

INDULTO NATALINO DE 2017

Considerações sobre o Decreto nº. 9.246/2017*



Curitiba

* Versão revista e atualizada em maio de 2019



Coordenação

Cláudio Rubino Zuan Esteves | Procurador de Justiça/MPPR

Coordenação e Revisão dos Trabalhos:

Alexey Choi Caruncho | Promotor de Justiça/MPPR

André Tiago Pasternak Glitz | Promotor de Justiça/MPPR

Ricardo Casseb Lois | Promotor de Justiça/MPPR

Equipe Técnica:

Liz Ayanne Kurahashi | Assessora Jurídica

Thalita Moreira Guedes | Assessora Jurídica

SUMÁRIO

1. CONSIDERAÇÕES PRELIMINARES.....	5
2. HIPÓTESES DE CABIMENTO PARA O INDULTO.....	6
2.1 Requisito Objetivo Diferenciado para o Indulto.....	9
2.2 Indulto Natalino Especial para Mulheres Presas.....	12
2.3 Indulto para Medida Segurança.....	16
3. HIPÓTESES DE CABIMENTO DA COMUTAÇÃO.....	16
4. REQUISITOS SUBJETIVOS PARA INDULTO E COMUTAÇÃO.....	21
5. VEDAÇÃO À CONCESSÃO DO INDULTO E COMUTAÇÃO.....	23
6. CONCESSÃO DO INDULTO E COMUTAÇÃO EM MEIO ABERTO.....	25
7. EXTENSÃO DO INDULTO E COMUTAÇÃO À PENA DE MULTA.....	27
8. CONDENAÇÕES POR CRIMES DE NATUREZA DISTINTA.....	28
9. DISPOSIÇÕES FINAIS DO DECRETO.....	30
10. VIGÊNCIA DE DECRETOS DE INDULTOS ANTERIORES A 2017.....	32
ANEXO I.....	35
ANEXO II.....	46

APRESENTAÇÃO

No dia 21 de dezembro de 2017, a Presidência da República promulgou o Decreto n. 9.246, intitulado “Decreto de Indulto Natalino” que, além de ampla discussão, foi objeto de pronta impugnação pela Procuradoria-Geral da República junto ao Supremo Tribunal Federal. Referida impugnação, porém, seria julgada improcedente pela Corte¹, entregando-se plena vigência a sua original redação.

Pautada no quanto previsto em seus planos setoriais de atuação dos últimos anos², a Equipe deste Centro de Apoio elaborou o presente Estudo, no intuito de apresentar subsídios que permitam que a atividade ministerial possa dispensar especial cautela no tocante aos incidentes de indulto e comutação.

Na estruturação do presente trabalho, optou-se por uma análise cuidadosa de cada dispositivo trazido pelo Decreto, comparando-o com decretos anteriores – especialmente com aquele publicado no ano de 2016³ –, buscando, ainda, sempre que possível, ilustrar a aplicação das previsões trazidas com casos hipotéticos a elas relacionadas.

Ao final do estudo, na condição de Anexo, foram elaboradas Tabelas Comparativas, sendo registrada cada alteração em fonte vermelha para uma mais fácil identificação.

Por fim, diante da peculiar situação jurisprudencial pela qual passou este Decreto – cujo julgamento definitivo a respeito de sua constitucionalidade viria a ser realizado apenas em maio de 2019 – também como Anexo consta Nota específica a respeito do ocorrido e dos fundamentos então apresentados pelo STF.

Espera-se que o presente material possa servir para o contínuo

¹ Sobre o contexto da discussão que envolveu a discussão da constitucionalidade do Decreto, bem como do julgamento que seria realizado pelo STF tão somente em 09 de maio de 2019, cf. Nota Explicativa elaborada por nossa Equipe como **Anexo II** no presente estudo.

² Plano Setorial de 2017, Iniciativa 3.4, Plano Setorial de 2018, Iniciativa 5.2 e Plano Setorial de 2019, Iniciativa 4.2, que em essência estão voltados ao ‘acompanhamento de propostas normativas de política criminal’.

³ Decreto n. 8.940/2016.

aperfeiçoamento funcional nesta importante seara da atuação ministerial.

1. CONSIDERAÇÕES PRELIMINARES

É corrente referir que o indulto caracteriza-se como sendo um ato de clemência da Presidência da República promulgado em favor de sentenciados, estando elencado como uma das causas extintivas de punibilidade previstas no Código Penal (art. 107, inc. II).

Concedido através de decreto presidencial (CR, art. 84, inc. XII), geralmente publicado no mês de dezembro de cada ano, o indulto costuma estar acompanhado da concessão de comutações de pena, na condição de “indultos parciais” voltados à diminuição de parcela da pena imposta.

Ambos os institutos figuram como *benefícios* que se perfazem por meio de seu reconhecimento em decisão judicial, oportunidade em que será analisado o cumprimento concreto pelo condenado dos requisitos exigidos pelo decreto no qual se fundamenta.

Dada sua estrutura normativa e a própria forma como vem previsto em nosso ordenamento, deve-se ter como premissa que *o indulto é instituto de natureza excepcional*, já que, por razões de política criminal, busca extinguir – ou, no caso da comutação, abreviar – o regular cumprimento de uma pena aplicada a partir da prática de um delito.

Com lastro nestas inevitáveis características introdutórias foi que, em 21 de dezembro de 2017, a Presidência da República promulgou o Decreto n. 9.246, concedendo o indulto natalino e comutação de penas no cenário nacional. Tão pronto publicado o ato normativo em questão, restou identificada a presença de significativas alterações em relação ao Decreto do ano anterior (Dec. n. 8.940/2016), uma circunstância que, inclusive, levou à Procuradoria-Geral da República a ajuizar ação direta de inconstitucionalidade em 28.12.2017 (ADI n. 5.874), postulando cautelarmente a declaração de inconstitucionalidade de certos dispositivos⁴.

⁴ Sobre o contexto da discussão que envolveu a discussão da constitucionalidade do Decreto, bem como do julgamento que realizado pelo STF em 09 de maio de 2019, cf. Nota Explicativa elaborada por nossa Equipe como **Anexo II** no presente Estudo.

Sem embargo dos fundamentos que tangenciaram aquela discussão, certo é que as inúmeras modificações trazidas pelo texto do Decreto n. 9.246/2017 justificam uma análise mais cautelosa de seu conteúdo.

Desta forma, pareceu oportuno a este Centro de Apoio elaborar a presente análise comparativa que, sem pretensões de esgotamento do tema, busca ilustrar o tema enfrentado, inclusive, com destaques afetos às principais alterações.

2. HIPÓTESES DE CABIMENTO PARA O INDULTO

O art. 1º do atual Decreto elenca o rol de pessoas condenadas que poderão ser beneficiada com a concessão do indulto. São elas:

Art. 1º. O indulto natalino coletivo será concedido às pessoas nacionais e estrangeiras que, até 25 de dezembro de 2017, tenham cumprido:

I - um quinto da pena, se não reincidentes, e um terço da pena, se reincidentes, nos crimes praticados sem grave ameaça ou violência a pessoa;

II - um terço da pena, se não reincidentes, e metade da pena, se reincidentes, nos crimes praticados com grave ameaça ou violência a pessoa, quando a pena privativa de liberdade não for superior a quatro anos;

III - metade da pena, se não reincidentes, e dois terços da pena, se reincidentes, nos crimes praticados com grave ameaça ou violência a pessoa, quando a pena privativa de liberdade for superior a quatro e igual ou inferior a oito anos;

IV - um quarto da pena, se homens, e um sexto da pena, se mulheres, na hipótese prevista no § 4º do art. 33 da Lei nº 11.343, de 23 de agosto de 2006, quando a pena privativa de liberdade não for superior a oito anos;

V - um quarto do período do livramento condicional, se não reincidentes, ou um terço, se reincidentes, desde que a pena remanescente, em 25 de dezembro de 2017, não seja superior a oito anos, se não reincidentes, e seis anos, se reincidentes;

VI - um sexto da pena, se não reincidentes, ou um quarto, se reincidentes, nos casos de crime contra o patrimônio, cometido sem grave ameaça ou violência a pessoa, desde que haja reparação do dano até 25 de dezembro de 2017, exceto se houver inoccorrência de dano ou incapacidade econômica de repará-lo; ou

VII - três meses de pena privativa de liberdade, se comprovado o depósito em juízo do valor correspondente ao prejuízo causado à vítima, exceto se houver incapacidade econômica para fazê-lo, no caso de condenação a pena privativa de liberdade superior a dezoito meses e não superior a quatro anos, por crime contra o patrimônio, cometido sem grave ameaça ou violência a pessoa, com prejuízo ao ofendido em valor estimado não superior a um salário mínimo.

Parágrafo único. O indulto natalino será concedido às pessoas

condenadas a pena privativa de liberdade que, no curso do cumprimento da sua pena, tenham sido vítimas de tortura, nos termos da Lei nº 9.455, de 7 de abril de 1997, reconhecida por decisão colegiada de segundo grau de jurisdição.

i) Crimes cometidos sem violência ou grave ameaça

No tocante ao indulto às pessoas condenadas por **crimes cometidos sem violência ou grave ameaça à pessoa** (art. 1º, inc. I, do Decreto n. 9.246/2017), a alteração identificada em relação ao Decreto n. 8.940/2016 refere-se ao lapso temporal de pena a ser cumprida.

Ou seja, no Decreto de 2016 a pessoa teria que ter cumprido *um quarto* do total da pena, **se não reincidente**, ou *um terço se reincidente*; ao passo que no atual Decreto, o requisito temporal passa a ser de *um quinto* da pena, **se não reincidente**, mantendo-se porém a fração de *um terço*, **se reincidente**.

ii) Crime cometidos com violência ou grave ameaça

Até onde se vê, as hipóteses de cabimento do indulto relativas aos condenados em decorrência da prática de crimes com violência ou grave ameaça a pessoa, não sofreram nenhum tipo de alteração em relação ao Decreto publicado no ano anterior.

iii) Condenados que foram vítimas de tortura

O parágrafo único do artigo 1º do Decreto de 2017 apresenta uma alteração em comparação com a redação do Decreto de 2016.

Com efeito, em 2016, para que o condenado referido pelo dispositivo fosse beneficiado com indulto eram necessárias outras condicionantes além de ter vítima de tortura, exigindo-se que ela tivesse sido praticada por agente público no exercício de função pública. A atual redação, como referido, não traz essa condicionante.

iv) Tráfico Privilegiado

O atual Decreto mantém a possibilidade de concessão de indulto para os casos de tráfico privilegiado (art. 1º, inc. IV). Esta previsão já existia no Decreto de 2016 (art. 4º) e, em certa medida, vai ao encontro do atual entendimento do Supremo Tribunal Federal acerca da não hediondez do tráfico privilegiado.

O Decreto n. 9.246/2017, porém, inova ao concedê-lo de forma ampla e genérica, não mais restringindo seu alcance tão somente aos agraciados com redução de pena (rol do art. 2º), como vinha previsto no Decreto n. 8.940/2016.

Ademais, o novo dispositivo diferencia-se do Decreto de 2016 por prever sua concessão apenas para os casos em que a pena privativa de liberdade *não seja superior a oito anos*.

Nota-se, por fim, que o atual Decreto trouxe uma diferença inexistente no Decreto n. 8.940/2016, relativa aos requisitos previstos às mulheres condenadas por tráfico privilegiado. Ou seja, da mesma forma que foi previsto pelo Decreto de 12.04.2017 – o chamado Indulto e Comutação do Dia das Mães –, restou disposto que, para serem beneficiadas pelo indulto, o *quantum* mínimo de pena cumprida pelas mulheres deve ser de 1/6. Em relação aos homens, por sua vez, persiste sendo exigido o *quantum* de 1/4 da pena cumprida, conforme já preceituava o Decreto n. 8.940/2016.

v) Hipóteses até então inexistentes

Cumprido observar que o Decreto n. 9.246/2017 trouxe, ainda, nos incisos V, VI e VII do artigo 1º algumas hipóteses de cabimento de indulto que não existiam no Decreto de 2016, a saber:

Art. 1º. O indulto natalino coletivo será concedido às pessoas nacionais e estrangeiras que, até 25 de dezembro de 2017, tenham cumprido: [...]

V - um quarto do período do livramento condicional, se não reincidentes, ou um terço, se reincidentes, desde que a pena remanescente, em 25 de dezembro de 2017, não seja superior a oito anos, se não reincidentes, e seis anos, se reincidentes;

VI - um sexto da pena, se não reincidentes, ou um quarto, se reincidentes, nos casos de crime

contra o patrimônio, cometido sem grave ameaça ou violência a pessoa, desde que haja reparação do dano até 25 de dezembro de 2017, exceto se houver inoccorrência de dano ou incapacidade econômica de repará-lo; ou

VII - três meses de pena privativa de liberdade, se comprovado o depósito em juízo do valor correspondente ao prejuízo causado à vítima, exceto se houver incapacidade econômica para fazê-lo, no caso de condenação a pena privativa de liberdade superior a dezoito meses e não superior a quatro anos, por crime contra o patrimônio, cometido sem grave ameaça ou violência a pessoa, com prejuízo ao ofendido em valor estimado não superior a um salário mínimo; [...]

Por meio de uma redação eminentemente descritiva, referidas previsões buscaram atender à situação dos sentenciados que encontram-se no gozo de *livramento condicional* (inciso V) ou executando penas decorrentes da *prática de crime contra o patrimônio cometido sem grave ameaça ou violência*, dando especial relevância à reparação do dano do causado.

