



**Excelentíssimo Senhor Doutor Presidente do Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária,**

A Defensoria Pública do Estado de São Paulo, representada pelo seu Núcleo Especializado de Situação Carcerária, vem apresentar sugestões ao decreto de Indulto Natalino de 2014.

As sugestões abaixo, encaminhadas ao Ministério da Justiça pela Defensoria Pública do Estado de São Paulo, foram coletadas com ampla participação dos defensores públicos de São Paulo.

**1 – INDULTO E COMUTAÇÃO EM CASO DE SUPERLOTAÇÃO**

O instituto do indulto tem inegável potencial de minorar os efeitos deletérios do cárcere. Essa tem sido a sua principal característica nos últimos anos. Com efeito, a situação do aprisionamento no Brasil reflete um quadro de inúmeras violações dos mais básicos direitos humanos.

É evidente que a pena cumprida pelas pessoas presas no Brasil está muito distante de sua previsão normativa, ou seja, a pena não é aquela ditada pelos Tratados Internacionais de Direitos Humanos, pela Constituição e pelas normas vigentes.

É, na verdade, uma pena muito mais dura, uma pena absolutamente ilegal e que passa por um processo de constante piora. É de todos sabido



que os estabelecimentos prisionais estão superlotados e sem a garantia dos direitos mais elementares, como saúde, educação, higiene etc, sem contar a persistente prática da tortura que ainda caracteriza a pena de prisão no Brasil.

**A pena não é materialmente a mesma a depender da forma de seu cumprimento, ou seja, a pena cumprida de acordo com os ditames normativos não é a mesma daquele que cumpre pena em condições precárias.**

O maior problema do encarceramento no Brasil é a superlotação dos presídios, do qual decorrem outros inúmeros e graves problemas que fazem com que a pena incorpore uma gravidade além da que lhe é inerente.

Diante desse quadro, o indulto pode constituir um importante instrumento minimizador deste quadro ao reconhecer sua gravidade e possibilitar mecanismos que interfiram diretamente no cumprimento da pena privativa de liberdade no Brasil.

Como referido acima, por exemplo, não cumpre a mesma pena a pessoa que se encontra no Centro de Ressocialização Feminino de Rio Claro, que possui 80 vagas e 61 presas, e a pessoa que, condenada, permanece no Centro de Detenção Provisória II de Guarulhos, que conta com 841 vagas, mas cuja população carcerária atinge 2.850 presos.

A previsão de hipóteses de indulto e comutação com base na superpopulação prisional ainda viria corrigir uma evidente legalidade praticada pela Administração Prisional dos Estados, que gere a



superpopulação prisional de forma não equânime, de acordo com sua conveniência política.

A título de exemplo, no Estado de São Paulo, há uma opção política da Administração, que opta por manter as penitenciárias como "janelas de visibilidade", para onde são encaminhadas as lideranças da população prisional e presos de nível socioeconômico superior, ao passo que a maior parte da população carcerária, composta pelos miseráveis, fica amontoada em Centros de Detenção Provisória que se assemelham a masmorras medievais.

Nesse sentido, cita-se reportagem da Revista Veja São Paulo, de 15 de outubro de 2009, intitulada "A vida na Penitenciária de Tremembé":

*"Sobre o portão azul da entrada principal, uma frase estampada na parede soa quase como uma sentença: 'Este presídio só recebe o homem. O delito e seu passado ficam nesta portaria'. O advogado C., de 29 anos, que acabara de chegar naquela quinta-feira (24 de setembro), acusado de estuprar uma menina de 13 em Araçatuba, no interior do estado, desvia o olhar da escrita e, aflito, dispara a perguntar: ' Como é aqui? Serei bem tratado? Há cela especial para quem tem nível superior? A comida é boa? ' Acostumado com a cena - só naquele dia sete novos presos passaram ali -, o agente penitenciário responde: "Garoto, você está no paraíso". Comparada a boa parte das 74 penitenciárias do estado de São Paulo, a P-II, como Tremembé é conhecida, de fato proporciona vida diferenciada a seus presos. As celas de 15 metros quadrados do segundo pavilhão, por exemplo, com capacidade para seis pessoas, não são ocupadas por mais que*



