



LIGA DE ENSINO DO RIO GRANDE DO NORTE
CENTRO UNIVERSITÁRIO DO RIO GRANDE DO NORTE
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO

CAMILA BEATRIZ CRUZ DE MIRANDA RORIZ DA ROCHA

**O ATIVISMO JUDICIAL DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NO INQUÉRITO
DAS *FAKE NEWS* E SUAS CONSEQUÊNCIAS PARA O ESTADO
DEMOCRÁTICO DE DIREITO**

Natal/RN

2023

CAMILA BEATRIZ CRUZ DE MIRANDA RORIZ DA ROCHA

**O ATIVISMO JUDICIAL DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NO INQUÉRITO
DAS *FAKE NEWS* E SUAS CONSEQUÊNCIAS PARA O ESTADO
DEMOCRÁTICO DE DIREITO**

Trabalho de Conclusão de Curso de Graduação em Direito apresentado ao Centro Universitário do Rio Grande do Norte (UNI-RN) como requisito parcial para a obtenção do título de bacharel em Direito.

Orientador: Prof. MSc. João Batista Machado Barbosa.

Natal/RN

2023

Catálogo na Publicação – Biblioteca do UNI-RN
Setor de Processos Técnicos

Rocha, Camila Beatriz Cruz de Miranda Roriz da.

O ativismo judicial do Supremo Tribunal Federal no inquérito das fake news e suas consequências para o estado democrático de direito / Camila Beatriz Cruz de Miranda Roriz da Rocha. – Natal, 2023.

63 f.

Orientador: Prof. M.Sc. João Batista Machado Barbosa.

Monografia (Graduação – Curso de Direito) – Centro Universitário do Rio Grande do Norte.

1. Inquérito – Monografia. 2. Fake news – Monografia. 3. Constitucionalidade – Monografia. 4. Juiz natural – Monografia. 5. Supremo Tribunal Federal – Monografia. I. Barbosa, João Batista Machado. II. Título.

RN/UNI-RN/BC

CDU 34

Larissa Inês da Costa (CRB 15/657)

CAMILA BEATRIZ CRUZ DE MIRANDA RORIZ DA ROCHA

**O ATIVISMO JUDICIAL DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NO INQUÉRITO
DAS *FAKE NEWS* E SUAS CONSEQUÊNCIAS PARA O ESTADO
DEMOCRÁTICO DE DIREITO**

Trabalho de Conclusão de Curso de Graduação em Direito apresentado ao Centro Universitário do Rio Grande do Norte (UNI-RN) como requisito parcial para a obtenção do título de bacharel em Direito.

Orientador: Prof. MSc. João Batista Machado Barbosa.

Aprovado em: 05/12/2023

BANCA EXAMINADORA

Prof. MSc. João Batista Machado Barbosa.
Orientador

Prof. Sheila Farias
Membro

Prof. Nelisse de Freitas Josino Vasconcelos
Membro

Dedico este trabalho ao meu avô: José Taumaturgo da Rocha, minha maior fonte de inspiração e exemplo no universo jurídico e na vida.

AGRADECIMENTO

Agradeço, inicialmente, à minha família, por toda confiança em mim depositada, pelo incentivo, pelo apoio e por todos os conselhos a mim direcionados durante toda a minha formação.

Aos meus pais, por todo apoio, carinho e compreensão durante minha formação acadêmica.

Ao meu avô, por todo exemplo e orientação no curso da minha formação acadêmica e, em especial, durante a execução do presente trabalho.

À minha avó, por toda atenção, carinho, preocupação e lembretes durante a escrita do presente trabalho.

Ao meu professor orientador, João Batista Machado Barbosa, pela orientação acadêmica, apoio e confiança.

Aos professores que me acompanharam ao longo do curso e que, com empenho, dedicam-se à arte de ensinar.

Aos colegas que me acompanharam durante toda a trajetória acadêmica.

Não há Tribunais que bastem para abrigar o direito, quando o dever se ausenta da consciência dos magistrados.

Rui Barbosa

RESUMO

Em 2019, o Presidente do Supremo Tribunal Federal determinou que fosse instaurada uma investigação de caráter sigiloso, com vistas a apurar a realização de práticas informativas consistentes na divulgação de notícias falsas acerca da atuação dos membros do Supremo Tribunal Federal, atingindo sua honra, bem como ameaçando a segurança de seus familiares. Assim, no curso do Inquérito em tela, que tomou o número 4.781 e ficou conhecido como “inquérito das fake news”, foram proferidas algumas decisões vistas por muitos como constrangedoras ao Estado Democrático de Direito e violadoras de princípios e garantias constitucionais. Em face, pois, desse quadro, o presente trabalho visa analisar as consequências da atuação do Supremo Tribunal Federal, uma vez terem sido elas consideradas de suma arbitrariedade pelo Ministério Público e pela Advocacia Geral da União. Objetiva, ainda, realizar uma análise crítica envoltória dos efeitos de alguns dos atos do Supremo Tribunal Federal, considerados como práticas realizadas em descumprimento de princípios constitucionais. Esta pesquisa utilizou o método de abordagem dedutivo e objetivo exploratório, com base no procedimento técnico bibliográfico da literatura jurídica e documental, objetivando explorar as ampliações e as limitações que alcançam as competências do Supremo Tribunal Federal, no que diz respeito à proteção e à defesa da ordem jurídica. Pretende ainda ser ele um estudo das normas, princípios e direitos fundamentais ligados ao Inquérito objeto deste trabalho. Ao fim, conclusivamente, esta pesquisa evidencia que a instauração do referido inquérito vai de encontro à teoria da hierarquia das normas elaborada por Hans Kelsen, gerando confusão entre acusador e julgador, o que põe em risco a imparcialidade deste último, afigurando uma afronta ao devido processo legal, como, aliás, já afixou a Procuradora Geral da República, Raquel Ferreira Dodge.

Palavras-chave: Inquérito. *Fake news*. Constitucionalidade. Juiz natural. Supremo Tribunal Federal.

ABSTRACT

In 2019, the President of the Supreme Federal Court determined that a confidential investigation should be initiated, aiming to ascertain the conduct of informative practices involving the dissemination of false news about the actions of the members of the Supreme Federal Court, affecting their honor and threatening the safety of their families. Thus, during the course of the inquiry in question, which was assigned number 4.781 and became known as the “*fake news* inquiry,” some decisions were made that were seen by many as embarrassing to the Democratic Rule of Law and violative of constitutional principles and guarantees. Given this situation, the present study aims to analyze the consequences of the actions of the Supreme Federal Court, as they were considered highly arbitrary by the Public Prosecutor’s Office and the Attorney General’s Office. It also aims to conduct a critical analysis surrounding the effects of some of the acts of the Supreme Federal Court, considered as practices carried out in violation of constitutional principles. This research used a deductive approach method and exploratory objective, based on the bibliographic technical procedure of legal and documentary literature, aiming to explore the expansions and limitations that reach the competences of the Supreme Federal Court with respect to the protection and defense of the legal order. It also intends to be a study of the norms, principles, and fundamental rights linked to the Inquiry that is the subject of this work. In the end, conclusively, this research demonstrates that the establishment of the aforementioned inquiry runs counter to the theory of the hierarchy of norms developed by Hans Kelsen, creating confusion between the accuser and the judge, which jeopardizes the impartiality of the latter, appearing as an affront to due legal process, as affirmed by the Attorney General of the Republic, Raquel Ferreira Dodge.

Keywords: Survey. *Fake news*. Constitutionality. Natural judge. Brazilian Supreme Federal Court.

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO	18
2	O CHAMADO INQUÉRITO DAS	132.1
	CONCEITO DE	142.2
	O CENÁRIO NACIONAL E A DISSEMINAÇÃO DAS	152.3
	UMA ANÁLISE ACERCA DA PORTARIA 69 QUE INSTAUROU O INQUÉRITO	
	N. 4.781	16
3	A IDEIA DA LIBERDADE DE EXPRESSÃO NO INQUÉRITO N. 4.781:	
	PRINCÍPIOS E NORMAS	
	CORRELATAS.....	213.1
	LIBERDADE DE	
	EXPRESSÃO E OS SEUS LIMITES NA	
	CONTEMPORANEIDADE.....	22
3.2	LIBERDADE DE EXPRESSÃO E IMPRENSA: UMA GARANTIA	
	CONSTITUCIONAL EM RISCO	23
4	SISTEMAS PROCESSUAIS E SUA APLICAÇÃO NO ORDENAMENTO	
	BRASILEIRO.....	25
	4.1 O SISTEMA PENAL ADOTADO PELA CRFB 1988	
	26
4.2	CARACTERÍSTICAS INQUISITIVAS DO INQUÉRITO N. 4.781: DA	
	AGLUTINAÇÃO DE FUNÇÕES NO JUIZ E AFRONTA AO PRINCÍPIO DA	
	PUBLICIDADE	28
5	O CARÁTER ANTI DEMOCRÁTICO DO INQUÉRITO 4.781: UMA ANÁLISE	
	ACERCA DA IMPARCIALIDADE DO JULGADOR E AUSÊNCIA DE	
	DELIMITAÇÃO	
	OBJETIVA.....	315.1
	O	
	PRINCÍPIO DO JUIZ NATURAL E A GARANTIA DE IMPARCIALIDADE ..	33
5.2	DO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE ESTRITA E DA FALTA DE JUSTA CAUSA	
	PARA INSTAURAÇÃO DO INQUÉRITO.....	35
6	ATRIBUIÇÕES DO MINISTÉRIO PÚBLICO E O PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO	
	DOS	
	PODERES.....	396.1
	O	
	PAPEL DO MINISTÉRIO PÚBLICO E A SUA IMPORTÂNCIA PARA	
	MANUTENÇÃO DA ORDEM DEMOCRÁTICA	39
6.2	O PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES E A INÉRCIA JUDICIAL...	40
6.3	DO NÃO ACATAMENTO AO PEDIDO DE ARQUIVAMENTO DA PGR E A	
	APLICAÇÃO DO ART. 28 DO CPP.....	44
7	O REGIMENTO INTERNO DO STF À LUZ DA CONSTITUIÇÃO	
	FEDERAL	467.1
	PRINCÍPIO DA HIERARQUIA NORMATIVA NO	
	ORDENAMENTO JURÍDICO E A RECEPÇÃO DO ART. 43 DO RISTF À LUZ	
	DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL	
	46
7.2	DA IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DO PODER DE POLÍCIA:	
	INEXISTÊNCIA DE FATOS PRATICADOS POR PESSOA SUJEITA À	

	JURISDIÇÃO DO STF E CRIME PRATICADO NA SEDE OU DEPENDÊNCIA DO TRIBUNAL.....	48
8	O ATIVISMO JUDICIAL DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E O ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO ⁵⁰⁸ .1 OS PERIGOS DO ESTADO DE EXCEÇÃO, UMA ANÁLISE SOB A ÓTICA DA OBRA DE GIORGIO AGAMBEN	51
8.2	UM SUPREMO SOBERANO E O ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO..	53
9	CONCLUSÃO	57

6060

1 INTRODUÇÃO

Em 14 de março de 2019, por força da Portaria nº 69, o Ministro Presidente do Supremo Tribunal Federal, determinou, de ofício, a instauração de Inquérito Penal destinado a apurar “fatos e infrações” consistentes em “notícias fraudulentas, denúncias caluniosas, ameaças e infrações revestidas de *animus caluniandi*, *diffamandi* e *injuriandi*”, fatos e infrações essas que objetivavam atingir “a honorabilidade e a segurança do Supremo Tribunal Federal, de seus membros e familiares”. E aqui já vale notar, tendo em vista sua natureza atípica, que a decisão que determinou, de ofício, a instauração do inquérito supracitado deve ser questionada a respeito de sua constitucionalidade.

De fato, o sistema constitucional de proteção a direitos e garantias fundamentais é integrado por regras e princípios que visam a garantir a segurança jurídica, de modo a prevenir o Estado Democrático de direito da arbitrariedade e do excesso da concentração de poder. Nessa perspectiva, a Constituição da República Federativa do Brasil (CRFB/1988) prevê que o direito de punir pertencente ao Estado, o chamado *jus puniendi*, deve vir atrelado ao devido processo legal, em cujos princípios, como a legalidade, o contraditório, a ampla defesa e a imparcialidade do juízo, devem ser seguidos. Contudo, o Inquérito Penal n. 4.781 apresenta graves violações a direitos fundamentais consagrados nas democracias constitucionais modernas e, também, a princípios constitucionais norteadores do sistema penal acusatório.

O processo penal, em um regime democrático, como o do Brasil, sob o princípio do sistema penal acusatório, sustenta-se na premissa da isenção e da imparcialidade do Poder Judiciário, em razão da clara separação das funções de acusar, de defender e de julgar, atinentes à marcha persecutória criminal. Nesse sentido, o juiz deverá manter-se distante das funções persecutórias, próprias do Ministério Público, a fim de preservar sua imparcialidade e neutralidade, como prevê o art. 129 da CRFB/1988.

Nesta linha de raciocínio, a decisão que determinou a instauração de ofício deste inquérito deu ao Supremo Tribunal Federal poderes instrutórios, que quebrou a garantia da imparcialidade judicial na atuação criminal, além de obstar o acesso do titular da ação penal à investigação, gerando uma concentração de funções penais no juiz, o que põe em risco o próprio sistema penal acusatório e a garantia do investigado

quanto à isenção do órgão julgador.

Essas arbitrariedades tornaram-se evidentes quando, em primeiro lugar, a Procuradora Geral da República Raquel Dodge demandou o arquivamento do Inquérito n. 4781. Depois disso, o Procurador Geral da República Augusto Aras requereu também a suspensão do citado Inquérito em 27 de maio de 2020. A seguir, o Advogado Geral da União ingressou com pedido de Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF n. 572), em agosto de 2021, com um requerimento de medida cautelar, em que requer a não recepção do art. 43 do Regimento Interno do STF pelo sistema constitucional de 1988. Por derradeiro, pode-se destacar também quando a Revista Jurídica do Ministério Público Catarinense editou matéria produzida pelo Advogado Mateus Corte Vitória (2021), então mestrando em Direito pela Fundação Escola Superior do Ministério Público do Rio Grande do Sul, edição de dezembro de 2021, sob o título “A Inconstitucionalidade do inquérito n. 4781 à Luz de uma Perspectiva Democrática”.

Diante desse prisma observacional, pode-se apreciar um evidente ativismo judicial, como deixa claro o entendimento expresso por Ives Gandra da Silva Martins (2011) no seu artigo “O ativismo judicial e a ordem constitucional”. O citado ativismo é lastreado pelo princípio *magister dixit*, expressão latina que significa “o mestre falou”, de modo a afrontar a essencialidade institucional do Ministério Público junto ao Poder Judiciário. O mesmo em relação às suas funções e seus ofícios, como ilustra a dissertação “O Ministério Público e a exigibilidade do bem administrar”, apresentada em 1991 pelo Subprocurador Geral da República José Taumaturgo da Rocha (1991).

Dessa forma, torna-se apropriada uma interpretação de conteúdo acerca do tema proposto, de modo a contribuir para a inibição de condutas arbitrárias que, por vezes, podem partir dos próprios magistrados, sob pena de enfraquecimento dos pilares que sustentam o Estado Democrático de Direito idealizado pelo art. 1º da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 – CRFB/1988.

Por todas essas razões, o presente trabalho pretende, de forma objetiva, mostrar onde se encontram as ilegalidades do inquérito em questão, com base em pesquisa e procedimento técnico bibliográfico e documental, principalmente a partir da literatura jurídica constitucional e processual penal.