2.1 Requisito Objetivo Diferenciado para o Indulto

O Decreto 9.246/2017 traz em seu artigo 2º a lista de pessoas para as quais será reduzido o tempo de cumprimento de pena necessário para a concessão do indulto, a saber:

Art. 2º. O tempo de cumprimento das penas previstas no art. 1º será reduzido para a pessoa:

I - gestante;

II - com idade igual ou superior a setenta anos;

III - que tenha filho de até quatorze anos de idade ou de qualquer idade, se pessoa com doença crônica grave ou com deficiência, que necessite de seus cuidados;

IV - que tenha neto de até quatorze anos de idade ou de qualquer idade, se pessoa com deficiência, que necessite de seus cuidados e esteja sob a sua responsabilidade;

V - que esteja cumprindo pena ou em livramento condicional e tenha frequentado, ou esteja frequentando, curso de ensino fundamental, médio, superior, profissionalizante ou de requalificação profissional, reconhecido pelo Ministério da Educação, ou que tenha exercido trabalho, no mínimo por doze meses, nos três anos contados retroativamente a 25 de dezembro de 2017;

VI - com paraplegia, tetraplegia ou cegueira adquirida posteriormente à prática do delito, comprovada por laudo médico oficial, ou, na falta do laudo, por médico designado pelo juízo da execução;

VII - com paraplegia, tetraplegia, cegueira ou neoplasia maligna, ainda que em remissão, mesmo que tais condições sejam anteriores à prática do delito, comprovadas por laudo médico oficial ou, na falta do laudo, por médico designado pelo juízo da execução, e resulte em grave limitação de atividade ou exija cuidados contínuos que não possam ser prestados no estabelecimento penal;

VIII - acometida de doença grave e permanente, que apresente grave limitação de atividade ou que exija cuidados contínuos que não possam ser prestados no estabelecimento penal, desde que comprovada por laudo médico oficial, ou, na falta do laudo, por médico designado pelo juízo da execução; ou

IX - indígena, que possua Registro Administrativo de Nascimento de Indígenas ou outro documento comprobatório equivalente.

§ 1º A redução de que trata o caput será de:

I - um sexto da pena, se não reincidente, e um quarto da pena, se reincidente, nas hipóteses previstas no inciso I do caput do art. 1º;

II - um quarto da pena, se não reincidente, e um terço da pena, se reincidente, nas hipóteses previstas no inciso II do caput do art. 1º; e

III - um terço da pena, se não reincidente, e metade da pena, se reincidente, nas hipóteses previstas no inciso III do caput do art. 1º.

§ 2º As hipóteses previstas nos incisos III e IV do caput não incluem as pessoas condenadas por crime praticado com violência ou grave ameaça contra o filho ou o neto ou por crime de abuso sexual cometido contra criança, adolescente ou pessoa com deficiência.

Trata-se de previsão que já figurava no Decreto de 2016, em seu artigo 1º, incs. I a VI. O atual Decreto, porém, trouxe em seu bojo algumas alterações e previsões inéditas nessa listagem, quais sejam:

i) Apenado com filho ou neto de até 14 anos (incs. III e IV)

Enquanto o Decreto de 2016 concede a redução no tempo de cumprimento de penas para as pessoas que tivessem filhos menores de doze anos de idade (artigo 1º, inciso III), o atual Decreto:

- fixa em quatorze anos o limite de idade dos filhos para a concessão da benesse (inciso III);
- inclui nesse rol a figura dos netos, igualmente com idade de até 14 anos (inciso IV).

É mantida, de toda forma, a previsão de concessão no caso do filho ou do neto ser pessoa com doença crônica grave ou com deficiência e que necessite dos cuidados do apenado.

ii) Apenado com paraplegia, tetraplegia, cegueira ou neoplasia maligna, preexistentes ao delito (inc. VII)

Quadros médicos relacionados à paraplegia, tetraplegia,

cegueira ou neoplasia maligna *adquiridas posteriormente à prática do delito* voltam a dar ensejo à incidência do indulto (inciso VI), em iguais termos aqueles previstos em 2016.

O atual Decreto, porém, trouxe uma previsão inédita ao incluir na referida lista as pessoas com paraplegia, tetraplegia, cegueira ou neoplasia maligna, cujo quadro é preexistente ao delito, ressaltando-se ainda que mesmo as hipóteses de *remissão completa*⁵ não inviabilizam a incidência do instituto (artigo 2º, inciso VII).

iii) Apenado indígena (inc. IX)

O atual Decreto também inova ao prever o cômputo de tempo de cumprimento de pena reduzido para a concessão de indulto a sentenciados indígenas que possuam documento comprobatório de sua condição.

Quanto às hipóteses previstas nos **incisos III e IV**, o atual Decreto mantém a vedação, já disposta no Decreto n. 8.940/2016 (art. 1º, § 2º), à aplicação da redução no caso de a pessoa ter sido condenada por crime praticado com violência ou grave ameaça contra o filho – incluindo-se nesse caso também o neto – ou por crime de abuso sexual cometido contra criança, adolescente ou pessoa com deficiência.

Especificamente em relação ao **art. 2º, § 1º, inc. I**, do Decreto n. 9.246/2017, cumpre ressaltar tratar-se de um dos dispositivos que se encontrava suspenso em decorrência do deferimento da Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 5.874/STF, nos termos já comentados⁶.

Por fim, não é demais recordar que, para ser *beneficiado com o lapso de cumprimento de pena reduzido*, o sentenciado, além de estar arrolado no art. 2º do atual Decreto, deverá se subsumir a uma das hipóteses de cabimento do art. 1º. Assim, a título ilustrativo, segue o seguinte caso:

⁵ *Remissão completa* é o termo utilizado em medicina para designar a fase da doença em que não há sinais de sua atividade, malgrado não seja possível concluir pela sua cura. O termo é utilizado principalmente em relação a câncer, doenças autoimunes e infectologia, onde a ausência de sinais da doença não implica, necessariamente, na sua cura e há o risco de recidiva tardia.

⁶ Sobre o contexto da discussão que envolveu a discussão da constitucionalidade do Decreto, bem como do julgamento que seria realizado pelo STF tão somente em 09 de maio de 2019, cf. Nota Explicativa elaborada por nossa Equipe como **Anexo II** no presente estudo.

DADOS DA SITUAÇÃO PROCESSUAL EXECUTÓRIA
Condição pessoal para redução = Gestante
Total de pena = 12 anos
Delitos = diversos furtos (art. 155 do CP)
Tempo de pena cumprido até 25.12.17 = 4 anos
Lapso de cumprimento de pena exigido com a redução = 1/4

DEMONSTRAÇÃO DO CÁLCULO
1/4 de 12 anos = 03 anos

Nesse caso, verifica-se que a gestante faz jus ao indulto, pois preenche o requisito temporal do art. 2º, §1º, além de se enquadrar na hipótese do art. 1º, inc. I, já que suas condenações decorreriam da prática de diversos delitos patrimoniais praticados sem violência ou grave ameaça. Assim, já tendo cumprido tempo de pena superior a 03 anos (i.e, 1/4 de pena) – tempo esse fixado para pessoa reincidente, condenada por crime praticado sem violência ou grave ameaça a pessoa – o reconhecimento do indulto será de rigor.

A título ilustrativo, se essa mesma gestante tivesse praticado crimes com violência ou grave ameaça a pessoa, sendo condenada a 12 anos, não teria direito ao indulto, uma vez que sua pena seria superior a 08 anos, desatendendo, portanto, o art. 1º, inc. II e III.

2.2 Indulto Natalino Especial para Mulheres Presas

Especificamente em relação ao público feminino, sem embargo de eventual incidência especializante referida pelo artigo 2º, inc. I, do Decreto, em 12.04.2017, pela primeira vez, um Decreto presidencial tinha tratado do que ficou intitulado como “Indulto do Dia das Mães”. Aquela matéria então tratada foi, em certa medida, replicada pela disciplina específica do Decreto de Indulto Natalino de 2017, agora em seu art. 5º.

Deve-se recordar, porém, que já a original redação do Decreto

de 12.04.2017 tinha ensejado questionamentos em relação à extensão de mulheres abrangidas pela clemência presidencial. A dúvida, naquela ocasião, residia em saber se apenas as sentenciadas efetivamente encarceradas seriam beneficiadas pelo indulto ou se ele também incidiria àquelas que cumpriam penas em meio aberto.

No julgamento do Agravo em Execução n. 70075308353 do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul⁷, por exemplo, o Relator Desembargador Sérgio Miguel Achutti Blattes então referia-se ao *Indulto do Dia das Mães* como sendo um “*instrumento de desencarceramento feminino, consistindo em uma política pública de gênero voltado às mulheres e mães em situação de cárcere*”. Precisamente por isto, ressaltava-se que a inexistência desta condição, não impediria a manutenção de laços maternos com a prole, o que tornaria desnecessária a incidência do indulto às sentenciadas que se encontrassem em meio aberto.

Nesse mesmo sentido, foi a interpretação do Tribunal de Justiça do Distrito Federal, quando do julgamento do Agravo em Execução n. 20170020201565⁸:

AGRAVO EM EXECUÇÃO. DECRETO DE 12 DE ABRIL DE 2017. CONCESSÃO DE INDULTO DO DIA DAS MÃES. PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE SUBSTITUÍDA POR RESTRITIVA DE DIREITOS. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO NÃO PROVIDO. 1. **Estabelece o artigo 1º, do Decreto de 12 de abril de 2017, que "o indulto especial será concedido às mulheres presas"**. 2. No caso dos autos, a recorrente cumpre pena em regime aberto, substituída por pena restritiva de direitos, e, portanto, não atende ao requisito previsto no referido Decreto, o qual se destina somente às "mulheres presas". 3. **Consoante jurisprudência firmada pelo Superior Tribunal de Justiça e por esta Corte, o magistrado deve se restringir à análise dos requisitos definidos no ato normativo, sob pena de violação ao princípio da legalidade, em razão da competência exclusiva do Presidente da República para estabelecer as exigências para concessão do benefício, nos termos do artigo 84, inciso XII, da Constituição Federal.** (Sem destaques no original)

Referido cenário replica-se, agora, no Decreto de Indulto Natalino, precisamente em seu art. 5º, que condiciona a concessão da benesse às

⁷ Agravo Nº 70075308353, Terceira Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Sérgio Miguel Achutti Blattes, Julgado em 08.11.2017.

⁸ Acórdão n.1066021, 20170020201565/RAG, Relator: Demetrius Gomes Calvancanti, 3ª Turma Criminal, Julgado em 07/12/2017, Publicado no DJE: 13.12.2017.

mulheres presas.

O Decreto, porém, vai além dispondo que serão beneficiadas com indulto as mulheres presas que preencherem os seguintes **requisitos**:

Art. 5º. O indulto natalino especial será concedido às mulheres presas, nacionais e estrangeiras, que, até 25 de dezembro de 2017, atendam aos seguintes requisitos, cumulativamente:

I - não estejam respondendo ou tenham sido condenadas pela prática de outro crime cometido mediante violência ou grave ameaça;

II - não tenham sido punidas com a prática de falta grave, nos doze meses anteriores à data de publicação deste Decreto; e

III - se enquadrem em uma das seguintes hipóteses, no mínimo:

a) mulheres condenadas à pena privativa de liberdade por crimes cometidos sem grave ameaça ou violência a pessoa, que tenham completado sessenta anos de idade ou que não tenham vinte e um anos completos;

b) mulheres condenadas por crime praticado sem grave ameaça ou violência a pessoa, que sejam consideradas pessoas com deficiência, nos termos do art. 2º Lei nº 13.146, de 6 de julho de 2015; ou

c) gestantes cuja gravidez seja considerada de alto risco, condenadas à pena privativa de liberdade, desde que comprovada a condição por laudo médico emitido por profissional designado pelo juízo competente.

Da análise do citado dispositivo, resta claro que houve uma coincidência da sua redação com o então previsto no art. 1º, incs. I, II, III, alíneas 'c', 'd' e 'e' do Decreto de 12.04.2017.

Exceção seja feita à hipótese ora trazida pela alínea 'a' do inciso III, ou seja, das mulheres condenadas à pena privativa de liberdade por crimes cometidos sem grave ameaça ou violência a pessoas, que tenham completado sessenta anos de idade ou que não tenham vinte e um anos completos. No Decreto de abril de 2017 exigia-se o cumprimento de 1/6 de pena para ter direito a benesse; no atual Decreto não é necessário o cumprimento de qualquer fração de pena, bastando o preenchimento das condições pessoais para a incidência do indulto.

De toda forma, o que igualmente é válido atentar diz respeito à existência de dois decretos promulgados dentro de um recorte temporal similar, prevendo situações absolutamente similares. Numa tal situação resta evidente que, em existindo eventual conflito, haverá de ser aplicada a redação mais benéfica. Observe-se, neste particular, o seguinte exemplo:

DADOS DA SITUAÇÃO PROCESSUAL EXECUTÓRIA
Condição pessoal = mulher presa com 20 anos de idade
Pena = 04 anos
Delito = furto qualificado (art. 155, § 4º, IV do CP)
Tempo de pena cumprido até 14.04.2017 = 01 ano
Sancionada em decorrência de falta grave em 25.07.2017
Não está respondendo pela prática de outro delito

COMPARATIVO DAS HIPÓTESES DE CABIMENTO CASO CONCRETO	
Decreto de 12 de Abril de 2017	Decreto n. 9.246/2017
Art. 1º O indulto especial será concedido às mulheres presas , nacionais ou estrangeiras, que, até o dia 14 de maio de 2017, atendam, de forma cumulativa, aos seguintes requisitos	Art. 5º O indulto natalino especial será concedido às mulheres presas , nacionais e estrangeiras, que, até 25 de dezembro de 2017, atendam aos seguintes requisitos, cumulativamente:
I - não estejam respondendo ou tenham sido condenadas pela prática de outro crime cometido mediante violência ou grave ameaça ;	I - não estejam respondendo ou tenham sido condenadas pela prática de outro crime cometido mediante violência ou grave ameaça ;
II - não tenham sido punidas com a prática de falta grave ; e	II - não tenham sido punidas com a prática de falta grave , nos doze meses anteriores à data de publicação deste Decreto ; e
III - se enquadrem, no mínimo, em uma das seguintes hipóteses: [...]	III - se enquadrem em uma das seguintes hipóteses, no mínimo:
c) mulheres condenadas à pena privativa de liberdade por crimes cometidos sem violência ou grave ameaça , que tenham completado sessenta anos de idade ou que não tenham vinte e um anos completos, desde que cumprido um sexto da pena ;	a) mulheres condenadas à pena privativa de liberdade por crimes cometidos sem grave ameaça ou violência a pessoa, que tenham completado sessenta anos de idade ou que não tenham vinte e um anos completos .

