

INDULTO OU COMUTAÇÃO NA EXECUÇÃO PENAL 29 SÃO PAULO

RELATOR : MIN. EDSON FACHIN
POLO PAS : PAULO SALIM MALUF
ADV.(A/S) : EDUARDO GALIL
ADV.(A/S) : FERNANDO AGRELA ARANEO
ADV.(A/S) : STEPHANIE CAROLYN PEREZ

DECISÃO:

1. Trata-se de Execução Penal relacionada às condenações impostas, pela Primeira Turma desta Suprema Corte, ao apenado Paulo Salim Maluf, nos autos da AP 968, pela comissão do crime previsto no art. 350 do Código Eleitoral, e AP 863, pela prática do delito descrito no no art. 1º, inc. V, e no art. 1º, § 1º, inc. II, da Lei 9.613/1998.

A fiscalização da execução penal vem sendo acompanhada pelo Juízo da 4ª Vara das Execuções Criminais do Foro Central Criminal da Barra Funda da Comarca de São Paulo/SP.

Desde o julgamento de inadmissibilidade dos Embargos Infringentes interpostos na AP 863, o executado cumpre pena em regime domiciliar, consentâneo com a decisão que proferi oralmente e de ofício, tendo sido ratificada às fls. 4.702-4.710 da AP 863.

Na atual fase, a defesa do apenado *“requer a extinção da punibilidade do crime eleitoral referente a ação penal 968, nos termos do art. 107, inciso II do Código Penal, pelo reconhecimento do direito ao indulto, com fulcro no artigo 84, inciso XII da CF/88 e artigo 1º e seus incisos I e II, assim como o art. 6º inciso IV todos do Decreto n. 10.590 de 24 de dezembro de 2020”* (e. Doc. 37). Assevera que o Requerente, pelo atual estado de saúde, pode ser contemplado pelo indulto natalino, uma vez que, simultaneamente: *i) as suas condições específicas de saúde amoldam-se às enfermidades descritas em dois dos incisos contidos no ato presidencial (paraplegia e doença grave); ii) há previsão de cabimento do indulto quando “a pessoa condenada seja ré em outro processo criminal, mesmo que o objeto seja um dos crimes a que se refere o art. 4º; e iii) o requerente tampouco praticou qualquer falta disciplinar grave impeditiva da concessão do benefício* (e-Doc. 37).

EP 29 INDCOM / SP

Em parecer subsequente, manifestou-se a Procuradoria-Geral na República pela insuficiência das informações sobre o estado de saúde atual do apenado, assomadas pelo Juízo Juízo da 4ª Vara das Execuções Criminais do Foro Central Criminal da Barra Funda da Comarca de São Paulo/SP, por considerá-las *“extemporâneas à determinação do Supremo Tribunal Federal na medida em que relatam as circunstâncias médicas do sentenciado no período de março de 2019 a fevereiro de 2020”*, concluindo *“que não se prestam a justificar a manutenção do recolhimento domiciliar concedido pelo Supremo Tribunal Federal que, como já se registrou, se deu em razão das condições médicas verificadas no momento do julgamento da Ação Penal n. 968, em 22 de maio de 2018”* (e-Docs. 40 e 41).

Pleiteou, naquele momento, *“quanto aos pedidos relativos à progressão de regime e de substituição das penas impostas, sejam consideradas as ponderações trazidas em manifestação ministerial de 11 de setembro de 2020 (fls. 1.601-1.605v) da Ação Penal n. 968 e apresentadas anexa à presente manifestação ministerial; assim como requer seja revogada a concessão do recolhimento domiciliar ante a ausência de comprovação nos autos de que subsistem as circunstâncias que concedeu a benesse”* (e-Docs. 40 e 41).

Nada obstante, determinei a realização de prévio exame por junta médica oficial, como forma necessária de equacionar se houve, ou não, a integral recuperação do estado precário de saúde atestado, em fase pretérita, por médicos de hospital privado, bem como se ainda persistem as contraindicações ao tratamento das enfermidades crônicas e outras patologias na ambiência prisional, em consideração à petição da defesa técnica dando conta que a convalescença do apenado ainda vigora, relatando-se, sobre o executado, que *“seu estado de saúde, tanto no aspecto físico, ancião de 90 anos, imobilizado, cadeirante, pertencente a grupo de risco de morte por doença gravíssima, já nesses anos tendo quebrado o fêmur, e o obrigado a cirurgia, assim com reincidentes pneumonias e internações hospitalares, não permitem este tipo de conduta [concessão de entrevista], também, acentue-se que se encontra sob forte processo depressivo, lhe causando talvez, no seu ultimo quadrante de vida um sofrimento imenso, como pode imaginar um Ministro do porte humano e moral de V.Exa., o que equivale a concluir, que qualquer regime*

EP 29 INDCOM / SP

de cumprimento de pena, também, sempre será o domiciliar humanitário, não possuindo o dr. Paulo Maluf condições físicas nem mentais de suportar qualquer outra forma diferenciada deste (e-Doc. 487).

Paralelamente, surgiu controvérsia sobre o valor da pena de multa pago pelo sentenciado, tema que já está devolvido em agravo regimental e será analisado, a tempo e modo (e.Doc. 96).

Em seguida (fls. 4.841-4.843), por meio do malote digital protocolado **aos 21.6.2021**, foram apresentados os resultados dos exames e laudos realizados pelos Peritos do Instituto de Medicina Social e de Criminologia de São Paulo – IMESC (e.Doc. 114,).

Após, a defesa técnica questiona a desconsideração, pelos expertos oficiais, dos laudos particulares realizados pelos profissionais de saúde da confiança do apenado os quais apontam o diagnóstico da doença de Alzheimer, afirmando que *“os médicos oficiais não enfrentaram os exames e laudos produzidos no ano de 2020 e 2021, os exames juntados pela defesa do executado demonstram a presença de Alzheimer, essa questão e esses exames não foram analisados nem contestados, embora requerida tal apreciação pela defesa na forma genérica da doença e atestada pelos seus médicos assistentes os doutores Wanderley Cerqueira e Manoel Jacobsen, em face do que se requer a complementação da perícia oficial no sentido de que sejam analisados e emitido parecer a respeito da matéria (Alzheimer) como medida de pura Justiça”* (e.Doc. 118).

Ato contínuo, por meio do malote digital protocolado aos **8.7.2021**, o Juízo das Execuções também disponibilizou o parecer técnico elaborado pelo Centro de Apoio Operacional à Execução do Ministério Público do Estado de São Paulo, em atendimento à solicitação do Promotor de Justiça, *“tomando por base o acompanhamento da Perícia Judicial realizada no IMESC em 07/05/2021 e da documentação apresentada para análise”* (e.Doc. 121).

Intimada, a Procuradoria-Geral da República oficiou contrariamente à complementação da perícia, bem como pelo indeferimento do pleito de concessão de indulto humanitário ao sentenciado (e.Doc. 123). De outra parte, revisitando o pronunciamento anterior, manifestou-se favorável ao

EP 29 INDCOM / SP

prosseguimento da execução das penas privativas de liberdade em prisão domiciliar humanitária *“considerando que o laudo médico oficial atestou a necessidade de cuidador em tempo integral”*.

Ao lado desse aspecto, o Ministério Público questiona os resultados dos médicos particulares contratados pelo apenado, pois afirma que estariam a retratar *“uma condição de saúde de PAULO SALIM MALUF que não se coaduna com a realidade”*, discrepando das conclusões a que chegaram os três médicos oficiais subscritores do laudo. Posiciona-se, nesse ponto, *“pelo envio do Parecer Psiquiátrico e do Laudo Psicológico, realizados pelo médico Dr. Thiago Fernando da Silva e pela psicóloga Maria Alice Fontes, ao Conselho Federal de Medicina e ao Conselho Federal de Psicologia, respectivamente, para a adoção das providências cabíveis”*.

Em petição superveniente (e.Doc. 125), a defesa reitera o pedido de indulto humanitário e afirma que o parecer ministerial merece reparos, em especial por deixar transparecer rancor em face do executando. Torna a questionar que o parecer psiquiátrico e o laudo psicológico particulares produzidos *“não foram analisados e muito menos contestados pelos peritos oficiais, apenas pelo ilustre e culto Procurador, fazendo lembrar o personagem machadiano, Dr. Simão Bacamarte, que revela que a loucura e a sanidade apresentam uma linha tênue na visão de qualquer um”*.

Reforça esse ponto de que o Vice-Procurador-Geral da República não se manifestou sobre o parecer técnico solicitado pelo Ministério Público do Estado de São Paulo *“em que é afirmado categoricamente ser o Executando portador de doença grave e permanente”* (e.Doc. 125), de modo a concentrar *“sua atenção ao laudo e parecer particulares”*. Entente, nessas circunstâncias, que a prudência está a recomendar a manifestação expressa dos peritos oficiais, ao menos sobre o Parecer Técnico feito pelo MPE, *“abrindo-se até mesmo a possibilidade de complementação da perícia oficial”*, considerando que a divergência entre os dois documentos estaria a justificar a providência almejada pela defesa.

Contesta, ainda, a afirmação da Procuradoria-Geral da República no sentido de sugerir o retorno do apenado à prisão em regime fechado quando melhorar o seu estado de saúde apresentado, *“pois, já estando há*

EP 29 INDCOM / SP

mais de 3 anos e oito meses em regime domiciliar humanitário, hoje não anda de nenhuma forma, nem com muletas ou andadores, tendo as pernas inutilizadas” (e.Doc. 125).

Ao final, reitera o pedido de indulto humanitário, considerando-o amparado nos incisos I e II do art. 1º do Decreto 10.520 (*sic*)/2020, “*ante o cumprimento de todos os requisitos objetivos e subjetivos, com a consequente extinção da punibilidade do crime eleitoral referente à ação penal 968, nos termos do artigo 107, inciso II do Código Penal”*.

É o relatório. Decido.

2. De saída, verifico que a defesa fundamenta o pedido de indulto nas seguintes disposições do Decreto Presidencial n. 10.590, editado em 24.12.2020:

“Art. 1º Será concedido indulto natalino às pessoas nacionais ou estrangeiras condenadas que, até 25 de dezembro de 2020, tenham sido acometidas:

I - por **paraplegia**, tetraplegia ou cegueira, adquirida posteriormente à prática do delito ou dele consequente, comprovada por laudo médico oficial, ou, na sua falta, por médico designado pelo juízo da execução;

II - por doença grave permanente, que, simultaneamente, imponha severa limitação de atividade e exija cuidados contínuos que não possam ser prestados no estabelecimento penal, **comprovada por laudo médico oficial, ou, na sua falta, por médico designado pelo juízo da execução**; ou

III - por doença grave, como neoplasia maligna ou síndrome da deficiência imunológica adquirida (aids), em estágio terminal e comprovada por laudo médico oficial, ou, na sua falta, por médico designado pelo juízo da execução.”

EP 29 INDCOM / SP

Constato que parte os documentos colacionados pela defesa em apoio ao pedido, cuja veracidade é questionada pela Procuradoria-Geral da República à luz dos resultados do laudo pericial, consubstanciam declarações e informações **não oficiais**, eis que emitidas por profissionais da confiança do ora requerente no exercício privado da suas atividades, desatendendo expressa exigência prescrita pelo Decreto Presidencial.

Verifica-se que o laudo pericial atesta o comprometimento funcional irreversível da marcha pelo apenado, em decorrência de doenças e do processo degenerativo do envelhecimento (Tópico 6.6). Todavia, nas respostas à quesitação, o documento oficial mostra-se conclusivo ao refutar “*paraplegia, tetraplegia, ou cegueira, adquirida posteriormente à prática do delito ou dele consequente*” (fl. 41).

De outro lanço, a outra hipótese ora sustentada, prevista no inciso II do Decreto, ao menos em sua interpretação literal, diz respeito à concessão de indulgência, por razões discricionárias do Presidente da República, em casos nos quais as enfermidades tornem especialmente gravosa e difícil a custódia **em estabelecimento penal**. Tanto é assim que o ato parece exigir, **simultaneamente**, patologia a acarretar uma severa limitação de atividade e a exigir cuidados contínuos que **não possam ser prestados em estabelecimento de custódia**.

Na espécie, **o requerente se encontra em prisão domiciliar humanitária desde 2018**. Assim, a princípio, não se faz configurada a espacialidade prevista expressamente no art. 1º, II, do Decreto 10.590, de 24 de dezembro de 2020.

Em análise de pleito semelhante deduzido pela defesa técnica do apenado nos autos da Ação Penal 863, contudo, examinado à luz do contido no anterior Decreto Presidencial n. 9.706, de 8.2.2019, salientei, em reforço à percepção pela cumulatividade dos requisitos, a existência de ressalva expressa naquela norma até então vigente, no sentido de consignar que o indulto **não** seria concedido aos condenados que tiveram a pena privativa de liberdade substituída por restritiva de direitos ou multa ou àqueles que foram beneficiadas pela suspensão condicional do processo, tudo a corroborar a indispensabilidade, sob o prisma

EP 29 INDCOM / SP

humanitário, do vínculo entre as condições específicas do condenado e o ambiente prisional.

Sem embargo, **observo que essa citada ressalva não veio reproduzida na normativa atual.** Ao revés, o art. 6º, III, do Decreto Presidencial 10.590, editado em 24 de dezembro de 2020, é categórico ao prever o cabimento do indulto aos condenados que estejam em livramento condicional.

Ou seja, por interpretação sistemática, depreende-se que o Decreto vigente não traz o recolhimento ao cárcere como exigência necessária e cumulativa à concessão do indulto.

Fixada essa premissa, torna-se indispensável analisar o requisito relacionado à existência de doença grave a exigir cuidados contínuos que não poderiam ser ministrados em estabelecimento prisional.

Nesse ponto, o laudo firmado por 3 (três) Peritos Oficiais do IMESC mostra-se conclusivo em **afastar** as enfermidades que acometem o apenado do enquadramento de doença grave, em consonância com a metodologia adotada, e tendo em perspectiva o critério médico legal de Doenças Graves.

Extraio:

(...)

Do exposto está caracterizado que se trata de periciando com 88 anos de idade, cujo tratamento é feito em regime NÃO HOSPITALAR, na modalidade ambulatorial, cuja avaliação funcional, pelo Karnofsky Performance Status (item 5.6), se situa no escore 5 (Necessita de assistência e atendimento médico frequentes).

As morbididades apresentadas **não se enquadram em critério médico-legal de Doenças Graves** (item 5.5).

E concluem:

Do exposto está caracterizado que se trata de periciando com 88 anos de idade, cujo tratamento é feito em regime NÃO

HOSPITALAR, na modalidade ambulatorial, cuja avaliação funcional, pelo Karnofsky Performance Status (item 5.6), se situa no escore 5 (Necessita de assistência e atendimento médico frequentes).

As morbididades apresentadas não se enquadram em critério médico-legal de Doenças Graves (item 5.5).

Apresenta limitações para as atividades de vida diária (tanto básicas como instrumentais (item 5.4), **demandam a ajuda de terceiros, com necessidade de cuidador nas 24 horas.**

O quadro mórbido é passível da manutenção da condição que ora lhe é dispensada, ou seja, cuidados em domicílio.

O indulto humanitário, do ponto de vista médico, em nada mudará as dependências médico-assistenciais. Não minorará e nem agravará seu estado de saúde.

O texto legal do Decreto do Indulto humanitário, se refere a *“limitação de atividade e que exija cuidados contínuos que não possam ser prestados no estabelecimento penal”* e o periciando não está em estabelecimento penal, teve direito a benefício legal, a prisão domiciliar humanitária desde 21/05/2018 com cuidados em domicílio, com cuidadores e assistência médica.

Assim **cabera a interpretação cabera ao MM. Juiz, visto que não se encontra em estabelecimento penal, pelo fato que os cuidados que necessitava não podiam ser prestados pelo estabelecimento penal e assim lhe concedido o benefício humanitário do da prisão domiciliar.**

Constata-se que esse laudo oficial foi elaborado com minudência, e aporta a exposição dos critérios médicos seguidos, a metodologia de análise empregada, assim como as respostas conclusivas aos quesitos, tudo em consonância com o art. 473 do Código de Processo Civil.

Ao lado desse aspecto, insista-se, ressuma dessa perícia exigida pelo ato presidencial a manifestação conclusiva no sentido de que o requerente **não se enquadra acometido por doença grave permanente, sob o prisma do critério médico legal e métodos de análise adotados.**

Sendo assim, relativamente ao ponto sustentado como controverso pela defesa técnica, alusivo à efetiva gravidade de doença permanente,

EP 29 INDCOM / SP

descabe potencializar os efeitos do parecer técnico emitido a pedido do Ministério Público de São Paulo, pelo Centro de Apoio Operacional à Execução, para a finalidade de afastar a conclusão do documento oficial expressamente exigido pelo ato presidencial.

O citado parecer trata-se de manifestação opinativa assinada por um único médico psiquiatra, “*tomando por base o acompanhamento da Perícia Judicial realizada no IMESC em 07/05/2021 e da documentação apresentada para análise*” (e.Doc. 121), o que não atende aos requisitos do art. 473 do Código de Processo Civil e tampouco tem o condão de peremptoriamente afastar as conclusões dos Peritos Oficiais.

À guisa de conclusão, persistindo as contraindicações ao tratamento das enfermidades crônicas e das outras patologias do sentenciado na ambiência prisional, justifica-se a manutenção da prisão domiciliar humanitária.

3. À luz do exposto, *i)* **indefiro** o pedido de concessão de indulto humanitário formulado pela defesa constituída do apenado Paulo Salim Maluf; e *ii)* **mantenho** o cumprimento da pena privativa de liberdade em residência particular.

Comunique-se esta decisão ao Juízo da 4ª Vara das Execuções Criminais do Foro Central Criminal da Barra Funda da Comarca de São Paulo/SP. Intimem-se, após, voltem os autos conclusos para análise do agravo regimental.

Brasília, 13 de setembro de 2021.

Ministro **EDSON FACHIN**

Relator - *Documento assinado digitalmente*