



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000323991

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Execução Penal nº 0011847-51.2024.8.26.0521, da Comarca de Sorocaba, em que é agravante ALDECI FONTES DE LIMA, 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: **DERAM PROVIMENTO ao agravo a fim de determinar a retificação do cálculo de pena de ALDECI FONTES DE LIMA, abstendo-se de considerar o crime de associação para o tráfico como organização criminosa, e promovendo os eventuais ajustes decorrentes da aplicação da fração de 1/8 (um oitavo) para a progressão de regime prisional, nos termos da fundamentação. V.U.**, de conformidade com o voto da relatora, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores ANA ZOMER (Presidente), FIGUEIREDO GONÇALVES E FLAVIO FENOGLIO.

São Paulo, 1º de abril de 2025.

ANA ZOMER

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

AGRAVO EM EXECUÇÃO nº 0011847-51.2024.8.26.0521

Agravante: ALDECI FONTES DE LIMA

Agravado: Ministério Público do Estado de São Paulo

Comarca: Sorocaba

Magistrado: Daniella Camberlingo Querobim

Voto nº: 7.907

EMENTA: DIREITO PENAL. AGRAVO EM EXECUÇÃO. PROGRESSÃO DE REGIME. AGRAVO PROVIDO. I. Caso em Exame 1. Agravo em execução interposto pela defesa contra decisão que indeferiu a retificação do cálculo de pena, buscando a aplicação da fração de 1/8 para progressão de regime, conforme art. 112, § 3º, da LEP, devido à condição de mãe de filha menor de 12 anos. II. Questão em Discussão 2. A questão em discussão consiste em definir se a condenação por associação para o tráfico impede a progressão de regime especial prevista no art. 112, § 3º, da LEP, que menciona "organização criminosa". III. Razões de Decidir 3. A associação para o tráfico não se confunde com organização criminosa, conforme interpretação restritiva do art. 112, § 3º, da LEP. 4. Precedentes do STF e STJ confirmam que a associação para o tráfico não impede a progressão especial de regime. IV. Dispositivo e Tese 5. Agravo provido para determinar a retificação do cálculo de pena de Aldeci, aplicando a fração de 1/8 para progressão de regime. Tese de julgamento: 1. A associação para o tráfico não impede a progressão especial de regime. 2. Interpretação restritiva do termo "organização criminosa" no art. 112, § 3º, da LEP. Legislação Citada: LEP, art. 112, § 3º. Lei 12.850/2013, art. 1º, § 1º. Jurisprudência Citada: STF, HC 200.630/SP, Rel. Min. Edson Fachin, j. 19/10/2021. STJ, AgRg no HC n. 679.715/MG, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, j. 26/10/2021.

Trata-se de Agravo em Execução, interposto pela d. Defesa de ALDECI FONTES DE LIMA em face da r. decisão copiada nas fls. 11/12, na qual a MM. Juíza de Direito da Unidade Regional de Departamento Estadual de

Execução Criminal – DEECRIM da 9ª RAJ Sorocaba, indeferiu a retificação de cálculo almejada para que se desse a incidência da fração de 1/8 para a progressão de regime, nos termos do artigo 112, § 3º, da LEP.

Irresignada, busca a Defesa a correção do atestado de pena, de modo a fazer incidir a fração de 1/8, nos termos do art. 112, § 3º, da LEP, eis que a agravante possui uma filha menor de 12 (doze) anos e não integrava organização criminosa (fls. 01/05)

A contraminuta foi ofertada (fls. 20/24).

Regularmente processado e mantida a decisão guerreada (fls. 25), a d. Procuradoria de Justiça manifestou-se pelo desprovimento deste (fls. 37/39).

É o relatório.

Fundamento e decido.

O agravo comporta acolhimento.

Depreende-se dos autos que ALDECI cumpre pena total de 16 (dezesesseis) anos e 04 (quatro) meses de reclusão pela prática de tráfico ilícito de entorpecentes, associação para o tráfico e furto, com TCP previsto para 06/10/2037 (fls. 06/08).

Na condição de mulher e mãe de filha menor de 12 (doze) anos (Iris Vitória, nascida em 21.12.2019, contando poucos 5 anos – fls. 12) formulou pedido de adoção da fração de 1/8 do cumprimento da pena para fins de progressão de regime, *ex vi* do art. 112, § 3º, da Lei de Execução Penal, indeferido na origem. Daí o presente reclamo, com razão.

Dispõe o art. 112, § 3º, da Lei de Execução penal, *verbis*: *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: § 3º No caso de mulher gestante ou que for mãe ou responsável por crianças ou pessoas com deficiência, os requisitos para progressão de regime são, cumulativamente: I - não ter cometido crime com violência ou grave ameaça a pessoa; II - não ter cometido o crime contra seu filho ou dependente; III - ter cumprido ao menos 1/8 (um oitavo) da pena no regime anterior; IV - ser primária e ter bom comportamento*

carcerário, comprovado pelo diretor do estabelecimento; V - não ter integrado organização criminosa.