Considerando que, no exemplo dado, a sanção disciplinar sofrida pela apenada ocorreu em 25.07.2017 – ou seja, após 14 de maio de 2017, mas antes de 25 de dezembro de 2017 –, verifica-se que a sentenciada não subsume às condições exigidas para o indulto natalino, previstas no Decreto n. 9.246/2017, art. 5º, inc. I, II e III, alínea 'a'.

No entanto, diante da possibilidade da retroatividade da lei penal mais benéfica (CR, art. 5º, XL), esta sentenciada terá direito ao indulto do dia

das mães, já que preenche os requisitos do art. 1º, inc. I, II e III, alínea 'c', integralmente.

Até porque, tal qual oportunamente será objeto de análise neste estudo, em princípio, inexistente uma revogação automática pelos decretos de indulto publicados em datas posteriores, salvo quando expressamente assim disposto no próprio decreto presidencial.

2.3 Indulto para Medida Segurança

Quanto aos dispositivos que tratam da concessão de indulto às pessoas submetidas a medida de segurança, é forçoso reconhecer não ter havido alterações no trazido pela redação do Decreto de 2017.

Na verdade, as alterações se limitam à retirada de aspectos específicos a serem considerados pela decisão que extinguir a medida de segurança (art. 6º, *parágrafo único*), seja ao não mais ser necessário o reconhecimento da *inexistência de condições de acolhimento familiar ou moradia independente* – então exigido para o *acolhimento em serviço residencial terapêutico*⁹ –, seja ao não ser igualmente necessário o reconhecimento da *inexistência da previsão de atendimento psicossocial à família da pessoa submetida a medida de segurança*, que igualmente constava no Decreto de 2016¹⁰.

3. HIPÓTESES DE CABIMENTO DA COMUTAÇÃO

Em relação à comutação de penas, não é demais recordar que o Decreto de 2016, diferentemente dos anteriores, suprimiu a possibilidade de sua concessão. Em 2017, optou-se pela retomada desta previsão.

Assim, nos termos do art. 7º do atual diploma, a comutação da pena privativa de liberdade *remanescente* – a ser aferida em 25 de dezembro de

⁹ Previsão constante no art. 7º, parágrafo único, inciso II, do Decreto n. 8.940/2016 e suprimida na redação do art. 6º, parágrafo único, inciso II, do atual Decreto.

¹⁰ Art. 7º, parágrafo único, inc. I, do Decreto n. 8.940/2016.

2017 –, será concedida nos seguintes termos:

i) Casos da chamada *comutação residual*

Trata-se da hipótese concedida à pessoa condenada à pena privativa de liberdade que atenda aos seguintes requisitos:

a) **se não reincidente**: a comutação será de 1/3 da pena, desde que tenha cumprido 1/4 da pena integral computado até 25.12.2017;

b) **se reincidente**: a comutação será de 1/4 da pena, desde que tenha cumprido 1/3 da pena integral computado até 25.12.2017.

ii) Casos da chamada *comutação diferenciada*

Trata-se de hipótese concedida especificamente à **mulher**:

i) que tenha sido condenada por crime cometido **sem grave ameaça ou violência** à pessoa;

ii) que **tenha filho ou neto** menor de quatorze anos de idade ou de qualquer idade se considerado pessoa com deficiência ou portador de doença crônica grave; e que necessita de seus cuidados; e

iii) que, até 25 de dezembro de 2017, tenha cumprido 1/5 de pena.

Preenchidos cumulativamente estes requisitos:

a) **se não reincidente**, sua pena será comutada em 2/3;

b) **se reincidente**, sua pena será comutada na metade.

Cumprido destacar que o *caput* do art. 7º ao dispor que “a *comutação da pena privativa de liberdade remanescente, aferida em 25 de dezembro de 2017, será concedida nos seguintes termos [...]*”. Justamente por isto, é possível interpretar que no decreto atual, diferentemente dos anteriores, **a comutação será realizada apenas sobre o remanescente da pena aferida em 25**

de dezembro de 2017.

Esta situação, reitera-se, diferencia-se do quanto ocorria, por exemplo, no Decreto de 2015, quando **o cálculo poderia ser feito sobre o período de pena já cumprido até 25 de dezembro de 2015**, especialmente naquelas hipóteses em que o período de pena cumprido fosse superior ao remanescente (art. 2º, § 1º Decreto n. 8.615/2015).

A título ilustrativo, considere-se o seguinte exemplo num caso em que tenham sido preenchidos os requisitos subjetivos para fins de *comutação residual de condenado reincidente* (cuja regra, recorde-se, dispõe que a comutação será de 1/4 da pena, desde que tenha cumprido 1/3 da pena integral computado até 25.12.2017).

DADOS DA SITUAÇÃO PROCESSUAL EXECUTÓRIA
Penal total = 12 anos de pena privativa de liberdade
Penal cumprida até 25.12.2017 = 04 anos, i.e, 1/3 da pena
Penal remanescente até 25.12.2017 = 08 anos

Inicialmente, deve-se verificar se houve o cumprimento do **requisito temporal**, sendo que para o condenado **reincidente**, como visto, deve ter sido de 1/3 da pena. *In casu*, este requisito foi cumprido. Ato seguinte, deverá ser realizado um cálculo da comutação para obtenção da nova pena, que se dará da seguinte forma:

DEMONSTRAÇÃO DO CÁLCULO
1/4 de 08 anos de pena remanescente até 25.12.2017 = 02 anos
Nova pena = 12 anos (pena total) – 02 anos (1/4 de pena remanescente)
Penal a ser cumprida após a comutação = 10 anos de pena privativa de liberdade a ser cumprida – 04 anos já cumpridos, i.e., 06 anos

Importante destaque merece o **parágrafo único do artigo 7º**, do Decreto n. 9.246/2017, ao prever que *“a comutação do caput, será concedida às*

peças condenadas à pena privativa de liberdade que não tenham, até 25 de dezembro de 2017, obtido as comutações decorrentes de Decretos anteriores, independentemente de pedido anterior”.

A nosso sentir, resta claro que a norma que se pode extrair do citado dispositivo está voltada a vedar a possibilidade de comutação a todo e qualquer sentenciado que já obteve comutações por decretos anteriores. O Decreto de 2017, neste sentido, excluiu expressamente uma tal incidência.

Não se desconhece que iguais previsões já constavam em decretos anteriores. Naqueles, porém, viabilizava-se a comutação por força de outros dispositivos do próprio diploma que buscavam relativizar a norma¹¹. Na atual redação do Decreto de 2017, porém, esta relativização não existiu. Assim, em que pese divergências jurisprudenciais que possam surgir, nos parece devido que a interpretação aqui deve estar ancorada na natureza excepcional do instituto. Ou seja, há de se recordar que a *regra geral* é o cumprimento regular da pena, sendo o indulto e a comutação institutos voltados a *excepcionar esta regra*.

Por isto, ao menos em princípio, a interpretação há de ser restritiva. Até porque, diferentemente do que embasava as decisões jurisprudenciais relacionadas a Decretos de outros anos¹², no presente Diploma inexistente qualquer

¹¹ A título de exemplo, confira-se os artigos 2º, §§ 2º e 3º, do Decreto n. 8.615/2015.

¹² Neste sentido, vale recordar o voto do Relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, no julgamento do Habeas Corpus n. 354.864-SP, em 23.08.2016, acompanhado por unanimidade pelos Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: De mais a mais, ao contrário do afirmado pelo Tribunal a quo, a existência de comutações anteriores não impede, por si só, o deferimento da comutação prevista no Decreto n. 8.380/2014. Isso porque o artigo 3º do referido decreto presidencial, ao dispor que se concede "a comutação às pessoas condenadas à pena privativa de liberdade que não tenham, até 25 de dezembro de 2014, obtido as comutações de decretos anteriores, independente de pedido anterior", não está inviabilizando a comutação da pena do sentenciado que já usufruía de idêntico benefício anteriormente, devendo ser o referido dispositivo ser interpretado, sistematicamente, com o artigo 2º que assim prescreve: *Art. 2º Concede-se a comutação da pena remanescente, aferida em 25 de dezembro de 2014, de um quarto, se não reincidentes, e de um quinto, se reincidentes, às pessoas condenadas à pena privativa de liberdade, não beneficiadas com a suspensão condicional da pena que, até a referida data, tenham cumprido um quarto da pena, se não reincidentes, ou um terço, se reincidentes, e não preencham os requisitos deste Decreto para receber indulto. § 1º O cálculo será feito sobre o período de pena já cumprido até 25 de dezembro de 2014, se o período de pena já cumprido, descontadas as comutações anteriores, for superior ao remanescente. § 2º A pessoa que teve a pena anteriormente comutada terá a nova comutação calculada sobre o remanescente da pena ou sobre o período de pena já cumprido, nos termos do caput e § 1º, sem necessidade de novo requisito temporal e sem prejuízo da remissão prevista no art. 126 da Lei de Execução Penal. O próprio § 1º do artigo 2º do Decreto n. 8.380/2014 traz expressamente a possibilidade de comutação de penas àqueles que obtiveram a concessão de idêntico benefício anteriormente, desde que o período de pena já cumprido pelo sentenciado seja superior ao tempo de pena que ainda resta a ser cumprido (STJ – Quinta Turma – HC 354864/SP – Rel.: Min. Reynaldo Soares da*

antinomia de normas que pudesse dar ensejo à distinta interpretação. O que sim existe é a presença de apenas um dispositivo que, como referido, condiciona a concessão de comutação com base no Decreto de 2017 à *ausência de obtenção de comutações decorrentes de decretos anteriores*.

Até mesmo porque, eventuais concessões de comutações de penas sucessivas – i.e., ser um mesmo sentenciado agraciado pelo Diploma de 2017, quando já foi agraciado por Decretos anteriores – inevitavelmente violarão o próprio princípio da legalidade, conforme já sedimentado na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

EXECUÇÃO PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. INDULTO. DECRETO N. 8.940/2016. PENAS RESTRITIVAS DE DIREITOS. VEDAÇÃO EXPRESSA. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. WRIT NÃO CONHECIDO. 1. Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe habeas corpus substitutivo de recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado a justificar a concessão da ordem, de ofício.

2. **Para a concessão de indulto devem ser observados, tão somente, os requisitos elencados no decreto presidencial respectivo, não competindo ao juiz criar novas regras ou estabelecer outras condições além daquelas já previstas na referida norma. Tal proceder ofenderia o princípio da legalidade, por se tratar de competência exclusivamente do Presidente da República a tarefa de estabelecer os limites para a concessão das benesses.**

3. Dispõe o art. 1º do Decreto n. 8.940, de 22 de dezembro de 2016: "Art. 1º O indulto será concedido às pessoas, nacionais e estrangeiras condenadas à pena privativa de liberdade, não substituída por restritiva de direitos ou multa, que tenham até 25 de dezembro de 2016 cumprido as condições previstas neste decreto".

4. Portanto, o Presidente da República optou por não contemplar os condenados à pena privativa de liberdade substituída por restritivas de direitos com a concessão do indulto, de forma que não há que se atribuir interpretação ampliativa.

5. Nesse diapasão, consolidou-se nesta Corte Superior de Justiça entendimento no sentido de que a reconversão das penas restritivas de direitos em sanção privativa de liberdade, unicamente para fins de concessão do indulto, não encontra respaldo no ordenamento jurídico pátrio.

6. Inexistência, portanto, de constrangimento ilegal, a justificar a concessão da ordem de ofício.

7. Habeas corpus não conhecido. (Sem destaques no original)¹³

Fonseca – Unânime – J. 23.08.2016). O que chama a atenção, neste julgado, é a referência ao próprio § 1º do artigo 2º do Decreto de então (n. 8.380/2014), que trazia expressamente a possibilidade de comutação de penas àqueles que obtiveram a concessão de idêntico benefício anteriormente. Assim, diante da antinomia constatada, interpretou-se sistematicamente o artigo que indicava inexistir a vedação considerada na origem.

¹³ STF. HC 422.303/DF, Rel. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 05/12/2017, DJe 12/12/2017.

4. REQUISITOS SUBJETIVOS PARA INDULTO E COMUTAÇÃO

Além dos requisitos de natureza objetiva até aqui comentados, o Decreto exige, ainda, a observância de requisitos de natureza subjetiva, que versam sobre o **comportamento do apenado**. Neste sentido, dispõe o art. 4º do Decreto n. 9.246/2017:

Art. 4º. O indulto natalino ou a comutação **não será concedido** às pessoas que:

I - tenham sofrido sanção, aplicada pelo juízo competente em audiência de justificação, garantido o direito aos princípios do contraditório e da ampla defesa, em razão da prática de infração disciplinar de natureza grave, nos doze meses anteriores à data de publicação deste Decreto;

II - tenham sido incluídas no Regime Disciplinar Diferenciado, em qualquer momento do cumprimento da pena;

III - tenham sido incluídas no Sistema Penitenciário Federal, em qualquer momento do cumprimento da pena, exceto na hipótese em que o recolhimento se justifique por interesse do próprio preso, nos termos do art. 3º da Lei nº 11.671, de 8 de maio de 2008; ou

IV - tenham descumprido as condições fixadas para a prisão albergue domiciliar, com ou sem monitoração eletrônica, ou para o livramento condicional, garantido o direito aos princípios do contraditório e da ampla defesa.

