

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 1ª Turma Processo: AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL n. 8016915-07.2022.8.05.0000 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 1ª Turma AGRAVANTE: IAN ESTRELLADO SILVA AGRAVADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL. PROGRESSÃO DE REGIME. PLEITO DE RECONHECIMENTO DO AFASTAMENTO DA HEDIONDEZ DO DELITO DE TRÁFICO DE DROGAS PELA LEI Nº 13.964, DE 2019 (PACOTE ANTICRIME). NOVA REDAÇÃO DA LEP QUE REAFIRMA, MESMO QUE A CONTRÁRIO SENSU, A HEDIONDEZ DA FIGURA PREVISTA NO CAPUT DO ART. 33 DA LEI Nº 11.343/06. O delito previsto no caput do artigo 33, da Lei nº 11.343/06, é equiparada aos hediondos, tanto pela Constituição Federal (art. 5º, inciso XLIII), quanto pela nova redação da Lei de Execucoes Penais (art. 112, § 5º). A Lei nº 13.964/19 reafirmou a equiparação da figura prevista no caput do art. 33, da Lei 11.343/06 aos delitos hediondos, ao especificar que tal classificação é afastada, para fins de execução, quando aplicado o redutor de penas previsto no § 4º do mesmo dispositivo legal (tráfico privilegiado). Não há menção, contudo, ao crime de tráfico disposto no caput do art. 33 da Lei de Drogas. Agravo desprovido. A C Ó R D ã O Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo em Execução nº 8016915-07.2022.8.05.0000, da Comarca de Salvador-BA, tendo como agravante IAN ESTRELLADO SILVA e como agravado o MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA. ACORDAM os Desembargadores integrantes da Primeira Turma Criminal que compõe a Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, em conhecer e negar provimento ao recurso, e o fazem pelas razões delineadas no voto do Relator. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL 1ª TURMA DECISÃO PROCLAMADA Conhecido e não provido Por Unanimidade Salvador, 7 de Julho de 2022. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 1ª Turma Processo: AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL n. 8016915-07.2022.8.05.0000 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 1ª Turma AGRAVANTE: IAN ESTRELLADO SILVA AGRAVADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA RELATÓRIO Trata-se de Agravo em Execução interposto por IAN ESTRELLADO SILVA contra decisão da MM. Juíza de Direito da 2ª Vara de Execuções Penais da Comarca de Salvador, que julgou improcedente o pedido de afastamento da natureza hedionda do crime de tráfico de drogas (ID nº 28131100), nos autos do processo de execução nº 2001007-43.2021.8.05.0001. Irresignada, a Defensoria Pública do Estado da Bahia interpôs agravo de execução, aduzindo que deve ser afastada a hediondez do delito de tráfico de drogas, para que seja reconhecido o direito à progressão de regime, cujo requisito relativo ao tempo de cumprimento de pena já teria sido atingido, considerando-se o quantum de 1/6 (um sexto). Esclareceu que o reeducando foi condenado em dois processos: na Ação Penal nº 0573307-19.2017.8.05.0001, oriunda da 10ª Vara de Criminal de Salvador, em que o Recluso fora condenado a uma pena privativa de liberdade de 04 (quatro) anos de reclusão, em regime inicialmente aberto, por infringência ao disposto no art. 157, caput, do Código Penal, fato perpetrado em 04/11/2017, sendo considerado primário, conforme se extrai da guia de recolhimento (mov. 1.1/ fls. 33-34) e da sentença condenatória datada de 25/11/2018 (mov. 1.1/ fls. 19-25); e na Ação Penal n.º 0702941-29.2021.8.05.0001, oriunda da 1ª Vara de Tóxicos de Salvador, em que o Recluso fora condenado a uma pena privativa de liberdade de 05 (cinco) anos e 06 (seis) meses de reclusão, em regime inicialmente fechado, por infringência ao disposto no art. 33, caput, da lei 11.343/2006, fato perpetrado em 20/03/2021, sendo considerado primário, conforme se extrai da guia de recolhimento (mov. 7.1/ fls. 02-05) e da