No viés da decisão atacada, ALDECI não preencheria todos os requisitos exigidos de forma cumulativa *in casu*, por suportar condenação pela prática de associação para o tráfico de drogas, de modo que provada sua integração à organização criminosa. Daí o descompasso.

Vejamos.

O cerne da questão cinge-se a definir se as condutas de integrar organização criminosa e se associar para a prática do tráfico de drogas redundam.

Partindo dos princípios da estrita legalidade e da taxatividade da lei penal, a resposta é negativa. Com efeito. Nos termos do artigo 1º, § 1º, da Lei 12.580/2013, organização criminosa é a associação de quatro ou mais pessoas estruturalmente ordenada e caracterizada pela divisão de tarefas, ainda que informal, com o objetivo de obter vantagem de qualquer natureza, mediante a prática de infrações penais cujas penas máximas sejam superiores a quatro anos, ou que sejam de caráter transnacional. A seu turno, a associação para o tráfico de drogas, é a aquela que envolve duas ou mais pessoas para o fim de praticar, reiteradamente ou não, o ilícito de tráfico de drogas.

Na espécie, ALDECI suporta condenação pelo crime de associação para o tráfico, o que não impede, por si só, a concessão do benefício da progressão especial, já que o artigo 112, parágrafo 3º, inciso V, da LEP faz referência expressa a "organização criminosa", não podendo haver interpretação extensiva *in malam partem*, como consabido.

Nesse sentido, o E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do HC 200.630, definiu que o crime de organização criminosa tem contornos próprios, não sendo intercambiável com a associação para o tráfico nem com a associação criminosa descrita no artigo 288 do Código Penal, confirmando a tese da interpretação não ampliativa do termo "organização criminosa".: ***“A Turma, por unanimidade, concedeu a ordem de habeas corpus a fim de determinar que o Juízo a quo***

implemente em definitivo nova análise de progressão da pena da paciente, abstendo-se de considerar o crime de associação para o tráfico como óbice à progressão especial de regime prevista no art. 112, § 3º, da LEP. Determinou, ainda, a comunicação, com urgência e pelo meio mais expedito (inclusive com utilização de fax, se necessário), ao Juiz da causa, a quem incumbirá o implemento desta decisão e a comunicação ao TJSP e o STJ, para ciência, tudo nos termos do voto do Relator. Segunda Turma, Sessão Virtual de 8.10.2021 a 18.10.2021.” Cujas ementas definiram-se nos seguintes contornos: **“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 Oponível unicamente a agente que integrou organização criminosa. Proscrição à analogia in malam partem. Princípio do favor rei. Ordem concedida para determinar que o Juízo de Execução Penal abstenha-se de considerar anterior condenação pelo crime de associação para o tráfico como óbice à concessão do benefício previsto no art. 112, §3º da LEP.** 1. A Constituição da República (art. 5º, XXXIX) assegura que “não há crime sem lei anterior que o defina, nem pena sem prévia cominação legal”, postulado que exige a subsunção estrita das condutas e das sanções criminais à moldura normativa. 2. Como se nota da leitura do art. 112, §3º, V da LEP, a lei somente veda a concessão de progressão especial à apenada que tenha integrado organização criminosa, não abrangendo a associação criminosa (art. 288 do CP) ou associação para o tráfico (art. 35 da Lei 11.343/2006). 3. Como, in casu, está a se avaliar circunstância que impede a aplicação de patamar mais benéfico para a progressão de regime é vedada à analogia in malam partem, incidindo o princípio da legalidade estrita. 4. Se, como bem pondera o Tribunal de origem, houve, por parte do legislador, “incoerência legislativa”, ou se, como pontuou o STJ, “o ordenamento jurídico brasileiro, possui mais de uma definição para o que vem a ser uma organização criminosa”, deve-se, de toda sorte, tomar o termo em sua acepção mais favorável à acusada, em atenção ao princípio do favor rei. 5. Ordem de habeas corpus concedida a fim de determinar que o Juízo a quo implemente em definitivo nova análise de progressão da pena da paciente, abstendo-se de considerar o crime de associação para o tráfico como óbice à progressão especial de regime prevista no art. 112, §3º da LEP.” (STF, HC 200.630/SP, Relator Ministro Edson Fachin, j. 19/10/2021) (grifos nossos)