§ 1º. Na hipótese de a apuração da infração disciplinar não ter sido concluída e encaminhada ao juízo competente, o processo de declaração do indulto natalino ou da comutação será suspenso até a conclusão da sindicância ou do procedimento administrativo, que ocorrerá no prazo de trinta dias, sob pena de prosseguimento do processo e efetivação da declaração.

§ 2º. Decorrido o prazo a que se refere o § 1º sem que haja a conclusão da apuração da infração disciplinar, o processo de declaração do indulto natalino ou da comutação prosseguirá.

i) Ausência de sanção em decorrência de falta grave

Neste aspecto, é importante recordar que, até o ano de 2016, havia divergência de posicionamento acerca da necessidade ou não de *homologação da falta grave dentro do período dos 12 meses anteriores à publicação do Decreto*.

Até onde se identificou, a orientação jurisprudencial vinha sendo no sentido de que, *se a falta grave cometida (no período dos 12 meses anteriores ao Decreto) não fosse homologada naquele mesmo período, não haveria*

óbice à concessão da benesse. Este entendimento, porém, já vinha sofrendo importante alteração pelo Superior Tribunal de Justiça que passou a entender que, o *simples cometimento da falta grave, durante o período indicado, já impediria a concessão dos benefícios*¹⁴.

A redação do Decreto de 2016, neste sentido, disciplinou a matéria, fazendo-o nos seguintes termos:

A declaração do *indulto* prevista neste Decreto fica condicionada à ausência da **prática** de infração disciplinar de natureza grave, nos doze meses anteriores à publicação deste Decreto, sendo que **caso a infração disciplinar não tenha sido submetida à apreciação do juízo de execução, a declaração do indulto deverá ser postergada até a conclusão da apuração**, que deverá ocorrer em regime de urgência (art. 9º e parágrafo único, *gn*).

O Decreto de 2017, diversamente dos anteriores, passou a condicionar o requisito subjetivo à ausência de sanção *aplicada pelo Juízo competente em audiência de justificação, em que tenha sido garantido o contraditório e a ampla defesa em razão da prática de infração disciplinar de natureza grave nos 12 (doze) meses anteriores* à publicação do decreto.

Assim, para que o condenado não preencha o requisito subjetivo e incida na vedação trazida, será necessário que, no caso concreto, ele efetivamente venha a sofrer alguma sanção, aplicada em audiência de justificação, em decorrência da falta grave cometida.

Vislumbra-se aqui tema de potencial polêmica, em termos bastante similares àqueles já referidos por este Centro de Apoio em Estudo de Caso especificamente afeto ao tema¹⁵. Justamente por isto, da forma como redada a vedação, não será raro verificar-se uma efetiva não aplicação do requisito delimitador haja vista o contexto fático e jurisprudencial no qual se insere.

De toda forma, registre-se finalmente o atual Decreto, prevê no

¹⁴ A título exemplificativo têm-se os seguintes julgados: STJ. HC 375.933/MG, Rel. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 22/11/2016, DJe 02/12/2016 e HC – 366126/MG; e STF. HC 366.126/MG, Rel. Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, julgado em 10/11/2016, DJe 29/11/2016.

¹⁵ Confira-se, aqui, o Estudo de Caso “Instauração de PAD em decorrência de falta grave”, disponível em: <<http://www.criminal.mppr.mp.br/arquivos/File/Estudo176.pdf>>.

§ 1º do art. 4º, ainda, que na hipótese da apuração da infração disciplinar não ter sido concluída e encaminhada ao Juízo competente, o processo de declaração do indulto natalino e comutação restará suspenso até a conclusão da sindicância ou do procedimento administrativo, que ocorrerá no prazo de 30 dias, sob pena de prosseguimento do processo e efetivação da declaração. Uma previsão residual que, reitera-se, tenderá a figurar como regra.

ii) Novos dispositivos

Por fim, ainda em relação aos requisitos subjetivos, assevera-se que o Decreto n. 9.246/2017, em seu art. 4º, trouxe outros dispositivos que não vinham previstos no Decreto n. 8.940/2016 (art. 9º), a saber:

Art. 4º O indulto natalino ou a comutação **não será concedido às pessoas** que:

II - tenham sido incluídas no Regime Disciplinar Diferenciado, em qualquer momento do cumprimento da pena;

III - tenham sido incluídas no Sistema Penitenciário Federal, em qualquer momento do cumprimento da pena, exceto na hipótese em que o recolhimento se justifique por interesse do próprio preso, nos termos do art. 3º da Lei nº 11.671, de 8 de maio de 2008; ou

IV - tenham descumprido as condições fixadas para a prisão albergue domiciliar, com ou sem monitoração eletrônica, ou para o livramento condicional, garantido o direito aos princípios do contraditório e da ampla defesa.

5. VEDAÇÃO À CONCESSÃO DO INDULTO E COMUTAÇÃO

O art. 3º do Decreto n. 9.246/2017 traz em seus incisos as espécies de **delitos que são insuscetíveis de indulto e comutação**, a saber:

Art. 3º. O indulto natalino ou a comutação de pena não será concedido às pessoas condenadas por crime:

I - de tortura ou terrorismo;

II - tipificado nos art. 33, caput e § 1º, art. 34, art. 36 e art. 37 da Lei nº 11.343, de 2006, exceto na hipótese prevista no art. 1º, caput, inciso IV, deste Decreto;

III - considerado hediondo ou a este equiparado, ainda que praticado sem grave ameaça ou violência a pessoa, nos termos da Lei nº 8.072, de 25 de julho de 1990;

IV - praticado com violência ou grave ameaça contra os militares e os agentes de segurança pública, de que tratam os art. 142 e art. 144 da

Constituição, no exercício da função ou em decorrência dela;
V - tipificado nos art. 240, art. 241 e art. 241-A, caput e § 1º, da Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990; ou
VI - tipificado nos art. 215, art. 216-A, art. 218 e art. 218-A do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal.

Quanto às hipóteses de vedação da concessão de indulto e comutação, o Decreto n. 9.246/2017, em certa medida, mantém o disposto no Decreto n. 8.940/2016 em relação às condenações:

i) por crimes de tortura ou terrorismo, tráfico de drogas (excetuando-se a hipótese de tráfico privilegiado),

ii) por crimes relacionados a pornografia infantojuvenil (artigos 240, 241 e 241-A, *caput* e § 1º, da Lei nº 8.069/1990) e

iii) por crimes hediondos ou equiparados. Em relação a estes últimos, ressalta-se, apenas, que o Diploma atual expressamente refere que a vedação incidirá mesmo que crime tenha sido praticado sem grave ameaça ou violência contra a pessoa.

Foram trazidas, porém, algumas previsões até então inexistentes, as quais encontram-se previstas nos seguintes incisos:

i) no inciso IV, existe agora expressa vedação da concessão de indulto ou comutação às pessoas condenadas por crime praticado com violência ou grave ameaça contra os militares e agentes de segurança pública (definidos nos artigos 142 e 144 da Constituição), no exercício ou em decorrência de sua função. Observa-se que esta previsão refere-se, inclusive, aqueles crimes que não sejam hediondos ou a eles equiparados, trazendo hipótese portanto distinta da abarcada pela vedação descrita no inciso III;

ii) no inciso VI, existe expressa vedação da concessão de indulto ou comutação às pessoas condenadas por crimes de violação sexual mediante fraude, assédio sexual, corrupção de menores e satisfação de lascívia mediante presença de criança ou adolescente (artigos 215, 216-A, 218 e 218-A, todos do Código Penal).

Por fim, cabe apenas observar que o atual Decreto suprimiu a

disposição prevista no artigo 2º, inciso IV, do Decreto n. 8.940/2016, referente à vedação à concessão de indulto aos *condenados por crimes previstos no Código Penal Militar*, de forma que se denota a atual possibilidade de concessão das benesses em relação às pessoas condenadas nos referidos crimes, sempre que respeitadas as demais vedações trazidas pelo Decreto n. 9.246/2017.

6. CONCESSÃO DO INDULTO E COMUTAÇÃO EM MEIO ABERTO

Inicialmente, cabe recordar que o mencionado dispositivo (art. 8º) tinha sido suspenso em razão da Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 5.874/STF, nos termos já referidos por este estudo em sua parte introdutória¹⁶.

De toda forma, na atualidade, com sua vigência restaurada, o art. 8º estabelece a possibilidade de concessão do benefício também para os seguintes casos:

Art. 8º. Os requisitos para a concessão do indulto natalino e da comutação de pena de que trata este Decreto são aplicáveis à pessoa que:
I - teve a pena privativa de liberdade substituída por restritiva de direitos;
II - esteja cumprindo a pena em regime aberto;
III - tenha sido beneficiada com a suspensão condicional do processo; ou
IV - esteja em livramento condicional.

i) Penas restritivas de direitos

No Decreto de 2016, o art. 1º, *caput*, vedava expressamente a concessão de indulto às pessoas condenadas por penas privativas de liberdade, substituídas por restritivas de direitos. A regra prevista, portanto, é diametralmente oposta, ressaltando-se, porém, que ainda assim será necessária a observância dos demais requisitos de ordem subjetiva.

¹⁶ Sobre o contexto da discussão que envolveu a discussão da constitucionalidade do Decreto, bem como do julgamento que seria realizado pelo STF tão somente em 09 de maio de 2019, cf. Nota Explicativa elaborada por nossa Equipe como **Anexo II** no presente estudo.

Nesse particular, é importante recordar que a pena privativa de liberdade, na condenação igual ou inferior a 1 (um) ano, poderá ser substituída por **multa ou por uma pena restritiva de direitos**; e se superior a 1 (um) ano, a pena privativa de liberdade poderá ser substituída por **uma pena restritiva de direitos e multa** ou por duas restritivas de direitos¹⁷.

Neste cenário, embora o Decreto tenha permitido a concessão do indulto e da comutação de penas ao condenado que teve sua pena privativa de liberdade substituída, ressalta-se que se a pena aplicada em substituição for uma pena de multa, tal hipótese não estará será abrangida pelo dispositivo ora mencionado, especialmente diante dos termos expressos trazidos.

ii) Regime aberto e livramento condicional

No tocante à possibilidade de concessão dos benefícios ao condenado que esteja cumprindo pena em regime aberto ou encontre-se em período de prova do livramento condicional, observa-se que no Decreto de 2016 essa possibilidade vinha prevista da seguinte maneira:

Art. 1º. O indulto será concedido às pessoas nacionais e estrangeiras condenadas a pena privativa de liberdade, não substituída por restritivas de direitos ou por multa, que tenham, até 25 de dezembro de 2016, cumprido as condições previstas neste Decreto.

§ 1º Os requisitos para concessão de indulto serão diferenciados na hipótese de pessoas:

[...]

IV - que estejam cumprindo pena no regime semiaberto ou aberto ou estejam em livramento condicional e tenham frequentado, ou estejam frequentando curso de ensino fundamental, médio, superior, profissionalizante ou de requalificação profissional, na forma do art. 126, caput, da Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984, ou exercido trabalho, no mínimo por doze meses nos três anos contados retroativamente a 25 de dezembro de 2016;

Os incisos II e IV do artigo 8º do Decreto de 2017, como se vê, foram muito mais amplos para tais previsões.

iii) Suspensão condicional do processo

¹⁷ Art. 44, § 2º CP.

Já em relação à pessoa que tenha sido beneficiada com a suspensão condicional do processo, destaca-se que tal possibilidade configura uma inovação do Decreto presidencial.

A absoluta amplitude de seu âmbito de incidência, neste particular, foi precisamente uma das razões que levou àquela medida cautelar em ação direta de inconstitucionalidade n. 5.874/STF já referida, a qual porém seria julgada improcedente pelo STF¹⁸.

7. EXTENSÃO DO INDULTO E COMUTAÇÃO À PENA DE MULTA

O art. 10 do Decreto n. 9.246/2017 prevê apenas a possibilidade do indulto e da comutação também recaírem na pena de multa que tenha sido “aplicada cumulativamente”.

Art. 10. O indulto ou a comutação de pena alcançam a pena de multa aplicada cumulativamente, ainda que haja inadimplência ou inscrição de débitos na Dívida Ativa da União, observados os valores estabelecidos em ato do Ministro de Estado da Fazenda.

Parágrafo único. O indulto será concedido independentemente do pagamento:

I - do valor multa, aplicada de forma isolada ou cumulativamente; ou

II - do valor de condenação pecuniária de qualquer natureza.

Referido artigo também encontrava-se com sua vigência suspensa por força da medida cautelar da ação direta de inconstitucionalidade n. 5.874/STF¹⁹. A motivação aqui mostrava-se de todo evidente, especialmente a partir da previsão do parágrafo único do referido dispositivo.

Com efeito, o inc. I deste parágrafo, por exemplo, dispõe que sequer o não pagamento da pena de multa, aplicada isolada ou cumulada com pena privativa de liberdade, obstará a concessão do indulto. Seu inc. II vai além, ressaltando a inexistência de qualquer óbice mesmo que não tenha havido o

¹⁸ Sobre o contexto da discussão que envolveu a discussão da constitucionalidade do Decreto, bem como do julgamento que seria realizado pelo STF tão somente em 09 de maio de 2019, cf. Nota Explicativa elaborada por nossa Equipe como **Anexo II** no presente estudo.

¹⁹ Sobre o contexto da discussão que envolveu a discussão da constitucionalidade do Decreto, bem como do julgamento que seria realizado pelo STF tão somente em 09 de maio de 2019, cf. Nota Explicativa elaborada por nossa Equipe como **Anexo II** no presente estudo.

pagamento do valor de condenação pecuniária “de qualquer natureza”.

A título ilustrativo, basta recordar o quanto estabelecia sobre o tema o Decreto n. 9.940/2016, que obstava o alcance do indulto à pena de multa aplicada cumulativamente ou não, com pena privativa de liberdade (art. 10).

