIRA** - 1º Vogal, **HUMBERTO ULHÔA** - 2º Vogal, **JOÃO BATISTA TEIXEIRA** - 3º Vogal, **CESAR LOYOLA** - 4º Vogal, **ESDRAS NEVES** - 5º Vogal, **SANDOVAL OLIVEIRA** - 6º Vogal, **GEORGE LOPES** - 7º Vogal, **ROBERVAL CASEMIRO BELINATI** - 8º Vogal, sob a presidência da Senhora Desembargadora **NILSONI DE FREITAS**, em proferir a seguinte decisão: **NEGAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS. MAIORIA**, de acordo com a ata do julgamento e notas taquigráficas.

Brasília(DF), 15 de Fevereiro de 2016.

Documento Assinado Eletronicamente

SANDRA DE SANTIS

Relatora

RELATÓRIO

BRUNA FERREIRA DOS SANTOS foi condenada a 1 (um) ano e 8 (oito) meses de reclusão, em regime aberto, pelo crime do artigo 33, *caput* e §4º, da Lei 11.343/2006. Substituída a pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos.

Em 23/06/2015, o Juiz da VEPEMA concedeu indulto pleno à sentenciada, com base no artigo 1º, *caput*, inciso XIII, do Decreto 8.380/2014, e declarou extinta a punibilidade. Interposto agravo de execução pelo *parquet*, foi provido, por maioria, nos termos do voto do Relator, Des. SILVÂNIO BARBOSA DOS SANTOS. Confira a ementa do acórdão (fl. 46):

RECURSO DE AGRAVO EM EXECUÇÃO. INDULTO. CONDENAÇÃO. CRIME TRÁFICO DE DROGAS. PENA RECLUSIVA SUBSTITUÍDA POR RESRSTRITIVA DE DIREITOS. IMPOSSIBILIDADE DE INDULTO AOS CRIMES HEDIONDOS E ASSEMELHADOS. RECURSO PROVIDO.

1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da cautelar na ADI 2795, dando interpretação conforme a ordem constitucional vigente ao artigo 7º, § 2º, do Decreto 4.495/2002, declarou a impossibilidade de concessão de indulto aos condenados pela prática de crimes hediondos e equiparados, tendo como fundamento o inciso XLIII do artigo 5º da Constituição Federal.

2. O artigo 1º, inciso XIII, combinado com artigo 9º, parágrafo único, ambos do Decreto n.º 8.380/2014, ora sob exame, também apresentam redação que comporta interpretação pela concessão de indulto a condenados por crimes hediondos ou equiparados; portanto, os fundamentos que embasaram a decisão de interpretação conforme a Constituição Federal, aplicada ao artigo 7º, § 2º, do Decreto n.º 4.495/02, na ADI 2795, lhes são aplicáveis.

3. O Supremo Tribunal Federal possui entendimento pela vedação da concessão de indulto a crimes hediondos os

equiparados, ainda que incida a causa de diminuição do artigo 33, §4º, da Lei 11.343/06 e a pena corporal imposta tenha sido convalidada em sanções restritivas de liberdade.

5. Recurso conhecido e provido. (Acórdão n.906411, 20150020265456RAG, Relator: SILVÂNIO BARBOSA DOS SANTOS, 2ª Turma Criminal, Data de Julgamento: 12/11/2015, Publicado no DJE: 20/11/2015. Pág.: 191)

A sentenciada interpôs embargos infringentes para prevalecer o voto vencido do 1º Vogal, Des. JOÃO TIMÓTEO DE OLIVEIRA, que negava provimento ao agravo.

Contrarrazões às fls. 64/69.

A Procuradoria de Justiça oficia pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

V O T O S

A Senhora Desembargadora SANDRA DE SANTIS - Relatora

Recurso tempestivo, cabível e regularmente processado. Dele conheço.

A embargante pretende a prevalência do voto minoritário do 1º Vogal, Des. JOÃO TIMÓTEO DE OLIVEIRA, que negava provimento ao agravo e mantinha a concessão do indulto pleno.