A já referida investigação, de tipo teórico, foi realizada com base no uso de dois métodos de pesquisa: o dedutivo e a análise de caso. O primeiro se justifica visto que, para realização do presente trabalho, foi necessário o estudo da literatura jurídica

e leis para se analisar a constitucionalidade da instauração do Inquérito n. 4.781. O segundo remete à análise do atual inquérito a tramitar no STF, que, por se encontrar em sigilo, teve que ser desenvolvida analisando as poucas informações divulgadas acerca do próprio Inquérito das *fake news* e de outras ações relacionadas a ele, como é o caso da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) n. 572 e dos pareceres n. 509/2019 e 344880/2019, produzidos pelo Ministério Público Federal.

À vista disso, este trabalho pretende mostrar como a Portaria n. 69, de 2019, editada pelo Presidente do Supremo Tribunal Federal, que mandou instaurar o Inquérito n. 4781, afronta o sistema penal acusatório e contradiz o princípio processual-constitucional tanto do Juiz Natural, quanto do Promotor Natural.

2 O CHAMADO INQUÉRITO DAS *FAKE NEWS* E SEU SURGIMENTO

Este capítulo trata do conceito de *fake news* e dos seus efeitos no universo jurídico, principalmente no que tange às decisões do Supremo Tribunal Federal (STF). Assim, nesse momento, analisa-se todo o contexto de instauração do Inquérito n. 4.781, destacando, em especial, os fatores políticos que permeiam a disseminação das notícias falsas e levaram à instauração do referido inquérito.

2.1 CONCEITO DE *FAKE NEWS* E SUA INTRODUÇÃO NO MUNDO MODERNO

Fake news é um termo em inglês que, em tradução direta, significa “notícia falsa” ou “notícias falsas”. Nos últimos anos, o termo se tornou extremamente corriqueiro e popular, sendo empregado de forma generalizada e, também, imprecisa, de modo a ser utilizado para referenciar qualquer publicação de histórias inverídicas. No entanto, o que caracteriza uma *fake news*, mais precisamente, refere-se às intenções obscuras existentes na divulgação massiva destas histórias falsas.

Segundo Luiz Viana Queiroz (Brasil, 2019, p. 11):

Trata-se de fenômeno novo, viabilizado por outro elemento do tempo presente, as plataformas digitais. São novas formas de comunicação que possibilitam as reproduções disseminadas de informações falsas e distorcidas que ganham a aparência de realidade.

A expansão da nomenclatura *fake news* ocorreu a partir de 2016, após dois fenômenos de grande repercussão na política internacional, quais sejam, o processo de saída do Reino Unido da União Europeia (Brexit) e a eleição de Donald Trump como presidente dos Estados Unidos da América, eventos que, na concepção de Thamara Medeiros e Juliana Abrusio em seu artigo: “Os limites da criminalização da desinformação”, desencadearam múltiplas reflexões, no sentido de definir os limites da liberdade de expressão e de informação na ágora virtual. Consiste em um problema global, posto que as *fake news* passaram a ser usadas como forma de manipular as massas e suas opiniões públicas em busca de um interesse político específico, possibilitando a eclosão de ameaças ao universo democrático (Medeiros; Abrusio, 2020).

Dessa forma, observa-se que a disseminação das *fake news* é um fenômeno que despertou preocupações nas autoridades mundiais, gerando discussões para o controle desse tipo de situação, com o objetivo de criar medidas que pudessem controlar ou minimizar este tipo de ato. No entanto, resta uma dúvida: quando a publicação de uma notícia falsa deixa de ser exercício da liberdade de expressão e se torna um ato criminoso?

2.2 O CENÁRIO NACIONAL E A DISSEMINAÇÃO DAS *FAKE NEWS* CONTRA O STF

Antes de ingressar na análise do Inquérito n. 4.781, é necessário analisar o momento institucional do Supremo Tribunal Federal no século XXI.

Inicialmente, tem-se que Aliomar Baleeiro (1968) publicou a obra “O Supremo Tribunal Federal, esse outro desconhecido”. Atualmente, a realidade que se observa é totalmente oposta, já que o Supremo Tribunal Federal se tornou o epicentro das mais importantes polêmicas jurídico-políticas nacionais. A referida mudança se justifica pela participação do STF em decisões de aspectos muito importantes da vida pública e a publicização de seus veredictos em canais televisivos, rádios, jornais impressos e nas mídias digitais em geral. Fato esse que provocou, no “grande público”, o desejo de compreender e de fiscalizar a atuação desse órgão tão politicamente poderoso, motivo pelo qual a demanda por esse tipo de informação só fez crescer na última década.

Um grande exemplo disso foi o julgamento da Ação Penal 470, mais conhecida como Mensalão, na qual o Supremo Tribunal Federal se viu no centro do debate nacional, em meio a uma das maiores crises políticas e econômicas que o país já viveu. Em um contexto de enorme polarização política, os integrantes do Supremo Tribunal Federal tornaram-se amplamente conhecidos pela população brasileira. No entanto, o protagonismo a que foi alçado o Tribunal criou um conjunto novo de desafios para a nossa democracia, de modo que, inclusive, Oscar Vilhena Vieira (2008, p. 441-464) chega a afirmar que o Brasil vive uma “Supremocracia”.

Para Oscar Vilhena Vieira (2008), essa proeminência do judiciário se apresenta em decorrência da retração do sistema representativo, que eclode quando os cidadãos não enxergam mais os ideais de igualdade e justiça na CRFB/1988. Contudo, como argumenta Antoine Garapon (1996), ao buscar suprir as lacunas

deixadas pelo sistema representativo, o judiciário brasileiro apenas contribui para a ampliação da própria crise de autoridade da democracia. Assim, observa-se claramente o fenômeno descrito pelo jurista Conrado Hubner Mendes (2011, p. 288), que o juiz constitucional “é um ator político que reage conforme variáveis outras que não somente a norma, a razão, ou as recomendações que a teoria normativa lhe endereça”.

É nesse sentido que se observa, no Poder Judiciário brasileiro, a prática de um estado de exceção. Essa interseção entre o universo jurídico e aquele político se torna ainda mais evidente em períodos de crise, sendo uma resposta estatal para os conflitos internos. Porém, conforme elucida Giorgio Agamben (2005), a partir do momento em que o Poder Judiciário começa a transformar medidas excepcionais em regras, a rigidez da constituição é veementemente ameaçada.

Diante desse contexto fático, observam-se atualmente diversas críticas dirigidas à Corte Suprema de nosso país. Essas manifestações de insatisfação advêm de graves problemas provocados pela insegurança jurídica oriunda de inúmeras decisões que afrontam preceitos constitucionais e fragilizam o Estado Democrático de Direito. Fato é que os cidadãos estão alegando a recorrência de decisões proferidas com abuso na interpretação e aplicação da lei, deturpando o seu conteúdo ideológico. O referido fenômeno gera uma insegurança jurídica que reflete no universo dos bens e interesses sociais e, mais especificamente, nas garantias fundamentais de um Estado Democrático de Direito e, em especial, do princípio da independência entre os Poderes da União previsto no art. 2º da CRFB/1988 (Brasil, 1988).

Nesse sentido, duas consequências são notórias devido à postura extravagante da Suprema Corte. Em primeiro lugar, como elucidam Falcão e Oliveira (2013, p. 429-469), a Corte deixou de existir no relativo ostracismo que historicamente sempre habitou para se tornar objeto do mais intenso interesse social e midiático, sendo influenciada pela opinião pública e pela imprensa. Outra consequência observada por Bruno Meneses Lorenzetto e Ricardo dos Reis Pereira é que esse Supremo Tribunal Federal, em razão das suas decisões, passou a acumular opositores (Lorenzetto; Pereira, 2020, p. 183) Esse fenômeno pode ser didaticamente explicado pelo entendimento de Vera Karam de Chueiri e José Arthur Castillo de Macedo (2018, p. 123-150):

As reações provocadas por uma dada decisão podem estimular disputas acerca dos sentidos da Constituição ampliando a participação, para além da esfera jurisdicional. Quer dizer, os juízes não têm e não devem ter o monopólio sobre a interpretação da Constituição, podendo esta ser compartilhada; Ainda, as reações às decisões não só deslocam do Poder Judiciário a palavra final, mas desencadeiam eventos políticos, sociais e culturais.

Portanto, a instauração do Inquérito 4.781 nada mais foi que uma reação institucional, denominada pelos Ministros da Corte, em seus pronunciamentos como “instrumento eficaz de autodefesa”. Isso em razão da escalada de oposição ao Tribunal, pois, afinal, não é de hoje que se tem assistido a um sem número de declarações acerca da Suprema Corte, com o objetivo de contestar suas decisões e de negar sua credibilidade institucional. Dessa forma, é notório que, ao se tornar um ator político central, o Supremo Tribunal Federal passou a fazer parte de tensões sociais, ingressando em um contexto de “disputa política”, o que justifica a existência de apoiadores e de opositores às suas ações.

2.3 UMA ANÁLISE DA PORTARIA 69 QUE INSTAUROU O INQUÉRITO N. 4.781

Em 14 de março de 2019, por força da Portaria n. 69, o Presidente do Supremo Tribunal Federal determinou, de ofício, a instauração de Inquérito Penal destinado a apurar “denúncias caluniosas, ameaças e infrações revestidas de *animus calumniandi, diffamandi e injuriandi*”, fatos esses e infrações tais que objetivariam atingir “a honorabilidade e a segurança do Supremo Tribunal Federal, de seus membros e familiares”. Ainda em seu despacho inicial, o então Presidente do STF entendeu que seriam também objeto de investigação a existência de esquemas de financiamento e de divulgação em massa dessas matérias – veiculadas nas redes sociais – que teriam o intuito de lesar ou expor a perigo de lesão a independência do Poder Judiciário e o Estado de Direito (Brasil, 2019).

E aqui já vale notar, tendo em vista seu teor mínimo, que o texto cobra, ainda que ligeira, uma interpretação de conteúdo. Isso significa que, assim como todas as expressões de direito, também esse conteúdo pede esclarecimentos sobre o sentido e o alcance por ele possuído. E se inicie, então, pelo conceito do termo que se faz presente na Portaria instauradora do Inquérito n. 4781 – Distrito Federal, qual seja a essência constante do entendimento do termo “infração”.

Em sentido comum, a palavra “infração” se refere ao desrespeito manifestado em face das regras de direito, e sinonimiza com o termo “transgressão”, que também pode significar violação, descumprimento, desobediência, contravenção, delito. Acontece, porém, que a “infração” da Portaria n. 69 não pode diferir da “infração” trazida pela “Lei de introdução do Código Penal” (decreto-lei n. 2.848, de 7-12-1940), segundo a forma transcrita no art. 1º do referido diploma, *in verbis*:

Art. 1º - Considera-se crime a infração penal que a lei comina pena de reclusão ou de detenção, quer isoladamente, quer alternativa ou cumulativamente com a pena de multa; contravenção, a infração penal a que a lei comina, isoladamente, pena de prisão simples ou de multa, ou ambas, alternativa ou cumulativamente (Brasil, 1940).

Vê-se, pois, que a expressão “infração penal” definida no art. 1º do Decreto-lei em questão se refere aos conceitos de “crime” e de “contravenção”. Crime e contravenção, pois, levam em conta a circunstância de o sistema jurídico penal brasileiro ter adotado uma realidade que se distingue pelo tipo de pena a eles cominada.

O conteúdo da expressão “infração penal”, no entanto, está longe de aceitar o significado da prática de simples produção de “notícias fraudulentas”, vertida para o idioma inglês sob a pronúncia *fake news*. Em primeiro lugar porque divulgar notícias falsas não é uma conduta criminosa; da mesma forma que não se trata de uma conduta de caráter contravencional. Não é criminosa ou contravencional porque, efetivamente, nenhuma zona do chamado “direito digital” robustece a ideia de se punir a produção de conteúdo noticioso falso, diferentemente da ideia de se punir a produção de conteúdo ligado à pornografia, à pedofilia, ao terrorismo, ao tráfico de drogas, e a alguns outros poucos tópicos.

O argumento mais forte, no entanto, para que se afaste qualquer conteúdo infracional da espécie, é a circunstância de ainda não ter sido aprovada disposição legal capaz de descrever um crime ou uma contravenção (*nullum crimen sine lege*) sob essa rubrica. Indício de semelhante ausência é o fato de tramitarem no Congresso Nacional alguns projetos de lei voltados para a tipificação dessa espécie. Comprova dita tramitação a referência aos projetos sob os n.s: PL n. 6.812/17, voltado para a tipificação criminal das *fake news*, definindo como crime a ação de divulgar ou compartilhar, qualquer que seja o meio midiático, de informação falsa ou incompleta.

Além disso, esse mesmo projeto tenciona cominar à dita infração a pena detentiva de 2 a 8 meses, e ao pagamento da ordem de 1500 a 4000 dias-multas.

Uma outra expressão utilizada pela Portaria em questão é aquela portadora do seguinte teor: “denúncias caluniosas”. Com efeito, é sabido, a partir da edição da Lei n. 14.110, de 18 de dezembro de 2020, que o art. 339 do Código Penal sofreu alteração redacional, consistindo o delito em

Dar causa à instauração de inquérito policial, de procedimento investigatório criminal, de processo judicial, de processo administrativo disciplinar, de inquérito civil ou de ação de improbidade administrativa contra alguém, imputando-lhe crime, infração ético-disciplinar ou ato ímprobo de que o sabe inocente (Brasil, 1940).

Importante destacar que o delito previsto no art. 339 do Código Penal só é punível a título de dolo, a partir de conduta comissiva, isto é, o criminoso tem certeza da inocência da pessoa a quem se atribui a prática desabonadora. Nesse sentido, para configurar o tipo penal em questão, os investigados no curso do inquérito 4.781, além de agir dolosamente, devem ter dado causa a um dos procedimentos elencados pelo art. 339 do Código Penal, o que não coaduna com a realidade fática do caso em questão.

Novo termo empregado na Portaria citada é o de “ameaças”. É sabido que o crime de ameaça é previsto no art. 147 do Código Penal. Consiste tal ilícito no ato de alguém ameaçar outrem, mediante palavras, gestos ou outro meio, de lhe causar mal grave e injusto. A ameaça é um crime admitido apenas na modalidade dolosa. Dotado de instantaneidade, a ameaça é, além disso, um crime dito subsidiário.

Derradeira expressão trazida pela citada Portaria para incrementar o rol de crimes merecedores de investigação vem assim formulada: “*infrações revestidas de animus calumniandi, diffamandi e injuriandi*”. Essa formulação substitui o elenco de crimes contra a honra, sintetizada nas ideias de calúnia, injúria e difamação. Nesse aspecto, cabe analisar que a aplicação da lei penal no âmbito das *fake news*, no que se refere aos crimes contra a honra, deve se considerar o propósito de se atingir a honra da vítima e não o mero ato de crítica ou de expressão de uma opinião divergente que agride aquele que se diz ferido em sua honra. Ressalta-se, portanto, que é necessário delimitar o que seria um abuso. Com efeito, abusivo jamais poderá ser o exercício do direito constitucional à liberdade de expressão.

Nesse sentido, cabe apreciar o objetivo de todas essas condutas delitivas, de acordo com o teor da Portaria em tela: o alcance da “honorabilidade e segurança do Supremo Tribunal Federal, de seus membros e familiares”. É, no mínimo, questionável a possibilidade de um Tribunal ser vítima de crimes contra a honra, na forma como consta da Portaria n. 69. A referida denominação é inexplicável, tanto pelo aspecto normativo e jurisprudencial, quanto do ponto de vista democrático.

O informativo n. 125 do “Jurisprudência em Teses do STJ” vai nessa mesma direção ao dizer que, *verbis*:

A pessoa jurídica de direito público não é titular de direito à indenização por dano moral relacionado à ofensa de sua honra ou imagem, porquanto, tratando-se de direito fundamental, seu titular imediato é o particular e o reconhecimento desse direito ao Estado acarreta a subversão da ordem natural dos direitos fundamentais.

