

ANÁLISE JURÍDICA DO INDULTO DE NATAL

¹Caroline Chinagli da ROCHA

RESUMO: O presente trabalho é sobre o Indulto de Natal, benefício dado aos presos com bom comportamento que já tenham cumprido parte da pena e válido aos que não tenham cometido crimes hediondos arrolados na Lei 8072/1990, também os que estejam cumprindo medida de segurança, por estado agravado de saúde ou grave deficiência mental, independente da cessação da periculosidade. O objetivo do trabalho é analisar o ponto de vista jurídico buscando explicar os mecanismos sociais implícitos na prática e analisar as consequências sociais que serão abarcadas à sociedade com a soltura de determinado grupo prisional, bem como, do ponto de vista jurídico, a extinção da punibilidade, através de institutos próprios, estão previstas no art. 107 do Código Penal, podendo ocorrer antes do trânsito em julgado ou mesmo depois da condenação. Esses institutos serão brevemente discutidos, com ênfase maior ao indulto, objeto de estudo deste artigo.

PALAVRAS CHAVE: Indulto de Natal. Execução Penal. Decreto Lei. Crimes Hediondos. Extinção da Punibilidade.

ABSTRACT: This work is about the Christmas amnesty, benefit given to prisoners with good behavior who have already served part of the sentence and applies to those who have not committed heinous crimes listed in the Law 8072/1990, those who are serving security measure for aggravated state of health or serious mental disability, regardless of the termination of danger. The objective is to analyze the socio-legal perspective seeking to explain the social mechanisms implied in practice and analyze the social consequences that will be embraced to society with the release of certain prison group as well as from a legal point of view, the extinction of punishment through its own institutes, are provided for in Art. 107 of the Penal Code, which may occur before the final judgment or even after conviction. These institutes will be briefly discussed, with greater emphasis to the pardon, the object of study of this work.

KEYWORDS: Christmas amnesty. Criminal enforcement. Decree Law. Heinous crimes. Extinction of Punishment.

DESENVOLVIMENTO

O indulto é o perdão da pena imposta ao sentenciado que se enquadre nas normas pré-estabelecidas pelo Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária (CNPCCP), do Ministério da Justiça, expedido no final de ano por ocasião das festividades natalinas.

É destinado a um grupo indeterminado de condenados e delimitado pela natureza do crime e quantidade da pena aplicada, além de outros requisitos que o

¹ Acadêmica de Direito das Faculdades Santa Cruz – FARESC - caroline2006sweet@gmail.com

diploma legal pode estabelecer. Esse benefício é coletivo, de competência exclusiva do Presidente da República, ou seja, no exercício da competência privativa que lhe confere o art. 84, inciso XII, da Constituição Federal de 1988:

“Art. 84. Compete privativamente ao Presidente da República:

XII - conceder indulto e comutar penas, com audiência, se necessário, dos órgãos instituídos em lei;

Parágrafo único. O Presidente da República poderá delegar as atribuições mencionadas nos incisos VI, XII e XXV, primeira parte, aos Ministros de Estado, ao Procurador-Geral da República ou ao Advogado-Geral da União, que observarão os limites traçados nas respectivas delegações.”

A concessão do Indulto extingue a pena na sua totalidade ou parcialmente, de acordo com o texto decretado pelo Presidente da República, como forma de permitir a reintegração do apenado à sociedade. Os efeitos da condenação não perdem totalmente seu alcance, uma vez que o beneficiado não retornará à condição de primariedade. No ensinamento de MIRABETE (MIRABETE, 2002, p. 367): *"O indulto coletivo abrange sempre um grupo de sentenciados e normalmente inclui os beneficiários tendo em vista a duração das penas que lhe foram aplicadas, embora se exijam certos requisitos subjetivos (primariedade, etc.) e objetivos (cumprimento de parte da pena, exclusão dos autores da prática de algumas espécies de crimes, etc.)"*.

É necessário frisar que certos delitos não são alcançados pelo indulto, como prática de tortura, tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, o terrorismo, e alguns crimes definidos como hediondos são insuscetíveis de graça.

Os crimes hediondos, do ponto de vista da criminologia sociológica, são os crimes que estão no topo da pirâmide de desvalorização axiológica criminal, devendo, portanto, ser entendidos como crimes mais graves, mais revoltantes, que causam maior aversão à coletividade.

São considerados crimes hediondos, conforme a Lei 8072/90, os assemelhados à tortura, o homicídio, o homicídio praticado em atividades típicas de grupos de extermínio, ainda que cometido por um só agente, homicídio qualificado, latrocínio, extorsão qualificada, extorsão mediante sequestro, falsificação, corrupção, adulteração de produtos destinados a fins terapêuticos ou medicinais.

