

Documento:500063

Poder Judiciário

JUSTIÇA ESTADUAL

Tribunal de Justiça do Estado do Tocantins

GAB. DO DES.

Agravo de Execução Penal Nº 0002035-85.2022.8.27.2700/T0

RELATOR: Juiz

AGRAVANTE:

ADVOGADO: (OAB T0005302)

AGRAVADO: MINISTÉRIO PÚBLICO

VOTO

Conforme relatado, interpôs Agravo em Execução Penal visando à reforma da decisão (seq. 200, autos SEEU da Execução da Pena nº 0006222-31.2016.8.27.2706) prolatada pelo Juiz da 3ª Vara Criminal e de Execuções Penais da Comarca de Gurupi/T0, que indeferiu o pedido de reconhecimento de não hediondez do crime de tráfico de entorpecentes. Em suas razões recursais o agravante requer o conhecimento e provimento deste Recurso, apresentando o seguinte pedido:

“III- DOS PEDIDOS

Baseado no que foi exposto e nos documentos anexos, requer:

I. Seja reconhecida a não hediondez do crime de tráfico de entorpecentes, tendo em vista a não previsão legal de que o crime seja hediondo ou mesmo equiparado ao hediondo, requer que seja reformada por este juízo Singular (retratação), ou no caso não entenda assim, seja o pedido analisado e deferido por Esta Colenda Turma, de modo que seja procedida a retificação do cálculo da progressão de regime, com aplicação retroativa de lei mais benéfica”.

O Órgão Ministerial de Cúpula manifestou-se pelo conhecimento e não provimento do Agravo de Execução Penal, a fim de que decisão combatida

seja mantida em sua integralidade (parecer – evento 11).

Pois bem! Inicialmente, conheço do presente recurso, pois previsto em lei, cabível, adequado e presente o interesse recursal, bem como foram obedecidas às formalidades devidas à sua admissibilidade e ao seu processamento, nos termos do artigo 197 da Lei de Execução Penal.

No mérito, não assiste razão ao Recorrente. A decisão combatida está escoreita. O Agravante cumpre pena unificada de 20 (vinte) anos, 10 (dez) meses e 17 (dezesete) dias de reclusão em regime fechado, pela prática dos crimes descritos nos artigos 157, § 2º, do Código Penal, 306, caput, da Lei 9.503/97 (Código de Trânsito Brasileiro) e 33, caput, da Lei 11.343/06 (Lei de Drogas).

Neste recurso pugna o Recorrente, exclusivamente, pela reforma da decisão prolatada nos autos SEEU da Execução da Pena nº 0006222-31.2016.8.27.2706 (sequência 200), que indeferiu o afastamento da hediondez do crime de tráfico de drogas.

A Defesa argumenta que o Pacote Anticrime (Lei nº 13.964/19) revogou o § 2º, do art. 2º, da Lei dos Crimes Hediondos (Lei nº 8.072/90), e desta feita, em razão da ausência de previsão legal em lei ordinária, não haveria como o delito de tráfico de drogas ser considerado equiparado a hediondo e, por tal motivo, a fração a ser aplicada ao aludido delito para fins de progressão de regime é de 1/6, 16% ou 20%.

Contudo, o crime de tráfico de drogas é equiparado ao hediondo por força do disposto no artigo 5º, XLIII, da Constituição da Republica, o qual estabelece um tratamento mais rigoroso a este delito. Prescreve o inciso em referência: "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".

Além disso, a Lei 8.072/90 prevê, em seu intocado artigo 2º, caput, que: "Os crimes hediondos, a prática da tortura, tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins e o terrorismo são insuscetíveis de: (...) I – anistia, graça e indulto" e" II – fiança ".

Como muito bem fundamentado pelo Juiz da Execução Penal na decisão ora combatida:

"Pois bem, tem razão a Defesa quando diz que o tráfico de drogas não é crime hediondo, pois efetivamente ele não está no rol do art. 1º da Lei n. 8.072/90. O TRÁFICO DE DROGAS é equiparado ou assemelhado a crime hediondo.