Logo, há de se salientar que um ente despersonalizado estatal não é sujeito de direitos, portanto, não há como sofrer danos à sua honra. O STF é um órgão pertencente ao próprio Poder Judiciário, cuja principal competência institucional é a de promover o processamento e o julgamento de ações. Assim, mostra-se extremamente incongruente que o mesmo órgão, que é parte no processo, seja responsável por julgar a ação. Ademais, o fato de o Superior Tribunal Federal possuir CNPJ, e ter capacidade para firmar contratos, efetuar contratações e de autogerir-se, diz respeito ao princípio da independência entre os poderes, não podendo ser confundido com o instituto da personalidade jurídica ou da capacidade processual.

Contudo, cabe destacar que eventuais críticas dirigidas à atuação do Tribunal não ficam necessariamente imunes às tutelas inibitória e reparatória por eventuais danos decorrentes de abusos do direito à liberdade de expressão. No caso, por exemplo, de dano à honra ou à imagem de um dos Ministros do STF, este deve buscar a tutela de seu direito, como cidadão comum que é, e se observando sua condição de servidor público, prestigiando a isonomia prevista pelo regime democrático.

Para mais, cabe ressaltar que o foro por prerrogativa de função para os familiares das vítimas (ministros), é uma competência que a CRFB/1988 jamais previu para o STF, fato que caracteriza uma ofensa direta ao art. 5º, XXXVII, que prevê que não haverá juízo ou tribunal de exceção, de modo a afrontar o princípio do juiz natural e ocasionar uma insegurança jurídica preocupante, capaz de ruir a base de um Estado democrático de Direito, pautado no sistema acusatório (Brasil, 1988).

A propósito, além disso, é caso de se distinguir quais sejam os bens jurídicos a serem protegidos em tais crimes (a honra pessoal) daqueles crimes descritos como ameaças (a tranquilidade pessoal) e os crimes chamados denúncias caluniosas, que são pluriofensivos. A completa falta de delimitação objetiva (quais fatos são investigados) e subjetiva (quem são os investigados) do Inquérito fere diretamente o devido processo legal, posto que, para o exercício do contraditório, é necessária uma imputação clara e precisa que permita aos investigados tomarem conhecimento de quais foram as condutas penais típicas em que incorreram.

A vagueza e a amplidão da portaria instauradora são preocupantes, posto que, com sustento em seus termos, qualquer ato, praticado por qualquer pessoa, em qualquer circunstância ou local, que porventura venha a ser considerado ofensivo à “honorabilidade” do STF e seus membros e familiares, poderá ser investigado no seu corpo. Sob essa perspectiva, resta evidenciada mais uma nuance de insegurança jurídica, diante da clara ofensa ao princípio da legalidade estrita, também preceito fundamental, e que também veda a utilização de expressões vagas, equívocas ou ambíguas, para o estabelecimento de sanções criminais, uma vez que objetivam, justamente, proteger o cidadão contra toda arbitrariedade.

3 A IDEIA DA LIBERDADE DE EXPRESSÃO NO INQUÉRITO N. 4.781: PRINCÍPIOS E NORMAS CORRELATAS

Este capítulo aborda a importância da garantia da liberdade de expressão e os seus limites na contemporaneidade. Nesse sentido, observa-se se os fatos que originaram o inquérito em estudo se configuram como exercício da liberdade de expressão ou como abuso deste direito.

3.1 LIBERDADE DE EXPRESSÃO E OS SEUS LIMITES NA CONTEMPORANEIDADE

A liberdade de expressão está ligada ao direito de manifestação do pensamento, possibilidade de o indivíduo emitir suas opiniões e ideias, ou expressar atividades intelectuais, artísticas, científicas e de comunicação, sem interferência ou eventual retaliação do governo. O referido conceito é elucidado pelo art. 19 da Declaração Universal dos Direitos Humanos, que define esse direito como a liberdade de emitir opiniões, ter acesso e transmitir informações e ideias, por qualquer meio de comunicação (DUDH, 1948).

Porém, na maioria dos países democráticos, existe uma discordância acerca de quais seriam os limites da liberdade de expressão; e quem teria o poder para defini-los. É nesse contexto em que se instauram diversas indagações acerca dos limites da liberdade de expressão: até que ponto um cidadão pode explanar a sua opinião e pensamento? E se, por acaso, essa opinião ofender outro cidadão, qual medida deve ela ser adotada?

Para aclarar essa controvérsia, é imperioso lembrar o marco inicial dos embates sobre limites à expressão no Ocidente. Esse marco ocorreu quando o filósofo grego Sócrates foi condenado à morte para conter os danos indiretos que suas ideias, atitudes e relações causavam à democracia ateniense. Apesar de já terem passados milhares de anos, a condenação de Sócrates pode ajudar a compreender o grande problema que assola a democracia moderna: a crise da liberdade de expressão instaurada pelo advento da internet e das mídias sociais.

A disseminação dos chamados discursos de ódio e das chamadas notícias falsas tornaram-se temas de grande repercussão, a que as leis não conseguem acompanhar. Isso dá margem a diversas interpretações jurídicas. É nessa conjuntura

que surge a necessidade de distinguir os conceitos de liberdade de expressão e de crime, haja vista que a história mostra os perigos de deixar nas mãos dos julgadores o poder de definir quando a liberdade de expressão é realmente nociva e pode vir a ser alvo de penalização.

Em uma análise do contexto contemporâneo brasileiro, observa-se que o Supremo Tribunal Federal adotou algumas práticas semelhantes às do tribunal que condenou o filósofo, tolhendo o direito à liberdade de expressão de cidadãos que, supostamente, estariam publicando conteúdos que ameaçam a ordem pública e o Estado Democrático de Direito.

Tal posicionamento do STF pode ser observado claramente na instauração do inquérito n. 4.781, no qual uma série de cidadãos foi autuada em razão de postagens em suas redes sociais.

Nesta linha de raciocínio, verifica-se o grande dilema da limitação do direito à liberdade de expressão, evidenciando-se também a subjetividade da interpretação. Esta pode ser utilizada como um mecanismo de manipulação política, de modo a ocasionar uma tirania de quem detém o poder de definir o que pode ser dito, pensado e publicado, traduzindo-se em um verdadeiro colapso do regime democrático. Por isso, é importante analisar, além do exercício da liberdade de expressão, o contexto em que ocorreram esses atos, de modo a permitir a diferenciação entre uma verdadeira ameaça à democracia e uma mera publicação, dotada de conotação política não admitida.

Diante disso, tem-se que a liberdade de expressão existe para a manifestação de opiniões contrárias, sejam elas jocosas, satíricas e até mesmo errôneas, nunca para opiniões criminosas, discurso de ódio ou atentados contra o Estado Democrático de Direito e a democracia. Contudo, surge a dúvida principal: o que seria uma opinião criminosa?

Resta claro, no entanto, que o exercício da liberdade de expressão não é ilimitado, devendo ele ser exercido no limite da razoabilidade e da proporcionalidade. Todo abuso e todo excesso, especialmente quando verificada a intenção de injuriar, caluniar ou difamar, pode ser punido conforme a legislação Civil e Penal. Porém, precisa ser definido o que é realmente liberdade de expressão e o que pode ser considerado um seu excesso.

Com efeito, um princípio basilar da democracia brasileira é o da legalidade, consagrado por via da fórmula latina *nullum crimen, nulla poena sine lege*, ou seja, não há crime, nem pena, sem prévia lei.

3.2 LIBERDADE DE EXPRESSÃO E IMPRENSA: UMA GARANTIA CONSTITUCIONAL EM RISCO

A CRFB/1988, em seu art. 220, é direta e clara no momento em que prevê que “a manifestação do pensamento, a criação, a expressão e a informação, sob qualquer forma, processo ou veículo não sofrerá qualquer restrição, sendo vedada toda e qualquer censura de natureza política, ideológica e artística” (Brasil, 1988). A referida previsão legal é um legado dos tempos ditatoriais, uma forma de evitar a censura, uma das armas de que o regime de 1964 (militar) se valeu para calar seus opositores e impedir que qualquer tipo de mensagem contrária a seus interesses fosse amplamente divulgada.

Por censura, entende-se o exame a que são submetidos trabalhos artísticos ou informativos, com base em critérios morais ou políticos, para avaliação sobre a conveniência de serem liberados para apresentação ao público em geral. Nesse contexto fático, pode-se notar que, ao se estabelecer o debate acerca da criminalização de manifestação de pensamento em redes sociais, o que se está é rediscutindo a garantia constitucional da liberdade de expressão, a possibilidade do retorno de uma censura do que pode ou não ser publicado.

Nesse sentido, cabe destacar o julgamento da ADPF n. 130, um verdadeiro marco na história do controle de constitucionalidade no Brasil, no qual se decidiu, por maioria de votos, que a Lei n. 5.250/67 (a Lei de Imprensa) não fosse recepcionada pela nova ordem constitucional; afinal, ela tinha sido concebida sob o influxo autoritário do regime militar.

No julgamento do mérito, o relator deixou registrado que a plena liberdade de imprensa é um patrimônio imaterial que corresponde ao mais eloquente atestado de evolução político-cultural de todo um povo; visualizada como verdadeira irmã siamesa da democracia. Segundo ele,

o exercício concreto da liberdade de imprensa assegura ao jornalista o direito de expender críticas a qualquer pessoa, ainda que em tom áspero ou contundente, especialmente contra as autoridades e os agentes do Estado.

A crítica jornalística, pela sua relação de inerência com o interesse público, não é aprioristicamente suscetível de censura, mesmo que legislativa ou judicialmente intentada. O Poder Público somente pode dispor sobre matérias lateral ou reflexamente de imprensa, respeitada sempre a ideia-força de que quem quer que seja tem o direito de dizer o que quer que seja. Logo, não cabe ao Estado, por qualquer dos seus órgãos, definir previamente o que pode ou o que não pode ser dito por indivíduos e jornalistas.

O entendimento sedimentado nesse julgado veda qualquer cerceio ou restrição à concreta manifestação do pensamento, de modo a consagrar a precedência do bloco de direitos de liberdade em detrimento dos direitos da personalidade, prezando pelo desenvolvimento das liberdades fundamentais dos cidadãos, as quais estão vinculadas diretamente ao pleno exercício do direito à livre manifestação do pensamento e das ideias, o que foi frontalmente contrariado pelo entendimento prevalecente nos autos do julgamento da ADPF n. 572 que consolidou a constitucionalidade do Inquérito 4.781.

De toda maneira, é importante ressaltar que, nada obstante o fim da antiga Lei de Imprensa, o certo é que os ataques ao jornalismo brasileiro continuam sendo praticados de maneira absurdamente cotidiana. Um exemplo disso pode ser observado no próprio Inquérito n. 4.781, no qual o ministro do STF Alexandre de Moraes determinou, no dia 15 de abril de 2019, que o site “O Antagonista” e a revista “Crusoé” retirassem do ar conteúdo relacionado à reportagem “O amigo do amigo de meu pai”, que trata de supostas relações entre o Ministro do Supremo, Antonio Dias Toffoli, e a empreiteira Odebrecht, sob pena de multa diária de R\$ 100.000,00.

Assim, observa-se que, apesar do Regime Democrático ter instituído a liberdade de expressão e de pensamento, esse direito continua sendo regulado sob a justificativa de proteção dos interesses da nação. Fato este que deve ser apreciado com cautela, de modo a distinguir os interesses da nação dos interesses políticos particulares de quem declara o abuso do direito da liberdade de expressão, aplicando algum mecanismo de censura. Portanto, lembrar agora desse julgamento é fundamental, especialmente quando a imprensa brasileira se encontra sob ataque direto, inclusive de setores do próprio Poder Judiciário.

4 SISTEMAS PROCESSUAIS E SUA APLICAÇÃO NO ORDENAMENTO BRASILEIRO

No presente capítulo, serão expostos os sistemas processuais penais existentes na literatura jurídica, de modo a elucidar qual sistema penal foi adotado pela CRFB/1988. Ademais, explora-se as afrontas do Inquérito n. 4.781 ao sistema acusatório e o desrespeito a princípios constitucionais basilares.

4.1 O SISTEMA PENAL ADOTADO PELA CRFB/1988

Os sistemas processuais penais revelam a proposta do Estado na forma de condução das práticas de controle social punitivo; e nas garantias concedidas a quem violar o pacto social. Foram estes sistemas formados após séculos, sendo a sua estrutura produto de uma extensa evolução histórica, oriunda do próprio desenvolvimento da civilização ocidental.

Nesse sentido, Nucci (2021, p. 34) afirma que existem, basicamente, três sistemas regentes do processo penal. Entretanto, vários ordenamentos jurídicos buscam adotar parcelas de cada um dos três, formando sistemas alternativos. Dentre os principais: (a) o inquisitivo, (b) o acusatório, (c) o misto.

O sistema inquisitivo, remete-se ao século 12, período da chamada Santa Inquisição e dos Tribunais Eclesiásticos. Nesse sistema, leciona Aury Lopes Júnior (2018, p. 42), que é possível observar a ocorrência de uma aglutinação de funções nas mãos do juiz, de modo que não existe imparcialidade, pois a mesma pessoa busca a prova e decide a partir da prova que ela mesmo produziu. Ademais, no referido sistema processual o processo é sigiloso, a fim de que a curiosidade dos populares não atrapalhe os “métodos” do inquisidor, sem espaço para o contraditório, a ampla defesa e o devido processo legal.

O sistema acusatório, por sua vez, em caminho totalmente oposto, caracteriza-se pela separação entre o acusador e o julgador, sendo a iniciativa probatória um papel das partes (acusação e defesa), podendo o juiz apreciar as provas produzidas de acordo com a sua livre convicção. Ademais, no sistema acusatório, o processo é público e se dá especial importância à imparcialidade do julgador, às garantias do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, sendo tais requisitos essenciais para esse sistema processual penal.

Por fim, tem-se o sistema misto, que não é sistema processual penal originário, mas a combinação entre os dois sistemas puros: o acusatório e o inquisitivo, no qual há uma fase inicial inquisitiva, onde se procede a uma investigação preliminar e a uma instrução preparatória, e uma fase final, em que se procede ao julgamento com todas as garantias do processo acusatório, conforme leciona Fernando Capez (2021).

Passadas as conceituações dos sistemas processuais reconhecidos pela literatura jurídica, parte-se para a análise de qual deles foi mais recepcionado pelo Brasil, a partir do exame da CRFB/1988.

A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 se caracteriza como um sistema constitucional de proteção a direitos e garantias fundamentais que visa garantir segurança jurídica, assegurando credibilidade, confiança; e prevenindo arbitrariedade e excesso de concentração de poder, prestigiando princípios basilares como o devido processo legal, a legalidade, o contraditório, a ampla defesa, e a imparcialidade do juízo.

Como já elucidado, o sistema acusatório é possível pela distinção das funções – *actum personalum* –; sendo um dos mais importantes atributos o oferecimento da denúncia pelo Ministério Público. Nessa perspectiva, cabe salientar o art. 129-I da própria CRFB/1988, o qual prevê que o Ministério público é o titular exclusivo da ação penal, sendo essa uma característica evidente do sistema processual acusatório no ordenamento brasileiro que prevê a separação das funções (de acusar, de defender e de julgar), atinentes à marcha persecutória criminal. Buscando harmonizar a previsão legal em questão, o Ministro Dias Toffoli se manifestou sobre o tema:

Nossa ordem constitucional consagra, a partir do artigo 129, inciso I, da CF/88 — que atribui ao Ministério Público a titularidade da ação penal —, o sistema acusatório, o qual se caracteriza pela nítida divisão entre as funções de investigar e acusar e a função de julgar, sendo o réu sujeito de direitos (Brasil, 2020).

