



INTRODUÇÃO

O indulto é um beneplácito concedido pelo presidente da República (artigo 84, XII, da CF) que afeta os efeitos da competência constitucional de aplicação da pena, conferida ao judiciário, reduzindo o alcance da decisão judicial, a qual, por sua vez, funda-se na aplicação das leis elaboradas pelo Poder Legislativo. Compete, destarte, ao Presidente da República exercer uma função judicial anômala e interferir nos efeitos de condenações judiciais, fazendo-o discricionariamente, agindo segundo sua avaliação do interesse público envolvido.

Essa dinâmica que passa pelos três Poderes é, justamente, o motivo de Radbruch preocupar-se com a potencialidade que tem o indulto de, transformando-se em regra, substituir-se à norma legal, genérica e uniformemente estabelecida. Beccaria, por seu turno, faz o seguinte alerta: *“o direito de propiciar graça é indubitavelmente a mais bela prerrogativa do trono; é o atributo mais precioso do poder soberano; porém, ao mesmo tempo, é uma desaprovação tácita das leis que existem”*¹. Trata-se, dessa forma, de beneplácito a ser aplicado de forma moderada e lastreado no interesse público.

O indulto total ou parcial, portanto, é medida extraordinária, uma vez que excepcional aos princípios constitucionais que regulam o devido processo. É justamente o caráter extraordinário dessa medida que impõe que não seja banalizada. O direito à liberdade não é um direito absoluto, sendo este direito negado àqueles que, após rigoroso e demorado processo judicial, foram condenados pela prática de lesões aos bens considerados como mais valiosos pela sociedade. Mister, assim, que tal benefício seja usado com a maior reflexão e critério possíveis.

O princípio da segurança jurídica impõe a estabilidade da realidade fático-jurídica. Essa estabilidade deve ser assegurada pelo estado em proveito dos seus cidadãos que, no curso de suas relações pessoais e com o estado, devem saber o que esperar e como agir, reduzindo as chances para que surjam conflitos de interesses. Para isso, é necessário que o estado atue de forma coerente, evitando o envio de sinais contraditórios à sociedade. A imposição de penas pelo Poder Judiciário, se tornadas inúteis pela concessão indiscriminada do indulto, são medidas que, empiricamente, dão azo ao descrédito da justiça e incentivam a reincidência criminal.

¹ BECCARIA, Marquês de. Dos delitos e das penas. Trad. de Torrieri Guimarães. São Paulo: Hemus, sem data, p. 57



CONSELHO
NACIONAL DO
MINISTÉRIO PÚBLICO

Daí que o Executivo, ao avaliar os requisitos para o direito ao indulto a ser anualmente concedido precisa ser municiado dos diversos argumentos e reflexões que lhe permitam bem avaliar o interesse público.

Atento a tudo isso, o CNMP, por intermédio da Comissão de Aperfeiçoamento da Atuação do Ministério Público no Sistema Carcerário e no Controle Externo da Atividade Policial, em reunião realizada no dia 10/08/2011, instituiu grupo de trabalho, com representantes dos Ministérios Públicos Federal e Estadual, para elaboração de minuta de Decreto de indulto, a ser apresentada ao Ministro da Justiça.

Todo trabalho foi elaborado tendo como parâmetro o último decreto presidencial editado para concessão das indulgências estatais (Decreto 7.420/2010).

Apresentamos, dessa forma, o resultado do trabalho, após encontro realizado no dia 24 de agosto de 2011.

JUSTIFICATIVAS

Redação proposta: **O PRESIDENTE DA REPÚBLICA, no exercício da competência privativa que lhe confere o art. 84, inciso XII, da Constituição, e considerando a tradição, por ocasião das festividades comemorativas do Natal, de conceder indulto e comutar penas às pessoas condenadas, em condição de merecê-lo, proporcionando-lhes oportunidades para sua harmônica integração social,**

JUSTIFICATIVA

Tradicionalmente, os preâmbulos dos Decretos eram expressos em consignar que os benefícios de indulto e comutação da pena seriam conferidos a quem **se encontrasse em condições de merecê-lo.**

Tal expressão permitia a avaliação de conduta incompatível com o mérito do apenado em recebê-lo, por meio da interpretação sistemática do exame do direito ao benefício, conjugando-se a literalidade do Decreto com seu preâmbulo.

Mirabete já leciona que *“o indulto exige, para sua concessão, requisitos subjetivos que somente podem ser apurados e comprovados pelos*



órgãos administrativos da execução. São os casos, por exemplo, de ter o condenado participado do processo de ressocialização, de ter comportamento satisfatório e bom desempenho no trabalho, de apresentar condições pessoais que façam presumir que não voltará a delinquir etc.”².

Com tal redação, realça-se a importância das condições subjetivas para merecer o benefício. E mais: como admitir harmônica integração social, ao conceder-se o perdão, mesmo parcial, a quem não demonstra mérito compatível, no momento do exame de seu direito?

De fato, o acréscimo da avaliação das condições subjetivas do apenado para a percepção do benefício do indulto permite a correta concretização do mandamento constitucional da individualização da pena (art. 5º, XLVI, da CF/88) que deve ser observado em todas as etapas da aplicação da sanção, a saber, na fase legislativa (cominação das penas abstratamente), fase judicial (prolação da sentença/acórdão) e fase executiva (durante a execução da pena).

O princípio da individualização da pena (art. 5º, XLVI) pressupõe que a aplicação e a execução da sanção penal sejam adequadas à gravidade do delito e à pessoa do condenado. Por isso, se impõe que o indulto não seja dado de forma indiscriminada a qualquer apenado, mas somente àqueles que demonstrem merecê-lo. Entre as finalidades atribuídas à sanção penal, está a prevenção especial, isto é, a reintegração social do apenado. Ofende o senso comum a concessão de benefício a criminoso que não tenha a possibilidade de reingressar na sociedade sem que isso represente um perigo para o restante da população.

É que, na medida em que todos os sentenciados, independentemente de seus méritos e condições pessoais passam a fazer jus a um benefício pelo simples preenchimento de requisitos objetivos, verifica-se tratamento não individualizado das sanções e, por conseguinte, discutível constitucionalidade por ofensa à individualização da pena.

Ademais, o sistema de cumprimento da pena privativa de liberdade no Brasil, ao qual o instituto do indulto está intimamente ligado, é todo baseado no mérito do apenado. É o que se observa dos artigos 33 a 36, 44, 77 e 83 do CP e 112 da LEP. Não é possível se falar em individualização da pena, destarte, sem levar em consideração os aspectos subjetivos do apenado, tais como a sua personalidade, o seu interesse em se ressocializar ou a sua adaptação à disciplina da prisão. Logo, justificável o acréscimo no preâmbulo

² Execução Penal, 11ª Edição, p. 807.



CONSELHO
NACIONAL DO
MINISTÉRIO PÚBLICO

do decreto de indulto o período “*perdão ao condenado em condições de merecê-lo, proporcionando-lhe condições para a harmônica integração social, objetivo maior da sanção penal;*”

Nesse passo, em que pese ser corrente a tese de que não é possível mais defender o Direito como um sistema fechado, perfeito, o que retiraria a força da interpretação sistemática, impõe-se lembrar que não é possível uma interpretação contraditória. Como explicar, a partir do princípio da individualização da pena e passando pela legislação penal, a construção de todo um sistema de cumprimento de pena baseado no mérito do apenado, para depois simplesmente ignorar o esforço individual de cada apenado, beneficiando a todos, indistintamente, com o indulto?

Redação proposta: Art. 1º É concedido indulto às pessoas:

(...)

§2º – O indulto será aperfeiçoado após o cumprimento das condições estabelecidas no artigo 9º deste decreto.

JUSTIFICATIVA

É tradicional em nosso direito positivo a concessão de indulto condicional, normalmente sob o período de observação de 24 meses, com a imposição de bom comportamento e não realização de qualquer crime pelos beneficiados para o reconhecimento do perdão estatal.

Com tal configuração, por exemplo, podem ser mencionados os Decretos Presidenciais nº 3.667/2000, nº 4.011/2001, nº 4.904/2003, nº 5.295/2004 e nº 5.620/2005.

No que tange à pertinência de o indulto ser condicional, é de se reconhecer que a clemência presidencial se traduz, no Estado de Direito contemporâneo, em uma medida excepcional e anômala, especialmente diante da consagração constitucional da individualização da pena e do princípio da culpabilidade, ambos sopesados sempre de forma concreta e individualizada nos processos condenatório e de execução da pena. Nesses termos, aliás, reza boa doutrina estrangeira sobre a legitimidade atual de tal medida:



“De fato, é perfeitamente possível ver na graça ao mesmo tempo uma violação e uma proteção da segurança jurídica, do princípio da necessidade das penas, da proteção da ordem pública, da separação dos poderes ou do princípio da igualdade.

Basta, para tanto, escolher a significação do princípio em questão que sustenta a medida da graça.

