

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 2ª Turma Processo: AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL n. 8003964-44.2023.8.05.0000 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 2ª Turma AGRAVANTE: ADSON VIANA DE SOUZA Advogado (s): AGRAVADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): ACORDÃO AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL. LEI DE EXECUÇÃO PENAL (LEI Nº 7210/84). CRIMES HEDIONDOS (LEI Nº 8072/90). TRÁFICO DE DROGAS CONSIDERADO CRIME EQUIPARADO A HEDIONDO PARA FINS DE PROGRESSÃO DE REGIME. 1.- PRETENSÃO DE AFASTAMENTO DA QUALIFICAÇÃO DO TRÁFICO DE DROGAS COMO CRIME EQUIPARADO A HEDIONDO, COM A APLICAÇÃO DE PERCENTUAIS MAIS BENÉFICOS PARA PROGRESSÃO DE REGIME. IMPROCEDÊNCIA. TRÁFICO DE DROGAS EQUIPARADO A HEDIONDO PELA PRÓPRIA LEI Nº 8.072/90. CRITÉRIO MAIS RIGOROSO PARA PROGRESSÃO DE REGIME IMPUTADO PELA LEI DE EXECUÇÃO PENAL COM AS ATUALIZAÇÕES DO PACOTE ANTICRIME. INEXISTÊNCIA DE OFENSA À LEGALIDADE OU A PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. TESE CARENTE DE RESPALDO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. 2.- PEDIDO DE CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS DA GRATUIDADE JUDICIÁRIA. DEFERIMENTO. ALEGAÇÃO DE INSUFICIÊNCIA PARA O PAGAMENTO DAS CUSTAS. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. APLICAÇÃO DO ART. 99, §§ 2º E 3º, DO CPC C/C ART. 3º DO CPP. 3.- PREQUESTIONAMENTO. REQUISITO DO PREQUESTIONAMENTO QUE SE SATISFAZ, NESTE JULGAMENTO, COM A EXISTÊNCIA DE PRONUNCIAMENTO SOBRE AS MATÉRIAS QUE SE PRETENDE SUBMETTER AO CRIVO DAS INSTÂNCIAS EXTRAORDINÁRIAS. PRECEDENTES. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. ACÓRDÃO Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL nº 8003964-44.2023.8.05.0000, tendo como agravante ADSON VIANA DE SOUZA, e como agravado o MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA. ACORDAM, à unanimidade de votos, os Desembargadores componentes da Segunda Turma Julgadora da Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, em CONHECER DO RECURSO E JULGÁ-LO IMPROVIDO, nos termos do voto do Relator. Sala das Sessões, (data registrada no sistema no momento da prática do ato). DES. JOÃO BOSCO DE OLIVEIRA SEIXAS RELATOR 09 PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL 2ª TURMA DECISÃO PROCLAMADA Conhecido e não provido Por Unanimidade Salvador, 3 de Abril de 2023. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 2ª Turma Processo: AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL n. 8003964-44.2023.8.05.0000 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 2ª Turma AGRAVANTE: ADSON VIANA DE SOUZA Advogado (s): AGRAVADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): RELATÓRIO Trata-se de agravo em execução penal interposto por Adson Viana de Souza em face da decisão prolatada pelo MM. Juiz da 2ª Vara de Execuções Penais da Comarca de Salvador, que indeferiu o pedido de afastamento da natureza hedionda do crime de tráfico de drogas, para fins de progressão de regime (ID 40189381 pág. 62). Em suas razões (ID 40189381 págs. 63/73), em síntese, alega a inexistência de previsão legal considerando o tráfico de drogas crime hediondo ou equiparado. Requereu a reforma da decisão agravada, para afastar a qualificação do tráfico de drogas como crime equiparado a hediondo, e, assim, aplicar regra mais benéfica para a progressão de regime. Em contrarrazões, o Ministério Público pugnou pelo improvimento do recurso (ID 40189381 págs. 74/80). A decisão recorrida foi mantida pela eminente Juíza a quo (ID 40189381 pág. 82). Remetidos os autos para esta segunda instância, a douta Procuradoria de Justiça se manifestou pelo improvimento do presente agravo (ID 40448412). Por independer de revisão, pedi a inclusão do feito em pauta de julgamento. É o relatório. Salvador, (data registrada no sistema no momento da prática do ato). Des. João Bosco de Oliveira Seixas Relator 09 PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO

DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 2ª Turma Processo: AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL n. 8003964-44.2023.8.05.0000 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 2ª Turma AGRAVANTE: ADSON VIANA DE SOUZA Advogado (s): AGRAVADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): VOTO "1.- Da improcedência da pretensão de afastamento da qualificação do tráfico de drogas como crime equiparado a hediondo, com a aplicação de percentuais mais benéficos para progressão de regime. A defesa requereu a reforma da decisão agravada, para afastar a qualificação do tráfico de drogas como crime equiparado a hediondo, e, assim, aplicar regra mais benéfica para a progressão de regime. A tese defensiva, porém, carece de respaldo legal e jurisprudencial. O conceito de crime equiparado a hediondo para o tráfico de drogas não implica afronta à legalidade ou a princípios constitucionais. A própria Constituição Federal dispensou tratamento mais rigoroso ao tráfico de drogas, assim como o fez quanto aos crimes hediondos no artigo 5º, XLIII, in verbis: Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: 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; (Grifos do Relator.) Impende salientar que a Lei nº 8.072/90, embora não tenha definido o tráfico de drogas como crime hediondo, também dispensou tratamento mais rígido ao comércio ilícito de entorpecentes, semelhante ao dispensado aos delitos hediondos, vide transcrição abaixo: Art. 2º Os crimes hediondos, a prática da tortura, o tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins e o terrorismo são insuscetíveis de: (Grifos do Relator.) I - anistia, graça e indulto; II - fiança O crime de tráfico de drogas não é considerado hediondo, mas é considerado equiparado a hediondo em face do tratamento mais gravoso a ele atribuído, semelhante ao dispensado aos delitos hediondos. A defesa ressalta que a equiparação do tráfico de drogas aos crimes hediondos seria apenas para fins de anistia, graça e indulto. Contudo, a própria Lei de Execução Penal, ao estabelecer os critérios para progressão de regime, refere-se a crimes equiparados a hediondos, conforme fixado no artigo 112: Art. 112. A pena privativa de liberdade será executada em forma progressiva com a transferência para regime menos rigoroso, a ser determinada pelo juiz, quando o preso tiver cumprido ao menos: (Redação dada pela Lei nº 13.964, de 2019) V - 40% (quarenta por cento) da pena, se o apenado for condenado pela prática de crime hediondo ou equiparado, se for primário; (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019) VI- 50% (cinquenta por cento) da pena, se o apenado for: (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019) a) condenado pela prática de crime hediondo ou equiparado, com resultado morte, se for primário, vedado o livramento condicional; (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019) b) condenado por exercer o comando, individual ou coletivo, de organização criminosa estruturada para a prática de crime hediondo ou equiparado; ou (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019) c) condenado pela prática do crime de constituição de milícia privada; (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019) VII - 60% (sessenta por cento) da pena, se o apenado for reincidente na prática de crime hediondo ou equiparado; (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019) VIII- 70% (setenta por cento) da pena, se o apenado for reincidente em crime hediondo ou equiparado com resultado morte, vedado o livramento condicional. Assim, em que pese o esforço argumentativo da defesa, ao se