Ademais, em seu art. 5º, inciso LV, a CRFB/1988 também prevê um direito característico do sistema acusatório: o contraditório e ampla defesa, de modo que é permitido, durante a marcha processual, que as partes do processo se manifestem (Brasil, 1988). Nessa perspectiva, acrescenta-se que o contraditório e a ampla defesa estão intimamente relacionados com o princípio do devido processo legal.

O devido processo legal está disposto no art. 5º, LIV, CRFB/1988, o qual prevê que “ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal” (Brasil, 1988). Dessa forma, consagra-se na CRFB/1988 a exigência de um processo formal e regular, realizado nos termos de previsão legal, impedindo que a Administração Pública tome qualquer medida arbitrária contra alguém, atingindo os seus interesses, sem lhe proporcionar o direito ao contraditório e à ampla defesa.

Além disso, o ordenamento jurídico brasileiro, ainda no art. 5º, inciso LX, da CRFB/1988, primou pelo princípio da publicidade, segundo o qual todos os atos processuais são públicos, estando disponíveis ao acesso e à consulta, tanto para as partes, quanto por qualquer pessoa interessada, sendo essa mais uma evidência do sistema acusatório na legislação brasileira.

No âmbito da literatura jurídica, existem controvérsias acerca de qual seria o sistema processual adotado no Brasil. Para Norberto Avena (2018, p. 65), o Brasil adota o sistema acusatório. Contudo, ele destaca que: apesar da existência de dispositivos infraconstitucionais com características inquisitivas, não é possível a presença de dois sistemas processuais no mesmo ordenamento jurídico, um na Constituição e outro em Lei infraconstitucional, de modo que deve prevalecer o disposto na Constituição, ou seja, o sistema acusatório.

No mesmo sentido, Cintra, Grinover e Dinamarco (2015, p. 85), em sua obra Teoria Geral do Processo, defendem a prevalência do sistema acusatório, acentuando que as normas de caráter inquisitivo se referem apenas a procedimentos de natureza administrativa:

No processo penal brasileiro adota-se o sistema acusatório. Quanto à fase prévia representada pelo inquérito policial, ele configura um procedimento administrativo, sem acusado mas com litigantes (após o indiciamento), de modo que os elementos probatórios nele colhidos (salvo as provas antecipadas a título cautelar) só podem servir à formação do convencimento do Ministério Público, mas não para embasar uma condenação.

De forma a sedimentar esse entendimento, a Lei n. 13.964/2019 esclarece o sistema processual adotado pela CRFB/1988. A referida Lei introduziu, no Código de Processo Penal, no capítulo que trata do juiz de garantias, dispositivo específico que consagra no direito objetivo o sistema processual acusatório. Diz a norma: “Artigo 3º-A – O processo penal terá estrutura acusatória, vedadas a iniciativa do juiz na fase de

investigação e a substituição da atuação probatória do órgão de acusação” (Brasil, 1941).

Ademais, cumpre destacar que o próprio Supremo Tribunal Federal traz, em inúmeras decisões judiciais, o reconhecimento da adoção do modelo processual acusatório no ordenamento jurídico brasileiro. Como exemplo, o Ministro Luís Roberto Barroso, em medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) n. 5.104 do Distrito Federal, dispôs que:

A Constituição de 1988 fez uma opção inequívoca pelo sistema penal acusatório. Disso decorre uma separação rígida entre, de um lado, as tarefas de investigar e acusar e, de outro, a função propriamente jurisdicional. Além de preservar a imparcialidade do Judiciário, essa separação promove a paridade de armas entre acusação e defesa, em harmonia com os princípios da isonomia e do devido processo legal (Brasil, 2014, p. 2).

Assim, pode-se notar que processo penal, em um regime democrático como o adotado pelo Brasil, é regido sob o princípio do sistema penal acusatório, haja vista que ele se sustenta na premissa da isenção e da imparcialidade do Poder Judiciário, que deve se ater ao seu papel de guarda da Constituição e do sistema democrático instituído pela Constituição, respeitando a independência e a harmonia entre os poderes.

4.2 CARACTERÍSTICAS INQUISITIVAS DO INQUÉRITO N. 4.781: DA AGLUTINAÇÃO DE FUNÇÕES NO JUIZ E AFRONTA AO PRINCÍPIO DA PUBLICIDADE

Apesar das desavenças acerca da temática, restou evidenciado anteriormente, que, majoritariamente, a literatura jurídica defende a recepção do sistema acusatório no processo penal brasileiro. Nesse sentido, a Procuradora Geral da República Raquel Dodge, em manifestação de n. 509/2019, coloca-se como uma defensora intransigente do sistema penal acusatório no Brasil, arguindo a temática em centenas de petições encaminhadas ao STF e, inclusive, na tribuna deste. Destaca ela ainda que essa é uma conquista histórica de que não se pode abrir mão, porque ela fortalece a justiça penal.

Contudo, cabe salientar que a prática e a teoria não se coadunam em sua totalidade. Um grande exemplo disso pode ser observado no curso do Inquérito n.

4.781, também conhecido como “Inquérito das *fake news*”, no qual, apesar das previsões legais, podem-se observar diversas condutas características do sistema processual inquisitivo.

A finalidade precípua do inquérito policial é a apuração das infrações penais e da sua autoria, como esclarece o art. 4º do Código de Processo Penal; ou seja, o inquérito existe com o fito de reunir elementos suficientes que possibilite a convicção do membro do *parquet*, para que ofereça a denúncia ou o ofendido ofereça a queixa-crime, de modo a permitir uma imputação clara e precisa de determinada conduta e, conseqüentemente, permitir ao acusado o exercício do seu direito de defesa.

Dessa forma, tem-se que o inquérito é um mecanismo de afastar as funções persecutórias do magistrado, de modo a mantê-lo equidistante da lide e a evitar o que Lopes Júnior (2018, p. 42-43), chama de “erro psicológico por parte do julgador”, uma vez que, para ele, “seria psicologicamente impossível que uma mesma pessoa realize tarefas tão antagônicas como investigar, acusar, defender e julgar, de forma imparcial”.

Tais disposições, no entanto, não foram observadas no momento da edição e publicação da Portaria n. 69 do Gabinete da Presidência (GP) do STF, mediante a qual o Ministro Dias Toffoli determinou a abertura do famigerado Inquérito n. 4.781, designando, direta e nominalmente, para presidir o Inquérito, o Ministro da Suprema Corte Alexandre de Moraes.

Na instauração da referida portaria, pôde-se observar a primeira característica inquisitiva do presente inquérito: a aglutinação de funções nas mãos do juiz; e a ausência de imparcialidade do julgador. A instauração e a condução do inquérito pela mesma pessoa que irá julgá-lo é uma prática totalmente contrária aos preceitos do sistema acusatório e, também, à legislação pátria. A prática em questão reflete um processo penal primitivo, retrógrado e tendencioso, no qual não existe a imparcialidade, de modo que o acusador se senta ao lado do julgador, e ambos, afastados da defesa, comprometendo diretamente os direitos basilares dos acusados.

Ademais, pode-se constatar também uma segunda característica inquisitiva no curso do inquérito: o sigilo, inclusive para os advogados das partes. Em reação à ilegalidade citada, a Ordem dos Advogados do Brasil impetrou um *habeas corpus* no STF a favor dos advogados dos investigados no inquérito n. 4.781, em razão de relatos de que os defensores tiveram o direito de acesso aos autos negado em pelo menos três ocasiões; e que, apesar de o caso tramitar em sigilo, era preciso

resguardar o exercício da advocacia e salvaguardar as garantias constitucionais da ampla defesa e do contraditório.

O caráter sigiloso do inquérito foi ressaltado, inclusive, pela Procuradora Geral Raquel Dodge, quando a defesa do médico Sérgio Barbosa de Barros, para ter acesso aos autos do inquérito no qual é investigado pelo Supremo Tribunal Federal (STF), alegou que não teve acesso aos autos e salientou afronta à Súmula Vinculante 14 do próprio STF. Segundo a Procuradora, o pedido da defesa de Sérgio de Barros preenche os requisitos de ofensa à Súmula 14 e o *periculum in mora*, que é o risco de que a demora do acesso aos autos implique em prejuízo irreparável ao direito do investigado. Salienta ainda que:

Trata-se de situação que, a toda evidência, malferir não apenas o princípio da ampla defesa, mas que também atenta contra o tratamento digno que deve ser conferido aos investigados em geral. Assim, diante da simplicidade de que se reveste o pedido de vista feito pelo reclamante, a ausência de manifestação por parte do ministro Alexandre de Moraes passados quase dois meses pode ser considerada uma mora não razoável e, com isso, uma restrição indevida ao direito de acesso da defesa aos autos (Conjur, 2019).

Nessa mesma perspectiva, o próprio Ministro do STF, Marco Aurélio, em seu voto pela inconstitucionalidade e acolhimento da ADPF 572, reconheceu que o inquérito foi coberto pelo sigilo e ressaltou que somente se deu o acesso a possíveis investigados e envolvidos passados trinta dias; o mesmo ocorrendo quanto à audição da Procuradoria-Geral da República.

É inegável a razoabilidade da existência de sigilo para que investigações possam ter sucesso ou nos casos em que ele seja imprescindível à segurança da sociedade e do Estado, como prevê a própria CRFB/1988. Porém, não é admissível que medidas coercitivas se exerçam por tempo indeterminado e não sejam conhecidas as circunstâncias que as tornem necessárias, afinal, o princípio da transparência, adotado pela CRFB/1988 no art. 5º, inciso XXXIII, é basilar para manutenção da ordem democrática.

Portanto, é clara a desconfiguração do sistema acusatório na marcha processual do Inquérito n. 4.781, fato esse que ameaça diretamente a manutenção do regime democrático de direito, considerando que o sistema penal acusatório é uma conquista antiga das principais nações civilizadas como o Brasil.

5 O CARÁTER ANTI DEMOCRÁTICO DO INQUÉRITO 4.781: UMA ANÁLISE DA IMPARCIALIDADE DO JULGADOR E AUSÊNCIA DE DELIMITAÇÃO OBJETIVA

Este capítulo irá discutir o caráter antidemocrático do Inquérito n. 4.781, expondo a imparcialidade do STF e a falta de justa causa para instauração do procedimento. Dessa forma, evidencia-se, ao decorrer do texto, o desrespeito a princípios constitucionais essenciais para manutenção da ordem democrática e a consequência disto.

5.1 O PRINCÍPIO DO JUIZ NATURAL E A GARANTIA DE IMPARCIALIDADE

A ideia do juiz natural advém do Direito anglo-saxão, com previsão na Constituição inglesa de 1215, que determinava “o julgamento legítimo de seus pares e pela lei da terra”. Na mesma linha, o art. 17 do título II da Lei Francesa de 24.8.1790 previa:

A ordem constitucional das jurisdições não pode ser perturbada, nem os jurisdicionados subtraídos de seus juizes naturais, por meio de qualquer comissão, nem mediante outras atribuições ou evocações, salvo nos casos determinados pela lei.

No Brasil, a recepção da questão não foi diferente, o princípio do juiz natural pode ser observado em todas as constituições brasileiras, exceto na de 1937, sendo uma forma de limitar os poderes estatais e de evitar a arbitrariedade.

A CRFB/1988 determina expressamente em seu art. 5º, inciso XXXVII, que “não haverá juízo ou tribunal de exceção”. Ademais, coadunando com a previsão anterior, leciona em seu inciso LIII que “ninguém será processado nem sentenciado senão pela autoridade competente” (Brasil, 1988).

Nesses termos, a Convenção Americana de Direitos Humanos, da qual o Brasil é signatário, prevê em seu art. 8º que:

Toda pessoa tem direito a ser ouvida, com as devidas garantias e dentro de um prazo razoável, por um juiz ou tribunal competente, independente e imparcial, estabelecido anteriormente por lei, na apuração de qualquer acusação penal formulada contra ela, ou para que se determinem seus direitos ou obrigações de natureza civil, trabalhista, fiscal ou de qualquer outra natureza (CADH, 1969).

Portanto, considera-se que o princípio do juiz natural consiste na utilização de regras objetivas de competência jurisdicional para garantir independência e a imparcialidade do órgão julgador, de modo que deve existir um juiz previamente encarregado, na forma da lei, como competente para o julgamento de determinada lide.

O princípio em questão é tido como um elemento essencial da justiça, de modo que é inconcebível sua inobservância em um sistema que se pretende imparcial, posto que como leciona Aury Lopes Júnior (2018) o princípio do juiz natural não é apenas um atributo do juiz, mas pressuposto de sua própria existência, de modo que é inconcebível sua inobservância em um sistema que se pretenda imparcial.

Nesse mesmo sentido, Jacinto Coutinho (2008) leciona que as regras estabelecidas pelo juiz natural buscam, principalmente, extinguir os privilégios das justiças senhoriais, bem como afastar a criação de tribunais de exceção.

Assim, é evidente a repulsa aos juízos extraordinários ou tribunais de exceção constituídos após os fatos. Aliás, ainda no campo doutrinário, o próprio Ministro Alexandre de Moraes (2020) entende que o princípio do juiz natural deve ser interpretado em sua plenitude para preservar a independência e a imparcialidade do órgão julgador.

Ademais, é válido salientar que é nesse contexto que o Pacote Anticrime (Lei n. 13964/2019), visando assegurar a imparcialidade no sistema de persecução penal, instituiu o juiz de garantia.

De acordo com as novas regras, o juiz das garantias deverá atuar apenas na fase do inquérito policial, de modo que a partir do oferecimento da denúncia, a competência passa a ser do juiz da instrução, preservando a imparcialidade do julgador que irá guiar a fase processual, evitando que ele seja contaminado com provas ilícitas ou nulas.

O próprio Supremo Tribunal Federal (STF), em decisão de quatro Ações Diretas de Inconstitucionalidade (ADIs 6298, 6299, 6300 e 6305), determinou que a alteração no Código de Processo Penal (CPP), que instituiu o juiz das garantias é constitucional e deve ser aplicada, o que demonstra a essencialidade e o prestígio do princípio da imparcialidade do julgador.

Logo, em complemento, preceitua Gilmar Mendes (2020, p. 661) “o juiz deve ser, portanto, um terceiro, alheio aos interesses das partes, afastado da vontade delas, e só assim poderá decidir de modo justo, porque imparcial”. É nesse sentido

que o art. 252 do Código de Processo Penal (1941) determina as hipóteses nas quais o juiz é considerado parcial e que não poderá exercer jurisdição. No dispositivo em análise, cabe destacar o inciso IV, que prevê a parcialidade do julgador caso ele próprio ou seu cônjuge ou parente, consanguíneo ou afim em linha reta ou colateral até o terceiro grau, inclusive, for parte ou diretamente interessado no feito.

Desse modo, fazendo um paralelo do inciso IV do supracitado artigo com a instauração da Portaria n. 69 do Gabinete da Presidência (GP) do STF, que designou o Ministro da Suprema Corte Alexandre de Moraes para presidir o inquérito 4.781, no qual a própria suprema corte é a maior interessada no julgamento, observa-se uma clara incongruência.

No caso em análise, vale salientar que tanto o Ministro que instaurou o procedimento, assim como aquele designado para presidir o Inquérito, são, ambos, supostas vítimas das condutas investigadas, fato que caracteriza claramente a parcialidade prevista no art. 252 do CPP (Brasil, 1941).