Do ponto de vista semântico, o termo hediondo significa ato profundamente repugnante, imundo, horrendo, sórdido, ou seja, um ato indiscutivelmente nojento, segundo os padrões da moral vigente. O crime hediondo é o crime que causa profunda e consensual repugnância por ofender de forma acentuadamente grave os valores morais de indiscutível legitimidade, como o sentimento comum de piedade, de fraternidade, de solidariedade e de respeito à dignidade da pessoa humana.

Ontologicamente, o conceito de crime hediondo repousa na ideia de que existem condutas que se revelam como a antítese extrema dos padrões éticos de comportamento social, de que seus autores são portadores de extremo grau de perversidade, de perniciosidade ou de periculosidade e que, por isso, merecem sempre o grau máximo de reprovação ética por parte do grupo social e, em consequência, do próprio sistema de controle.

A Constituição Federal, no seu Art. 5º, Inciso XLIII, que trata das garantias e direitos do cidadão, assim reza: *“a lei considerará crimes inafiançáveis e insuscetíveis de graça ou anistia a prática da tortura, o tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, o terrorismo e os definidos como crimes hediondos, por eles respondendo os mandantes, os executores e os que, podendo evitá-los, se omitirem”* (Constituição Federal/1988).

Nesse mesmo sentido, a partir da aplicação da Lei Infraconstitucional, os crimes definidos como hediondos, a partir da aplicação da Lei 8072/90, por eles respondem os mandantes, os executores e, os que podendo evitá-los, se omitem (coautores), serão inafiançáveis e insuscetíveis de anistia, graça, indulto, fiança e liberdade provisória, sendo a pena cumprida, integralmente, em regime fechado, conforme dispõe a legislação acima citada:

“Art. 2º - Os crimes hediondos, a prática da tortura, o tráfico ilícito de entorpecentes e drogas.

Afins e o terrorismo são insuscetíveis de:

I - anistia, graça e indulto;

II - fiança.

§ 1º A pena por crime previsto neste artigo será cumprida inicialmente em regime fechado.

§ 2º A progressão de regime, no caso dos condenados aos crimes previstos neste artigo, dar-se-á após o cumprimento de 2/5 (dois quintos) da pena, se o apenado for primário, e de 3/5 (três quintos), se reincidente.

§ 3º Em caso de sentença condenatória, o juiz decidirá fundamentadamente se o réu poderá apelar em liberdade.

§ 4º A prisão temporária, sobre a qual dispõe a Lei nº 7.960, de 21 de dezembro de 1989, nos crimes previstos neste artigo, terá o prazo de 30 (trinta) dias, prorrogável por igual período em caso de extrema e comprovada necessidade.”

A concessão do indulto está juridicamente fundamentada no art. 107, inciso II do Código Penal, a ser concedidos pelo Presidente da República, mas ele pode

delegar a atribuição a Ministro de Estado ou outras autoridades, não sendo necessário pedido dos interessados, nos termos do Art. 84, inciso XII, parágrafo único, da Constituição Federal Brasileira.

Pode ser concedido de forma plena, fazendo com que a punibilidade seja extinta por completo ou de forma parcial, alterando o cômputo da pena a ser cumprida para a libertação do condenado, podendo alcançar quem esteja sob o benefício do *sursis* ou mesmo do livramento condicional; a concessão do indulto pode ainda resultar na comutação da pena.

Outro ponto a salientar é a inexistência de relação entre o indulto, que é a concessão de extinção da punibilidade oriunda do decreto presidencial, que pode ser parcial ou pleno, e as saídas temporárias, conhecidas como "saidão", benefício concedido aos condenados em regime semiaberto nas épocas festivas previsto na LEP, que a mídia trata erroneamente como indulto, mas que não guarda relação com o instituto aqui analisado.

A associação equivocada entre a figura do indulto e das saídas temporárias provoca muitas vezes uma postura contrária da sociedade em relação à aplicação do indulto. A evasão elevada dos presos que são contemplados pelo benefício da saída temporária e a prática de novos delitos, por estes indivíduos no gozo da permissão para voltar por tempo determinado ao convívio da sociedade, causa desaprovação da sociedade como se fosse um incentivo a criminalidade. Esta visão equivocada surge da falta de conhecimento dos institutos penais, e da importância de figuras como o indulto tem no alcance do objetivo da punição em busca da ressocialização do apenado.

ORIGEM HISTÓRICA, CONCEITO E FUNDAMENTAÇÃO DO INDULTO.

