

00692.001035/2022-39

PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA
SECRETARIA-GERAL
SUBCHEFIA PARA ASSUNTOS JURÍDICOS
Subchefia Adjunta de Assuntos Institucionais

Brasília, 4 de maio de 2022.

Ao GABIN/SAJ

Assunto: Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 964. Pedido de subsídios.

1. Trata-se do OFÍCIO n. 00115/2022/CONSUNIAO/CGU/AGU ([3324919](#)), de 25 de abril de 2022, da Consultoria-Geral da União que solicita a esta Subchefia para Assuntos Jurídicos o encaminhamento de subsídios, para elaboração de informações a serem prestadas pelo Senhor Presidente da República, referente ao ajuizamento da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 964, em trâmite no Supremo Tribunal Federal, ajuizada pelo partido político REDE SUSTENTABILIDADE, que tem por objeto declarar a inconstitucionalidade do Decreto Presidencial de 21 de abril de 2022, que concedeu indulto individual/grça ao Deputado Federal Daniel Lúcio da Silveira.
2. No sentido de dar atendimento ao solicitado, no processo SEI [00692.001036/2022-83](#) foi expedido a **Nota SAJ nº 129 / 2022 / CGIP/SAJ/SG/PR** ([3338102](#)), apta a subsidiar a manifestação nos autos da demanda em epígrafe.
3. Ante o exposto, sugerimos o encaminhamento da predita NOTA como subsídios à Consultoria-Geral da União nos autos do processo em epígrafe.

RONALD FERREIRA SERRA
Subchefe Adjunto para Assuntos Institucionais
Subchefia para Assuntos Jurídicos
Secretaria-Geral da Presidência da República



Documento assinado eletronicamente por **Ronald Ferreira Serra, Subchefe Adjunto**, em 04/05/2022, às 18:10, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no § 3º do art. 4º, do [Decreto nº 10.543, de 13 de novembro de 2020](#).



A autenticidade do documento pode ser conferida informando o código verificador **3347201** e o código CRC **A5B594AD** no site:
https://sei-pr.presidencia.gov.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0

Referência: Processo nº 00692.001035/2022-39

SEI nº 3347201

Criado por [rafaelsxc](#), versão 3 por [rafaelsxc](#) em 04/05/2022 17:38:36.



PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA
SECRETARIA-GERAL
SUBCHEFIA PARA ASSUNTOS JURÍDICOS

Nota SAJ nº 129 / 2022 / CGIP/SAJ/SG/PR

Interessado: Consultoria-Geral da União

Juízo: STF

Processo Judicial: ADPF 965

Assunto: Decreto de 21 de abril de 2022. Indulto individual/grança.

Processo : 00692.001036/2022-83

Senhor Subchefe,

I - RELATÓRIO

1. Por intermédio do OFÍCIO n. 00116/2022/CONSUNIAO/CGU/AGU, a Consultoria-Geral da União dá ciência a esta Subchefia para Assuntos Jurídicos da Presidência da República acerca do ajuizamento da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) nº 965, ajuizada pelo Partido Democrático Trabalhista - PDT. Funcionam estes subsídios, assim, como informações presidenciais.

2. A predita ADPF pretende a declaração de inconstitucionalidade do Decreto Presidencial de 21.04.2022, que concedeu indulto individual ("grança") ao Deputado Federal Daniel Lucio de Silveira, condenado pelo Supremo Tribunal Federal (STF) no julgamento da Ação Penal nº 1.044.

3. O requerente alega desvio de finalidade na edição do referido Decreto, na medida em que questiona a decisão encaminhada pelo "Supremo Tribunal fora da ambiência dialógica do processo, que tem os meios recursais e processuais de insurgência próprios".

4. Outrossim, afirma que o referido ato violou os princípios da separação dos poderes, do devido processo legal, da moralidade administrativa, na vertente do desvio de finalidade e da impessoalidade. Sugere, ademais, que o Exmo. Sr. Presidente da República utilizou-se de um instrumento constitucional para beneficiar um aliado político, em flagrante desvio de finalidade.

5. Sublinha, alfim, suposta violação ao princípio da impessoalidade, tendo em vista que "os interesses privados foram entronizados em detrimento do interesse público, o que também configura em um abuso de poder".

6. É cediço que, além da ADPF ora em exame, foram ajuizadas outras ações com conteúdo e pedido semelhante, o que justifica que as presentes informações funcionem como alicerce argumentativo para todas as demais.

7. É o que merecia relato.