Assim, a ordem pública pode ser protegida por uma medida de graça se ela tiver por função acalmar as inquietudes e até mesmo as agitações sociais; porém, pode ser ameaçada por medidas de graça em grande número e inapropriadas.

O princípio da proporcionalidade das penas pode igualmente ser compatível com uma medida de graça se esta última for tomada para reduzir uma pena manifestamente desproporcional pronunciada de modo definitivo (podemos pensar aqui nos antigos julgamentos irrecorríveis dos tribunais penais franceses). Em contrapartida, uma decisão de graça pode contrariar esse princípio se impedir de modo rápido demais a execução completa de uma pena moderada.

(...)

Ora, em todos os Estados que a praticam, a graça parece ser uma instituição socialmente e politicamente aceita. Sem dúvida, suas origens antigas e seu uso parcimonioso a sustentam ainda hoje. Talvez ela ainda encarne (mas por quanto tempo ainda?) o poder soberano simbólico do exercício do poder político. Ela se confronta, portanto, atualmente, com as mesmas evoluções desse poder e de suas representações.

Assim, nesse assunto, tudo se resume no uso prudente, comedido e razoável que deve ser feito da graça, e que parece estar sendo feito quando examinamos as práticas dos diversos Estados.

O maior risco para o direito de graça viria sem dúvida, mais do que uma ausência de judiciabilidade, de um uso imoderado ou manifestamente injusto, sua vocação primeira fazendo dele um ato excepcional destinado a encarnar o perdão do soberano, sua justa clemência.” (LE COUSTUMER, Jean-Christophe. *A Graça*. In FABRI, Hélène Rui; MORTE, Gabriele Della; ABDELGAWAD, Elisabeth Lambert; e MARTIN-CHENUT, Kathia (org). *Clemência e Direito – Anistia, prescrição e graça no direito internacional e comparado*. Rio de Janeiro: *Lumen Juris*, 2011, pags. 245/247).”

Diante do reconhecimento da legitimidade da graça no Direito atual, com as devidas limitações, é de se reconhecer que a legitimidade institucional



da graça e do indulto no Brasil é ainda mais limitada que nas legislações alienígenas, vez que o ordenamento nacional permite qualquer forma de alteração da coisa julgada criminal em favor do condenado (revisão criminal e *habeas corpus*), bem como a ausência de pena de morte ou perpétua afasta a aplicação da indulgência em situações jurídicas limítrofes.

Além disso, considerando-se a presença de diversos institutos favoráveis aos apenados, inclusive despenalizadores, o âmbito legítimo de aplicação do indulto resta bastante reduzido. Assim, caso violado o limite da razoabilidade, irrompe as esperadas reações sociais de que tal medida seria fonte de impunidade e violação das regras elementares de Direito.

Dessa sorte, tais aspectos do ordenamento jurídico brasileiro tornam especialmente recomendável a adoção do indulto condicional, nos moldes como fora concedido anteriormente, uma vez que a imposição de um período de garantia, pelo qual se afere se o apenado não vai praticar outro delito ou ato equivalente a uma falta grave, fundamenta e ampara o critério de proporcionalidade do ato presidencial.

De fato, ao impor as condições de o apenado não voltar a delinquir e a de se comportar adequadamente – que, aliás, não configuram qualquer restrição à liberdade, já que são mandamentos impostos a toda e qualquer pessoa – o decreto de indulto vincula o benefício à noção de merecimento, angariando adesão do povo quanto à sua legitimação.

Afinal, se as funções da pena são retribuir, ressocializar e prevenir, o indulto condicional ajusta-se adequadamente a estas, afastando inclusive críticas sobre eventual conflito com o exercício da jurisdição pelo Poder Judiciário.

Quanto às críticas à imposição de condições ao indulto, estas se fundam em dois argumentos: 1) o perdão é um ato de desprendimento que, por natureza, é sempre incondicional; 2) o indulto condicional seria uma invasão inconstitucional do instituto do livramento condicional, que acabaria tendo a mesma natureza.

Tais ataques ao indulto condicional não merecem prosperar.

Afinal, como muito bem já asseverou o egrégio Supremo Tribunal Federal, diante do poder concedido ao Presidente da República de indultar, a imposição de condições encontra-se dentro das margens adequadas de seu exercício.



Ademais, o argumento sentimental de que o indulto há de ser um ato de desprendimento figura-se em um campo de análise fora das balizas regulares do exercício ponderado do poder político e do próprio Direito.

Ora, não é razoável falar em perdão sentimental, em ato desprendido de compaixão, em relação a um instituto que se aplica a pessoas indeterminadas, como é o indulto. O argumento afetivo diante de um decreto que atinge pessoas desconhecidas da pessoa do Presidente da República, pessoas que possuem características as mais variadas possíveis, efetivamente se torna uma abstração, uma irreabilidade.

Portanto, o indulto pauta-se, como sempre o foi, como um ato político de perdão que se mostra vinculado a uma noção de justiça e proporcionalidade, e não de pura e simples complacência, que fatalmente se confundiria com impunidade.

No mais, se o próprio ordenamento jurídico prevê atos jurídicos graciosos sob condição, como ocorre com a doação, a imposição de condições em nada afeta a natureza do perdão presidencial. Em verdade, o perdão é concedido de imediato apenas sob a condição de o apenado se mostrar digno da clemência soberana.

Quanto ao argumento de que o indulto condicional se confunde com o livramento condicional, havendo uma invasão presidencial a um instituto previsto em lei, é de se observar que de forma alguma o perdão presidencial afasta a apreciação daquele instituto descarcerizante. Afinal, ambos coexistem em favor dos acusados.

No mais, os moldes dos indultos condicionados sempre foram mais liberais que os livramentos condicionais, que impõem variadas obrigações aos apenados, de acordo com o artigo 132 e parágrafos da Lei de Execução Penal.

Assim, o indulto condicional é aplicável com menor rigor que o livramento condicional, exigindo-se apenas aquilo que todo cidadão é obrigado a obedecer em toda a sua vida: não praticar crimes e se comportar adequadamente.

Diante de tal diferença qualitativa, o instituto possui uma área de incidência específica, que jamais poderá ser confundida com o livramento condicional. O indultado desde logo goza de liberdade plena. Além disso, o indulto angaria expressiva legitimidade diante das expectativas normais do povo quanto à segurança pública e respeito às leis.



Ressalte-se que a imposição de indulto condicional também afasta a reprovação social e pública no caso de ser aplicado o benefício a uma pessoa que, entre a promulgação do Decreto Presidencial e a sentença declaratória, cometa faltas graves no ambiente prisional.

Por fim, é fundamental esclarecer que as condições carcerárias do sistema prisional brasileiro não podem respaldar dispositivos legais para a liberação dos apenados de forma indiscriminada. Ora, se o sistema está precário, é crucial que o poder público modifique esse quadro garantindo dignidade aos apenados e não, simplesmente, colocando todos na rua sem qualquer controle, o que vai de encontro aos anseios da sociedade e do próprio Estado Democrático de Direito.

Portanto, a concessão do indulto necessita ser revestida das cautelas necessárias às suas funções hodiernas, especialmente a de conferir nova proporcionalidade às penas diante de um sistema prisional deficiente que afeta direitos fundamentais, impondo-se a sua forma condicional como a mais adequada para a ponderação razoável de direitos constitucionais.

Redação do Decreto 7.420/2010: II-condenadas à pena privativa de liberdade superior a oito anos e não superior a doze anos, não substituída por restritivas de direitos ou multa e não beneficiadas com a suspensão condicional da pena, por crime praticado sem violência ou grave ameaça, que, até 25 de dezembro de 2010, tenham cumprido um terço da pena, se não reincidentes, ou metade, se reincidentes;

Redação proposta: exclusão do dispositivo previsto no Decreto 7.420/10

JUSTIFICATIVA

Os precedentes dos tribunais superiores impõe que a pena aplicada pelo juiz seja aquela que mais se aproxime da pena mínima cominada para o delito. Assim, condenações a penas maiores do que cinco anos costumam resultar de crimes de extrema lesividade ou resultam da soma de condenações por delitos apenados mais brandamente.

Note-se que, pelo disposto pelo art. 44 do Código Penal, a condenação por qualquer dos delitos puníveis a título de culpa autorizam a substituição da pena privativa de liberdade por penas alternativas. Isso significa



que um apenado que conte com mais de oito anos de condenação ou cometeu um delito gravíssimo, ou é um criminoso habitual, tendo sido apenado por vários delitos. Salvo crimes como concussão, redução à condição análoga de escravo, corrupção, furto qualificado ou peculato, poucos delitos tem pena máxima superior a oito anos. Só delitos cometidos com o emprego de violência merecem pena maior do legislador.