O Decreto 8.380/2014, no artigo 1º, *caput*, inciso XIII e parágrafo único do artigo 9º, permitiu a concessão de indulto aos condenados pela prática de tráfico de drogas, desde que beneficiados pela substituição da sanção corporal por restritivas de direitos, ou pela suspensão condicional da pena:

Art. 1º É concedido indulto às pessoas, nacionais e estrangeiras:

(...)

XIII - condenadas a pena privativa de liberdade, desde que substituída por restritiva de direitos, na forma do art. 44 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal, ou ainda beneficiadas com a suspensão condicional da pena, que, de qualquer forma, tenham cumprido, até 25 de dezembro de 2014, um quarto da pena, se não reincidentes, ou um terço, se reincidentes;

Art. 9º O disposto neste Decreto não alcança as pessoas condenadas:

(...)

II - por crime de tráfico ilícito de droga, nos termos do caput e § 1º do art. 33 e dos arts. 34 a 37 da Lei nº 11.343, de 23 de agosto de 2006;

(...)

Parágrafo único. As restrições deste artigo e dos incisos I e II do caput do art. 1º não se aplicam às hipóteses previstas nos incisos X, XI e XII e XIII do caput do art. 1º.

A recorrente foi condenada pelo crime do artigo 33, *caput*, da Lei 11.343/06. Com a incidência da causa de diminuição de pena do §4º do mesmo artigo, recebeu 1 (um) ano e 8 (oito) meses de reclusão, em regime aberto. Substituída a pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos.

O artigo 5º, inciso XLIII, da Constituição Federal, prevê:

*XLIII - A lei considerará crimes 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, por eles respondendo os mandantes, os executores e os que, podendo evitá-los, se omitirem; (grifo nosso)*

Embora já tenha me manifestado no sentido de admitir o benefício aos condenados por tráfico, pelo fato de o comando constitucional não ter incluído o indulto na proibição (RAG 2012.00.2.020925-8), verifico que a jurisprudência mais recente sinaliza em sentido oposto. Revejo o posicionamento.

A Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do HC 118.213/SP, à unanimidade, entendeu pela inconstitucionalidade da concessão de indulto ao condenado por tráfico de drogas, ainda que privilegiado:

Habeas corpus. 2. Tráfico e associação para o tráfico ilícito de entorpecentes (arts. 33 e 35 da Lei 11.343/2006). Condenação. Execução penal. 3. Sentenciada com deficiência visual. Pedido de concessão de indulto humanitário, com fundamento no art. 1º, inciso VII, alínea a, do Decreto Presidencial n. 6.706/2008. 4. O Supremo Tribunal Federal já declarou a inconstitucionalidade da concessão de indulto a condenado por tráfico de drogas, independentemente da quantidade da pena imposta [ADI n. 2.795 (MC), Rel. Min. Maurício Corrêa, Pleno, DJ 20.6.2003]. 5. Vedação

constitucional (art. 5º, inciso XLIII, da CF) e legal (art. 8º, inciso I, do Decreto n. 6.706/2008) à concessão do benefício. 6. Ausência de constrangimento ilegal. Ordem denegada. (HC 118213, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 06/05/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-149 DIVULG 01-08-2014 PUBLIC 04-08-2014)

Concluiu-se que a omissão do indulto pelo legislador originário não passou de *"mera falha de redação do mencionado art. 5º, inciso XLIII, da CF. Pois onde se lê graça, leia-se indulto, pois ambos significam, na essência, a mesma coisa"*. No mesmo sentido, arestos do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. APLICAÇÃO DO REDUTOR DO ARTIGO 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. NATUREZA HEDIONDA DO DELITO DE TRÁFICO DE DROGAS. PLEITO DE CONCESSÃO DE INDULTO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A decisão agravada está na mais absoluta consonância com a jurisprudência desta Corte, firmada no sentido de que o redutor do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006 não retira a natureza hedionda do crime de tráfico de drogas, que é óbice absoluto à concessão de indulto.

2. E nesta ocasião, o agravante não traz argumento persuasivo o bastante para afastar com êxito o fundamento da decisão ora agravada, devendo, assim, ser mantida intacta pelos seus termos.