Como exemplo dessa parcialidade, tem-se, na decisão publicada em 13 de abril de 2019 pelo Ministro Alexandre de Moraes, a utilização do termo “ignóbeis” para caracterizar as pessoas que teriam incorrido nas condutas supostamente delituosas. O termo “ignóbeis” advém do latim *ignobilis*, sendo um adjetivo masculino ou feminino para definir algo ou alguém desprezível, vil, repugnante ou insignificante. Desse modo, ante a escolha lexical do Ministro, observa-se uma evidente hostilidade por parte do julgador, fato o qual o impede de atuar como terceiro imparcial que deveria ser.

Ademais, além do impedimento constatado no inciso IV do art. 252 do CPP, é válido destacar o art. 66 do Regimento interno do STF que prevê a distribuição por sorteio ou prevenção, mediante sistema informatizado, acionado automaticamente, em cada classe de processo. Contudo, a designação do Ministro Alexandre de Moraes para presidir as investigações foi feita de forma direta e nominal, o que também aponta para a nulidade da instauração do Inquérito, já que violou frontalmente o princípio da imparcialidade do magistrado.

Dessa forma, verifica-se, com a instauração do inquérito 4.781, a violação de um princípio basilar e indispensável na marcha processual, fato este que não pode ser justificado viável pela existência de uma norma de regimento interno demonstrada a sua periculosidade a preservação de garantias constitucionais máximas.

5.2 DO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE ESTRITA E DA FALTA DE JUSTA CAUSA PARA INSTAURAÇÃO DO INQUÉRITO

A história já evidenciou diversos episódios trágicos em razão dos meios empregados pelo Estado para repreender seus cidadãos. Por essa razão, é imprescindível que haja um controle no poder punitivo estatal capaz de impedir arbitrariedades. É nesse contexto, que o princípio da legalidade surge.

Foi durante a Revolução Francesa que o princípio em questão recebeu o devido destaque, especialmente com a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão em 1789, sendo consagrado pelo filósofo alemão Feuerbach, no início do século XIX, pelo termo em latim *nullum crimen, nulla poena sine lege*, que em tradução para o português quer dizer que não há crime, nem pena, sem prévia lei.

A CRFB/1988 elencou a legalidade como um princípio de ordem constitucional, previsto no art. 5º, inciso XXXIX, segundo o qual “não há crime sem lei anterior que o defina, nem pena sem prévia cominação legal” (Brasil, 1988). No mesmo sentido, de modo a enfatizar a previsão, o art. 1º do Código Penal brasileiro repete a redação da citada norma constitucional (Brasil, 1940).

Tamanha a sua importância, acrescenta-se que princípio da legalidade ainda possui previsão em três importantes documentos internacionais que versam sobre direitos humanos, quais sejam, o Convênio para a Proteção dos Direitos Humanos e Liberdades Fundamentais (1950), a Convenção Americana de Direitos Humanos ou Pacto de São José da Costa Rica (1969) e o Estatuto de Roma (1998), ratificado pelo Brasil em 2002.

Nessa perspectiva, pode-se observar que o princípio da legalidade se legitimou mundialmente para evitar desvios, exceções e arbitrariedades, estabelecendo que nenhum fato pode ser considerado crime e nenhuma pena pode ser aplicada se, antes da prática da conduta, não existir uma lei que a define como infração penal e comina uma sanção.

De modo a esclarecer, Rogério Sanches Cunha (2023) ensina que o referido princípio possui fundamentos políticos, democráticos e jurídicos. O fundamento político consiste em vincular o poder executivo e o poder judiciário às leis existentes, evitando a arbitrariedade. O fundamento democrático representa o respeito ao princípio da divisão de poderes, de modo a designar ao poder legislativo o dever de

elaborar leis. Por último, o fundamento jurídico, que nada mais é do que o efeito intimidativo advindo de uma lei prévia e clara.

Contudo, apesar da clareza das definições supra apresentadas, o que se observa no curso do inquérito 4.781 é a desconsideração de todos os fundamentos do princípio estudado.

A própria portaria de instauração do referido inquérito chama a atenção ante a total omissão de descrição de um ou mais fatos para a abertura da investigação criminal, posto que não especifica os fatos a serem apurados e sequer menciona artigos do Código Penal que possam ser aplicados ao caso concreto, configurando assim a ausência de delimitação objetiva, posto que não há identificações mínimas para configurar uma justa causa.

Nesse sentido, vale salientar que o Ministro Dias Toffoli, inclusive, ressaltou em uma das suas decisões a imprescindibilidade de justa causa para instauração de um inquérito:

Agravo regimental. Petição. Falsidade ideológica eleitoral (art. 350, Código Eleitoral). Inquérito. Instauração pretendida. Indeferimento. Desaprovação de contas por Corte Eleitoral. Fato que não tipifica, por si só, o crime em questão. Simples presunção de omissão de despesas na prestação de contas. Parlamentar que se limitou a submeter aos órgãos de controle eleitoral a documentação de que dispunha, tal como entregue pelos emitentes. Ausência de sua modificação. Recurso não provido. 1. A mera desaprovação das contas pela Corte Eleitoral não tipifica, por si só, o crime do art. 350 do Código Eleitoral. 2. O tipo penal em questão exige a alteração da verdade sobre fato juridicamente relevante e o dolo de omitir, em documento público ou particular, declaração que dele deveria constar ou de nele inserir ou fazer inserir declaração falsa ou diversa da que deveria ser escrita, para fins eleitorais. 3. A pretensão de instauração de inquérito se lastreia na mera presunção de que determinadas despesas teriam sido omitidas na prestação de contas. 4. O parlamentar se limitou a submeter aos órgãos de controle eleitoral a documentação de que dispunha, tal como entregue pelos emitentes, sem modificar sua substância. 5. Ausentes elementos que indiquem a alteração da verdade sobre fato juridicamente relevante imputável ao parlamentar, inexistente base empírica idônea mínima para a instauração de inquérito. 6. Agravo regimental não provido (Brasil, 2018).

Ademais, a portaria também não define os cidadãos a serem investigados, o que configura, também, a ausência de delimitação subjetiva. Dessa forma, o inquérito n. 4781, pode ser direcionado para qualquer cidadão, seja ele jornalista, parlamentar, membro do governo, judiciário ou Ministério Público, independentemente de qualquer prerrogativa de foro.

Conforme destaca o jurista Luigi Ferrajoli (2014, p. 31), o inquérito deve ser respaldado por fatos, sendo o princípio da legalidade um modo de evitar que as contravenções penais sejam discriminatórias:

O princípio da legalidade estrita é proposto como uma técnica legislativa específica, dirigida a excluir, conquanto arbitrárias e discriminatórias, as convenções penais referidas não a fatos, mas diretamente a pessoas e, portanto, com caráter 'constitutivo' e não 'regulamentar' daquilo que é punível: como as normas que, em terríveis ordenamentos passados, perseguiram as bruxas, os hereges, os judeus, os subversivos e os inimigos do povo; como as que ainda existem em nosso ordenamento, que perseguem os 'desocupados' e os 'vagabundos', os 'propensos a delinquir', os 'dedicados a tráfico ilícitos', os 'socialmente perigosos' e outros semelhantes.

No entanto, o que se observa no Inquérito n. 4781, é o retorno de preocupantes práticas de ordenamentos passados, exemplificadas por Luigi Ferrajoli (2014) como a perseguição sofrida pelas bruxas, pelos hereges, judeus, subversivos e os inimigos do povo.

Essa linha persecutória é evidente na portaria GP n. 69/2019, posto que inaugura um procedimento sem sequer descrever os fatos a serem investigados, restringindo-se apenas a termos como: "honorabilidade e a segurança do Supremo Tribunal Federal, de seus membros e familiares", "notícias fraudulentas (*fake news*)" e "denúncias caluniosas, ameaças e infrações revestidas de *animus calumniandi, diffamandi e injuriandi*".

Assim, percebe-se que o inquérito não visa apurar fatos, mas investigar, de forma generalizada, opositores do Supremo Tribunal Federal, revestindo-se de caráter discriminatório, posto que não delimita nem objetivamente, nem subjetivamente o objeto da investigação.

A referida ausência de delimitação torna o conteúdo do inquérito extremamente abrangente, o que é completamente contrário ao previsto pelo princípio da legalidade estrita, violando diretamente a liberdade pessoal e o devido processo legal. Nessa conjuntura, cabe salientar que liberdade pessoal é direito basilar de um indivíduo e consiste na garantia de um cidadão não ser investigado por um procedimento abusivo e autoritário, sendo, inclusive, respaldado pelo princípio do devido processo legal (CRFB/1988, art. 5º, LIV), da dignidade da pessoa humana (CRFB/1988, art. 1º, III), da submissão única e exclusivamente à lei (CRFB/1988, art. 5º, II), e da impossibilidade de existir juízo ou tribunal de exceção (CRFB/1988, art. 5º, XXXVII).

Portanto, torna-se indiscutível que instituir uma investigação criminal sem fatos específicos e contra pessoas indeterminadas viola as garantias mais básicas do Estado Democrático de Direito e coloca em risco princípios basilares da CRFB/1988, o que ressalta mais uma inconstitucionalidade do Inquérito n. 4781.

6 ATRIBUIÇÕES DO MINISTÉRIO PÚBLICO E O PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES

Neste capítulo, aborda-se o papel do Ministério Público e a sua importância para manutenção da ordem democrática, elucidando a importância do sistema tripartite para que todos os poderes possam exercer sua função. Nessa perspectiva, expõem-se às consequências da desconsideração da Instituição Ministerial na condução do Inquérito n. 4.781.

6.1 O PAPEL DO MINISTÉRIO PÚBLICO E A SUA IMPORTÂNCIA PARA MANUTENÇÃO DA ORDEM DEMOCRÁTICA

O Ministério Público é definido como instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis (art. 127 CRFB/1988). Ademais, o mencionado artigo também prevê os princípios institucionais do órgão, quais sejam: a unidade, a indivisibilidade e a independência funcional, sendo ainda asseguradas ao órgão a autonomia funcional e aquela administrativa.

Na perspectiva de Hugo Nigro Mazzilli (1989, p. 44), a CRFB/1988, de forma inovadora, consagrou a autonomia da instituição ao colocar o Ministério Público em uma Seção própria do Capítulo IV: Das funções essenciais à Justiça, do Título IV - Da organização dos Poderes; e não mais no Capítulo do Poder Executivo (como ocorrera na Carta de 1969), nem no Poder Judiciário (como na Constituição de 1967), nem ainda no Poder Legislativo (como sustentam alguns). Pode-se considerar que solução encontrada foi adequada, porque, na verdade, como aponta José Eduardo Faria (1990, p. 125), é muito importante gozar de uma posição constitucional distinta e dispor de garantias e impedimentos, a fim de que seus membros desempenhem corretamente suas funções, com liberdade e independência.

Ademais, a Constituição, nos incisos do art. 129, atribui ao Ministério Público uma série de poderes, cujo exercício se vincula às finalidades perseguidas pelo Estado brasileiro. Nesse aspecto, vale salientar que o inciso I do art. 129 da CRFB/1988 reconheceu, como função institucional do Ministério Público, a promoção privativa (titularidade ativa) da ação penal pública, na forma da lei. Além disso, o inciso VIII do mesmo artigo também reconheceu a função institucional do órgão ministerial

de requisitar diligências investigatórias e de instaurar inquérito policial. Não é para gáudio ou prestígio de seus integrantes que isso acontece, mas para o preenchimento das necessidades sociais, tenham elas feições econômicas, culturais, materiais ou espirituais, posto que incumbe a ele assegurar o respeito aos direitos fundamentais dos investigados, principalmente diante de medidas restritivas de direitos.

Em outras palavras, os poderes atribuídos ao Ministério Público constituem "ofícios", por serem autênticos "deveres" de agir em favor das sociedades, afinal, a palavra Ministério advém do termo latim *ministerium*, que quer dizer serviço. Nos incisos, estão enumerados os "poderes" para agir, conectados, porém, aos "deveres" que estão no *caput* do art. 127. Poderes e deveres esses que se ordenam em função das finalidades previstas. Finalidades que se aglutinam em três módulos defensivos, consoante os "objetos" defensáveis: a ordem jurídica, o sistema democrático e os interesses sociais. Assim, cabe ressaltar que o Ministério Público, apesar de dotar de autonomia, é instituição fundamental para a manutenção da harmonia entre os poderes da União, consoante o disposto no art. 2º da CRFB/1988, sendo a independência institucional de cada Órgão e Poder o elemento garantidor do Estado Democrático de Direito.

Logo, vê-se que, apesar da natureza estatal, o Ministério Público não deve ser um escravo da sociedade, em razão da essência "custodiante" existente nos ofícios ministeriais, de modo que assim restaram por ele cumpridos os objetivos fundamentais do Estado brasileiro, como bem pontua o jurista José Taumaturgo da Rocha (1991). Dessa forma, tendo recebido a incumbência de "agir" em nome da sociedade, o Ministério Público se torna um agente essencial da justiça, sendo primordial para a manutenção do regime democrático a preservação dessa tão ilustre instituição, de modo que restam inadmissíveis interferências e ameaças ao seu campo de atuação.

6.2 O PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES E A INÉRCIA JUDICIAL

Na obra "O Espírito das Leis", de Montesquieu, o autor argumenta que o poder do Estado deveria dividir-se em funções específicas atribuídas a órgãos independentes. Em outras palavras, o poder passaria a ser limitado, de forma que não seria mais absoluto. Assim, por intermédio da referida obra, a teoria da Separação dos Poderes foi efetivamente agregada ao constitucionalismo, passando a integrar a

redação das Constituições modernas, sendo um elemento essencial para a manutenção do regime democrático.

O objetivo da separação dos poderes, como visto acima, é o estabelecimento de um governo limitado, moderado, que busca o interesse geral da nação. Por isso, o art. 16 da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1789, a caracteriza como imprescindível ao constitucionalismo.

Na CRFB/1988, em seu art. 2º, esse princípio foi cabalmente consagrado pela redação *in verbis*: “são Poderes da União, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário”. Ademais, a CRFB/1988 estabelece em sua redação, no Título IV - Da Organização dos Poderes (arts. 44 a 135), que se fixem direitos, deveres e limites para cada um desses poderes. Contudo, considerando o presente trabalho, importa adentrar no mérito das funções pertinentes ao poder judiciário, funções estas que não podem ser usurpadas, em respeito ao princípio em tela.

No exercício de sua competência constitucional, estabelecida no Capítulo III da CRFB/1988, o Poder Judiciário atua como órgão julgador do Estado, promovendo a resolução de conflitos e sendo responsável por defender os direitos da pessoa física, da pessoa jurídica, do animal ou do meio ambiente. Assim, como função precípua, o Judiciário deve resguardar os preceitos fundamentais da proteção judicial efetiva (CRFB/1988, art. 5º, XXXV), do juiz natural (CRFB/1988, art; 5º, XXXVII e LIII) e do devido processo legal (CRFB/1988, art. 5º, LV).

Contudo, ultimamente, o Judiciário vem assumindo um papel político, com poder de adaptar políticas públicas e legiferar, inclusive em matéria constitucional. Nesse contexto, cabem algumas indagações acerca da sua competência e legitimidade, para assumir esse papel, sendo uma delas arguidas pelo jurista Clèmerson Merlin Clève (2003, p. 291):

No que concerne à atividade do Judiciário, é importante verificar os limites impostos, também, pelo princípio da separação dos poderes. É preciso, ademais, superar o problema da legitimidade democrática do Poder Judiciário, ou seja, num Estado Democrático de Direito, com poderes divididos, até onde pode ir o Poder Judiciário enquanto instância garantidora dos direitos fundamentais?

