



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2023.0000127428

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Execução Penal nº 0004718-97.2022.8.26.0154, da Comarca de São José do Rio Preto, em que é agravante LUAN RODRIGUES BATAGIM, é agravado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 1ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Negaram provimento ao agravo em execução penal. V.U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores FIGUEIREDO GONÇALVES (Presidente) E MÁRIO DEVIENNE FERRAZ.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2023.

DINIZ FERNANDO

Relator(a)

Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Agravo em execução penal nº 0004718 -
97.2022.8.26.0154

Agravante: Luan Rodrigues Batagim

Agravado: Ministério Público

Origem: São José do Rio Preto - DEECRIM
UR 8

VOTO Nº 19.089

Agravo em execução penal. Cálculo de penas. Progressão de regime. Retificação indeferida. Pretendida aplicação dos lapsos próprios dos crimes comuns. Alegação de que o crime de tráfico de drogas, mesmo comum (não privilegiado), perdeu a equiparação aos delitos hediondos, por conta da revogação do art. 2º, § 2º, da Lei nº 8.072/90. Impossibilidade de acolhimento da tese. Equiparação mantida na Constituição da República e na própria Lei dos Crimes Hediondos, conforme art. 2º, *caput*, desta. A alteração introduzida pela Lei nº 13.964/19 (Lei Anticrime) foi específica em relação ao chamado “tráfico privilegiado”, caracterizado quando é aplicado em favor do réu o redutor previsto pelo art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06, considerando-o não hediondo ou equiparado. Tratando-se de condenado por tráfico de drogas sem o privilégio, o agravante, reincidente simples, deverá cumprir 40% da pena para fins de progressão (ou 2/5), pois este é o lapso incidente, consoante art. 112, V, da LEP, para os delitos equiparados a hediondos nessas circunstâncias. Agravo não provido.

1) LUAN RODRIGUES BATAGIM interpõe este agravo em execução penal contra a r. decisão reproduzida a fls. 231/235 que indeferiu seu pedido de **retificação** do cálculo de penas para fins de progressão de regime.

Argumenta, em resumo, que o lapso correto para fins de progressão de regime é aquele destinado aos crimes de natureza



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

comum, sob o argumento de que o delito de tráfico de drogas perdeu o seu caráter de *equiparado a hediondo* após a revogação do art. 2º, § 2º, da Lei nº 8.072/90. Pugna pela reforma da r. decisão, com vistas à retificação dos cálculos, afastando-se o prazo de **40% (2/5)** e aplicando-se o lapso mais benéfico, com exclusão dos efeitos da hediondez do tráfico de drogas.

Processado e respondido o recurso, a r. decisão foi mantida pelos próprios fundamentos.

A d. Procuradoria Geral de Justiça, em parecer, manifestou-se pelo desprovimento do agravo em execução penal.

É o relatório.

2) Segundo consta, o agravante ostenta uma condenação pela prática de crime de tráfico de drogas majorado, na qual *não* foi reconhecido o direito à causa de redução de pena conferido pelo § 4º, do art. 33, da Lei nº 11.343/2006 (cálculo de fls. 48/51).

O agravante pugnou pela retificação do cálculo de penas, para que, em detrimento do lapso de **2/5 (40%)**, seja-lhe permitido progredir de regime prisional mediante a liquidação dos lapsos próprios dos delitos considerados comuns, sob o argumento de que o tráfico de drogas, com a revogação do art. 2, § 2º, da Lei nº 8.072/90, perdeu seu *status* de crime equiparado a hediondo, tornando-se *delito comum*.

O d. Juízo *a quo* negou o pedido defensivo, razão pela qual o agravante interpôs o presente recurso.

Com efeito, ao contrário do alegado pela Defesa, o delito em tela **não** perdeu a natureza de crime equiparado a hediondo, mesmo com o advento da Lei nº 13.964/2019 (Lei Anticrime) e a consequente revogação do art. 2º, § 2º, da Lei nº 8.072/90.

Em primeiro plano, a própria Constituição Federal alçou tal delito a patamar diferenciado, ao exigir que fosse considerado, por



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

lei, como inafiançável e insuscetível de graça ou anistia, ao lado da prática de tortura, terrorismo e os definidos como crimes hediondos (artigo 5º, inciso XLIII):

“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 (g.n.)”.

