

Agravo de instrumento

escrito por Dr. Ademilson Carvalho Santos | 17/01/2023

EXMO. SR. DR. JUIZ DE DIREITO DA VARA DE EXECUÇÕES PENAIS.

RG:

CES:

, já
qualificado nos autos do processo em epígrafe, vem, pela
advogado teresina-PI infra-assinada, inconformado com a r.
decisão de fls. , interpor

AGRAVO DE INSTRUMENTO

Para o Egrégio Tribunal de Justiça, tudo conforme as razões
que deste fazem parte integrante.

Requeiro, outrossim, após
as formalidades de estilo se digne V. Exa determinar a remessa
ao Tribunal “ *ad quem* ” para julgamento.

P.D.

Rio de Janeiro, 11 de
setembro de 2019.

EGRÉGIO TRIBUNAL

AGRAVANTE:

AGRAVADO:

RAZÕES DE RECURSO

Colenda Câmara,

Merece ser anulada ou, no
mínimo reformada, a r. decisão recorrida que indeferiu o
Livramento Condicional ao Agravante, pelas razões adiante

aduzidas:

Trata-se o Agravante de apenado reincidente específico em crime de tráfico ilícito de entorpecentes, sendo certo que ambos os delitos foram cometidos após a Lei 8072/0000. O Agravante já cumpriu mais de 2/3 da pena e, não obstante o que dispõe o inciso V, do art. 83 do CP, a Defesa pleiteou o Livramento Condicional, sustentando, em síntese, a inconstitucionalidade da parte final do inciso V do mencionado art. 83, vez que suprime a individualização da pena. Diversamente do que consta da decisão agravada, a Defesa não discordou quanto à ocorrência da reincidência.

Entretanto, o magistrado *a quo* não apreciou a tese defensiva, não se pronunciando quanto a inconstitucionalidade arguida. Assim, padece a decisão recorrida de vício de fundamentação vez que inexistente motivação quando o juiz deixa de apreciar questão relevante apresentada pelas partes (neste sentido: RT50004/365, 50001/331; RTTJSP 123/467, 117/457, etc).

Desta forma, *data venia*, merece ser anulada a decisão agravada.

Mas, caso não seja este o entendimento desta E. Câmara, deve ser reformada a r. decisão em razão **da inconstitucionalidade do inciso V, do art. 83 do CP, parte final, (acrescido pela Lei 8072/0000)**, conforme se demonstrará a seguir:

Segundo dispõe o inciso V, do art. 83 do Código Penal, o condenado que não seja reincidente específico em crimes hediondos e assemelhados deverá cumprir mais de dois terços da pena para obter o livramento condicional, o que permite inferir, *a contrario sensu*, que sendo o sujeito reincidente específico em tais crimes não é admissível o livramento condicional.

Assim, se o condenado reincidente específico em crimes

previstos na Lei 8072/0000 deverá cumprir a pena integralmente em regime fechado, sem direito a qualquer benefício na fase de execução penal, conclui-se que foi extirpada a individualização da pena, o que foi expressamente proibido pela Constituição. Acresce-se, ainda, que o E. STF ao entender **pela constitucionalidade do § 1º do 2º da Lei 8072/0000, entendeu que a individualização da pena não havia sido suprimida do ordenamento jurídico, vez que existia ainda a possibilidade de livramento condicional. Destarte, inexistente a individualização da pena caso seja se entenda que, na hipótese, o agravante deve cumprir literalmente toda a pena no regime fechado.**

Nas sábias palavras do i. Min. Luiz Vicente Cernicchiaro e do Prof. Paulo José Costa Júnior, *“a individualização significa adaptar a pena ao condenado, consideradas as características do agente e do delito”*. Ou ainda, conforme leciona o preclaro Mirabete, especificamente em relação à execução penal, individualizar *“consiste em dar a cada preso as oportunidades e elementos necessários para lograr a reinserção social”*.

É importante mencionar que a Lei Maior não diz apenas que a lei regulará a fixação da pena e sua forma de execução, mas exigiu a individualização da pena de forma específica; restringindo, limitando, ou melhor, vinculando o legislador ordinário. E, “individualizar a pena” significa fixar critérios objetivos e subjetivos para que o magistrado ao aplicar a pena e, após, durante sua execução, possa apreciá-los em relação a cada indivíduo, concretizando a individualização e os fins da mesma.

Ou seja, tudo que o legislador fizer de forma que suprima a individualização da pena será inconstitucional, pois apesar de ele estar regulando, ele estará disciplinando fora ou além dos poderes conferidos pela Carta Magna. Portanto, é inconstitucional qualquer ato legislativo que extirpa a individualização, uma vez que se ultrapassa os limites constitucionais.

Ademais, não se pode confundir maior rigor na fixação dos pressupostos objetivos e subjetivos para avaliação da necessidade ou não de manter aquele indivíduo em regime mais severo com a extinção dos critérios. Uma coisa é uma avaliação mais rigorosa sobre a aptidão de reinserção do apenado na sociedade, outra é eliminar por completo do ordenamento jurídico qualquer critério de individualização da pena. Não se está sendo rigoroso, mas arbitrário; e a Constituição proibiu expressamente tal atitude ao exigir uma conduta positiva do legislador em sempre regular a individualização da pena.

A individualização da pena é ponto nodal no inciso XLVI, do art. 5º, da CF, sendo completamente desprezada e apagada do ordenamento jurídico pátrio para os reincidentes específicos nos crimes relacionados pela Lei 8072/0000 em flagrante violação à norma constitucional.

Em razão do exposto, requer e espera a Defesa seja dado provimento ao presente recurso anulando a decisão recorrida para que seja proferida outra que aprecie os fundamentos da defesa; ou reformando-a, concedendo o Livramento Condicional, declarando-se, incidentalmente, a inconstitucionalidade da parte final do inciso V, do art. 83 do Código Penal.

FULANO DE TAL

OAB/SP 100.000