sentença condenatória datada de 17/12/2021 (mov. 7.1/ fls. 32-42). Pontua que a Constituição Federal e a Lei nº 8.072/90 não elencam o delito de tráfico de drogas no rol de crimes hediondos, impondo somente algumas limitações próximas às dos crimes hediondos, o que não envolveria a progressão de regime. Argumenta que a alteração realizada no art. 112 da Lei de Execução Penal pelo chamado “Pacote Anticrime” (Lei nº 13.964/19) cuidou de determinar todos os lapsos temporais para progressão de regime incluindo o que antes era tratado pela Lei de Crimes Hediondos, com a revogação do art. 2º, § 2º, do referido diploma legal. Destaca ter havido a especificação de diversos crimes no aludido dispositivo legal, não havendo qualquer menção ao crime de tráfico de drogas, como existia no dispositivo da Lei de Crimes Hediondos, então revogado. Alega que a matéria passou a ser regida exclusivamente pelo art. 112 da LEP, o qual não equipara tráfico de drogas a crime hediondo, asseverando que crimes hediondos e equiparados têm regimes semelhantes, mas não idênticos, e a equiparação deve ser sempre expressa e para fins específicos, não podendo ser estendida de forma tácita ou meramente remissiva. Sustenta, desse modo, que a progressão deve ser feita observando os incisos I a IV do art. 112 da LEP, uma vez que qualquer, não cabendo ao intérprete da lei a utilização desta para agravamento da pena. Por esses motivos, invocando o princípio da legalidade, pleiteia o conhecimento e provimento do presente recurso, reformando-se a decisão de primeira instância, no sentido de afastar a hediondez do crime de tráfico no caso em exame, aplicando-se, assim, os percentuais mais benéficos para progressão de regime, os quais devem ser consignados em novo atestado de pena. Prequestionou, também, a matéria (ID nº 28131094). Intimado, o Ministério Público apresentou contrarrazões, nas quais pontua o acerto da decisão a quo e requer a manutenção desta em todos os seus termos (ID nº 28131103). Houve juízo de sustentação, conforme ID nº 28131098. Instada, a d. Procuradoria de Justiça opinou pelo desprovimento do recurso interposto, a fim de que seja mantida, em sua integralidade, a decisão impugnada (ID nº 29884931). É o relatório. Salvador/BA, 22 de junho de 2022. Des. Carlos Roberto Santos Araújo – 2ª Câmara Crime 1ª Turma Relator PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 1ª Turma Processo: AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL n. 8016915-07.2022.8.05.0000 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 1ª Turma AGRAVANTE: IAN ESTRELLADO SILVA AGRAVADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA VOTO Conheço do recurso, por estarem presentes os pressupostos extrínsecos e intrínsecos de admissibilidade. O cerne do recurso consiste no pleito de afastamento da hediondez do crime de tráfico de drogas, delito pelo qual a agravada foi condenada, a fim de que o lapso necessário à progressão de regime seja equivalente aos dos crimes “comuns”, cuja progressão dá-se com o cumprimento de 1/6 (um sexto) da pena. Para tanto, alega a Defesa que a equiparação do crime de tráfico de drogas com os delitos hediondos deixou de existir a partir da revogação do art. 2º, § 2º, da Lei de Crimes Hediondos e a nova redação do art. 112 da Lei de Execução Penal, com as alterações promovidas pelo denominado Pacote Anticrime (Lei nº 13.964/19). Em que pense as razões recursais, não se verifica equívoco na decisão proferida pelo digno