

HABEAS CORPUS Nº 492.975 - SP (2019/0039990-4)

RELATOR : **MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**
IMPETRANTE : **MICHELE ANDREIA MARTINS DEL CAMPO E OUTRO**
ADVOGADOS : **MICHELE ANDREIA MARTINS DEL CAMPO - SP225016**
 LUIS ANTONIO DEL CAMPO - SP336101
IMPETRADO : **TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**
PACIENTE : **ALISSON NERIS DE ALMEIDA**

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em benefício de ALISSON NERIS DE ALMEIDA no qual se aponta como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (Agravamento em Execução n. 0003509-35.2018.8.26.0154).

Depreende-se dos autos que, após implementado o lapso para o indulto previsto no Decreto Presidencial n. 9.246/2017, o benefício foi concedido ao paciente – condenado pelo crime de tráfico de entorpecentes, na forma prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006.

Contra essa decisão insurgiu-se o Ministério Público estadual.

Em sessão de julgamento realizada em 31 de janeiro de 2019, os desembargadores integrantes da 9ª Câmara de Direito Criminal, por unanimidade de votos, deram provimento ao recurso para cassar a decisão singular e revogar o benefício de indulto (e-STJ fls. 59/67).

No Superior Tribunal de Justiça, sustenta a Defensoria Pública que "*o crime de tráfico ilícito de drogas na sua forma privilegiada (artigo 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006) não é crime equiparado a hediondo, sendo assim totalmente cabível a concessão do indulto*" (e-STJ fl. 6).

Diante disso, pede, em tema liminar, sejam suspensos os efeitos do acórdão combatido até o julgamento definitivo do presente inconformismo.

No mérito, busca a concessão definitiva do indulto previsto no Decreto Presidencial n. 9.246/2017.

É, em síntese, o relatório.

Pois bem. O Supremo Tribunal Federal, ao julgar o HC n. 118.533,

afastou o caráter hediondo do tráfico de drogas praticado na forma do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006 consoante a seguinte ementa:

HABEAS CORPUS. CONSTITUCIONAL, PENAL E PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. APLICAÇÃO DA LEI N. 8.072/90 AO TRÁFICO DE ENTORPECENTES PRIVILEGIADO: INVIABILIDADE. HEDIONDEZ NÃO CARACTERIZADA. ORDEM CONCEDIDA. 1. O tráfico de entorpecentes privilegiado (art. 33, § 4º, da Lei n. 11.313/2006) não se harmoniza com a hediondez do tráfico de entorpecentes definido no caput e § 1º do art. 33 da Lei de Tóxicos. 2. O tratamento penal dirigido ao delito cometido sob o manto do privilégio apresenta contornos mais benignos, menos gravosos, notadamente porque são relevados o envolvimento ocasional do agente com o delito, a não reincidência, a ausência de maus antecedentes e a inexistência de vínculo com organização criminosa. 3. Há evidente constrangimento ilegal ao se estipular ao tráfico de entorpecentes privilegiado os rigores da Lei n. 8.072/90. 4. Ordem concedida (HC 118.533, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, DJe de 19/9/2016).

Após o julgamento do Supremo Tribunal Federal, a Terceira Seção desta Corte, ao apreciar a Pet n. 11.796/DF, determinou a revisão do entendimento consolidado no julgamento do REsp n. 1.329.088/RS, admitido como representativo de controvérsia, a fim de acolher a tese segundo a qual o tráfico ilícito de drogas na sua forma privilegiada (art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006) não seria crime equiparado a hediondo, com o consequente cancelamento do enunciado n. 512 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça.

O acórdão do mencionado julgado foi assim redigido:

PENAL E PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS NA SUA FORMA PRIVILEGIADA. ART. 33, § 4º, DA LEI Nº 11.343/2006. CRIME NÃO EQUIPARADO A HEDIONDO. ENTENDIMENTO RECENTE DO PLENO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, NO JULGAMENTO DO HC 118.533/MS. REVISÃO DO TEMA ANALISADO PELA TERCEIRA SEÇÃO SOB O RITO DOS REPETITIVOS. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA Nº 1.329.088/RS. CANCELAMENTO DO ENUNCIADO Nº 512 DA SÚMULA DO STJ.

1. O Supremo Tribunal Federal, no recente julgamento do HC 118.533/MS, firmou entendimento de que apenas as modalidades de tráfico ilícito de drogas definidas no art. 33, caput e § 1º, da Lei nº 11.343/2006 seriam equiparadas aos crimes hediondos, enquanto referido delito na modalidade privilegiada apresentaria “contornos mais benignos, menos gravosos, notadamente porque são relevados o envolvimento ocasional do agente com o delito, a não reincidência, a

ausência de maus antecedentes e a inexistência de vínculo com organização criminosa.” (Rel. Min. Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, julgado em 23/06/2016).

2. É sabido que os julgamentos proferidos pelo Excelso Pretório em Habeas Corpus, ainda que por seu Órgão Pleno, não têm efeito vinculante nem eficácia erga omnes. No entanto, a fim de observar os princípios da segurança jurídica, da proteção da confiança e da isonomia, bem como de evitar a proliferação de decisões contraditórias nas instâncias ordinárias e também no âmbito deste Tribunal Superior de Justiça, é necessária a revisão do tema analisado por este Sodalício sob o rito dos recursos repetitivos (Recurso Especial Representativo da Controvérsia nº 1.329.088/RS – Tema 600).

3. Acolhimento da tese segundo a qual o tráfico ilícito de drogas na sua forma privilegiada (art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006) não é crime equiparado a hediondo, com o consequente cancelamento do enunciado 512 da Súmula deste Superior Tribunal de Justiça (Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Terceira Seção, DJe de 29/11/2016).

Nesse tear, tem-se que deve ser afastada a natureza hedionda do crime de tráfico privilegiado de drogas, considerando-o como crime comum.

Portanto, diante dessa nova orientação jurisprudencial, não mais subsiste o óbice à concessão do indulto ou da comutação aos condenados por tráfico privilegiado, de modo que vislumbro a plausibilidade da tese formulada neste remédio constitucional.

À vista do exposto, **defiro a liminar para suspender os efeitos do acórdão impugnado** (Agravamento em Execução n. 0003509-35.2018.8.26.0154), até o julgamento definitivo do presente *writ*.

Solicitem-se ao Tribunal apontado como autoridade coatora e ao Juízo de primeiro grau informações acerca do caso em questão. Ressalte-se que qualquer alteração no quadro fático atinente ao tema objeto desta impetração deverá ser noticiada a esta Corte Superior .

Posteriormente, dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.

Publique-se. Intimem-se.

Superior Tribunal de Justiça

DIÁRIO DA JUSTIÇA ELETRÔNICO

Edição nº 2612 - Brasília, Disponibilização: Sexta-feira, 15 de Fevereiro de 2019 Publicação: Segunda-feira, 18 de Fevereiro de 2019

Brasília, 13 de fevereiro de 2019.

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

Relator