Erigir como critério para a concessão de indulto pena superior a oito anos, portanto, pode significar conceder benefícios a corruptos, praticamente todos os criminosos do colarinho branco, alcançando crimes de dilatada gravidade social e/ou expor a população aos criminosos mais perigosos e reiterados, em ambos os casos, desacreditando a justiça criminal.

Redação proposta: III- condenadas à pena privativa de liberdade superior a oito anos que, até 25 de dezembro de 2011, tenham completado setenta anos de idade e cumprido um quarto da pena, se não reincidentes, ou um terço, se reincidentes;

JUSTIFICATIVA

Por medida de isonomia, direcionou-se o benefício aos condenados com pena superior a 8 anos, já que a inexistência de tal parâmetro poderia acarretar a concessão de benefício sem que o condenado cumprisse qualquer fração da sanção imposta.

Redação proposta: IV - condenadas à pena privativa de liberdade que, até 25 de dezembro de 2011, tenham cumprido, ininterruptamente, quinze anos da pena, se não reincidentes, ou vinte anos, se reincidentes, desde que cumprido também 1/6 da pena aplicada;

JUSTIFICATIVA

Sugere-se o condicionamento do cumprimento também do percentual de 1/6 da pena, vez que padrão mínimo para progressão de regime. Ademais, o simples cumprimento ininterrupto de pena por 15 anos pode contrariar a lei, que o estende ao máximo de 30 anos, implicando, em última análise, em legislar-se via decreto. Mantem-se, com tal sugestão, o tratamento



diverso aos condenados a penas longas e diferenciadas, buscando a concretização do mandamento constitucional da individualização das penas.

Com efeito, o limite temporal ao cumprimento das penas privativas de liberdade é estabelecido pelo art. 75, do C.P., sendo fixado em trinta anos. Cuida-se de norma específica, que apenas e tão-somente regula o máximo da pena a ser cumprida, não prevendo a sua aplicação para regular os requisitos necessários aos benefícios a serem concedidos aos apenados durante o cumprimento da pena. Nesse sentido, o enunciado de Súmula 715 do STF.

Caso contrário, se estaria diante de situação violadora do princípio da isonomia. Ora, como justificar que um apenado a 300 anos de pena privativa de liberdade receba, com base no mesmo tempo de cumprimento de pena, os benefícios concedidos a alguém que, por ter praticado menos delitos, foi condenado a pena inferior, só pelo fato de ter cumprido ininterruptamente 15 anos da sanção imposta?

Assim, tal preceito provoca grande quebra de proporcionalidade, já que se desvincula de todos os demais dispositivos que impõem um cumprimento proporcional mínimo de sanção diante da pena total, de sorte que, em termos percentuais, o grande criminoso – seja multi-reincidente ou autor de crime gravíssimo – está em situação mais benéfica que o apenado por delitos em menor número. Isso porque quanto maior a reprovabilidade do apenado, mais beneficiado ele é pelas regras do indulto.

É de se reconhecer, outrossim, que tal estrutura normativa também provoca distorções em relação aos próprios apenados sobre os quais incide tal norma. Afinal, alguém condenado por duplo homicídio simples a uma pena de vinte anos terá que cumprir quinze anos para ser solto. Em contrapartida, um autor de trinta roubos duplamente qualificados, integrante de quadrilha armada, se condenado a trezentos anos de prisão, caso não reincidente, também terá que cumprir os mesmos quinze anos de privação de liberdade. Logo, denota-se clara desproporção entre os casos.

Assim, de forma a se afastar tais distorções, aos presos de longa duração, que tenham cumprido ininterruptamente quinze anos de pena privativa de liberdade, caso primários, ou vinte anos de pena privativa de liberdade, caso reincidentes, recomendável que seja concedido indulto apenas caso já tenham cumprido ao menos um sexto da pena total aplicada.

De outra sorte, a necessidade de cumprimento do mínimo de um sexto da pena, para fins de indulto, justifica-se ainda diante da própria Lei de



Execuções Penais. Não há benefício legal na LEP que possa ser implementado sem o cumprimento mínimo de um sexto da pena. A ideia do legislador nesse caso foi de reintegrar o apenado de forma paulatina na sociedade, e de ressocializá-lo caso o mesmo tenha condições de merecer o benefício, bem como diante do mínimo de cumprimento da pena.

Se um mínimo de cumprimento da pena não for observado corremos o risco de atingirmos de forma especialmente severa a coisa julgada. As decisões judiciais estarão sendo demasiadamente mitigadas diante da possibilidade de o apenado cumprir cerca de um décimo da pena (ou menos) e, ainda assim, sair do sistema com o benefício do indulto.

Redação proposta: V - condenadas à pena privativa de liberdade superior a oito anos que, até 25 de dezembro de 2011, tenham cumprido, em regime fechado ou semiaberto, um terço da pena, se não reincidentes, ou metade, se reincidentes, e tenham filho ou filha menor de doze anos ou com deficiência mental, física, visual ou auditiva, cujos cuidados comprovadamente delas necessite;

JUSTIFICATIVA

Quanto à idade de dependente, sugere-se a utilização do parâmetro previsto no ECA para definição de criança. Também se sugere a prova concreta da dependência para que filhos que muitas vezes não estão sob os cuidados dos pais não sirvam de justificativa para o pleito de tal benefício. Em outras palavras: impede-se interpretações de que o simples fato de ter uma criança registrada poderia ensejar a concessão pura e simples do benefício.

Redação proposta: VI - condenadas à pena privativa de liberdade não superior a doze anos, desde que já tenham cumprido dois quintos da pena, se não reincidentes, ou três quintos, se reincidentes, encontrem-se cumprindo pena no regime semiaberto ou aberto e já tenham usufruído, até 25 de dezembro de 2011, no mínimo, de cinco saídas temporárias previstas no art. 122, combinado com art. 124, caput, da Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984, ou tenham prestado, nestes regimes, trabalho externo, no mínimo por doze meses nos três anos contados retroativamente àquela data;

JUSTIFICATIVA



CONSELHO
NACIONAL DO
MINISTÉRIO PÚBLICO

Destacou-se, como sugestão, que o trabalho externo para fins do benefício não compreende condenados em regime fechado, já que a redação anterior permitia que presos em regime fechado pudessem ser beneficiados pelo simples fato de terem trabalhado 12 meses. Aliás, o trabalho externo ao preso em regime fechado já é benesse extraordinária, não podendo servir também de motivo para indulto.

Redação do Decreto 7.420/2010: VIII - condenadas à pena de multa, ainda que não quitada, independentemente da fase executória ou juízo em que se encontre, aplicada cumulativamente com pena privativa de liberdade cumprida até 25 de dezembro de 2010;

Redação proposta: exclusão do dispositivo previsto no Decreto 7.420/10

JUSTIFICATIVA

Sugere-se a supressão do indulto para pena de multa, sob pena de revogação do próprio dispositivo previsto no Código Penal quanto a multa. Se mantido tal dispositivo, a multa como alternativa à pena privativa de liberdade passa a ser punição inócua, sendo tal dispositivo incentivo a que o condenado não cumpra a condenação a tal sanção. Ademais, a execução da multa dá-se por inscrição em dívida ativa, constituindo-se, se indultada, em dispensa de crédito expressamente vedada pela legislação.

Com efeito, a pena de multa é instituto usualmente cominado aos tipos penais que protegem o patrimônio, nos crimes contra o sistema financeiro e nos crimes fiscais e, quando possível a sua aplicação isolada, delitos de menor lesividade. Por outro lado, alterações recentes no Código Penal tornaram impossível a reversão da pena de multa, quando inadimplida, em pena privativa de liberdade. A execução da pena de multa, hodiernamente, está sujeita à legislação fiscal e a todos os benefícios que essa concede aos devedores, tais como parcelamento, suspensão ou anistia.

Redação do Decreto 7.420/2010: X - submetidas à medida de segurança, independentemente da cessação da periculosidade que, até 25 de dezembro de 2010, tenham suportado privação da liberdade, internação ou tratamento ambulatorial por período igual ou superior ao máximo da pena



CONSELHO
NACIONAL DO
MINISTÉRIO PÚBLICO

cominada à infração penal correspondente à conduta praticada, ou, nos casos de substituição prevista no art. 183 da Lei nº 7.210, de 1984, por período igual ao tempo da condenação, mantido o direito de assistência nos termos do art. 196 da Constituição;

Redação proposta: exclusão do dispositivo previsto no Decreto 7.420/10

JUSTIFICATIVA

Sugere-se a exclusão dos beneplácitos aos já beneficiados com a medida de segurança.

Considera-se que a concessão de indulto provavelmente lançará os inimputáveis a uma situação de desassistência.

Afinal, levando-se em conta a realidade nacional de amplo desamparo aos acometidos por doenças mentais, a concessão de indulto sem um exame que corrobore a alta psiquiátrica (ainda que seja nos moldes da “cessação de periculosidade”) e a previsão de acompanhamento psicológico-psiquiátrico posterior é medida altamente arriscada, severamente propiciadora de incontáveis danos sociais e às próprias pessoas sob sofrimento ou limitações mentais.