O indulto é a figura penal mais dificilmente individualizada, quanto à compreensão de suas bases e efeitos. Sua origem histórica se dá no mesmo período que a de outros importantes institutos, a graça e a anistia, que correlatamente guardam grande similitude entre si.

Relatos indicam que, a anistia, o indulto e a graça, tenham surgido na Grécia, no período de 594 A.C, no governo de Sólon que instaurou um regime democrático e concede atos de clemência ao reintegrar os direitos aos cidadãos perseguidos pelos regimes tirânicos antecedentes, concedendo assim o perdão a todos aqueles que foram perseguidos, exceto aos condenados por traição ou homicídio (BITTENCOURT, 2003, p.445). Em Roma temos a figura do "*generalis abolitio*", que segundo Rui Barbosa, possuía os mesmos efeitos, quais seja, esquecimento ou perdão.

No período medieval, com a ascensão do feudalismo, observa-se uma "vulgarização" desse conceito visto que, não havia nenhuma lei que regulamentasse sua concessão, era concedida a partir dos critérios pessoais de cada senhor feudal. Essa situação vai até a Revolução Francesa em 1791, onde a ideia de anistia graça e indulto, no texto da constituição, ficaram como uma atribuição privativa do Presidente da República. Após a Revolução Francesa, os três institutos foram incorporados em diversas constituições da Europa, e permanecem até os dias atuais.

No Brasil, assim como anistia e a graça, o indulto tem uma longa história. Data do período colonial, no processo de colonização com o surgimento das capitanias hereditárias, os donatários tinham um amplo poder e estes iam desde a aplicação da pena de morte à clemência. Assim, diversos condenados à pena de morte obteriam perdão ao se comprometer a lutar contra os invasores e rebeldes, o que em princípio, se assemelha a remição pelo trabalho.

Entretanto, é apenas com a Independência e a Constituição de 1824 que o indulto, bem como a anistia, passa a figurar como institutos do nosso ordenamento jurídico, cabendo ao Imperador concedê-la ou não, seguindo-se daí em diante a evolução do instituto de forma a acompanhar a evolução do ordenamento jurídico brasileiro.

Os institutos arrolados no inciso II, do Art. 107 do Código Penal podem ser diferenciados como: a graça é compreendida como uma espécie de indulto de caráter individual e sua concessão deve ser solicitada. O indulto, que é o alvo propriamente dito deste artigo, tem caráter coletivo e espontâneo, concedido por decreto presidencial. Atinge um número elevado de pessoas, levando em consideração alguns requisitos legais para que haja sua concessão, ou seja, exige que os beneficiados se a de quem as condições de concessão; ambos são formas de extinção da punibilidade, contudo não alcançam os efeitos da condenação, ainda que haja a concessão do indulto ou da graça podem sobrevir ao beneficiado à figura da reincidência, enquanto a anistia não leva em consideração o indivíduo e sim extingue a existência do fato tipificado como crime. A anistia, segundo Cesar Roberto Bittencourt, é o esquecimento jurídico do ilícito e tem por objeto fatos definido como crime, de regra políticos, militares ou eleitorais. Pode ser concedida antes ou depois da condenação, e assim como o indulto, pode ser total ou parcial. (BITENCOURT, Tratado de Direito Penal, 2003, pag. 804).

CONSEQUÊNCIAS JURÍDICAS DO INDULTO: EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE

A punibilidade é uma consequência natural da prática de uma conduta típica, ilícita e culpável levada a efeito pelo agente. Toda vez que o agente pratica uma infração penal, abre-se a possibilidade para o Estado de fazer valer o *ius puniendi*.

Entretanto, nem sempre foi assim. Conforme prelecionam Antônio Carlos de Araújo Cintra, Ada Pellegrini Grinover e Cândido Rangel Dinamarco, "*nas fases*

primitivas da civilização dos povos, inexistia um Estado suficientemente forte para superar os ímpetos individualistas dos homens e impor o direito acima da vontade dos particulares: por isso, não só inexistia um órgão estatal que, com soberania e autoridade, garantisse o cumprimento do direito, como ainda não havia sequer as leis (normas gerais e abstratas impostas pelo Estado aos particulares). Assim, quem pretendesse alguma coisa que outrem o impedisse de obter haveria de, com sua própria força e na medida dela, tratar de conseguir, por si mesmo, a satisfação de sua pretensão. A própria repressão aos atos criminosos se fazia em regime de vingança privada e, quando o Estado chamou a si o jus punitiois, ele o exerceu inicialmente mediante seus próprios critérios e decisões, sem a interposição de órgãos ou pessoas imparciais independentes e desinteressadas.”