*cinco. A comida, feita por 24 presos e que alimenta tanto os confinados como os diretores do presídio, é boa. Aulas de música e inglês, campeonatos de xadrez e concursos de poesia são algumas das atividades regulares. A unidade tem ainda duas oficinas de usinagem e montagem de torneiras, templo ecumênico e um campo de futebol” (g.n.).*

Se, por um lado, a Administração mantém tais “unidades modelo”, que funcionam como “janelas de visibilidade” para o público e a imprensa, as unidades destinadas aos “presos comuns”, pobres, negros e periféricos, funcionam como bolsões de contenção da pobreza, em condições piores que masmorras medievais.

Nesse sentido, atualmente, o CDP da Praia Grande, com 512 (quinhentas e doze vagas), conta com 1.831 (hum mil, oitocentos e trinta e um) presos, de modo que está prestes a atingir o **quádruplo** de sua capacidade (dados disponíveis do sítio eletrônico [www.sap.sp.gov.br](http://www.sap.sp.gov.br)).

A isso se soma o fato de que o CDP de Praia Grande é, dentre os mais superlotados, **o que possui as instalações mais precárias.**

Conforme informações da direção, o tamanho das celas varia entre 20 a 25 metros quadrados. Cada cela, conta com uma média de 25 a 30 presos. **Ou seja: cada preso é obrigado a viver em um espaço de menos de um metro quadrado!**

Parece-nos fantasioso, injusto e iníquo que uma pena cumprida na Penitenciária de Tremembé ou no CDP da Praia Grande tenha a mesma



significação legal. O direito não pode ser completamente alienado em relação às práticas sociais, enxergando igualdade onde, na verdade, existem situações extremamente díspares.

Com a devida vênia, nos parece inadmissível que haja tamanha disparidade no tratamento dos cidadãos, especialmente quando não há qualquer justificativa legal para tanto.

O tratamento idêntico ao preso condenado à mesma pena, mas que a cumpre em uma masmorra ou "uma unidade modelo", na verdade, viola a própria Constituição Federal, pois atenta contra o princípio da igualdade, insculpido no *caput* do artigo 5º e em seu inciso I.

Diante do exposto, sugerimos que o Decreto de 2014 preveja um novo artigo com hipótese de indulto ou comutação de pena na seguinte proporção:

- a) comutação de um dia de pena por dia cumprido em estabelecimento acima de sua capacidade ordinária até o dobro da mesma;
- b) comutação de dois dias de pena por dia cumprido em estabelecimento acima do dobro da sua capacidade ordinária até o triplo;
- c) indulto para as pessoas que cumpram pena em estabelecimento que ultrapasse o triplo de sua capacidade ordinária.



## **2 – DISPENSA DO PARECER DO CONSELHO PENITENCIÁRIO ESTADUAL PARA A DECLARAÇÃO DO INDULTO**

A dispensa do parecer do Conselho Penitenciário Estadual para a declaração do indulto certamente foi a principal inovação do Decreto de 2013. Sob o ponto de vista prático, a dispensa do parecer do Conselho Penitenciário foi o grande impulsionador da efetivação do Decreto, que antes era transformado em mera carta de intenções para uma futura e longínqua aplicação, quando isso acontecia.

O número de pessoas presas e a limitada capacidade de elaboração dos pareceres pelos Conselhos Penitenciários Estaduais fazia com que o Decreto se aplicasse de maneira ínfima em Estados com a população carcerária grande, como São Paulo.

A impossibilidade de elaboração dos pareceres a tempo, o que se comprova com uma simples conta matemática, fazia com que não raro as penas fossem integralmente cumpridas antes da declaração do indulto, o que retirava substancialmente qualquer eficácia do decreto presidencial.

A despeito do indiscutível avanço do Decreto de 2013, é certo que alguns juízes ainda analisam os pedidos de indulto e comutação apenas com parecer do Conselho Penitenciário, o que demanda uma redação mais clara com relação a esse ponto.



