

Centro Universitário de Brasília – UniCEUB
Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais – FAJS
Curso de Bacharelado em Direito

LUÍSA BRANDÃO LENTI

**INDULTO: UM ESTUDO TEÓRICO E SUA APLICABILIDADE NO CASO DO
DEPUTADO FEDERAL DANIEL SILVEIRA**

Brasília/DF

2022

LUÍSA BRANDÃO LENTI

**INDULTO: UM ESTUDO TEÓRICO E SUA APLICABILIDADE NO CASO DO
DEPUTADO FEDERAL DANIEL SILVEIRA**

Trabalho de Conclusão de Curso
apresentado ao curso de Bacharelado em
Direito do Centro Universitário de Brasília –
UniCEUB como requisito para a obtenção
do Título de Bacharel em Direito.
Orientadora: Christine Peter

Brasília/DF

2022

AGRADECIMENTOS

Aos meus pais, por todas as oportunidades que me deram para que eu pudesse chegar até aqui. Ao meu companheiro Nicholas Travi, que me apoiou e me acolheu mesmo nos momentos mais difíceis. Aos meus queridos Alecrim e Euclides, pelo amor incondicional.

Agradeço também aos grandes colegas e amigos que fiz durante a minha caminhada na faculdade de Direito: Antonio Hidd, Grauther Nascimento, Bruno Bambirra, Flávia Marangoni, Manuela Fleury, Enrique Dourado, Anna Isabel Corrêa, Milena Orlandi, Karoline Cord de Sá, Carlos Magno e Vinícius José Polli. São pessoas que me ensinaram muito e muitas vezes me inspiraram durante a minha caminhada no universo do Direito.

Agradeço aos meus amigos que muitas vezes me acompanharam nos estudos e tornaram momentos puxados e desgastantes em momentos mais leves e gostosos: Caio Horita, Mateus Pio, Naja Ulhôa, Amanda Sucupira, Luiza Aikawa.

Por último, agradeço aos meus professores: responsáveis para que eu fosse capaz de chegar até onde eu cheguei e avançar ainda muito mais nas minhas conquistas pessoais e profissionais. Aqui, enfatizo minha orientadora Christine Peter, mulher sábia e engajada, que tem sido uma grande referência desde o dia em que me deu aula no meu segundo semestre durante a graduação.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	11
CAPÍTULO 1 – Origem e Conceito	17
1. Origem do Indulto	17
2. Desenvolvimento do Indulto nas Constituições Brasileiras	19
3. Conceito de Indulto Individual	22
3.1. Objetivos e condições do Indulto Individual	24
3.2. Natureza do Indulto Individual e Forma de Controle	27
3.3. Aplicabilidade do Indulto em Período Processual	33
3.4. Limites dos Efeitos do Indulto Individual	35
3.5. Críticas ao Indulto Individual	39
CAPÍTULO 2 – Análise comparativa do Indulto Individual	43
1. Estados Unidos da América.....	43
2. Peru.....	46
3. Espanha.....	50
4. África do Sul.....	52
5. Outros Países	54
CAPÍTULO 3 - O indulto dado ao Deputado Federal Daniel Silveira é Constitucional? Análise das ADPFs 964, 965, 966 e 967.....	59
1. Breve histórico do julgamento da Ação Penal 1.044.	59
2. Resumo dos argumentos nas ADPFs 964, 965, 966 e 967.....	65
3. Análise das alegações contidas nas ADPFs 964, 965, 966 e 967.....	75
4. Observações sobre o ato impugnado	90
Considerações Finais	93
Referências Bibliográficas	97

INDULTO: UM ESTUDO TEÓRICO E SUA APLICABILIDADE NO CASO DO DEPUTADO FEDERAL DANIEL SILVEIRA

Luísa Brandão Lenti¹

Resumo: Trata-se de trabalho de conclusão de curso (TCC) para a conclusão do Curso de Direito da Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais do Centro Universitário de Brasília – UniCEUB. O trabalho tem como objetivo analisar a constitucionalidade do indulto individual dado pelo Presidente da República Jair Messias Bolsonaro ao Deputado Federal Daniel Silveira, de modo a dispensá-lo da decisão condenatória proferida em Ação Penal nº 1.044. Pretende-se desenvolver a pesquisa em três tópicos: *(i.)* conceito e análise histórica do Indulto Individual, *(ii.)* estudo comparado e *(iii.)* análise das ADPFs 964, 965, 966 e 967 que têm como objetivo a declaração da inconstitucionalidade do Decreto Presidencial que concedeu a graça constitucional a Daniel Silveira. Ao final, pretende-se apresentar uma conclusão acerca da (in)constitucionalidade do indulto individual ao caso do Deputado Daniel Silveira.

Palavras-chave: Direito Constitucional, Indulto, Graça Presidencial, Perdão Presidencial, extinção de punibilidade.

¹ Graduada em Ciência Política pela Universidade de Brasília - UnB. Estudante de Direito no Centro Universitário de Brasília - UniCEUB

INTRODUÇÃO

Em fevereiro de 2021, o Deputado Daniel Silveira publicou vídeo na internet defendendo o Ato Institucional nº 5, instrumento de repressão e censura no período da Ditadura Militar, a destituição de ministros do Supremo Tribunal Federal e o fechamento da corte suprema, além de fazer ataques diretos a seis dos Ministros do STF: Edson Fachin, Alexandre de Moraes, Luís Roberto Barroso, Gilmar Mendes, Marco Aurélio Mello e Dias Toffoli.²

Após a divulgação do vídeo, no mesmo mês, o Ministro Alexandre de Moraes decretou a prisão em flagrante do Deputado, alegando para o feito a inconstitucionalidade do ato de propagação de ideias contrárias à ordem constitucional e ao Estado Democrático de Direito, nos termos dos arts. 5º, XLIV; e 34, III e IV da Carta Maior, além da realização de manifestações que objetivam o rompimento do Estado de Direito, especificamente a separação de poderes, protegida por cláusulas pétreas.³

Daniel Silveira foi acusado pela Procuradoria-Geral da República (PGR) por coação, incitação à animosidade entre as Forças Armadas e o Supremo Tribunal Federal e tentativa de impedir o livre exercício dos poderes da União, sendo condenado no dia 20 de abril de 2022 a oito anos e nove meses em regime fechado, perda de seu mandato, suspensão de direitos políticos e multa de R\$ 212 mil.⁴

Após o julgamento do mérito, no dia seguinte, o Presidente da República Jair Messias Bolsonaro assinou decreto presidencial concedendo a graça presidencial, conhecida também como indulto individual, para “perdoar” Daniel Silveira, de forma que não precisasse mais se submeter à sentença proferida pela Suprema Corte, independente do trânsito em julgado.

Ocorre que o ato praticado pelo Presidente trouxe bastante questionamentos dentro do espaço do Direito: alguns juristas consideraram que o ato poderia ser

² FALCÃO, Márcio; VIVAS, Ferdana e RODRIGUES, Mateus. Moraes manda, e PF prende em flagrante deputado que defendeu AI-5 e fechamento do STF. **TV Globo** e **G1**, Brasília e Rio de Janeiro, 16/02/2021. Disponível em: <https://g1.globo.com/politica/noticia/2021/02/16/moraes-determina-prisao-imediate-de-deputado-que-fez-video-atacando-ministros-do-stf.ghtml> Acesso em: 13/10/2022.

³ FALCÃO, Márcio; VIVAS, Ferdana e RODRIGUES, Mateus. Moraes manda, e PF prende em flagrante deputado que defendeu AI-5 e fechamento do STF. **TV Globo** e **G1**, Brasília e Rio de Janeiro, 16/02/2021. Disponível em: <https://g1.globo.com/politica/noticia/2021/02/16/moraes-determina-prisao-imediate-de-deputado-que-fez-video-atacando-ministros-do-stf.ghtml> Acesso em: 13/10/2022.

⁴ Ação Penal nº 1.044. Relator(a): Min. Alexandre de Moraes, Tribunal Pleno, julgado em 20/04/2022, DJE de 23/06/2022.

considerado inconstitucional, sendo passível de questionamento. Isso porque alguns entenderam que o perdão de pena estaria sendo usado como desvio de finalidade ao atender objetivos pessoais, vez que o condenado é um aliado do presidente.⁵ Alega-se também que o decreto poderia afetar o livre funcionamento dos Poderes e, ainda, encontra-se na doutrina divergências sobre a aplicabilidade do indulto antes de o processo condenatório transitar em julgado.

Esses e outros questionamentos levaram à abertura das ADPFs 964, 965, 966 e 967 que têm como objetivo a declaração da inconstitucionalidade do Decreto Presidencial que concedeu a graça constitucional a Daniel Silveira.

Assim, após a contextualização do problema, este trabalho possui, como finalidade, analisar as condições de aplicabilidade do indulto individual por meio de seu estudo normativo, doutrinário, jurisprudencial e por meio do direito comparado para, ao final, trazer um posicionamento da sua aplicabilidade no caso apresentado, tendo como apoio para o estudo do caso prático a análise das ADPFs 964, 965, 966 e 967, que tratam diretamente do assunto.

Nesse contexto, a relevância do trabalho consiste primeiramente no incentivo ao debate sobre a existência do indulto individual dentro do Estado Democrático de Direito e seu impacto, considerando que tal ferramenta pode, por um lado, ser aliada no equilíbrio de freios e contrapesos em uma sociedade tripartite, mas, por outro lado, pode vir a ser um risco para o equilíbrio dessa mesma sociedade se utilizada de forma desassociada ao papel exercido pelo Presidente da República, autoridade suprema do Estado que tem como sua obrigação administrar o país.

Segundamente e de forma mais objetiva, esse trabalho também se justifica ao unificar conteúdos que objetivam esclarecer discussões não pacificadas no ordenamento jurídico quanto às seguintes questões relacionadas ao indulto: a possibilidade de sua aplicação antes de sentença transitada em julgado, as condições de sua aplicação de acordo com seu objetivo originário e sua natureza jurídica, os efeitos do indulto individual e, ainda, a possibilidade e condições de seu controle judicial no ordenamento jurídico brasileiro.

⁵ BORGES, Beatriz. Ato de Bolsonaro para beneficiar aliado pode ser questionado, dizem especialistas em direito. G1, Brasília, 21/04/2022. Disponível em: <https://g1.globo.com/politica/noticia/2022/04/21/ato-de-bolsonaro-para-beneficiar-aliado-pode-ser-questionado-dizem-especialistas-em-direito.ghtml> Acesso em: 13/10/2022.

O estudo desses questionamentos, ainda que praticado por meio de um humilde trabalho de conclusão de curso, trará um robusto compilado de conteúdos doutrinários, normativos, jurisprudenciais e de análise comparativa com outros países, a fim de melhor compreender os impactos do de um indulto individual.

Assim, conforme expressado anteriormente, o problema de partida é relativo à possibilidade ou não da aplicação do indulto individual ao caso concreto do Deputado Daniel Silveira, supracitado. Para que essa pergunta seja respondida, considera-se necessário estudar a fundo as características do indulto individual e suas hipóteses de aplicabilidade e inaplicabilidade. Desta feita, este trabalho tem como objetivo-meio a resposta às seguintes perguntas: qual o objetivo do indulto em um Estado Democrático de Direito? É possível a aplicação de um indulto individual antes da sentença transitada em julgado? Quais são as condições para a aplicação do indulto individual em uma situação prática? Quais são os efeitos do indulto individual na condenação? O indulto pode ser submetido a algum tipo de controle?

No presente estudo, para alcançar o objetivo proposto, a metodologia utilizada terá caráter majoritariamente descritivo e analítico. Em primeiro momento, será apresentado um levantamento teórico baseado no método bibliográfico, cujo objetivo será explorar a literatura elaborada pelos principais doutrinadores que influenciam o Direito Constitucional, além de fontes normativas para, primeiramente, delimitar o conceito de indulto e a sua origem. Após, por meio destas mesmas fontes, acrescidas de pesquisas jurisprudenciais e direito comparado, buscar-se-á também compreender as nuances que englobam o indulto para responder as perguntas-meio citadas anteriormente.

Ao final, conforme já informado anteriormente, serão analisadas as ADPFs 964, 965, 966 e 967 de forma a destrinchar e avaliar os principais argumentos contrários e favoráveis para a validade do Decreto Presidencial que indulta o Deputado Daniel Silveira da sentença proferida na Ação Penal nº 1.044.

O indulto individual, no âmbito do Direito Constitucional, é designado por termos como “graça presidencial”, “perdão presidencial”, “indulto”, “indulto individual”, “estado de graça”, “direito de graça”, “poder de graça” dentre outros.

A história da terminologia para determinar a ferramenta utilizada pelo principal governante de um Estado, a fim de perdoar a penalidade atribuída a um único indivíduo é mais bem desenvolvida no segundo tópico do primeiro capítulo deste trabalho.

Ainda assim, a verdade é que não há uniformidade terminológica no ordenamento jurídico em relação ao tema deste trabalho, tanto no âmbito nacional como em constituição alienígena.

A Carta Maior utiliza os termos graça e indulto apenas uma única vez em todo o seu texto. O indulto integra o rol de atribuições privativas do Presidente da República, trazidos pelo inciso XII do art. 84 da CF/88⁶. A graça, por outro lado, não é mencionada expressamente no inciso supracitado, mas encontra-se no art. 5º, XLIII⁷, no qual delimita a sua aplicação, vedando sua aplicação a crimes hediondos e equiparados.

Na jurisprudência, o termo mais usado é a expressão “direito de graça”, utilizado para designar o indulto e a graça no sentido estrito, também chamado de indulto individual.⁸

Já quanto à terminologia doutrinária, os termos “indulto” tanto como “graça” são utilizados por grandes renomes como Paulo Bonavides, Jorge Miranda, Alexandre de Moraes, Gilmar Mendes, José Joaquim Canotilho, Ingo Sarlet, Uadi Lammêgo Bulos⁹.

Assim, considerando tratar-se de um texto de cunho acadêmico, optou-se por acompanhar as principais terminologias utilizadas pelos influentes doutrinadores supracitados. Entretanto, neste ponto do trabalho, é importante ressaltar que o tema a ser trabalhado será estrito ao indulto individual, não se estendendo necessariamente às questões relativas ao indulto coletivo.

Assim, quando o leitor se deparar com o uso do termo “indulto” durante a leitura do trabalho, deverá concluir se tratar apenas do indulto individual.

⁶ CF/88, art. 84 - Compete privativamente ao Presidente da República: [...] XII - conceder indulto e comutar penas, com audiência, se necessário, dos órgãos instituídos em lei;

⁷ CF/88, 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;

⁸ FERREIRA, Ana Lúcia Tavares. Indulto e sistema penal: limites, finalidades e propostas. 2011. 182f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade do Estado do Rio de Janeiro, 2011. Disponível em: <https://www.bdt.d.uerj.br:8443/handle/1/9625>. Acesso em: 13/10/2022.

⁹ AGRA, Walber de M.; BONAVIDES, Paulo; MIRANDA, Jorge. Comentários à Constituição Federal de 1988.; MORAES, Alexandre D. Direito Constitucional. 38ª Ed.; Mendes, Gilmar, F. e Paulo Gustavo Gonet Branco. SÉRIE IDP - CURSO DE DIREITO CONSTITUCIONAL; Mendes, Gilmar, F. e João Trindade Cavalcante Filho. Série IDP - Linha Doutrina - Manual Didático de Direito Constitucional; CANOTILHO, José Joaquim G.; MENDES, Gilmar F.; SARLET, Ingo W.; et al. Série IDP - Comentários à Constituição do Brasil; BULOS, Uadi Lammêgo. Constituição Federal Anotada. 2017.

O indulto em si é um tema bastante abrangente, sendo abarcado principalmente nas áreas do Direito Penal, do Direito Constitucional e do Direito Administrativo, mas estando presente também em estudos da História e da Filosofia do Direito.

Por conta das diversas possibilidades oferecidas por esse tema, entendo que a delimitação acerca do que será tratado aqui se faz necessário.

Conforme já comentado anteriormente, este trabalho tem como objetivo final a análise das ADPFs presentes no Supremo Tribunal Federal acerca do indulto individual dado ao Deputado Federal Daniel Silveira. Por tratar-se exatamente de uma ferramenta de controle concentrado de constitucionalidade, pretendo analisar o indulto individual por um viés majoritariamente constitucional.

Entretanto, isso não impedirá, assim como ocorrem nos próprios processos de controle concentrado de constitucionalidade, que algumas vezes essa análise beba de outras fontes. Mas é importante compreender que o foco aqui é trazer um estudo aprofundado da constitucionalidade de um caso concreto, tendo para isso, um compilado de informações teóricas necessárias para a prévia compreensão do tema.

Ressalta-se que não se pretende exaurir o extenso tema acerca do indulto. Também não aprofundarei o tema à luz do Direito Penal, tão pouco será discutido acerca das normas infraconstitucionais que tratam do indulto.

Entretanto, conforme será visto posteriormente, vai-se trazer levantamentos voltados para o estudo comparado acerca do tema, que serão apresentados com o intuito de diversificar a percepção do indulto individual por meio da equiparação entre a forma como outros países lidam com o perdão presidencial.

Assim, tendo delimitado o tema e os caminhos que serão seguidos para o estudo do caso concreto, sigamos para o primeiro capítulo.

CAPÍTULO 1 – Origem e Conceito

1. Origem do Indulto

Segundo William F. Duker, a origem mais próxima do indulto individual como conhecemos atualmente pode ser percebida na legislação inglesa do período dos monarcas anglo-saxões, por meio da chamada “prerrogativa de piedade” (*prerogative of mercy*), outorgada pelo Rei Ine de Wessex (668-725). Nesse período, o perdão era limitado a certas “ofensas”, chegando a tornar-se mais abrangente apenas a partir do ano de 959 pelas leis do Rei Edgar.¹⁰

Nesse primeiro momento, pode-se reconhecer o uso dessa suposta piedade mais como uma ferramenta que desse ao Rei a decisão daqueles que deveriam ou não sofrer penas de morte do que um ato de misericórdia em si. O desenvolvimento do uso do perdão pelos monarcas tornou-o, inclusive, uma ferramenta de compensação: o intuito seria de que o perdão fosse alcançado por aqueles que estariam dispostos a retribuir, chegando a tornar-se uma forma de recrutamento para o exército pelo Rei Edward I.¹¹

De forma geral, o perdão era parte de um período em que o sistema de justiça criminal era bastante falho, de modo que as sociedades que não possuíam outros meios de flexibilização no processo de condenação e penas utilizavam do perdão como medida para aqueles que não deveriam ser punidos. Exemplo disso foi o caso de Katherine Passcavant, uma criança de quatro anos que foi presa por ter empurrado uma criança mais nova acidentalmente em um recipiente de água quente. Por causa do sistema inexorável, os tribunais não poderiam absolvê-la, cabendo somente ao rei perdoá-la.¹² Assim, a prerrogativa de piedade era muito procurada por aqueles que haviam praticado um acidente ou nos casos de morte súbita por causas naturais.¹³

¹⁰ DUKER, William F. The President’s Power to Pardon: A Constitutional History. In: William & Mary Law Review, vol. 18, nº 3, pp. 476-478, 1977. Disponível em <https://scholarship.law.wm.edu/wmlr/vol18/iss3/3>. Acesso em: 13/10/2022.

¹¹ DUKER, William F. The President’s Power to Pardon: A Constitutional History. In: William & Mary Law Review, vol. 18, nº 3, p. 478, 1977. Disponível em <https://scholarship.law.wm.edu/wmlr/vol18/iss3/3>. Acesso em: 13/10/2022.

¹² DUKER, William F. The President’s Power to Pardon: A Constitutional History. In: William & Mary Law Review, vol. 18, nº 3, pp. 479 e 480, 1977. Disponível em <https://scholarship.law.wm.edu/wmlr/vol18/iss3/3>. Acesso em: 13/10/2022.

¹³ DUKER, William F. The President’s Power to Pardon: A Constitutional History. In: William & Mary Law Review, vol. 18, nº 3, p. 480, 1977. Disponível em <https://scholarship.law.wm.edu/wmlr/vol18/iss3/3>. Acesso em: 13/10/2022.

Já no Direito Romano, entre o século III d.C ao fim do Império, pode ser observado algumas intervenções do príncipe relacionados ao indulto. Considerado como um “juiz supremo”, o príncipe poderia ser convidado por um magistrado para avaliar o trabalho praticado, tendo o poder de alterar a decisão final¹⁴.

No século XVI William Blackstone escreveu comentários sobre as Leis da Inglaterra, considerando que o indulto, assim como o perdão, seriam instituições típicas da Monarquia, devendo ser afastadas das democracias.¹⁵ Suas alegações eram no sentido de que em democracias *“o poder de perdão nunca poderá subsistir, na medida em que não há nada superior ao magistrado que administra a lei: e seria inadequado centrar no mesmo poder a pessoa que julga a [prerrogativa] de conceder perdão”*.¹⁶

Por outro lado, Hamilton entende que a existência do indulto e do perdão nas democracias está relacionada a uma sensação de humanidade, justificando-se a atribuição ao Presidente da República pela compreensão de que, em conjunturas delicadas, por tratar de um homem detentor de prudência e bom senso, este seria apto a ponderar os motivos que pesariam a favor ou contra a remissão ou não da punição¹⁷.

Em obra conjunta, Canotilho, Mendes e Sarlet também compreendem o percurso histórico da concessão do indulto como um ato benevolente praticado por um chefe ou soberano. Isso porque, ao longo da história, ao chefe – fosse Rei, Príncipe ou Sacerdote – atribuía-se a obrigação de cuidar de seu povo. Assim, o indulto origina-se de um ato de bondade “paterno”, “responsável pelo ato de “verdadeira caridade” ou magnanimidade à severidade do texto legal”.¹⁸

Apesar das ponderações de Blackstone sobre a impossibilidade da aplicação do indulto em regimes democráticos, o perdão mesmo assim se fez-se presente no constitucionalismo liberal, tanto na Constituição americana, de 1787, como na

¹⁴ CANOTILHO, José Joaquim G.; MENDES, Gilmar F.; SARLET, Ingo W.; et al. Série IDP - Comentários à Constituição do Brasil, Editora Saraiva Jur. 2ª Edição, 2018, pp. 1249 e 1250.

¹⁵ AGRA, Walber de M.; BONAVIDES, Paulo; MIRANDA, Jorge. Comentários à Constituição Federal de 1988. Editora Forense, 12009ª edição, 2009, p. 1101

¹⁶ AGRA, Walber de M.; BONAVIDES, Paulo; MIRANDA, Jorge. Comentários à Constituição Federal de 1988. Editora Forense, 12009ª edição, 2009, p. 1101

¹⁷ Federalista # 74”. In: The Federalist Papers, pp. 422-423 apud AGRA, Walber de M.; BONAVIDES, Paulo; MIRANDA, Jorge. Comentários à Constituição Federal de 1988. Editora Forense, 12009ª edição, 2009, p. 1102.

¹⁸ CANOTILHO, José Joaquim G.; MENDES, Gilmar F.; SARLET, Ingo W.; et al. Série IDP - Comentários à Constituição do Brasil, Editora Saraiva Jur. 2ª Edição, 2018, p. 1250.

Constituição francesa, de 1791, mantendo a tradição do instituto jurídico absolutista mesmo após o processo de revolução liberal.¹⁹

Desde então, os mecanismos de clemência atribuídos ao Chefe de Estado nas instituições democráticas seguem incorporados à maioria das constituições contemporâneas, podendo ser exemplificadas as constituições da Alemanha (art. 60, 2, 3), França (art. 17), Itália (arts. 79 e 97), Espanha (art. 62, i), Portugal (art. 134, f), Argentina (art. 99, 5), Colômbia (art. 150, 17) e Peru (art. 118, 21).²⁰

No Brasil, por sua vez, a prerrogativa em questão esteve presente em todas as Constituições. Segundo o Ministro Alexandre de Moraes, “*a edição de decretos genéricos de indultos, que fixam requisitos a serem analisados pelo Poder Judiciário em cada caso concreto, portanto, é tradição do direito constitucional brasileiro*”.²¹ No próximo tópico será avaliado a forma como se desenvolveu o indulto nas normas brasileiras.

2. Desenvolvimento do Indulto nas Constituições Brasileiras

O indulto no Brasil pode ser percebido desde o surgimento das capitanias hereditárias, período em que os donatários o aplicavam aos condenados à morte quando estes se comprometessem a lutar contra invasores e rebeldes. No entanto, a ferramenta passa a figurar no ordenamento jurídico brasileiro apenas a partir da Constituição de 1824,²² porém com outra nomenclatura, nos termos do art. 101:

“O Imperador exerce o Poder Moderador: [...] item 8º: perdoando ou moderando as penas impostas aos réus condenados por sentença”.²³

Nesse período, havia ainda a Lei de 11 de setembro de 1826, que determinava o processo de imposição de recurso da graça ao imperador nos casos de pena de morte e o

¹⁹ TRINDADE, André Karam. Indulto é Resquício Absolutista ou Garantia Democrática?, 2013. Disponível em <https://www.conjur.com.br/2013-jan-05/diario-classe-indulto-resquicio-absolutista-ou-garantia-democratica>. Acesso em: 27/6/2022.

²⁰ TRINDADE, André Karam. Indulto é Resquício Absolutista ou Garantia Democrática?, 2013. Disponível em <https://www.conjur.com.br/2013-jan-05/diario-classe-indulto-resquicio-absolutista-ou-garantia-democratica>. Acesso em: 27/6/2022.

²¹ MORAES, Alexandre d. Direito Constitucional. Editora Atlas, 38ª edição. 2022, pp. 559 e 560.

²² ALVES, Reinaldo Rossano. Punir e Perdoar: Análise da política pública na edição dos decretos de indulto. 1 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016, p. 72.

²³ CANOTILHO, José Joaquim G.; MENDES, Gilmar F.; SARLET, Ingo W.; et al. Série IDP - Comentários à Constituição do Brasil, Editora Saraiva Jur. 2ª Edição, 2018, p.1251.