Não por outra razão, ressaltou a Presidência do Supremo quando da concessão da medida cautelar o entendimento jurisprudencial já firmado daquela Corte “no sentido de que, para que o condenado possa obter benefício carcerário, incluído a progressão de regime por exemplo, faz-se imprescindível o adimplemento da pena de multa, salvo motivo justificado”²⁰.

Estes fundamentos, porém, não seriam mantidos diante da decisão de improcedência entregue pelo STF ao apreciar o mérito da referida ação direta de inconstitucionalidade²¹.

8. CONDENAÇÕES POR CRIMES DE NATUREZA DISTINTA

Naqueles casos em que o apenado tenha sido condenado por infrações de natureza distinta, nos termos do art. 12, as penas deverão ser somadas ou unificadas para efeito de verificação da viabilidade da declaração do indulto ou da comutação (art. 12, *caput*).

No entanto, na hipótese de existir concurso com infrações referidas pelo artigo 3º, quais sejam:

- i) tráfico de drogas, exceto na sua modalidade privilegiada;
- ii) crimes hediondos ou equiparados, ainda que praticados sem grave ameaça ou violência a pessoa;

²⁰ Cite-se, aqui, o seguinte julgado: Execução Penal. Agravo Regimental. Inadimplemento deliberado da pena de multa. Progressão de regime. Impossibilidade. 1. O inadimplemento deliberado da pena de multa cumulativamente aplicada ao sentenciado impede a progressão no regime prisional. 2. Tal regra somente é excepcionada pela comprovação da absoluta impossibilidade econômica do apenado em pagar a multa, ainda que parceladamente. 3. Agravo regimental desprovido. (EP 12 ProgReg-AgR, Relator(a): Min. Roberto Barroso, Tribunal Pleno, julgado em 08/04/2015, Processo Eletrônico DJe-111 Divulg. 10-06-2015 Public 11.06.2015)

²¹ Sobre o contexto da discussão que envolveu a discussão da constitucionalidade do Decreto, bem como do julgamento que seria realizado pelo STF tão somente em 09 de maio de 2019, cf. Nota Explicativa elaborada por nossa Equipe como **Anexo II** no presente estudo.

iii) crimes praticados com violência ou grave ameaça, contra militares e agentes de segurança pública, no exercício da função ou em decorrência dela;

iv) crimes tipificados nos arts. 240, 241, 241-A, *caput*, e § 1º do ECA;

v) e crimes tipificados nos arts. 215, 216-A, 218 e 218-A do CP, compreende-se que *não será concedido o indulto natalino ou comutada a pena correspondente ao crime não impeditivo*, enquanto o condenado *não tiver cumprido dois terços da pena do crime impeditivo*.

Graficamente, por exemplo, pode-se dizer que a verificação da possibilidade de comutação receberia a seguinte sequência de atos:

VERIFICAÇÃO DO REQUISITO OBJETIVO PARA COMUTAÇÃO EM HIPÓTESE DE CONCURSO DE CRIMES DE NATUREZAS DISTINTAS
1. Verificar o total da pena imposta no crime não impeditivo = 04 anos (art. 16, <i>caput</i> , da Lei n. 10.826/2003 – Porte ilegal de arma de fogo)
2. Verificar total de pena imposta crime impeditivo = 06 anos (art. 33, <i>caput</i> , da Lei n. 11.343/2006 – Tráfico de entorpecente)
3. Verificar total da pena imposta = 10 anos de pena privativa de liberdade
4. Verificar total de pena cumprida até 25.12.2017 = 06 anos
5. Verificar se foi atendida a fração de cumprimento exigida pelo Decreto em relação ao crime impeditivo (2/3) = 04 anos
6. Verificar se foi atendida a fração de cumprimento exigida pelo Decreto em relação ao crime não impeditivo (1/4, cf. art. 7º, I, 'a') = 01 ano
7. Somatório dos itens 5 e 6 para identificar o total de pena que deve ter sido cumprida para obtenção da comutação = 05 anos
8. Verificar se o apenado cumpriu a quantidade de pena calculada no Item 7. No presente exemplo, o condenado já cumpriu 06 anos, como referido
Conclusão inicial: O apenado preenche o requisito para comutação (art. 7º, inc. I, alínea 'a', c/c com o art. 12, <i>parágrafo único</i>)

VERIFICAÇÃO DO REQUISITO SUBJETIVO A PARTIR DO MESMO EXEMPLO
9. Verificar art. 4º do Decreto. Tomemos como exemplo que, no presente caso, o condenado preenche o requisito subjetivo
10. Vide Tópico n. 4 deste estudo intitulado “Requisitos Subjetivos para

Indulto e Comutação”

CÁLCULO DA COMUTAÇÃO PROPRIAMENTE
11. Considerando a pena cumprida até 25.12.2017, calcular inicialmente o remanescente de pena do crime não impeditivo: 04 anos (total da pena imposta crime não impeditivo, cf. item 1) – 01 ano (total da pena cumprida crime não impeditivo, cf. item 6) = 03 anos
12. Calcular a fração indicada pelo Decreto para comutar a pena exclusivamente sobre o remanescente do crime não impeditivo. Em nosso exemplo, usamos a hipótese do art. 7º, I, 'a', i.e, 1/3 de 03 anos = 01 ano a ser comutada
13. A pena residual a partir da comutação realizada, portanto, decorrerá do seguinte cálculo: 04 anos (item 1) – 01 ano (item 12) = 03 anos de pena do crime não impeditivo
14. Nova pena total a ser considerada: 03 anos de pena comutada do crime não impeditivo (item 13) + 06 anos pena do crime impeditivo (item 2)) = 09 anos
15. Pena que faltará a ser cumprida: 03 anos , ou seja, 09 anos (item 14) – 06 anos de pena já cumprida (item 4).

9. DISPOSIÇÕES FINAIS DO DECRETO

Além dos requisitos até aqui mencionados, o Decreto ainda prevê algumas disposições específicas que merecem menção:

i) Sentenciados sem decisão definitiva ou com processo pendente em curso:

O art. 11 do atual Decreto dispõe que o indulto natalino e a comutação de pena são cabíveis ainda que:

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

b) haja recurso da acusação de qualquer natureza após a apreciação em segunda instância;

c) a pessoa condenada responda a outro processo criminal sem decisão condenatória em segunda instância, mesmo que tenha por objeto os

crimes elencados como impeditivos à concessão do indulto e da comutação;

d) a guia de recolhimento não tenha sido expedida.

Trata-se de hipótese que, à exceção do Decreto de 2016, já existia nos Decretos anteriores.

ii) Penas acessórias e efeitos da condenação

Conforme dispõe o artigo 9º do Decreto n. 9.246/2017, o indulto e a comutação não se estendem às penas acessórias previstas no artigo 98 do Código Penal Militar, bem como aos efeitos secundários da condenação. Ou seja, ainda que o sentenciado venha a ser beneficiado por um dos institutos, os demais efeitos da condenação continuam intactos.

Trata-se de dispositivo que repete o quanto previsto no artigo 8º do Decreto n. 8.940/2016.

iii) Procedimento do indulto e da comutação

Define o Decreto n. 9.246/2017, em seu artigo 13, que os órgãos de execução previstos no art. 61 da Lei n. 7.210/84 – quais sejam o Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária, o Juízo da Execução, o Ministério Público, o Conselho Penitenciário, os Departamentos Penitenciários, o Patronato, o Conselho da Comunidade e a Defensoria Pública –, bem como a autoridade que detiver a custódia de presos, haverão de encaminhar a lista das pessoas que satisfaçam os requisitos para a concessão dos benefícios ao Juízo competente, ao Ministério Público e à Defensoria Pública.

Trata-se de procedimento a ser realizado de ofício, ou a partir de requerimento da Defensoria Pública, do apenado, ou de seu representante, cônjuge, companheiro, ascendente ou descendente.

Encontra-se previsto, ainda, que podem ser organizados mutirões pelos Tribunais para fins de concessão de indulto e comutação, bem como que estes podem ser concedidos, inclusive, pelo Juízo do processo de conhecimento nos casos de condenados primários, após trânsito em julgado da

sentença condenatória para a acusação.

Por fim, o Decreto refere que o procedimento de declaração do indulto e da comutação terá preferência em detrimento das decisões relativas aos demais incidentes no curso da execução penal, exceto tratando-se de medidas urgentes.

10. VIGÊNCIA DE DECRETOS DE INDULTOS ANTERIORES A 2017

Tem-se compreendido que as decisões que concedem indulto e comutação de penas possuem natureza meramente declaratória, já que reconhecem um direito anteriormente adquirido constituído, precisamente, pelo decreto vigente para o período em questão. Sobre o assunto, leciona Rodrigo Duque Estrada Roig:

De fato, é declaratória tal decisão. O próprio art. 192 da LEP preceitua que, concedido o indulto e anexada aos autos cópia do decreto, o Juiz declarará extinta a pena ou ajustará a execução aos termos do decreto, no caso de comutação. Já segundo o art. 193 da LEP, se o sentenciado for beneficiado por indulto coletivo, o Juiz, de ofício, a requerimento do interessado, do Ministério Público, ou por iniciativa do Conselho Penitenciário ou da autoridade administrativa, providenciará de acordo com o disposto no artigo anterior (art. 192), ou seja, declarará extinta a pena.

[...] Logo, em sua decisão, restará ao Juiz da execução declarar presentes os requisitos, uma vez satisfeitos.

Do mesmo modo, não pode o Juízo da Execução Penal deixar de apreciar o pedido de indulto ou comutação do preso evadido, condicionando a análise à recaptura. Sendo declaratória a decisão, deve o Juízo analisar se o preso preencherá os requisitos antes da evasão, especificamente no momento da publicação do Decreto Presidencial. Em caso positivo, deve conceder-lhe o indulto ou a comutação. A não apreciação do pleito de indulto ou comutação significa negativa de jurisdição, em ofensa ao art. 5º, XXXV, da CF.²²

Neste sentido, aponta ainda a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. COMUTAÇÃO. DECRETO N.º 5.620/05. ATENDIMENTO DAS CONDIÇÕES OBJETIVAS E SUBJETIVAS. EXAME CRIMINOLÓGICO. IMPOSSIBILIDADE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO.

1. A sentença que tem por objeto o indulto e a comutação de pena tem natureza meramente declaratória, na medida em que o direito já fora

²² ROIG, Rodrigo Duque Estrada. **Execução Penal: teoria crítica**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 531-532.

constituído pelo Decreto presidencial concessivo destes benefícios. [...] ²³

Afirma, ademais, que os decretos concessivos de indulto têm sua eficácia exaurida pelo requisito temporal neles especificado.

Há de ser destacado, porém, que diante da ausência de previsão de revogação em decretos supervenientes, bem como da própria ausência de caducidade da norma estabelecida em decretos anteriores²⁴, ao menos em princípio, deve-se reconhecer que **todos os decretos de indulto ainda se encontram vigentes**.

Em virtude disso, não é rara a existência de pedidos cumulativos de indultos e comutações retroativas, desde que, no período para o qual se pretenda o benefício, o apenado tenha efetivamente alcançado o requisito imposto no decreto em que se fundamentou o pedido.

Justamente por isto, nos casos em que o apenado requeira o benefício de maneira retroativa (com base em decretos anteriores), devem ser analisadas as condições que ele apresentava à época do decreto em questão.

Tal situação pode ser vislumbrada na decisão proferida em sede de Recurso de Agravo de Execução de n. 1682223-8²⁵, no qual o apenado pleiteava a concessão de dois indultos retroativos de forma cumulativa (com base nos Decretos n. 7.648/2011 e n. 7.420/2010).

Nesse julgado, conforme apontado pela Procuradoria de Justiça²⁶ e reconhecido pelo Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, tendo sido extinta a punibilidade em relação a um dos crimes pela concessão do indulto (com base no Decreto n. 7.420/2010), exclui-se também toda a pena cumprida até então. Uma tal situação levava a reiniciar a própria contagem de cumprimento de pena (no caso, decorrente de condenação posterior) para efeito de concessão de benefícios.

Frise-se, ainda, que naquelas hipóteses em que **coexistirem**

²³ STJ. Quinta Turma - HC – 82184 – São Paulo - Rel.: Min. Laurita Vaz – Unânime – J. 28.06.2007.

²⁴ Por se aplicarem a períodos determinados, aos quais não se superpõem as normas dispostas nos decretos supervenientes.

²⁵ TJPR. 1ª C.Criminal - RA - 1682223-8 - Curitiba - Rel.: Antonio Loyola Vieira - Unânime - J. 23.11.2017.

²⁶ Cite-se, aqui, a Pesquisa n. 531/2017, em que o Centro de Apoio auxiliou o 1º Grupo Criminal na checagem dos cálculos.

decretos de indulto que regulem um mesmo período e uma mesma matéria, somente a análise do caso concreto evidenciará qual deles será o mais benéfico, conforme inclusive pôde ser verificado em relação ao Decreto de 12 de Abril de 2017, diante da publicação do Decreto nº 9.246/2017. Ou seja, nos casos em que tenham incidência ambos os Decretos, deverá ser aferido (e efetivamente aplicado) aquele que apresente requisitos e/ou consequências mais benéficas ao apenado. De toda forma, mesmo nestas hipóteses, é válido recordar a impossibilidade de combinação de normas²⁷, devendo ser considerado exclusivamente os termos do decreto mais benéfico na sua íntegra.

²⁷ Neste sentido, dispõe a súmula nº 501 do STJ: “é cabível a aplicação retroativa da Lei n. 11.343/2006, desde que o resultado da incidência das suas disposições, na íntegra, seja mais favorável ao réu do que o advindo da aplicação da Lei n. 6.368/1976, sendo vedada a combinação de leis”.