3. Agravo regimental improvido. (AgRg no AREsp 549.959/MA, Rel. Ministro WALTER DE ALMEIDA GUILHERME (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), QUINTA TURMA, julgado em 05/02/2015, DJe 13/02/2015)

AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. INDULTO DO REMANESCENTE DAS PENAS IMPUTADAS À PACIENTE. TRÁFICO DE DROGAS. APLICAÇÃO DA CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO DE PENA. HEDIONDEZ NÃO AFASTADA. VEDADA A CONCESSÃO DA BENESSE. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. O indulto é ato discricionário do Chefe de Estado, que define, no decreto presidencial, todos os requisitos objetivos e subjetivos necessários para a extinção da pena, o que importa dizer que não é possível ao julgador

determinar novos requisitos para a concessão da benesse.

2. Segundo entendimento da Terceira Seção deste Superior Tribunal, consolidado no julgamento do REsp n. 1.329.088/RS, o tratamento mais brando dado àquele que é primário, sem antecedentes e que não se dedica a atividades criminosas nem integra organização criminosa não descaracteriza a hediondez do delito.

3. Agravo regimental não provido. (AgRg no HC 239.868/MG, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 24/03/2015, DJe 06/04/2015)

Ressalte-se que o artigo 2º, inciso I, da Lei 8.072/90 veda expressamente a concessão de *"anistia, graça e indulto"*.

Embora o benefício concedido por força do Decreto 8.380/2014 constitua *"ato de império privativo do Presidente da República, nos termos do art. 84, XII, da CF"* (fl. 26), não pode criar antinomia com a lei de crimes hediondos. Por tratar-se de norma hierarquicamente inferior, o mandamento presidencial é incapaz de sobrepor-se à lei ordinária ou à Constituição Federal.

Em caso análogo, a Câmara Criminal recentemente decidiu:

EMBARGOS INFRINGENTES CRIMINAIS. INDULTO PLENO. DECRETO 8.380/2014. CONDENAÇÃO POR TRÁFICO DE DROGAS. CRIME EQUIPARADO A HEDIONDO. IMPOSSIBILIDADE DE INDULTO. RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO.

1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal já decidiu pela inconstitucionalidade da concessão de indulto ao condenado por tráfico de drogas, independentemente do lapso temporal da condenação (ADI 2795 MC, Relator Ministro Maurício Corrêa, Tribunal Pleno, julgado em 08/05/2003, DJ de 20/06/2003).

2. A aplicação da causa de diminuição ou a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos não afastam a hediondez do crime de tráfico de drogas, sendo vedada a concessão de indulto aos condenados por tal crime.

3. Embargos infringentes criminais conhecidos e não providos, confirmando-se o acórdão que indeferiu ao embargante a concessão do indulto pleno.

(Acórdão n.913027, 20150020222410EIR, Relator: ROBERVAL CASEMIRO BELINATI, Revisor: JOÃO TIMÓTEO DE OLIVEIRA, Câmara Criminal, Data de Julgamento: 14/12/2015, Publicado no DJE: 21/01/2016. Pág.: 146)

Nego provimento aos embargos infringentes.

O Senhor Desembargador SILVÂNIO BARBOSA DOS SANTOS - Revisor
Acompanho a Relatora.

O Senhor Desembargador JOÃO TIMÓTEO - Vogal
Senhora Presidente, dou provimento aos embargos.

O Senhor Desembargador HUMBERTO ADJUTO ULHÔA - Vogal
Acompanho a Relatora.

O Senhor Desembargador JOÃO BATISTA TEIXEIRA - Vogal
Dou provimento aos embargos.

O Senhor Desembargador CÉSAR LOYOLA - Vogal
Acompanho a Relatora.

O Senhor Desembargador ESDRAS NEVES - Vogal

Acompanho a Relatora.

O Senhor Desembargador SANDOVAL OLIVEIRA - Vogal

Acompanho a Relatora.

O Senhor Desembargador GEORGE LOPES LEITE - Vogal

Senhora Presidente, acompanho a Relatora.

O Senhor Desembargador ROBERVAL CASEMIRO BELINATI - Vogal

Senhora Presidente, acompanho a Relatora.

D E C I S Ã O

NEGAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS. MAIORIA