Código Criminal de 1830, em que se atribuía ao Poder Moderador a faculdade do perdão ou da redução da pena, nos termos da referida Constituição²⁴.

Já a Constituição de 1891 tratou do assunto em dois momentos distintos. O primeiro deles foi em seu art. 34, em que previa:

“Compete privativamente ao Congresso Nacional: [...] item 28: comutar e perdoar as penas impostas, por crimes de responsabilidade, aos funcionários federais”.

E, ainda, no art. 48, no qual era estabelecido:

“Compete privativamente ao Presidente da República: [...] item 6o: indultar e comutar as penas nos crimes sujeitos à jurisdição federal, salvo nos casos a que se referem os arts. 34, n. 28, e 52, § 2º”.

Percebe-se aqui que o poder de perdoar dado à Constituição de 1891 foi atribuído ao Chefe Executivo nos casos de crimes federais, mas, diferentemente dos outros momentos, esse poder foi dado também ao Congresso Nacional em casos de crimes de responsabilidade dos funcionários federais.

Destaca-se ainda, na letra do art. 48 da referida Constituição, o primeiro momento em que a expressão indulto passa a ser empregada no texto constitucional brasileiro. Entretanto já na Constituição de 1934 a mesma nomenclatura já foi retirada, vez que era previsto em seu art. 56 o seguinte:²⁵

“Compete privativamente ao Presidente da República: [...] item 3º: perdoar e comutar, mediante proposta dos órgãos competentes, penas criminais”.

Na mesma linha segue a Carta Constitucional de 1937, ao referir a redação de seu art. 75 da seguinte forma:

²⁴ FERREIRA, Ana Lúcia Tavares. Indulto e sistema penal: limites, finalidades e propostas. 2011. 182f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade do Estado do Rio de Janeiro, 2011, p. 62. Disponível em: <https://www.bdt.d.uerj.br:8443/handle/1/9625>. Acesso em: 13/10/2022.

²⁵ CANOTILHO, José Joaquim G.; MENDES, Gilmar F.; SARLET, Ingo W.; et al. Série IDP - Comentários à Constituição do Brasil, Editora Saraiva Jur. 2ª Edição, 2018, p. 1251.

“São prerrogativas do Presidente da República: [...]”

f) exercer o direito de graça”.

Essa redação apresenta uma característica peculiar em relação às anteriores, ela diferencia as competências privativas das prerrogativas pertencentes ao Chefe de Estado: enquanto no art. 74 são enumerados os atos de competência privativa do Presidente da República, o art. 75 apresenta as prerrogativas do Presidente da República.

É apenas com a Constituição de 1946, em seu art. 87 que o termo indulto volta a ser utilizado:

“Compete privativamente ao Presidente da República: [...]”

XIX – conceder indulto e comutar penas, com audiência dos órgãos instituídos em lei”

Além disso, a Constituição de 1946 também inova em comparação às Cartas anteriores, ao tornar prevista também a obrigação da consulta aos órgãos instituídos em lei.

A Constituição de 1967 reproduz em seu art. 83 o mesmo texto trazido anteriormente na Constituição de 1946, mas acrescenta um parágrafo único, permitindo que a lei autorize o Presidente a delegar aos Ministros de Estado, em certos casos, a prerrogativa do indulto.²⁶

Posteriormente, a Constituição de 1967 ainda sofreu alterações por meio das redações dadas pela Emenda Constitucional nº1, de 1969; nº 2 de 1972 e 27 de 1985, cuja principal alteração foi tornar optativa a audiência com os órgãos instituídos em lei.²⁷

Finalmente, a Constituição atual, promulgada em 1988, não se distanciou da norma constitucional anterior, de forma que o resultado atual do texto constitucional acerca do indulto restou assim configurado:

Art. 84. Compete privativamente ao Presidente da República: [...]

²⁶ Art. 83, parágrafo único da Constituição Federal de 1967: “A lei poderá autorizar o Presidente a delegar aos Ministros de Estado, em certos casos, as atribuições mencionadas nos itens [...] XX”.

²⁷ CANOTILHO, José Joaquim G.; MENDES, Gilmar F.; SARLET, Ingo W.; et al. Série IDP - Comentários à Constituição do Brasil, Editora Saraiva Jur. 2ª Edição, 2018, p. 1251.

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

Pode-se perceber que, de forma geral, a evolução do indulto ocorreu dando cada vez mais liberdade para o Chefe do Poder Executivo, limitando-o somente ao próprio texto constitucional (CF, art. 5º, XLIII)²⁸.

3. Conceito de Indulto Individual

O indulto é, segundo entendimento de Alexandre de Moraes, uma das formas de extinção de punibilidade, sendo uma faculdade atribuída ao chefe do Poder Executivo.²⁹ No mesmo sentido, Mendes e Branco compreendem que o indulto é ato de clemência oriundo do Poder Executivo, sendo, no caso brasileiro, dado ao Presidente da República, nos termos do art. 84, XII da CF/88.³⁰

Alguns autores diferenciam a graça do indulto, compreendendo que a graça é a clemência destinada a uma pessoa determinada, enquanto o indulto seria destinado a um grupo de sentenciado.³¹ Entretanto, acerca da adequada nomeação dos institutos, de forma muito acertada descreve Aloysio de Carvalho Filho:

As clássicas distinções entre a anistia e a graça e o indulto (...) não oferecem, hoje, nem prática, nem teoricamente, a menor segurança ao estudioso, para a delimitação do conceito e da finalidade dos dois institutos, de origem comum e tantas características semelhantes. E não oferecem segurança, porque têm existido indultos com efeito de anistia, anistias decretadas pelo Executivo, indulto a simples processados, anistia para crime comum, indulto para crime político, anistia individualizando delinquentes, indulto a uma generalidade de condenados, não

²⁸ CF/88, 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”.

²⁹ Constituição Federal Comentada. Alexandre de Moraes [et al.]; [organização Equipe Forense]. – 1. Ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2018, p. 765.

³⁰ MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo G.; Curso de Direito Constitucional – Série IDP. Editora Saraiva, 13ª edição. 2018, p. 1.034.

³¹ GRECO, Rogerio. Curso de Direito Penal. Parte Geral, Rio de Janeiro: Impetus, 2007, p. 714.

individualizados, e outras singularidades mais, que dificultam a diferenciação.³²

Mendes e Branco, ainda, complementam a discussão trazendo à tona o entendimento proferido pelo Supremo Tribunal Federal acerca do tema. Segundo a Corte, o constituinte teria incorrido em atecnia, isso porque a graça e o indulto poderiam ser considerados termos com certa equivalência, nesse sentido:³³

“A graça é a clemência destinada a uma pessoa determinada, não dizendo respeito a fatos criminosos. A Lei de Execução Penal passou a chamá-la, corretamente, de indulto individual (arts. 188 a 193), embora a Constituição Federal tenha entrado em contradição a esse respeito. No art. 5º, XLIII, utiliza o termo graça e no art. 84, XII, refere-se tão somente a indulto. Portanto, diante dessa flagrante indefinição, o melhor a fazer é aceitar as duas denominações: graça ou indulto individual. (...)”³⁴

Conclui-se daí que o indulto individual é a concessão de perdão por parte do Chefe do Poder Executivo dada àquele acusado pela prática de ato criminoso. Por mais simples que possa parecer, esse conceito permite certa diversidade de percepções acerca de seus objetivos, limites e suas condições.

Nesse capítulo, pretende-se trazer a percepção de doutrinadores de renome acerca do presente tema, tendo como destaque principalmente os posicionamentos relacionados às condições do indulto, sua natureza e ao seu nível de controle perante o poder judiciário. O objetivo ao final do tópico é compilar informações que sejam capazes de auxiliar na análise do caso do indulto individual recebido pelo Deputado Federal Daniel Silveira.

Ainda, será tratado também a discussão acerca do momento da aplicação do indulto individual durante o período processual, considerando também, como será visto com maiores detalhes no capítulo três, que o indulto recebido por Silveira ocorreu antes do trânsito em julgado da decisão que proferiu sua respectiva sentença.

³² CARVALHO FILHO, Aloysio de. Comentários ao Código Penal, v. IV. Rio de Janeiro: Forense, 1958. p. 125.

³³ MENDES, Gilmar Ferreira; Branco, Paulo Gustavo G.; Curso de Direito Constitucional – Série IDP. Editora Saraiva, 13ª edição. 2018, p. 1.034.

³⁴ MENDES, Gilmar Ferreira; Branco, Paulo Gustavo G.; Curso de Direito Constitucional – Série IDP. Editora Saraiva, 13ª edição. 2018, p. 1.034.

3.1. Objetivos e condições do Indulto Individual

Em análise acerca do tema, Paulo Bonavides reconhece a origem do indulto individual como uma ferramenta típica da monarquia, sendo, entretanto, acolhido pelos regimes democráticos por configurar uma “sensação de humanidade” dada ao Chefe do Poder Executivo em “conjunturas delicadas”, estendo presente em todas as constituições brasileiras, conforme já visto em tópico anterior.³⁵

Quanto à sua condição, o autor destaca a única possibilidade de o Poder Legislativo impor ao Presidente da República a oitiva de outra instituição, caso entenda necessário, para a concessão de indulto e para a comutação de penas, não sendo cabível, em hipótese alguma, a prerrogativa àquele poder para restringir a competência presidencial de conceder indulto.³⁶

Para além disso, o indulto individual também se limita à não aplicabilidade nos casos de crimes de tortura, tráfico de entorpecentes e drogas, de terrorismo, bem como os definidos como crimes hediondos, sendo essa limitação trazida pela CF/88 no art. 5º, XLIII:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: [...]

XLII - 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;

Acerca da finalidade, tem-se também o entendimento de Canotilho, Mendes e Sarlet, ao qual compreendem que o indulto individual tem como escopo atenuar a desproporcionalidade da aplicação do Direito em confronto com o caso concreto, sendo então uma competência excepcionalíssima do Poder Executivo para a correção pontual

³⁵ HAMILTON apud AGRA, Walber de M.; BONAVIDES, Paulo; MIRANDA, Jorge. Comentários à Constituição Federal de 1988. Editora Forense, 12009ª edição, 2009, p. 1.103.

³⁶ AGRA, Walber de M.; BONAVIDES, Paulo; MIRANDA, Jorge. Comentários à Constituição Federal de 1988, p. 1.103.

de uma decisão jurídica. Assim, os autores citam o eminente penalista português Figueireido:³⁷

“A legitimidade das medidas de clemência deve afirmar-se sempre e apenas quando ocorrerem situações em que a defesa da comunidade sociopolítica seja mais bem realizada através de clemência que da punição.”³⁸

Nesse esteio, entendem os autores que o indulto é poder moderador que, além de considerar as limitações determinadas pelo texto constitucional, deverá também ser submetido à observância do princípio da razoabilidade, *como um modo de temperar o poder discricionário de clemência concedido pelo texto constitucional*.³⁹

De forma complementar, Alexandre de Moraes compreende que o indulto seria uma forma de exteriorização da soberania pertencente ao Presidente da República. O autor entende se tratar de um mecanismo para maior equilíbrio na Justiça Criminal, resultado do complexo equilíbrio entre freios e contrapesos na tripartição de poderes.⁴⁰

Na mesma linha, Moraes compreende que *o exercício dessa competência constitucional pelo Presidente da República não está vinculado a política criminal estabelecida pelo legislativo, nem tampouco adstrita a jurisprudência formada pela aplicação da legislação penal, muito menos ao prévio parecer consultivo do Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária, sob pena de total esvaziamento do instituto*.⁴¹

O autor reconhece, por tanto, a necessidade da liberdade exercida pelo Presidente da República para a concessão de indulto individual, devendo ser observada a letra da Constituição Federal quanto aos limites dos crimes hediondos, conforme já citado. Nesse sentido, o autor reconhece a excepcionalidade da ocasião em que o controle jurisdicional poderá ser exercido apenas para *verificação de exatidão do exercício da conveniência e*

³⁷ CANOTILHO, José Joaquim G.; MENDES, Gilmar F.; SARLET, Ingo W.; et al. Série IDP - Comentários à Constituição do Brasil, Editora Saraiva Jur. 2ª Edição, 2018, pp. 1.251 a 1.253.

³⁸ CANOTILHO, José Joaquim G.; MENDES, Gilmar F.; SARLET, Ingo W.; et al. Série IDP - Comentários à Constituição do Brasil, Editora Saraiva Jur. 2ª Edição, 2018, p. 1.253.

³⁹ CANOTILHO, José Joaquim G.; MENDES, Gilmar F.; SARLET, Ingo W.; et al. Série IDP - Comentários à Constituição do Brasil, Editora Saraiva Jur. 2ª Edição, 2018, p. 1.253.

⁴⁰ MORAES, Alexandre. Direito Constitucional. 38ª Ed. São Paulo: Atlas, 2022.

⁴¹ CANOTILHO, José Joaquim G.; MENDES, Gilmar F.; SARLET, Ingo W.; et al. Série IDP - Comentários à Constituição do Brasil, Editora Saraiva Jur. 2ª Edição, 2018, p. 1.254.

*oportunidade perante a constitucionalidade do ato presidencial, identificando o ato de clemência como discricionário.*⁴²

Entretanto, apesar da percepção de necessária liberdade dada ao Presidente para a aplicação do indulto, Moraes entende, ainda, a obrigatoriedade da coerência lógica necessária à decisão discricionária, sendo esta obrigatoriedade passível da análise de constitucional sob pena de vício por *infringência ao ordenamento jurídico constitucional e, mais especificamente, ao princípio da proibição da arbitrariedade dos poderes públicos que impede o extravasamento dos limites razoáveis da discricionariedade, evitando que se converta em causa de decisões desprovidas de justificação fática e, conseqüentemente, arbitrárias.*⁴³

Resumidamente, o autor reconhece o indulto individual como uma ferramenta que cumpre o papel de freios e contrapesos em nossa sociedade tripartite e a autonomia presidencial para agir de acordo com a sua conveniência e oportunidade quanto à aplicação do mecanismo, devendo ser observado, entretanto, a constitucionalidade do ato a partir de (i.) limites determinados pela própria Constituição Federal e (ii.) coerência lógica da decisão discricionária.

Tem-se, ainda, breve posicionamento de Bulos, ao trazer anotações à nossa Constituição Federal. O autor compreende que o Presidente da República, ao conceder indulto individual deve observar não só os requisitos constitucionais para isso, mas também a conveniência e oportunidade da sua concessão, tendo em vista tratar-se de ato discricionário.⁴⁴

Por fim, a partir da percepção dos posicionamentos doutrinários e jurisdicional supracitados, é possível tirar algumas conclusões:

Quanto ao objetivo do indulto, o entendimento doutrinário traz duas vertentes, podendo ser consideradas inclusive complementares uma da outra. São elas a vertente de que (i.) o indulto deve trazer o senso de benevolência em situações excepcionais atribuídas ao Poder Judiciário, garantido maior justiça por meio da clemência do que pela penalidade e (ii.) servir de tradicional mecanismo de freio e contrapesos na tripartição dos

⁴² CANOTILHO, José Joaquim G.; MENDES, Gilmar F.; SARLET, Ingo W.; et al. Série IDP - Comentários à Constituição do Brasil, Editora Saraiva Jur. 2ª Edição, 2018, p. 1.254.

⁴³ CANOTILHO, José Joaquim G.; MENDES, Gilmar F.; SARLET, Ingo W.; et al. Série IDP - Comentários à Constituição do Brasil, Editora Saraiva Jur. 2ª Edição, 2018, p. 1.254.

⁴⁴ BULOS, Uadi Lammêgo. Constituição Federal Anotada. Editora Saraiva Jur. 12ª edição, 2017, p. 985.

poderes, ou seja, assegurar a harmonia entre os três poderes e evitar que abusos aconteçam por qualquer um deles.

No que diz respeito às condições do indulto, pode-se dizer concluir que a observância às limitações trazidas pelo texto constitucional, definidas em seu art. 5º, LVIII, são unanimidade entre os doutrinadores e o STF. Entretanto, por consequência da natureza discricionária do indulto individual, foram observadas também outras condições do respectivo ato, como a observância ao princípio da razoabilidade atribuída à natureza de poder discricionário e a importância da coerência lógica da decisão discricionária.

3.2. Natureza do Indulto Individual e Forma de Controle

Para melhor aprofundar na compreensão acerca do indulto individual, é preciso compreender de que forma seu ato é caracterizado dentro do universo jurídico.

Ao pesquisar dentre os principais doutrinadores do Direito Constitucional, destaca-se o entendimento exarado por Canotilho, Mendes e Sarlet em obra conjunta. Entendem os autores que o indulto configura como típico ato de governo, caracterizando-se por sua discricionariedade. Apesar disso, destacam os autores, resta necessário a observância de que o respectivo ato está sujeito a controle de constitucionalidade.⁴⁵

Citando Streck, entende-se que *“enquanto a Constituição é o fundamento de validade (superior) do ordenamento e consubstanciadora da própria atividade político-estatal, a jurisdição constitucional passa a ser a condição de possibilidade do Estado Democrático de Direito”*⁴⁶.

Assim, de forma conclusiva, explicitam os autores que *o exercício destes atos deverão adequar-se aos princípios constitucionais, cabendo ao Chefe do Poder Executivo Federal a observância, dentre outros, do princípio da razoabilidade, como um*

⁴⁵ CANOTILHO, José Joaquim G.; MENDES, Gilmar F.; SARLET, Ingo W.; et al. Série IDP - Comentários à Constituição do Brasil, Editora Saraiva Jur. 2ª Edição, 2018, pp. 1.254 e 1255.

⁴⁶ STRECK, Lenio Luiz. Jurisdição constitucional e hermenêutica: uma nova crítica do direito. 2. ed. rev. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2004, p. 13. Apud CANOTILHO, José Joaquim G.; MENDES, Gilmar F.; SARLET, Ingo W.; et al. Série IDP - Comentários à Constituição do Brasil, Editora Saraiva Jur. 2ª Edição, 2018, p. 1.254.

*modo de temperar o poder discricionário de clemência concedido pelo texto constitucional.*⁴⁷

Para além da doutrina constitucionalista, o entendimento trazido pelo Direito Administrativo não parece divergir. De forma direta e sucinta, Celso de Mello reconhece o indulto como ato de governo por não se adequar de forma satisfatória em nenhuma das três funções do Estado.⁴⁸

Esses atos, seriam, para o autor, os *de superior gestão da vida estatal ou de enfrentamento de contingências extremas que pressupõem, acima de tudo, decisões eminentemente políticas*. Assim, os atos políticos, diferentemente dos atos administrativos, não são especificados por determinações infralegais e infraconstitucionais expedidos perante relações hierárquicas, suscetíveis de revisão quanto a sua legitimidade.⁴⁹

Entretanto, o autor solicita atenção para que a concepção de “função política” por ele reconhecida não se confunda com a nomenclatura europeia que atribui os atos políticos como insuscetíveis de controle jurisdicional, senão vejamos:

Tais atos ao nosso ver integram uma função que se poderia apropriadamente chamar de “função política” ou de “governo”, desde que se tenha a cautela de dissociar completamente tal nomenclatura das consequências que, na Europa, se atribuem aos atos dessarte designados. É que, **em vários países europeus, sustenta-se que os atos políticos ou de governo são infensos ao controle jurisdicional, entendimento este verdadeiramente inaceitável** e que, como bem observou o eminente Oswaldo Aranha Bandeira de Mello, **é incompatível com o Estado de Direito, constituindo-se em lamentável resquício do absolutismo monárquico.**⁵⁰

⁴⁷ CANOTILHO, José Joaquim G.; MENDES, Gilmar F.; SARLET, Ingo W.; et al. Série IDP - Comentários à Constituição do Brasil, Editora Saraiva Jur. 2ª Edição, 2018, p. 1.255.

⁴⁸ MELLO, Celso Antônio Bandeira d. Curso de Direito Administrativo. 32ª Ed. Malheiros Editores, 02.2015, p. 37.

⁴⁹ MELLO, Celso Antônio Bandeira d. Curso de Direito Administrativo. 32ª Ed. Malheiros Editores, 02.2015, p. 37.

⁵⁰ MELLO, Celso Antônio Bandeira d. Curso de Direito Administrativo. 32ª Ed. Malheiros Editores, 02.2015, p. 37.

Aprofundando-se um pouco mais ao tema, Hely Lopes Meirelles, ao tratar da relação entre Política e Administração, conceitua a política como “forma de atuação do homem público quando visa a conduzir a Administração a realizar o bem comum”.

Assim, compreende que a política *rege-se ou – deve reger-se – por princípios éticos comuns e pelas solicitações do bem coletivo. Guia-se por motivos de conveniência e oportunidade do interesse público, que há de ser o seu supremo objetivo. Daí, segundo o autor, resta claro que as atividades do governo não estão isentas à observância dos princípios da ética e da conveniência e oportunidade do interesse público, de forma que tais prerrogativas de discricionariedade não podem ser confundidos como privilégios pessoais, mas tendo sempre como foco o bem coletivo.*⁵¹

Na mesma linha, o autor traz, de forma comparativa, as diferenças entre as atividades do governo e as da administração, senão vejamos:

Comparativamente, podemos dizer que **governo é atividade política e discricionária**; administração é atividade neutra normalmente vinculada a lei ou a norma técnica. **Governo é conduta independente**; administração é conduta hierarquizada. **O governo comanda com responsabilidade constitucional e política**, mas sem responsabilidade profissional pela execução; a administração executa sem responsabilidade constitucional ou política, mas com responsabilidade técnica e legal pela execução. [...]⁵²

E complementa:

Realmente, a situação dos que governam e decidem é bem diversa das do que simplesmente administram e executam em cargos técnicos e profissionais, sem responsabilidade de decisão e de opções políticas. Daí porque os agentes políticos precisam de ampla liberdade funcional e maior resguardo para o desempenho

⁵¹ MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro. Malheiros Editores LTDA 38ª Edição. 01.2012, p. 45.

⁵² MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro. Malheiros Editores LTDA 38ª Edição. 01.2012, p. 66.

de suas funções. **As prerrogativas que se concedem aos agentes políticos não são privilégios pessoais**; são garantias necessárias ao pleno exercício de suas altas e complexas funções governamentais e decisórias.⁵³

Percebe-se que o doutrinador reconhece a complexidade das atividades do governo, mas o reconhece como um dos atos atinentes à Administração Pública, ainda que de forma diferente do mero ato administrativo. Na mesma linha, o autor alega negar a existência de ato político como entidade autônoma, existindo, em verdade, o ato administrativo, ato legislativo ou ato judiciário informado de fundamento político.⁵⁴

De forma exemplificativa, reconhece a prática do ato político praticado pelo Executivo quando veta projeto de lei, quando nomeia Ministro de Estado e, inclusive, quando concede indulto.⁵⁵

Ainda, o autor delimita o controle pelo qual tais atos devem se submeter: reconhecendo a sujeição à controle especial, alega que, por se fundamentarem na ampla liberdade de apreciação da conveniência ou oportunidade da sua realização, possuem maior discricionarismo e, conseqüentemente as maiores restrições para o controle judicial.⁵⁶

Nem por isso, o ato político deverá ser retirado da apreciação judiciária, vez que o respectivo ato não poderá se exceder dos limites discricionários demarcados ao órgão ou autoridade que o praticou. De forma esclarecedora, cita entendimento exarado por Araújo Castro, cujo sustentação merece ser reproduzida:⁵⁷

Uma questão pode ser distintamente política, altamente política, puramente política, fora dos limites da justiça, e, contudo, em revestindo a forma de um pleito, estar na competência dos tribunais, desde que o ato, Executivo ou Legislativo, contra o qual

⁵³ MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro. Malheiros Editores LTDA 38ª Edição. 01.2012, p. 79.

⁵⁴ MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro. Malheiros Editores LTDA 38ª Edição. 01.2012, p. 45.

⁵⁵ MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro. Malheiros Editores LTDA 38ª Edição. 01.2012, p. 779.

⁵⁶ MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro. Malheiros Editores LTDA 38ª Edição. 01.2012, p. 779.

⁵⁷ MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro. Malheiros Editores LTDA 38ª Edição. 01.2012, p. 779.

se demande, fira a Constituição, lesando ou negando um direito nele consagrado. Questões exclusivamente políticas devem entender-se aquelas que se referem ao exercício de poderes discricionários, isto é, ao exercício de poderes que a Constituição confia à inteira discricção do Legislativo e do Executivo.⁵⁸

Pode-se concluir, por fim, que o autor reconhece o indulto como ato político, mas, nem por isso, reconhece o ato político como desvincilhado da atividade da administração pública, estando sujeito a princípios como da razoabilidade, conveniência e oportunidade do interesse público, além dos limites discricionários a que confere o Chefe do Poder Executivo.

Partindo para o entendimento jurisprudencial, válido destacar que a maioria dos julgados na Suprema Corte são voltados para casos de decretos e leis que, de forma inconstitucional, tentaram delimitar o ato de clemência. De forma unânime, esses julgados reconhecem o decreto presidencial que concede indulto como ato de governo, caracterizado por sua ampla discricionariade. Dentre eles podemos citar o HC nº 81.565, relator Min. Sepúlveda Pertence (DJ de 2002), ADI nº 2.795-MC, relator Min. Maurício Corrêa (DJ de 2003), HC nº 90.364, relator Min. Recardo Lewandoski (DJ de 2007), HC 81.810, rel. Min. Cezar Peluso (DJe de 2009).

Entretanto, merecem destaque dois julgados do Supremo Tribunal Federal. O primeiro deles é o entendimento trazido pela Corte na ADIn 5.874, que julgou a constitucionalidade do Decreto de Indulto Natalino do ex-Presidente Michel Temer.