Aliás, é bom que se diga, não me recordo de qualquer norma expressa trazendo esta equiparação, tendo sido a doutrina responsável por cunhar o termo em razão de o texto constitucional determinar o mesmo tratamento para o tráfico, a tortura e o terrorismo e os crimes hediondos.

A revogação do § 2º do art. 2º da Lei n. 8.072/90 (que tratava apenas dos requisitos de progressão de regime) não alterou a natureza do tráfico de drogas. A Lei n. 13.964/2019 apenas transferiu a sede legal dos parâmetros para a progressão de regime por condenado por este crime da Lei dos Crimes Hediondos para o art. 112 da Lei de Execução Penal – LEP, acrescentando outros níveis de gradação no caminho da liberdade completa. Somente isso, e mais nada.

Tanto é que na exposição de motivos do projeto de lei (PL 10372/2018), subscrito pelo hoje ministro do Supremo Tribunal Federal, restou expressamente anotado que a mens legis da alteração legislativa era recrudescer (e não abrandar) o tratamento a quem pratica esta espécie de

delito:

“Observado o absoluto respeito à dignidade humana e a vedação a penas cruéis, estabelecidas pela Constituição (art. 1º, III, e art. 5º, XLVII, e), bem como, com base em bem sucedidas experiências de diversos países democráticos, são propostas regras mais rigorosas para o Regime Disciplinar Diferenciado (art. 52 da LEP), e ainda o aumento dos prazos mínimos para progressão de regime no caso dos crimes hediondos ou assemelhados, bem como dos crimes cometidos com violência ou grave ameaça, atentando-se para diferenciar a hipótese de reincidência. Lembrando-se, novamente, que para os delitos sem violência ou grave ameaça será possível acordo de não persecução penal, com aplicação de sanções não privativas de liberdade” (grifei).

E assim o fez porque a própria Constituição Federal equiparou o crime de tráfico de drogas a delito hediondo, determinou o tratamento mais rigoroso a tais delitos (além da tortura), conforme explicita o art. 5º, inciso XLIII da Constituição da República de 1988:

“– 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;”.

A Lei Maior instituiu os chamados mandados de criminalização de várias espécies de crimes (inclusive o tráfico de drogas), isto é, estabeleceu: “... matérias sobre as quais o legislador ordinário não tem a faculdade de legislar, mas a obrigatoriedade de tratar, protegendo determinados bens ou interesses de forma adequada e, dentro do possível, integral.

Os mandados de criminalização expressos contidos na Constituição Federal são encontrados nos artigos 5.º, incisos XLII (racismo), XLIII (tortura, tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, terrorismo e crimes hediondos) e XLIV (ação de grupos armados, civis ou militares, contra a ordem constitucional e o Estado democrático), e § 3.º (os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos que forem aprovados, em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros, serão equivalentes às emendas constitucionais), 7.º, inciso X (retenção dolosa do salário dos trabalhadores), 227, § 4.º (abuso, violência e exploração sexual da criança ou adolescente), 225 (condutas lesivas ao meio ambiente)” (Cleber Masson, Direito Penal: parte geral (arts. 1º a 120) – vol. 1 / Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2019).

No mesmo sentido do texto constitucional o e. Supremo Tribunal Federal tem entendido:

HABEAS CORPUS. PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DESMUNICIADA. (A) TIPICIDADE DA CONDUTA. CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE DAS LEIS PENAS. MANDADOS CONSTITUCIONAIS DE CRIMINALIZAÇÃO E MODELO EXIGENTE DE CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE DAS LEIS EM MATÉRIA PENAL. CRIMES DE PERIGO ABSTRATO EM FACE DO PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE. LEGITIMIDADE DA CRIMINALIZAÇÃO DO PORTE DE ARMA DESMUNICIADA. ORDEM DENEGADA. 1. CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE DAS LEIS PENAS. 1.1. Mandados constitucionais de criminalização: A Constituição de 1988 contém significativo elenco de normas que, em princípio, não outorgam direitos, mas que, antes, determinam a criminalização de condutas (CF, art. 5º, XLI, XLII, XLIII, XLIV; art. 7º, X; art. 227, § 4º). Em todas essas é possível identificar um mandado de criminalização expresso, tendo em vista os bens e valores envolvidos. Os direitos fundamentais não podem ser considerados apenas

