



<CABBCBBCCADACABACBBCCABBCBDCAACCABBAA  
DDADAAAD>

**EMENTA: AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL – TRÁFICO DE DROGAS PRIVILEGIADO – CRIME EQUIPARADO A HEDIONDO – INDULTO – IMPOSSIBILIDADE – VEDAÇÃO LEGAL – CUSTAS – ISENÇÃO – RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.**

- O reconhecimento da causa de diminuição da pena do art. 33, §4º, da Lei nº. 11.343/2006 não cria tipo penal diverso ou figura delitiva autônoma, sendo, também, incapaz de afastar o caráter equiparado a hediondo do crime de tráfico. Essa norma não passa de mera causa especial de diminuição da pena cominada para o crime de tráfico ilícito de substâncias entorpecentes – havendo proveitosa significativa mudança na sua execução – praticado por aqueles agentes não envolvidos com o submundo da traficância e criminalidade.

- A norma constante do artigo 33, § 4º da Lei n. 11.343/06 trata-se apenas de uma minorante, com reflexos concretos na execução da pena, incapaz de afastar a característica jusfilosófica da equiparação à hediondez do crime de tráfico.

- Não é possível a concessão de indulto natalino ao autor do delito de tráfico de drogas, crime, constitucionalmente, assemelhado a hediondo.

- Faz jus à isenção das custas processuais o réu comprovadamente hipossuficiente, nos termos do art. 10 inc. II, da Lei Estadual 14.939/03.

- Recurso parcialmente provido.

---

AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL Nº 1.0035.12.010633-7/001 - COMARCA DE ARAGUARI - AGRAVANTE(S): JOÃO PAULO DA SILVA ROCHA - AGRAVADO(A)(S): MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

## A C Ó R D ã O

Vistos etc., acorda, em Turma, a 7ª CÂMARA CRIMINAL do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, na conformidade da ata dos julgamentos em DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO.

DES. CÁSSIO SALOMÉ  
RELATOR.



**DES. CÁSSIO SALOMÉ (RELATOR)**

V O T O

Trata-se de Agravo em Execução interposto por **JOÃO PAULO DA SILVA ROCHA** contra decisão de fls. 03/04 proferida pelo d. Juízo da Vara de Execuções Criminais da Comarca de Araguari, que indeferiu seu pedido de indulto ao argumento de que não preenche os requisitos legais para a concessão do mesmo.

O agravante alega nas razões de fls. 07/17, que preenche todos os requisitos legais, sendo plenamente possível a concessão do indulto. Aduz que a condenação por tráfico privilegiado afastaria o caráter hediondo do delito cometido.

Em contrarrazões, fls. 66/69, o agravado pugnou pela manutenção da decisão objurgada em seus precisos termos.

Em juízo de retratação, o ilustre Juiz Singular manteve a decisão guerreada por seus próprios fundamentos (fls. 70).

A d. Procuradoria-Geral de Justiça opinou pelo não provimento do presente recurso, conforme o parecer acostado nas fls. 74/78v.

É o relatório.

**CONHEÇO DO RECURSO**, vez que presentes os pressupostos de admissibilidade e processamento.

No caso, pretende-se a reforma da decisão, a qual indeferiu o pedido de indulto ao recorrente, ao argumento de que este preenche todos os requisitos necessários para sua concessão, bem como a figura delitiva descrita no artigo 33, §4º, retira a hediondez do tráfico de drogas.

Ressalto, inicialmente, que, desde que aportei nesta colenda Câmara Criminal, defendi que a causa de diminuição de penas inculpada no art. 33, §4º, da Lei nº. 11.343/2006, não cria tipo penal



Agravo em Execução Penal Nº 1.0035.12.010633-7/001

---

diverso ou figura delitiva autônoma, sendo, portanto, incapaz de afastar o caráter equiparado a hediondo do crime de tráfico. Concebia, “*data venia*”, que a aludida norma estava diretamente ligada ao caráter “ressocializador” da pena, com a diminuição da reprimenda – havendo proveitosa significativa mudança na sua execução – para aqueles que ostentassem os requisitos estatuidos na norma em comento.