Na oportunidade, o STF entendeu pela impossibilidade de se adentrar no mérito do indulto, mas tão somente, analisar a constitucionalidade da concessão. Nesse sentido, destaca-se trecho do relator Min. Alexandre de Moraes:

“A análise da constitucionalidade do Decreto de Indulto deverá, igualmente, verificar a realidade dos fatos e também a coerência lógica da decisão discricionária com os fatos. Se ausente a coerência, o indulto estará viciado por infringência ao ordenamento jurídico constitucional e, mais especificamente, ao princípio da proibição da arbitrariedade dos poderes públicos que

⁵⁸ Araújo Castro, A Constituição de 1937, 2ª ed., Rio, p. 220 apud MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro. Malheiros Editores LTDA 38ª Edição. 01.2012, p. 779.

*impede o extravasamento dos limites razoáveis da discricionariedade, evitando que se converta em causa de decisões desprovidas de justificação fática e, conseqüentemente, arbitrárias”.*⁵⁹

No mesmo sentido, o entendimento exarado pelo Min. Gilmar Mendes na decisão proferida em MS nº 3.4070 e 3.4071, que suspendeu a eficácia do ato de nomeação do ex-presidente Lula para o cargo de Ministério Chefe da Casa Civil.

Em julgamento, o Ministro declarou a possibilidade de sindicatizar atos de atribuição privativa do Presidente da República que, ainda que com forte carga de discricionariedade, baseia-se na ocorrência de desvio da teleologia constitucional. Inclusive, na situação em comento, o Min. Gilmar Mendes compreendeu o ato político suspenso à época como “a adoção de **uma conduta que aparenta estar em conformidade com uma certa regra que confere poder à autoridade (regra de competência), mas que, ao fim, conduz a resultados absolutamente incompatíveis com o escopo constitucional desse mandamento e, por isso, é tida como ilícita.**”⁶⁰

Por todo o exposto, pode-se concluir que o entendimento doutrinário assim como o jurisprudencial reconhecem a particularidade do indulto individual como ato político/de governo e não ato meramente administrativo.

Entretanto, tal compreensão não afasta o entendimento de que os atos políticos são formas de atividade da administração pública, devendo estar submetidos aos princípios basilares da Constituição, ainda que caracterizado por sua considerável discricionariedade.

Nesse sentido, destacam os doutrinadores e juristas brasileiros que o ato político precisa estar submetido a princípios éticos comuns e de conveniência e oportunidade do interesse público, além de ter a sua finalidade alinhada com os preceitos constitucionais, em respeito ao *princípio da proibição da arbitrariedade dos poderes públicos que impede o extravasamento dos limites razoáveis da discricionariedade*. Caso não se atente a tais

⁵⁹ ADIn 5874, rel. para o acórdão Min. Alexandre de Moraes, Tribunal Pleno, julgado em 9/05/2019, m.v., DJe 5.11.2020, p. 84 do acórdão.

⁶⁰ MS 34070 MC/DF, decisão monocrática, rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 18/3/2016, Supremo Tribunal Federal, p. 19.

requisitos, o indulto estará viciado por infringência ao ordenamento jurídico constitucional, devendo ser submetido ao controle jurisdicional.

Infra recordar que tal entendimento também é aplicado na Espanha, conforme será aprofundado no capítulo seguinte,⁶¹ de forma que independentemente de considerar o ato como político, tal faculdade não fugiria de controle judicial, devendo ser submetido à observância de sua constitucionalidade, com ênfase na proteção dos direitos fundamentais.

3.3. Aplicabilidade do Indulto em Período Processual

O momento em que o Indulto Individual é aplicado, em relação ao período processual, também é uma discussão bastante presente acerca do tema entre os doutrinadores, sendo inclusive, assunto discutido também durante as ADPFs nº 964, 965, 966 e 967 que tratam do indulto individual dado pelo Presidente da República Jair Messias Bolsonaro ao Deputado Federal Daniel Silveira, conforme será visto no Capítulo 3 deste trabalho.

Em sua obra, Mendes e Branco tratam acerca da divergência doutrinária acerca da possibilidade de o indulto praticar efeitos sobre pessoas que ainda não foram condenadas. Há doutrinadores, como Noronha, que compreendem que o indulto só pode ser aplicado a casos cuja sentença condenatória já tenha transitado em julgado, uma vez que se referem tão somente a efeitos executórios penais.⁶²

Em sentido equiparado, entendem também autores como Ives Martins⁶³, José Canotilho⁶⁴, Galdino Siqueira, Basileu Garcia, Salgado Martins, Magalhães Noronha e Anibal Bruno.

Há outros doutrinadores, por outro lado, que compreendem a possibilidade do perdão mesmo quando a condenação fosse inexistente. Aloysio de Carvalho Filho, por exemplo, ainda que achasse inoportuna essa prática, compreendia:

⁶¹ Vide capítulo 2 – Espanha.

⁶² MENDES, Gilmar Ferreira; Branco, Paulo Gustavo G.; Curso de Direito Constitucional – Série IDP. Editora Saraiva, 13ª edição. 2018, p. 1.034.

⁶³ MARTINS, Ives Gandra da S.; MENDES, Gilmar F.; NASCIMENTO, Carlos Valder D. Tratado de direito constitucional. v.1. Editora Saraiva. 2ª edição, 2012, p. 1.049.

⁶⁴ CANOTILHO, José Joaquim G.; MENDES, Gilmar F.; SARLET, Ingo W.; et al. Série IDP - Comentários à Constituição do Brasil, Editora Saraiva Jur. 2ª Edição, 2018, p. 1.254.

“o vigente direito positivo brasileiro, como bem assinala o Prof. Roberto Lyra, admite não só o indulto de penas aplicadas em decisões transitadas em julgado (indulto próprio), mas também de penas infligidas em decisões recorríveis ou até mesmo antes de qualquer condenação (indulto impróprio).”

No mesmo sentido, acompanham Roberto Lyra, José Duarte e Eduardo Espinola Filho. Aloísio Adjuto Silveira também compreende a possibilidade do indulto mesmo sem a condenação definitiva, isso porque, segundo o autor, o necessário trânsito em julgado de sentença condenatória não é condição de admissibilidade determinada pela Carta Maior. O autor complementar ainda:

Ao fato de o Código de Processo referir-se ao condenado não pode ser entendido como afastamento da outra hipótese (não condenado), pois, não cuidando a lei fundamental dessa distinção, às leis ordinárias é que não cabem a ampliação ou restrição da prerrogativa (Pontes de Miranda, Comentários à Constituição Federal). Apesar de se tratar de direito excepcional, que institui favor privilégio, não deve comportar interpretação estrita, dada a sua natureza

Reconhece-se, quanto a esse destaque, entendimento doutrinário quanto ao não cabimento de leis ordinárias para regulação de indulto individual.

Quanto ao entendimento jurisprudencial, o Supremo Tribunal Federal acolheu essa última tese em alguns julgados, com registro desde 1973. Dentre esses julgamentos constam o Recurso em Habeas Corpus 50.871, relator Min. Bilac Pinto (1973); Habeas Corpus nº 26.175, relator Min. Bento de Faria; o RE nº 71.056, relator Min. Luiz Gallotti (1971) e o Habeas Corpus nº 87.801, rel. Min. Sepúlveda Pertence (2006) no qual compreendeu-se *“a jurisprudência do STF já não reclama o trânsito em julgado da condenação (...) para a concessão do indulto”*.

Em julgado mais recente, a Corte reafirmou seu posicionamento no julgamento do HC nº 123.698, da relatora Ministra Cármen Lúcia, que, em 2015, proferiu o seguinte entendimento:

(...) o Presidente da República, com fundamento no art. 84, XII, da Constituição Federal, poderia conceder indulto a sentenciados beneficiados com sursis que nem sequer tivessem iniciado a execução da pena ou mesmo o período de prova. Aliás, tão amplo é o poder de indulto que o Plenário do Supremo Tribunal Federal assentou que “não [se] reclama o trânsito em julgado da condenação” para sua concessão (HC n. 76.524/RJ, Relator o Ministro Sepúlveda Pertence, DJ de 29-8-03).

O julgado supracitado pode ser compreendido, inclusive, como mais um exemplo da liberdade dada ao Presidente da República para que ele possa prestar o respectivo ato presidencial na forma que melhor lhe convir.

Finalmente, segundo o entendimento de Mendes e Branco, a escolha do termo “réu” no art. 741 do CPP⁶⁵ não foi eventual, entendendo os autores que a expressão “réu” foi a escolhida exatamente por ser um termo que *abrange quem está sendo processado – ou, pelo menos, quem não tem ainda condenação transitada em julgado.*

Pelo exposto, pode-se concluir que, ainda que haja divergências doutrinárias acerca da discussão sobre a aplicabilidade do indulto antes da condenação transitada em julgado, o entendimento majoritário tem sido que a referida condenação não se faz obrigatória para o ato presidencial, sendo esse entendimento também reafirmado pelo Supremo Tribunal Federal inclusive em julgados recentes.

3.4. Limites dos Efeitos do Indulto Individual

O indulto individual pode ser total ou parcial quanto à extinção de punibilidade, sendo, nesse segundo caso, compreendido como ato de comutação de pena. Nesse segundo ponto, considera-se, inclusive, possível a alteração qualitativa da pena comutada, mitigando-a. Esse tem sido o entendimento acerca dos efeitos do indulto, abarcado por

⁶⁵ MENDES, Gilmar Ferreira; Branco, Paulo Gustavo G.; Curso de Direito Constitucional – Série IDP. Editora Saraiva, 13ª edição. 2018. “Se o réu for beneficiado por indulto, o juiz, de ofício ou a requerimento do interessado, do Ministério Público ou por iniciativa do Conselho Penitenciário, providenciará de acordo com o disposto no art. 738”

autores como Alexandre de Moraes⁶⁶, Gilmar Mendes⁶⁷, Ives Gandra Martins⁶⁸, Carlos Nascimento.⁶⁹

No mesmo sentido, o HC nº 81.565 julgado pelo STF, relatoria do Min. Sepúlveda Pertence, segundo compreende que “*na Constituição, a graça individual e o indulto coletivo – que ambos, tanto podem ser totais ou parciais, substantivando, nessa última hipótese, a comutação de pena – são modalidades do poder de graça do Presidente da República (art. 84, XII) [...]*”.

Tratam também os doutrinadores quanto a possibilidade ou não de recusa do condenado quanto ao recebimento do indulto. Segundo entendimento exarado em livro conjunto, Gilmar Mendes e João Trindade Filho entendem que, devido à possibilidade de o indulto alterar qualitativamente a pena por meio de sua comutação, o condenado pode recusá-lo⁷⁰, nos termos do art. 739 do Código Processual Penal.⁷¹

Em sentido equiparável, obra elaborada por Canotilho, Gilmar Mendes e Sarlet. Segundo os autores *o indulto não poderá ser recusado, salvo quando for parcial ou condicionado*.⁷²

Para além disso, discute-se ainda se os efeitos do indulto individual poderiam vir a atingir não só a punibilidade, mas também outras consequências no âmbito criminal, como por exemplo a reincidência. Questiona-se também se o indulto pode abranger sanções civis e administrativas.

Quanto a esse tema, Cláudio Pacheco compreende que o indulto não anula os efeitos civis e administrativos da condenação. Da mesma forma, não exime o condenado da obrigação de restituir bem alheio. Assim, conclui que o indulto *não apaga os registros da condenação nem a nota da delinquência*. Apesar disso, o autor reconhece a

⁶⁶ MORAES, Alexandre D. Constituição Federal Comentada. 1ª Ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2018, p. 765.

⁶⁷ MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo G.; Curso de Direito Constitucional – Série IDP. Editora Saraiva, 13ª edição, 2018 e MENDES, Gilmar Ferreira; FILHO, João Trindade C.; Manual didático de Direito Constitucional. Editora Saraiva Jur, 1ª edição. 2021.

⁶⁸ MARTINS, Ives Gandra da S.; MENDES, Gilmar F.; NASCIMENTO, Carlos Valder D. Tratado de direito constitucional. v.1.

⁶⁹ MARTINS, Ives Gandra da S.; MENDES, Gilmar F.; NASCIMENTO, Carlos Valder D. Tratado de direito constitucional. v.1. Editora Saraiva. 2ª edição, 2012, p. 1.049.

⁷⁰ MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo G.; Curso de Direito Constitucional – Série IDP. Editora Saraiva, 13ª edição. 2018, p. 1.034.

⁷¹ Código Processual Penal. Art. 739 - O condenado poderá recusar a comutação da pena.

⁷² CANOTILHO, José Joaquim G.; MENDES, Gilmar F.; SARLET, Ingo W.; et al. Série IDP - Comentários à Constituição do Brasil, Editora Saraiva Jur. 2ª Edição, 2018, p. 1.250.

possibilidade de o indulto abranger pena pecuniária, desde que não esteja expressamente excluído no ato de indulto.⁷³

Quanto a este último ponto, recorda Alexandre de Moraes do indulto proferido pelo Presidente Juscelino Kubitschek no Decreto 48.136/60. Na oportunidade, o indulto abrangeu não só as penas privativas de liberdade, mas também as penas pecuniárias.⁷⁴

Acompanham entendimento de Pacheco também os juristas Gilmar Mendes e João Filho. Segundo estes autores, os indultos produzem efeitos apenas quanto à punibilidade, assim, os condenados seguem submetidos a outras consequências de âmbito criminal, tais como a reincidência.⁷⁵

De forma complementar, cita-se também o entendimento trazido por Ives Gandra e Carlos Valder, no qual compreendem que o indulto *não abrange possíveis sanções civis e administrativas, por hipótese uma indenização decorrente da responsabilidade civil que é sanção, exclusivamente, de natureza pecuniária.*⁷⁶

Acompanham mesmo entendimento, ainda, Canotilho e Ingo Sarlet, de forma que compreendem o indulto não extingue efeitos penais da condenação, seja a reincidência ou, ainda, efeitos civis de sentença condenatória.⁷⁷

Quanto ao entendimento doutrinário, a compreensão do tema não é diferente. O Superior Tribunal de Justiça proferiu, acerca do tema, a Súmula 631, do qual depreende-se:

*O indulto extingue os efeitos primários da condenação (pretensão executória), mas não atinge os efeitos secundários, penais ou extrapenais.*⁷⁸

⁷³ PACHECO, Cláudio. Tratado das Constituições Brasileiras. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1965, v. VI/307.

⁷⁴ MORAES, Alexandre d. Direito Constitucional. Editora Atlas, 38ª edição. 2022, pp. 559 e 560.

⁷⁵ CARVALHO FILHO, Aloysio de. Comentários ao Código Penal, v. IV. Rio de Janeiro: Forense, 1958. p. 126 apud MENDES, Gilmar Ferreira; FILHO, João Trindade C.; Manual didático de Direito Constitucional. Editora Saraiva Jur, 1ª edição. 2021, p. 557.

⁷⁶ MARTINS, Ives Gandra da S.; MENDES, Gilmar F.; NASCIMENTO, Carlos Valder D. Tratado de direito constitucional. v.1. Editora Saraiva. 2ª edição, 2012, p. 1.049.

⁷⁷ CANOTILHO, José Joaquim G.; MENDES, Gilmar F.; SARLET, Ingo W.; et al. Série IDP - Comentários à Constituição do Brasil, Editora Saraiva Jur. 2ª Edição, 2018, p. 1.255.

⁷⁸ Superior Tribunal de Justiça. Súmula nº 831 de 2021. Disponível em: <https://www.stj.jus.br/publicacaoinstitutional/index.php/sumstj/article/view/5061/5187>. Acesso em: 30/09/2022.

Há, ainda, reiterada jurisprudência do Supremo Tribunal Federal que coaduna com os entendimentos aqui exarados. Exemplos são os acórdãos proferidos em EP 21 AgR-segundo, Rel. Min. Roberto Barroso, Tribunal Pleno, j. em 27.9.2019; HC 82554, Rel. Min. Celso de Mello, Segunda Turma, j. em 11.3.2003; HC 121907, Rel. Min. Dias Toffoli, Primeira Turma, julgado em 30.9. 2014.

Quanto ao primeiro exemplo, colaciona-se trechos da ementa para fins de maior esclarecimento:

Ementa: DIREITO PROCESSUAL PENAL. EXECUÇÃO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL. INDULTO. PRESENÇA DOS REQUISITOS DO DECRETO Nº 8.615/2015. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. SUBSISTÊNCIA DO DEVER DE PAGAMENTO MULTA, CONSOANTE PARCELAMENTO AJUSTADO COM A FAZENDA PÚBLICA, BEM COMO DOS EFEITOS SECUNDÁRIOS DA CONDENAÇÃO. DESPROVIMENTO. [...]. 3. Nada obstante, **o indulto da pena privativa de liberdade não alcança a pena de multa que tenha sido objeto de parcelamento espontaneamente assumido pelo sentenciado.** O acordo de pagamento parcelado da sanção pecuniária deve ser rigorosamente cumprido sob pena de descumprimento da decisão judicial e violação ao princípio da isonomia e da boa-fé objetiva. Precedente específico do Plenário: EP 11-AgR, Rel. Min. Luís Roberto Barroso. 4. **Da mesma forma, a concessão do indulto extingue a pena, mas não o crime, de modo que não são afastados os efeitos secundários do acórdão condenatório, dentre os quais a interdição do exercício de função ou cargo públicos.** Doutrina. Precedentes. Situação concreta em que subsistem os efeitos extrapenais da condenação, como é o caso da interdição do exercício de cargo ou função pública de qualquer natureza, expressamente fixada pelo acórdão condenatório. 5. Agravo regimental a que se nega provimento. (EP 21 AgR-segundo, Relator(a): ROBERTO BARROSO, Tribunal Pleno, julgado em 27/09/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-245 DIVULG 08-11-2019 PUBLIC 11-11-2019)

Assim, pelo exposto, pode-se concluir entendimento reiterado de que o indulto não se estende aos efeitos secundários do acórdão condenatório, podendo, entretanto, vir a atingir penas pecuniárias, desde que expressamente inserido em decreto gerador do indulto presidencial.

3.5. Críticas ao Indulto Individual

O indulto individual também tem sido foco de duras críticas. Conforme visto em sua origem, o indulto é uma herança dos períodos monárquicos, tendo, entretanto, seus motivos e objetivos modificados para fins de equilíbrio dos poderes tripartite no Estado Democrático de Direito.

Segundo alguns autores, entretanto, o indulto individual não é percebido como uma ferramenta complementar ao equilíbrio dos três poderes. Em verdade, não é incomum entre os pesquisadores a percepção do indulto como flagrante intervenção dos Poderes Legislativo e Executivo perante o Poder Judiciário.⁷⁹

Isso porque, segundo compreendem, ao indultar alguém, o Chefe do Poder Executivo alterará sentença resultante de um processo penal legalmente tramitado (ou em trâmite, conforme visto em tópico anterior), com resultados justos e equitativos nos termos da lei. Significa dizer, o indulto individual estaria modificando decisões judiciais em uma clara violação ao princípio da segurança jurídica.⁸⁰

Ainda quanto aos princípios jurídicos, critica-se também o indulto quanto à ofensa ao princípio da igualdade perante a lei. Isso porque, quando se trata do indulto individual, o que ocorre é o perdão de um único indivíduo que cometeu aquele ato criminoso, não se estendendo os efeitos para outras pessoas que podem ter agido da mesma forma, mas nem por isso serão livradas de suas sentenças.⁸¹

No mesmo sentido, estarão descobertos pelo manto da lei as vítimas, que na busca por direitos na justiça, ficarão desassistidas, vez que o indulto individual perdoaria a

⁷⁹ BECA Frei, Juan Pablo. Presidential Pardon: Improvement Of An Ancient Legal Instrument Towards The Protection Of Fundamental Rights. Estudios Constitucionales. 2013, Vol.11, N.1

⁸⁰ BECA Frei, Juan Pablo. Presidential Pardon: Improvement Of An Ancient Legal Instrument Towards The Protection Of Fundamental Rights. Estudios Constitucionales. 2013, Vol.11, N.1

⁸¹ BECA Frei, Juan Pablo. Presidential Pardon: Improvement Of An Ancient Legal Instrument Towards The Protection Of Fundamental Rights. Estudios Constitucionales. 2013, Vol.11, N.1

sentença que condenou o ato praticado lesador, levando a uma violação ainda maior do direito de acesso à justiça das vítimas.⁸²

Quanto à crítica ao afastamento legal, destaca-se o posicionamento de Beccaria, que compreende a graça deveria ser excepcional ou, ainda, excluída do arcabouço jurídico, não devendo haver ferramenta que afaste a materialização racional, limitada e precisa da lei penal.⁸³

Em um artigo chamado “*Um indulto sem graça*”, Manuel Atienza traz algumas críticas sobre o indulto individual. O autor cita uma tese de doutorado em que a autora conclui não haver justificativa para o indulto em um Estado de Direito onde não há pena capital. Entende os autores que em tais casos “*el indulto es un instrumento ilegítimo y obsoleto*”.⁸⁴ Outro autor também citado no artigo chegou a conclusões bastante parecidas, senão vejamos:

*A prerrogativa da graça é uma instituição herdada do antigo regime com claras raízes religiosas e que está incardinado de dificuldades num estado Lei constitucional. Sua principal dificuldade está em seu caráter ex gratia que é constitutivo da instituição mas, por definição, implica certo grau de arbitrariedade e, conseqüentemente, uma certa impossibilidade de motivação jurídica. A discussão de cada uma das razões que, em minha opinião, pode-se aduzir na sua justificação mostrou que sempre o motivo alegado é infundado ou existe uma possível alternativa e mais adequado às exigências de um estado constitucional de direito. (pág. 40).*⁸⁵

Apesar das críticas supracitadas, há ainda aqueles que seguem compreendendo o papel do indulto no Estado Democrático de Direito como ato legítimo. Em obra

⁸² AMORÍN, Hugo. ¿Qué sabemos del indulto? revisión de la literatura sobre el perdón presidencial en América Latina. Revista Chilena de Derecho Y Ciencia Política, pags. 255 a 283, volume 12, n° 2, dezembro de 2021.

⁸³ BECCARIA, Cesare Bonesana. Marchesi di. 1738-1793. Dos delitos e das penas. 2. ed. rev., 2. tiro - São Paulo: Editora Revista dos Tribunais. 1999, p. 136-137.

⁸⁴ ATIENZA, Manuel. Un indulto sin gracia. Cuadernos sobre Jurisprudencia Constitucional – n° 13, páginas 63 a 76, Julho de 2010.

⁸⁵ Tradução própria.

compartilhada, Canotilho, Mendes e Sarlet alegam que o indulto busca remediar situações jurídicas que não poderiam ser tratadas por meio da lei. Nesse sentido, alegam:⁸⁶

Apesar das críticas, o certo é que o indulto procura uma saída para diversos antagonismos no Direito: “as contraditórias exigências formuladas pela ideia de justiça, pelo fim do Direito e pela da sua segurança e certeza – e ainda a impossibilidade de existir um critério superior a estes três lados da ideia de Direito que permita resolver os seus conflitos” . No fundo, o indulto busca amenizar a possibilidade de se cometer a injustiça quando a lei é aplicada ao caso concreto, ante a ausência de uma fórmula capaz de garantir a segurança, especialmente por se tratar do exercício do direito subjetivo de punir, cujo titular é o Estado. [crítica]

Dentro deste contexto, se renovam as críticas à concessão do indulto, especialmente quando ele se mantém na estrutura do Estado Democrático de Direito, onde prevalece a aplicação igualitária da lei. No entanto, na atualidade, o indulto já não está mais fundamentado na graça divina ou no carisma do chefe. Pelo contrário, busca-se atenuar a desproporcionalidade da aplicação do Direito em confronto com o caso concreto e se considera uma competência excepcional do Poder Executivo, a fim de corrigir pontualmente a decisão judicial.⁸⁷

Por fim, mesmo perante tantas críticas e questionamentos acerca do impacto na separação de poderes, o indulto segue presente não só na Constituição do Brasil, mas também em diversos outros países, conforme será visto a seguir.

⁸⁶ CANOTILHO, José Joaquim G.; MENDES, Gilmar F.; SARLET, Ingo W.; et al. Série IDP - Comentários à Constituição do Brasil, Editora Saraiva Jur. 2ª Edição, 2018, p. 1.253.

⁸⁷ CANOTILHO, José Joaquim G.; MENDES, Gilmar F.; SARLET, Ingo W.; et al. Série IDP - Comentários à Constituição do Brasil, Editora Saraiva Jur. 2ª Edição, 2018, p. 1.255.

CAPÍTULO 2 – Análise comparativa do Indulto Individual

Após o estudo teórico do indulto individual, passo para uma análise do ato a partir do ponto de vista internacional. A análise comparativa aqui presente está baseada no estudo do texto constitucional de diversos países, de jurisprudências de cortes supremas e de casos internacionais que causaram grande repercussão.

Para melhor organização da análise, o material foi separado por país.

1. Estados Unidos da América

Nos Estados Unidos da América, o poder do perdão é garantido por meio do Artigo II, Seção II, Cláusula 1 da constituição estadunidense, que prevê:

*“The President (...) shall have Power to grant Reprieves and Pardons for Offenses against the United States, except in Cases of impeachment.”*⁸⁸

Como pode ser percebido, os Estados Unidos também foram um dos países que acatou a ferramenta do perdão presidencial em sua carta constitucional.

Na jurisprudência norte americana, de forma geral, a Suprema Corte os Estados Unidos tem se posicionado no sentido de que o indulto é uma ferramenta praticamente ilimitada ao Presidente da República, à exceção dos casos de impeachment, conforme determinado no texto constitucional.

Pode-se ter como um primeiro exemplo desse posicionamento o caso “Ex parte Garland”, de 1866. Nesse julgamento, foi avaliado o perdão do presidente Andrew Johnson a um advogado que havia servido em ato contrário aos Estados Unidos antes de vir a tornar-se advogado⁸⁹.