Assim, verifica-se que, apesar da função de garantia dogmática constitucional inerente a este poder, o papel legislativo desempenhado, em especial pelo STF, está

assumindo grandes proporções, de modo que se deve pensar acerca das consequências advindas da atribuição dessa tarefa ao poder judiciário. Nesse sentido, demonstra Gilmar Ferreira Mendes (1999, on-line):

Um levantamento na jurisprudência do STF indica que, entre 5 de outubro de 1988 e 27 de maio de 1998, 99 disposições federais e 602 preceitos estaduais tiveram a sua eficácia suspensa, em sede de cautelar. No mesmo período, 174 disposições estaduais e 27 normas federais tiveram a sua inconstitucionalidade definitivamente declarada pelo Supremo Tribunal no âmbito do controle abstrato de normas.

Analisando o referido conteúdo, Nagib Slaibi Filho (2002, p. 312) afirmou, inclusive, que o STF ganhou poderes mais extensos que o próprio Poder Legislativo, tendo em vista que o citado Poder Legislativo não consegue imunizar os seus próprios atos do Controle de Constitucionalidade, incidental ou concentrado, mesmo as emendas constitucionais. É evidente o dever constitucional do poder judiciário de garantir e zelar pelos direitos fundamentais. Contudo, cabe questionar até que ponto esse poder realmente está sendo benéfico para o regime democrático; e realmente preserva os direitos fundamentais. Nessa perspectiva, tenha-se que o então Ministro Celso de Mello já assumiu que o Supremo Tribunal Federal exerceu práticas ativistas, tendo afirmado:

Práticas de ativismo judicial, embora moderadamente desempenhadas por esta Corte em momentos excepcionais, tornam-se uma necessidade institucional, quando os órgãos do Poder Público se omitem ou retardam, excessivamente, o cumprimento de obrigações a que estão sujeitos por expressa determinação do próprio estatuto constitucional, ainda mais se se tiver presente que o Poder Judiciário, tratando-se de comportamentos estatais ofensivos à Constituição, não pode se reduzir a uma posição de pura passividade (Anjos, 2009, on-line).

Como bem mencionado pelo então Ministro do STF, a postura ativista pelo Poder Judiciário é necessária. No entanto, vale ressaltar que os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, da separação de poderes e dos demais princípios norteadores do ordenamento jurídico, devem ser respeitados, para que assim não haja riscos de arbitrariedades. Extrai-se desta forma, portanto, que o Judiciário pode exercer o controle do ato administrativo atuando com base no princípio constitucional do qual nenhuma lesão pode ser excluída da apreciação do Poder Judiciário, desde que não afronte o princípio da separação dos poderes.

Contudo, observa-se que o ativismo judicial do Supremo Tribunal Federal destoa completamente dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, da separação de poderes e do juiz natural. Um grande exemplo disto pode ser visto no curso do Inquérito n. 4.781, objeto de análise do presente trabalho.

De início, importa ressaltar que, no tangente às competências do Supremo Tribunal Federal, delineadas no art. 102 da CRFB/1988, não há nenhuma previsão acerca da possibilidade da função investigatória do STF, do mesmo modo que a CRFB/1988 não o autoriza a editar normas regimentais sobre processo e decisão. Ocorre que o inquérito em pauta foi instaurado de ofício pelo Presidente do STF, com base em um dispositivo regimental, de modo a ofender diretamente as funções institucionais do Ministério Público, posto que, em regra, não compete ao Poder Judiciário conduzir investigações criminais, sendo do Ministério Público a titularidade da ação penal (art. 129 CRFB/1988). Além disso, observa-se também, uma ofensa direta à competência do Poder Legislativo de editar normas sobre processo e decisão, haja vista ter instituído uma nova prática processual com base em disposição meramente regimental e contrária aos preceitos fundamentais do devido processo legal e do juiz natural.

Assim, além da configurada ofensa à separação das funções estatais, têm-se, também, a violação do princípio basilar da inércia do Poder Judiciário. A imparcialidade e a neutralidade do Poder Judiciário são dependentes da inércia e da não participação direta desse Poder na investigação. Logo, resta clarividente a necessidade do afastamento do Poder Judiciário da condução do inquérito policial, devendo este se manter inerte, aguardando a provocação do Ministério Público, detentor da titularidade da ação penal. Só assim, a função jurisdicional poderá ser exercida de forma imparcial e justa, de modo que a política não influencie as decisões e aplicações do direito. Nesse aspecto, Ramos (2015, p. 101) elucida que

A observância da separação dos Poderes importa, dentre diversos outros consectários, na manutenção dos órgãos do Judiciário nos limites da função jurisdicional que lhes é confiada e para cujo exercício foram estruturados.

Portanto, é notório que a postura ativista do judiciário, apesar de justificada pela omissão do poder legislativo, não está respeitando os limites da razoabilidade. Pelo contrário, nota-se que ao adentrar em competências de outras instituições está se afastando do seu papel de garantir e zelar pelos direitos fundamentais, haja vista

que está violando princípios básicos como o da proteção judicial efetiva (CRFB/1988, art. 5º, XXXV), do juiz natural (CRFB/1988, art; 5º, XXXVII e LIII) e do devido processo legal (CRFB/1988, art. 5º, LV).

6.3 DO NÃO ACATAMENTO AO PEDIDO DE ARQUIVAMENTO DA PGR E A APLICAÇÃO DO ART. 28 DO CPP

A Procuradoria-Geral da República, representada dos Procuradores Gerais Raquel Dodge e Augusto Aras, proferiu manifestações, atestando o caráter inconstitucional da instauração do Inquérito n. 4.781, destacando a violação do sistema acusatório e dos princípios do devido processo legal, do juiz natural e da separação dos poderes. Nesse sentido, com base nos aspectos mencionados, a Procuradora Geral Raquel Dodge, na manifestação de n. 509/2019, promoveu o arquivamento deste inquérito, com fulcro no art. 28 do Código de Processo Penal. Contudo, o Supremo Tribunal Federal não acolheu o citado arquivamento e prosseguiu com o inquérito, ignorando o posicionamento do acusador legítimo, titular privativo da ação penal pública: o Ministério Público Federal.

Dessa maneira, apresentadas as inconstitucionalidades que maculam o Inquérito n. 4.878 e realizado o pedido de arquivamento pela Procuradora Geral, o ministro Alexandre de Moraes, porém, limitou-se a dizer o seguinte:

Não se configura constitucional e legalmente lícito o pedido genérico de arquivamento da Procuradoria-Geral da República, sob o argumento da titularidade da ação penal pública, impedir qualquer investigação que não seja requisitada pelo Ministério Público (Brasil, 2022).

Ocorre que o art. 28 do Código de Processo Penal é claro ao dispor que:

ordenado o arquivamento do inquérito policial ou de quaisquer elementos informativos da mesma natureza, o órgão do Ministério Público comunicará à vítima, ao investigado e à autoridade policial e encaminhará os autos para a instância de revisão ministerial para fins de homologação, na forma da lei (Brasil, 1941).

É válido destacar que, anteriormente, antes da instituição da Lei n. 13.964-2019, o art. 28 do Código de Processo Penal prescrevia o seguinte, *in verbis*:

Se o órgão do Ministério Público, ao invés de apresentar a denúncia, requerer o arquivamento do inquérito policial ou de quaisquer peças de informação, o juiz, no caso de considerar improcedentes as razões invocadas, fará remessa do inquérito ou peças de informação ao procurador-geral, e este oferecerá a denúncia, designará outro órgão do Ministério Público para oferecê-la, ou insistirá no pedido de arquivamento, ao qual só então estará o juiz obrigado a atender (Brasil, 1941).

Assim, observa-se que o pacote anticrime retirou a necessidade de homologação pelo Poder Judiciário do arquivamento requerido pelo Ministério Público, e, conseqüentemente, a possibilidade de enviar o inquérito policial para revisão do procurador-geral, que, por sua vez, poderia concordar com o juízo e nomear outro representante para oferecer denúncia crime ou, confirmar a ordem de arquivamento. Nesse sentido, infere-se que na antiga redação há uma ofensa direta ao sistema acusatório, uma vez que permitia que o judiciário questionasse um entendimento advindo do *parquet*, que é o titular da ação penal pública, afetando diretamente a autonomia da instituição.

Contudo, apesar de se apresentar necessária a referida inovação legislativa, o Ministro Luiz Fux do Supremo Tribunal Federal suspendeu cautelarmente *sine die* a eficácia do *caput* do art. 28 do Código de Processo Penal, assim como de outros artigos constantes da Lei n. 13.964/2019.

Assim, apesar de já restar claro, ante a legislação pátria, a autonomia Ministerial caberia a aplicação da antiga redação do art. 28 do Código de Processo Penal à condução do Inquérito n. 4.781. Nesse sentido, vale salientar que, mesmo seguindo o antigo entendimento legal, o inquérito deveria ter sido arquivado, posto que não há mais a quem recorrer haja vista que o pedido de arquivamento foi formulado pelo próprio Procurador Geral, de modo que o seu posicionamento deve ser atendido pelo judiciário.

Logo, conclui-se que não há razões legais que possam fundamentar a continuidade do inquérito após a promoção de arquivamento pelo Ministério Público Federal na manifestação 509/2019, posto que ambas as redações do art. 28 do Código de Processo Penal foram desrespeitadas pelo Supremo Tribunal Federal. A continuidade do inquérito é um desacato à instituição ministerial e conseqüentemente ao Estado democrático de Direito, sendo inadmissível a conduta do STF, que, além de criar um tribunal de exceção, desconsiderou os pedidos do titular da ação penal.

7 O REGIMENTO INTERNO DO STF À LUZ DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL

Este capítulo trata da força normativa do Regimento Interno do STF, bem como a sua recepção pela CRFB/1988. Assim, analisa-se, ao decorrer do texto, a aplicabilidade do art. 43 do RISTF para instauração do Inquérito n. 4.781.

7.1 PRINCÍPIO DA HIERARQUIA NORMATIVA NO ORDENAMENTO JURÍDICO E A RECEPÇÃO DO ART. 43 DO RISTF À LUZ DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL

A CRFB/1988 é considerada a lei maior do ordenamento jurídico nacional e elenca os direitos individuais e coletivos dos brasileiros, de modo a garantir a isonomia, o devido processo legal, a imparcialidade do julgador, a ampla defesa, entre outros. Nesse sentido, considerando o princípio da hierarquia normativa, resta claro que, por estar no topo do ordenamento jurídico, a Constituição deve ser sempre respeitada pelas normas infraconstitucionais.

Em razão disso, como lembra José Joaquim Gomes Canotilho (1998, p. 1106), as normas infraconstitucionais devem ser interpretadas à luz da Constituição, e não o inverso. Desse modo, esclarece o Procurador Geral da República Augusto Aras, em sede da petição ASSEP n. 163489/2020, que o intérprete e o aplicador do direito, devem fazer com que as leis e as demais normas infraconstitucionais se adaptem ao ordenamento constitucional, não este àquelas. Tudo isso para que não se confira à Constituição um caráter demasiadamente aberto, de modo a permitir o preenchimento de seu conteúdo ao talante do legislador ordinário. Além disso, para que também não se chegue a interpretações constitucionais inconstitucionais.

Com esses esclarecimentos, cabe observar a posição hierárquica do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal. Cabe também notar a sua recepção pela CRFB/1988. Assim, diante desse aspecto, tanto a literatura jurídica como a jurisprudência entendem ser o Regimento Interno do Supremo Tribunal lei em sentido material, em respeito aos princípios da harmonia, da autonomia e do autogoverno dos Poderes.

No entanto, José Cretella Júnior (1989, p. 3033-3034) destaca que o legislador constituinte estabeleceu com minúcias os parâmetros a serem obedecidos pelos tribunais na elaboração de seus respectivos regimentos internos, assinalando que, além da rígida observância das normas de processo, e das garantias processuais

das partes, o Regimento Interno deverá dispor sobre a competência e sobre o funcionamento dos respectivos órgãos jurisdicionais e administrativos, organizando suas secretarias e serviços auxiliares.

Sob a mesma égide, José Frederico Marques (1971), ressalta que o Regimento Interno, na hierarquia das fontes normativas do Direito, se situa abaixo da lei, porquanto deve lhe dar execução. Por fim, de forma análoga, o pensamento de Silva (1956, p. 415) é que:

Qualquer dispositivo inserto na lei de organização judiciária, ou nos regimentos internos dos Tribunais, que contraria o Código de processo é como se não existisse. A prioridade, em qualquer circunstância, cabe ao princípio instituído pelo Código de Processo, e as leis estaduais e regimentos internos dos Tribunais têm que lhe prestar obediência absoluta. Não cabe divergência, sob qualquer face, visto que sempre prevalecerá a regra instituída pelo Código De Processo.

Assim, a conclusão possível é de que o Regimento Interno dos tribunais é lei; e nenhuma outra lei de mesma hierarquia ou inferior poderá contraditá-la. Contudo, é inadmissível validar disposições de um regimento que sejam contrárias a preceitos constitucionais e processuais estabelecidos anteriormente.

No entanto, de maneira contrária à conclusão supra estabelecida, o art. 43 do Regimento do Supremo Tribunal Federal foi utilizado como alicerce para instauração do inquérito 4.781, a malferir diretamente o sistema acusatório, ante a ausência de participação do Ministério Público Federal. Assim, e conseqüentemente, feridos também estão sendo os princípios do devido processo legal (CRFB/1988, art. 5º, LIV); da dignidade da pessoa humana (CRFB/1988, art. 1º, III); da submissão única e exclusiva à lei (CRFB/1988, art. 5º, II); e da impossibilidade de existir juízo ou tribunal de exceção (CRFB/1988, art. 5º, XXXVII).

O referido artigo do regimento em análise determina que, ocorrendo infração à lei penal na sede ou dependência do Tribunal, o Presidente deve instaurar inquérito, se envolver autoridade ou pessoa sujeita à sua jurisdição, ou delegar esta atribuição a outro ministro. Diante desse fato, o Procurador Geral da República Augusto Aras ressaltou que as hipóteses admitidas no ordenamento para a investigação criminal por tribunais têm por fundamento apenas a garantia de condições de atuação e funcionamento independente do Poder Judiciário. Concluiu a mesma autoridade que a possibilidade de instauração atípica de inquérito judicial pelo Supremo Tribunal Federal, na forma do art. 43 do seu Regimento Interno, com base na garantia de

exercício independente das funções do Poder Judiciário, não implica que o procedimento preliminar possa ser conduzido em desconformidade com o modelo penal acusatório.

Logo, abstrai-se que o preceito regimental não pode violar preceitos fundamentais, como os direitos e as garantias fundamentais dos investigados, bem como da indispensável supervisão do Ministério Público, como acontecido com o inquérito em estudo.

Assim, vale destacar, como anteriormente mencionado, que a participação do Ministério Público se faz necessária não apenas por ser ele o titular da ação penal, mas também porque possui o poder-dever de assegurar o respeito aos direitos fundamentais dos investigados, principalmente diante de medidas restritivas de direitos. Nesse sentido, prestigiando a relevância da devida atuação do Ministério Público, no âmbito das investigações preliminares, o Ministro Gilmar Mende, no curso do Inquérito 4.696/DF, também instaurado com fundamento no art. 43 do Regimento Interno do STF, oficiou à Procuradoria-Geral da República para acompanhar a instrução. Dessa forma, urge a seguinte indagação: Por que a mesma medida não foi adotada durante o inquérito 4.781? Seria essa mais uma evidência da parcialidade dos Ministros que conduzem o inquérito?

Portanto, observa-se uma clara inadequação do inquérito previsto no art. 43 do RISTF com a CRFB/1988, de modo que, para ser considerado constitucional, faz-se necessário de acordo com o Procurador Geral da República Augusto Aras, franquear ao Ministério Público a constante participação no procedimento investigativo; garantir aos defensores o acesso amplo aos elementos de prova já documentados; bem como as medidas investigativas sujeitas à reserva de jurisdição (quebra de sigilo, busca e apreensão, vedação de uso de redes sociais etc.), se não requeridas pelo Ministério Público, não de ser submetidas previamente ao seu crivo.