ANEXO I

A – COMPARATIVO ENTRE OS DECRETOS DE “INDULTO DE NATAL” 2016-
2017

QUADRO COMPARATIVO	
DECRETO 2017 (nº. 9.246/2017)	DECRETO 2016 (nº. 8.940/2016)
Concede indulto natalino e comutação de penas e dá outras providências.	Concede indulto natalino e dá outras providências.
Art. 1º. O indulto natalino coletivo será concedido às pessoas nacionais e estrangeiras que, até 25 de dezembro de 2017, tenham cumprido:	Art. 1º. O indulto será concedido às pessoas nacionais e estrangeiras condenadas a pena privativa de liberdade, não substituída por restritiva de direitos ou por multa , que tenham até 25 de dezembro de 2016, cumprido as condições previstas neste Decreto.
I - um quinto da pena, se não reincidentes, e um terço da pena, se reincidentes , nos crimes praticados sem grave ameaça ou violência a pessoa;	Art. 3º. Nos crimes praticados sem grave ameaça ou violência à pessoa, o indulto será concedido quando a pena privativa de liberdade não for superior a doze anos , desde que, tenha sido cumprido: I - um quarto da pena, se não reincidentes , ou um terço, se reincidentes; [...]
II - um terço da pena, se não reincidentes, e metade da pena, se reincidentes , nos crimes praticados com grave ameaça ou violência a pessoa, quando a pena privativa de liberdade não for superior a quatro anos;	Art. 5º. Nos crimes praticados com grave ameaça ou violência à pessoa, o indulto será concedido, nas seguintes hipóteses: I - quando a pena privativa de liberdade não for superior a quatro anos , desde que, tenha cumprido: a) um terço da pena, se não reincidentes, ou metade, se reincidentes;
III - metade da pena, se não reincidentes, e dois terços da pena, se reincidentes , nos crimes praticados com grave ameaça ou violência a pessoa, quando a pena privativa de liberdade for superior a quatro e igual ou inferior a oito anos;	II - quando a pena privativa de liberdade for superior a quatro e igual ou inferior a oito anos , desde que, tenha sido cumprido: a) metade da pena, se não reincidentes, ou dois terços, se reincidentes;
IV - um quarto da pena, se homens, e um sexto da pena, se mulheres , na hipótese prevista no § 4º do art. 33 da Lei nº 11.343, de 23 de agosto de 2006, quando a pena privativa de liberdade não for superior a oito anos;	Art. 4º. No caso dos crimes previstos no caput e no § 1º, combinados com o § 4º, do art. 33 da Lei nº 11.343, de 2006, quando a condenação tiver reconhecido a primariedade do agente, seus bons antecedentes e a ausência de dedicação a atividades criminosas ou inexistência de participação em organização criminosa, o indulto

	<p>somente será concedido nas hipóteses do § 1º, do art. 1º deste Decreto e desde que tenha sido cumprido um quarto da pena.</p>
<p>Dispositivos inéditos</p> <p>V - um quarto do período do livramento condicional, se não reincidentes, ou um terço, se reincidentes, desde que a pena remanescente, em 25 de dezembro de 2017, não seja superior a oito anos, se não reincidentes, e seis anos, se reincidentes;</p> <p>VI - um sexto da pena, se não reincidentes, ou um quarto, se reincidentes, nos casos de crime contra o patrimônio, cometido sem grave ameaça ou violência a pessoa, desde que haja reparação do dano até 25 de dezembro de 2017, exceto se houver inoccorrência de dano ou incapacidade econômica de repará-lo; ou</p> <p>VII - três meses de pena privativa de liberdade, se comprovado o depósito em juízo do valor correspondente ao prejuízo causado à vítima, exceto se houver incapacidade econômica para fazê-lo, no caso de condenação a pena privativa de liberdade superior a dezoito meses e não superior a quatro anos, por crime contra o patrimônio, cometido sem grave ameaça ou violência a pessoa, com prejuízo ao ofendido em valor estimado não superior a um salário mínimo.</p>	<p>Sem correspondência.</p>
<p>Parágrafo único. O indulto natalino será concedido às pessoas condenadas a pena privativa de liberdade que, no curso do cumprimento da sua pena, tenham sido vítimas de tortura, nos termos da Lei nº 9.455, de 7 de abril de 1997, reconhecida por decisão colegiada de segundo grau de jurisdição.</p>	<p>Art. 6º. O indulto será concedido às pessoas condenadas a pena privativa de liberdade que, no curso do cumprimento da sua pena, tenham sido vítimas de tortura, nos termos da Lei nº 9.455, de 7 de abril de 1997, praticada por agente público ou investido em função pública, com decisão transitada em julgado.</p>
<p>Art. 2º. O tempo de cumprimento das penas previstas no art. 1º será reduzido para a pessoa:</p>	<p>Art. 1º. §1º Os requisitos para concessão de indulto serão diferenciados na hipótese de pessoas:</p>
<p>- gestante;</p>	<p>I - gestantes;</p>
<p>II - com idade igual ou superior a setenta anos;</p>	<p>II - maiores de 70 anos de idade;</p>
<p>III - que tenha filho de até quatorze anos de idade ou de qualquer idade, se pessoa com doença crônica grave ou com deficiência, que necessite de seus cuidados;</p>	<p>III - que tenham filho ou filha menor de doze anos ou com doença crônica grave ou com deficiência que necessite de seus cuidados diretos;</p>
<p>Dispositivo inédito</p>	<p>Sem correspondência.</p>

<p>IV - que tenha neto de até quatorze anos de idade ou de qualquer idade, se pessoa com deficiência, que necessite de seus cuidados e esteja sob a sua responsabilidade;</p>	
<p>V - que esteja cumprindo pena ou em livramento condicional e tenha frequentado, ou esteja frequentando, curso de ensino fundamental, médio, superior, profissionalizante ou de requalificação profissional, reconhecido pelo Ministério da Educação, ou que tenha exercido trabalho, no mínimo por doze meses, nos três anos contados retroativamente a 25 de dezembro de 2017;</p>	<p>IV - que estejam cumprindo pena no regime semiaberto ou aberto ou estejam em livramento condicional e tenham frequentado, ou estejam frequentando curso de ensino fundamental, médio, superior, profissionalizante ou de requalificação profissional, na forma do art. 126, caput, da Lei nº. 7.210, de 11 de julho de 1984, ou exercido trabalho, no mínimo por doze meses nos três anos contados retroativamente a 25 de dezembro de 2016.</p>
<p>VI - com paraplegia, tetraplegia ou cegueira adquirida posteriormente à prática do delito, comprovada por laudo médico oficial, ou, na falta do laudo, por médico designado pelo juízo da execução;</p>	<p>V - com paraplegia, tetraplegia ou cegueira, 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; ou</p>
<p>Dispositivo inédito</p> <p>VII - com paraplegia, tetraplegia, cegueira ou neoplasia maligna, ainda que em remissão, mesmo que tais condições sejam anteriores à prática do delito, comprovadas por laudo médico oficial ou, na falta do laudo, por médico designado pelo juízo da execução, e resulte em grave limitação de atividade ou exija cuidados contínuos que não possam ser prestados no estabelecimento penal;</p>	<p>Sem correspondência.</p>
<p>VIII - acometida de doença grave e permanente, que apresente grave limitação de atividade ou que exija cuidados contínuos que não possam ser prestados no estabelecimento penal, desde que comprovada por laudo médico oficial, ou, na falta do laudo, por médico designado pelo juízo da execução; ou</p>	<p>VI - acometidas de doença grave e permanente que apresentem 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.</p>
<p>Dispositivo inédito</p> <p>IX - indígena, que possua Registro Administrativo de Nascimento de Indígenas ou outro documento comprobatório equivalente.</p>	<p>Sem correspondência.</p>
<p>§ 1º. A redução de que trata o caput será de:</p> <p>I - um sexto da pena, se não reincidente, e um quarto da pena, se reincidente, nas hipóteses previstas no inciso I do caput do art. 1º;</p>	<p>Art. 3º. Nos crimes praticados sem grave ameaça ou violência à pessoa, o indulto será concedido quando a pena privativa de liberdade não for superior a doze anos, desde que, tenha sido cumprido:</p>

	<p>[...]</p> <p>II - um sexto da pena, se não reincidentes, ou um quarto, se reincidentes, nas hipóteses do § 1º, do art. 1º.</p>
<p>II - um quarto da pena, se não reincidente, e um terço da pena, se reincidente, nas hipóteses previstas no inciso II do caput do art. 1º; e</p>	<p>Art. 5º. Nos crimes praticados com grave ameaça ou violência à pessoa, o indulto será concedido, nas seguintes hipóteses:</p> <p>I - quando a pena privativa de liberdade não for superior a quatro anos, desde que, tenha cumprido:</p> <p>[...]</p> <p>b) um quarto da pena, se não reincidentes, ou um terço, se reincidentes, nas hipóteses do § 1º, do art. 1º;</p>
<p>III - um terço da pena, se não reincidente, e metade da pena, se reincidente, nas hipóteses previstas no inciso III do caput do art. 1º.</p>	<p>II - quando a pena privativa de liberdade for superior a quatro e igual ou inferior a oito anos, desde que, tenha sido cumprido:</p> <p>[...]</p> <p>b) um terço da pena, se não reincidentes, e metade, se reincidentes, nas hipóteses do § 1º, do art. 1º.</p>
<p>§ 2º. As hipóteses previstas nos incisos III e IV do caput não incluem as pessoas condenadas por crime praticado com violência ou grave ameaça contra o filho ou o neto ou por crime de abuso sexual cometido contra criança, adolescente ou pessoa com deficiência.</p>	<p>§ 2º. A hipótese prevista no inciso III do § 1º, não alcança as pessoas condenadas por crime praticado com violência ou grave ameaça contra o filho ou a filha ou por crimes de abuso sexual contra crianças, adolescentes ou pessoas com deficiência.</p>
<p>Art. 3º. O indulto natalino ou a comutação de pena não será concedido às pessoas condenadas por crime:</p>	<p>Art. 2º. As hipóteses de indulto concedidas por este Decreto não abrangem as penas impostas por crimes:</p>
<p>I - de tortura ou terrorismo;</p>	<p>I - de tortura ou terrorismo;</p>
<p>II - tipificado nos art. 33, caput e § 1º, art. 34, art. 36 e art. 37 da Lei nº 11.343, de 2006, exceto na hipótese prevista no art. 1º, caput, inciso IV, deste Decreto;</p>	<p>II - tipificados no caput e no § 1º do art. 33, bem como nos arts. 34, 36 e 37 da Lei nº. 11.3434, de 23 de agosto de 2006, salvo a hipótese prevista no art. 4º. deste Decreto.</p>
<p>III - considerado hediondo ou a este equiparado, ainda que praticado sem grave ameaça ou violência a pessoa, nos termos da Lei nº 8.072, de 25 de julho de 1990;</p>	<p>III - considerados hediondos ou a estes equiparados praticados após a publicação da Lei nº. 8.072, de 25 de julho de 1990, observadas as suas alegações posteriores;</p>
<p>Dispositivo Inédito</p>	<p>Sem correspondência.</p>

<p>IV - praticado com violência ou grave ameaça contra os militares e os agentes de segurança pública, de que tratam os art. 142 e art. 144 da Constituição, no exercício da função ou em decorrência dela;</p>	
<p>Sem correspondência.</p>	<p>IV - previstos no Código Penal Militar e correspondentes aos mencionados neste artigo; ou</p>
<p>V - tipificado nos art. 240, art. 241 e art. 241-A, caput e § 1º, da Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990; ou</p>	<p>V - tipificados nos arts. 240 e parágrafos, 241 e 241-A e § 1º, da Lei nº. 8.069, de 13 de julho de 1990.</p>
<p>Dispositivo inédito</p> <p>VI - tipificado nos art. 215, art. 216-A, art. 218 e art. 218-A do Decreto-Lei nº—2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal.</p>	<p>Sem correspondência.</p>
<p>Art. 4º. O indulto natalino ou a comutação não será concedido às pessoas que:</p> <p>I - tenham sofrido sanção, aplicada pelo juízo competente em audiência de justificação, garantido o direito aos princípios do contraditório e da ampla defesa, em razão da prática de infração disciplinar de natureza grave, nos doze meses anteriores à data de publicação deste Decreto;</p>	<p>Art. 9º. A declaração do indulto prevista neste Decreto fica condicionada à ausência da prática de infração disciplinar de natureza grave, nos doze meses anteriores à publicação deste Decreto.</p>
<p>Dispositivo Inédito</p> <p>II - tenham sido incluídas no Regime Disciplinar Diferenciado, em qualquer momento do cumprimento da pena;</p> <p>III - tenham sido incluídas no Sistema Penitenciário Federal, em qualquer momento do cumprimento da pena, exceto na hipótese em que o recolhimento se justifique por interesse do próprio preso, nos termos do art. 3º da Lei nº 11.671, de 8 de maio de 2008; ou</p> <p>IV - tenham descumprido as condições fixadas para a prisão albergue domiciliar, com ou sem monitoração eletrônica, ou para o livramento condicional, garantido o direito aos princípios do contraditório e da ampla defesa.</p>	<p>Sem correspondência.</p>
<p>§ 1º Na hipótese de a apuração da infração disciplinar não ter sido concluída e encaminhada ao juízo competente, o processo de declaração do indulto natalino ou da comutação será suspenso até a conclusão da sindicância ou do procedimento administrativo, que ocorrerá no</p>	<p>Parágrafo único: Caso a infração disciplinar não tenha sido submetida à apreciação do juízo de execução, a declaração do indulto deverá ser postergada até a conclusão da apuração, que deverá ocorrer em regime de urgência.</p>