Na ocasião, o tribunal indicou que o poder de perdão do presidente não estaria sujeito ao controle legislativo, que cobre todos os crimes federais e, ainda, que o indulto poderia ser exercido a qualquer momento após a prática condenatória, podendo inclusive

⁸⁸ “O Presidente (...) terá o poder de conceder indenizações e indultos por ofensas contra os Estados Unidos, exceto em casos de impeachment.” Tradução Livre.

⁸⁹ Na ocasião, o advogado não atendeu o ato do Congresso de 24 de janeiro de 1864 que determinava, de forma resumida, a impossibilidade de prestar atividade advocatícia por aqueles que, de alguma forma, já haviam se posicionado contra os Estados Unidos da América desde que havia se tornado cidadão norte americano.

ser antes da instauração do processo judicial, durante a sua pendência ou após a condenação:

*9. The power of pardon conferred by the Constitution upon the President is unlimited except in cases of impeachment. It extends to every offence known to the law, and may be exercised at any time after its commission, either before legal proceedings are taken or during their pendency, or after conviction and judgment. The power is not subject to legislative control.*⁹⁰

No mesmo sentido o caso *Connecticut Board of Pardons v. Dumschat*⁹¹ em que, na ocasião enfatizou que o tema acerca do indulto não é propriamente um assunto para os tribunais e, como tal, poderia ser, quando muito, submetido à apreciação para a análise da constitucionalidade do ato.

Válido recordar que nos Estados Unidos da América são duas as condições para o indulto individual. A primeira dela seria a sua não aplicabilidade nos casos de crime de responsabilidade (impeachment), determinado pela constituição.⁹²

Já a segunda condição é a de que sua aplicação ocorresse apenas diante de crimes federais, deixando em aberto a possibilidade de que uma pessoa perdoada pelo presidente pudesse enfrentar, ainda assim, acusações no tribunal estadual. Isso seria possível devido a chamada “dupla soberania”, que permite que um estado processe um réu de acordo com a lei estadual depois que o governo federal o processou pela mesma conduta sob a lei federal, mas entendeu não ter havido violação desta.⁹³

⁹⁰ Ex parte Garland, 71 U.S. 4 Wall. 333 333 (1866). Disponível em: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/71/333/>. Acesso em 7/9/2022.

⁹¹ *Connecticut Bd. of Pardons v. Dumschat*, 452 U.S. 458 (1981). U.S. Supreme Court. Julgado em 17/6/2021. Disponível em: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/452/458/> Acesso em: 13/10/2022.

⁹² O poder de perdão, nos Estados Unidos, é baseado no Artigo II, Seção II, Cláusula 1 da Constituição Americana, que prevê: “The President (...) shall have Power to grant Reprieves and Pardons for Offenses against the United States, except in Cases of impeachment.”

⁹³ HOWE, Amy. The Supreme Court and the president’s pardon power. SCOTUSblog. 2021. Disponível em: <https://www.scotusblog.com/2021/01/the-supreme-court-and-the-presidents-pardon-power/> . Acessado em 13/10/2022.

Quanto às situações práticas, os Estados Unidos possuem vários exemplos da aplicação do indulto individual. Aqui trarei alguns casos que ganharam maior repercussão geral, que serão apresentados por ordem decrescente.

O primeiro caso não será o caso em si, mas uma análise dos diversos indultos presidenciais praticados pelo Presidente Donald Trump. O então presidente perdoou Steve Bannon, conselheiro sênior, além de outras 70 pessoas. Dentre elas, Paul Manafort, ex-gerente de campanha de Trump; Charles Kushner, pai do genro e conselheiro de Trump, Jared Kushner; Roger Stone, que foi condenado pelo procurador especial Robert Mueller por obstrução da justiça e outros crimes; quatro homens que foram condenados por matar civis iraquianos enquanto trabalhavam como contratados para a empresa de segurança privada Blackwater e políticos implicados na investigação sobre a interferência russa nas eleições de 2016, como o ex-conselheiro de segurança nacional Michael. Donald Trump também prometeu que, se eleito em 2024, perdoaria qualquer pessoa condenada pelo ataque ao Capitólio, incentivado por ele, em 6 de janeiro de 2021.⁹⁴

Curiosamente, o rapper Lil Wayne também foi perdoado por Trump após ter admitido que estava sob posse ilegal de arma de fogo e munição.

Pode-se perceber que os indultos praticados por Trump foram muitos, frequentemente encaminhados para pessoas bastante próximas do presidente e, de forma geral, concedidos a pessoas alinhadas com a ideologia política conservadora de Trump.

Já o presidente anterior, Barack Obama, concedeu diversos indultos a presos que não possuíam relação nenhuma com ele. Em sua grande maioria, foram alcançados pequenos traficantes de drogas. O gesto seria para um pedido de reforma penal para a concessão de “uma segunda oportunidade”.⁹⁵

Em outra linha, merece destaque também o indulto praticado pelo Presidente George H. W. Bush (pai). Bush perdoou o ex-secretário de defesa Caspar Weinberger, em conjunto com outras cinco pessoas, lhes absolvendo de qualquer punição relacionada

⁹⁴RIVEIRA, Carolina. Trump perdoa 73 pessoas em seu indulto, entre elas Steve Bannon e engenheiro que roubou dados do Google. **Exame**. 20/01/2021. Disponível em: <https://exame.com/mundo/trump-perdoa-73-pessoas-em-seu-ultimo-dia-entre-elas-steve-bannon/> Acesso em: 13/10/2022. Agência France-Presse, Trump concede indulto a 73 pessoas, entre elas o ex-conselheiro Steve Bannon. **Correio Brasileiro**. 20/01/2021. Disponível em: <https://www.correiobraziliense.com.br/mundo/2021/01/4901466-trump-concede-indulto-a-73-pessoas-entre-elas-o-ex-conselheiro-steve-bannon.html> Acesso em: 13/10/2022.

⁹⁵AFP. Obama indulta 111 presos e bate recorde nos EUA. **G1**. 30/08/2016. Disponível em: <https://g1.globo.com/mundo/noticia/2016/08/obama-indulta-111-presos-e-bate-recorde-nos-eua.html> Acesso em: 13/10/2022.

ao escândalo acerca do desvio ilegal de verbas obtidas com venda de armas para o Irã, praticado no segundo mandato de Ronald Reagan para financiar guerrilheiros contrários aos sandinistas⁹⁶.

Por último, tem-se ainda o perdão dado pelo Presidente Gerald Ford ao ex-presidente americano Richard Nixon. O indulto foi conferido para quaisquer crimes que Nixon pudesse ter cometido durante o escândalo do Watergate, sob a justificativa de que queria encerrar a divisão nacional causada pelo referido escândalo.

De forma geral, fica bastante perceptível a liberdade dada aos presidentes dos Estados Unidos para o indulto, sendo frequente a prática do ato para casos que envolvem relações pessoais com o presidente, corrupção e até mesmo para propostas políticas.

Entretanto, conforme será percebido, esse tratamento libertário dado ao chefe do poder executivo não é regra entre os países, havendo outras formas de cuidar dessa ferramenta e considerando, principalmente, a proteção do regime democrático de direito.

2. Peru

Quanto ao indulto individual, o Peru possui, atualmente, o possível caso mais polêmico acerca do tema.

Em 30 de dezembro de 2009, o ex-presidente do Peru, Alberto Fujimori foi condenado a 25 anos de pena privativa de liberdade em sentença confirmada pela Câmara Criminal da Corte Suprema de Justiça. Fujimori foi condenado pelo massacre de quinze pessoas em Barrios Altos, e pelo desaparecimento forçado e execução de dez estudantes da Universidade La Cantuta.⁹⁷

Entretanto, em 2017, Fujimori recebeu o indulto humanitário concedido pelo presidente Pedro Pablo Kuczynski, sob a alegação de atestado por junta médica de que o presidiário possuía uma doença progressiva, degenerativa e incurável, de forma que as condições carcerárias significavam grave risco à saúde.

⁹⁶ Sandinismo é um movimento político nicaraguense pertencente ao espectro ideológico de esquerda, com tendência socialista, anti-imperialista, patriótica e nacionalista, que promove a integração da América Latina. Baseia-se na ideologia de Augusto César Sandino, o chamado general de hombres libres, que leva seu nome. Os apoiantes e simpatizantes desse movimento são chamados de sandinistas.

⁹⁷A CIDH manifesta sua profunda preocupação pela decisão do Tribunal Constitucional do Peru que ordena a libertação de Alberto Fujimori da prisão. **Organização dos Estados Americanos**. 18/3/2022. Disponível em: <https://www.oas.org/pt/cidh/jsForm/?File=/pt/cidh/prensa/notas/2022/054.asp> Acesso em: 13/10/2022.

Porém, nem tudo é o que parece. O indulto supracitado foi, na verdade, uma moeda de troca dada ao legislador Kenji Fujimori, filho do indultado, e outros nove congressistas, de forma que, em troca, eles não votassem pela destituição do então presidente Kuczynski, acusado de receber propina da construtora brasileira Odebrecht.⁹⁸

O indulto não durou muito tempo. Uma vez que a condenação de Fujimori tratava de processo penal com graves violações aos direitos humanos, o Tribunal de Investigação Preparatória da Suprema Corte do Peru entendeu que o perdão posterior levaria a uma violação ainda maior do direito de acesso à justiça das vítimas, anulando o indulto e ordenando a prisão do ex-presidente.

Com uma nova reviravolta, em março deste ano, o Tribunal Constitucional peruano restituiu o indulto individual ao ex-presidente, tendo sido acompanhado de diversos protestos pelo país que consideraram o ato como inconstitucional e atentatório aos direitos das famílias que perderam seus entes para as barbaridades de Fujimori.

Válido destacar que, atualmente, o Tribunal Constitucional peruano é presidido por Augusto Ferrero, responsável pelo voto decisivo para a liberdade de Fujimori. Ferrero foi eleito pelo Congresso, tendo sido indicado por Keiko Fujimori, filha de Alberto Fujimori.⁹⁹

Reagindo à ocasião, os familiares dos mortos nos massacres de Barrios Altos e La Cantuta se organizaram para a elaboração de uma apelação, encaminhada para a Comissão Interamericana de Direitos Humanos. A apelação foi acatada liminarmente pela CIDH, suspendendo os efeitos do indulto dado a Fujimori.

No site da Organização dos Estados Americanos, a CIDH manifestou-se da seguinte maneira:

A CIDH lembra que, em 2011, a Corte Interamericana de Direitos Humanos concluiu que os crimes praticados no caso La Cantuta são crimes de lesa humanidade. Do mesmo modo, em 2001, no âmbito do caso Barrios Altos, a Corte classificou as ações

⁹⁸Ex-presidente peruano Alberto Fujimori recebe indulto humanitário. **G1**. 24/12/2017. Disponível em: <https://g1.globo.com/mundo/noticia/ex-presidente-peruano-alberto-fujimori-recebe-indulto-humanitario.ghtml> Acesso em: 13/10/2022.

⁹⁹ TAVARES, Elaine. Indulto para Fujimori levanta protestos no Peru. **IELA**. Disponível em: <https://iela.ufsc.br/noticia/indulto-para-fujimori-levanta-protestos-no-peru> Acesso em: 13/10/2022.

praticadas pelo ex-mandatário como graves violações aos direitos humanos.

Os órgãos do Sistema Interamericano de Direitos Humanos estabeleceram que a concessão indevida de benefícios na execução da pena pode resultar em uma forma de impunidade, especialmente quando se trata de graves violações aos direitos humanos. A Comissão destacou, além disso, que o direito internacional proíbe a aplicação de anistias, indultos e outras excludentes de responsabilidade a pessoas que foram declaradas culpadas pela prática de crimes de lesa humanidade. Em consequência, a CIDH reitera que o anúncio oficial de restituição dos efeitos do indulto concedidos na Resolução Suprema de 24 de dezembro de 2017 seria uma decisão contrária às obrigações internacionais do Estado do Peru, e destaca a obrigação do Estado de adotar as medidas necessárias para restabelecer os direitos das vítimas, e seus familiares, atingidos com essa decisão.

Além dos massacres pelo qual foi condenado, Fujimori também trabalhou em prol da esterilização forçada a mulheres indígenas e camponesas a fim de praticar uma verdadeira limpeza étnica no país durante seu regime. Seu governo também foi marcado pelo sucateamento do Estado Peruano.¹⁰⁰

Provavelmente, com a leitura acima acerca do caso de Fujimori, já foi possível concluir que a constituição peruana não traz em seu texto nenhuma limitação acerca dos tipos de crimes em que o indulto individual poderia alcançar. De fato, é o que ocorre.

A principal norma acerca do indulto individual está no artigo 118 da constituição peruana de 1993, que determina ser papel do presidente da república “*Conceder indultos y conmutar penas. Ejercer el derecho de gracia en beneficio de los procesados en los casos en que la etapa de instrucción haya excedido el doble de su plazo más su ampliatoria*”.

¹⁰⁰ROCHA, Lucas. Tribunal devolve indulto a Alberto Fujimori no Peru. **Revista Forum**. 17/3/2022. Disponível em: <https://revistaforum.com.br/global/2022/3/17/tribunal-devolve-indulto-alberto-fujimori-no-peru-111663.html> Acesso em: 13/10/2022.

Entretanto, para delimitar a aplicação do indulto, o país possui algumas leis, exemplos disso são a Lei 28.704 que proíbe a aplicação do indulto nos casos de violação contra menores de idade, e a Lei 28.760 que torna o indulto inaplicável em casos de delito de sequestro e extorsão. Porém, essas leis sofrem grandes questionamentos acerca da sua legitimidade, uma vez que podem ser compreendidas como leis que se contrapõem à constituição. Ainda assim, independente dessas leis, a graça presidencial deve se sujeitar, em tese, a limites constitucionais.¹⁰¹

Inevitável que muito da literatura acadêmica peruana acerca do indulto individual tenha como análise o caso de Fujimori. Frequentemente, esses trabalhos trazem enfaticamente a importância do exercício do indulto como necessariamente compatíveis com as finalidades de um Estado Constitucional e Democrático de Direitos.

Em um artigo sobre a revisão da literatura acerca do perdão presidencial na América Latina¹⁰², destacou-se alguns trabalhos acadêmicos. Dentre eles, Casani, que ao analisar a concessão do indulto individual outorgado a Fujimori, concluiu que tal ato transgrediu princípios e direitos constitucionais, além de afetar o Estado de Direito e fomentar a impunidade.

Chaparro, outro autor, também produziu estudos acerca do indulto individual, com foco nos excessos cometidos na concessão de graças presidenciais no Peru. As irregularidades eram tantas que o país chegou a criar uma comissão em seu congresso para analisar as irregularidades no processo de concessão de indultos.

A tese de Salomé também merece destaque. Segundo Salomé, o problema do indulto no Peru seria a sua discricionariedade absoluta, de forma que tal poder se constituiria como uma prerrogativa anticonstitucional.

Em outro artigo peruano acerca do tema, Rosas compreende que *a faculdade de graça nunca mais deverá ser concebida de forma privada, como em suas origens, mas sim por um caráter público e discricionário, limitado e informado pela Constituição*

¹⁰¹ROSAS, Evelyn. *Naturaleza Jurídica Constitucional del Indulto y Los Limites del Presidente de la República em el Perú*. Revista Científica “Investigación Andina”, p. 119, volume 17, nº 1. Janeiro – Junho de 2017.

¹⁰²AMORÍN, Hugo. ¿Qué sabemos del indulto? revisión de la literatura sobre el perdón presidencial en América Latina. Revista Chilena de Derecho Y Ciencia Política, pags. 255 a 283, volume 12, nº 2, dezembro de 2021.

*Política, como se depreende da leitura de seu artigo 45, no qual se obriga todos os órgãos do Estado a agir de acordo com a ordem jurídica constitucional.*¹⁰³

Como pode ser percebido, as experiências vividas pelo Peru diante do poder praticamente absoluto de indultar nem sempre foram muito positivas, gerando grandes críticas acerca do tema.

Tanto a quantidade como a qualidade dos estudos peruanos acerca do tema são bastante fartos, mas infelizmente não pretendo esgotar todo esse material dentro desse humilde estudo. De qualquer maneira, me limito a dizer que parece haver muito a ser aprendido com os abusos e consequências do indulto individual praticado por nosso vizinho.

3. Espanha

Na Espanha, o poder de graça dado ao rei pela Constituição Espanhola vem por meio do artigo 62, (i), senão vejamos:

Artículo 62

Corresponde al Rey:

*i) Ejercer el derecho de gracia con arreglo a la ley, que no podrá autorizar indultos generales.*¹⁰⁴

Como pode ser observado, diferente do que ocorre no Brasil, não é possível a prática de indulto de forma coletiva, sendo necessário a individualização da concessão do indulto. O motivo para isso seria a preocupação dos constitucionalistas com o aumento da criminalidade gerado por indultos gerais.¹⁰⁵

Outra diferença entre os dois países seria a de que, na Espanha, há a possibilidade de regulação e imposição de limites dos atos de concessão de indulto por parte de normas

¹⁰³ ROSAS, Evelyn. Naturaleza Jurídica Constitucional del Indulto y Los Limites del Presidente de la República em el Perú. Revista Científica “Investigación Andina”, p. 119, volume 17, nº 1. Janeiro – Junho de 2017.

¹⁰⁴ Constituição Espanhola de 1978. Disponível em: <https://www.tribunalconstitucional.es/es/tribunal/normativa/Normativa/CEportugu%C3%A9s.pdf> Acesso em 13/10/2022.

¹⁰⁵ CANOTILHO, José Joaquim G.; MENDES, Gilmar F.; SARLET, Ingo W.; et al. Série IDP - Comentários à Constituição do Brasil, Editora Saraiva Jur. 2ª Edição, 2018, p. 1.249.

gerais editadas por autoridade políticas. É o que ocorre na Ley de 18 de junio de 1870.¹⁰⁶ Aqui no Brasil, apesar da discussão existente no Supremo Tribunal Federal, aplica-se o entendimento, quanto ao indulto, de que não é constitucional a norma que limite a prática de atividades determinadas na Carta Maior.

Em julgamento ocorrido no Tribunal Supremo espanhol, a corte trouxe alguns entendimentos complementares pertinentes ao estudo do indulto. Na ocasião, a corte compreendeu que o direito de graça exercido pelo Governo atual se difere dos tempos passados, de forma que o exercício de tal faculdade deve atentar-se às determinações normativas do Estado, inclusive quanto às normas infralegais.

A corte compreendeu também que a natureza de excepcionalidade dada ao indulto individual se dava devido ao fato de se tratar da intervenção de um poder sobre outro, qual seja, o poder Executivo sobre o poder Judicial, devendo priorizar sempre a menor perturbação à ordem tripartite.¹⁰⁷

No mesmo julgamento, o tribunal declara também a natureza de ato discricionário do governo, de forma que, além da necessária observância dos procedimentos previstos em lei, salientando que, independentemente de considerar o ato como político de governo, tal faculdade não fugiria de controle judicial. Nesse sentido, a corte compreendeu:¹⁰⁸

este tipo de atos políticos ou de direção política não são na atualidade senão decisões para cuja adoção o ordenamento jurídico atribui uma amplíssima – máxima, mais bem – margem de discricionariade ao Poder Executivo para apreciar os que sejam de interesse público, mas sem que, de modo algum, isso comporte uma natureza diversa destes atos no que tange ao seu controle jurisdicional, nem mereçam, por consequência, uma denominação diferenciada dos mesmos, pois estão submetidos às regras gerais

¹⁰⁶ GUIMARÃES, Diego Fernandes. Atos políticos e atos administrativos: o controle judicial do indulto nos sistemas jurídicos brasileiro e espanhol. JUSTIÇA DO DIREITO v. 35, n. 2, p. 223-256, Mai./Ago. 2021.

¹⁰⁷ GUIMARÃES, Diego Fernandes. Atos políticos e atos administrativos: o controle judicial do indulto nos sistemas jurídicos brasileiro e espanhol. JUSTIÇA DO DIREITO v. 35, n. 2, p. 223-256, 2021.

¹⁰⁸ GUIMARÃES, Diego Fernandes. Atos políticos e atos administrativos: o controle judicial do indulto nos sistemas jurídicos brasileiro e espanhol. JUSTIÇA DO DIREITO v. 35, n. 2, p. 223-256, 2021.

de vinculação a lei e ao direito e de controle judicial dos atos discricionários da Administração." (tradução do autor)¹⁰⁹

Ainda que seja compreendido que o indulto individual não seja um ato ordinário suscetível de mecanismos comuns de controle jurisdicional, a corte compreende que, ainda que se trate de atuação política discricionária, ainda assim o ato há que ser submetido à observância de sua constitucionalidade, com ênfase na proteção dos direitos fundamentais.

Pode-se perceber, daí, uma preocupação espanhola quanto à delimitação de espaços políticos nos atos administrativos e mesmo atos jurídicos, de forma que, mesmo que haja tratamento jurídico diferenciado, por ser reconhecido o ato político de natureza discricionária dada ao Chefe do Poder Executivo, a legislação e a jurisprudência se atentam à necessidade do controle judicial do indulto.

Possível concluir, por tanto, a atenção ao reforço da segurança jurídica quanto ao equilíbrio nas relações de controle entre governo e judiciário, além de conferir ao judiciário ferramentas para o julgamento da questão nos casos concretos.

4. África do Sul

Na África do Sul, o indulto individual encontra-se na seção nº 84(2)(j) da constituição sul africana, que determina: *"The President is responsible for pardoning or relieving offenders and remitting any fines, penalties or forfeitures;"*.

Esse direito levou ao julgamento do processo *Albutt v. Centre for the Study of Violence and Reconciliation and Others* (2010)¹¹⁰. Na oportunidade, foi discutido se o presidente do país precisaria, antes de conceder indulto a um grupo de presos condenados, conceder audiência às vítimas que sofreram os delitos.

A discussão se deu por conta de um ato do presidente Mbeki que decidiu criar um "Grupo de Referência para Indulto"¹¹¹ que o auxiliaria para analisar pedidos de indulto

¹⁰⁹ GUIMARÃES, Diego Fernandes. Atos políticos e atos administrativos: o controle judicial do indulto nos sistemas jurídicos brasileiro e espanhol. JUSTIÇA DO DIREITO v. 35, n. 2, p. 223-256, 2021.

¹¹⁰ *Albutt v Centre for the Study of Violence and Reconciliation and Others*. 23/2/2010. Disponível em: <http://www.saflii.org/za/cases/ZACC/2010/4.html> Resumo da decisão disponível na base de jurisprudência da Comissão de Veneza "RSA-2010-1-002".

¹¹¹ Tradução livre para "Pardon Reference Group".

para condenados por crimes com motivação política de forma a ser guiado *pelos princípios e valores que sustentam a Constituição, incluindo os princípios e objetivos da construção da nação e da reconciliação nacional*.¹¹²

Entretanto, por conta da situação, algumas ONGs tentaram garantir a participação de vítimas no processo de pedido de análise do indulto, mas infelizmente não alcançara sucesso. Por conta disso, lançaram pedido ao tribunal superior do país para impedir que o presidente concedesse qualquer indulto até a finalização da análise do pedido principal pela corte, que seria a obrigatoriedade da participação de vítimas na participação do processo do indulto.¹¹³

A suprema corte da África do Sul acatou a demanda e se posicionou compreendendo que as vítimas de crime têm o direito de serem ouvidas antes do exercício do poder de conceder indulto nos termos da seção 84(2)(j). Nesse sentido, alegou:¹¹⁴

“[T]he President prior to releasing a prisoner on pardon, must have considered all the relevant information relating to the said prisoner. The said information should include, inter alia, the prisoner’s application, the inputs of victims and/or families of that particular crime and any other relevant information which might come from any interested party. The inputs from the other interested parties will enable the President to verify the facts stated by the applicant in the [pardon] application form.”

Um dos argumentos alegados pelas ONGs foi a natureza administrativa do ato de conceder perdão, que deve se submeter aos princípios administrativos determinados em

¹¹² Albutt v Centre for the Study of Violence and Reconciliation and Others. 23/2/2010. Disponível em: <http://www.saflii.org/za/cases/ZACC/2010/4.html> Resumo da decisão disponível na base de jurisprudência da Comissão de Veneza “RSA-2010-1-002”.

¹¹³ Albutt v Centre for the Study of Violence and Reconciliation and Others. 23/2/2010. Disponível em: <http://www.saflii.org/za/cases/ZACC/2010/4.html> Resumo da decisão disponível na base de jurisprudência da Comissão de Veneza “RSA-2010-1-002”.

¹¹⁴ Albutt v Centre for the Study of Violence and Reconciliation and Others. 23/2/2010. Disponível em: <http://www.saflii.org/za/cases/ZACC/2010/4.html> Resumo da decisão disponível na base de jurisprudência da Comissão de Veneza “RSA-2010-1-002”.

lei específica. Tal compreensão acerca da natureza do indulto chegou inclusive a ser acatada pela suprema corte da África do Sul.¹¹⁵

Ao final, e de forma geral, o Tribunal Constitucional da África do Sul também se posicionou, compreendendo que o entendimento fundamental ao caso, de acordo com a própria constituição sul africana, é a de que o Presidente deve sempre agir de acordo com o Estado de Direito, mesmo no exercício de funções executivas.¹¹⁶

Importante compreender no caso da África do Sul que, diferentemente dos casos norte americanos e mesmo do caso emblemático do Peru, a discussão não se deu sobre o uso por interesse próprio do indulto por parte do Presidente da República e sua possível inconstitucionalidade, mas se deu, em verdade, sobre a compreensão em si mesma do papel do indulto para o Estado.

Nesse caso, os principais tribunais da África do Sul compreenderam que a aplicação do indulto deveria estar alinhada com os objetivos originários, que no caso seriam a promoção da unidade e da reconciliação nacional, e que tais objetivos devem estar sempre de acordo com o Estado de Direito e com a constituição.