Nesse sentido, sugere-se que a dispensa do parecer do Conselho Penitenciário conste expressamente do Decreto de 2014.

Considerando que o poder de concessão de indulto é constitucionalmente atribuído exclusivamente ao Chefe do Poder Executivo, sem imposição de condição alguma, fica ele condicionado apenas às próprias normas constitucionais.

### **3 – INDULTO DAS MEDIDAS DE SEGURANÇA**

Não é novidade que os Tribunais Superiores pacificaram-se no sentido de que, submetida a pessoa a Medida de Segurança, esta deve ser julgada extinta, pelo integral cumprimento, caso o sentenciado cumpra a medida por tempo igual ao máximo da pena cominada para o delito. Assim, fica praticamente sem efeito a atual previsão do indulto das medidas de segurança, pois a pena pode ser declarada extinta antes mesmo da publicação do Decreto. Ademais, a previsão do indulto da medida de segurança com base no prazo máximo correspondente a pena cominada é atécnica, pois cria um concurso de normas em relação ao indulto e à extinção pelo cumprimento. O Decreto, no seu formato atual, portanto, não representa avanço com relação ao tema.

Sugere-se, portanto, o estabelecimento de indulto para a medida de segurança com base na pena mínima prevista para o crime, uma vez que a culpabilidade do inimputável seria mínima. Logo, a fim de tornar eficaz o indulto da Medida de Segurança, dever-se-ia concedê-lo com base na pena mínima. Subsidiariamente, a concessão deve ocorrer quando for cumprida a sanção por período correspondente à metade da pena máxima cominada.



#### **4 – INDULTO PARA IDOSO**

Sugere-se a diminuição da idade trazida no inciso IV, do artigo 1º, do último decreto, de 70 anos para 60 anos, em atenção ao Estatuto do Idoso, conferindo-se tratamento diferenciado à pessoa idosa.

Note-se que não há qualquer razão para a diferenciação entre os idosos que tenham idade entre 60 e 70 anos e os que tenham idade superior a 70 anos. No entanto, a redação do decreto de 2013 estabelece requisitos diversos para esses casos, estampados no artigo 1º, incisos III e IV. Tendo-se em vista que o sistema normativo de proteção da pessoa idosa proíbe qualquer tipo de tratamento diferenciado entre os sujeitos, entendemos que os requisitos no artigo 1º, inciso IV, devem ser estendidos aos maiores de 60 anos, excluindo-se a previsão do artigo 1º, inciso III.

#### **6 – SUGESTÕES PONTUAIS**

- Ampliação dos períodos máximos de prisão para extensão do indulto. De 08 (oito) para 10 (dez), de 10 (dez) para 12 (doze) e de 12 (doze) para 14 (catorze). Incisos I, II, VII, VIII e IX.
- Diminuição do período de cumprimento de pena ininterrupto previsto no inciso V, do art. 1º, do último decreto, de 15 anos para 13 anos, se não reincidente, e de 20 anos para 18 anos, se reincidente.





- Diminuir o número de saídas temporárias previstas no inciso VII, art. 1º, do último decreto, para 02 (duas) ou, quando muito, para 03 (três), especialmente porque tem havido recrudescimento na análise das saídas temporárias, ao menos nos Estado de São Paulo, sendo comum que saídas temporárias sejam indeferidas por argumentos como "segurança pública" ou "ausência de condições financeiras para visita à família", sem que isso signifique qualquer fato de responsabilidade do sentenciado. Assim, no sistema atual, o sentenciado que vê suas saídas temporárias indeferidas por fatos que não lhe dizem respeito, acaba sendo duplamente punido, sem ter direito também ao indulto por conta de posicionamentos pessoais dos juízes da execução.
- Acrescentar que a incapacidade econômica para reparação do dano, prevista no inciso XVI, do art. 1º, do último decreto, é presumida, nos casos de assistência jurídica integral gratuita, pela Defensoria Pública ou advogado nomeado.
- Acrescentar um novo parágrafo primeiro ao art. 1º, do último decreto, nos seguintes termos: "*§ 1º: A sentença que reconhece o direito ao indulto tem caráter declaratório, devendo ser considerada a data da extinção da punibilidade aquela correspondente à data da publicação do presente Decreto.*" Por consequência, transformar o atual parágrafo primeiro em parágrafo segundo, o atual segundo em terceiro e este em quarto.
- A fim de que fique mais clara a redação do §1º, do art. 2º, do último decreto, que dispõe sobre como deve ser feito o cálculo, se sobre a