proibições de intervenção (Eingriffsverbote), expressando também um postulado de proteção (Schutzgebote). Pode-se dizer que os direitos fundamentais expressam não apenas uma proibição do excesso (Übermassverbote), como também podem ser traduzidos como proibições de proteção insuficiente ou imperativos de tutela (Untermassverbote). Os mandados constitucionais de criminalização, portanto, impõem ao legislador, para seu devido cumprimento, o dever de observância do princípio da proporcionalidade como proibição de excesso e como proibição de proteção insuficiente. ...

(HC 102087, Relator (a): , Relator (a) p/ Acórdão: , Segunda Turma, julgado em 28/02/2012, DJe-159 DIVULG 13-08-2012 PUBLIC 14-08-2012 REPUBLICAÇÃO : DJe-163 DIVULG 20-08-2013 PUBLIC 21-08-2013 EMENT VOL-02699-01 PP-00001)

Portanto, se a própria Constituição determinou tratamento mais rigoroso ao tráfico de drogas, mandamento que foi seguido pela legislação ordinária, não vejo como dar-lhe o mesmo tratamento dos crimes comuns para efeito de progressão. Isto seria desrespeitar a Constituição da Republica por via transversa.

Ademais, acaso a Lei 13.964/2019 pretendesse retirar o caráter hediondo do crime de tráfico de drogas o faria expressamente, tal como fez com o tráfico privilegiado (art. 112, § 5º da LEP). Não faria sentido mencionar apenas uma das formas de tráfico de drogas se a intenção fosse incluir todas.

Vale registrar que a redação do art. 112, § 5º da LEP está alinhada à orientação firmada pelo plenário do Supremo Tribunal Federal quando, no julgamento do Habeas Corpus nº 118.533/MS afastou a hediondez do tráfico privilegiado. Na mesma linha se consolidou o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, em julgamento de recurso representativo da controvérsia sob o rito dos Recursos Repetitivos – TEMA 600 . Portanto, para as Cortes Superiores, apenas as modalidades de tráfico de drogas previstas no artigo 33, caput e § 1º, da Lei nº 11.343/2006 são equiparadas a crime hediondo”.

Acrescento jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, considerando o tráfico de drogas como crime equiparado a hediondo:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EM HABEAS CORPUS. PARCIAL CONHECIMENTO. TRÁFICO DE DROGAS, PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO, USO DE DOCUMENTO FALSO E RESISTÊNCIA. PEDIDO DE PRISÃO DOMICILIAR EM VIRTUDE DO COVID-19. GRUPO DE RISCO. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DA BENESSE LEGAL. RECOMENDAÇÃO N. 62/2020 DO CNJ, ALTERADA PELA RECOMENDAÇÃO N. 78/2020. CONDENAÇÃO EM REGIME FECHADO POR CRIME EQUIPARADO A HEDIONDO (TRÁFICO DE DROGAS). POSSIBILIDADE DE REALIZAÇÃO DO TRATAMENTO ADEQUADO NO ESTABELECIMENTO PRISIONAL. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. (...) 4. Ademais, o agravante cumpre pena pela prática, dentre outros, de crime equiparado a hediondo (tráfico de drogas), o que impossibilita a prisão domiciliar em razão da pandemia relativa ao coronavírus, conforme entendimento desta Superior Corte de Justiça que vem considerando constitucionais as restrições impostas na Recomendação n. 78/2020 do Conselho Nacional de Justiça: A atual redação do Art. 5-A da Recomendação n. 62/CNJ, dispõe que"As medidas previstas nos artigos 4º e 5º não se aplicam às pessoas condenadas por crimes previstos na Lei n. 12.850/2013 (organização criminosa), na Lei n. 9.613/1998 (lavagem ou ocultação de bens, direitos e valores), contra a administração pública (corrupção, concussão, prevaricação etc.), por crimes hediondos ou por crimes de violência doméstica contra a mulher. (Incluído pela