Contudo, após as teses predominantes nos Tribunais Superiores atinentes à matéria e com a superveniência do julgamento do Incidente de Uniformização de Jurisprudência nº. 1.0145.09.558174-3/003 pela Corte Superior deste egrégio Tribunal de Justiça, em nome do princípio da segurança jurídica – apontado por Celso Antônio Bandeira de Mello como “o maior de todos os princípios gerais do direito” (Curso de Direito Administrativo. 27. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2010. p. 87), ressalvado minha posição pessoal, mas curvando-me aos entendimentos majoritários que se firmavam nos Tribunais do país, mitigando o caráter hediondo do “tráfico privilegiado”, e verificando que ele não estava inserido na vedação do artigo 8º, I do Decreto n. 7648/2011, passei a admitir a possibilidade de concessão do indulto natalino àqueles apenados no artigo 33, § 4º da Lei n. 11.343/06.

Noutros termos: rendi-me ao entendimento majoritário, em nome do princípio do colegiado e da segurança jurídica, posicionando no sentido de que o reconhecimento da causa de diminuição de pena constante do art. 33, §4º, da Lei nº 11.343/06, mitigava a natureza de crime equiparado a hediondo do delito de tráfico “privilegiado”.

Contudo, referente à natureza hedionda do chamado “tráfico privilegiado”, o Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp n. 1.329.088/RS, por meio do sistema de julgamento dos recursos repetitivos, entendeu que a norma constante do artigo 33, §4º, da Lei n. 11.343/06, não retira a hediondez do crime de tráfico, tratando-se apenas de uma minorante, incapaz de afastar a característica jusfilosófica da hediondez do delito:

“RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C DO CPP). PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. APLICAÇÃO DO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. CAUSA DE DIMINUIÇÃO. CARÁTER HEDIONDO. MANUTENÇÃO. DELITO PRIVILEGIADO. INEXISTÊNCIA. EXECUÇÃO DA PENA. PROGRESSÃO. REQUISITO OBJETIVO. OBSERVÂNCIA. ART. 2º, § 2º, DA LEI N. 8.072/1990. OBRIGATORIEDADE. 1. A aplicação da



Agravo em Execução Penal Nº 1.0035.12.010633-7/001

---

causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006 não afasta a hediondez do crime de tráfico de drogas, uma vez que a sua incidência não decorre do reconhecimento de uma menor gravidade da conduta praticada e tampouco da existência de uma figura privilegiada do crime. 2. A criação da minorante tem suas raízes em questões de política criminal, surgindo como um favor legislativo ao pequeno traficante, ainda não envolvido em maior profundidade com o mundo criminoso, de forma a propiciar-lhe uma oportunidade mais rápida de ressocialização. 3. Recurso especial provido para reconhecer o caráter hediondo do delito de tráfico de drogas, mesmo tendo sido aplicada a causa de diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, e para determinar que, na aferição do requisito objetivo para a progressão de regime, seja observado o disposto no art. 2º, § 2º, da Lei n. 8.072/1990, com a redação atribuída pela Lei n. 11.464/2007, ficando restabelecida a decisão do Juízo da Execução.” (REsp 1329088/RS, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Terceira Seção, julgado em 13/03/2013, DJe 26/04/2013).

Assim, referendado por esse entendimento, volvo ao meu posicionamento anterior no sentido de considerar o tráfico de drogas como crime equiparado a hediondo, independentemente da incidência da causa de diminuição da pena prevista no artigo 33, §4º da Lei n. 11.343/06, em prol, também, da segurança jurídica.