Magistrado de Primeiro Grau. Com efeito, o delito de tráfico de drogas, tipificado pelo artigo 33 da nº Lei 11.343/06, é equiparado a hediondo pela Constituição Federal de 1988 desde a sua entrada em vigor. Isso resulta evidente a partir do momento em que a Carta Magna, em seu artigo 5º, inciso XLIII, elenca o tráfico de drogas e os crimes hediondos como inafiançáveis e insuscetíveis de graça ou anistia, nos seguintes termos: “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.” (grifei) Depois disso, a Lei de Crimes Hediondos (L. 8.072/90) regulamentou essa norma em seu artigo 2º, que originariamente tinha a seguinte redação: “Art. 2º Os crimes hediondos, a prática da tortura, o tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins e o terrorismo são insuscetíveis de: I – anistia, graça e indulto; II – fiança e liberdade provisória. § 1º A pena por crime previsto neste artigo será cumprida integralmente em regime fechado. § 2º Em caso de sentença condenatória, o juiz decidirá fundamentadamente se o réu poderá apelar em liberdade. § 3º A prisão temporária, sobre a qual dispõe a Lei nº 7.960, de 21 de dezembro de 1989, nos crimes previstos neste artigo, terá o prazo de trinta dias, prorrogável por igual período em caso de extrema e comprovada necessidade.” Desse modo, é evidente que a Constituição Federal equiparou o crime de tráfico a crime hediondo. Tanto é assim que há muito os Tribunais Superiores se referem ao tráfico de drogas como crime equiparado a hediondo, e essa equiparação não cessou com a promulgação do Pacote Anticrime (vigente desde 23/01/2020). Nesse sentido: “HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. PROGRESSÃO ESPECIAL DE REGIME PREVISTA NO ART. 112, § 3º, DA LEP. MÃE DE CRIANÇA MENOR DE 12 ANOS. CONDENADA POR CRIME DE ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE ESTRITA. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAR À APENADA RESTRIÇÃO LEGAL O PONÍVEL UNICAMENTE A AGENTE QUE INTEGROU ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. PROSCRIÇÃO À ANALOGIA IN MALAM PARTEM. PRINCÍPIO DO FAVOR REI. APENADA CONDENADA A CRIME EQUIPARADO A HEDIONDO. AUSÊNCIA DE ÓBICE À INCIDÊNCIA DA PROGRESSÃO MAIS BENÉFICA. ORDEM CONCEDIDA PARA DETERMINAR QUE O JUÍZO DE EXECUÇÃO PENAL ABSTENHA-SE DE CONSIDERAR ANTERIOR CONDENÇÃO PELO CRIME DE ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO COMO ÓBICE À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 112, § 3º, DA LEP. 1. (...). 4. Não há, pela redação do art. 112, § 3º, da LEP restrição à progressão especial a quem cumpra pena por crime equiparado a hediondo, portanto o fato de a paciente cumprir pena por crime equiparado a hediondo (tráfico de drogas) não é entrave ao reconhecimento da progressão especial, a qual deve incidir sobre o totum da reprimenda que lhe foi imposta (tanto ao crime de associação para o tráfico como ao próprio tráfico de drogas). 5. (...).” (STF, HC 183610, 2ª Turma, Rel. Min. Edson Fachin, DJe 19/11/2021) (grifos aditados) “AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. TRÁFICO. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. PROGRESSÃO DE REGIME. ULTRATIVIDADE BENÉFICA. REFORMATIO IN PEJUS. APLICAÇÃO DA LEI REVOGADA MAIS BENÉFICA AO CRIME COMUM E DA LEI NOVA AO CRIME HEDIONDO. COMBINAÇÃO DE LEIS NÃO VERIFICADA. 1. Há reformatio in pejus quando o Tribunal de origem, de ofício, em recurso exclusivo da defesa, decide pela retificação do cálculo da pena do sentenciado para aplicação do lapso de progressão de regime de 40% para o crime equiparado a hediondo (tráfico de drogas), mas piora a situação do agravante, aumentando de 1/6 para 25% a fração para a progressão do crime comum, cometido com violência ou grave ameaça (roubo circunstanciado). (...).” (STJ, 6ª Turma, AgRg no HC 679.632, Rel. Min. Olindo Menezes (Des. Convocado do TRF 1ª Região), DJe 17/12/2021) (original sem grifos) Desse modo, o fato de a Lei nº 13.964/2019 ter revogado o artigo 2º, § 2º, da