7.2 DA IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DO PODER DE POLÍCIA: INEXISTÊNCIA DE FATOS PRATICADOS POR PESSOA SUJEITA À JURISDIÇÃO DO STF E CRIME PRATICADO NA SEDE OU DEPENDÊNCIA DO TRIBUNAL

Outro aspecto a ser analisado é a impossibilidade de o Supremo Tribunal Federal atuar com base em seu poder de polícia no curso do Inquérito n. 4.781, posto que não preenche os requisitos elencados no art. 43 do Regimento Interno do STF

(RISTF). Conforme já elucidado anteriormente, o mencionado artigo é invocado pela Portaria GP n. 69/2019 para a instauração do inquérito n. 4781. Isso deixa claro que o poder de polícia do Supremo Tribunal Federal é cabível apenas contra atos praticados na sede ou nas dependências dele.

No entanto, a Portaria de instauração do inquérito em comento não apresenta informações claras acerca do local onde teriam sido praticados os supostos fatos criminosos, limitando-se apenas em mencionar como objeto de apuração notícias fraudulentas, denúncias caluniosas, ameaças e infrações revestidas de *animus caluniandi, diffamandi e injuriandi* que objetivavam atingir a honorabilidade e a segurança do Supremo Tribunal Federal, de seus membros e familiares.

Nesse aspecto, com base na referida portaria e em notícias veiculadas pelos canais de informação, abstrai-se apenas que o objeto do inquérito em curso advém de conteúdos publicados em redes sociais, o que, obviamente, não pode ser considerado como sede ou dependência do STF. Assim sendo, observa-se uma clara extensão interpretativa do termo “sede ou dependência” do Tribunal, sendo incabível a utilização do poder de polícia do STF para investigar eventuais delitos, por extrapolarem os próprios requisitos do RISTF.

Ademais, cabe ainda destacar que o art. 43 do RISTF ressalta que a instauração de inquérito pelo STF também depende de a infração envolver autoridade ou pessoa sujeita à sua jurisdição. Acerca desse ponto, cabe observar que a competência do STF, para os fins de processo e julgamento, é fixada em *numerus clausus* pelo art. 102, inciso I, da CRFB/1988. Uma simples leitura do artigo constitucional é suficiente para afirmar que a competência do Supremo Tribunal Federal não engloba julgar e processar cidadãos comuns que supostamente tenham praticado infrações contra os próprios Ministros e, muito menos, contra seus familiares. Nesse sentido, evidencia-se o descumprimento de mais um requisito presente no artigo do Regimento interno do STF e, conseqüentemente, mais uma ilegalidade na instauração do inquérito 4.781.

Portanto, como bem elucidado na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental proposta pelo partido Rede Sustentabilidade, nenhum dos requisitos para utilização do poder de polícia do STF se mostra presente, posto que não há indicação de ato praticado na sede ou dependência do STF, muito menos há indicação de quem devem ser os investigados; e se estão eles sujeitos à jurisdição do STF. Assim, nas palavras do autor da ADPF, trata-se, em verdade, da criação de um

Tribunal de Exceção, vedado constitucionalmente (art. 5º, XXXVII); um tribunal que investigará qualquer cidadão ou autoridade, mesmo que fora das hipóteses do art. 102, I, b, da CRFB/1988; cidadão ou autoridade que praticar, em qualquer lugar do território nacional e até do exterior, fato que, na visão do Ministro instrutor, ofenda a "honorabilidade e a segurança do Supremo Tribunal Federal, de seus membros e familiares".

8 O ATIVISMO JUDICIAL DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E O ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO

Neste capítulo, analisa-se o ativismo judicial do STF e os perigos advindos da instauração de um estado de exceção criado por suas decisões, tudo isso sob a ótica de Giorgio Agamben. Nesse teor, elucidam-se os perigos da referida prática para o Estado Democrático de Direito.

8.1 OS PERIGOS DO ESTADO DE EXCEÇÃO, UMA ANÁLISE SOB A ÓTICA DA OBRA DE GIORGIO AGAMBEN

Giorgio Agamben, em sua obra “Estado de Exceção: Homo Sacer II”, mostra aspectos relevantes acerca da implantação do estado de exceção. Apesar de ser um conceito complexo, Agamben traduz o Estado de Exceção como a forma legal daquilo que não pode ter forma legal. Nele, pois, a lógica do ordenamento jurídico se inverte. No estado de exceção quem decide é o soberano, e os atos deste adquirem força de lei; ou seja, a palavra de uma única pessoa se sobrepõe a todo o ordenamento jurídico de uma nação. Ocorre que, apesar de ser uma medida excepcional, como o próprio nome diz, o estado de exceção se tornou presente no cotidiano dos cidadãos. Nesse sentido, Agamben (2005) aduz que:

O estado de exceção era um dispositivo provisório para situações de perigo. Hoje se tornou um instrumento normal de governo. Com a desculpa da segurança diante do terrorismo, se generalizou. A exceção, por isso se chamava estado de exceção, é norma. O terrorismo é inseparável do Estado porque define o sistema de governo. Sem o terrorismo, o sistema atual de governo não poderia funcionar. Há dispositivos como o controle das impressões digitais, ou o escaneamento que te fazem nos aeroportos, que foram adotados para controlar os criminosos e agora são aplicados a todos. Da perspectiva do Estado, o cidadão se transformou em um terrorista virtual. Do contrário, não se explica o acúmulo de câmeras que nos vigiam em todas as partes. Somos tratados como criminosos virtuais. O cidadão é um suspeito, numerado, como em Auschwitz, onde cada deportado tinha seu número.

Assim, observa-se que um instrumento excepcional, criado para situações e períodos específicos, passou a ser utilizado como regra. Essa é a principal crítica de Agamben (2005, p. 9): “o estado de exceção como paradigma de governo”. Atualmente, o que se observa é que tudo aquilo que contraria os interesses de quem

está no poder passou a ser chamado de exceção, fato este coloca em risco o Estado Democrático de Direito e propicia a institucionalização de um regime totalitarista.

Nesse sentido, para o autor citado, o Estado de Exceção “[...] não só sempre se apresenta muito mais como uma técnica de governo, do que como uma medida excepcional, mas também deixa aparecer sua natureza de paradigma constitutivo da ordem jurídica” (Agamben, 2005, p. 18). Logo, Agamben faz refletir não apenas acerca da simples existência do estado de exceção, mas do fato de que ele se tornou técnica dos governos, influenciando diretamente no ordenamento jurídico, sendo assim uma ferramenta política.

A influência do Estado de Exceção no poder judiciário é notória e pode muito bem ser observado no curso do Inquérito n. 4.781. A começar pelo próprio Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, em seu art. 43, que, ao permitir a instauração de um inquérito pelo presidente do referido Tribunal, criou uma exceção ao disposto no Código de Processo Penal, ou seja, uma medida que afasta a previsão legal e se sobrepõe ao sistema acusatório institucionalizado pela Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.

Ademais, na marcha do referido inquérito, o desrespeito às normas de competência, a ausência de delimitação investigativa, o malferimento aos princípios do juiz natural, do contraditório, da publicidade, e de outros já expostos no curso do presente trabalho, evidencia a suspensão dos direitos constitucionais dos acusados, para aplicar o direito e promover a persecução penal contra eles, com base na excepcionalidade prevista no art. 43 do RISTF.

Nesse teor, Bruno Meneses Lorenzetto e Ricardo dos Reis Pereira (2020), aduzem que, por meio de uma decisão verdadeiramente soberana, os ministros Dias Toffoli e Alexandre de Moraes abriram o campo do direito para o fato político e, ao fazê-lo, desnudaram as profundas aporias de uma instituição aturdida por uma realidade dual e contraditória: um ator político que manipula o direito como técnica (o que lhe dá um poder político descomunal); e um órgão jurídico que passa a considerar o fato político para fins de sobrevivência institucional. Em outras palavras, na instauração do inquérito em questão, o STF contrariou a disposição constitucional, tolhendo os cidadãos dos seus direitos fundamentais sob o argumento de estar diante de uma situação de perigo iminente à ordem jurídica e à credibilidade da Instituição. Assim, constata-se que, na prática, a instituição já detentora, por lei, do papel de zelar

pela manutenção da CRFB/1988, pode contrariá-la, desde que esteja diante de uma situação excepcional.

Entretanto, a Constituição prevê a possibilidade de apenas o Poder Executivo suspender as garantias fundamentais. Essa possibilidade está prevista apenas em situações específicas, a exemplo do estado de defesa (art. 136 CRFB/1988) e do estado de sítio (art. 137 CRFB/1988); ou seja, a possibilidade de o Poder Judiciário restringir direitos fundamentais dos cidadãos não está normatizada, não podendo tal restrição ser promovida pelos magistrados do STF com base exclusivamente na sua discricionariedade, fato este que fragiliza demasiadamente a Constituição e o regime democrático, posto que o poder não está mais na lei, mas sim no soberano.

Nesse contexto, cabe refletir acerca da permanência e da naturalização do estado de exceção. Até que ponto as decisões judiciais, em especial as do Supremo Tribunal Federal, podem se sobrepor ao ordenamento jurídico? Até onde pode ir a discricionariedade do judiciário? É claramente, pois, uma situação paradoxal aquela que se estabelece entre o Estado Democrático de Direito e a defesa, assim como a garantia dos direitos fundamentais, posto que a implementação do Estado de Exceção implica na possibilidade de suspensão de todos esses direitos.

8.2 UM SUPREMO SOBERANO E O ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO

A democracia é o sistema de governo no qual os cidadãos detêm o poder de construir uma sociedade justa, livre e igualitária, sendo este um princípio estruturante e legitimador do Estado constitucional de Direito expresso no plano político-normativo. A ideia democrática, contudo, vai além da política, pressupondo a liberdade e a igualdade, garantindo aos cidadãos direitos básicos de viverem em sociedade.

A CRFB/1988, bem se sabe, prestigia o regime democrático em diversos de seus artigos. Assim, por exemplo, no art. 1º, parágrafo único, dessa mesma CRFB/1988, está expresso que “todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta Constituição”. Além disso, ainda legitimando a ordem democrática, o art. 2º da CRFB/1988 prevê a separação dos poderes e o sistema de freios e contrapesos. No mais, o art. 3º, IV da mesma Constituição traz como objetivo fundamental da República promover o bem de todos, sem discriminação.

Por fim, vale salientar ainda que, em seu art. 5º, a Constituição prevê que 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. No entanto, observa-se nas sociedades brasileiras uma crise da representatividade democrática, principalmente, em razão da inércia dos Poderes Legislativo e Executivo. Com isso, surgem diversas lacunas na proteção de direitos e garantias fundamentais, posto que as políticas públicas não são plenamente concretizadas, sem que reste aos cidadãos uma alternativa senão a de buscar a atividade do Poder Judiciário, para que este venha assegurar seus direitos.

Nessa conjuntura o Judiciário assume um papel de extrema relevância, ocupando um papel de legislador, adaptando as normas às necessidades sociais emergentes. Segundo a perspectiva do Ministro Alexandre de Moraes (2020), o fortalecimento do Poder Judiciário teve início com a CRFB/1988, que instituiu mecanismos de controle de constitucionalidade. Aduz ainda o citado Ministro que outro elemento central para o fortalecimento do judiciário é a inércia dos poderes políticos em efetivar os direitos e garantias previstos na Constituição, o que fez surgir novas técnicas processuais que ampliaram a atuação jurisdicional em assuntos de alçadas tradicionais dos Poderes Legislativo e Executivo (Moraes, 2020).

Na mesma linha de argumentação, afirma Claudia Maria Barbosa (2013, p. 171-194) que o Brasil, desde sua redemocratização, tem vivenciado um crescente protagonismo político do Judiciário, protagonismo este que se revela no processo de judicialização da política, por meio do qual os debates, que deveriam tradicionalmente ocorrer na esfera pública, são transferidos ao Judiciário, restando a este proferir as decisões que, em tese, encerram os debates políticos.

Por fim, de acordo com Ives Gandra Martins Filho (2018, p. 918) a expressão *judicial activism*, traduzida para língua portuguesa na escrita “ativismo judiciário”, foi cunhada nos Estados Unidos para designar a atuação da Suprema Corte Americana, sob a presidência de Earl Warren nos anos 70 do século passado, na defesa e implementação dos direitos fundamentais, desenvolvendo uma jurisprudência progressista, à margem das normas legais. Contudo, acentua o referido jurista que este papel de protagonismo praticamente legislativo melhor se coaduna com o sistema anglo-americano de direito costumeiro, onde os diplomas legais existem em menor quantidade; o juiz de 1º grau é eleito pela comunidade; e a jurisprudência é a

fonte primordial do direito, de modo a enfatizar que não casa bem esse modelo com um sistema de direito codificado como é o brasileiro, de tradição romano-germânica, em que o legislador é quem deve inovar no mundo jurídico.

Dessa forma, evidenciada a proeminência do Poder Judiciário, cabe analisar essa prática com cautela, em especial a conduta do Supremo Tribunal Federal. Nesse aspecto, ressalta-se, em respeito à ordem democrática, que essa postura ativista não pode desconsiderar os limites impostos pela CRFB/1988 e pelas leis, de modo que os magistrados não podem criar normas de Direito para sanar as lacunas deixadas pelo legislativo e pelo executivo, da mesma forma que não podem decidir conforme conveniência e oportunidade. É verdade que o juiz ou o tribunal, ao aplicar o Direito, acaba por criá-lo. Contudo, essa atividade criativa deve respeitar os limites legais para sua atividade não ser confundida com arbitrariedade. Isto porque, quando um juiz ultrapassa a previsão normativa, e passa a solucionar conflitos com base em suas convicções pessoais de justiça, valor, economia, moral, passa a agir como os monarcas absolutistas da antiguidade, que faziam da “Lei” a sua vontade. Se o subjetivismo do magistrado é aplicado no lugar da lei, a atuação dos funcionários escolhidos por eleições livres e justas para representar o povo é completamente menosprezada. Isso quer dizer que o ativismo judicial dotado de arbitrariedade tolhe a representatividade dos cidadãos, retira o poder do povo e, conseqüentemente, atenta contra a democracia.

É isso que vem ocorrendo no judiciário brasileiro. A cada dia se torna mais comum se ver decisões arbitrárias, em especial, as do STF, contrariarem veementemente preceitos constitucionais. A realidade é que, com a elevada procura e a valorização do Poder Judiciário, o Supremo Tribunal Federal passou a atuar, em determinadas ocasiões, não como garantidor da Constituição, mas como seu possuidor, desequilibrando o assim sistema político, gerando também insegurança jurídica e ilegitimidade democrática. Isso ocorre, por exemplo, na percepção de Dalmo de Abreu Dallari (2007, p. 6), em razão da mentalidade dos juízes:

Um aspecto importante da velha mentalidade é a convicção de que o Judiciário não deve reconhecer que tem deficiências e nem pode ser submetido a críticas, pois tamanha é a magnitude de sua missão, que seus integrantes pairam acima do comum dos mortais. Essa convicção é frequentemente reafirmada em discursos proferidos nas solenidades realizadas pelo Poder Judiciário, quando é comum se ouvir a expressa missão divina dos juízes.

O argumento do jurista pode ser muito bem observado no curso do Inquérito n. 4.781, no qual os Ministros instauraram um inquérito desrespeitando diversas garantias constitucionais e normas processuais. O inquérito utilizado como exemplo deu ao Supremo Tribunal Federal poderes típicos de um soberano da estirpe de Luis XIV, em que *l'État c'est moi*.