Explico: a figura prevista no §4º do art. 33, da Lei n. 11.343/06, integra o tipo penal “tráfico”, constante do artigo 33 da supracitada Lei; a hipótese do aludido §4º não passa de mera causa especial de diminuição da pena cominada para o crime de tráfico ilícito de substâncias entorpecentes praticado por aqueles agentes não envolvidos com o submundo da traficância e criminalidade. Isso porque, como já me manifestei em outras oportunidades, o legislador, ao conceber o §4º, art. 33, da Lei n.º 11.343/06, pretendeu beneficiar, com a redução da pena, os denominados traficantes eventuais. Entretanto, a reprovabilidade da conduta delitiva por eles perpetrada continua sendo aquela constante do artigo 33, “caput”, ou seja, subsiste a natureza de equiparação hedionda do crime de tráfico.

Saliente-se que no Brasil, a equiparação do tráfico ilícito de entorpecentes aos crimes hediondos tem matriz constitucional, art. 5º, XLIII, da Constituição Federal: "*A lei considerará crimes inafiançáveis e insuscetíveis de graça ou anistia a prática de tortura, o tráfico ilícito de*



Agravo em Execução Penal Nº 1.0035.12.010633-7/001

---

*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”.*

Acerca do tema, explica a doutrina:

"Lembremos de alertar que a causa de diminuição prevista no art. 33, § 4º da Lei 11.343/06, apenas abranda a punição do traficante, mas o delito pelo agente cometido continua a ser equiparado a hediondo, pois a conduta é tipificada no art. 33, caput, e no § 1º, que assim são considerados. Os que escapam à denominação de equiparados a hediondos são as figuras do art. 33, §§ 2º e 3º". (Nucci, Guilherme de Souza. Leis Penais e Processuais Penais Comentadas. Página 320 - 2ª edição - 2007).

Isso posto, aquele que incorre nas iras do artigo 33, *caput*, da Lei de Antidrogas, com a incidência do §4º, pratica tráfico de drogas com causa de diminuição de pena; prevalece sendo crime de tráfico equiparado a hediondo.

Nos termos do artigo 2º da Lei 8072/90, "os crimes hediondos, a prática da tortura, o tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins e o terrorismo são insuscetíveis de anistia, graça e indulto".

Assim, volvendo ao meu entendimento anterior, considerando a figura delitiva do artigo 33, §4º, como uma causa de diminuição da pena – questão de política criminal – que subsiste com a equiparação ao crime hediondo do tráfico de drogas, não vislumbro motivos para reformar a decisão combatida, devendo a mesma ser mantida.

Ora, Decreto 7.873/2012, norteado pela sistemática constitucional e da Lei nos Crimes Hediondo, veda a concessão do indulto quando:

Art. 8º O disposto neste Decreto não alcança as pessoas condenadas por:

III - crime hediondo, praticado após a publicação das Leis no 8.072, de 25 de julho de 1990; no 8.930, de 6 de setembro de 1994; no 9.695, de 20 de agosto de 1998; no



Agravo em Execução Penal Nº 1.0035.12.010633-7/001

11.464, de 28 de março de 2007; e no 12.015, de 7 de agosto de 2009, observadas, ainda, as alterações posteriores.

O recorrente foi condenado pela prática do delito inscrito no artigo 33, §4º, da Lei nº 11.343/06, a 01 (um) ano e 08 (oito) meses de reclusão, sendo a reprimenda substituída por duas penas restritivas de direitos.

Portanto, tendo em vista que o crime em tela está compreendido na vedação ao indulto consoante se afere do artigo 8º, III, da do Decreto nº 7.873/2012, ao agravante é vedada a concessão do benefício.

Por fim, tendo em vista que João Paulo da Silva Rocha se encontra assistido pela Defensora Pública, sendo, pois, comprovadamente hipossuficiente, a isenção do pagamento das custas processuais é medida que se impõe, nos termos do art. 10, inc. II, da Lei Estadual 14.939/03.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO**, apenas para isentar o recorrente das custas processuais, mantendo, pois, a decisão proferida pelo d. Juízo “*a quo*”.

**DES. MARCÍLIO EUSTÁQUIO SANTOS** - De acordo com o(a) Relator(a).

**DES. AMAURI PINTO FERREIRA (JD CONVOCADO)** - De acordo com o(a) Relator(a).

**SÚMULA:** "DERAM PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO."