



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2023.0000018609

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 0338975-60.1996.8.26.0001, da Comarca de São Paulo, em que são apelantes/apelados V. A. M., L. A. A. T., C. DO C. B. S., Í D. N. J., C. A. S., J. C. DO P., M. G. L., A. DOS S. C., R. A. DE P., V. S. G., P. L. M. R., M. G. DE O., R. L. S. P., W. T. A. DE A., A. A. R. G., M. H. F. J., R. R. P., A. M. F., B. Y. DE S., M. G. M., C. A. DOS S., E. P. C., S. M. M., E. A. C. L., S. B. DA S., E. T., H. W. DE M., Z. T., R. DO C. F., R. Y. Y. e M. R. P., Apelantes O. P., S. S. DOS A., J. C. D., F. T., G. P. DOS S. F., P. P. DE O. M., M. J. DE L., P. E. DE M., A. M. S., S. S., W. A. C. S., A. L. A. M., R. R. DOS S., A. D. S., M. A. DE M., A. C., R. H. DE O., W. M. DE S., S. DE S. D., L. A. A., H. A., M. DE O. C., S. N. S., P. E. F., L. DE J. M., M. A. S. F., R. H., A. S. S., W. C. L., A. DA S. M., T. P., J. C. F., J. A. D. DOS S., C. R. DA S., F. Z. H., A. J. DA S., D. M. B., M. DO N. P., J. R. L., S. F. DE O., J. F. DOS S. e S. G. L., é apelado/apelante M. P. DO E. DE S. P..

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 4ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Arguam a inconstitucionalidade do art. 6º do Decreto Presidencial nº 11.302/2022, determinando a instauração de incidente de inconstitucionalidade com remessa ao e. Órgão Especial, com consequente suspensão do julgamento do mérito do recurso até a sua apreciação.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores LUIS SOARES DE MELLO (Presidente sem voto), CAMILO LÉLLIS E EDISON BRANDÃO.

São Paulo, 17 de janeiro de 2023.

ROBERTO PORTO

Relator(a)

Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Apelações Criminais com Revisão nº 0338975-60.1996.8.26.0001 e
0007473-49.2014.8.26.0001

Apelantes: Ministério Público, R.R.S. e outros

Apelados: os mesmos

Comarca da Capital – Foro Regional de Santana – 2ª Vara do Júri

Juizes: José Augusto Nardy Marzagão e Rodrigo Tellini de Aguirre
Camargo

Voto nº 14688

INDULTO – Inconstitucionalidade do art. 6º do Decreto Presidencial nº 11.302/2022, que concede indulto aos condenados por crimes hediondos e a eles equiparados, em possível afronta ao inciso XLIII do art. 5º da Constituição da República – Questão potencialmente prejudicial ao mérito do pedido que deve ser submetida a julgamento pelo Órgão Especial desta Corte, conforme cláusula de reserva de plenário inserta no art. 97 da Constituição Federal e arts. 481 e ss. do Código de Processo Civil – Incidente de inconstitucionalidade instaurado, com remessa ao Órgão Especial para apreciação – Julgamento do mérito do recurso suspenso.

Trata-se de pleito ministerial em que se argui a inconstitucionalidade da aplicação, nestes autos, do indulto natalino, com fulcro no artigo 6º do Decreto nº 11.302/2022.

Pois bem.

Foram os réus condenados, em cinco sessões do e. Tribunal do Júri, por diversas imputações de crimes de homicídio, qualificados pelo emprego de recurso que dificultou a

defesa das vítimas. Anulados esses julgamentos, em sede de apelação, por esta c. Câmara Julgadora, sobreveio provimento ao Recurso Especial da acusação, pelo c. Superior Tribunal de Justiça, que restabeleceu as condenações.

Editou-se, em 22 de dezembro próximo passado, Decreto Presidencial número 11.302/22, que, em seu artigo 6º, prevê a concessão de indulto natalino *“aos agentes públicos que integram os órgãos de segurança pública de que trata o art. 144 da Constituição e que, no exercício da sua função ou em decorrência dela, tenham sido condenados, ainda que provisoriamente, por fato praticado há mais de trinta anos, contados da data de publicação deste Decreto, e não considerado hediondo no momento de sua prática”*.

Vale ressaltar que a redação coincide com o caso dos autos, uma vez que os delitos, praticados em 02.10.1992, ocorreram em data anterior à inclusão do crime de homicídio qualificado no rol dos hediondos, no artigo 1º, I, da Lei nº 8.072/90, com redação dada pela Lei nº 8.930, de 06 de setembro de 1994.

Sabe-se que o indulto é instrumento administrativo por meio do qual o Chefe de Estado abdica do poder punitivo estatal. Consoante o disposto no artigo 84, inciso XII, da Constituição Federal, compete privativamente ao Presidente da República conceder indulto e comutação, de sorte que apenas referida autoridade pode estabelecer as hipóteses e os critérios exigidos para a concessão das benesses.

Igualmente cediço, contudo, que tal poder administrativo discricionário deve se submeter e respeitar os limites constitucionais e legais, conforme hierarquia das normas do ordenamento jurídico. Vale dizer, ainda que discricionário, o ato deve submeter-se ao ordenamento jurídico constitucional, assim como à

observância dos tratados internacionais que a República Federativa do Brasil tenha aderido.

Impossível indulto para crime hediondo.

Diante da vedação constitucional à concessão de indulto a crimes de natureza hedionda, cogita-se a inconformidade do decreto em comento com a ordem constitucional.

Resta claro que os delitos, se não considerados hediondos à época de seu cometimento, não estarão sujeitos às previsões mais gravosas estabelecidas por lei posterior.

Igualmente claro, no entanto, é o fato de que a edição de novo ato legislativo (como é o caso do Decreto em comento) deve se submeter ao ordenamento jurídico corrente. Assim sendo, a concessão de indulto a crime de natureza considerada hedionda na data de sua publicação contém potencial ofensa à ordem constitucional, prisma que dá razão à presente arguição.

No mesmo sentido já se manifestou a excelsa Suprema Corte:

“*HABEAS CORPUS*. DIREITO PENAL E PROCESSO PENAL. NÃO ESGOTAMENTO DA JURISDIÇÃO. HOMICÍDIO QUALIFICADO. CRIME COMETIDO ANTES DA VIGÊNCIA DAS LEIS 8.072/1990 E 8.930/1994. INDULTO. COMUTAÇÃO DE PENA. DECRETO Nº 2.838/1998. 1. (...). 2. Tratando-se o indulto de ato discricionário do Presidente da República, restrito, portanto, às condições estabelecidas em decreto presidencial, a vedação de sua concessão aos apenados por crimes hediondos, ainda que cometidos antes da vigência das Leis 8.072/1990 e 8.930/1994, não configura violação do princípio da irretroatividade da lei penal mais gravosa. Precedentes. 3. A aferição da natureza do crime, para concessão do indulto, há de se fazer na data

da edição do decreto presidencial respectivo, e não na do cometimento do delito. Precedentes. 4. Habeas corpus extinto sem resolução de mérito. (STF, Primeira Turma, HC nº 117.938/SP, rel. Min. Rosa Weber, DJe 13.02.2014).

O raciocínio é válido, justamente, porque, muito embora o texto do Decreto sob análise pareça adequar-se perfeitamente a cada uma das peculiaridades do caso debatido nestes autos, não trata o indulto natalino de casos específicos, mas de regra geral que, como tal, deve encontrar-se em consonância com o ordenamento constitucional.

Vale dizer: não se trata de aferir a hediondez dos delitos específicos debatidos nestes autos, mas sim a possibilidade da edição de um ato legislativo na contramão do contexto constitucional vigente, isso é, de conceder-se indulto a crime que, na data da promulgação do ato, é considerado, e desde há muito, de natureza hedionda.

Ademais, o citado fato de subsumir-se a previsão contida no artigo 6º do citado Decreto Presidencial com perfeição às peculiaridades do presente caso levanta dúvida acerca da conformidade da benesse especificamente aos réus com o ordenamento jurídico nacional e com as convenções internacionais às quais voluntariamente aderiu o estado brasileiro.

O caso julgado nestes autos relaciona-se, por evidente, com a observância do arcabouço dos direitos humanos pelo poder público pátrio, visto se tratar de ação de agentes públicos contra pessoas privadas de sua liberdade. Nesse sentido, a inviabilização do julgamento de mérito dos crimes reconhecidos pelo Tribunal do Júri, com ratificação pelo e. Superior Tribunal de Justiça, poderia significar afronta à proteção ao direito à vida, à dignidade da pessoa e aos direitos humanos, observados na



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Constituição da República, na Convenção Americana de Direitos Humanos, entre outros.

Destarte, por se vislumbrar questão potencialmente prejudicial ao mérito do pedido, deve ser submetida a julgamento pelo e. Órgão Especial desta c. Corte, conforme cláusula de reserva de plenário inserta no art. 97 da Constituição Federal; arts. 481 e ss. do Código de Processo Civil; e Súmula Vinculante n° 10, determinando-se, assim, a instauração de incidente de inconstitucionalidade, com remessa ao Órgão Especial; suspenso o exame do mérito do recurso.

Isso porto, pelo meu voto, **argui-se** a inconstitucionalidade do art. 6° do Decreto Presidencial n° 11.302/2022, **determinando-se** a instauração de incidente de inconstitucionalidade com remessa ao e. Órgão Especial, com conseqüente suspensão do julgamento do mérito do recurso até a sua apreciação.

ROBERTO PORTO
Relator