Lei 8.072/1990 não significa que tenha afastado a hediondez conferida, por equiparação, pela própria Constituição Federal, ao tráfico de drogas. Para endossar o referido entendimento, deve-se salientar que a nova legislação afastou, de modo expresso, a hediondez apenas do crime de tráfico privilegiado, em conformidade com o entendimento já adotado pela jurisprudência. Vale transcrever o artigo 112, § 5º, da citada Lei nº 13.964/2019, que foi incluído à Lei de Execução Penal: “§ 5º 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.” Portanto, mesmo após o advento do “Pacote Anticrime”, o tráfico de drogas (não privilegiado) continua a ser equiparado a crime hediondo. Nesse sentido: AGRAVO EM EXECUÇÃO. DECISÃO QUE INDEFERIU A PROGRESSÃO DE REGIME. ALEGAÇÃO DE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. NÃO ACOLHIMENTO. NÃO CUMPRIDO O REQUISITO OBJETIVO DE CUMPRIMENTO DA 2/5 (DOIS QUINTOS) DA PENA EM RAZÃO DE SER APENADO POR CRIME EQUIPARADO A HEDIONDO. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DO QUANTUM DE 1/5 (UM QUINTO). PRÁTICA DO DELITO POSTERIOR A LEI Nº 11.464/2007. LEI Nº 13.964/2019 QUE NÃO ALTEROU O REQUISITO OBJETIVO PARA CONDENADOS POR CRIME EQUIPARADO A HEDIONDO. TRÁFICO DE DROGAS QUE PERMANECE SENDO DELITO EQUIPARADO A HEDIONDO COM A LEI Nº 13.964/2019. RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO. (TJPR, 3ª CCR, RA 4000846-42.2021.8.16.0017, Rel. Des. José Carlos Dalacqua, DJPR 27/01/2022) AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL – TRÁFICO DE DROGAS – CRIME EQUIPARADO A HEDIONDO – REINCIDÊNCIA ESPECÍFICA – LEI N.º 13.964/19 – PROGRESSÃO DE REGIME – APLICAÇÃO DA FRAÇÃO DE 3/5 DA PENA – JUSTIÇA GRATUITA – IMPOSSIBILIDADE DE APRECIAÇÃO – RECURSO NÃO PROVIDO. A fração de progressão de regime aplicada a condenado por crime hediondo ou equiparado e reincidente específico é de 3/5, com fulcro na nova redação do artigo 112, inciso VII, da Lei n.º 7.210/84. A análise do pedido formulado pelo condenado, de isenção de custas processuais, compete ao Juízo da execução. (TJ-MG – AGEPN: 10000211058680001 MG, Relator: Anacleto Rodrigues, Data de Julgamento: 02/09/2021, Câmaras Criminais / 8ª CÂMARA CRIMINAL, Data de Publicação: 03/09/2021) Considerada a hediondez do delito de tráfico de drogas, não é passível de acolhimento o pleito apresentado no recurso. Por fim, ante o prequestionamento apresentado pela ilustre Defesa em suas razões recursais, saliento nenhuma ofensa aos dispositivos de lei invocados (art. 1º da Lei nº 8.072/90 (Lei Crimes Hediondos), Art. 44 da Lei 11.343/06 (SISNAD); Art. 1º do Código Penal e Art. 112 da Lei 7.210/84 (Lei Execução Penal), com redação dada pela Lei 13.964/19, art. 5º, incisos XXXIX e XLII, ambos da CF e os Ponto 02 e 03 da Convenção Interamericana de Direitos Humanos – Pacto de San José de Costa Rica), porque o posicionamento deste decisio representa a interpretação da colenda Turma Julgadora quanto à matéria em discussão, conforme seu convencimento, não se cogitando negativa de vigência a tais dispositivos. Desnecessária a abordagem pelo órgão julgador de todas as matérias debatidas ou de dispositivos legais suscitados pelas partes, mesmo diante do prequestionamento. Ante o exposto, e com esteio no parecer da d. Procuradoria de Justiça, NEGOU PROVIMENTO ao recurso interposto. DES. CARLOS ROBERTO SANTOS ARAÚJO RELATOR