5. Outros Países

Além dos países citados anteriormente, há ainda, por óbvio, outros países com normas e jurisprudências acerca do indulto individual. Entretanto, destaquei os países anteriores por possuírem uma relação aprofundada com o tema, seja por meio do seu uso frequente ou por algum julgado que se aprofundou mais às discussões que giram em torno do indulto individual.

Ainda assim, de forma breve, trarei algumas complementações acerca do indulto individual em outros países que, apesar de não estarem e destaque, também são úteis para o enriquecimento do presente estudo.

¹¹⁵ Albutt v Centre for the Study of Violence and Reconciliation and Others. 23/2/2010. Disponível em: <http://www.saflii.org/za/cases/ZACC/2010/4.html> Resumo da decisão disponível na base de jurisprudência da Comissão de Veneza “RSA-2010-1-002”.

¹¹⁶ Albutt v Centre for the Study of Violence and Reconciliation and Others. 23/2/2010. Disponível em: <http://www.saflii.org/za/cases/ZACC/2010/4.html> Resumo da decisão disponível na base de jurisprudência da Comissão de Veneza “RSA-2010-1-002”.

De forma geral, os países europeus trazem em suas respectivas constituições a faculdade do indulto ao Chefe do Poder Executivo. Esses países são os que se encontram mais citados na doutrina.

Temos como exemplo a Constituição da República portuguesa, que estabelece o indulto no art. 134: “(Competência para prática de atos próprios): Compete ao Presidente da República, na prática de atos próprios: [...] f) Indultar e comutar penas, ouvido o Governo”.¹¹⁷

Outro exemplo é o texto constitucional Italiano que, no art. 87 traz as funções presidenciais e, dentre elas, menciona no item 11 o “*poder de conceder perdões e comutar penas*”.¹¹⁸

No mesmo sentido a Lei Fundamental da República Federal da Alemanha, que, em seu art. 60º, estabelece ao Presidente Federal: “[...] 2. *Ele exerce o poder de perdão em nome da Federação, em casos individuais. 3. Ele pode delegar esses poderes a outras autoridades*”. Nota-se na norma alemã que, assim como ocorre na Espanha, o Presidente pode indultar apenas de forma individual.¹¹⁹

De forma geral, o poder do perdão dado ao Chefe do Poder Executivo ocorre sempre por meio de norma constitucional, podendo ou não ser regulada por normas constitucionais, infralegais e determinações jurisprudenciais.

Um país que merece destaque nesse sentido, é Israel. Isso porque no país, apesar de o poder do indulto pertencer ao Presidente, o Ministro da Justiça goza de discricionariedade para incluir sua contra-assinatura à assinatura do Presidente, ainda que não possua poder de veto aos indultos. Nesse sentido, o julgamento *Minister of Justice v. Nir Zohar* em que, por maioria, a Suprema Corte de Israel determinou:

The pardoning power of the President of the State is an Israeli creation and is not a unqualified presidential prerogative. The basic principles of the Israeli democratic regime necessitate the imposition of a review mechanism for the President's exercise

¹¹⁷ CANOTILHO, José Joaquim G.; MENDES, Gilmar F.; SARLET, Ingo W.; et al. Série IDP - Comentários à Constituição do Brasil, Editora Saraiva Jur. 2ª Edição, 2018, p. 1.249.

¹¹⁸ CANOTILHO, José Joaquim G.; MENDES, Gilmar F.; SARLET, Ingo W.; et al. Série IDP - Comentários à Constituição do Brasil, Editora Saraiva Jur. 2ª Edição, 2018, p. 1.249.

¹¹⁹ CANOTILHO, José Joaquim G.; MENDES, Gilmar F.; SARLET, Ingo W.; et al. Série IDP - Comentários à Constituição do Brasil, Editora Saraiva Jur. 2ª Edição, 2018, p. 1.250.

of the power to pardon. This process is expressed in the statutory requirement that the Minister of Justice must countersign and in the discretion he exercises with respect to the issue of the countersignature. The countersignature, through which the Minister of Justice assumes parliamentary responsibility for his actions, thus enables both parliamentary and judicial review of the exercise of the pardon power. This necessary review process does not grant the Minister of Justice a veto right. The Minister may exercise his discretion to refuse to countersign only in extreme and unusual circumstances – such as when he is persuaded that the pardon decision has been reached improperly. The narrow scope of the Minister’s discretion also reduces the concern that political considerations will enter into the pardoning process.¹²⁰

De forma conclusiva, pode-se perceber que cada país possui sua forma de tratar o ato de perdão presidencial. Alguns países dão maior liberdade à faculdade presidencial, como Estados Unidos da América e Peru, em que o controle jurisdicional é bastante superficial e não costuma atuar para impedir, por exemplo, o uso do ato presidencial para benefícios políticos.

Outros países, entretanto, já enfrentam a prática com maior cautela, como a Espanha, a África do Sul, Alemanha e Israel, que buscam elaborar mecanismos de controle do ato presidencial seja por meio da obrigatoriedade da análise por outros órgãos jurisdicionais, seja pela participação maior do povo, ou ainda, por meio de delimitações normativas ao uso do ato administrativo.

É certo que, conforme visto no primeiro capítulo deste trabalho, o indulto individual possui objetivos específicos, como por exemplo, servir de freio e contrapeso no equilíbrio entre os três poderes de um Estado Democrático de Direitos, ou ainda, em defesa do direito popular em ocasiões em que a justiça não poderia agir. Entretanto, é unanimidade a compreensão de que o indulto individual já não se trata mais de uma

¹²⁰ Minister of Justice v. Nir Zohar. The Supreme Court sitting as the High Court of Justice. 29 November 2009. Íntegra do acórdão disponível em: <https://versa.cardozo.yu.edu/sites/default/files/upload/opinions/Minister%20of%20Justice%20v.%20Zohar.pdf>. Acesso em: 15/09/2022.

ferramenta monárquica, utilizada pelos reis em prol de interesses pessoais e trocas de favores.

Porém, nem sempre um Estado consegue impedir que a o indulto acabe reproduzindo esse seu antigo papel. Aqueles países com melhor capacidade de impedir tal desvio de finalidade, entretanto, parecem ser os que possuem legislação mais restrita acerca do tema, ou, ainda, aqueles cuja jurisprudência tem sido no sentido de atrelar cada vez mais o ato do perdão presidencial com os princípios norteadores de um Estado Democrático de Direito, sem deixar a mercê de seus líderes transitórios.

CAPÍTULO 3 - O indulto dado ao Deputado Federal Daniel Silveira é Constitucional? Análise das ADPFs 964, 965, 966 e 967.

Neste capítulo, o indulto individual será analisado no caso prático do decreto presidencial dado ao Deputado Federal Daniel Silveira em decorrência da condenação na Ação Penal nº 1.044. Inicialmente, será abordado um breve histórico acerca dessa condenação, de forma que seja compreendido quais os crimes cometidos por Daniel Silveira.

Após, serão analisadas as ADPFs 964, 965, 966 e 967 que impugnam o Decreto Presidencial gerador do indulto individual. Nesse momento, serão analisados os argumentos dos Autores dos processos e dos *amici curiae*, as alegações da Presidência da República trazidas nos autos e os entendimentos da Procuradoria-Geral da República e da Advocacia-Geral da União, chamados para se pronunciar, nos termos do trâmite processual de uma Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental.

Por último, será feita uma análise de mérito das ADPFs 964, 965, 966 e 967 com base nos estudos produzidos nos capítulos 1 e 2 para compreender, à luz da norma, da doutrina, da jurisprudência e do direito comparado se o indulto individual deve ou não ser compreendido como um ato inconstitucional. Senão vejamos.

1. Breve histórico do julgamento da Ação Penal 1.044.

No dia 04 de abril de 2022, o Supremo Tribunal Federal condenou o Deputado Federal Daniel Silveira a oito anos e nove meses de reclusão, por crimes de ameaça ao Estado Democrático de Direito e coação no curso do processo, tipificados 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 no art. 344 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal.

A Suprema Corte foi motivada por um conjunto de falas do Deputado, publicadas na internet, que incitavam ataques à própria Corte, além de coação e graves ameaças verbais contra os Ministros do STF.

O Deputado Daniel Silveira é ex-policia militar, foi eleito em 2018 após ganhar visibilidade durante o período eleitoral, quando participou de uma manifestação no Estado do Rio de Janeiro e quebrou uma placa que homenageava a vereadora Marielle Franco, militante dos direitos humanos e direitos de minorias que foi assassinada

brutalmente em março daquele mesmo ano. Daniel Silveira foi eleito com 31 mil votos, sendo representante do PSL, mesmo partido ao qual Jair Messias Bolsonaro era filiado à época.

Algum tempo depois, Daniel Silveira passou a ser investigado por realização de ataques ao STF e ações relacionadas à disseminação de *fake news*. Nessa ocasião, destacou-se a ameaça a seis ministros da Suprema Corte, levando o deputado a ser acusado pela Procuradoria-Geral da República de coação, incitação à animosidade entre as Forças Armadas e tentativa de impedir o livre exercício dos Poderes da União. *Vide* alguns trechos do discurso proferido por Daniel. Em relação ao e. Min. Edson Fachin:

“Seu moleque, seu menino mimado, mau-caráter, marginal da lei, militante da esquerda, lecionava em uma faculdade, sempre militando pelo PT, pelos partidos narcotraficantes, nações narcoditadoras [...] Fachin, você integra, tipo assim, a nata da bosta do STF, certo? [...] Militante idiotizado, lobotomizado, que atacava militares junto com a Dilma, aquela ladra, vagabunda. Com o multirriminoso Luiz Inácio Lula da Silva, de 9 dedos, vagabundo, cretino, canalha. O que acontece, Fachin, é que todo mundo já está cansado dessa sua cara de filho da puta que tu tem. Essa cara de vagabundo, né [...] Por várias e várias vezes já te imaginei tomando uma surra. Ô... quantas vezes eu imaginei você e todos os integrantes dessa Corte. Quantas vezes eu imaginei você, na rua, levando uma surra. O que você vai falar? Que eu tô fomentando a violência? Não. Eu só imaginei. Ainda que eu premeditasse, ainda assim não seria crime. Você sabe que não seria crime. Você é um jurista píffio. Vai lá e prende o Villas Bôas, rapidão, só pra gente ver um negocinho. Se tu não tem coragem, porque tu não tem, tu não tem colhão roxo pra isso. O Barroso, aí que não tem mesmo. Na verdade ele gosta do colhão roxo [...] Você tem que tomar vergonha na sua cara, olhar, quando você for tomar banho, olhar o bilauzinho que você tem e falar: ‘Pô, eu acho que sou um homenzinho. Eu vou parar com as minhas bobeirinhas’. Ah, o quê? Eu estou sendo duro demais? Tô sendo o quê, ogro? Ah, tô sendo tosco? O que você espera? Que eu seja o quê? Que eu tenha um

tipo de comportamento adequado para tratar a Vossa Excelência? É claro que eu não vou ter. Eu sei que você está vendo esse vídeo aí. [...] Previsto lá no artigo 101 da Constituição os requisitos pra que vocês se tornem ministros, totalmente esvaziados, totalmente inócuos. Totalmente oligofrênicos, ignóbeis. É o que vocês são. Principalmente você, Fachin. Você integra, tipo assim, a nata da bosta do STF, certo?

Em relação ao Min. Alexandre de Moraes, pronunciou:

O Oswaldo Eustáquio, jornalista que vocês chamam de blogueiro, foi preso pelo 'Xandão do PCC'. Está aí, preso ilegalmente. Eu tive acesso ao diário dele. Sabia, Alexandre de Moraes, que eu tive acesso ao diário dele manuscrito na prisão? Dos agentes que o torturaram? Sabia que eu sei? Sabia que eu sei que um chegou no ouvido dele e falou assim: 'A nossa missão é eliminar você'. Sabia que eu sei? Eu sei. E eu sei de onde partiram essas ordens. Acha que eu tô blefando? Por que, Alexandre, você ficou putinho porque mandou a Polícia Federal na minha casa uma vez e não achou nada, na minha quebra de sigilo bancário e telemático? É claro que tu não vai achar, idiota, eu não sou da tua laia, eu não sou da tua trupe. Dessa bosta de gangue que tu integra. Não. Aqui você não vai encontrar nada. No máximo, uns trocadinhos. Dinheiro pouco a gente tem muito. É assim que a gente fala. Agora, ilegal a gente não vai ter nada. Será que você permitiria a sua quebra de sigilo telemático? A sua quebra de sigilo bancário? Será que você permitiria a Polícia Federal investigar você e outros 10 aí da 'supreminha'? Você não ia permitir. Vocês não tem caráter, nem escrúpulo, nem moral para poder estar na Suprema Corte;

Em relação ao e. Min. Gilmar Mendes:

Solta os bandidos o tempo todo. Toda hora dá um habeas corpus. Toda hora, vende um habeas corpus, vende sentenças,

compra o cliente. Opa, foi preso por narcotráfico, opa manda pra mim, eu vou ser o relator, tendo ou não a suspeição, desrespeitando o Regimento Interno dessa supreminha aí que que de suprema nada tem. Previsto lá no artigo 101 da Constituição os requisitos pra que vocês se tornem ministros, totalmente esvaziados, totalmente inócuos. Totalmente oligofrênicos, ignóbeis. É o que vocês são. [...] Gilmar Mendes isso aqui é só [gesticula com os dedos de modo a indicar dinheiro]. É isso que tu gosta, né, Gilmarzão? A gente sabe.

À época do vídeo, gravado e publicado pelo próprio Deputado, Daniel também expressamente falou sobre sua disposição em “matar pelo seu país”. Ou seja, citou os Ministros do STF e falou sobre assassinato na mesma oportunidade, o que por óbvio, não foi tido como simples manifestação de raiva, mas de grave ameaça.¹²¹

Assim, em posicionamento majoritário, a Corte compreendeu que as falas do Deputado ultrapassaram o limite da liberdade de expressão e não se relacionavam com o seu mandato, de forma que não seria aplicável a proteção da imunidade parlamentar ao réu. Desta feita, condenou Daniel Silveira a oito anos e nove meses de reclusão pelos crimes de incitação à abolição violenta do Estado Democrático de Direito e coação no curso do processo. Determinou-se, ainda, a suspensão dos direitos políticos e a perda do mandato parlamentar. Por fim, a Corte também condenou o Deputado ao pagamento de 35 dias-multa no valor de cinco salários-mínimos.¹²²

Porém, no dia seguinte à decisão proferida pela Corte, antes mesmo da publicação e apesar da inexistência de qualquer mácula à decisão, tendo em vista a gravidade das ameaças proferidas pelo Deputado Federal, e antes do trânsito em julgado e do encerramento da jurisdição do Tribunal, o Presidente da República publicou o Decreto em que concedeu o indulto a Daniel Silveira, nos seguintes termos:

¹²¹Veja vídeo que levou Daniel Silveira à prisão por críticas ao STF. **Folha de São Paulo**. São Paulo. 21/04/2022. Disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/poder/2022/04/veja-video-que-levou-daniel-silveira-a-prisao-por-criticas-ao-stf.shtml?origin=folha> Acesso em: 13/10/2022.

¹²² Ação Penal nº 1.044. Relator(a): Min. Alexandre de Moraes, Tribunal Pleno, julgado em 20/04/2022, DJe de 23/06/2022.

DECRETO DE 21 DE ABRIL DE 2022

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.

Brasília, 21 de abril de 2022; 201º da Independência e 134º da República.

JAIR MESSIAS BOLSONARO

Conforme pode ser percebido do texto do referido decreto, ao proferir o indulto, o Presidente Bolsonaro reconhece diversas das características do ato, tais como servir para a manutenção do Estado Democrático de Direito por meio de mecanismo de freios e contrapesos da tripartição de poderes; ser ato discricionário excepcional; dever ser baseado em hipóteses legais e moralmente cabíveis, além de atender aos interesses da sociedade.

Conforme pode ser percebido, o Presidente Bolsonaro justificou o ato tendo em vista dois motivos principais: o primeiro é a defesa da liberdade de expressão como pilar essencial da sociedade. Dessa justificativa permite-se inferir que, para o Presidente, o ato praticado pelo Deputado Daniel Silveira não passaria de uma forma de se expressar, não sendo justa, por tanto, a sanção pelos crimes que foi acusado.

A segunda justificativa foi a “legítima comoção” por parte da sociedade devido à condenação que desconsiderou a imunidade parlamentar do Deputado Federal que, reitera o Presidente, “somente fez uso de sua liberdade de expressão”.

O Presidente Bolsonaro também destacou no decreto que o indulto deve produzir efeitos independentemente do trânsito em julgado da decisão proferida pelo STF, incluindo as penas privativas de liberdade, a multa e as penas restritivas de direitos, incluindo aí, os direitos políticos. Significa dizer, quanto à última parte, que por meio do indulto, o Deputado Federal Daniel Silveira não perderia a sua oportunidade para candidatura à reeleição.

Entretanto, apesar das considerações, justificativas e até mesmo especificações acerca do indulto individual proferido por meio do decreto de 21 de abril de 2022, os partidos Rede, Cidadania, PSOL e PDT compreenderam que o respectivo ato seria inconstitucional, dando origem às ADPFs 964, 965, 966 e 967, conforme será abordado no próximo subtópico.

2. Resumo dos argumentos nas ADPFs 964, 965, 966 e 967.

As ADPFs 964, 965, 966 e 967 surgiram logo após a publicação do indulto individual, sendo originadas pelos partidos Rede, PDT, Cidadania e PSOL respectivamente.

De forma geral, as alegações trazidas pelos partidos em defesa da inconstitucionalidade do indulto individual seriam a **ofensa ao princípio da impessoalidade e da moralidade, o desvio de finalidade do indulto individual, afronta ao princípio da separação de poderes e a ofensa ao devido processo legal.**

Segundo os partidos, o princípio da impessoalidade, previsto no art. 37, *caput*, da Carta Maior, exige tratamento igual aos administrados e o atendimento ao “objetivo certo e inafastável de qualquer ato administrativo: o interesse público”.¹²³

Entretanto, segundo entendimento dos partidos, tal princípio foi afrontado pelo indulto dado ao Deputado Daniel Silveira uma vez que o respectivo ato tinha como objetivo o favorecimento de um indivíduo especial em detrimento da democracia e suas instituições essenciais. Significa dizer: o interesse privado prevaleceu sobre o interesse público, devendo ser, em verdade, sempre o interesse público aquele que deve nortear o comportamento da administração.¹²⁴

Válido recordar aqui que o Deputado Daniel Silveira era tido como um grande aliado político do Presidente Bolsonaro, no qual eram parte do mesmo partido político. E, ainda que se pudesse alegar o interesse público devido à “legítima comoção” da sociedade, alegado pelo presidente no texto do decreto de indulto, recorda o partido Cidadania em sua peça inicial que *“inexiste qualquer “comoção pública” ou motivos de relevante valor “moral” configuradores de “juízo íntegro” para concessão do indulto individual presidencial, ao contrário do afirmado arbitrariamente em considerandos do Decreto ora atacado. O que há são protestos isolados de parte dos apoiadores do Sr. Presidente da República, o que está muito longe de se configurar como “comoção social”*”.¹²⁵

¹²³ ADPF 967, Rel. Min. Rosa Weber (aguardando julgamento), petição inicial.

¹²⁴ Tal argumento pode ser encontrado nas petições iniciais das ADPFs 964, 965, 966 e 967.

¹²⁵ ADPF nº 966, Rel. Min. Rosa Weber (aguardando julgamento). Petição inicial, p. 12.

Já o princípio da moralidade, também previsto no art. 37, *caput*, da Constituição Federal, é tido como princípio abstrato, cujo entendimento é no sentido da necessária observância da ética na conduta administrativa, sendo requisito de validade do ato administrativo. Nesse sentido, resume bem o partido Rede em petição inicial da ADPF 965:

Analisar a moralidade dos atos administrativos é averiguar a boa-fé com o qual foram praticados, ou seja, se foram voltados à realização do objetivo traçado pela lei, ou se voltados a prejudicar os administrados, em atendimento apenas ao interesse pessoal do administrador, que agiu desconsiderando a ideia de res pública.

Assim, segundo os Autores das ADPFs, o ato administrativo praticado pelo Presidente da República viola a moral administrativa ao conceder a graça ao utilizar da coisa pública para fins político-pessoais, no caso, a proteção de um aliado político e o ataque institucional à Suprema Corte.

Já o desvio de finalidade alegado pelos autores está relacionado à teoria dos motivos determinantes e se associa diretamente com a ofensa aos princípios da personalidade e da moralidade supracitados.¹²⁶

Conforme compreensão dos partidos, segundo a teoria dos motivos determinantes, a motivação do ato vincula a validade¹²⁷. Entretanto, no caso do Decreto Presidencial de 21/04/2022, a graça não foi fundamentada na discricionariedade presidencial, mas, em verdade, contesta os fundamentos da decisão do STF. Ocorre que o indulto presidencial não pode ser utilizado como ferramenta de revisão do ato jurídico, assim como o Presidente da República não é instância revisora do STF.¹²⁸

Assim, os partidos compreendem que o desvio de finalidade ocorre exatamente quando o agente pratica um ato visando fim diverso daquele previsto na regra de competência. Nesse sentido, de forma elucidada, explica o partido REDE:

O desvio de poder é fundamento para anulação do ato administrativo, indagando-se acerca dos móveis que inspiraram o

¹²⁶ ADPFs nº 964, 965, 966 e 967, rel. Min. Rosa Weber (aguardando julgamento).

¹²⁷ ADPF nº 966, Rel. Min. Rosa Weber (aguardando julgamento). Petição inicial, p. 14.

¹²⁸ ADPF nº 966, Rel. Min. Rosa Weber (aguardando julgamento). Petição inicial, p. 17.

administrador; o sentimento, o desejo que o inspirou, haja vista que na forma o ato é perfeito. Assim, haverá desvio de poder sempre que o agente atuar com finalidade diversa da perseguida em lei, viciando o ato, ainda que não seja contrário ao ordenamento de forma direta. Esse tipo de abuso de poder faz emergir ato cujo fim é absolutamente incompatível com o espírito de justiça e imparcialidade que deve nortear os atos do agente público.

Significa dizer, ainda que o ato praticado pelo Presidente da República na promulgação do decreto para indultar Daniel Silveira tenha sido perfeita em sua forma, ou seja, atendendo aos requisitos formais administrativos, nem por isso o ato torna-se válido. É preciso que, para além da forma, a finalidade também esteja de acordo com aquilo que foi idealizado pelo legislador, o que não ocorreu nesta ocasião segundo entendimento dos partidos autores.¹²⁹

O respectivo desvio de finalidade também atinge o princípio da separação de poderes. Isso porque, conforme já dito, o indulto individual deve ser medida excepcional, não devendo interferir no poder judiciário para atendimento de objetivos escusos, conforme compreendido pelos partidos. Nesse sentido, o partido Cidadania compreende que *“é evidente que é preciso haver ampla deferência do Judiciário a análise da validade constitucional do indulto individual, enquanto ato discricionário. Ocorre que discricionariedade não é sinônimo de arbitrariedade, como é pacífico na doutrina e na jurisprudência administrativas.”*¹³⁰ Dessa forma, segundo compreendido pelos partidos, não há motivação suficiente para que o Presidente da República interfira no poder judiciário para interferir em decisão prolatada, conforme ocorrido.

Ainda nesse aspecto de separação de poderes, os partidos Cidadania e PSOL alegaram a prática do chamado constitucionalismo abusivo no ato presidencial. Segundo o Ministro Roberto Barroso, o constitucionalismo abusivo configura-se da seguinte forma:

[...] atuação de líderes carismáticos, eleitos pelo voto popular, que, uma vez no poder, modificam o ordenamento jurídico, com o propósito de assegurar a sua permanência no poder.

¹²⁹ADPFs nº 964, 965, 966 e 967, rel. Min. Rosa Weber (aguardando julgamento). Petições iniciais.

¹³⁰ADPF nº 966, Rel. Min. Rosa Weber (aguardando julgamento). Petição inicial, p. 14.

O modo de atuar de tais líderes abrange: (i) **a tentativa de esvaziamento ou enfraquecimento dos demais Poderes, sempre que não compactuem com seus propósitos, com ataques ao Congresso Nacional e às cortes;** (ii) **o desmonte ou a captura de órgãos ou instituições de controle, como conselhos, agências reguladoras, instituições de combate à corrupção, Ministério Público etc;** (iii) o combate a organizações da sociedade civil, que atuem em prol da defesa de direitos no espaço público; (iv) a rejeição a discursos protetivos de direitos fundamentais, sobretudo no que respeita a grupos minoritários e vulneráveis – como negros, mulheres, população LGBTI e indígenas; (v) o ataque à imprensa, sempre que leve ao público informações incômodas para o governo.¹³¹

Assim, o uso do indulto individual praticado pelo Presidente Jair Bolsonaro teria, em verdade, a finalidade de enfraquecer o Supremo Tribunal Federal utilizando-se de instituto constitucionalmente previsto para fora de sua finalidade, tendo como objetivo final o enfraquecimento da própria democracia constitucional¹³².

Por último e de forma unânime, uma alegação que também surgiu na inicial de todas as ADPFs aqui analisadas foi a de que o decreto proferido para indultar o Deputado Daniel Silveira estaria de encontro com o princípio do devido processo legal, uma vez que a decisão que determinou a condenação de Daniel Silveira não havia transitado em julgado, sendo questionável, para os partidos, inclusive o *status* de condenado dado ao Deputado Federal.

Assim, segundo os requerentes, não havendo o trânsito em julgado da decisão, o indulto estaria eivado de inconstitucionalidade informal.

Tendo sido esses os argumentos apresentados nas ADPFs 964, 965, 966 e 967, restou ao Presidente da República se manifestar. Sua defesa ocorreu por meio de duas peças. A primeira delas foi a apresentação de informações por parte do Consultor e Advogado da União, a segunda foi a juntada de nota da subchefia para assuntos jurídicos

¹³¹ ADPF nº 622, rel. Min. ROBERTO BARROSO, Tribunal Pleno, julgado em 01/03/2021, DJe de 21/05/2021 apud ADPF nº 966, Rel. Min. Rosa Weber (aguardando julgamento). Petição inicial, p. 15.