É pacífico que a Constituição da República equiparou o delito de tráfico de drogas a crime hediondo, posicionamento que segue sendo ratificado desde sua promulgação, em 1988.

Ademais, a alteração introduzida pela Lei nº 13.964/19 (Lei Anticrime) foi *específica* em relação ao chamado “tráfico privilegiado”, caracterizado quando é aplicado em favor do réu o redutor previsto pelo art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06. Neste caminhar, alterou a redação do art. 112, da Lei de Execução Penal, introduzindo o § 5º:

“§ 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”.

Aliás, a interpretação de dispositivos legais deve ser feita de forma *sistemática*, prestigiando a integração das normas previstas, algumas vezes, em mais de uma Lei ou, como no caso destes autos, inclusive na Constituição Federal.

Ademais, o entendimento de que o tráfico de drogas é delito equiparado a hediondo segue sendo referendado pelo Superior Tribunal de Justiça, em julgados recentes:

“O eg. Tribunal estadual aplicou, em sintonia com a novel jurisprudência desta Corte Superior de Justiça, o lapso de 40% ao crime de tráfico de drogas, delito equiparado a crime hediondo, relatando, no entanto, que o sentenciado também cumpre pena pela prática de duas infrações penais de natureza comum - receptação e roubo. Desse modo, em relação ao crime de receptação, por se tratar de sentenciado reincidente em crime cometido sem violência ou grave ameaça, seria aplicável o prazo de progressão de 20%, previsto no artigo 112, inciso II, da Lei de Execução Penal. Por seu turno, no que se refere ao crime de roubo, por se tratar de sentenciado então primário,



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

entendeu a eg. Corte a quo que o lapso aplicável à espécie seria de 25%, previsto no artigo 112, inciso III, da Lei de Execução Penal (g.n.)” (STJ AgRg no HC 677.744/SC, Rel. Ministro Jesuíno Rissato, Quinta Turma, julgado em 28/09/2021, DJe 05/10/2021).

Na mesma linha, julgado deste E. TJSP:

“AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL – Cálculo de penas para fins de progressão de regime – Réu primário condenado por crime hediondo – Fração de 2/5 (dois quintos), equivalente a 40% da pena, para efeitos de progressão de regime – Pretendido o afastamento do caráter hediondo do crime de tráfico de drogas, ante a revogação do artigo 2º, § 2º, da Lei nº 8.072/90 – Tese não acolhida – A equiparação do delito de tráfico de drogas à natureza de hediondo provém de norma constitucional – Com o advento da Lei nº 13.964/2019, a progressão de regime passou a ser disciplinada pelo artigo 112, da Lei de Execução Penal, prevendo, em seu inciso VII, o cômputo de 40% (quarenta por cento) de cumprimento da pena para fins de progressão de regime em se tratando de réu primário condenado por crime hediondo – Hipótese de continuidade normativa - Recurso não provido (g.n.)” (TJSP; Agravo de Execução Penal 0001137-40.2022.8.26.0521; Relator (a): Des. Ricardo Sale Júnior; Órgão Julgador: 15ª Câmara de Direito Criminal; Sorocaba/DEECRIM UR10 - Unidade Regional de Departamento Estadual de Execução Criminal DEECRIM 10ª RAJ; Data do Julgamento: 26/04/2022; Data de Registro: 26/04/2022).

Diante deste panorama, tratando-se de condenado por tráfico de drogas sem o privilégio, o agravante, na condição de reincidente simples (ou não específico), deverá cumprir **40%** da pena para fins de progressão (ou **2/5**), pois este é o lapso incidente, consoante art. 112, V, da LEP, para os delitos equiparados a hediondos nessas circunstâncias.

Portanto, em que pese o entendimento defensivo, a r. decisão não merece qualquer reforma, devendo ser mantida por seus próprios e jurídicos fundamentos

3) Pelo exposto, nego provimento ao agravo em execução penal.

DINIZ FERNANDO FERREIRA DA CRUZ

Relator