Paradoxalmente, apesar de os hospitais penais psiquiátricos estarem longe de patamares ideais de operacionalidade terapêutica, o fato é que ainda assim são mais benéficos aos inimputáveis que as ruas ou um convívio familiar forçado e inviável. As alternativas claramente apontam sérios riscos à própria integridade física e mental dos mesmos.

Decerto que a instituição da Lei de Reforma Psiquiátrica (Lei 10.216/2001) traça como regra o tratamento ambulatorial, garantindo ao portador de doença mental o convívio social, prevendo a possibilidade de internação involuntária apenas em casos excepcionais. Ademais, esta mesma lei permite a internação involuntária do enfermo mental que ofereça risco a si e/ou a terceiros.

Não é demais dizer que, em razão de a rede de assistência à saúde mental ser municipal, a Lei de Reforma Psiquiátrica, apesar de sua concepção ser bem-intencionada, vem tendo resultados desastrosos em várias frentes, inclusive com a má-interpretação de gestores públicos que simplesmente vêm fechando vagas necessárias para internação em hospitais psiquiátricos. Logo,



se há poucas vagas no sistema penitenciário, menos ainda há no campo da saúde mental geral.

Acresce-se ainda que tal lei é incompatível com o Código Penal e a Lei de Execução Penal (que merecem ser reformados neste ponto), mas não os revogou, já que possui incidência específica. Logo, inclusive diante da complexidade desta matéria, o mais adequado é uma reforma legislativa, que não pode ser substituída por um decreto presidencial.

No HC 98.360/RS, julgado em 04/08/2009, o próprio Supremo Tribunal Federal, por exemplo, ao lidar de caso de inimputável acautelado por quase 30 anos, teve sérias dificuldades de solucionar a lide, já que não considerava adequada uma simples e mera soltura de pessoa que ainda necessitava de tratamento psiquiátrico intenso.

Em análise ao inteiro teor do precedente, podemos verificar que o caso gerou debate intenso e tratava, em verdade, de uma pleiteada desinternação após trinta anos de custódia. Nem após tal período foi considerado seguro soltar o paciente.

O único problema em tal decisão do Pretório Excelso é a desconsideração final da (in)capacidade do Poder Público prover leitos psiquiátricos à população.

De qualquer forma, se tal caso extremo gera dificuldade, decerto que tal questão não pode ser resolvida de forma razoável pela via do indulto.

No mais, o indulto sobre medidas de segurança pode provocar grave dano terapêutico aos doentes mentais, uma vez que o Decreto Presidencial poderia promover uma radical soltura de pessoas que devem ser submetidas a uma especial readaptação ao convívio social, que muitas vezes há de ser paulatina. Logo, muitas vezes o ideal é a promoção de saídas temporárias, residências terapêuticas, conversão em tratamento ambulatorial, mas sempre sob o acompanhamento da equipe do estabelecimento penal psiquiátrico, que poderá eventualmente retomar o acautelamento do inimputável em caso de piora de seu quadro clínico.

Ademais, a aplicação de um “indulto” que apenas faz a transferência formal de uma pessoa de um hospital penal psiquiátrico para um hospital não-penal psiquiátrico implica apenas a mudança de endereço. Qual a benesse?



Nesse ponto, a manutenção dos inimputáveis nos hospitais penais penitenciários parece ser medida ainda mais adequada, considerando-se que os mesmos já são acompanhados por equipes específicas, que conhecem profundamente os transtornos mentais e a terapêutica adequada de seus internos.

É de se ressaltar ainda que alguns dos custodiados inimputáveis efetivamente sofrem de patologias mentais que inviabilizam o convívio social diante do sério risco de violência física e, portanto, a concessão de indulto simplesmente pode liberar pessoas que perpetram atos gravíssimos por conta de comportamentos compulsivos ou obsessivos.

Não fosse isso o bastante, a concessão de indulto a casos de medida de segurança é inconstitucional, já que o submetido a tal efeito legal é, na verdade, pessoa absolvida. Logo, se absolvida é, não pode ser “perdoada”, estando assim o indulto invadindo um campo do Direito que está além de seu âmbito de incidência.

Diante do artigo 386, VI e Parágrafo Único do CPP, a sentença que impõe medida de segurança é absolutória e, portanto, não existe condenação a ser perdoada por indulto. Destarte, o indulto a pessoas submetidas a medidas de segurança é inconstitucional, uma vez que incide sobre pessoas absolvidas e que estão sob um controle apenas formalmente penal, não existindo pena a ser perdoada ou comutada.

Por fim, vale frisar que, ainda que se entendesse cabível indulto para internos em medida de segurança, jamais se poderia considerar o deferimento desse benefício sem o devido exame de cessação de periculosidade.

Nesse particular, não há como entender sequer o posicionamento defensivo, posto que a saída do apenado em medida de segurança via indulto é prejudicial ao próprio internado. Tão logo ele seja desinternado, sem condições para tal, ficará totalmente desamparado, sem apoio médico ou de familiares. Seu destino, portanto, será a reincidência ou mesmo a morte.

Redação do Decreto 7.420/2010: XI - condenadas à pena privativa de liberdade, desde que substituída por pena não privativa de liberdade, na forma do art. 44 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal, ou ainda beneficiadas com a suspensão condicional da pena, que tenham cumprido, ainda que por conversão, privadas de liberdade, até 25 de



dezembro de 2010, um quarto da pena, se não reincidentes, ou um terço, se reincidentes;

Redação proposta: exclusão do dispositivo previsto no Decreto 7.420/10

JUSTIFICATIVA

O instituto do indulto, que se originou como uma forma de o Chefe do Governo Federal perdoar o condenado que já sofreu o suficiente, é direcionado, historicamente, às penas afliativas. Em outras palavras: é dirigido àqueles que estão efetivamente privados de sua liberdade.

No dizer de Bitencourt *“O instituto do indulto é uma das formas mais antigas de extinção da punibilidade e justificava-se pela necessidade, não raro, de atenuar os rigores exagerados das sanções penais, muitas vezes desproporcionais ao crime praticado.”*

Não há, portanto, sentido indultar penas restritivas de direito ou suspensão condicional da pena, cujo cumprimento se faz sem aflição. Portanto, sugere-se sua supressão.

O argumento de que deve ser o benefício estendido aos infratores que receberam penas restritivas de direito, uma vez que se colocam em situação injustiçada frente aos condenados por crimes mais graves, não é passível de consideração. A uma, não é pelo montante da pena aplicada que se vislumbra a gravidade do delito. Há delitos que são ontologicamente graves, mas suas penas são brandas. A duas, o instituto do indulto, historicamente dirigido a atenuar os rigores das sanções penais, será direcionado a um grupo de criminosos que já foi beneficiado com a substituição de sua pena privativa de liberdade por outra, ou seja, por penas menos afliativas (mantem-se, destarte, se concedida, uma suposta isonomia formal, em detrimento de uma igualdade material). A três, como não poderia deixar de ser, os clientes mais graduados do sistema penal (em especial, o colarinho branco) serão os principais beneficiados com mais esta indulgência.

Pondera-se, reitere-se, que os condenados a pena restritiva de direitos já foram agraciados com enorme favor legal ao terem suas penas substituídas (de privativa de liberdade para restritiva de direito), de forma que a concessão de novo benefício a eles seria beneficiá-los, desproporcionalmente, mais uma vez.



Sopesa-se que o indulto nesse caso não tem por fundamento a superlotação de cadeias, uma vez que com a substituição da pena privativa de liberdade o condenado a cumprirá fora de cadeias públicas ou presídios.

A preservação de tal inciso, aliás, promove um efeito contrário ao da economia de recursos públicos, na medida em que demanda, para sua aplicação, o investimento de tempo e recursos humanos de agentes estatais: escrivães, juízes estaduais, juízes federais, promotores de justiça, procuradores da República, oficiais de justiça, cartorários, membros dos conselhos penitenciários etc. Tais esforços e recursos humanos poderiam ser melhor direcionados para assuntos que demandam atenção mais urgente, como a concessão de benefícios a pessoas presas, ou outras questões de interesse público.

Some-se a esses fundamentos a circunstância de que os condenados a penas restritivas não representam gastos públicos, pelo contrário, significam um investimento na área social, promovendo, efetivamente, a transformação de vidas – não só dos beneficiários, mas também dos prestadores.

Outrossim, essa inovação gera uma grande sensação de impunidade, já que permite a extinção da pena em período extremamente curto de tempo, não oportunizando “**maior tempo à reflexão do condenado sobre o mal causado**” (RJDTACRIM 28/26)³.