¹³² ADPF nº 967, Rel. Min. Rosa Weber (aguardando julgamento). Petição inicial, p. 20.

da Presidência da República, ambas representando informações proferidas pela Presidência da República, senão vejamos.

Primeiramente, alegou-se que o indulto é um ato de ampla discricionariedade, podendo ser concedido segundo critérios de conveniência e oportunidade aferidas pelo Chefe do Poder Executivo por opção do próprio Constituinte Originário de 1988, havendo restrição somente aos crimes hediondos, de tráfico de entorpecentes, terrorismo e tortura.¹³³

Em razão dessa limitação estabelecida pela Carta Maior, o indulto individual torna-se passível de controle do Judiciário, *mas tão somente para verificar o cumprimento das balizas restritivas elencadas pelo Constituinte*, de tal modo que o mérito do indulto não pode ser questionado.¹³⁴

Nesse sentido, o Presidente da República cita, dentre outros precedentes, a decisão proferida no HC 90.364, do rel. min. Ricardo Lewandowski¹³⁵ que entendeu o que se segue:¹³⁶

*O art. 5º, XLIII, da Constituição, que proíbe a graça, gênero do qual o indulto é espécie, nos crimes hediondos definidos em lei, não conflita com o art. 84, XII, da Lei Maior. **O decreto presidencial que concede o indulto configura ato de governo, caracterizado pela ampla discricionariedade.***

Assim, em suas alegações, o Presidente diferencia a natureza de mero ato administrativo para ato de governo, caracterizado por sua ampla discricionariedade, citando, ainda ensinamentos doutrinários que compreendem que *“Numa República, não pode ser considerada como um ato judicial, que lesaria a tripartição dos poderes do Estado, nem um ato administrativo, porque não pode ser objeto de revisão pelo Poder Judiciário. Trata-se de um ato político, que só pode criar responsabilidade política para o Presidente.”*¹³⁷

¹³³ INFORMAÇÕES n. 00051/2022/CONSUNIAO/CGU/AGU. NUP: 00692.001035/2022-39, p. 3.

¹³⁴ INFORMAÇÕES n. 00051/2022/CONSUNIAO/CGU/AGU. NUP: 00692.001035/2022-39, p. 3.

¹³⁵ HC 90.364, rel. min. Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno, julgado em 31/10/2007, DJ de 30/11/2007.

¹³⁶ INFORMAÇÕES n. 00051/2022/CONSUNIAO/CGU/AGU. NUP: 00692.001035/2022-39, p. 5.

¹³⁷ ZAFFARONI, Eugenio Raúl e PIERANGELI, José Henrique. Manual de direito penal brasileiro: parte geral, 14. ed. - São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021, p.888 apud INFORMAÇÕES n. 00051/2022/CONSUNIAO/CGU/AGU. NUP: 00692.001035/2022-39, pp. 5 e 6.

Nesse esteio, defende que as alegações de suposto desvio de finalidade e ofensa aos princípios da impessoalidade e da moralidade pretendem revisitar o mérito do indulto individual proferido pelo Presidente, o que seria inconstitucional.¹³⁸

Quanto à alegação de violação à separação de poderes, alega o Chefe do Poder Executivo que a competência privativa dada ao Presidente, previsto pelo próprio Constituinte Originário, é um mecanismo legítimo de freios e contrapesos entre os poderes, estando em conformidade com os limites constitucionalmente delineados e dentro de suas prerrogativas institucionais, não havendo que se falar em inconstitucionalidade.¹³⁹

Finalmente, quanto à suposta alegação sobre a necessidade de trânsito em julgado, destaca inexistir qualquer *vício de ilegalidade na concessão do indulto antes da sentença condenatória transitar em julgado*. E, ainda, que, uma vez que o indulto individual é uma causa de extinção de punibilidade, o juiz deve declará-lo em qualquer fase do processo, não havendo que se falar em vedação à concessão de graça constitucional antes do trânsito em julgado da decisão condenatória.¹⁴⁰

Para além dessas alegações de defesa, a Presidência da República também se manifestou quanto à presença do indulto presidencial na maioria das Constituições democráticas do mundo ocidental. Para além disso, também alegou que, quanto ao alegado, *em linhas gerais, o direito comparado anda nos mesmos trilhos*, citando precedente da Suprema Corte estadunidense que também entendeu que o perdão presidencial não é tema que envolve os tribunais, vez que raramente, ou mesmo nunca, pode se submeter à revisão judicial.¹⁴¹

Ato contínuo, a Advocacia-Geral da União (AGU) e a Procuradoria-Geral da República (PGR) foram chamadas para se manifestar, nos termos do art. 5º, § 2º da Lei nº 9.882/99, que dispõe sobre o julgamento das ADPFs.

De forma célere, a AGU se manifestou no sentido de que o indulto individual praticado pelo Presidente da República é um ato soberano e que, uma vez concedido, torna obrigatória a extinção da punibilidade do réu. Assim, compreende que a única restrição ao respectivo ato se encontra no art. 5º, XLIII da Constituição Federal, ou seja,

¹³⁸ INFORMAÇÕES n. 00051/2022/CONSUNIAO/CGU/AGU. NUP: 00692.001035/2022-39, pp. 5 e 6.

¹³⁹ INFORMAÇÕES n. 00051/2022/CONSUNIAO/CGU/AGU. NUP: 00692.001035/2022-39, p. 6.

¹⁴⁰ INFORMAÇÕES n. 00051/2022/CONSUNIAO/CGU/AGU. NUP: 00692.001035/2022-39, pp. 7 a 9.

¹⁴¹ Nota SAJ nº 129 / 2022 / CGIP/SAJ/SG/PR.

inaplicabilidade aos casos de crimes hediondos, de tráfico de entorpecentes, de terrorismo e de tortura, sendo esta a única baliza para o controle jurisdicional elencada pelo Constituinte.¹⁴²

Quanto a sua natureza, a AGU compreende se tratar de ato de governo, privativo e de ampla discricionariedade por parte do Presidente da República, não cabendo alegações de desvio de finalidade e de ofensa aos princípios de impessoalidade e de moralidade porquanto sua análise consistiria em revisitar o mérito da decisão de clemência presidencial, o que não é possível por sua natureza.¹⁴³

Quanto à alegação de violação de separação de poderes, a AGU também compreendeu não ser aplicável ao caso, vez que *o indulto consiste em garantia constitucional compatível com o mecanismo tradicional de freios e contrapesos na tripartição de poderes, não configurando violação ao artigo 2º da Carta Maior a concessão de graça em conformidade com os limites delineados pela Constituição e no exercício de prerrogativa institucional do Chefe do Poder Executivo Federal, como sucede na hipótese dos autos.*¹⁴⁴

Por último, em sua manifestação, a AGU também refuta o argumento de suposto vício formal decorrente de ausência de trânsito em julgado do acórdão que condenou o Deputado Federal Daniel Silveira. Segundo alega, entende não haver qualquer requisito para a concessão da graça além da já supracitada, tanto em âmbito constitucional como em texto infraconstitucional.

Ao final, manifesta-se pela improcedência dos pedidos formulado nas ADPFs 964, 965, 966 e 967.

Já a Procuradoria-Geral da República (PGR) elaborou parecer um pouco mais robusto, apresentando manifestação com mais de 60 páginas por meio do Parecer AJCONST/PGR nº 198613/2022.

Resumidamente, a PGR defende que o poder de clemência seria nítida expressão de ato político máximo do Chefe do Poder Executivo, de forma *que transcendem o aspecto humanitário e que podem abarcar as mais diversas e elevadas razões*

¹⁴² Manifestação da AGU na ADPF nº 964, p. 11.

¹⁴³ Manifestação da AGU na ADPF nº 964, p. 13.

¹⁴⁴ Manifestação da AGU na ADPF nº 964, p. 13.

*institucionais e sociais, na própria subsistência de ato jurisdicional veiculador do jus puniendi estatal.*¹⁴⁵

Ainda quanto a esse ponto, invoca o modelo constitucional americano que, segundo a PGR, serviu de inspiração para a origem de nosso sistema, e compreende a previsão constitucional do indulto não somente o contraponto humanitário, mas, para além disso, também teria seu papel em contextos politicamente conturbados no objetivo de *restaurar a tranquilidade da comunidade*, de forma que cabe tão somente ao Presidente da República fazê-lo.¹⁴⁶

Desta feita, as alegações de desvio de poder ou desvio de finalidade não seriam aplicáveis ao indulto, vez que não se trata de ato administrativo discricionário, mas sim de ato político, sujeitando-se unicamente a juízo do Chefe do Poder Executivo.¹⁴⁷

Ainda, de forma a reiterar sua compreensão acerca da natureza política do ato de clemência, a PGR citou doutrinadores internacionais como o francês André de Laubadère, o mexicano Carré de Malberg e o italiano Georg Jellinek que compreendem que, diferentemente do ato administrativo, o ato político ou de governo não é suscetível da intervenção do Poder Judiciário.

A PGR também equipara outros julgados do STF relativos a decisão de entrega de extraditando ao Estado requerente, pedidos de apuração de crimes de responsabilidade pelo parlamento e uso de prerrogativa de veto presencial a proposições relativas, entendendo que esses outros atos da Presidência da República também possuem a natureza de ato político.¹⁴⁸

Quanto aos crimes que foram objeto de perdão presidencial, entende a PGR que não se enquadram nos crimes previstos pelo art. 5º XLIII, que delimita quais são insuscetíveis de graça, isso porque o parlamentar recebeu perdão presidencial pelos crimes tipificados no art. 18 da Lei 7.170/1983 (“tentar impedir, com emprego de violência ou grave ameaça, o livre exercício de qualquer dos Poderes da União ou dos Estados”) e no art. 344 do Código Penal (coaçoão no curso do processo – “usar de violência ou grave ameaça, com o fim de favorecer interesse próprio ou alheio, contra autoridade, parte, ou qualquer outra pessoa que funciona ou é chamada a intervir em processo judicial,

¹⁴⁵ Parecer AJCONST/PGR nº 198613/2022, pp. 17 a 19.

¹⁴⁶ Parecer AJCONST/PGR nº 198613/2022, p. 19.

¹⁴⁷ Parecer AJCONST/PGR nº 198613/2022, p. 24.

¹⁴⁸ Parecer AJCONST/PGR nº 198613/2022, p. 41.

policial ou administrativo, ou em juízo arbitral”), não podendo ser compreendidos como crimes de tortura, tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, de terrorismo ou definidos como crimes hediondos.¹⁴⁹

Destaca, ainda, a compreensão pela impossibilidade de ampliação da restrição constitucional que compreenderia os crimes praticados como crimes contra o Estado Democrático de Direito. Segundo a PGR, isso implicaria em estreitamento de limites que o próprio Constituinte decidiu adotar de forma ampla. Nesse sentido, informa:

Pretensão de alterar o rol de crimes insuscetíveis de graça por meio de interpretação judicial ampliativa, nos termos requeridos pelo partido requerente da ADPF 964/DF, restringiria indevidamente a margem de ação política constitucionalmente assegurada ao Chefe de Estado (verdadeira capitis deminutio), com ofensa não apenas aos arts. 5º, XLIII, e 84, XII, da CF, mas também ao princípio da separação de poderes (art. 2º, CF).

Quanto à concessão do indulto antes do trânsito em julgado da decisão condenatória, a PGR acompanha entendimento exarado pelo AGU, de forma a compreender inexistir qualquer limitação quanto a esse aspecto na Carta Maior ou em texto infraconstitucional.

Por último, merece destaque o posicionamento da PGR quanto ao pedido subsidiário formulado pelo partido REDE na ADPF 964, em que, caso o STF não declare a total inconstitucionalidade do decreto que deu indulto ao Deputado Federal Daniel Silveira, que então “reconheça, ao menos, a manutenção de todos os efeitos extrapenais da condenação criminal que não a aplicação da pena privativa de liberdade e de multa, sobretudo para se manter a condição de inelegibilidade de Daniel Lucio da Silveira, por ter sido condenado pela prática de crime contra a administração pública (art. 344 do CP c/c art. 1º, I, ”e”, I, da Lei Complementar nº 64/1990)”.¹⁵⁰

Segundo a PGR, o pedido seria estranho ao objeto do decreto impugnado, uma vez que o próprio Presidente da República determinou, no art. 3º do mesmo decreto a

¹⁴⁹ Parecer AJCONST/PGR nº 198613/2022, p. 42 a 44.

¹⁵⁰ Parecer AJCONST/PGR nº 198613/2022, p. 53.

delimitação do indulto às penas privativas de liberdade, à multa e as penas restritivas de direito, não incluindo em seu rol os efeitos secundários penais e extrapenais.¹⁵¹

Explica a PGR que, de forma tradicional, o poder da graça não abrange tais efeitos, sendo esse o entendimento da Suprema Corte e da doutrina majoritária, recordando também da Súmula 631 do STJ que determina o “*indulto extingue os efeitos primários da condenação (pretensão executória), mas não atinge os efeitos secundários, penais ou extrapenais*”. Assim, compreende a PGR:¹⁵²

*A graça e o indulto não eximem seus beneficiários de eventual responsabilização nas searas cível, administrativa, eleitoral ou nas demais esferas do direito em que possa repercutir a prática do fato delituoso.*¹⁵³

Pelo exposto, entendeu-se que quaisquer discussões acerca da impossibilidade da suspensão dos direitos político e da privação temporária eleitoral seriam de competência da Justiça Eleitoral, vez que é à ela que compete aferir se os candidatos a cargos eletivos incidem ou não em alguma causa de inelegibilidade prevista na legislação eleitoral, nos termos do art. 11, § 10, da Lei 9.504/1997 e o art. 2º, *caput* e parágrafo único a Lei Complementar 64/1990.¹⁵⁴

Portanto, pelas razões expostas, alega que o pedido subsidiário sequer deve ser conhecido, mas caso o seja, que a Suprema Corte entenda pelo seu indeferimento. Conclusivamente, a PGR opina pela improcedência dos pedidos pleiteados pelos autores.

Como pôde ser percebido, as alegações aqui apresentadas, tanto em sentido favorável como em sentido contrário, são bastante complexas, muitas vezes abstratos e sempre acompanhados de entendimentos jurisprudenciais, doutrinários ou mesmo normativos favoráveis aos posicionamentos, o que torna a discussão bastante complexa, não sendo possível de encontrar sua resposta em um simples texto normativo ou até mesmo em algum julgado da Suprema Corte.

Com o intuito de trazer à luz a discussão aqui apresentada de forma didática, pretendo aprofundar cada um desses argumentos apresentados principalmente por meio

¹⁵¹ Parecer AJCONST/PGR nº 198613/2022, p. 54.

¹⁵² Parecer AJCONST/PGR nº 198613/2022, p. 58.

¹⁵³ Parecer AJCONST/PGR nº 198613/2022, p. 58.

¹⁵⁴ Parecer AJCONST/PGR nº 198613/2022, p. 60.

de entendimentos doutrinários já introduzidos nesse trabalho por meio do capítulo 1, mas também por meio de entendimento jurisprudencial do STF e da análise comparativa trazida por meio do material levantado no capítulo segundo deste trabalho.

3. Análise das alegações contidas nas ADPFs 964, 965, 966 e 967.

Conforme dito anteriormente, o intuito aqui é destrinchar os argumentos trazidos nas ADPFs 964, 965, 966 e 967 para, de forma didática, melhor compreender o caso concreto em análise e, ao final, propor de forma fundamentada um posicionamento final acerca da (in)constitucionalidade do decreto presidencial que culminou no indulto individual do Deputado Federal Daniel Silveira.

De forma resumida, conforme já percebido em tópico anterior, as principais alegações presentes no bojo dos processos foram, no sentido formal, a ofensa ao devido processo legal devido à concessão de indulto antes do trânsito em julgado da decisão condenatória.

No sentido material, a ofensa aos princípios da impessoalidade, da moralidade, do desvio de finalidade e da separação de poderes. Discute-se, ainda, a intenção do ato praticado pelo presidente de dirimir o poder jurisdicional por meio da desmoralização do Supremo Tribunal Federal, seguindo nova linha de movimento político chamada de Constitucionalismo Abusivo.

Primeiramente, vai-se tratar da suposta inconstitucionalidade formal. O princípio do devido processo legal é garantido pela Carta Constitucional em seu art. 5º, inciso LIV¹⁵⁵. Conforme alegam os partidos, seria inconstitucional o ato praticado pelo Presidente da República uma vez que a condenação de Daniel Silveira não havia transitado em julgado. Isso porque, enquanto fosse possível a interposição do recurso, não haveria que se falar em pena a ser cumprida.¹⁵⁶

¹⁵⁵ CF/88, art. 5º, inciso LIV - Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: [...] LIV- ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal;

¹⁵⁶ ADPF nº 964, Rel. Min. Rosa Weber (aguardando julgamento). Petição inicial, p. 14. No mesmo sentido o entendimento dos outros partidos nas petições iniciais das ADPFs nº 965 966 e 967.

Conforme apresentado no capítulo 1,¹⁵⁷ a discussão acerca do período processual em que é possível a aplicação do indulto não é pacificada. Há doutrinadores que compreendem os efeitos do indulto somente após o trânsito em julgado uma vez que seus efeitos se referem tão somente aos executórios penais, existentes, por óbvio, após o início da execução. Nesse sentido compreendem Mendes e Branco, Ives Martins, José Canotilho, Galdino Siqueira, Basileu Garcia, Salgado Martins, Magalhães Noronha e Anibal Bruno.¹⁵⁸

Por outro lado, há aqueles que compreendem a possibilidade da concessão do indulto mesmo quando a condenação for inexistente. É o que eminente doutrinador Aloisio de Carvalho chama de “indulto impróprio”, onde aplica-se o indulto em casos de penas *infligidas em decisões recorríveis ou até mesmo antes de qualquer condenação*.¹⁵⁹ Nesse mesmo entendimento acompanham Roberto Lyra, José Duarte e Eduardo Espinola Filho¹⁶⁰. Aloisio Adjuto Silveira acrescenta¹⁶¹, ainda, que o trânsito em julgado não foi condição determinada pela Constituição Federal, acompanhando entendimento apresentado tanto pela AGU como pela PGR.

Quanto à jurisprudência da Suprema Corte, encontram-se exemplos de julgados que acompanham esse último entendimento. Merece destaque, entretanto, os entendimentos trazidos pelos eminentes Min. Alexandre de Moraes e Min. Gilmar Mendes no julgamento da ADI 5.874¹⁶², que tratava de proposta contra decreto presidencial concessivo de indulto coletivo.

Na oportunidade, o Ministro Alexandre de Moraes, em voto condutor, proferiu 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*.¹⁶³

¹⁵⁷ Subtópico 3.2 Aplicabilidade do Indulto em Período Processual.

¹⁵⁸ Vide subtópico 3.2 Aplicabilidade do Indulto em Período Processual.

¹⁵⁹ CARVALHO FILHO, Aloisio de. Comentários ao Código Penal, v. IV. Rio de Janeiro: Forense, 1958. p. 125 apud MENDES, Gilmar Ferreira; FILHO, João Trindade C.; Manual didático de Direito Constitucional. Editora Saraiva Jur, 1ª edição. 2021, p. 556.

¹⁶⁰ MENDES, Gilmar Ferreira; FILHO, João Trindade C.; Manual didático de Direito Constitucional. Editora Saraiva Jur, 1ª edição. 2021, p. 556.

¹⁶¹ MENDES, Gilmar Ferreira; FILHO, João Trindade C.; Manual didático de Direito Constitucional. Editora Saraiva Jur, 1ª edição. 2021, p. 557.

¹⁶² ADI 5874, Relator(a): ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: ALEXANDRE DE MORAES, Tribunal Pleno, julgado em 09/05/2019, DJe de 05-11-2020.

¹⁶³ ADI 5874, Relator(a): ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: ALEXANDRE DE MORAES, Tribunal Pleno, julgado em 09/05/2019, DJe de 05-11-2020. Recorte de trecho do voto relator.

No mesmo sentido, o Min. Gilmar Mendes compreendeu que *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.*¹⁶⁴

De forma complementar, considero válido também trazer entendimento alienígena, no qual a Suprema Corte estadunidense fixou entendimento de que o perdão presidencial poderia ser exercido em qualquer momento após a prática condenatória, sendo possível sua instauração inclusive antes da instauração do processo judicial. Assim, compreendeu a respectiva corte que o indulto só não poderia ser aplicável a atos futuros, ainda não praticados.¹⁶⁵

Assim, pode-se concluir que, ainda que não seja unânime o entendimento acerca do momento em que o indulto deve ser aplicável, pode-se concluir que é majoritária a compreensão de que não há óbice quanto à sua aplicabilidade em período anterior ao trânsito em julgado de declaração condenatório. Desta feita, em acordo com entendimento jurisprudencial do STF, em conjunto com entendimento majoritário doutrinário e mesmo entendimento alienígena acerca do tema, não deve prosperar a alegação de que houve ofensa ao princípio do devido processo legal no ato praticado pelo Presidente da República.

Antes de adentrar nas próximas alegações, entendo ser de suma importância recordar acerca da natureza do indulto individual, desenvolvida em subtópico específico no Capítulo 1. Segundo entendem os partidos autores das ADPFs aqui analisadas, o perdão possui a natureza de ato administrativo, devendo ser observados, por consequência, os princípios da Administração Pública explicitados no art. 37, *caput*, da Constituição Federal de 1988.

Em contrapartida, posicionou-se tanto o Presidente da República como a AGU e a PGR no sentido de que o perdão é um ato de governo, caracterizado pela ampla

¹⁶⁴ ADI 5874, Relator(a): ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: ALEXANDRE DE MORAES, Tribunal Pleno, julgado em 09/05/2019, DJe de 05-11-2020. Recorte de trecho do voto do Min. Gilmar Mendes.

¹⁶⁵ Ex parte Garland, 71 U.S. 4 Wall. 333 333 (1866). Disponível em: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/71/333/>. Acessado em 7/9/2022. Vide capítulo 2.

discricionariedade, cujas limitação são exclusivamente aquelas referidas na própria Carta Constitucional: crimes hediondos, tortura, tráfico e terrorismo.

Conforme estudado de forma aprofundada no primeiro capítulo deste trabalho, é uniforme o entendimento, tanto em sentido doutrinário como no âmbito jurisprudencial, de que o indulto presidencial configura, de fato, como ato político/de governo, tendo como fundamental característica sua ampla discricionariedade.

Entretanto, diferentemente do que alega a PGR, não é por diferenciar-se da natureza de mero ato administrativo que o indulto presidencial não poderia ser sindicável pelo Poder Judiciário.¹⁶⁶ Diferentemente dos entendimentos trazidos por doutrinadores franceses e mexicanos, citados pela PGR, no Brasil, nada está livre de controle jurisdicional, nos termos do art. 5º, inciso XXXV da Constituição Federal.¹⁶⁷

Assim, conforme entendimento trazido por juristas como Celso de Mello, Hely Lopes de Meirelles, Alexandre de Moraes, José Joaquim Canotilho, Gilmar Mendes e Ingo Sarlet, tais atos estarão sujeitos à controle jurisdicional, ainda que de forma especial, vez que o respectivo ato não poderá exceder limites discricionários demarcados por princípios constitucionais.¹⁶⁸

Desta feita, tendo revisitado entendimento acerca da natureza do indulto presidencial, passa-se à análise das alegações de ofensas ao princípio da impessoalidade, princípio da moralidade além do desvio de finalidade do ato praticado.

Como visto em subtópico anterior, a ofensa ao princípio da impessoalidade foi alegada pelos requerentes tendo em vista a proximidade da relação entre o Presidente da República Jair Messias Bolsonaro e o Deputado Federal Daniel Silveira, frequentemente reconhecido como bolsonarista pela mídia política.¹⁶⁹

¹⁶⁶ Parecer AJCONST/PGR nº 198613/2022, pp. 31 a 34.

¹⁶⁷ CF/88, art. 5º - Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: [...] XXXV - a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito;

¹⁶⁸ Vide capítulo 1, subtópico “Natureza do Indulto Individual”.

¹⁶⁹ PATRIOLINO, Luana. TRE forma maioria para cassar candidatura de Daniel Silveira ao Senado. **Correio Braziliense**. 22/09/2022. Disponível em: <https://www.correiobraziliense.com.br/politica/2022/09/5034115-tre-forma-maioria-para-cassar-candidatura-de-daniel-silveira-ao-senado.html>. Acesso em: 13/10/2022; Quem é Daniel Silveira, o deputado bolsonarista preso após ameaças ao STF. **Brasil de Fato**. 17/02/2021 Disponível em: <https://www.brasildefato.com.br/2021/02/17/quem-e-daniel-silveira-o-deputado-bolsonarista-presos-apos->

Em petição inicial que originou a ADPF 964, o partido Rede destaca o princípio da impessoalidade como *derivado do primado republicano e base do nosso Estado Democrático de Direito*. Entretanto, por si só, a alegação de ofensa ao princípio ora analisando não parece ser suficiente para afastar o ato presidencial. Conforme visto anteriormente, o indulto individual é investido de ampla discricionariedade para atender às finalidades da complexa atividade de governança do Estado.¹⁷⁰

Para Hely Lopes Meirelles, o princípio da impessoalidade relaciona-se diretamente com o princípio da finalidade, vez que *impõe ao administrador público que se pratique o ato para o seu fim legal. E o fim legal é unicamente aquele que a norma de direito indica expressa **ou virtualmente** como objetivo do ato de forma impessoal*.¹⁷¹ Segundo o doutrinador, esse princípio também deve servir para impedir a promoção pessoal de autoridades sobre suas realizações administrativas.¹⁷²

O mesmo autor compreende, ainda, o princípio da finalidade como garantidor do interesse público por um ato praticado por autoridade. Assim, complementa que *todo ato que se apartar desse objetivo sujeitar-se-á à invalidação por desvio de finalidade, cuja lei da ação popular conceituou como o fim diverso daquele previsto explícita **ou implicitamente** na regra de competência do agente*.¹⁷³

Entretanto, o autor complementa que o interesse público pode coincidir com o interesse dos particulares. Exemplo disso são atos administrativos negociais e contratos públicos, situações em que é lícito conjugar o interesse do particular com o interesse coletivo público.¹⁷⁴

Resumidamente, depreende-se que o princípio da impessoalidade está indubitavelmente atrelado ao princípio da finalidade, haja vista que os dois prezam pela garantia do interesse público.