Recomendação n. 78, de 15.9.2020) (AgRg no HC 610.013/SP, Rel. Ministro , Quinta Turma, julgado em 09/12/2020, DJe 11/12/2020).5. (...) (STJ – AgRg no RHC 147.983/MG, Rel. Ministro , QUINTA TURMA, julgado em 08/06/2021, DJe 14/06/2021).

Assim, resta demonstrado que o crime de tráfico de drogas é, à toda evidência, equiparado a hediondo.

Ante os argumentos acima alinhavados, voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO ao presente recurso.

Documento eletrônico assinado por , Relator, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Instrução Normativa nº 5, de 24 de outubro de 2011. A conferência da autenticidade do documento está disponível no endereço eletrônico <http://www.tjto.jus.br>, mediante o preenchimento do código verificador 500063v2 e do código CRC 64979c27. Informações adicionais da assinatura: Signatário (a): e Hora: 12/4/2022, às 9:53:36

0002035-85.2022.8.27.2700

500063 .V2

Documento:500345

Poder Judiciário

JUSTIÇA ESTADUAL

Tribunal de Justiça do Estado do Tocantins

GAB. DO DES.

Agravo de Execução Penal Nº 0002035-85.2022.8.27.2700/TO

RELATOR: Juiz

AGRAVANTE:

ADVOGADO: (OAB T0005302)

AGRAVADO: MINISTÉRIO PÚBLICO

AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL. RECURSO DA DEFESA. INSURGÊNCIA QUANTO À EQUIPARAÇÃO DO CRIME DE TRÁFICO A HEDIONDO. PACOTE ANTICRIME. RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO.

1. A revogação do § 2º do art. 2º da Lei n. 8.072/90 (que tratava apenas dos requisitos de progressão de regime) não alterou a natureza do tráfico de drogas. A Lei n. 13.964/2019 apenas transferiu a sede legal dos parâmetros para a progressão de regime por condenado por este crime da Lei dos Crimes Hediondos para o art. 112 da Lei de Execução Penal – LEP, acrescentando outros níveis de gradação no caminho da liberdade completa. Tanto é que na exposição de motivos do projeto de lei (PL 10.372/2018), subscrito pelo hoje ministro do Supremo Tribunal Federal, restou expressamente anotado que a mens legis da alteração legislativa era recrudescer (e não abrandar) o tratamento a quem pratica esta espécie de delito.

2. A própria Constituição Federal equiparou o crime de tráfico de drogas a delito hediondo, quando determinou o tratamento mais rigoroso a este crime, conforme explicita o art. 5º, inciso XLIII da Constituição da Republica de 1988: “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”. Além disso, a Lei 8.072/90 prevê, em seu intocado artigo 2º, caput, que: “Os crimes hediondos, a prática da tortura, tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins e o terrorismo são insuscetíveis de: (...) I – anistia, graça e indulto” e “II – fiança”.

3. Acaso a Lei 13.964/2019 pretendesse retirar o caráter hediondo do crime de tráfico de drogas o faria expressamente, tal como fez com o tráfico privilegiado (art. 112, § 5º da LEP). Não faria sentido mencionar apenas uma das formas de tráfico de drogas se a intenção fosse incluir todas.

4. Parecer da Procuradoria Geral de Justiça acolhido. Recurso conhecido e não provido.

ACÓRDÃO

A a Egrégia 1ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Tocantins decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao presente recurso. A advogada do agravante fez sustentação oral, nos termos do voto do (a) Relator (a).

Palmas, 05 de abril de 2022.