Por fim, ao se permitir a concessão de indulto nessas situações, o decreto tornará letra morta o disposto na parte final do art. 59 e incisos do C.P., desencorajando o Poder Judiciário a aplicar a substituição da pena. Explica-se: se compete ao Juiz escolher a penalidade mais adequada ao delito e ao delinqüente e, se feita a opção pela pena substitutiva, essa opção será invalidada pelo decreto de indulto, o exercício da jurisdição penal será invalidado, a não ser que penas mais rigorosas sejam aplicadas.

Redação proposta: IX - condenadas à pena privativa de liberdade, que estejam cumprindo pena em regime aberto, cujas penas remanescentes, em 25 de dezembro de 2011, não sejam superiores a seis anos, se não reincidentes, e a quatro anos se reincidentes, desde que tenham cumprido, neste regime, um quarto da pena, se não reincidentes, ou um terço, se reincidentes.

³ Mirabete, Julio Fabbrini, Código Penal Interpretado, Atlas, 2008, pág. 420.



JUSTIFICATIVA

Sugere-se deixar claro que o cumprimento de 1/4 ou 1/3 deve ser da pena remanescente em regime aberto. Caso não, poder-se-ia chegar à conclusão, por engano, de o condenado, não reincidente, independentemente da pena aplicada, ser beneficiado com regime aberto, restando menos de seis anos para cumprir sua pena, já tendo cumprido 1/4 **de sua pena total** (lembre-se que para progressão basta o cumprimento de 1/6 da pena em cada um dos regimes) estar com sua pena indultada.

Redação proposta: Art. 2º As pessoas condenadas à pena privativa de liberdade, não beneficiadas com a suspensão condicional da pena ou substituição por restritiva de direitos ou multa que, até 25 de dezembro de 2011, tenham cumprido um quarto da pena, se não reincidentes, ou um terço, se reincidentes, e não preencham os requisitos deste Decreto para receber indulto, terão comutada a pena remanescente de um quarto, se não reincidentes, e de um quinto, se reincidentes, aferida na data acima mencionada.

§ 1º Se o período de pena já cumprido, descontadas as comutações anteriores, for superior ao remanescente, o cálculo será feito sobre o período de pena já cumprido até 25 de dezembro de 2011.

JUSTIFICATIVA:

Mesma justificativa utilizada para sugerir a exclusão do inciso X do Decreto 7.420/2010. Em resumo: os presos beneficiados com penas substitutivas, vem-se, desde o início do cumprimento da pena, livres dos rigores do cárcere, e submetidos a um regime que permite a expiação da culpa ao mesmo tempo em que incentiva a sua reintegração, permitindo o seu convívio em sociedade durante o cumprimento da pena. Esses apenados já foram beneficiados, assim como os condenados em livramento condicional, com medidas despenalizadoras.

Redação proposta: Art. 4º A concessão dos benefícios previstos neste Decreto fica condicionada à inexistência de reconhecimento de falta disciplinar de natureza grave, prevista na Lei nº 7.210, de 1984, garantido o contraditório e a ampla defesa, cometida nos



últimos doze meses de cumprimento da pena, contados retroativamente à publicação deste Decreto.

§ 1º A prática de falta grave após a publicação deste Decreto, ou sem a devida apuração em até 180 dias, não impede a sua obtenção.

§ 2º As restrições deste artigo não se aplicam às hipóteses previstas no inciso VII do art. 1º deste Decreto.

JUSTIFICATIVA

Há sanções por faltas disciplinares de natureza grave que são aplicadas pelo próprio diretor do presídio (ou diretamente pelo juízo, após contraditório), conforme reconhecido no HC 86.501/SP, Relator Napoleão Nunes Maia Filho⁴.

⁴ HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO DA PENA. PROGRESSÃO DE REGIME. FALTA GRAVE. TENTATIVA DE FUGA. REINÍCIO DO PRAZO PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. PRESCRIÇÃO DA SANÇÃO. INOCORRÊNCIA. ORDEM DENEGADA. (...)

2. Já decidi esta Corte que não há falar em prescrição da sanção disciplinar só porque o Magistrado não a aplicou contemporaneamente à falta, pois, os fatos relacionados com o cumprimento da pena, a exemplo da perda dos dias remidos, durante sua execução, afastam a alegação de coisa julgada e direito adquirido (HC 37.236/SP, Rel. Min. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, DJU 21.02.05).

3. A Lei de Execução Penal é omissa quanto à eventual prescrição para a anotação de falta grave na ficha de antecedentes do apenado ou para sua consideração pelo Juiz na aplicação ou revogação de benefícios. A LEP especifica, tão-somente, que o poder disciplinar será exercido pela autoridade administrativa, conforme as disposições regulamentares (art. 47), lista as faltas de natureza grave (art. 50), indicando as sanções correspondentes (art. 53), que devem ser aplicadas pelo Diretor do Presídio (art. 54), de forma motivada, após a devida apuração mediante instauração de procedimento administrativo disciplinar (arts. 59 e 60), conforme o regulamento do presídio ou legislação estadual complementar.

4. No caso presente, a falta grave foi apurada mediante prévio Procedimento Administrativo Disciplinar, devidamente instaurado por Portaria do Diretor Técnico do Núcleo de Segurança e Disciplina do Presídio apenas 4 dias após a descoberta de túnel para a fuga, ocorrida em 15.04.04, em que se garantiu ao paciente o amplo exercício do direito de defesa, com a aplicação da sanção disciplinar em 25.06.04, ou seja, cerca de dois meses e meio após o incidente.

5. Somente seria possível aplicar, por analogia, o disposto nos arts. 64 e 74 no Decreto 6.049/07, que estabelece, para os presídios federais, que a apuração da falta disciplinar deve ser concluída em 30 dias, prorrogáveis por igual período, caso a impetrante comprovasse o descumprimento do regulamento do presídio ou da legislação estadual que disciplina a matéria, o que, no entanto, não logrou fazer.



Ademais, o condenado, mesmo foragido (e, portanto, não submetido, ainda, ao procedimento de aplicação de falta disciplinar), passa a ter, pelo decreto atual, direito ao benefício, restrito ao cumprimento do requisito temporal.

Sugere-se que tais benefícios, próprios da execução, não fossem utilizados para beneficiar aqueles que estão frustrando o curso da execução da pena, como o é no caso de fuga.

Isso porque é impossível, em um primeiro momento e em caso de fuga, avaliar se um condenado tem condições (mérito) de receber a indulgência estatal se não se encontra, sequer, em cumprimento de sua sanção, ignorando-a/frustrando-a. Melhor dizendo: se na primeira oportunidade que teve, foragiu-se do sistema prisional, como aferir se teria condições de obter benefícios da própria execução penal?

Por outro lado, a concessão do beneplácito a uma pessoa que se encontra foragida, seria desrespeitar e desincentivar àqueles que cumprem regularmente sua sanção. Além disso, tratar-se-ia desigualmente àqueles que foram submetidos à audiência de justificação de fuga, tendo seu benefício impedido por conta de um reconhecimento de falta grave, qual seja, a própria fuga (artigo 50, II, da LEP). É o condenado (não o Estado) quem deve estar apto a receber o benefício e, para tanto, não deve frustrar a execução da pena a que fora condenado.

Por outro lado, sugere-se que não se deve indeferir de plano o benefício em caso de fuga, porquanto sua justificativa pode ser acatada, após devido contraditório e ampla defesa em audiência de justificação, pelo juízo, quando de seu retorno ao sistema prisional e a sua submissão à sanção imposta. Deveria, assim, ser suspensa tal análise ou aguardar os 180 dias para sua apuração.

Tal entendimento é reforçado quando se verifica, na prática, que os próprios juízos de execução têm por costume **suspender cautelarmente** o regime de cumprimento de pena a que está submetido o sentenciado, até a data de audiência de justificação de fuga a ser designada.

Por fim, sugere-se que o limitador temporal do § 1º do art. 4º do Decreto de Indulto deva ser apenas a data da apreciação judicial dos

6. Writ denegado, em consonância com o parecer ministerial. (HC 86.501/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 11.12.2007, DJ 07.02.2008 p. 1).



benefícios. Caso não, tornaria impraticável apuração das faltas ocorridas nos últimos meses do ano, ferindo o princípio constitucional da individualização da pena, tratando condenados diferentes da mesma forma quando deveria tratá-los na medida de suas diferenças.

Sugere-se excepcionar o indulto humanitário, excluindo-se as medidas de segurança, conforme justificativa anterior.

Redação proposta: Art. 5º Os benefícios previstos neste Decreto são cabíveis, ainda que:

I - a sentença tenha transitado em julgado para a acusação, sem prejuízo do julgamento de recurso da defesa na instância superior;

II - haja recurso da acusação que não vise a majorar a quantidade da pena ou as condições exigidas para a concessão do indulto e da comutação;

III - a pessoa condenada esteja em regular cumprimento do livramento condicional; ou

IV - a pessoa condenada responda a outro processo criminal, mesmo que tenha por objeto um dos crimes previstos no art. 8º deste Decreto.