[ameacas-ao-stf](https://noticias.uol.com.br/eleicoes/2022/09/02/cassacao-daniel-silveira-tre-rj.htm). Acesso em: 13/10/2022; RIBEIRO, Weudson. Por 5 a 2, Justiça forma maioria pra impedir candidatura de Daniel Silveira. **Notícias UOL**. 02/09/2022. Disponível em: <https://noticias.uol.com.br/eleicoes/2022/09/02/cassacao-daniel-silveira-tre-rj.htm>. Acesso em: 13/10/2022.

¹⁷⁰ ADPF nº 964, Rel. Min. Rosa Weber (aguardando julgamento). Petição inicial, p. 26.

¹⁷¹ MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro. Malheiros Editores LTDA 38ª Edição. 01.2012, p. 94.

¹⁷² MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro. Malheiros Editores LTDA 38ª Edição. 01.2012, p. 94.

¹⁷³ MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro. Malheiros Editores LTDA 38ª Edição. 01.2012, p. 95.

¹⁷⁴ MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro. Malheiros Editores LTDA 38ª Edição. 01.2012, p. 96.

Quanto à suposta promoção pessoal que afastaria o princípio da impessoalidade, o caso analisado demanda muito cuidado. Por ser personalidade pública, não é difícil reconhecer a ampla relação existente entre o Presidente Bolsonaro e diversas outras personalidades públicas, principalmente quando se trata de parlamentares de âmbito federal.

Em verdade, são muitos os exemplos de indulto individual voltados para entidades públicas que possuem algum tipo de relação com o Presidente da República, recorda-se do caso descrito no capítulo 2º, acerca do indulto dado pelo Presidente Gerald Ford ao ex-presidente americano Richard Nixon, sob a justificativa de queria encerrar as polêmicas do escândalo do Watergate.

Outro exemplo é o indulto praticado pelo Presidente George H. W. Bush ao ex-secretário de defesa Caspar Weinberger para dar fim ao escândalo do financiamento de guerrilheiros contrários aos sandinistas no segundo mandato do Presidente Ronald Reagan.¹⁷⁵

Ainda que haja relações políticas envolvidas, nenhum dos casos exemplificados, parecem ser capazes de apontar algum tipo de benefício pessoal para o Presidente da República. Em verdade, o que se espera de um bom líder presidencialista é a boa relação com parlamentares do Congresso Nacional.

Assim, o mero apontamento da relação existente entre o Chefe do Poder Executivo e o parlamentar Daniel Silveira não parece ser motivo suficiente para alegar suposta afronta ao princípio da impessoalidade.

Entretanto, há ainda que se considerar o princípio da impessoalidade quanto ao atendimento dos interesses públicos, conjuntamente com o que defende o princípio da finalidade.

Para além do entendimento trazido pelo exímio Hely Lopes Meirelles, válido trazer à tona também o entendimento de Celso de Mello acerca do princípio da finalidade. Para o autor, o princípio da finalidade não é mera decorrência do princípio da legalidade,

¹⁷⁵ Vide capítulo 2 – p. 27.

sendo mais que isto: *corresponde à aplicação da lei tal qual é; ou seja, na conformidade de sua razão de ser, do objetivo em vista do qual foi editada.*¹⁷⁶

Na mesma linha, explicita que *tomar uma lei como suporte para a prática de ato desconforme com sua finalidade não é aplicar a lei; é desvirtuá-la; é burlar a lei sobre o pretexto de cumpri-la.*¹⁷⁷

Pois bem, conforme entendimento exarado por Hely Lopes de Meirelles e por Celso de Mello, para analisar a possível ofensa ao princípio da finalidade, requer sejam observados os fins trazidos pela norma que origina o ato praticado, previsto explícita ou implicitamente.

Conforme já estudado no primeiro capítulo, o indulto individual tem origem monárquica, sendo ressignificada no regime democrático de direito tendo como finalidade (i.) trazer o senso de benevolência em situações excepcionais atribuídas ao Poder Judiciário, garantindo maior justiça por meio da clemência do que pela penalidade e (ii.) servir de mecanismo de freio e contrapeso na tripartição de poderes, assegurando a harmonia e evitando que abusos aconteçam.

Para além desses motivos, a PGR alegou também em sua peça que o indulto presidencial também é incumbido do objetivo de “pacificação política”, conforme trazido na lição de O Federalista n. 74.¹⁷⁸

N’O Federalista n. 74, a justificar a previsão constitucional do instituto, comparecem não somente aspectos que o realçam como contraponto humanitário à “severidade” da legislação penal, mas, em contextos politicamente conturbados, o intuito de “restaurar a tranquilidade da comunidade”.

Vale dizer, objetivos humanitários, mas também de pacificação política, cuja concreta aquilatação cabe, não ao Poder Legislativo, tampouco ao Poder Judiciário, cujo ato tem

¹⁷⁶ MELLO, Celso Antônio Bandeira d. Curso de Direito Administrativo. 32ª Ed. Malheiros Editores, 02.2015, p. 109.

¹⁷⁷ MELLO, Celso Antônio Bandeira d. Curso de Direito Administrativo. 32ª Ed. Malheiros Editores, 02.2015, p. 109.

¹⁷⁸ Parecer AJCONST/PGR nº 198613/2022, p. 19.

*seus efeitos atingidos pelo poder de clemência soberana, mas, tão somente, ao Presidente da República.*¹⁷⁹

Assim, considera-se esses os três fins possíveis para o ato de clemência. Segundo os autores das ADPFs 964, 965, 966 e 967, o indulto dado ao Deputado Federal Daniel Silveira estaria eivado de desvio de finalidade por dois motivos. O primeiro deles, já visto, foi o de que o ato promulgado tinha, em verdade, a finalidade de beneficiar aliado político.

Entretanto, conforme apontado, ainda que o beneficiado fosse considerado aliado político, caso o indulto tenha atendido sua finalidade, o benefício recepcionado pelo parlamentar não poderia ser considerado mácula para os resultados do indulto.

Além dos exemplos supracitados, pode-se considerar ainda o caso do indulto peruano dado ao Presidente Fujimori pelo Presidente Kuczynski. Ainda que o benefício tenha sido dado para um aliado político, a justificativa dada pelo presidente para a prática do ato foi legítima: tratou-se de um indulto humanitário, tendo em vista doença progressiva, degenerativa e incurável de Fujimori.¹⁸⁰

Tem-se assim, três exemplos de indulto individual cedidos a aliados políticos, mas que, exatamente por serem caracterizados por sua alta discricionariedade e, ainda, fundamentar-se nas finalidades de trazer pacificação política (indultos dado ao ex-presidente norte americano Richard Nixon e ex-secretário de defesa Caspar Weinberger) e praticar ato humanitário (indulto dado ao ex-presidente peruano Fujimori), não perderam sua validade por ofensa ao princípio da finalidade.¹⁸¹

Assim, para concluir acerca do atendimento ao princípio da impessoalidade e da finalidade, requer-se a observância acerca da justificativa dada pelo Presidente Bolsonaro para a prática do ato excepcionalíssimo de indulto. Conjuntamente, analisaremos a segunda fundamentação explicitada pelos autores das ADPFs 964, 965, 966 e 967 para justificar a alegação dos respectivos desvios.

¹⁷⁹ Parecer AJCONST/PGR nº 198613/2022, p. 19.

¹⁸⁰ Vide capítulo 2: Peru.

¹⁸¹ Recorda-se que o indulto dado a Fujimori não foi anulado porque a justificativa dada pelo Presidente não atendia às finalidades do perdão, mas porque a justificativa dada era falaciosa, sendo utilizada como moeda de troca política, conforme especificado no capítulo segundo. Além do mais, o principal motivo que justificou a anulação foi a de que o indulto havia sido dado em benefício de autor de prática de crime hediondo.

Para além do suposto desvio do princípio da impessoalidade por favorecimento de aliado político que, indiretamente, também beneficiaria o Presidente da República, alegou-se também que a motivação para o indulto seria a sua atuação como instância revisora de decisão judicial criminal que o desagradou.¹⁸²

Nesse aspecto, destaca consideração do Partido Democrático Trabalhista (PDT):

Por certo, constata-se o nítido desvio de finalidade na edição de um ato eminentemente autoritário, na medida em que questiona a decisão encaminhada por este Supremo Tribunal fora da ambiência dialógica do processo, que tem os meios recursais e processuais de insurgência próprios.¹⁸³

De fato, ao retomar o texto do decreto de 21 de abril de 2022, o Chefe do Poder Executivo deixa claro sua motivação ao alegar as considerações de “*que a liberdade de expressão é pilar essencial em todas as suas manifestações*” e de 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;*”¹⁸⁴

Conforme visto, a Ação Penal 1.044 que julgou o Deputado Federal Daniel Silveira incumbiu-se exatamente de avaliar se os atos praticados pelo parlamentar seriam meros atos de liberdade de expressão ou se estariam extrapolando seus limites.

Após julgamento, a Suprema Corte concluiu que as falas do Deputado ultrapassaram o limite da liberdade de expressão e não se relacionavam com o seu mandato, de forma que não seria aplicável a proteção da imunidade parlamentar ao réu, condenando-o pelos crimes de incitação à abolição violenta do Estado Democrático de Direito e coação no curso do processo.

Assim, ao trazer como consideração para justificativa do indulto individual a suposta proteção à liberdade de expressão e a condenação de parlamentar resguardado por inviolabilidade de opinião, o Presidente da República motivou seu ato, em verdade,

¹⁸² ADPF nº 964, Rel. Min. Rosa Weber (aguardando julgamento). Petição inicial, p. 26.

¹⁸³ ADPF nº 965, Rel. Min. Rosa Weber (aguardando julgamento). Petição inicial, p. 3.

¹⁸⁴ Decreto de 21 de abril de 2022. DOU de 21 de abril de 2022, seção 1.

com a finalidade de revisar decisão proferida pela Suprema Corte, desvirtuando sua finalidade.

Ocorre que, como defendido pelo PSOL na inicial da ADPF 967, *no caso concreto, será o Supremo Tribunal Federal quem dirá se as falas e ações do Deputado Federal Daniel Silveira estão em sintonia com o texto constitucional; se ele extrapolou ou não os limites do direito de liberdade de expressão. Jamais o Presidente da República, pois este não pode, em hipótese alguma, substituir uma decisão do Poder Judiciário.*¹⁸⁵

Significa dizer, ao motivar seu ato com a finalidade de revisar decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento da Ação Penal nº 1.044, o Presidente da República não agiu em defesa ao interesses públicos, mas, em verdade, na tentativa de alcançar seus interesses individuais.

Retomando às três finalidades do indulto, o ato praticado não se insculpiu em trazer senso de benevolência à situação, não buscou trazer harmonia entre os três poderes e nem objetivou a pacificação política.

Quanto a esse último ponto, ainda que se questione a suposta alegação do decreto de que *a sociedade encontra-se em legítima comoção*, tal apontamento não apresenta respaldo. Conforme destacou o partido Cidadania na petição inicial da ADPF nº 966, não existiu qualquer “comoção pública” acerca da condenação proferida ao Deputado Federal Daniel Silveira.

Tanto é assim que, em breve pesquisa acerca da comoção alegada, encontra-se com facilidade notícias que tratam da “comoção pública” como algo apenas suposto pelo Presidente.¹⁸⁶ Em verdade, conforme pontuou o Cidadania, o que ocorreram *foram protestos isolados de parte dos apoiadores do Sr. Presidente da República, o que está muito longe de se configurar como “comoção social”*. Daí pode-se concluir que o interesse público não pode ser representado por um pequeno grupo social apoiador do Presidente, afastando novamente o princípio da impessoalidade.¹⁸⁷

¹⁸⁵ ADPF nº 967, Rel. Min. Rosa Weber (aguardando julgamento). Petição inicial, p. 19.

¹⁸⁶ Comoção pública' foi argumento usado para indulto dado a Silveira. **iG**. 25/05/2022. Disponível em: <https://ultimosegundo.ig.com.br/politica/2022-05-25/comocao-publica-argumento-indulto-silveira.html>. Acesso em: 13/10/2022; GULLINO, Daniel e CRAVO, Alice. Planalto alegou 'comoção da população' como um dos argumentos para indulto a Daniel Silveira. **O Globo**. 25/05/2022. Disponível em: <https://oglobo.globo.com/politica/noticia/2022/05/planalto-alegou-comocao-da-populacao-como-um-dos-argumentos-para-indulto-a-daniel-silveira.ghtml>. Acesso em: 13/10/2022.

¹⁸⁷ ADPF nº 966, Rel. Min. Rosa Weber (aguardando julgamento). Petição inicial, p. 12.

Nesse sentido, conclui-se que o indulto presidencial proferido por meio do Decreto de 21 de abril de 2022 não se motiva para fim que dele se espera, mas por fim outro, qual seja, agir como entidade revisora da decisão proferida pelo Poder Judiciário. Por consequência, o ato praticado torna-se nulo. Nesse sentido, recorda-se entendimento de Celso de Mello:

Por isso se pode dizer que **tomar uma lei como suporte para a prática de ato desconforme com sua finalidade não é aplicar lei. [...] Daí porque os atos em cursos neste vício – denominado “desvio de poder” ou “desvio de finalidade” – são nulos.**¹⁸⁸

Tal motivação, como se pode pressupor, acaba por ferir também o princípio da separação de poderes. Nesse ponto, faz-se necessário esclarecer que, o indulto individual, *per se*, não é um ato que fere o equilíbrio dos poderes. Tanto é assim que está inserido na letra de nossa Carta Constitucional.

Conforme expresso no primeiro capítulo deste trabalho, o indulto é compreendido, tanto pela doutrina majoritária como pela jurisprudência, como um verdadeiro mecanismo de freios e contrapesos na tripartição dos poderes. Entretanto, conforme também apresentado, tal ato deve ser medida excepcional do Poder Executivo, justificando-se apenas a sua aplicabilidade nas ocasiões já supracitadas neste capítulo¹⁸⁹.

Quanto a esse aspecto, válido compartilhar posicionamento utilizado pela jurisprudência da Espanha. Em julgamento pela Corte espanhola, reconheceu-se a natureza da excepcionalidade dada ao indulto presidencial exatamente por tratar de uma intervenção de um poder sobre o outro. Por essa razão, ao observar a invalidade do indulto, far-se-á necessário sempre a priorização da menor perturbação à ordem tripartite.¹⁹⁰

Assim, deve-se compreender que, apesar de o indulto individual não ser um ato que, por sua natureza, fere a tripartição dos poderes, é preciso que sua excepcionalidade

¹⁸⁸ MELLO, Celso Antônio Bandeira d. Curso de Direito Administrativo. 32ª Ed. Malheiros Editores, 02.2015, p. 109.

¹⁸⁹ Vide capítulo 1, subtópico 3 - Conceito de Indulto Individual.

¹⁹⁰ Vide capítulo 2, p. 33.

seja aplicada apenas para os casos em que dele são cabíveis. Entretanto, não foi o que ocorreu com o caso prático analisado.

Conforme supracitado, o indulto proferido por Bolsonaro ousou substituir a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal, dizendo que não houve crime mesmo após o julgamento do Deputado Daniel Silveira, em contrariedade ao que fora determinado pelo Poder Judiciário.

Insta recordar, conforme todos os exemplos trazidos por este trabalho, que o indulto não adentra no mérito do julgamento proferido pelo Poder Judiciário, mas apenas dá o perdão àquele que foi acusado pela prática de ato criminoso. Daí, enfatiza-se: apesar de o indulto presidencial não ser ferramenta contrária ao equilíbrio dos três poderes, o ato praticado pelo Presidente Jair Bolsonaro, ao revisar decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal, agiu em clara ofensa ao princípio da separação de poderes.

Ainda quanto a esse aspecto, destaca-se à atenção a alegações proferidas pelos partidos Cidadania e PSOL de que o indulto proferido pelo Presidente Bolsonaro estaria caracterizado pelo fenômeno do chamado Constitucionalismo Abusivo.

Segundo o Ministro Roberto Barroso, no julgamento da ADPF 622-CC, entende-se como Constitucionalismo Abusivo *a atuação de líderes carismáticos, eleitos pelo voto popular, que, uma vez no poder, modificam o ordenamento jurídico, com o propósito de assegurar a sua permanência no poder.*

O modo de atuar de tais líderes, segundo Barroso, seria, dentre outros, **a tentativa de esvaziamento ou enfraquecimento dos demais Poderes, sempre que não compactuem com seus propósitos**, com ataques ao Congresso Nacional e às cortes;

No mesmo sentido, Barboza¹⁹¹ e Filho¹⁹², ao elaborarem artigo acadêmico acerca do tema, concluíram que *o Constitucionalismo Abusivo é descrito pela literatura*

¹⁹¹ Professora do Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu (Pós-Doutorado, Doutorado e Mestrado) da Universidade Federal do Paraná (Curitiba/PR) e do Mestrado em Direito do Centro Universitário Internacional – UNINTER (Curitiba/Paraná). Foi pesquisadora Visitante da Universidade de Toronto – Canadá. Doutora em Direito pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (Porto Alegre/RS).

¹⁹² Professor Permanente do Mestrado em Direito do Instituto Brasiliense de Direito Público (IDP - Brasília-DF). Professor Colaborador do Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu (Pós-Doutorado, Doutorado e Mestrado) da Universidade Federal do Paraná (Curitiba/PR). Pós-Doutor em Direito Constitucional pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (Porto Alegre/RS). Doutor em Direitos Humanos e Democracia pela UFPR (Curitiba/PR). Coordenador de Pesquisa da Associação Brasileira de Direito Constitucional (ABDCONST). Foi pesquisador Visitante da Universidade de Toronto – Canadá.

*especializada como utilização indevida de mecanismos do direito constitucional para atacar e minar as estruturas da democracia constitucional e das bases filosóficas do constitucionalismo.*¹⁹³

Assim, destacou duas formas principais de prática do Constitucionalismo Abusivo. A primeira delas seria por meio de uso reiterado de emendas constitucionais e elaboração de novos documentos tendo, por objetivo, garantir no poder um grupo social e político específico, o que a autora chamou de “constitucionalismo abusivo estrutural”.¹⁹⁴

A segunda forma seria a utilização esporádica de procedimentos, institutos e medidas próprias do direito constitucional para minar ou restringir a democracia constitucional. Segundo os autores, trata-se de *ferramenta interpretativa mais ampla, a qual é adotada para descrever o uso de abusivo dos instrumentos constitucionais inclusive em democracias constitucionais mais sólidas, que se encontram distantes de um modelo de democraturas, designando a categoria como constitucionalismo abusivo episódico.*¹⁹⁵

Neste ponto, considero de bom tom destacar que os estudos acerca do fenômeno do Constitucionalismo Abusivo são consideravelmente novos, de tal maneira que não possuo, neste trabalho, intenção de exaurir os entendimentos acerca do tema.

Entretanto por meio de uma breve compreensão acerca do caso, e considerando as conclusões acerca de que o indulto recebido por Daniel Silveira é inculcado de máculas como desvio de finalidade e de ofensa ao limite da separação de poder, é possível reconhecer que o ato praticado, por consequência, deve ser compreendido como instituto do direito constitucional atentatório aos princípios democráticos de direito, caracterizado nos termos da compreensão de constitucionalismo abusivo episódico declarado pela doutrina.

¹⁹³ Barboza, E. M. Q., & Filho, I. N. R. (2019). Constitucionalismo Abusivo: Fundamentos Teóricos e Análise da sua Utilização no Brasil Contemporâneo. *Revista Brasileira De Direitos Fundamentais & Justiça*, 12(39), p. 79.

¹⁹⁴ Barboza, E. M. Q., & Filho, I. N. R. (2019). Constitucionalismo Abusivo: Fundamentos Teóricos e Análise da sua Utilização no Brasil Contemporâneo. *Revista Brasileira De Direitos Fundamentais & Justiça*, 12(39), p. 79.

¹⁹⁵ Barboza, E. M. Q., & Filho, I. N. R. (2019). Constitucionalismo Abusivo: Fundamentos Teóricos e Análise da sua Utilização no Brasil Contemporâneo. *Revista Brasileira De Direitos Fundamentais & Justiça*, 12(39), p. 86.

Este é, inclusive, o entendimento exarado pelo pós-doutor em Direito e professor de Direito Constitucional Lenio Luiz Streck em entrevista sobre o tema:

A decisão do presidente Jair Bolsonaro de editar um decreto para perdoar os crimes do deputado federal Daniel Silveira (PTB-RJ) é **‘o ato mais grave de agressão à democracia’** praticado pelo ex-capitão. A avaliação é de Lenio Streck, jurista, pós-doutor em Direito e professor de Direito Constitucional.

‘Ao conceder a graça ao deputado, Bolsonaro ofende o Supremo Tribunal Federal. Há nítido desvio de finalidade. Crime de responsabilidade porque limita decisão do Judiciário. Ultrapassou o limite da separação de Poderes’, acrescentou.

Para o jurista, **se o STF decidiu quais atos ferem a democracia e a própria Corte, ‘não pode ser o presidente da República que se arvorará no intérprete do intérprete’**.¹⁹⁶

Finalmente, tendo debruçado acerca das alegações sobre a ofensa ao princípio da impessoalidade, o desvio de finalidade, a separação de poderes e o constitucionalismo abusivo, parte-se para uma breve análise acerca do pedido subsidiário requerido pelo partido Rede na inicial da ADPF nº 964.

Em sua peça, a autora requereu, de forma subsidiária ao pedido de *incompatibilidade in totum do Decreto com os preceitos fundamentais constitucionais*, que fosse mantido todos os efeitos extrapenais da condenação criminal, dando ênfase à condição de inelegibilidade de Daniel Silveira às próximas eleições, senão vejamos:

Subsidiariamente, caso não se reconheça, de plano, a incompatibilidade *in totum* do Decreto com os preceitos fundamentais constitucionais descritos, que se reconheça, ao menos, a manutenção de todos os efeitos extrapenais da condenação criminal que não a aplicação da pena privativa de liberdade e de multa, sobretudo para se manter a condição de

¹⁹⁶MIAZZO, Leonardo. Lenio Streck: Perdão a Silveira é uma grave agressão à democracia e esse arbítrio tem de ser contido. **Carta Capital**. 21/04/2022. Disponível em: <https://www.cartacapital.com.br/cartaexpressa/lenio-streck-perdao-a-silveira-e-uma-grave-agressao-a-democracia-e-esse-arbitrio-tem-de-ser-contido/>. Acesso: 30.09.2022.

inelegibilidade de Daniel Lucio da Silveira, por ter sido condenado pela prática de crime contra a administração pública (art. 344 do CP c/c art. 1º, I, “e”, 1, da Lei Complementar nº 64/1990);

Conforme também visto no capítulo 1 deste trabalho, é entendimento pacificado, tanto na doutrina como na jurisprudência, de que os efeitos do indulto presidencial de fato não atingem efeitos secundário de decisão condenatória.

Inclusive, no mesmo sentido, se debruça o Chefe do Poder Executivo no texto do decreto proferido para indultar Daniel Silveira que, no seu artigo 3º, assim determinou: *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.*

Conforme pode-se perceber, o decreto não adentrou no âmbito da suspensão de direitos políticos, como é o que se espera dos efeitos praticados pelo indulto presidencial. Tanto é assim que, durante as eleições de 2022, o TRE-RJ negou registro de candidatura de Daniel Silveira ao Senado exatamente porque, apesar de o indulto presidencial recebido pelo parlamentar extinguir os efeitos primários da condenação criminal, o mesmo não atinge efeitos secundários, tais como a suspensão dos direitos políticos.¹⁹⁷

Na mesma linha, já se posicionou também o eminente Ministro Alexandre de Moraes ao compreender que o perdão da pena não abarca as medidas cautelares e a inelegibilidade.¹⁹⁸

Assim, considerando os estudos aqui atribuídos tanto neste capítulo como no capítulo primeiro e, considerando ainda o desenvolvimento fático da eleição de 2022 quanto à candidatura de Daniel Silveira, pode-se concluir que os efeitos do indulto presidencial proferido por meio do Decreto de 21 de abril de 2022 não atingem os efeitos secundários da inelegibilidade de seu beneficiário.

Finalmente, por todo o exposto, é possível concluir, acerca do indulto presidencial impugnado pelas ADPFs nº 964, 965, 966 e 967, que: não houve ofensa o princípio do devido processo legal, uma vez que é entendimento majoritário da doutrina e pacífico na

¹⁹⁷COUTO, Karen. TRE-RJ nega registro de candidatura de Daniel Silveira ao Senado. **Consultório Jurídico**. 05/09/2022. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2022-set-06/tre-rj-nega-registro-candidatura-daniel-silveira-senado> Acesso em: 30/09/2022.

¹⁹⁸STF avisa a Bolsonaro que Daniel Silveira ficará inelegível. **A TARDE**. 22/05/2022. Disponível em: <https://atarde.com.br/politica/eleicoes/stf-avisa-a-bolsonaro-que-daniel-silveira-ficara-inelegivel-1196036> Acesso em: 30/09/2022.

jurisprudência que o indulto presidencial não depende de condenação transitada em julgado para produzir efeitos.