II – ANÁLISE JURÍDICA

8. Como é notório, após a condenação do Deputado Federal Daniel Lúcio de Silveira nos autos da Ação Penal nº 1.044, que tramitou no Supremo Tribunal Federal, o Presidente da República, com fundamento no art. 84, inciso XII, da Constituição Federal, concedeu graça constitucional ao réu, nos termos abaixo:

O PRESIDENTE DA REPÚBLICA, no uso da atribuição que lhe confere o art. 84, caput, inciso XII, da Constituição, tendo em vista o disposto no art. 734 do Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941 - Código de Processo Penal, e

Considerando que a prerrogativa presidencial para a concessão de indulto individual é medida fundamental à manutenção do Estado Democrático de Direito, inspirado em valores compartilhados por uma sociedade fraterna, justa e responsável;

Considerando que a liberdade de expressão é pilar essencial da sociedade em todas as suas manifestações;

Considerando que a concessão de indulto individual é medida constitucional discricionária excepcional destinada à manutenção do mecanismo tradicional de freios e contrapesos na tripartição de poderes;

Considerando que a concessão de indulto individual decorre de juízo íntegro baseado necessariamente nas hipóteses legais, políticas e moralmente cabíveis;

Considerando que ao Presidente da República foi confiada democraticamente a missão de zelar pelo interesse público; e

Considerando que a sociedade encontra-se em legítima comoção, em vista da condenação de parlamentar resguardado pela inviolabilidade de opinião deferida pela Constituição, que somente fez uso de sua liberdade de expressão;

D E C R E T A:

Art. 1º Fica concedida graça constitucional a Daniel Lucio da Silveira, Deputado Federal, condenado pelo Supremo Tribunal Federal, em 20 de abril de 2022, no âmbito da Ação Penal nº 1.044, à pena de oito anos e nove meses de reclusão, em regime inicial fechado, pela prática dos crimes previstos:

I - no inciso IV do caput do art. 23, combinado com o art. 18 da Lei nº 7.170, de 14 de dezembro de 1983; e

II - no art. 344 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal.

Art. 2º A graça de que trata este Decreto é incondicionada e será concedida independentemente do trânsito em julgado da sentença penal condenatória.

Art. 3º A graça inclui as penas privativas de liberdade, a multa, ainda que haja inadimplência ou inscrição de débitos na Dívida Ativa da União, e as penas restritivas de direitos.

9. Nada obstante o fundamento constitucional para a concessão da graça, bem como a fundamentação do ato pelo Presidente da República, o Poder Judiciário foi provocado por intermédio de ações populares e ações de controle abstrato de constitucionalidade, como é o caso das arguições de descumprimento de preceito fundamental em trâmite no STF.

10. Esta Subchefia para Assuntos Jurídicos foi instada a se manifestar anteriormente sobre o assunto, tendo emitido a Nota SAJ nº 119 / 2022 / CGIP/SAJ/SG/PR, de 27 de abril de 2022, que serviu como fundamento para defesa do ato presidencial no âmbito das ações populares em curso.

11. A presente manifestação vem complementar a primeira, ajustando-se à natureza das Arguições de Descumprimento de Preceito Fundamental em curso.

12. Feita a indispensável prelibação, seguem os fundamentos que evidenciam a higidez constitucional do Decreto Presidencial de 21.04.2022.

A) Antecedentes históricos do indulto

13. O perdão, a anistia, a graça, o indulto e a clemência são institutos congêneres e estão presentes na maioria das Constituições democráticas do mundo ocidental, representando ferramentas ínsitas aos freios e contrapesos nas relações entre os poderes. Sua origem é controversa, mas há referências ao perdão na sociedade grega, no direito romano e durante a idade média.

14. O federalismo e o presidencialismo norte-americano, que fortemente influenciaram o modelo brasileiro, referem-se ao *pardoning power* presidencial, cuja origem remonta à Inglaterra metrópole:

The pardoning power of England was applied in the American colonies, and subsequently was incorporated into the United States Constitution. The power of Article II, section 2, therefore, finds its root in early England. (William F. Duker, *The President's Power to Pardon: A Constitutional History*, 18 Wm. & Mary L. Rev. 475 (1977), <https://scholarship.law.wm.edu/wmlr/vol18/iss3/3>)

15. No precedente *United States vs George Wilson*, o primeiro da Suprema Corte envolvendo o poder de perdão presidencial, John Marshall definiu o instituto como "um ato de graça, proveniente do poder confiado à execução das leis, que isenta o indivíduo, a quem ele é concedido, da punição que a lei reserva para o crime por ele cometido". O Poder Executivo pode realizar tais atos de qualquer modo, em qualquer tempo, por qualquer razão, em todos os casos exceto no *impeachment*. (Ribeiro, RO. O indulto presidencial: origens, evolução e perspectiva. Revista Brasileira de Ciências Criminais 2015 RBCCRIM VOL. 117. Nov- Dez 2015).

16. De fato, no modelo norte-americano o *pardoning power* restringe-se aos crimes federais e não engloba o *impeachment*:

The only explicit limits in the constitutional text are with respect to impeachment and that the law broken must be a federal law. The crime must already have been committed, or the pardon power would amount to presidential authority to suspend the law, a practice of British absolute monarchs, which was rejected by the Framers of the Constitution. (Pffner, JP. Hearing on The Constitutional Role of the Pardon Power March 27, 2019. Subcommittee on the Constitution, Civil Rights, and Civil Liberties Committee on the Judiciary United States House of Representatives. Disponível em <https://www.congress.gov/116/meeting/house/109162/witnesses/HHRG-116-JU10-Wstate-PffnerJ-20190327.pdf>)

17. Destaque-se, como sublinhamos anteriormente, que o indulto e institutos congêneres estão presentes na maioria das Constituições democráticas do mundo ocidental. Conforme recorda Rodrigo Ribeiro de Oliveira (*op. cit*),

(h)oje o instituto encontra-se nas constituições de países em todos os continentes: Afeganistão (art. 75); Alemanha (art. 60, 2,3); Argentina (art. 99,5); Bélgica (art. 110); Chile (art. 32, 16); Colômbia (art. 150, 17); Coréia do Sul (art. 78); Cuba (art. 88); 18 Dinamarca (§24); Egito (parte III); Espanha (art. 62, i); Estados Unidos (art. II, 2); Geórgia (art. 73); Holanda (art. 122); Hungria (art. XXXI, 1, 2, j, e 8,3,j); Índia (art. 72); Luxemburgo (art. 38); França (art. 17); México (art. 89, XIV); Noruega (art. 20); Nova Guiné (art. 151); Paraguai (art. 238); Peru (art. 118,21); Portugal (art. 134, f); República Tcheca (art. 62); Suécia (art. 13), Suíça (art. 173), Uruguai (art. 85); Uzbequistão (art. 93, 20). Alguns países centenários, outros nascidos há poucas décadas, os ordenamentos jurídicos elegeram a Carta Política para agasalhar o instituto do indulto. A constituição húngara chega a estabelecer que não poderá sequer ser objeto de referendo qualquer proposta destinada a abolir o poder de indultar. A grande maioria das nações confere ao Presidente da República, ou ao monarca, o poder de clemência, o que é condizente com a visão popular de que o perdão é um poder discricionário confiado à pessoa mais importante do país. Outros países, como Bulgária, Alemanha (onde o presidente pode transferir o poder ao Chanceler ou ao Ministro da Justiça), Polônia, România e Coreia do Sul, submetem tal análise ao crivo de um colegiado ao invés de concentrar a decisão em uma só pessoa. Alguns reservam ao Poder Legislativo tal função, como Uruguai, Suíça, e, em algumas situações, a Turquia.

18. No Brasil, o indulto foi previsto pela primeira vez na Constituição de 1824 e, atualmente, resta estabelecido no artigo 84, inciso XII da Carta Magna, que também contempla a anistia e a graça. No âmbito das discussões travadas pelo **Poder Constituinte Originário**, durante a Assembleia Nacional Constituinte, Ulysses Guimarães discordou do constituinte Nelson Jobim, por não aceitar que o indulto fosse delegável ao Procurador-Geral da República. Ulysses sustentou tratar-se de uma "atribuição política, pela qual [o presidente] é responsável, até, perante a Nação [...]" (DANC, Suplemento "B", p. 14) (Fonteles. SS. A indulgência do Príncipe. *Migalhas*, 28 de abril de 2022).

19. O indulto é causa de extinção da punibilidade do agente e sua única restrição constitucional refere-se ao impedimento de concessão nos casos de crimes hediondos, de tráfico de entorpecentes, terrorismo e tortura.

Art. 84. Compete privativamente ao Presidente da República: (...)

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

Art. 5º (...)

XLIII - 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;

20. Resta evidente, portanto, que o indulto, coletivo ou individual, é instituto que tem fortes cores históricas e natureza constitucional e democrática, funcionando como um instrumento de contrapeso nas relações entre os Poderes estatais. Nada obstante as peculiaridades em cada ordenamento jurídico, é certo que a esmagadora maioria dos Estados constitucionais reconhece a prerrogativa do Poder Executivo de afastar uma condenação de natureza criminal, total ou parcialmente, a despeito da intervenção ou anuência de outro Poder (Legislativo ou Judiciário).

B) Natureza jurídica do indulto

21. Sabe-se que o indulto é causa de extinção da punibilidade (art. 107, II, do Código Penal), configurando renúncia do Estado ao seu direito de punir. Vale escordar que o art. 192 da Lei 7.910, de 1984 (Lei da Execução Penal), estabelece 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.

22. Dito isso, é possível afirmar, em outras palavras, que indulto é um ato de perdão, uma vez que *a prerrogativa presidencial para a concessão de indulto individual é medida fundamental à manutenção do Estado Democrático de Direito, inspirado em valores compartilhados por uma sociedade fraterna, justa e responsável* (Decreto de 21 de abril de 2022).

23. Ressalte-se, ademais, que se trata de prerrogativa constitucional compatível com os *checks and balances*, conforme destacou o Presidente da República no Decreto de 21 de abril de 2022: *a concessão de indulto individual é medida constitucional discricionária excepcional destinada à manutenção do mecanismo tradicional de freios e contrapesos na tripartição de poderes*.

24. Depreende-se, outrossim, que a concessão do indulto é ato privativo e discricionário do Presidente da República, inerente ao modelo de freios e contrapesos. Calha trazer a lume, por relevante, o conceito referido por José Frederico Marques:

O indulto e a graça no sentido estrito são providências de ordem administrativa, deixadas a relativo poder discricionário do Presidente da República, para extinguir ou comutar penas. O indulto é medida de ordem geral, e a graça de ordem individual, embora, na prática, os dois vocábulos se empreguem indistintamente para indicar ambas as formas de indulgência soberana. (apud Capez, Fernando. Curso de Direito Penal. Parte Geral. Vol. 1. 14 ed. São Paulo: Saraiva 2010, p. 590).

25. No mesmo sentido, nos autos da MC na ADI 2795/DF, o Min. Maurício Corrêa reconheceu a conveniência e oportunidade para a concessão do indulto, ao conceituá-lo como *o instrumento de política criminal colocado à disposição do Estado para a reinserção e ressocialização dos condenados que a ele façam jus, segundo a conveniência e oportunidade das autoridades competentes*.

26. Por ser ato privativo do Presidente da República previsto no artigo 84, inciso, inciso XII, da Constituição, é cediço que o indulto ajusta-se ao balanço ínsito ao modelo de freios e contrapesos, cuja finalidade é possibilitar um maior equilíbrio na justiça criminal. Deve o decreto, tão somente, respeitar as limitações expressas no artigo 5º, inciso XLIII, da Constituição Federal (Cardozo, M. *Op. Cit.*).

27. De fato, como bem sublinhou o Supremo Tribunal Federal, o sistema de freios e contrapesos *estabelece mecanismos de controle do Executivo sobre o Poder Judiciário, como por exemplo, (...) a possibilidade de concessão de graça, indulto ou comutação de penas* (CF, art. 84, XII). (ADI 5.874/DF rel. Min. Alexandre de Moraes)

28. Sobre o tema, Ulysses Guimarães, ainda em 1978, defendia um sistema de funções atípicas em que cada Poder desempenharia a função típica de outro Poder. Segundo o presidente da Assembleia Nacional Constituinte,

Não deve haver competências exclusivas, de vez que muitas não de ser condominiais. O Executivo é Legislativo pela iniciativa da lei, pela sanção e pelo veto, e Judiciário pelo indulto e comutação de penas (Fonteles, SS. *Op. Cit.*)

29. Assim, ao conceder a graça constitucional, o Presidente empreende, atipicamente, função inata ao Judiciário e, com isso, exerce aparato próprio dos freios constitucionais a este Poder (*Id. ibid.*).

30. Como formidavelmente assinala *Story*, em seu clássico *Commentaries on the Constitution*, quando se fala na separação de poderes como a divisão do governo em três grandes setores e se admite que essa separação é indispensável às liberdades públicas, é preciso que se ajuste tal máxima principiológica a uma óptica liberal. Isso significa que os poderes não devam ser mantidos integralmente separados e distintos, sem liames ou interdependências. Na verdade, a totalidade de qualquer dos poderes do Estado não deve permanecer nas mesmas mãos, já que esse *poder total* subverteria os princípios de uma Constituição livre. De fato, não há uma única constituição que não abrace a separação de poderes e, ao mesmo tempo, exija essa interpenetração de atribuições (*Story, Commentaries on the Constitution*, , Ed. 5, §§ 525-527 *apud* Fairlie, John A. Separation of Powers. *Michigan Law Review*, vol. 21, no. 4, 1922-1923, pp. 393-436. Disponível em *Heionline*, em tradução livre do autor da nota).

31. A graça constitucional, portanto, é claramente amoldada ao modelo de freios e contrapesos. Sua concessão, por conseguinte, não revela crise entre os Poderes, mas mera oposição tipicamente constitucional. O indulto é, bem assim, uma ferramenta que traduz um contrapeso, como tantos outros instrumentos presentes na Constituição brasileira e em outros estados democráticos de direito.

32. É, exatamente, o que frisa Samuel Fonteles:

A propósito, a compreensão de que a graça traduz um contrapeso infirma o senso comum de que agraciar condenados é um "insulto" endereçado ao Poder Judiciário. Toda graça é, por definição, um ato de antagonismo estabelecido entre a presidência da República e o órgão judicante que prolatou o édito condenatório - assim como todo veto presidencial traduz, por excelência, um ato de antagonismo entre o Executivo e o Legislativo. A Constituição Federal previu mecanismos de concórdia, quando os Poderes concordam, mas também de discordância a ser estabelecida entre eles. O veto a um projeto de lei, assim como a graça presidencial, representa um ato constitucional de oposição entre Poderes. (*Op. Cit.*)

33. O indulto, dessarte, é instituto discricionário, de natureza política/criminal, que extingue a punibilidade do réu/investigado, de competência exclusiva do Presidente da República e **ínsita ao modelo de checks and balances**, cujas limitações são aquelas exclusivamente referidas na própria Constituição Federal (crimes hediondos, tortura, tráfico e terrorismo).

C) O controle judicial sobre o indulto: o mérito da escolha e os critérios constitucionais

34. Um dos argumentos centrais das ações que têm questionado a legitimidade do Decreto Presidencial que concedeu a graça constitucional a Daniel Lucio da Silveira, seria a violação ao princípio da impessoalidade (artigo 37, CF) e eventual desvio de finalidade.