JUSTIFICATIVA:

Sugere-se o adendo para esclarecer que o condenado deva estar cumprindo as condições do livramento condicional, pois, do contrário, além de não possuir mérito, está sujeito à sua revogação, não podendo, portanto, ser perdoado.

Ademais, no direito penal brasileiro, o livramento condicional é uma das etapas do cumprimento da pena privativa de liberdade. O preso beneficiado pelo livramento condicional não quitou o seu débito com a sociedade, mas sim foi beneficiado com a possibilidade de cumprir o restante de sua pena em liberdade, observadas as condições impostas pela lei para tal.

Ocorre que a prática demonstra que essas condições são constantemente ignoradas. Apesar disso, não é raro que o benefício não seja



revogado ou que sua revogação seja impedida porque o apenado foi beneficiado com a concessão de indulto antes que o Poder Judiciário tivesse a oportunidade para revogar o benefício. Isso ocorre porque o devido processo legal impõe que seja concedida ao apenado, administrativa ou judicialmente, a chance de justificar o descumprimento das condições impostas. Essa medida é, na maior parte das vezes, impossibilitada em razão de o apenado estar foragido.

Por outro lado, o apenado que se encontra sob livramento condicional já está em liberdade, mesmo que vigiada. Logo, beneficiá-lo com a concessão de indulto significa uma extensão excessiva do benefício àqueles que dele não necessitam. Novamente, vê-se uma possível afronta ao princípio da segurança jurídica, por meio do descrédito da pena privativa de liberdade.

Observe-se, ainda, que é imperioso um critério ético de vedação ao indulto no caso do livramento condicional, já que as faltas graves previstas no artigo 50 da Lei de Execução Penal são virtualmente incompatíveis com o apenado sob livramento.

Logo, conclui-se que o critério ético basilar para a concessão do indulto – não realização de qualquer falta grave no período antecedente de um ano – é de diminuta pertinência para o livramento condicional, razão pela qual um critério ético diferenciado deve ser adotado.

De tal sorte, a fim de se evitar que apenados desrespeitadores da lei, que não cumprem as obrigações do livramento condicional, inclusive se portando em situação análoga à de fuga (que constitui uma infração grave, consoante o art. 50, II, Lei de Execução Penal), torna-se premente a imposição do dever de respeito a todas as obrigações do artigo 132 e parágrafos da Lei de Execução Penal, bem como do artigo 85 do Código Penal, como requisito à concessão do indulto.

Por isso, sugere-se que não seja concedido indulto ou comutação nos casos em que o livramento condicional se encontra suspenso, sob pena de beneficiar os apenados que, tendo dado causa à revogação do benefício, por fato cometido nos últimos meses do ano, venham a ser indultados em função da demora natural à apreciação da justificativa pelo descumprimento.

Redação proposta: Art. 7º As penas correspondentes a infrações diversas devem somar-se para efeito do indulto e da



comutação, contando-se o prazo para tanto a partir da data da prática do último delito.

Parágrafo único. Na hipótese de haver concurso com infração descrita no art. 8º, o condenado não terá direito a indulto ou comutação enquanto não cumprir, integralmente, a pena correspondente ao crime impeditivo dos benefícios [\(art. 76 do Código Penal\)](#).

FUNDAMENTAÇÃO:

Com tais sugestões, visa-se a evitar a burla à proibição de indulto e comutação a determinados crimes (hediondos) e outros que merecem tutela integral do estado (Maria da Penha, Idoso, ECA).

Sugere-se o acréscimo da redação, já que, caso não computada a data da prática do último crime como base para concessão dos benefícios, delitos resultarão impunes, porquanto o condenado poderá ter uma pena indultada antes mesmo de começar a cumpri-la.

Calcular os prazos para benefícios, havendo condenação por infração penal cometida no decorrer da execução de outras penas, considerando-se a data do início da execução das penas anteriores, sem considerar como marco interruptivo o cometimento de crime no curso da execução, levaria ao fato de um condenado implementar o requisito de um terço, ou metade, das penas, inclusive sobre a referente ao novo delito, antes mesmo de tê-lo praticado, ou seja, quando cometeu a última infração penal, já estaria apto, em termos temporais, a obter o perdão, o que, além de configurar um paradoxo jurídico, constituiria um estímulo ao crime e implicaria total impunidade.

Ademais, também configuraria uma espécie de detração indevida, ou seja, o condenado teria computado sobre o último delito período de cumprimento de pena anterior ao cometimento desse crime, naquela forma já criticada pela doutrina como uma “conta-corrente” do criminoso para com o Estado.

Para evitar contradições como as apontadas, o parágrafo segundo do art. 75 do Código Penal, ao tratar do limite das penas, determina: *“Sobrevindo condenação por fato posterior ao início do cumprimento da pena, far-se-á nova unificação, desprezando-se, para esse fim, o período de pena já cumprido.”*



O artigo 76 do Código Penal determina, de forma expressa, que no concurso de infrações, executar-se-á, primeiramente a mais grave. Como sabido, a gravidade da infração é determinada em função da qualidade da pena e, dentre penas iguais, da quantidade de pena cominada em abstrato. Com a Lei nº 8072/90, a submissão do delito aos dispositivos nela previstos passou a ser outro critério empregado na avaliação da gravidade do ilícito penal.

Por não serem passíveis de indulto e por terem requisitos objetivos mais rígidos para a concessão de benefícios como o livramento condicional, os crimes hediondos ou equiparados foram recebidos pela jurisprudência e pela doutrina como sendo os delitos mais graves, mesmo no caso de concurso de crimes apenas com reclusão. Assim, pelo disposto no art. 76 do C.P., impõe-se o cumprimento integral do crime hediondo, para que, só então, o apenado possa cumprir as demais penas que lhe foram impostas.

Portanto, se somente se exigir o cumprimento de 2/3 da pena correspondente ao crime hediondo ou equiparado está-se-á, simplesmente, permitindo que o equivalente a um terço da pena pelo mesmo crime seja computado para fins do benefício. Em outras palavras: por vias transversas, ilude-se a proibição legal, admitindo-se a obtenção do direito ao indulto ou comutação aos crimes impeditivos. Para tanto, computa-se no cálculo do requisito temporal-objetivo o período de pena correspondente ao crime hediondo ou equiparado, fazendo-se, na prática, em inúmeros casos, incidir o benefício sobre a sanção do crime impeditivo.

Redação proposta: Art. 8º Os benefícios previstos neste Decreto não alcançam as pessoas condenadas:

I - por crime de tortura, terrorismo ou crimes previstos nos arts. 33 (exceto os §§ 2º e 3º), 34, 35, 36 e 37 da Lei nº 11.343, de 23 de agosto de 2006, bem como previstos em tratados ou convenções internacionais em que o Brasil é signatário;

II - por crime hediondo, praticado após a edição das Leis nos 8.072, de 25 de julho de 1990; 8.930, de 6 de setembro de 1994; 9.695, de 20 de agosto de 1998; 11.464, de 28 de março de 2007; e 12.015, de 7 de agosto de 2009, observadas, ainda, as alterações posteriores;



III - por crimes definidos no Código Penal Militar que correspondam aos delitos previstos nos incisos I e II, exceto quando configurada situação do uso de drogas disposto no art. 290 do referido Código Penal Militar;

IV – por crimes previstos na Lei Maria da Penha (Lei nº 11.340/06), Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/03) Estatuto da Criança e Adolescente (Lei nº 8069/80), e Lavagem ou Ocultação de Bens, Direitos e Valores (Lei nº 9613/98).

§ 1º As restrições deste artigo e dos incisos I e II do art. 1º não se aplicam às hipóteses previstas no inciso VII do citado art. 1º.

§ 2º O benefício previsto no inciso V do art. 1º não alcança as pessoas condenadas por crime praticado com violência ou grave ameaça contra o filho ou a filha.

FUNDAMENTAÇÃO:

Sugere-se compatibilizar a nova redação do inciso I ao dispositivo em mandamento constitucional (artigo 5º, XLIII, da CR/88).

Não se pode olvidar que o Superior Tribunal de Justiça decidiu que a incidência da causa de diminuição de pena do parágrafo 4º do art. 33 da Lei 11.343/06 não desnatura a natureza hedionda do delito e, por conseguinte, resta vedada a possibilidade de concessão de indulto em tais hipóteses (HC 200901909555, GILSON DIPP, STJ - QUINTA TURMA, 22/11/2010)

Por outro lado, o Brasil integra uma série de tratados internacionais acordados com o intuito de se intensificar o enfrentamento à criminalidade transnacional, como, por exemplo: a Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção; a Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional; o Protocolo Adicional à Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional relativo à Prevenção, Repressão e Punição do Tráfico de Pessoas, em Especial Mulheres e Crianças; o Protocolo Adicional à Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional, relativo ao combate ao Tráfico de Migrantes por via terrestre, marítima e aérea; o Protocolo contra a Fabricação e o Tráfico Ilícito de Armas de Fogo, suas Peças e Componentes e Munições, complementando a Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional; e a Convenção para a Supressão do Financiamento do Terrorismo, dentre outras.