referir a crimes equiparados a hediondos, a Lei de Execução Penal estabelece que a progressão de regime para os condenados pela prática de tráfico de drogas será regida pelo artigo 112, incisos V e VII, da Lei nº 7.210/84. Neste sentido, seria desnecessário a Lei de Execução Penal especificar quais crimes seriam equiparados a hediondos, pois a equiparação já consta da própria Lei de Crimes hediondos (no artigo 2º, em vigor) e da própria Constituição. Ademais, destaca-se que o art. 112, § 5º, da Lei nº 7.210/84, também incluído pela Lei nº 13.964/2019, ressalva, tão somente, o delito que contenha a minorante de tráfico privilegiado, ao dispor que “não se considera hediondo ou equiparado, para os fins deste artigo, o crime de tráfico de drogas previsto no § 4º do art. 33 da Lei nº 11.343, de 23 de agosto de 2006”. Por conseguinte, o silêncio quanto à figura prevista no caput, conduz à irrefutável interpretação de que o tráfico de drogas continua sendo considerado crime equiparado a hediondo para fins de progressão de regime. Nesta linha intelectual, mesmo após o advento do Pacote Anticrime (Lei nº 13.964/2019), a jurisprudência tem reafirmado a qualificação do tráfico de drogas como crime equiparado a hediondo para fins de progressão de regime, conforme se extrai dos seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, cuja inteligência vem sendo aplicada por esta Corte: "AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. PROGRESSÃO DE REGIME. HEDIONDEZ DO DELITO. LEI N. 13.964/2019. IRRELEVÂNCIA. PEDIDO DE SUSTENTAÇÃO ORAL NO PRESENTE RECURSO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO NORMATIVA. ART. 159 DO REGIMENTO INTERNO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA – RISTJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. Pacífico o entendimento desta Corte Superior de que o tráfico de drogas continua sendo crime equiparado a hediondo, mesmo após a edição da Lei n. 13.964/2019. Precedentes. 2." Nos termos do artigo 159, inciso IV, do RISTJ, não se admite sustentação oral no julgamento do agravo regimental, razão pela qual se afigura improcedente o pleito de intimação da Defesa para a respectiva sessão "(AgRg no RHC 109.361/MG, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, DJe 27/6/2019). 3. Agravo regimental desprovido." (STJ, AgRg no HC n. 738.546/SC, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 17/5/2022, DJe de 19/5/2022. – Grifos do Relator.) "AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO DA PENA. CÁLCULO DE PENA PARA PROGRESSÃO DE REGIME. REVOGAÇÃO DO § 2º DO ART. 2º DA LEI 8.072/90 (LEI DOS CRIMES HEDIONDOS) PELA LEI 13.964/2019 QUE NÃO AFASTA A CARACTERIZAÇÃO DO CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS COMO DELITO EQUIPARADO A HEDIONDO. 1. O entendimento da instância ordinária está em consonância com a jurisprudência desta Corte Superior, pois a Lei n. 13.964/2019 não retirou o caráter de equiparado a hediondo do crime de tráfico de drogas. O caráter hediondo somente é retirado quando incide a figura do tráfico privilegiado, o que não é o caso dos autos, conforme já decidido de há muito pelo Supremo Tribunal Federal no HC 118.533/MS e devidamente acompanhado por esta Corte Superior. 2. Recentemente a Quinta Turma desta Corte Superior, no julgamento do AgRg no HABEAS CORPUS nº 729.332 – SP (2022/0072818-5), de relatoria do Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, proferiu entendimento no mesmo sentido, por entender que "a classificação da narcotraficância como infração penal equiparada a hedionda decorre da previsão constitucional estabelecida no art. 5º, XLIII, da Constituição Federal". 3. Agravo regimental improvido." (STJ, AgRg no HC n. 730.567/SP, relator Ministro Olindo Menezes (Desembargador Convocado do TRF 1ª Região), Sexta Turma, julgado em 17/5/2022, DJe de 20/5/2022.) "AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL. REVOGAÇÃO DO ART. 2º, § 2º, DA LEI Nº 7.210/84 PELO PACOTE ANTICRIME. TESE DE RETROATIVIDADE BENÉFICA DA LEI