35. Não parece assistir razão ao inconformismo. Veja-se, por relevante, os próprios fundamentos do Decreto, *in verbis*:

Considerando que a prerrogativa presidencial para a concessão de indulto individual é medida fundamental à manutenção do Estado Democrático de Direito, inspirado em valores compartilhados por uma sociedade fraterna, justa e responsável;

Considerando que a liberdade de expressão é pilar essencial da sociedade em todas as suas manifestações;

Considerando que a concessão de indulto individual é medida constitucional discricionária excepcional destinada à manutenção do mecanismo tradicional de freios e contrapesos na tripartição de poderes;

Considerando que a concessão de indulto individual decorre de juízo íntegro baseado necessariamente nas hipóteses legais, políticas e moralmente cabíveis;

Considerando que ao Presidente da República foi confiada democraticamente a missão de zelar pelo interesse público; e

Considerando que a sociedade encontra-se em legítima comoção, em vista da condenação de parlamentar resguardado pela inviolabilidade de opinião deferida pela Constituição, que somente fez uso de sua liberdade de expressão.

36. Consta-se da leitura dos excertos acima que o Presidente da República entendeu que a decisão condenatória de Daniel Lucio da Silveira violou o direito fundamental à liberdade de expressão. O Presidente também recorda que a graça constitucional é prerrogativa constitucional discricionária e excepcional, ínsita aos freios e contrapesos e que a sua concessão decorre de juízo baseado na lei, na política e na moral. Finalmente, o Presidente evoca o mister democrático de zelar pelo interesse público.

37. Logo, concordando-se ou não com as razões presidenciais, o fato é que elas foram elencadas e seu baldrame axiológico é inegável, fundado em valores constitucionais e históricos. **Daí que a concessão da graça constitucional, considerada a concepção discricionária do instituto, representada pelo juízo de conveniência e oportunidade, não pode ter seu mérito revisto por outro Poder.**

38. **O controle judicial dos indultos, portanto, é de natureza exclusivamente constitucional e refere-se, apenas, aos crimes que não podem ser agraciados, ou seja, àqueles referidos expressa ou implicitamente no texto constitucional:** o tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, o terrorismo, os definidos como crimes hediondos (art. 5º, LXIII, CF/88), bem como os crimes contra a humanidade, decorrentes de compromissos assumidos pelo Brasil por meio de tratados internacionais

39. Tal conclusão **é integralmente acolhida e defendida pelo Ministro Alexandre de Moraes, no voto vencedor na ADI 5.874/DF:**

J.J. GOMES CANOTILHO, GILMAR FERREIRA MENDES, INGO WOLFGANG SARLET, LENIO STRECK, igualmente, salientam que “o indulto e a comutação da pena configuram típico ato de governo, que se caracteriza pela discricionariedade” (Comentários à Constituição do Brasil. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 1254). **De forma semelhante, aponta o jurista argentino GREGORIO BADENI que essa faculdade do Poder Executivo “(...) não é suscetível de revisão judicial”, salvo o descumprimento dos requisitos expressamente previstos no texto da Constituição** (Tratado de Derecho Constitucional. Buenos Aires, ed. La Ley, 2. ed., 2006, tomo II, pp. 1728/1732). Importante ressaltar que nosso DECANO, Ministro CELSO DE MELLO, já nos ensinava, em sede doutrinária, que:

“A decisão do Presidente da República, concedendo ou denegando a graça pleiteada, é insuscetível de revisão judicial. O poder de agraciar constitui liberalidade do Estado. Trata-se de favor concedido, em caráter absolutamente excepcional, aos agentes de práticas delituosas. O

Presidente da República, ao exercer essa competência constitucional, pratica ato de evidente discricionariedade.” (Constituição Federal Anotada, Saraiva, 2a. ed. 1986, p. 266).

É o mesmo entendimento pacificado por esta SUPREMA CORTE, **que prevê a possibilidade constitucional de o Presidente da República, discricionariamente, conceder clemência individual ou coletiva, seja de maneira total, seja de maneira parcial (...)**

Esse exercício de hermenêutica, conforme tenho defendido academicamente ao comentar o artigo 5º, inciso XLIII, leva-nos à conclusão de que **compete, privativamente, ao Presidente da República conceder indulto, desde que não haja proibição expressa ou implícita no próprio texto constitucional, como ocorre em relação aos crimes hediondos e assemelhados, para quem a própria Constituição Federal entendeu necessário o afastamento das espécies de clemencia principis** (Constituição do Brasil Interpretada. 9. Ed. São Paulo: Atlas, 2003).

Portanto, em relação ao Decreto Presidencial de Indulto, será possível ao Poder Judiciário analisar **somente a constitucionalidade da concessão da clemencia principis, e não o mérito, que deve ser entendido como juízo de conveniência e oportunidade do Presidente da República**, que poderá, entre as hipóteses legais e moralmente admissíveis, escolher. (destaques nossos)

40. E conclui:

(é) possível discordar da opção feita pelo Presidente da República, porém **entendo não ser possível afastá-la com base em superficial interpretação principiológica, sem afetar toda a estrutura da Separação de Poderes e do próprio Direito Penal**, que baseia a gravidade do crime em sua sanção e no regime de cumprimento de pena, e não nas pessoas condenadas.(...)