Esses crimes, geralmente praticados por sofisticadas organizações criminosas, em regra com a participação de integrantes corrompidos das forças policiais, são de difícil apuração ou punição no Brasil, uma vez que os criminosos parecem contar com mais recursos que o próprio Estado. Essa, aliás, uma das razões pelas quais o Brasil assinou esses tratados : a necessidade de fazer frente a uma ameaça que não é local, mas mundial. A gravidade objetiva desses delitos exige um rigor maior na sua punição, pelo menos igual ao que se submetem os crimes considerados hediondos. O Brasil, perante a comunidade internacional, precisa demonstrar que não é um país fomentador da impunidade.

Além disso, o delito de lavagem de capitais, bem como os crimes antecedentes, encontram-se, em sua maioria, dentro da classificação de ilícitos praticados por criminosos de colarinho branco. A prática de tais crimes, de lesividade difusa, é responsável por causar um prejuízo social vultoso e, por vezes, imensurável. Tais crimes são altamente lesivos aos valores sociais e objetivos apresentados em nossa Carta Política. Deve-se, destarte, intensificar a luta contra a ineficácia das medidas criminais repressivas e preventivas quando do tratamento de uma camada mais graduada de criminosos – o que se consagrou chamar de cifra dourada da criminalidade – já mantenedora de diversas imunidades e de volumosas benesses legais. Há necessidade de se voltar os olhos a valores constitucionais de cunho social, em benefício da coletividade, relegitimando, inclusive, um direito penal que efetivamente seja utilizado para defesa e proteção à sociedade. Somado a isso, há uma mobilização do Estado (como nação) e da sociedade civil organizada na tentativa de minimizar a impunidade que grassa em nosso país (vide, por exemplo, a luta do governo atual para tentar neutralizar a corrupção corrosiva).

Por fim, a proteção aos bens jurídicos de mulheres, crianças, adolescentes e idosos em situação de vulnerabilidade precisa ser intensificada, impedindo-se a concessão do benefício em casos de crimes praticados em face dessas pessoas, em situação de vulnerabilidade, com o escopo, inclusive, de evitar sua revitimização.

Redação proposta: excluir e acrescentar: Art. 9º. Aperfeiçoar-se-á o indulto depois de vinte e quatro meses ou ao término da pena quando inferior a este prazo, contados da expedição do termo de que trata o Parágrafo Único deste artigo, devendo o beneficiário, nesse prazo, manter bom comportamento e não ser processado por crime doloso, excetuadas as infrações penais de menor potencial ofensivo.



CONSELHO
NACIONAL DO
MINISTÉRIO PÚBLICO

Parágrafo Único - O Presidente do Conselho Penitenciário ou a autoridade responsável pela custódia do preso, após a sentença concessiva do benefício aceito pelo interessado, chamará a sua atenção, em cerimônia solene, para as condições estabelecidas por este Decreto, colocando-o em liberdade, de tudo lavrando, em livro próprio, termo circunstanciado, cuja cópia será remetida ao Juízo da Execução Penal, entregando-se outra ao beneficiário.

JUSTIFICATIVA

Sugere-se a supressão à referência ao cumprimento dos requisitos do Decreto por podar uma interpretação sistemática (explicações no preâmbulo). Acrescentaram-se os requisitos de implementação do indulto condicional, tal qual já constou de decretos anteriores, limitando-se à existência de processo por crime doloso e não mero indiciamento.



MINUTA

Concede indulto natalino e comutação de penas, e dá outras providências.

O PRESIDENTE DA REPÚBLICA, no exercício da competência privativa que lhe confere o art. 84, inciso XII, da Constituição, e considerando a tradição, por ocasião das festividades comemorativas do Natal, de conceder indulto e comutar penas às pessoas condenadas em condição de merecê-lo, proporcionando-lhes oportunidades para sua harmônica integração social,

DECRETA:

Art. 1º É concedido indulto às pessoas:

I- condenadas à pena privativa de liberdade não superior a oito anos, não substituída por restritivas de direitos ou multa e não beneficiadas com a suspensão condicional da pena, que, até 25 de dezembro de 2011, tenham cumprido um terço da pena, se não reincidentes, ou metade, se reincidentes;

II- condenadas à pena privativa de liberdade superior a oito anos que, até 25 de dezembro de 2011, tenham completado sessenta anos de idade e cumprido um terço da pena, se não reincidentes, ou metade, se reincidentes;

III- condenadas à pena privativa de liberdade superior a oito anos que, até 25 de dezembro de 2011, tenham completado setenta anos de idade e cumprido um quarto da pena, se não reincidentes, ou um terço, se reincidentes;

IV - condenadas à pena privativa de liberdade que, até 25 de dezembro de 2011, tenham cumprido, ininterruptamente, quinze anos da pena, se não reincidentes, ou vinte anos, se reincidentes, desde que também cumprido 1/6 da pena aplicada;

V - condenadas à pena privativa de liberdade superior a oito anos que, até 25 de dezembro de 2011, tenham cumprido, em regime fechado ou semiaberto, um terço da pena, se não reincidentes, ou metade, se reincidentes, e tenham filho ou filha menor de doze anos ou



com deficiência mental, física, visual ou auditiva, cujos cuidados comprovadamente delas necessite;

VI - condenadas à pena privativa de liberdade não superior a doze anos, desde que já tenham cumprido dois quintos da pena, se não reincidentes, ou três quintos, se reincidentes, encontrem-se cumprindo pena no regime semiaberto ou aberto e já tenham usufruído, até 25 de dezembro de 2011, no mínimo, de cinco saídas temporárias previstas no art. 122, combinado com art. 124, caput, da Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984, ou tenham prestado, nestes regimes, trabalho externo, no mínimo por doze meses nos três anos contados retroativamente àquela data;

VII - condenadas:

a) paraplégicas, tetraplégicas ou portadoras de cegueira total, desde que tais condições não sejam anteriores à prática do delito e se comprovem por laudo médico oficial ou, na falta deste, por médico designado pelo juízo da execução;

b) paraplégicas, tetraplégicas ou portadoras de cegueira total, ainda que tais condições sejam anteriores à prática do delito e se comprovem por laudo médico oficial ou, na falta deste, por médico designado pelo juízo da execução, caso resultem na incapacidade severa prevista na alínea “c” deste inciso;

c) acometidas de doença grave e permanente que apresentem incapacidade severa, grave limitação de atividade e restrição de participação ou exijam cuidados contínuos que não possam ser prestados no estabelecimento penal, desde que comprovada a hipótese por laudo médico oficial ou, na falta deste, por médico designado pelo juízo da execução, constando o histórico da doença, caso não haja oposição da pessoa condenada, mantido o direito de assistência nos termos do art. 196 da Constituição;

VIII - condenadas à pena privativa de liberdade sob o regime aberto, que tenham cumprido, presas provisoriamente, até 25 de dezembro de 2011, um quarto da pena, se não reincidentes, ou um terço, se reincidentes;

IX - condenadas à pena privativa de liberdade, que estejam cumprindo pena em regime aberto, cujas penas remanescentes, em 25 de dezembro de 2011, não sejam superiores a seis anos, se não reincidentes,



e a quatro anos se reincidentes, desde que tenham cumprido, neste regime, um quarto da pena, se não reincidentes, ou um terço, se reincidentes.

§ 1º - O indulto de que cuida este Decreto não se estende às penas acessórias previstas no Decreto-Lei no 1.001, de 21 de outubro de 1969 - Código Penal Militar, e aos efeitos da condenação.

§2º – O indulto será aperfeiçoado após o cumprimento das condições estabelecidas no artigo 9º deste decreto.

Art. 2º As pessoas condenadas à pena privativa de liberdade, não beneficiadas com a suspensão condicional da pena ou substituição por restritiva de direitos ou multa que, até 25 de dezembro de 2011, tenham cumprido um quarto da pena, se não reincidentes, ou um terço, se reincidentes, e não preencham os requisitos deste Decreto para receber indulto, terão comutada a pena remanescente de um quarto, se não reincidentes, e de um quinto, se reincidentes, aferida na data acima mencionada.

§ 1º Se o período de pena já cumprido, descontadas as comutações anteriores, for superior ao remanescente, o cálculo será feito sobre o período de pena já cumprido até 25 de dezembro de 2011.

§ 2º A pessoa agraciada por anterior comutação terá seu benefício calculado sobre o remanescente da pena ou sobre o período de pena já cumprido, nos termos do caput e § 1º deste artigo, sem necessidade de novo requisito temporal e sem prejuízo da remição prevista no art. 126 da Lei nº 7.210, de 1984.

Art. 3º Na concessão do indulto ou da comutação deverá, para efeitos da integralização do requisito temporal, ser computada a detração de que trata o art. 42 do Código Penal e, quando for o caso, o art. 67 do Código Penal Militar, sem prejuízo da remição prevista no art. 126 da Lei nº 7.210, de 1984.