Nº 13.964/19. SUSTENTADA A INSUBSISTÊNCIA DA EQUIPARAÇÃO DO TRÁFICO DE DROGAS A CRIME HEDIONDO PARA FINS DE PROGRESSÃO DE REGIME. NÃO ACOLHIMENTO. TESE CARENTE DE RESPALDO LEGAL E JURISPRUDENCIAL. MANUTENÇÃO DA HEDIONDEZ (EQUIPARADA) DO CRIME PREVISTO NO ART. 33 DA LEI Nº 11.343/06. INTELIGÊNCIA DO ART. 5º, INCISO XLIII, DA CF E ART. 2º DA LEI Nº 8.072/90. MENÇÃO EXPRESSA DO ART. 112 DA LEP AOS CRIMES HEDIONDOS OU EQUIPARADOS. RESSALVA LEGAL RESTRITA AO TRÁFICO DE DROGAS PRIVILEGIADO (ART. 112, § 5º, DA LEI Nº 7.210/84). PRECEDENTES DO STJ E DO TJBA. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.” (TJ/BA, Agravo em Execução Penal nº 8021789-69.2021.8.05.0000, Rel. Desa. Ivone Bessa Ramos, Primeira Câmara Criminal – 1ª turma, DJe 08/09/2021. – Grifos do Relator.). Destarte, não merece reforma a decisão agravada. 2.– Pedido de concessão da gratuidade judiciária. Registra-se que, diante do que dispõe o art. 804 do Código de Processo Penal, é de rigor que a sentença ou o acórdão, que julgar a ação, qualquer incidente ou recurso, condenará nas custas o vencido, ainda que este seja assistido pela Defensoria Pública. Nestas condições, em se tratando de agravo em execução penal, cabe conhecer, e, neste caso, deferir o pedido de concessão da gratuidade de justiça, uma vez que o recorrente declarou, na petição recursal, a impossibilidade de custear despesas processuais, e inexistem elementos que possibilitem afastar a presunção de insuficiência financeira. Destarte, restam observadas as condições previstas no artigo 99, § 2º e 3º, do Código de Processo Civil c/c artigo 3º do Código de Processo Penal, in verbis (Grifos do Relator.): Art. 99. O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso. § 2º O juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos. § 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural. Art. 3º A lei processual penal admitirá interpretação extensiva e aplicação analógica, bem como o suplemento dos princípios gerais de direito. Desse modo, vota-se pelo deferimento do pleito de concessão dos benefícios da gratuidade judiciária. 3.– Prequestionamento. O recorrente prequestionou, para fins de eventual interposição de recurso especial ou extraordinário, a contrariedade aos seguintes dispositivos legais: art. 1º da Lei nº 8.072/1990, art. 44 da Lei 11.343/2006; art. 1º do Código Penal, art. 112 da Lei 7.210/1984 (com redação dada pela Lei 13.964/2019), art. 5º, XXXIX e XLII, da Constituição Federal, e os Ponto 02 e 03 da Convenção Interamericana de Direitos Humanos (Pacto de San José da Costa Rica). Consoante entendimento pacificado no Superior Tribunal de Justiça e no Supremo Tribunal Federal, o pronunciamento explícito acerca das matérias arguidas para fins de prequestionamento se mostra desnecessário, senão veja-se: "PROCESSUAL CIVIL – RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA – ICMS – RECOLHIMENTO EFETIVADO ANTECIPADAMENTE – BASE DE CÁLCULO PRESUMIDA – EMBARGOS DE DECLARAÇÃO – REDISCUSSÃO DA MATÉRIA – PREQUESTIONAMENTO – I- Os embargos de declaração enfitam eliminar obscuridade, omissão ou contradição do julgado embargado, vedada sua utilização para suscitar novos questionamentos ou mesmo rediscutir a matéria. II –" O requisito do prequestionamento se satisfaz com a existência de pronunciamento sobre as matérias que se pretende submeter ao crivo da instância extraordinária, somente sendo exigido menção expressa dos dispositivos tidos por violados na fundamentação do recurso, consoante, neste particular, já decidiu o STF (AGREGAG nº 193.772, DJ

24/10/1997) ". (EDROMS nº 14.444/MG, Relator Ministro Fernando Gonçalves).
III – Embargos declaratórios rejeitados. (STJ – EEROMS 11927 – MG – 1ª T.
– Rel. Min. Francisco Falcão)". – Grifos do Relator" Devidamente efetuada
a escoreita análise e aplicação dos dispositivos legais necessários e
atinentes à espécie, despicienda revela-se (neste julgamento) a menção
expressa da adequação da sentença recorrida a cada um dos dispositivos
supracitados, para fins de prequestionamento e eventual interposição de
recurso às instâncias superiores. Diante dessas considerações, voto no
sentido de conhecer e negar provimento ao agravo em execução interposto,
mantendo-se a decisão recorrida."Ex positis, acolhe esta Segunda Turma da
Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça da Bahia o voto, através do
qual SE CONHECE E SE NEGA PROVIMENTO AO RECURSO. Sala das Sessões, (data
registrada no sistema no momento da prática do ato). DES. JOÃO BOSCO DE
OLIVEIRA SEIXAS RELATOR 09