Em regra, portanto, compete ao Presidente da República definir a concessão ou não do indulto, bem como seus requisitos e a extensão desse verdadeiro ato de clemência constitucional, a partir de critérios de conveniência e oportunidade; devendo ser, por inoportuna, afastada qualquer alegação de desrespeito à Separação de Poderes ou ilícita ingerência do Executivo na política criminal, genericamente, estabelecida pelo Legislativo e aplicada, concretamente, pelo Judiciário. (...) (destaques nossos)

41. As conclusões formuladas nos autos da ADI 5.874/DF, no entanto, não são inéditas. Em diversas outras oportunidades, a Excelsa Corte reafirmou a natureza discricionária do ato do Presidente da República. Nesse sentido, vale trazer à luz excerto do Habeas Corpus nº. 874.829-0 PR, ocasião em que o STF sedimentou a tese relativa à discricionariedade para a concessão do ato de indulto:

INDULTO — CONDIÇÃO. O indulto está no campo da discricionariedade, razão pela qual é possível a imposição de condições para tê-lo como aperfeiçoamento, presente a harmonia com a Constituição Federal. VOTO - O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (RELATOR) - Observe-se a natureza, em si, do indulto. E ato do Presidente da República — praticado a partido do disposto no inciso XII do artigo 84 da Constituição Federal — que se situa no grande âmbito da política criminal. Surge a discricionariedade. Na mesma linha, destacam-se, ainda, os seguintes julgados: HC 84.829, rel. Min. Marco Aurélio, j. em 18.3.2005; HC 96.431-1, rel. Min. Cezar Peluso, j. em 15.5.2009 e AgRg no AI 701.673-2/MG, rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. em 5.5.2009.

42. Calha recordar que, no julgamento do Habeas Corpus nº 90.364-9-MG, o Ministro Ricardo Lewandowski atribuiu ao ato de indulto a natureza de ato de governo, verdadeiro instrumento de política criminal do Poder Executivo:

Tenho, portanto, que a concessão de indulto configura típico ato de governo, que se caracteriza, como assentei em sede acadêmica, pela ‘ampla discricionariedade, inobstante seja empreendido para a consecução de fins constitucionalmente pré-ordenados e sujeitar-se ao controle de legalidade pelo Judiciário.

43. Com efeito, resta manifesto que o entendimento do STF, **especialmente após o julgamento da ADI nº 5.874/DF, sedimentou-se no sentido da intangibilidade dos elementos de mérito do indulto, que seriam juízo de conveniência e oportunidade exclusivos do Presidente da República.**

44. É o mesmo entendimento da doutrina:

é descabido qualquer controle do Poder Judiciário ou do Poder Legislativo sobre o poder discricionário do Presidente da República de exercer a clemência soberana. Trata-se de um desdobramento da divisão de funções arquitetada na Constituição. A única limitação para o poder de clemência está na própria Constituição, que afasta o perdão presidencial para os crimes hediondos ou equiparados. Não cabe ao Poder Legislativo criar procedimentos ou obstáculos ao poder que a Constituição atribui ao Presidente, tampouco seria legítimo ao Poder Judiciário questionar as razões do perdão. (Octaviano, G & Vanzolini, P. Manual de Direito Penal. 8 ed. Saraiva, 2022, apud Moraes, LBP. Op. Cit.).

45. Logo, a discricionariedade do Presidente encontra limitação apenas nas proibições expressas ou implícitas do texto constitucional, representadas pela vedação referida no art. 5º, inciso LXIII, da Constituição ou nos crimes contra a humanidade, decorrentes de compromissos assumidos pelo Brasil por meio de tratados internacionais (ADI nº 5.874/DF).

46. Recorde-se, por relevante, que as condutas imputadas pela Procuradoria-Geral da República ao agraciado Daniel Lucio da Silveira (arts. 23, II e IV c/c 18, LSN e 344, CP) não encontram **proibição expressa ou implícita no próprio texto constitucional**. Com efeito, o Decreto Presidencial de 21 de abril de 2022 parece integralmente resguardado pela Constituição Federal e pela jurisprudência do Pretório Excelso: i) o mérito do ato evidencia-se intangível; e, ii) os tipos penais pelos quais o parlamentar foi condenado não estão no rol das proibições expressas ou implícitas do texto constitucional.

47. Ainda que assim não fosse, figura imprescindível esbordar que, em linhas gerais, o direito comparado anda nos mesmos trilhos.

48. A Suprema Corte estadunidense, de forma especialmente clara em *Connecticut Board of Pardons v. Dumschat*, definiu que o perdão presidencial *não é tema que envolve os tribunais, uma vez que ele, raramente ou nunca, pode ser submetido à revisão judicial*. (Tradução Livre. Howe, A. *The Supreme Court and the president's pardon power*. Scotusblog. Disponível em <https://www.scotusblog.com/2021/01/the-supreme-court-and-the-presidents-pardon-power/>).