Parágrafo único. A aplicação de sanção por falta disciplinar de natureza grave, prevista na Lei nº 7.210, de 1984, não interrompe a contagem do lapso temporal para a obtenção dos benefícios previstos neste Decreto.



Art. 4º A concessão dos benefícios previstos neste Decreto fica condicionada à inexistência de reconhecimento de falta disciplinar de natureza grave, prevista na Lei nº 7.210, de 1984, garantido o contraditório e a ampla defesa, cometida nos últimos doze meses de cumprimento da pena, contados retroativamente à publicação deste Decreto.

§ 1º A prática de falta grave após a publicação deste Decreto, ou sem a devida apuração em até 180 dias, não impede a sua obtenção.

§ 2º As restrições deste artigo não se aplicam às hipóteses previstas no inciso VII do art. 1º deste Decreto.

Art. 5º Os benefícios previstos neste Decreto são cabíveis, ainda que:

I - a sentença tenha transitado em julgado para a acusação, sem prejuízo do julgamento de recurso da defesa na instância superior;

II - haja recurso da acusação que não vise a majorar a quantidade da pena ou as condições exigidas para a concessão do indulto e da comutação;

III - a pessoa condenada esteja em regular cumprimento do livramento condicional; ou

IV - a pessoa condenada responda a outro processo criminal, mesmo que tenha por objeto um dos crimes previstos no art. 8º deste Decreto.

Art. 6º A inadimplência da pena de multa, cumulada com pena privativa de liberdade, não impede a concessão do indulto ou da comutação.

Art. 7º As penas correspondentes a infrações diversas devem somar-se para efeito do indulto e da comutação, contando-se o prazo para tanto a partir da data da prática do último delito.

Parágrafo único. Na hipótese de haver concurso com infração descrita no art. 8º, o condenado não terá direito a indulto ou comutação enquanto não cumprir, integralmente, a pena correspondente ao crime impeditivo dos benefícios [\(art. 76 do Código Penal\)](#).



Art. 8º Os benefícios previstos neste Decreto não alcançam as pessoas condenadas:

I - por crime de tortura, terrorismo ou crimes previstos nos arts. 33 (exceto os §§ 2º e 3º), 34, 35, 36 e 37 da Lei nº 11.343, de 23 de agosto de 2006, bem como previstos em tratados ou convenções internacionais em que o Brasil é signatário;

II - por crime hediondo, praticado após a edição das Leis nos 8.072, de 25 de julho de 1990; 8.930, de 6 de setembro de 1994; 9.695, de 20 de agosto de 1998; 11.464, de 28 de março de 2007; e 12.015, de 7 de agosto de 2009, observadas, ainda, as alterações posteriores;

III - por crimes definidos no Código Penal Militar que correspondam aos delitos previstos nos incisos I e II, exceto quando configurada situação do uso de drogas disposto no art. 290 do referido Código Penal Militar;

IV – por crimes previstos na Lei Maria da Penha (Lei nº 11.340/06), Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/03) Estatuto da Criança e Adolescente (Lei nº 8069/80), e Lavagem ou Ocultação de Bens, Direitos e Valores (Lei nº 9613/98).

§ 1º As restrições deste artigo e dos incisos I e II do art. 1º não se aplicam às hipóteses previstas no inciso VII do citado art. 1º.

§ 2º O benefício previsto no inciso V do art. 1º não alcança as pessoas condenadas por crime praticado com violência ou grave ameaça contra o filho ou a filha.

: Art. 9º. Aperfeiçoar-se-á o indulto depois de vinte e quatro meses ou ao término da pena quando inferior a este prazo, contados da expedição do termo de que trata o Parágrafo Único deste artigo, devendo o beneficiário, nesse prazo, manter bom comportamento e não ser processado por crime doloso, excetuadas as infrações penais de menor potencial ofensivo.

Parágrafo Único- O Presidente do Conselho Penitenciário ou a autoridade responsável pela custódia do preso, após a sentença concessiva do benefício aceito pelo interessado, chamará a sua atenção, em cerimônia solene, para as condições estabelecidas por este Decreto, colocando-o em liberdade, de tudo lavrando, em livro próprio, termo



CONSELHO
NACIONAL DO
MINISTÉRIO PÚBLICO

circunstanciado, cuja cópia será remetida ao Juízo da Execução Penal, entregando-se outra ao beneficiário.

Art. 10. A autoridade que custodiar a pessoa condenada e os órgãos da execução previstos nos incisos III a VIII do art. 61 da Lei nº 7.210, de 1984, encaminharão, de ofício, ao juízo da execução a lista daqueles que satisfaçam os requisitos necessários para a concessão dos benefícios enunciados neste Decreto.

§ 1º O procedimento previsto no caput poderá iniciar-se de ofício, a requerimento do interessado, de quem o represente, de seu cônjuge ou companheiro, parente ou descendente, da Defensoria Pública, da Ordem dos Advogados do Brasil, do Ministério Público, do Conselho Penitenciário, do Conselho da Comunidade, do patronato, da autoridade administrativa, da Ouvidoria do Sistema Penitenciário, da Corregedoria do Sistema Penitenciário ou do médico que assiste o condenado que se enquadre nas situações previstas nos incisos VII do art. 1º.

§ 2º O juízo da execução proferirá decisão após ouvir o Ministério Público, a defesa e o Conselho Penitenciário, excetuado este nas hipóteses contempladas nos incisos VII do art. 1º.

§ 3º A manifestação do Conselho Penitenciário de que trata o § 2º deverá ocorrer no prazo máximo de quinze dias, contados a partir da data do recebimento, pelo relator, do procedimento do incidente de execução que trata da comutação de pena ou indulto, gozando este último de prioridade na apreciação.

Art. 11. Os órgãos centrais da administração penitenciária encaminharão, imediatamente, cópia deste Decreto às unidades penitenciárias e preencherão o quadro estatístico constante do modelo Anexo, devendo remetê-lo, até seis meses a contar da data de publicação deste Decreto, ao Departamento Penitenciário Nacional do Ministério da Justiça.

§ 1º O Departamento Penitenciário Nacional manterá publicado, no seu portal da rede mundial de computadores, quadro estatístico, discriminado por gênero e unidade federativa, contendo as informações sobre a quantidade de pessoas favorecidas por este Decreto.

§ 2º O cumprimento do disposto no caput será fiscalizado pelo Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária e pelo



CONSELHO
NACIONAL DO
MINISTÉRIO PÚBLICO

Departamento Penitenciário Nacional, e verificado nas oportunidades de inspeção ou de estudo de projetos lastreados em recursos do Fundo Penitenciário Nacional - FUNPEN.

Art. 12. Este Decreto entra em vigor na data de sua publicação.



CONSELHO
NACIONAL DO
MINISTÉRIO PÚBLICO

Composição do Grupo de Trabalho responsável pela elaboração das sugestões

Daniel de Resende Salgado – procurador da República, membro auxiliar da Comissão de Aperfeiçoamento da Atuação do Ministério Público no Sistema Carcerário e no Controle Externo da Atividade Policial do CNMP;

Marcos Reichelt Centeno – promotor de justiça, membro auxiliar da Comissão de Aperfeiçoamento da Atuação do Ministério Público no Sistema Carcerário e no Controle Externo da Atividade Policial do CNMP;

Andrezza Duarte Cançado – promotora de justiça do Rio de Janeiro

Cyro Eduardo Blatter Moreira – promotor de justiça de Alagoas

Isac Barcelos Pereira de Souza – procurador da República no Amazonas

Luiz Fernando Voss C. Lessa – procurador da República no Rio de Janeiro

Luiz Henrique Pacini Costa – promotor de justiça de São Paulo

Colaboradores

Ivana Farina – promotora de justiça, membro auxiliar da Comissão de Aperfeiçoamento da Atuação do Ministério Público no Sistema Carcerário e no Controle Externo da Atividade Policial do CNMP;

Roberto Antonio Dassié Diana – procurador da República promotor de justiça, membro auxiliar da Comissão de Aperfeiçoamento da Atuação do Ministério Público no Sistema Carcerário e no Controle Externo da Atividade Policial do CNMP;

Alessandra Silva dos Santos Celente – promotora de justiça do Rio de Janeiro;

Ana Lúcia Cioccarri Azevedo – promotora de justiça no Rio Grande do Sul;



CONSELHO
NACIONAL DO
MINISTÉRIO PÚBLICO

Arthur Machado Paupério Neto – promotor de justiça do Rio de Janeiro;

Deltan Martinazzo Dallagnol – procurador da República no Paraná;

Debora Balzan – promotora de justiça no Rio Grande do Sul;

Eliane Ribeiro Portela – promotora de justiça no Rio Grande do Sul;

Orlando Martello – procurador da República no Paraná.