Documento eletrônico assinado por , Relator, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Instrução Normativa nº 5, de 24 de outubro de 2011. A conferência da autenticidade do documento está disponível no endereço eletrônico <http://www.tjto.jus.br>, mediante o preenchimento do código verificador 500345v4 e do código CRC e0206f9e. Informações adicionais da assinatura: Signatário (a): e Hora: 12/4/2022, às 15:21:40

0002035-85.2022.8.27.2700

500345 .V4

Documento:499918

Poder Judiciário

JUSTIÇA ESTADUAL

Tribunal de Justiça do Estado do Tocantins

GAB. DO DES.

Agravo de Execução Penal Nº 0002035-85.2022.8.27.2700/T0

RELATOR: Juiz

AGRAVANTE:

ADVOGADO: (OAB T0005302)

AGRAVADO: MINISTÉRIO PÚBLICO

RELATÓRIO

Adoto como próprio o relatório do Parecer da Procuradoria-Geral de Justiça, constante no evento 11:

“interpôs AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL visando à reforma da decisão (seq. 200, autos SEEU da Execução da Pena nº 0006222-31.2016.8.27.2706) prolatada pelo Juízo da 3ª Vara Criminal e de Execuções Penais da Comarca de Gurupi/T0, que indeferiu o pedido de reconhecimento de não hediondez do crime de tráfico de entorpecentes.

Em suas razões (ev. 1, doc. 1), o agravante pugna pelo reconhecimento da não hediondez ao crime de tráfico de drogas, e que seja retificado o cálculo da progressão de regime, com aplicação retroativa de lei mais benéfica, sob o argumento de que “após a reforma da Lei de Execuções Penais e na Lei de Crimes Hediondos, trazidas pela Lei nº 13.964/2019 (conhecida como Pacote Anticrime), não é elencado o crime de tráfico de drogas como crime hediondo nem equiparado ao hediondo, ao menos para fins de progressão de regime”.

O agravado apresentou contrarrazões requerendo o improvimento do recurso para que seja mantida a decisão questionada (ev. 1, doc. 5).

O MM. Juiz a quo manteve a decisão objurgada, por seus próprios fundamentos (ev. 1, doc. 6).

Alçados ao segundo grau, os autos foram remetidos com vista eletrônica a esta 12ª Procuradoria de Justiça, por prevenção ao AEP nº 0006749-25.2021.8.27.2700".

Ao final, o Órgão Ministerial de Cúpula, manifestou-se pelo conhecimento e não provimento do presente recurso.

É a síntese do necessário.

Em mesa para julgamento.

Documento eletrônico assinado por , Relator, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Instrução Normativa nº 5, de 24 de outubro de 2011. A conferência da autenticidade do documento está disponível no endereço eletrônico <http://www.tjto.jus.br>, mediante o preenchimento do código verificador 499918v2 e do código CRC 9d83b885. Informações adicionais da assinatura: Signatário (a): e Hora: 23/3/2022, às 14:4:43

0002035-85.2022.8.27.2700

499918 .V2

Extrato de Ata

Poder Judiciário

Tribunal de Justiça do Estado do Tocantins

EXTRATO DE ATA DA SESSÃO ORDINÁRIA DE 05/04/2022

Agravo de Execução Penal Nº 0002035-85.2022.8.27.2700/TO

RELATOR: Juiz

PRESIDENTE: Desembargador

AGRAVANTE:

ADVOGADO: (OAB T0005302)

AGRAVADO: MINISTÉRIO PÚBLICO

Certifico que a 1ª CÂMARA CRIMINAL, ao apreciar os autos do processo em epígrafe, proferiu a seguinte decisão:

SOB A PRESIDÊNCIA DO DESEMBARGADOR , A 3ª TURMA JULGADORA DECIDIU, POR UNANIMIDADE, NEGAR PROVIMENTO AO PRESENTE RECURSO. A ADVOGADA DO AGRAVANTE

FEZ SUSTENTAÇÃO ORAL.

RELATOR DO ACÓRDÃO: Juiz

Votante: Juiz

Votante: Desembargador

Votante: Desembargador

Secretário