49. De fato,

(t)he broad and largely unreviewable pardon power outlined in the Supreme Court's cases means that the president has significant leeway to pardon, for example, family members or close associates. (Howe, A. *Op. cit.*).

50. Outrossim, a interferência do Judiciário no mérito da decisão presidencial representaria, em última instância, a desnaturação do instituto de indulto e ofensa à harmonia e à independência entre os Poderes (art. 2º da Constituição). Por mais que o ineditismo do Decreto de 21 de abril de 2022 cause certa inquietação, o fato é que a concessão da graça tem alicerce constitucional, axiológico, histórico e comparado. A intervenção em seu conteúdo meritório, por outro lado, é desconhecida e sequer cogitada nas democracias modernas. Não há de se falar, portanto, em desvio de finalidade, o que vai ao encontro da decisão do Supremo Tribunal Federal, proferida nos autos da ADI 5.874.

51. Como conclusão lógica, não há de se cogitar violação à impessoalidade. É cediço, afinal, que a *graça constitucional* ou *indulto individual* tem como objeto a concessão do benefício a **um determinado indivíduo**. Daí que a *pessoalidade* é ínsita ao instituto, não havendo de se cogitar qualquer fustigação ao espírito constitucional.

D) O indulto pode ser concedido antes do trânsito em julgado

52. Nada obstante a decisão do Supremo Tribunal Federal não tenha transitado em julgado, é pública e notória a condenação de Daniel Lucio da Silveira. E o decreto de graça, expressamente, faz referência ao *decisum*:

Art. 1º Fica concedida graça constitucional a Daniel Lucio da Silveira, Deputado Federal, condenado pelo Supremo Tribunal Federal, em 20 de abril de 2022, no âmbito da Ação Penal nº 1.044, à pena de oito anos e nove meses de reclusão, em regime inicial fechado (...).

53. Ora, não há qualquer arbitrariedade, viés ou caráter preemptivo no Decreto. Seu conteúdo, pois, é baseado em fatos notórios e públicos. A discussão, portanto, parece superada.

54. Não fosse assim, o Supremo Tribunal Federal, nos autos da ADI 5.874, expressamente admitiu a possibilidade de o indulto atingir fatos anteriores ao trânsito em julgado. Houve, na oportunidade, paralelo com as colaborações premiadas, que extinguem a punibilidade antes da condenação.

55. Por relevante, enfatiza-se o excerto a seguir:

Na doutrina, afirma-se: “verificamos a possibilidade de se receber o indulto antes do trânsito em julgado” (RIBEIRO, Rodrigo. O indulto presidencial: origens, evolução e perspectivas. RBCrim, v. 23, n. 117, nov./dez. 2015. p. 428). Ou seja, não há óbice para que o indulto seja aplicado antes do trânsito em julgado do processo. Conforme já afirmado, a concessão do indulto é prerrogativa do Presidente da República que possui impactos no exercício da pretensão punitiva pelo Estado, podendo ter consequências em qualquer fase da persecução penal. Trata-se de mecanismo de gestão do sistema penal, com impactos em questões penitenciárias e de política criminal em sentido amplo. Portanto, inexistente violação na norma definida no Decreto de Indulto aqui analisado. (ADI 5874, voto do Min. Gilmar Mendes).

56. Recorde-se, ademais, que no voto condutor da ADI 5.874, o Ministro Alexandre de Moraes sublinhou que *"a Constituição Federal não limita o momento em que o Presidente da República pode conceder o indulto, sendo possível isentar o autor de punibilidade, mesmo antes de qualquer condenação criminal"*. De fato, como sublinha Ana Lúcia Tavares Ferreira, não há fundamento constitucional para limitar a aplicação do indulto a condenações com trânsito em julgado. (*Indulto e sistema penal: limites, finalidades e propostas*. Universidade do Estado do Rio de Janeiro, 2011).

57. No mesmo sentido:

Na doutrina há o entendimento de que equivocadamente o Código Penal considerou o indulto como causa extintiva de punibilidade, porque esta só pode existir antes do trânsito em julgado da sentença. Estes consideram o indulto como motivo para a extinção da execução da pena. No entanto, verificamos a possibilidade de se receber o indulto antes do trânsito em julgado (em execução provisória, v.g. art. 5.º do Decreto de 2013) e, alhures, antes mesmo de qualquer investigação ter sido instaurada. Para Aníbal Bruno, 23 o indulto é "medida de caráter coletivo, mas no ato que o concede podem vir mencionados nominalmente os que dele se beneficiam". (Ribeiro, RO. Op. Cit.)

58. Vale recordar que, nos Estados Unidos, o perdão também pode ser concedido antes do trânsito em julgado, conforme se infere do precoce perdão incondicional de Gerald Ford a Richard Nixon, em 1974, após a sua renúncia em razão dos fatos relacionados ao caso *Watergate*.

In September 1974, a month after President Richard Nixon resigned in the wake of the Watergate scandal, his successor Gerald Ford granted him unconditional pardon for all offenses that he may have committed.