No mesmo viés o C. Superior Tribunal de Justiça: “*AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. PROGRESSÃO DE REGIME ESPECIAL. REQUISITO CONTIDO NO INCISO V DO § 3º DO ART. 112 DA LEP - PROIBIÇÃO DE PARTICIPAÇÃO DE ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. EXECUTADA CONDENADA EM CRIME DE ASSOCIAÇÃO AO TRÁFICO. IMPOSSIBILIDADE DE EXTENSÃO DO CONCEITO DE ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. VEDAÇÃO À INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA IN MALAM PARTEM DE NORMAS PENAIS. PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE, DA TAXATIVIDADE E DO FAVOR REI. JURISPRUDÊNCIA DO STF. FIXAÇÃO DE TESE JURÍDICA. RECURSO IMPROVIDO. 1 Não é legítimo que o julgador, em explícita violação ao princípio da taxatividade da lei penal, interprete extensivamente o significado de organização criminosa a fim de abranger todas as formas de sociedades sceleris. Tal proibição fica ainda mais evidente quando se trata de definir requisito que restringe direito executório implementado por lei cuja finalidade é aumentar o âmbito de proteção às ou crianças ou pessoas com deficiência, reconhecidamente em situação de vulnerabilidade em razão de suas genitoras responsáveis encontrarem-se reclusas em estabelecimentos prisionais [...] (HC 522.651/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, SEXTA TURMA, julgado em 04/08/2020, DJe 19/08/2020). 2. A organização criminosa é a associação de 4 (quatro) ou mais pessoas estruturalmente ordenada e caracterizada pela divisão de tarefas, ainda que informalmente, com objetivo de obter, direta ou indiretamente, vantagem de qualquer natureza, mediante a prática de infrações penais cujas penas máximas sejam superiores a 4 (quatro) anos, ou que sejam de caráter transnacional. A associação para o tráfico de drogas, por sua vez, cuja tipificação se encontra no art. 35, caput, da Lei n. 11.343/2006, pune a seguinte conduta: associarem-se duas ou mais pessoas para o fim de praticar, reiteradamente ou não, qualquer dos crimes previstos nos arts. 33, caput e § 1º, e 34 desta Lei. 3. No caso, a agravada foi condenada pelo crime de associação ao tráfico, o que não impede, por si só, a concessão do benefício da progressão especial da pena (fração de 1/8), já que o art. 112, § 3º, inciso V, da Lei de Execução Penal faz referência à organização criminosa. 4. A diretriz contida nos dois precedentes invocados pelo Ministério Público Federal não tem sido confirmada pela Suprema Corte de Justiça Nacional. Recentemente, em longa e alentada decisão, o eminente Ministro EDSON FACHIN, após historiar a jurisprudência do Excelso Pretório no sentido de que o crime de organização criminosa tem definição autônoma e limites próprios, não sendo intercambiável com o delito de quadrilha (atual associação criminosa) ou mesmo associação para o tráfico, reafirmou a interpretação não ampliativa quanto ao termo "organização criminosa" (HC 200630 MC/SP, DJe de 02/07/2021), proclamando, em*

seguida, a Segunda Turma do Excelso Pretório, em definitivo, a tese jurídica de que, em prol da legalidade, da taxatividade e do favor rei, a interpretação do art. 112, §3º, V da LEP deve se dar de modo restritivo. Nessa trilha, organização criminosa é somente a hipótese de condenação nos termos da Lei 12.850/2013, não abrangendo apenas que tenha participado de associação criminosa (art. 288 do CP) ou associação para o tráfico (art. 35 da Lei 11.343/2006). Plenário virtual. 5. Se, como pondera o Parquet, houve, por parte do legislador, “incoerência legislativa”, ou se “o ordenamento jurídico brasileiro possui mais de uma definição para o que vem a ser uma organização criminosa”, deve-se, de toda sorte, tomar, conforme a orientação do STF, o termo em sua acepção mais favorável à acusada, em atenção ao princípio do favor rei.- Aliás, essa particular forma de parametrar a interpretação das normas jurídicas (internas ou internacionais) é a que mais se aproxima da Constituição Federal, que faz da cidadania e da dignidade da pessoa humana dois de seus fundamentos, bem como tem por objetivos fundamentais erradicar a marginalização e construir uma sociedade livre, justa e solidária (incisos I, II e III do art.3º). Tudo na perspectiva da construção do tipo ideal de sociedade que o preâmbulo da respectiva Carta Magna caracteriza como “fraterna” 6. Agravo regimental improvido. (AgRg no HC n. 679.715/MG, Relator Ministr Reynaldo Soares da Fonseca, J. em 26/10/2021) (grifos nossos).

Como se vê, não há qualquer prova de que ALDECI integrasse organização criminosa, mas, sim, de que estava associada a outras pessoas para a prática do tráfico de drogas, razão pela qual, desenhada a condição de mulher mãe de criança menor de 12 (doze) anos, faz jus ao benefício da aplicação da fração diferenciada de 1/8 para progressão de regime, em respeito à lei de regência.

Dito isto, pelo meu voto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo a fim de determinar a retificação do cálculo de pena de ALDECI FONTES DE LIMA, abstendo-se de considerar o crime de associação para o tráfico como organização criminosa, e promovendo os eventuais ajustes decorrentes da aplicação da fração de 1/8 (um oitavo) para a progressão de regime prisional, nos termos da fundamentação.

ANA ZOMER

Relatora