Houve, então, uma evolução significativa entre a primeira forma de resolução dos conflitos – a auto tutela -, até a atual fase da jurisdição, na qual os particulares e também o próprio Estado, quando estiverem diante de um conflito de interesses que não pode ou não teve condições de ser resolvido pela auto composição entre as próprias partes, deverão levá-lo até o Estado-Juiz que, com parcialidade e justiça, deverá decidi-lo, trazendo, assim, de volta a paz social.

Praticado o crime, surge a relação jurídico-punitiva: de um lado, aparece o Estado com *ius puniendi*; de outro, o réu com a obrigação de não obstaculizar o direito de o Estado impor a sanção penal. Com a prática do crime, esse direito, que era abstrato, torna-se concreto. Punibilidade, assim, seria a possibilidade jurídica do Estado propor sanções.

As causas extintivas podem ocorrer após o fato, durante o processo ou depois da condenação.

O Art. 107 do Código Penal, assim enumera as causas de extinção da punibilidade:

“Art. 107 - Extingue-se a punibilidade:

I - pela morte do agente;

II - pela anistia, graça ou indulto;

III - pela retroatividade de lei que não mais considera o fato como criminoso;

IV - pela prescrição, decadência ou preempção;

V - pela renúncia do direito de queixa ou pelo perdão aceito, nos crimes de ação privada;

VI - pela retratação do agente, nos casos em que a lei a admite;

VII - (Revogado pela Lei nº 11.106, de 29.03.05);

VIII - (Revogado pela Lei nº 11.106, de 29.03.05);

IX - “pelo perdão judicial, nos casos previstos em lei.”

O sistema de extinção de punibilidade aplica-se somente à pena criminal. Na esfera cível, como prisão por falta de depósito de alimentos, não se aplicam as causas de extinção, pois não se revestem do mesmo caráter da pena criminal, tendo apenas caráter coercitivo, destinado a forçar o cumprimento da obrigação civil.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A garantia do Princípio da Dignidade da Pessoa Humana, como determina a Constituição em seu art. 5º, é à base da sociedade brasileira e dos nossos mais elevados ideais como nação. Portanto, essa garantia deve ser marcante na execução da pena, pois é fundamental propiciar condições mínimas ao réu, visando manter a dignidade do ser humano, tendo em vista que nesse momento está hipossuficiente frente à sociedade e o Estado.

A aplicação da pena deve sempre atender a culpabilidade, sem esquivar-se do Princípio da Dignidade Humana, apoiado ainda por Princípios Lógicos Fundamentais, como o Princípio da Humanidade das Penas, segundo o qual só se pode aplicar uma pena que não atente, nem atinja a dignidade da pessoa humana; o Princípio da Individualização da Pena, com a regra legal que a pena deve ser adequada e correspondente àquele sentenciado; o Princípio da Não Perpetuação das Penas, onde determina que as penas não pode ser indeterminadas, elas não podem ser perpétuas. O atual limite no Brasil é a pena de 30 (trinta) anos; o Princípio da Proporcionalidade, que defina a compatibilidade entre a pena e o prejuízo causado, fazendo com que a aplicação da pena justa tenha como base a pena suficiente.

Desta forma, entende-se que o aprofundamento da consciência acadêmica sobre a relevância da aplicação do acompanhamento da execução da pena, surge à possibilidade de um sistema carcerário menos abarrotado e, do alcance da meta de alcançar um sistema de correção que ressocializar, reabilitar e devolver à sociedade um indivíduo capaz de se reinserir e viver dignamente.

A aplicação correta dos institutos arrolados no Art. 107 do Código Penal, em especial o indulto, pode ser a diferença entre um sistema prisional inchado, incapaz de reabilitar o apenado, e a aplicação do Direito Penal como medida de coibição a

prática de delitos, que tem por finalidade levar o indivíduo a aprender, através da punição, a importância do convívio social e o respeito à legislação, gerando a tão desejada reabilitação do cidadão.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS:

BRASIL, Constituição. Constituição Federal Brasileira de 1988.

BRASIL, Lei Federal nº 8072, de 25 de julho de 1990 – Crimes Hediondos.

BRASIL, Decreto Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. – Código Penal.

BITTENCOURT, Cezar Roberto. Tratado de Direito Penal – Parte Geral 1. 16ª Ed. Editora Saraiva, São Paulo, 2011.

CAPEZ, Fernando. Direito Penal – Parte Geral – Perguntas e Respostas. Editora Saraiva, São Paulo, 2007.

MIRABETTE, Júlio Fabrini. Manual de Direito Penal. Parte Geral. 18ª Ed. Editora Atlas, São Paulo, 2002