Although Nixon had not been formally charged with any crimes, he was now a private citizen and could be prosecuted for his involvement in covering up the attempt to surveil the Democratic National Committee's headquarters. Ford, who had served as Nixon's vice president, believed the nation could not withstand the divisiveness of a potential criminal trial of the disgraced president. But his decision backfired, prompting a public and Congressional backlash, and is thought to have cost Ford his political career.

The Nixon pardon was followed by another high-profile preemptive pardon. On President Jimmy Carter's first day in office in January 1977, he issued unconditional pardons to most people who evaded the draft during the Vietnam War, including those who had not yet been prosecuted. Although the pardon was an attempt to heal the deep rifts caused by the war, it was condemned by

veterans' groups. (Blakemore, E. The contentious history of U.S. presidential pardons—from the Whiskey Rebellion to Watergate. N. Geographic. 07 de janeiro de 2021)

59. Não se olvide, ademais, que o indulto classifica-se como uma causa de extinção da punibilidade (art. 107, II, do Código Penal), esgotando a pretensão punitiva do Estado. Sobre o tema, Guilherme de Souza Nucci sublinha que o juiz pode, em qualquer fase do processo, reconhecer a extinção da punibilidade, devendo fazê-lo de ofício (Manual de processo Penal e Execução Penal. 2ª Ed. S. Paulo: RT, 206, p. 207).

60. Ou seja, sendo certo que o art. 107, II, do Código Penal, classifica o indulto/grança como causa de extinção da punibilidade e que o juiz deve declará-la em qualquer fase do processo, resta evidente que inexistente qualquer vedação à concessão da graça constitucional antes do trânsito em julgado da decisão condenatória.

61. Destaque-se, ademais, que a extinção da punibilidade de Daniel Lucio Silveira ocorreu após a decisão condenatória – e não antes – o que afasta a pretensão executória penal e a respectiva persecução estatal. Com efeito, se o Estado perdeu a prerrogativa de punir o réu/investigado pelas condutas objeto do indulto, não se pode cogitar que qualquer ato processual seja praticado pela autoridade judicial ou pelo Ministério Público em detrimento do réu, após a concessão de indulto, uma vez que inexistente resultado prático decorrente destes atos: falta ao aparato estatal o interesse de agir.

62. Assim, considerando as razões antes trazidas à baila, entende-se que inexistem razões que sirvam de baldrame ao provimento Arguições de Descumprimento de Preceito Fundamental em curso no Supremo Tribunal Federal, em razão da edição do Decreto de 21 de abril de 2022, que concedeu a graça constitucional a Daniel Lucio Silveira.

III. CONCLUSÃO

63. Ante o exposto, tendo a Consultoria-Geral da União solicitado informações que subsidiem a manifestação nas Arguições de Descumprimento de Preceito Fundamental em curso no Supremo Tribunal Federal, sugere-se o encaminhamento da presente Nota àquele órgão.

64. Sugere-se, alfim, considerando a complexidade do tema, que a presente nota seja juntada aos autos judiciais em trâmite no Supremo Tribunal Federal.

Brasília, 03 de maio de 2022

DOUGLAS HENRIQUE MARIN DOS SANTOS
Subchefia para Assuntos Jurídicos
Secretaria-Geral da Presidência da República

De acordo.

RONALD FERREIRA SERRA
Subchefe Adjunto de Assuntos Institucionais
Subchefia para Assuntos Jurídicos
Secretaria-Geral da Presidência da República

Aprovo.

ANA PAULA ANDRADE DE MELO
Subchefe Adjunta Executiva, Substituta
Subchefia para Assuntos Jurídicos
Secretaria-Geral da Presidência da República

Aprovo.

PEDRO CESAR NUNES F. M. DE SOUSA
Subchefe para Assuntos Jurídicos
Subchefia para Assuntos Jurídicos
Secretaria-Geral da Presidência da República



Documento assinado eletronicamente por **Douglas Henrique Marin dos Santos, Assessor**, em 03/05/2022, às 19:13, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no § 3º do art. 4º, do [Decreto nº 10.543, de 13 de novembro de 2020.](#)



Documento assinado eletronicamente por **Ronald Ferreira Serra, Subchefe Adjunto**, em 03/05/2022, às 19:21, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no § 3º do art. 4º, do [Decreto nº 10.543, de 13 de novembro de 2020.](#)



Documento assinado eletronicamente por **Ana Paula Andrade de Melo, Subchefe Adjunta Executiva substituta**, em 03/05/2022, às 19:45, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no § 3º do art. 4º, do [Decreto nº 10.543, de 13 de novembro de 2020.](#)



Documento assinado eletronicamente por **Pedro Cesar Nunes Ferreira Marques de Sousa, Subchefe**, em 04/05/2022, às 19:12, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no § 3º do art. 4º, do [Decreto nº 10.543, de 13 de novembro de 2020.](#)



A autenticidade do documento pode ser conferida informando o código verificador **3338102** e o código CRC **B44D0EB6** no site:

https://sei-pr.presidencia.gov.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0