<p>prazo de trinta dias, sob pena de prosseguimento do processo e efetivação da declaração.</p>	
<p>§ 2º Decorrido o prazo a que se refere o § 1º sem que haja a conclusão da apuração da infração disciplinar, o processo de declaração do indulto natalino ou da comutação prosseguirá.</p>	<p>Sem correspondência.</p>
<p>Dispositivo inédito</p> <p>Ver quadro-comparativo entre o art. 5º do atual do decreto e o Decreto de 12 de Abril de 2017²⁸</p> <p>Art. 5º. O indulto natalino especial será concedido às mulheres presas, nacionais e estrangeiras, que, até 25 de dezembro de 2017, atendam aos seguintes requisitos, cumulativamente:</p> <p>I - não estejam respondendo ou tenham sido condenadas pela prática de outro crime cometido mediante violência ou grave ameaça;</p> <p>II - não tenham sido punidas com a prática de falta grave, nos doze meses anteriores à data de publicação deste Decreto; e</p> <p>III - se enquadrem em uma das seguintes hipóteses, no mínimo:</p> <p>a) mulheres condenadas à pena privativa de liberdade por crimes cometidos sem grave ameaça ou violência a pessoa, que tenham completado sessenta anos de idade ou que não tenham vinte e um anos completos;</p> <p>b) mulheres condenadas por crime praticado sem grave ameaça ou violência a pessoa, que sejam consideradas pessoas com deficiência, nos termos do art. 2º Lei nº-13.146, de 6 de julho de 2015; ou</p> <p>c) gestantes cuja gravidez seja considerada de alto risco, condenadas à pena privativa de liberdade, desde que comprovada a condição por laudo médico emitido por profissional designado pelo juízo competente.</p>	<p>Sem correspondência.</p>
<p>Art. 6º. O indulto natalino será concedido às pessoas submetidas a medida de segurança que, independentemente da cessação de periculosidade, tenham suportado privação da liberdade, internação ou tratamento ambulatorial:</p> <p>I - por período igual ou superior ao máximo da pena cominada à infração penal correspondente à conduta praticada; ou</p>	<p>Art. 7º. O indulto será concedido às pessoas submetidas a medida de segurança que, independentemente da cessação de periculosidade, tenham suportado privação da liberdade, internação ou tratamento ambulatorial por período igual ou superior ao máximo da pena cominada à infração penal correspondente à conduta praticada ou, nos casos da substituição prevista no art. 183, da Lei nº. 7.210, de 1984, por</p>

²⁸ Concede indulto especial e comutação de penas às mulheres presas que menciona, por ocasião do Dia das Mães, e dá outras providências.

<p>II - nos casos da substituição prevista no art. 183 da Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984, por período igual ao remanescente da condenação cominada.</p>	<p>período igual ao remanescente da condenação cominada, garantindo o tratamento psicossocial adequado, de acordo com a Lei nº. 10.216, de 6 de abril de 2001.</p>
<p>Parágrafo único. A decisão que extinguir a medida de segurança, com o objetivo de reinserção psicossocial, determinará:</p>	<p>Parágrafo único. A decisão que extinguir a medida de segurança com base no resultado da avaliação individualizada realizada por equipe multidisciplinar e, objetivando a reinserção psicossocial, determinará:</p>
<p>I - o encaminhamento a Centro de Atenção Psicossocial ou a outro serviço equivalente na localidade em que a pessoa com transtornos mentais em conflito com a lei se encontre, previamente indicado no Projeto Terapêutico Singular, em conformidade com os princípios da Rede de Atenção Psicossocial, instituída pela Portaria nº 3.088, de 23 de dezembro de 2011, do Ministério da Saúde;</p>	<p>I - o encaminhamento a centro de Atenção Psicossocial ou outro serviço na região de residência, previamente indicado pela Secretaria de Estado de Saúde, com a determinação para a busca ativa, se necessário, e com atendimento psicossocial à sua família caso de trate de medida apontada no projeto terapêutico singular, quando houver indicação de tratamento ambulatorial;</p>
<p>II - o acolhimento em serviço residencial terapêutico, nos termos da Portaria nº-3.088, de 2011, do Ministério da Saúde, previamente indicado no Projeto Terapêutico Singular, hipótese em que a Secretaria de Saúde do Município em que a pessoa com transtornos mentais em conflito com a lei se encontre será intimada para dar efetividade ao Projeto Terapêutico Singular ou, subsidiariamente, a Secretaria de Saúde do Estado;</p>	<p>II - o acolhimento em serviço residencial terapêutico, nos moldes da Portaria nº 106/GM/MS, de 11 de fevereiro de 2000, do Ministério da Saúde, previamente indicado pela Secretaria de Saúde do Estado ou Município da última residência, quando não houver condições de acolhimento familiar ou moradia independente;</p>
<p>III - o cumprimento do projeto terapêutico singular para a alta planejada e a reabilitação psicossocial assistida, quando houver a indicação de internação hospitalar, por critérios médicos ou por ausência de processo de desinstitucionalização, nos termos estabelecidos no art. 5º da Lei nº 10.216, de 6 de abril de 2001;</p>	<p>III - o encaminhamento ao serviço de saúde em que receberá o tratamento psiquiátrico, indicado previamente pela Secretaria de Estado da Saúde, com cópia do prontuário médico, e determinação de realização de projeto terapêutico singular para alta planejada e reabilitação psicossocial assistida, nos termos do art. 5º da Lei nº 10.216, de 2001, quando houver a indicação de internação hospitalar, por critérios médicos ou por ausência de processo de desinstitucionalização; e</p>
<p>IV - a ciência ao Ministério Público estadual ou do Distrito Federal e Territórios da localidade em que a pessoa com transtornos mentais em conflito com a lei se encontre, para acompanhamento da inclusão do paciente em tratamento de saúde e para avaliação de sua situação civil, nos termos estabelecidos na Lei nº 13.146, de 2015.</p>	<p>IV - ciência ao Ministério Público do local de residência do paciente para acompanhamento da inclusão do paciente em tratamento de saúde e para avaliação de sua situação civil.</p>
<p>Art. 7º. A comutação da pena privativa de liberdade remanescente, aferida em 25 de dezembro de 2017, será concedida, nas</p>	<p>Sem correspondência.</p>

<p>seguintes proporções:</p> <p>I - à pessoa condenada a pena privativa de liberdade:</p> <p>a) em um terço, se não reincidente, e que, até 25 de dezembro de 2017, tenha cumprido um quarto da pena; e</p> <p>b) em um quarto, se reincidente, e que, até 25 de dezembro de 2017, tenha cumprido um terço da pena;</p> <p>II - em dois terços, se não reincidente, quando se tratar de mulher condenada por crime cometido sem grave ameaça ou violência a pessoa, que tenha filho ou neto menor de quatorze anos de idade ou de qualquer idade se considerado pessoa com deficiência ou portador de doença crônica grave e que necessite de seus cuidados, e que, até 25 de dezembro de 2017, tenha cumprido um quinto da pena; e</p> <p>III - à metade, se reincidente, quando se tratar de mulher condenada por crime cometido sem grave ameaça ou violência a pessoa, que tenha filho ou neto menor de quatorze anos de idade ou de qualquer idade se considerado pessoa com deficiência ou portador de doença crônica grave e que necessite de seus cuidados, e que, até 25 de dezembro de 2017, tenha cumprido um quinto da pena.</p> <p>Parágrafo único. A comutação a que se refere o caput será concedida às pessoas condenadas à pena privativa de liberdade que não tenham, até 25 de dezembro de 2017, obtido as comutações decorrentes de Decretos anteriores, independentemente de pedido anterior.</p>	
<p>Art. 8º. Os requisitos para a concessão do indulto natalino e da comutação de pena de que trata este Decreto são aplicáveis à pessoa que:</p> <p>I - teve a pena privativa de liberdade substituída por restritiva de direitos;</p> <p>II - esteja cumprindo a pena em regime aberto;</p> <p>III - tenha sido beneficiada com a suspensão condicional do processo; ou</p> <p>IV - esteja em livramento condicional.</p>	<p>Sem correspondência</p>
<p>Art. 9º. O indulto natalino e a comutação de que trata este Decreto não se estendem:</p> <p>I - às penas acessórias previstas no Decreto-Lei nº 1.001, de 21 de outubro de 1969 - Código Penal Militar; e</p> <p>II - aos efeitos da condenação.</p>	<p>Art. 8º. O indulto de que trata este Decreto não se estende às penas acessórias previstas no Código Penal Militar e aos efeitos da condenação.</p>

<p>Art. 10. O indulto ou a comutação de pena alcançam a pena de multa aplicada cumulativamente, ainda que haja inadimplência ou inscrição de débitos na Dívida Ativa da União, observados os valores estabelecidos em ato do Ministro de Estado da Fazenda.</p>	<p>Art. 10. A pena de multa aplicada, cumulativamente ou não, com a pena privativa de liberdade ou restritiva de direitos não é alcançada pelo indulto.</p>
<p>Parágrafo único. O indulto será concedido independentemente do pagamento:</p> <p>I - do valor multa, aplicada de forma isolada ou cumulativamente; ou</p> <p>II - do valor de condenação pecuniária de qualquer natureza.</p>	<p>Parágrafo único. O indulto será concedido independentemente do pagamento da pena pecuniária, que será objeto de execução fiscal após inscrição em dívida ativa do ente federado competente.</p>
<p>Art. 11. O indulto natalino e a comutação de pena de que trata este Decreto são cabíveis, ainda que:</p> <p>I - a sentença tenha transitado em julgado para a acusação, sem prejuízo do julgamento de recurso da defesa em instância superior;</p> <p>II - haja recurso da acusação de qualquer natureza após a apreciação em segunda instância;</p> <p>III - a pessoa condenada responda a outro processo criminal sem decisão condenatória em segunda instância, mesmo que tenha por objeto os crimes a que se refere o art. 3º; ou</p> <p>IV - a guia de recolhimento não tenha sido expedida.</p>	<p>Sem correspondência.</p>
<p>Art. 12. As penas correspondentes a infrações diversas serão unificadas ou somadas para efeito da declaração do indulto natalino ou da comutação, na forma do art. 111 da Lei nº 7.210, de 1984.</p>	<p>Art. 11. As penas correspondentes a infrações diversas devem somar-se, para efeito da declaração do indulto até 25 de dezembro de 2016.</p>
<p>Parágrafo único. Na hipótese de haver concurso com infração descrita no art. 3º, não será concedido o indulto natalino ou comutada a pena correspondente ao crime não impeditivo enquanto a pessoa condenada não cumprir dois terços da pena correspondente ao crime impeditivo.</p>	<p>Parágrafo único. Na hipótese de haver concurso com infração descrita no art. 2º, não será declarado o indulto correspondente ao crime não impeditivo enquanto a pessoa condenada não cumprir integralmente a pena correspondente ao crime impeditivo dos benefícios.</p>
<p>Art. 13. A autoridade que detiver a custódia dos presos e os órgãos de execução previstos no art. 61 da Lei nº 7.210, de 1984, encaminharão ao juízo competente, ao Ministério Público e à Defensoria Pública, inclusive por meio digital, na forma estabelecida pela alínea “f” do inciso I do caput do art. 4º da Lei nº 12.714, de 14 de setembro de 2012, a lista das pessoas que</p>	<p>Sem correspondência</p>

<p>satisfaçam os requisitos necessários para a concessão do indulto natalino e da comutação de pena que tratam este Decreto.</p> <p>§ 1º O procedimento previsto no caput será iniciado de ofício ou mediante requerimento da parte interessada, da Defensoria Pública ou de seu representante, cônjuge ou companheiro, ascendente ou descendente.</p> <p>§ 2º O juízo competente proferirá a decisão, após ouvidos o Ministério Público e a defesa do beneficiário.</p> <p>§ 3º Para atender ao disposto neste Decreto, os Tribunais poderão organizar mutirões.</p> <p>§ 4º A concessão do indulto natalino e da comutação de que trata este Decreto serão aplicadas pelo juiz do processo de conhecimento na hipótese de condenados primários, desde que haja o trânsito em julgado da sentença condenatória para a acusação.</p>	
<p>Art. 14. A declaração do indulto natalino e da comutação das penas terá preferência sobre a decisão de qualquer outro incidente no curso da execução penal, exceto quanto a medidas urgentes.</p>	<p>Art. 12. A declaração de indulto terá preferência sobre a decisão de qualquer outro incidente no curso da execução penal.</p>
<p>Art. 15. Este Decreto entra em vigor na data de sua publicação.</p>	<p>Art. 13. Este Decreto entra em vigor na data de sua publicação.</p>

**B – COMPARATIVO ENTRE OS DECRETOS DE
“INDULTO DE NATAL” E “DIAS DAS MÃES”**

QUADRO COMPARATIVO	
Decreto 9.246/2017 (Indulto Natalino)	Decreto de 12 de Abril de 2017 (Dia das Mães)
<p>Art. 5º. O indulto natalino especial será concedido às mulheres presas, nacionais e estrangeiras, que, até 25 de dezembro de 2017, atendam aos seguintes requisitos, cumulativamente:</p>	<p>Art. 1º O indulto especial será concedido às mulheres presas, nacionais ou estrangeiras, que, até o dia 14 de maio de 2017, atendam, de forma cumulativa, aos seguintes requisitos:</p>
<p>I - não estejam respondendo ou tenham sido condenadas pela prática de outro crime cometido mediante violência ou grave ameaça;</p>	<p>I - não estejam respondendo ou tenham sido condenadas pela prática de outro crime cometido mediante violência ou grave ameaça;</p>

<p>II - não tenham sido punidas com a prática de falta grave, nos doze meses anteriores à data de publicação deste Decreto; e</p>	<p>II - não tenham sido punidas com a prática de falta grave; e</p>
<p>III - se enquadrem em uma das seguintes hipóteses, no mínimo:</p>	<p>III - se enquadrem, no mínimo, em uma das seguintes hipóteses:</p>
<p>a) mulheres condenadas à pena privativa de liberdade por crimes cometidos sem grave ameaça ou violência a pessoa, que tenham completado sessenta anos de idade ou que não tenham vinte e um anos completos;</p>	<p>c) mulheres condenadas à pena privativa de liberdade por crimes cometidos sem violência ou grave ameaça, que tenham completado sessenta anos de idade ou que não tenham vinte e um anos completos, desde que cumprido um sexto da pena;</p>
<p>b) mulheres condenadas por crime praticado sem grave ameaça ou violência a pessoa, que sejam consideradas pessoas com deficiência, nos termos do art. 2º Lei nº-13.146, de 6 de julho de 2015; ou</p>	<p>d) mulheres condenadas por crime praticado sem violência ou grave ameaça, que sejam consideradas pessoa com deficiência, nos termos do art. 2º do Estatuto da Pessoa com Deficiência;</p>
<p>c) gestantes cuja gravidez seja considerada de alto risco, condenadas à pena privativa de liberdade, desde que comprovada a condição por laudo médico emitido por profissional designado pelo juízo competente.</p>	<p>e) gestantes cuja gravidez seja considerada de alto risco, condenadas à pena privativa de liberdade, desde que comprovada a condição por laudo médico emitido por profissional designado pelo juízo competente.</p>

ANEXO II

NOTA EXPLICATIVA SOBRE A APLICABILIDADE DO INDULTO NATALINO DE 2017

(Julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade ADI 5.874/DF)

Curitiba, 26 de maio de 2019.