Houve ofensa o princípio da pessoalidade não por suposto benefício a aliado político, mas por incorrer em desvio de finalidade, fazendo prevalecer o interesse individual.

Caracterizou-se o desvio de finalidade, uma vez que o Presidente da República motivou o ato com a finalidade de revisar decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal, não sendo este um dos fins incumbidos ao indulto presidencial.

Ofendeu o princípio da separação de poderes, por adentra no mérito do julgamento proferido pelo Poder Judiciário, de forma a questionar entendimento exarado pela Suprema Corte.

Caracterizou-se como atentatório aos princípios democráticos de direito, podendo ser descrito como ato típico de Constitucionalismo Abusivo episódico, segundo entendimento dos estudos constitucionalistas mais contemporâneos.

Por último, não atingiu a inelegibilidade resultante dos efeitos secundários da decisão condenatória proferida pelo Supremo Tribunal Federal, conforme entendimento unificado da doutrina e da jurisprudência.

Após longa análise das alegações trazidas em sede de controle de constitucionalidade acerca do Decreto de 21 de abril de 2022, o subtópico a seguir irá, de forma conclusiva, trazer algumas observações acerca do ato impugnado diante de requisitos determinados pela doutrina e jurisprudência pátria.

4. Observações sobre o ato impugnado

Após avaliar as alegações proferidas pelos autores das ADPFs nº 964, 965, 966 e 967 acerca da inconstitucionalidade do Decreto de 21 de abril de 2022 que resultou no indulto presidencial conferido ao Deputado Federal Daniel Silveira, torna-se muito mais fácil reconhecer se o ato em análise atendeu ou não os requisitos teóricos delimitados pelos doutrinadores e juristas.

Revisitando os estudos produzidos no primeiro capítulo deste trabalho, concluiu-se que o indulto presidencial deve se sujeitar aos princípios da razoabilidade, conveniência e oportunidade do interesse público e aos limites discricionários conferidos ao Chefe do Poder Executivo.

Acerca do princípio da razoabilidade, Di Pietro, em sua obra, traz entendimento exarado por Diogo Neto, cujo texto merece ser trazido:¹⁹⁹

*Diogo de Figueiredo Moreira Neto (1989:37-40) dá maior realce a esse último aspecto ao afirmar que, pelo princípio da razoabilidade, “o que se pretende é considerar se determinada decisão, atribuída ao Poder Público, de integrar discricionariamente uma norma, contribuirá efetivamente para um satisfatório atendimento dos interesses públicos”. Ele realça o aspecto teleológico da discricionariedade; tem que haver uma relação de pertinência entre oportunidade e conveniência, de um lado, e a finalidade, de outro.*²⁰⁰

Na mesma linha, compreende o eminente doutrinador Hely Lopes de Meirelles que, de forma complementar, informa que a *razoabilidade não pode ser lançada como instrumento de substituição da vontade da lei pela vontade do jogador ou do intérprete, mesmo porque “cada norma tem uma razão de ser”*.²⁰¹

Assim, pode-se concluir que, ao agir em desvio de finalidade, o indulto ora analisado não atende ao requisito de atendimento ao princípio da razoabilidade. Ainda que caracterizado por sua alta discricionariedade, conforme trazido pela doutrina, a razoabilidade não pode permitir que a conveniência e a oportunidade ignorem a finalidade do ato.

Nessa mesma linha, complementa Di Pietro ao relacionar o princípio da razoabilidade com o princípio da proporcionalidade, ao compreender que *embora a norma legal deixe um espaço livre para decisão administrativa, segundo critérios de*

¹⁹⁹ Pietro, Maria Sylvia Zanella D. Direito Administrativo. Disponível em: Minha Biblioteca, (35th edição). Grupo GEN, 2022, p. 124.

²⁰⁰ Pietro, Maria Sylvia Zanella D. Direito Administrativo. Disponível em: Minha Biblioteca, (35th edição). Grupo GEN, 2022, p. 124. apud Diogo de Figueiredo Moreira Neto. *Curso de Direito Administrativo*, 9ª ed. Rio de Janeiro Forense, 1990.

²⁰¹ MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Administrativo Brasileiro*. Malheiros Editores LTDA 38ª Edição. 01.2012, p. 95.

*oportunidade e conveniência, essa liberdade às vezes se reduz no caso concreto, onde os fatos podem apontar para o administrador a melhor solução (cf. Celso Antônio Bandeira de Mello, in RDP 65/27). Se a decisão é manifestamente inadequada para alcançar a finalidade legal, a Administração terá exorbitado dos limites da discricionariedade e o Poder Judiciário poderá corrigir a ilegalidade (Capítulo 7, item 7.8.5).*²⁰²

Assim, nessa mesma toada, pode-se inferir que o Chefe do Poder Executivo não se atentou aos limites discricionários por ele conferido exatamente por utilizar-se do indulto presidencial para agir como agente revisor da decisão proferida pelo Poder Judiciário, conforme visto em subtópico anterior.

Na mesma linha, o não atendimento à conveniência e oportunidade do interesse público. Na tentativa de justificar o ato praticado devido à suposta comoção da sociedade, o Chefe do Poder Executivo, em verdade, atentou-se ao interesse de pouquíssimos grupos que não podem ser compreendidos como representantes do interesse público.

Além do mais, ao agir em ofensa à separação de poderes e caracterizando-se como ato atentatório aos princípios democráticos de direito, resta indiscutível o desejo do Chefe do Poder Executivo de atender aos seus próprios interesses individuais, afastando, de prontidão, quaisquer princípios relacionados à conveniência e oportunidade do interesse público.

Nesse mesmo sentido, fundamenta Celso de Mello que *simpatias ou animosidades pessoais políticas ou ideológicas não podem interferir na atuação administrativa e muito menos interesses sectários de facções ou grupos de qualquer espécie.*²⁰³

Por fim, diante de toda a análise proferida neste trabalho acerca do indulto presidencial *per se*, e do caso concreto acerca do indulto concedido ao Deputado Federal Daniel Silveira, é possível concluir que o Decreto de 21 de abril de 2022, proferido pelo Presidente da República Jair Messias Bolsonaro, deve ser considerado incompatível com os preceitos fundamentais determinados pela Carta Constitucional pelo qual espera-se de um perdão presidencial.

²⁰² Pietro, Maria Sylvia Zanella D. Direito Administrativo. Disponível em: Minha Biblioteca, (35th edição). Grupo GEN, 2022, p. 124.

²⁰³ MELLO, Celso Antônio Bandeira d. Curso de Direito Administrativo. 32ª Ed. Malheiros Editores, 02.2015., p. 117.

Considerações Finais

A origem desse trabalho se deu pelo desejo de compreender de forma geral, mas ao mesmo tempo aprofundada, acerca do indulto presidencial. Tal interesse surgiu após acompanhar o famoso caso do Deputado Federal Daniel Silveira e a sua publicação de vídeos ofendendo o Supremo Tribunal Federal, ministros e o ex-presidente Luiz Inácio Lula da Silva. Tamanho foi o impacto ao descobrir que, após julgamento da Ação Penal 1.044 que analisou o caso, os efeitos da sentença seriam afastados do condenado devido a um ato do Presidente da República, o chamado indulto individual.

Entretanto, logo após, surgiram também as Arguições de Descumprimento de Preceito Fundamental que questionavam a validade do perdão presidencial, considerando-o inconstitucional.

Neste momento, surgiram diversos questionamentos acerca da complexidade do indulto individual: quais seriam suas condições, seus objetivos, suas limitações e sua finalidade. Por conta dessas dúvidas, desenvolveu-se o trabalho aqui apresentado, que se propôs a responder essas questões com objetivo final de compreender se o indulto proferido a Daniel Silveira poderia ou não ser entendido como inconstitucional.

Para responder essa última questão fez-se necessário aprofundar acerca do tema em vários vieses. O primeiro deles foi a compreensão acerca da origem do indulto que, conforme visto, se deu no período monarquista para servir como remédio perante um sistema judiciário inexorável, troca de favores, etc.

Após, foi observado também a forma como o indulto se adentrou no ordenamento jurídico brasileiro e seu respectivo desenvolvimento até a atual constituição, moldando o indulto à forma que conhecemos atualmente.

Tendo compreendido sua origem e desenvolvimento, a análise deste trabalho passou para a compreensão do conceito do indulto dentro do ordenamento jurídico brasileiro. Após desenvolvimento da pesquisa, a conclusão foi de que o indulto é uma das medidas de extinção de punibilidade atribuídas ao Poder Executivo. De forma aprofundada, compreendeu-se para além disso, que o indulto individual deveria cumprir papel de benevolência em situações excepcionais ou, ainda, impedir que abusos acontecessem entre os três poderes.

Concluiu-se, ainda, acerca de sua natureza, que o indulto não é mero ato administrativo, sendo caracterizado como ato de governo caracterizado por sua ampla discricionariedade e, ainda, sujeito à controle especial para garantia do atendimento de preceitos constitucionais, tais como o princípio da razoabilidade e conveniência e oportunidade do interesse público. O indulto também não atinge todos os atos da condenação uma vez que, tradicionalmente, não alcança seus efeitos secundários, tais como a reincidência ou mesmo a multa pecuniária.

Para além disso, foram estudadas também algumas críticas ao indulto individual. Segundo alguns estudiosos de direito, o indulto deve ser compreendido como flagrante intervenção entre os três poderes e afrontoso quanto ao princípio de igualdade perante a lei.

De forma complementar, a pesquisa também desenvolveu estudos comparativos acerca do indulto presidencial entre diversos países. Percebeu-se, a partir disso, que há considerável diversidade na forma em que os países tratam o indulto presidencial, tanto nas suas condições como a m ofensa ao devido processoforma em que se limita e no seu controle jurisdicional.

Por fim, após o desenvolvimento do estudo teórico do tema, passou-se a analisar o caso concreto do indulto individual que beneficiou o Deputado Federal Daniel Silveira, com base nas teses proferidas em ADPFs 964, 965, 966 e 967.

De forma geral, as alegações para a inconstitucionalidade do indulto no caso em análise resumiram-se em ofensa ao devido processo legal, aos princípios da impessoalidade, da moralidade e da separação de poderes, desvio de finalidade e prática e desmoralização do Supremo Tribunal Federal em afronta ao Estado Democrático de Direito.

Segundo estudos, a ofensa ao devido processo legal não seria cabível. Entretanto, foram reconhecidas todas as alegações no ato praticado pelo Chefe do Poder Executivo. A ofensa à impessoalidade incorreu em conjunto com o desvio de finalidade, uma vez que o ato visou atender interesse individual de revisar decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal, não sendo este um dos fins incumbidos ao indulto presidencial.

Pelos mesmos motivos caracterizou-se também a ofensa à separação de poderes e ao princípio democrático de direito, configurando-se, inclusive, como um ato episódico de constitucionalismo abusivo.

Para além das alegações trazidas, o caso concreto também foi analisado à luz dos princípios da razoabilidade, conveniência e oportunidade do interesse público e aos limites discricionários conferidos ao Chefe do Poder Executivo. Ocasão em que se concluiu que o indulto concedido ao Deputado Federal Daniel Silveira deve ser considerado incompatível com preceitos fundamentais determinados, ainda que indiretamente, pela Carta Constitucional.

Pelo exposto, pode-se concluir que o trabalho foi capaz de responder às questões pelo qual se propôs durante o seu início por meio do método descritivo e analítico. Entretanto, insta admitir que o conteúdo acerca do indulto individual, é muito robusto, tendo sido possível aprofundar-se mais ainda acerca das questões aqui debatidas. Em verdade, seria possível elaborar um trabalho completo para cada uma das características analisadas acerca do indulto ou, ainda, para cada uma das alegações proferidas em âmbito de controle de constitucionalidade.

Entretanto, ainda assim, considerando que o trabalho tinha a intenção de trazer uma percepção geral acerca do tema, de forma que fosse capaz compreender um pouco mais sobre o questionamento acerca da inconstitucionalidade do indulto presidencial proferido ao Deputado Federal Daniel Silveira, considero que os resultados aqui trazidos foram satisfatórios e atendem a tal finalidade, principalmente àqueles que, assim como eu, estão no início de suas caminhadas dentro do vasto universo do direito.

Referências Bibliográficas

A CIDH manifesta sua profunda preocupação pela decisão do Tribunal Constitucional do Peru que ordena a libertação de Alberto Fujimori da prisão. **Organização dos Estados Americanos**. 18/3/2022. Disponível em: <https://www.oas.org/pt/cidh/jsForm/?File=/pt/cidh/prensa/notas/2022/054.asp> Acesso em: 13/10/2022.

Ação Penal nº 1.044. Relator(a): Min. Alexandre de Moraes, Tribunal Pleno, julgado em 20/04/2022, DJe de 23/06/2022.

ADI 5874, Relator(a): Min. Roberto Barroso, Relator(a) p/ Acórdão: Min. Alexandre de Moraes, Tribunal Pleno, julgado em 09/05/2019, DJe de 05-11-2020.

ADIn 5874, rel. para o acórdão Min. Alexandre de Moraes, Tribunal Pleno, julgado em 9/05/2019, m.v., DJe 5.11.2020.

ADPF nº 964, Rel. Min. Rosa Weber (aguardando julgamento), Supremo Tribunal Federal.

ADPF nº 965, Rel. Min. Rosa Weber (aguardando julgamento), Supremo Tribunal Federal.

ADPF nº 966, Rel. Min. Rosa Weber (aguardando julgamento), Supremo Tribunal Federal.

ADPF nº 967, Rel. Min. Rosa Weber (aguardando julgamento), Supremo Tribunal Federal.

AFP. Obama indulta 111 presos e bate recorde nos EUA. **G1**. 30/08/2016. Disponível em: <https://g1.globo.com/mundo/noticia/2016/08/obama-indulta-111-presos-e-bate-recorde-nos-eua.html> Acesso em: 13/10/2022.

Agência France-Presse, Trump concede indulto a 73 pessoas, entre elas o ex-conselheiro Steve Bannon. **Correio Braziliense**. 20/01/2021. Disponível em: <https://www.correio braziliense.com.br/mundo/2021/01/4901466-trump-concede-indulto-a-73-pessoas-entre-elas-o-ex-conselheiro-steve-bannon.html> Acesso em: 13/10/2022.

AGRA, Walber de M.; BONAVIDES, Paulo; MIRANDA, Jorge. **Comentários à Constituição Federal de 1988**. Editora Forense, 12009ª edição, 2009.

Albutt v Centre for the Study of Violence and Reconciliation and Others. 23/2/2010. Disponível em: <http://www.saflii.org/za/cases/ZACC/2010/4.html> Resumo da decisão disponível na base de jurisprudência da Comissão de Veneza “RSA-2010-1-002”.

AMORÍN, Hugo. **¿Qué sabemos del indulto? revisión de la literatura sobre el perdón presidencial en América Latina**. *Revista Chilena de Derecho Y Ciencia Política*, pags. 255 a 283, volume 12, nº 2, dezembro de 2021.

ATIENZA, Manuel. **Un indulto sin gracia.** *Cuadernos sobre Jurisprudencia Constitucional* – nº 13, páginas 63 a 76, Julho de 2010.

Barboza, E. M. Q., & Filho, I. N. R. (2019). **Constitucionalismo Abusivo: Fundamentos Teóricos e Análise da sua Utilização no Brasil Contemporâneo.** *Revista Brasileira De Direitos Fundamentais & Justiça*, 12(39).

BECA Frei, Juan Pablo. **Presidential Pardon: Improvement Of An Ancient Legal Instrument Towards The Protection Of Fundamental Rights.** *Estudios Constitucionales*. 2013, Vol.11, N.1

BECCARIA, Cesare Bonesana. Marchesi di. 1738-1793. **Dos delitos e das penas.** 2. ed. rev., 2. tiro - São Paulo: Editora Revista dos Tribunais. 1999.

BORGES, Beatriz. Ato de Bolsonaro para beneficiar aliado pode ser questionado, dizem especialistas em direito. **G1**, Brasília, 21/04/2022. Disponível em: <https://g1.globo.com/politica/noticia/2022/04/21/ato-de-bolsonaro-para-beneficiar-aliado-pode-ser-questionado-dizem-especialistas-em-direito.ghtml> Acesso em: 13/10/2022.

BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 1988.

BULOS, Uadi Lammêgo. **Constituição Federal Anotada.** Editora Saraiva Jur. 12ª edição, 2017.

CANOTILHO, José Joaquim G.; MENDES, Gilmar F.; SARLET, Ingo W.; et al. **Série IDP - Comentários à Constituição do Brasil.** Editora Saraiva Jur. 2ª edição, 2018.

CARVALHO FILHO, Aloysio de. **Comentários ao Código Penal**, v. IV. Rio de Janeiro: Forense, 1958.

Comoção pública foi argumento usado para indulto dado a Silveira. **iG**. 25/05/2022. Disponível em: <https://ultimosegundo.ig.com.br/politica/2022-05-25/comocao-publica-argumento-indulto-silveira.html>. Acesso em: 13/10/2022;

Connecticut Bd. of Pardons v. Dumschat, 452 U.S. 458 (1981). U.S. Supreme Court. Julgado em 17/6/2021. Disponível em: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/452/458/> Acesso em: 13/10/2022.

Constituição Espanhola de 1978. Disponível em: <https://www.tribunalconstitucional.es/es/tribunal/normativa/Normativa/CEportugu%C3%A9s.pdf> Acesso em 13/10/2022.

COUTO, Karen. TRE-RJ nega registro de candidatura de Daniel Silveira ao Senado. **Consultório Jurídico**. 05/09/2022. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2022-set-06/tre-rj-nega-registro-candidatura-daniel-silveira-senado> Acesso em: 30/09/2022.

DUKER, William F. **The President's Power to Pardon: A Constitutional History**. In: *William & Mary Law Review*, vol. 18, nº 3, 1977. Disponível em <https://scholarship.law.wm.edu/wmlr/vol18/iss3/3>. Acesso em: 13/10/2022.

Ex parte Garland, 71 U.S. 4 Wall. 333 333 (1866). Disponível em: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/71/333/>. Acesso em 7/9/2022.

Ex-presidente peruano Alberto Fujimori recebe indulto humanitário. **G1**. 24/12/2017. Disponível em: <https://g1.globo.com/mundo/noticia/ex-presidente-peruano-alberto-fujimori-recebe-indulto-humanitario.ghtml> Acesso em: 13/10/2022.

FALCÃO, Márcio; VIVAS, Ferdana e RODRIGUES, Mateus. Moraes manda, e PF prende em flagrante deputado que defendeu AI-5 e fechamento do STF. **TV Globo e G1**, Brasília e Rio de Janeiro, 16/02/2021. Disponível em: <https://g1.globo.com/politica/noticia/2021/02/16/moraes-determina-prisao-imediata-de-deputado-que-fez-video-atacando-ministros-do-stf.ghtml> Acesso em: 13/10/2022.

FERREIRA, Ana Lúcia Tavares. **Indulto e sistema penal: limites, finalidades e propostas**. 2011. 182f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade do Estado do Rio de Janeiro, 2011. Disponível em: <https://www.bdt.d.uerj.br:8443/handle/1/9625>. Acesso em: 13/10/2022.

GRECO, Rogerio. **Curso de Direito Penal**. Parte Geral. Rio de Janeiro: Impetus, 2007.

GUIMARÃES, Diego Fernandes. **Atos políticos e atos administrativos: o controle judicial do indulto nos sistemas jurídicos brasileiro e espanhol**. *JUSTIÇA DO DIREITO* v. 35, n. 2, p. 223-256, Mai./Ago. 2021.

GULLINO, Daniel e CRAVO, Alice. Planalto alegou 'comoção da população' como um dos argumentos para indulto a Daniel Silveira. **O Globo**. 25/05/2022. Disponível em: <https://oglobo.globo.com/politica/noticia/2022/05/planalto-alegou-comocao-da-populacao-como-um-dos-argumentos-para-indulto-a-daniel-silveira.ghtml>. Acesso em: 13/10/2022

HOWE, Amy. The Supreme Court and the president's pardon power. SCOTUSblog. 2021. Disponível em: <https://www.scotusblog.com/2021/01/the-supreme-court-and-the-presidents-pardon-power/> . Acessado em 13/10/2022.

MARTINS, Ives Gandra da S.; MENDES, Gilmar F.; NASCIMENTO, Carlos Valder D. **Tratado de direito constitucional**. v.1. Editora Saraiva. 2ª edição, 2012.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. Malheiros Editores LTDA 38ª Edição. 01.2012.

MELLO, Celso Antônio Bandeira d. **Curso de Direito Administrativo**. 32ª Ed. Malheiros Editores, 02.2015.

MENDES, Gilmar Ferreira; Branco, Paulo Gustavo G.; **Curso de Direito Constitucional – Série IDP**. Editora Saraiva, 13ª edição. 2018.

MENDES, Gilmar Ferreira; FILHO, João Trindade C.; **Manual didático de Direito Constitucional**. Editora Saraiva Jur, 1ª edição. 2021.

MIAZZO, Leonardo. Lenio Streck: Perdão a Silveira é uma grave agressão à democracia e esse arbítrio tem de ser contido. **Carta Capital**. 21/04/2022. Disponível em: <https://www.cartacapital.com.br/cartaexpressa/lenio-streck-perdao-a-silveira-e-uma-grave-agressao-a-democracia-e-esse-arbitrio-tem-de-ser-contido/>. Acesso: 30.09.2022.

Minister of Justice v. Nir Zohar. The Supreme Court sitting as the High Court of Justice. 29 November 2009. Íntegra do acórdão disponível em: <https://versa.cardozo.yu.edu/sites/default/files/upload/opinions/Minister%20of%20Justice%20v.%20Zohar.pdf>. Acesso em: 15/09/2022.

MORAES, Alexandre d. **Constituição Do Brasil Interpretada E Legislação Constitucional**. Editora Atlas, 9ª edição, 2013.

MORAES, Alexandre d. **Direito Constitucional**. Editora Atlas, 38ª edição. 2022.

MORAES, Alexandre de et al. **Constituição Federal comentada**. Equipe. Forense (org.). 1ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

MS 34070 MC/DF, decisão monocrática, rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 18/3/2016, Supremo Tribunal Federal.

PACHECO, Cláudio. **Tratado das Constituições Brasileiras**. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1965, v. VI/307.

PATRIOLINO, Luana. TRE forma maioria para cassar candidatura de Daniel Silveira ao Senado. **Correio Braziliense**. 22/09/2022. Disponível em: <https://www.correiobraziliense.com.br/politica/2022/09/5034115-tre-forma-maioria-para-cassar-candidatura-de-daniel-silveira-ao-senado.html>. Acesso em: 13/10/2022

PIETRO, Maria Sylvia Zanella **D. Direito Administrativo**. Disponível em: Minha Biblioteca, (35th edição). Grupo GEN, 2022.

Quem é Daniel Silveira, o deputado bolsonarista preso após ameaças ao STF. **Brasil de Fato**. 17/02/2021 Disponível em: <https://www.brasildefato.com.br/2021/02/17/quem-e-daniel-silveira-o-deputado-bolsonarista-preso-apos-ameacas-ao-stf>. Acesso em: 13/10/2022.

RIBEIRO, Weudson. Por 5 a 2, Justiça forma maioria pra impedir candidatura de Daniel Silveira. **Notícias UOL**. 02/09/2022. Disponível em: <https://noticias.uol.com.br/eleicoes/2022/09/02/cassacao-daniel-silveira-tre-rj.htm>. Acesso em: 13/10/2022.

RIVEIRA, Carolina. Trump perdoa 73 pessoas em seu indulto, entre elas Steve Bannon e engenheiro que roubou dados do Google. **Exame**. 20/01/2021. Disponível em: <https://exame.com/mundo/trump-perdoa-73-pessoas-em-seu-ultimo-dia-entre-elas-steve-bannon/> Acesso em: 13/10/2022.

ROCHA, Lucas. Tribunal devolve indulto a Alberto Fujimori no Peru. **Revista Forum**. 17/3/2022. Disponível em: <https://revistaforum.com.br/global/2022/3/17/tribunal-devolve-indulto-alberto-fujimori-no-peru-111663.html> Acesso em: 13/10/2022.

ROSAS, Evelyn. **Naturaleza Jurídica Clnstitucional del Indulto y Los Limites del Presidente de la República em el Perú**. *Revista Científica “Investigación Andina”*, p. 119, volume 17, nº 1. Janeiro – Junho de 2017.

SILVA, José Afonso d. **Comentário Contextual à Constituição**. Malheiros Editores, 9ª edição, 2014.

STF avisa a Bolsonaro que Daniel Silveira ficará inelegível. **A TARDE**. 22/05/2022. Disponível em: <https://atarde.com.br/politica/eleicoes/stf-avisa-a-bolsonaro-que-daniel-silveira-ficara-inelegivel-1196036> Acesso em: 30/09/2022.

Superior Tribunal de Justiça. Súmula nº 831 de 2021. Disponível em: <https://www.stj.jus.br/publicacaoinstitutional/index.php/sumstj/article/view/5061/5187>. Acesso em: 30/09/2022.

TAVARES, Elaine. Indulto para Fujimori levanta protestos no Peru. **IELA**. Disponível em: <https://iela.ufsc.br/noticia/indulto-para-fujimori-levanta-protestos-no-peru> Acesso em: 13/10/2022.

TRINDADE, André Karam. **Indulto é Resquício Absolutista ou Garantia Democrática?**, 2013. Disponível em <https://www.conjur.com.br/2013-jan-05/diario-classe-indulto-resquicio-absolutista-ou-garantia-democratica>. Acesso em: 27/6/2022.

Veja vídeo que levou Daniel Silveira à prisão por críticas ao STF. **Folha de São Paulo**. São Paulo. 21/04/2022. Disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/poder/2022/04/veja-video-que-levou-daniel-silveira-a-prisao-por-criticas-ao-stf.shtml?origin=folha> Acesso em: 13/10/2022.