pena remanescente ou sobre a já cumprida, quando concedidas comutações anteriores, retirar a expressão "descontadas as comutações anteriores". A redação, na forma em que está posta, causa confusão sobre o que não considerar na verificação, se o tempo de pena descontado em razão de comutação anteriormente concedida ou se o fato de que foi descontada pena em razão da concessão da comutação. Entendemos que a interpretação correta é a que estabelece que não deve ser considerado, na verificação, o próprio fato de que foram concedidas comutações anteriores, aumentando-se assim a base de cálculo sobre a qual incidirá a fração de redução. Por essa razão, entendemos que a redação poderia ficar mais clara. Elaboramos a seguinte proposta de redação para a reforma do artigo 2º, §1º: "O cálculo será sobre o período de pena já cumprido até 25 de dezembro de 2013, se o período de pena já cumprido for superior ao remanescente, sendo que, para fins da verificação, deverá ser considerada a totalidade da pena, antes da eventual concessão de comutações anteriores".

- Estabelecer expressamente a possibilidade de indulto para o tráfico privilegiado, do parágrafo 4º do artigo 33 da Lei de Drogas, eis que não se trata de delito equiparado a hediondo, havendo jurisprudência pacífica nos Tribunais Superiores quanto ao cabimento de regime aberto inicial e de substituição da pena.
- Retirar as referências aos artigos 34 a 37 da Lei n. 11.343/06 da redação do artigo 8º, inciso II, do Decreto. Note-se que os delitos descritos nos artigos 34 a 37 da Lei de Drogas não constituem crimes hediondos ou equiparados, de modo que não há qualquer justificativa para o não cabimento de indulto.



- Inserir um complemento no artigo 9º, inciso II, do Decreto, nos seguintes termos: "... do art. 33 da Lei no 11.343, de 23 de agosto de 2006, a menos que o núcleo do tipo não configure, por si só, ato de mercancia". Note-se que nem todos os verbos nucleares que descrevem as condutas do artigo 33 da Lei de Drogas constituem "tráfico de drogas", de modo a não haver impedimento para a concessão do indulto nos casos em que não haja efetiva mercancia.
- Retorno da redação do Decreto de 2012 com relação ao indulto da pena de multa, uma vez que a exigência da incapacidade econômica para quitar a multa exige difícil comprovação. Subsidiariamente, acrescentar que a incapacidade econômica para o pagamento da multa é presumida nos casos de assistência jurídica integral gratuita, pela Defensoria Pública ou advogado nomeado

Sendo essas as sugestões que nos cabiam para o momento, aproveitamos o ensejo para externar protestos de elevada estima e consideração.

São Paulo, 14 de agosto de 2014.

**BRUNO SHIMIZU**

Defensor Público

Núcleo Especializado de Situação Carcerária da Defensoria Pública do  
Estado de São Paulo



**DEFENSORIA PÚBLICA**  
DO ESTADO DE SÃO PAULO

Núcleo Especializado de Situação Carcerária



**PASTORAL**  
**CARCARÁRIA**  
"Estive preso e vieste me visitar"

**PATRICK LEMOS CACICEDO**

Defensor Público

Núcleo Especializado de Situação Carcerária da Defensoria Pública do  
Estado de São Paulo

**BRUNO GIRADE PARISE**

Defensor Público

Assessor Criminal da Defensoria Pública do Estado de São Paulo

**PAULO CESAR MALVEZZI FILHO**

Assessor Jurídico Nacional

Pastoral Carcerária - CNBB