1 Digressão da tramitação da ADI 5.874/DF

Em 21 de dezembro de 2017, foi promulgado o Decreto n. 9.246, concedendo o indulto natalino e a comutação de penas no cenário nacional.

Tão logo publicado o ato normativo, uma evidente ampliação do instituto levou à Procuradoria-Geral da República a ajuizar uma ação direta de inconstitucionalidade ainda nos últimos dias daquele ano (ADI n. 5.874), postulando cautelarmente a declaração de inconstitucionalidade dos seguintes dispositivos:

Art. 1º. O indulto natalino coletivo será concedido às pessoas nacionais e estrangeiras que, até 25 de dezembro de 2017, tenham cumprido:

I - um quinto da pena, se não reincidentes, e um terço da pena, se reincidentes, nos crimes praticados sem grave ameaça ou violência a pessoa; [...]

Art. 2º. O tempo de cumprimento das penas previstas no art. 1º será reduzido para a pessoa:

[...]

§ 1º. A redução de que trata o **caput** será de:

I - um sexto da pena, se não reincidente, e um quarto da pena, se reincidente, nas hipóteses previstas no inciso I do **caput** do art. 1º;

Art. 8º. Os requisitos para a concessão do indulto natalino e da comutação de pena de que trata este Decreto são aplicáveis à pessoa que:

I - teve a pena privativa de liberdade substituída por restritiva de direitos;

II - esteja cumprindo a pena em regime aberto;

III - tenha sido beneficiada com a suspensão condicional do processo; ou

IV - esteja em livramento condicional.

Art. 10. O indulto ou a comutação de pena alcançam a pena de multa aplicada cumulativamente, ainda que haja inadimplência ou inscrição de débitos na Dívida Ativa da União, observados os valores estabelecidos em ato do Ministro de Estado da Fazenda.

Parágrafo único. O indulto será concedido independentemente do pagamento

- I - do valor multa, aplicada de forma isolada ou cumulativamente; o
- II - do valor de condenação pecuniária de qualquer natureza.

Art. 11. O indulto natalino e a comutação de pena de que trata este Decreto são cabíveis, ainda que

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

II - haja recurso da acusação de qualquer natureza após a apreciação em segunda instância;

III - a pessoa condenada responda a outro processo criminal sem decisão condenatória em segunda instância, mesmo que tenha por objeto os crimes a que se refere o art. 3º; ou

IV - a guia de recolhimento não tenha sido expedida.

Nos termos da ação proposta, referidos dispositivos configurariam atos arbitrários destituídos de legitimidade, por levar à impunidade de crimes graves, sem observar a individualização da pena, além de perdoar delitos de relevância social e comutar penas de forma indiscriminada, provendo, assim, desigualdade e desequilíbrio no sistema jurídico-penal ao retirar a eficácia de normas de Direito penal editadas pelo Legislativo e aplicadas pelo Judiciário.

Tendo referida ação sido proposta durante o recesso forense, em sede de medida cautelar, a Presidência do Supremo Tribunal Federal, no exercício das atribuições conferidas pelo artigo 10, *caput*, da Lei n. 9.868/99²⁹ e artigo 13, inciso VIII, do Regimento Interno do STF³⁰, **suspendeu os efeitos dos artigos impugnados**, sendo esta decisão publicada em 31 de janeiro de 2018.

No retorno do recesso, em **exame sumário** para fins de medida cautelar, o Relator Min. Roberto Barroso manteve a decisão da Presidência do Supremo, através da prolação de uma primeira Decisão Monocrática publicada em 09 de fevereiro de 2018, por meio da qual **mantinha aquela suspensão**, mas postulava a inclusão do feito em pauta para referendar a cautelar e, em havendo concordância do Plenário, apreciar o mérito da ação.

Em razão do congestionamento da pauta do Plenário, a matéria não pôde ser incluída para discussão imediata. Diante deste atraso na submissão da cautelar ao Pleno e dos graves reflexos que o tema em questão vinha

²⁹ Art. 10. Salvo no período de recesso, a medida cautelar na ação direta será concedida por decisão da maioria absoluta dos membros do Tribunal, observado o disposto no art. 22, após a audiência dos órgãos ou autoridades dos quais emanou a lei ou ato normativo impugnado, que deverão pronunciar-se no prazo de cinco dias.”

³⁰ “São atribuições do Presidente: (...) VIII - decidir questões urgentes nos períodos de recesso ou de férias”.

gerando no sistema penitenciário, o mesmo Min. Roberto Barroso, em **13 de março de 2018**, entendeu necessário antecipar seu voto entregando **efeitos ativos à interpretação** nele contida. Esta segunda decisão monocrática do Relator, além de **manter os efeitos da medida cautelar** anteriormente concedida, buscou **explicitar e modular as situações** colhidas na medida cautelar e **fixar critérios para aplicação da parte não suspensa do Decreto n. 9.246/2017**.

Nesse particular, aquela decisão entendeu necessário:

i) Suspender do âmbito de incidência do Decreto n. 9.246/2017 os crimes de peculato, concussão, corrupção passiva, corrupção ativa, tráfico de influência, os praticados contra o sistema financeiro nacional, os previstos na Lei de Licitações, os crimes de lavagem de dinheiro e ocultação de bens, os previstos na Lei de Organizações Criminosas e a associação criminosa;

ii) Estabelecer que, nas hipóteses previstas no inciso I do art. 1º do Decreto n. 9.246/2017, o indulto dependeria do cumprimento mínimo de 1/3 da pena e só se aplicaria aos casos em que a condenação não fosse superior a oito anos;

iii) Suspender, por inconstitucional, o art. 10 do Decreto n. 9.246/2017, que trata do indulto da multa, ressalvadas as hipóteses de extrema carência material do apenado ou de multa inferior ao mínimo fixado para a inscrição de débitos em Dívida Ativa da União;

iv) Suspender, por inconstitucional, o art. 8º, I e III, do Decreto n. 9.246/2017, que estabeleciam a aplicabilidade do indulto àqueles que tiveram a pena privativa de liberdade substituída por restritiva de direitos e aos beneficiados pela suspensão condicional do processo, em razão da incompatibilidade com os fins constitucionais do indulto e da violação ao princípio da separação dos Poderes;

v) Suspender, por inconstitucional, o art. 11, II, do Decreto n. 9.246/2017, por conceder indulto na pendência de recurso da acusação e antes, portanto, da fixação final da pena.

Ultrapassado mais de ano daquela decisão, em data de **09 de maio de 2019**, a questão foi apreciada pelo **Plenário do Supremo Tribunal Federal** que, porém, **não referendaria a cautelar que havia sido proferida** na ação em

comento, o que implicou sua revogação.

Ou seja, o STF julgou **improcedente a ADI 5.874/DF**, nos termos do voto proferido pelo Ministro Alexandre de Moraes. Restaram vencidos, na ocasião, os Ministros Roberto Barroso (Relator), Edson Fachin, Luiz Fux e Cármen Lúcia.

2 Fundamentos da decisão e seus efeitos³¹

Há importantes aspectos do voto do Min. Alexandre de Moraes que merecem atenção para a correta contextualização do decidido. Inicialmente, esclareceu-se que o Supremo Tribunal Federal não estaria julgando o instituto do *indulto coletivo* em si – que, segundo o Ministro, figura como uma realidade constitucional brasileira e que, portanto, não poderia ser afastado do cenário jurídico nacional –, mas se estaria apenas diante do enfrentamento em aferir *se o Decreto de indulto editado em 2017 teria observado ou não preceitos constitucionais*.

Consta do voto, que a concessão do indulto não estaria vinculada à política criminal estabelecida pelo Legislativo, tampouco pela jurisprudência formada pela aplicação da legislação penal, nem muito menos ao prévio parecer consultivo do Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária (CNPCP), sob pena de total esvaziamento do instituto, que configura tradicional mecanismo de freios e contrapesos na tripartição de poderes.

Não por outra razão, refere o Ministro, que tanto a doutrina como a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal consideram o indulto como ato discricionário e privativo do Chefe do Poder Executivo. Por isso, sujeita-se a um *controle mínimo de seus elementos*, da mesma forma que os demais atos discricionários. Dessa forma, o Poder Judiciário deveria exercer apenas um *juízo de verificação de exatidão do exercício de oportunidade perante a constitucionalidade do decreto* de indulto.

³¹ Disponível em:
<<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/ADI5874votoAMfinal.PDF>> Acesso em 13.05.2019.

Nestes termos, de acordo com o Ministro, a opção conveniente e oportuna para edição do citado decreto deveria ser feita legal e moralmente pelo Presidente da República, sendo que *somente sua constitucionalidade estaria sujeita a apreciação do Judiciário*. Daí porque a verificação pela Corte deveria *se restringir a análise constitucional do regramento previsto no Decreto n. 9.246/2017*.

Feito esse enfrentamento, o Ministro passou a analisar, na segunda parte de seu voto, cada dispositivo impugnado na ADI 5.874/DF, fazendo-o nos seguintes termos:

i) Os requisitos previstos nos **artigos 1º, inc. I e 2º, § 1º**, no Decreto de Indulto de 2017, encontram-se no **campo da discricionariedade** do Chefe do Poder Executivo, não havendo, portanto, qualquer inconstitucionalidade, já que não se deflagrou abuso de direito de legislar ou desvio de finalidade;

ii) No que diz respeito à questão de **exclusão dos crimes de corrupção lato sensu e lavagem de dinheiro** do âmbito do referido decreto, não haveria nenhum dispositivo na Constituição da República que veda a aplicação do instituto a estes crimes, **não se vislumbrando, dessa forma, desrespeito ao princípio da razoabilidade**, uma vez não ter restado identificado o desrespeito às necessárias proporcionalidade, justiça e adequação entre o expreso mandamento constitucional (arts. 5º, inc. XLIII, e 84, inc., XII, da CF) e o decreto impugnado;

iii) Não há, igualmente, nenhuma inconstitucionalidade na legítima opção do Poder Executivo em conceder indulto às demais penas descritas no **art. 8º do Decreto**, pois o indulto não se direciona somente às penas privativas de liberdade, mas ao afastamento das sanções impostadas em condenação judicial;

iv) Da mesma forma, não restava vislumbrada qualquer inconstitucionalidade no **art. 10**, pois a possibilidade de o indulto ou comutação de pena alcançarem a **pena de multa** aplicada cumulativamente é tradicional no ordenamento jurídico nacional. E, independentemente de sua concordância ou não com a opção discricionária do Presidente da República, não seria possível entender que se tratava de uma inconstitucionalidade;

v) Por fim, não restava evidenciada inconstitucionalidade em seu **art. 11**, o qual trata da possibilidade de concessão do **indulto antes do trânsito**

em julgado da sentença condenatória, na medida em que a Constituição não faz nenhuma limitação a respeito do momento em que o Presidente poderia conceder a benesse, sendo possível isentar o autor de punibilidade mesmo antes de qualquer condenação criminal, como ocorre nos casos de delação premiada.

Dessa forma, foi a partir das considerações realizadas no voto do Min. Alexandre de Moraes que, por maioria³², o Plenário do Supremo Tribunal Federal julgou improcedente a ADI 5.874/DF.

Num tal cenário, determinou-se que todas as pessoas que tiveram seu(s) pedido(s) de indulto ou comutação de pena(s) negado(s) ou não apreciado(s) pela suspensão do Decreto n. 9.246/2017, agora, a partir da confirmação de sua plena vigência, poderão ser beneficiadas pelo citado decreto em seus termos originais, **desde que preenchidos os requisitos ali elencados**.

Não é demais recordar, porém, que embora na atualidade já exista um decreto superveniente (Decreto n. 9.706/2019)³³, conforme salientado pelo Min. Ricardo Lewandowski, tal por si só **não implicará em alteração da situação jurídica daquelas pessoas que preencheram os requisitos durante o período de incidência do Decreto n. 9.246/2017**³⁴.

**Equipe do Centro de Apoio Operacional das
Promotorias Criminais, do Júri e Execuções Penais**

³² 07 votos a 04.

³³ Que concede indulto humanitário e dá outras providências. Disponível em: <http://www.criminal.mppr.mp.br/arquivos/File/Estudo_Indulto_Humanitario_2019.pdf>

³⁴ Justamente por isto, o Estudo então realizado por nossa Equipe quando da publicação do citado Decreto – que realizou uma análise do conteúdo material de cada dispositivo ali inserido – permanece subsidiando a atuação funcional. Para acesso a este Estudo, confira-se: <http://www.criminal.mppr.mp.br/arquivos/File/Estudo_Indulto_2017_versao_final.pdf>