Com efeito, a ausência de delimitação subjetiva e objetiva permitiu o STF julgar qualquer cidadão que, em sua concepção, estivesse ameaçando a honra do respectivo tribunal. Além disso, ao retirar o autor precípua da Ação Penal (o Ministério Público), o STF tolheu os investigados de serem julgados segundo as regras do devido processo legal, de modo que o fiscal da lei não estaria presente para impugnar possíveis irregularidades. Ademais, direitos constitucionais básicos, como a ampla defesa, a vedação ao tribunal de exceção, a publicidade, entre outros já citados, foram completamente desconsiderados. A esse respeito, vale notar, sobre o tema, o que restou apreciado em audiência pública da Comissão de Transparência, Governança, Fiscalização e Controle e Defesa do Consumidor (CTFC), em que o Advogado Geral da União, Bruno Bianco Leal, chegou a dizer que o inquérito, ao qual nem a AGU teve acesso, afronta outros princípios constitucionais, como o da imparcialidade, e fere o sistema acusatório.

Diante da prática do Supremo Tribunal Federal no inquérito supracitado, cabe rememorar o entendimento do Ministro Moreira Alves, figura de destaque do STF, em seu voto no Mandado de Injunção 107-DF, no qual defendeu que ao Poder Judiciário cabe ser, no máximo, legislador negativo, ao expungir do ordenamento jurídico as leis inconstitucionais, não podendo, no entanto, manifestar-se como legislador positivo, ao criar direito novo; e isto até por falta de legitimidade popular, sem contar as dificuldades práticas em processos individuais. Assim, não caberia ao STF, no curso do Inquérito n. 4.781, criar uma competência.

Nota-se, então, uma postura evidentemente de soberania do Tribunal, que passou a utilizar o seu poder jurisdicional de forma arbitrária, fazendo valer a Constituição em prol de interesses próprios, aproveitando-se da posição de “última instância” para proferir decisões discricionárias e inconstitucionais. Assim, depreende-se que o ativismo judicial, da forma que está ocorrendo, é inquestionavelmente prejudicial à democracia, posto que viola os requisitos de um Estado Democrático de Direito, já que os membros do STF não são representantes do povo.

Nessa perspectiva, cabe trazer à baila a concepção do jurista Ives Gandra Martins Filho (2018, p. 919), ao explicar que o Supremo Tribunal brasileiro passou a ser realmente o Supremo Poder do Estado, não só por dar a última palavra nas questões públicas mais relevantes ou – na expressão de membro da Corte, com o direito de “errar por último” –, mas por muitas vezes se substituir tanto ao legislador e como ao administrador público, inovando na ordem jurídica e traçando políticas públicas, com base nos princípios constitucionais, esgrimidos como a fonte de direito por excelência.

Assim, resta claro que, em razão das características diferenciadas do Poder Judiciário, seja referentemente aos demais poderes da república, seja quanto ao fato de não estarem eles sujeitos à legitimação pelo voto popular, não se confere ao juiz poder semelhante ao do legislador. Se a democracia é o governo do povo, mostra-se inadmissível o exercício de poder legiferante a quem não esteja sujeito ao controle das urnas. Desse modo, é de se concluir que a separação dos poderes, prevista na Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, não se compatibiliza com o exacerbado ativismo judiciário vigente no país, de modo que, para preservar a instituição democrática, é imprescindível que o judiciário se atenha ao seu papel constitucional.

9 CONCLUSÃO

Este trabalho intentou analisar os diversos aspectos do Inquérito n. 4781-STF, comumente conhecido como inquérito das *fake news*, quanto à sua legalidade constitucional e quanto ao respeito ao sistema acusatório. Com seus termos, buscou-se ainda compreender as consequências advindas da atuação jurisdicional ativista (efetivada no curso do referido inquérito) para com o Estado Democrático de Direito. Por isso, foram destacados os princípios constitucionais essenciais à manutenção da ordem democrática, princípios estes que deveriam estar sendo respeitados pelo Superior Tribunal Federal.

O desafio desta pesquisa, assim, consistiu em encontrar informações que esclarecessem o objeto da investigação, uma vez que o inquérito corre em sigilo. Desse modo, tornou-se necessário basear o estudo em matérias jornalísticas, em manifestações do Ministério Público Federal, e no julgamento da ADPF 572-STF. No entanto, apesar de seu caráter sigiloso, com base no material supracitado, conclui-se que o sistema acusatório apontado no decorrer do texto como o adotado pela CRFB/1988 foi insistentemente desrespeitado, posto que deixou de haver, na condução do inquérito, tanto a isenção quanto a imparcialidade do Poder Judiciário, posto que nele não ocorreu a separação das funções de acusar, defender e julgar.

Vale salientar ainda que diversos princípios Constitucionais também foram ignorados durante o inquérito, entre eles o devido processo legal, a publicidade, a ampla defesa, a separação dos poderes, a legalidade, o juiz natural, a vedação ao júízo ou tribunal de exceção, entre outros. Ademais, foi evidenciado também que é incabível a utilização do art. 43 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal como argumento de instauração para o inquérito 4.781, haja vista que não há indícios de crime na sede ou dependências do STF, sendo inadmissível a interpretação extensiva dada ao artigo regimental.

Nesse teor, vale ressaltar ainda que a norma regimental não pode se sobrepor à norma Constitucional em respeito ao princípio da hierarquia das normas, sendo esse mais um aspecto da inconstitucionalidade do inquérito. Nesse sentido, aprofundando o exposto, cabe destacar que a Procuradora Geral da República Raquel Dodge, na demanda pelo arquivamento do Inquérito n. 4781, bem como o Procurador Geral da República Augusto Aras, no requerimento de suspensão do citado Inquérito, em 27 de maio de 2020; e o Advogado Geral da União, em seu pedido de Arguição de

Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF N. 572), ressaltaram a inconstitucionalidade do inquérito ora analisado, apontando vícios que não se coadunam com o Estado Democrático.

É de se considerar, então, como concluiu a Procuradora Geral da República, pela completa inconstitucionalidade do inquérito analisado, principalmente porque apontado o risco iminente da naturalização e da habitualização de práticas como essa adotada pelo STF. Vale notar ainda, como acrescenta a então Chefe do Ministério Público, com base na análise dos aspectos políticos e sociais que permeiam o STF, que o seu papel proeminente na atualidade vem fazendo com que a instituição assuma um caráter político, o que afasta a sua imparcialidade, tornando situações como essas cada vez mais típicas.

Desse modo, torna-se necessário que os poderes que norteiam o Estado de Direito estejam devidamente estruturados, cada um exercendo o seu papel, pois, somente assim, o Poder Judiciário poderá se ater a seu dever legal de garantir os direitos individuais, coletivos e sociais; e resolver conflitos entre cidadãos, entidades e Estado, de forma imparcial, pois o contrário fará com que o judiciário se torne cada vez mais um ator político, com postura ativista de legisferar, constituindo com isso uma ameaça à ordem democrática, fato este que seria prejudicial não apenas para os investigados no curso do inquérito ora analisado, mas para todos os cidadãos, posto que, como bem dizia o Barão de Montesquieu, a injustiça que se faz a um é uma ameaça que se faz a todos.

REFERÊNCIAS

AGAMBEN, Giorgio. **Estado de exceção**. São Paulo: Boitempo, 2005.

ANJOS, Antonio Armando dos. Judiciário deve suprir faltas do legislativo. **Revista Consultor Jurídico**, 12 de maio de 2009. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2009-mai-12/judiciario-agir-suprir-faltas-conter-excessos-legislativo>. Acesso em: 6 nov. 2023.

ARROYO, Francisc. Giorgio Agamben: “O estado de exceção se tornou norma”. **El País**, 30 de abril de 2018. Disponível em: https://brasil.elpais.com/brasil/2016/04/19/cultura/1461061660_628743.html. Acesso em: 6 nov. 2023.

AVENA, Norberto. **Processo penal esquematizado**. 10. ed. São Paulo: Método, 2018.

BALEEIRO, Aliomar. **O Supremo Tribunal Federal, êsse outro desconhecido**. Rio de Janeiro: Forense, 1968.

BARBOSA, Claudia Maria. A legitimidade do exercício da função jurisdicional constitucional no contexto da judicialização da política. *In*: BARRETO, Vicente de Paulo; DUARTE, Francisco Carlos; SCHWARTZ, Germano (org.). **Direito da sociedade policontextual**. Curitiba: Appris, 2013. p. 171-194.

BRASIL. (Constituição 1988). **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República.

BRASIL. **Decreto-lei n. 2.848, de 7 de dezembro de 1940**. Código Penal. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em: 6 nov. 2023.

BRASIL. **Decreto-lei n. 3.689, de 3 de outubro de 1941**. Código de Processo Penal. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm. Acesso em: 6 nov. 2023.

BRASIL. Ministério Público Federal. Procuradoria Geral da República. **Parecer 344880/2019**. Brasília, 24 out. 2019.

BRASIL. Ministério Público Federal. Procuradoria Geral da República. **Pedido de Arquivamento do Inquérito n. 4.781**. Brasília, 16 abr. 2019.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal – STF. **Acórdão Pet 3825 QO**. Rel. Min. Gilmar Mendes, Tribunal Pleno. DJ. 10.10.2007.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal – STF. **ADI 5.104 DF**. Rel. Min. Roberto Barroso, DJ. 21.05.2014.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal – STF. **ADI 6.298 MC/DF**. Rel. Min. Dias Toffoli, DJ. 15.01.2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal – STF. **Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 572 Distrito Federal**. Rel. Min. Edson Fachin. DJ. 18.06.2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal – STF. Despacho inicial. **Inquérito n. 4.781**. Rel. Min. Alexandre de Moraes. DJ. 19.03.2019.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal – STF. **Inquérito n. 4.878**. Rel. Min. Alexandre de Moraes. DJ. 05.08.2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal – STF. **Pet 7354 AgR**, Rel. Min. Dias Toffoli, Segunda Turma, DJ. 06.03.2018.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal – STF. **Portaria GP Nº 69/2019**. Brasília, 14 mar. 2019.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal – STF. **Regimento interno Supremo Tribunal Federal**. Brasília: 2020.

BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral – TSE. **Seminário Internacional: fake news e eleições**. Brasília: Tribunal Superior Eleitoral, 2019. Disponível em: <https://www.justicaeleitoral.jus.br/desinformacao/arquivos/livro-fake%20news-miolo-web.pdf>. Acesso em: 3 nov. 2023.

CADH. Convenção Americana de Direitos Humanos (1969). Disponível em: <https://www.pge.sp.gov.br/centrodeestudos/bibliotecavirtual/instrumentos/sanjose.htm>. Acesso em: 6 nov. 2023.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito constitucional e teoria da constituição**. 2. ed. Coimbra: Almedina, 1998.

CAPEZ, Fernando. **Curso de Processo Penal**. 28. ed. São Paulo: Saraiva, 2021.

CHUEIRI, Vera Karam de Chueiri; MACEDO, José Arthur Castillo de. Teorias Constitucionais Progressistas, Backlash e Vaquejada. **Revista Sequência, Florianópolis**, n. 80, p. 123-150, 2018.

CINTRA, Antonio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria geral do processo**. 31. ed. São Paulo: Malheiros, 2015.

CLÈVE, Clèmerson Merlin. O desafio da efetividade dos direitos fundamentais sociais. **Revista da Academia Brasileira de Direito Constitucional**, v. 3, p. 289-300, 2003.

CONJUR. PGR pede que médico investigado acesse inquérito que apura fake news. **Revista Consultor Jurídico**, 2 de agosto de 2019. Disponível em:

<https://www.conjur.com.br/2019-ago-02/pgr-investigado-acesse-inquerito-apura-fake-news>. Acesso em: 6 nov. 2023.

COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda. O princípio do juiz natural na CF/88: ordem e desordem. **Revista de Informação Legislativa**, n. 179, 2008.

CRETELLA JÚNIOR, José. **Curso de direito administrativo**: de acordo com a constituição de 5 de outubro de 1988. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1989.

CUNHA, Rogério Sanches. **Manual de Direito Penal**: parte geral. 12. ed. Juspodivim, 2023.

DALLARI, Dalmo de Abreu. **O poder dos juizes**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

DUDH. **Declaração Universal dos Direitos Humanos**, 1948. Disponível em: <https://www.unicef.org/brazil/declaracao-universal-dos-direitos-humanos>. Acesso em: 6 nov. 2023.

FALCÃO, Joaquim; OLIVEIRA, Fabiana Luci de. O STF e a agenda pública nacional: de outro desconhecido a supremo protagonista? **Lua Nova**: revista de cultura e política, São Paulo, n. 88, p. 429-469, 2013.

FARIA, José Eduardo. A função social do Ministério. *In*: **Parquet**: relatório anual da Escola Superior do Ministério Público. Porto Alegre, 1990. 173p.

FERRAJOLI, Luigi. **Direito e razão**: teoria do garantismo penal. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

GARAPON, Antoine. **O guardador de promessas**: justiça e democracia. Lisboa: Instituto Piaget, 1996.

LOPES JÚNIOR, Aury. **Direito processual penal**. 15. ed. São Paulo: Saraiva, 2018.

LORENZETTO, Bruno Meneses; PEREIRA, Ricardo dos Reis. O supremo soberano no estado de exceção: a (des)aplicação do direito pelo STF no âmbito do inquérito das “fake news” (Inquérito n. 4.781). **Seqüência estudos jurídicos e políticos**, v. 41, n. 85, p. 173-203, 2020.

MARQUES, José Frederico. **Instituições de direito processual civil**. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1971. v. I.

MARTINS FILHO, Ives Gandra da Silva. O ativismo judiciário e a separação de poderes. **Revista Jurídica Luso-Brasileira**, ano 4, n. 5, p. 917-925, 2018.

MARTINS, Ives Gandra da Silva. O ativismo judicial e a ordem constitucional. **Revista Brasileira de Direito Constitucional**, v. 18, n. 1, p. 23-38, 2011.

MAZZILLI, Hugo Nigro. **O Ministério Público na Constituição de 1988**. São Paulo: Saraiva, 1989.

MEDEIROS, Thamara; ABRUSIO, Juliana. Fake news: os limites da criminalização da desinformação. *In*: RAIS, Diogo (org.). **Fake news**: a conexão entre a desinformação e o direito. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020.

MENDES, Conrado Hübner. **Direitos fundamentais, separação de poderes e deliberação**. São Paulo: Saraiva, 2011.

MENDES, Gilmar Ferreira. **Curso de direito constitucional**. 15. ed. São Paulo: SaraivaJur, 2020.

MENDES, Gilmar Ferreira. Teoria da legislação e controle de constitucionalidade: algumas notas. **Revista Jurídica Virtual**. ano 1, v. 1, mai. 1999.

MORAES, Alexandre de. **Direito constitucional**. 36. ed. São Paulo: Atlas, 2020.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Código de processo penal comentado**. 20. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021.

RAMOS, Elival da Silva. **Ativismo judicial parâmetros dogmáticos**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

ROCHA, José Taumaturgo. **O Ministério Público e a exigibilidade do bem administrar**. 1991. 278f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade de Brasília, Brasília, 1991.

SILVA, De Plácido e. **Comentários ao Código de Processo Civil**. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1956. v. 6.

SLAIBI FILHO, Nagim. Breve história do controle de constitucionalidade. **Revista da EMERRJ**, v. 5, n. 20, p. 284-319, 2002.

VIEIRA, Oscar Vilhena. Supremocracia. **Revista Direito GV**, v. 4, p. 441-463, 2008.

VITÓRIA, Mateus Côrte. A inconstitucionalidade do inquérito n. 4.781 à luz de uma perspectiva democrática. Atuação: **Revista Jurídica do Ministério Público Catarinense**, v. 16, n. 35, p. 3-24, 2021.