

**CENTRO UNIVERSITÁRIO CURITIBA
FACULDADE DE DIREITO DE CURITIBA**

HUDSON BRUNO DA SILVA RIBEIRO

**O INQ. 4.781/DF E O ATIVISMO JUDICIAL NA ADPF 572: PERSPECTIVAS A
PARTIR DA COMPETÊNCIA REGIMENTAL**

**CURITIBA
2021**

HUDSON BRUNO DA SILVA RIBEIRO

**O INQ 4.781/DF E O ATIVISMO JUDICIAL NA ADPF 572/DF:
PERSPECTIVAS A PARTIR DA COMPETÊNCIA REGIMENTAL**

**Monografia apresentada como requisito
parcial para à obtenção do grau de
Bacharel em Direito, do Centro
Universitário Curitiba.**

Orientador: Roosevelt Arraes.

**CURITIBA
2021**

HUDSON BRUNO DA SILVA RIBEIRO

**O INQ. 4.781/DF E O ATIVISMO JUDICIAL NA ADPF 572: PERSPECTIVAS
A PARTIR DA COMPETÊNCIA REGIMENTAL**

Monografia aprovada como requisito parcial para obtenção do grau de Bacharel em Direito do Centro Universitário Curitiba, pela Banca Examinadora formada pelos professores:

Prof. Dr. Roosevelt Arraes: _____

Prof. Me. Luiz Gustavo de Andrade.

Curitiba, 26 de maio de 2021.

DEDICATÓRIA

A minha esposa Jayne Reitz, com Amor eterno.

AGRADECIMENTOS

Agradeço em primeiro lugar, ao Senhor Deus Altíssimo, que tem me conservado e aos meus queridos em saúde durante todos esses anos, que me dá energia e perseverança para continuar lutando.

Enfim, este ciclo finalmente se completa! Quão aguardado foi este momento!

Agradeço grandemente ao Professor Roosevelt Arraes, pela paciência, polidez e cordialidade que lhes são próprias, pelos brilhantes apontamentos e pelas contribuições valiosas, sem as quais este trabalho não poderia ter sido concluído, Mestre, muito obrigado!

Agradeço à minha esposa, Jayne Reitz, minha companheira de vida, a mulher de Provérbios 31, pela paciência nas ausências, pela força e ânimo ímpares com que tem me incentivado, pela dedicação, presteza, parceria e ternura, características; Meu Amor, muito obrigado pela palavra dita a bom tempo, pelo carinho e pelo apoio. Vencemos! Seguiremos, progredindo nos degraus da escada.

A minha família; minha mãe, Elenir, mulher de garra, de luta, que me deu tudo de si, e que agora enfim vai poder ver o primeiro filho formado. Minha senhora, é tudo por você!

A meu pai Dirceu, pelos conselhos de sabedoria, pelo incentivo e pela determinação; você é o primeiro grande construtor com quem tive o prazer de tomar lições. Muito obrigado, meu velho, por ter alimentado meus sonhos com a colher de construtor!

A meus irmãos, Marcos e André, agradeço pela parceria, pela torcida e pelo apoio de sempre! Saibam que, o futuro reserva grandes conquistas a vocês! Mantenham a fé, permaneçam firmes e se empenhem na luta. É tudo de vocês!

Agradeço ao Lucas Santos Souza, em quem antes de colega, tenho um Amigo e que me ensinou grandes lições, sem dizer uma palavra.

Agradeço a Jaime José dos Santos, que entre acordes e teoria nas longínquas aulas de música me explicou o “longo caminho curto, e o curto caminho longo”. Meu caro, em todos esses anos, você não faz ideia de quantas vezes essa sentença teve importância crucial em minha jornada.

Agradeço a Deus, princípio e fim de todas as coisas, a quem devoto minha vida e meus dons, pelos infintos milagres que me trouxeram até aqui.

EPÍGRAFE

“A liberdade política só se encontra nos governos moderados.

Mas ela nem sempre existe nos Estados moderados; só existe quando não se abusa do poder; mas trata-se de uma experiência eterna que todo homem que possui poder é levado a dele abusar; ele vai até onde encontra limites.

Quem diria! Até a virtude precisa de limites.” (Montesquieu)

RESUMO

O presente trabalho procura de forma lógica observar o instituto do ativismo judicial verificando sua incidência na decisão da ADPF 572/DF, partindo de uma investigação pelo Direito Administrativo, verificando os limites da competência constitucional que Suprema Corte detém para promover inquérito. Considera as competências administrativas e processual da Corte bem como os princípios da legalidade, impessoalidade (finalidade), a vinculação e discricionariedade do ato administrativo e o abuso de poder em dois aspectos: excesso de poder e desvio de finalidade. Investiga a hipótese de ativismo judicial em sua definição multidimensional: metodológica, processual, estrutural, de direitos e antidialógica. Analisa ainda o julgamento da ADPF 572/DF em seus principais pontos: liberdade de expressão e reação institucional da corte frente aos supostos ataques disparados por "milícias digitais" e inteligências artificiais. Conceitua crise e tensão na liberal democracia confrontando a situação hipotética e o momento atual e considera ainda as alternativas que a Suprema Corte tinha a sua disposição para reagir em um cenário real de crise.

Palavras chave: Ativismo judicial, STF, Inquérito, Fake News.

ABSTRACT

The present work seeks logically to observe the institute of judicial activism verifying its incidence in the decision of ADPF 572 / DF, starting from an investigation by the Administrative Law, verifying the limits of the constitutional competence that the Supreme Court has to promote investigation. It considers the administrative and procedural powers of the Court as well as the principles of legality, impersonality (purpose), the binding and discretion of the administrative act and the abuse of power in two aspects: excess of power and misuse of purpose. It investigates the hypothesis of judicial activism in its multidimensional definition: methodological, procedural, structural, rights and antidialogical. It also analyzes the judgment of ADPF 572 / DF in its main points: freedom of expression and institutional reaction of the court in the face of the supposed attacks launched by "digital militias" and artificial intelligence. It conceptualizes crisis and tension in liberal democracy, confronting the hypothetical situation and the current moment and also considers the alternatives that the Supreme Court had at its disposal to react in a real crisis scenario.

Keywords: Judicial review, STF, Inquiry, Fake News.

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO.....	9
2	O INQUÉRITO 4781/DF SOB PERSPECTIVA DO DIREITO ADMINISTRATIVO	13
2.1	COMPETÊNCIA ADMINISTRATIVA DO STF.....	13
2.2	O RISTF E A PORTARIA GP69/2019.....	16
2.2.1	Da Jurisdição	21
2.2.2	Da Competência	23
2.3	PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE E IMPESSOALIDADE (FINALIDADE) E O ABUSO DE PODER	26
2.3.1	Princípio da Legalidade	27
2.3.2	Princípio da Finalidade (impessoalidade)	27
2.3.3	Vinculação e discricionariedade.....	28
2.3.4	Abuso de Poder	29
3	CONSIDERAÇÕES SOBRE O ATIVISMO JUDICIAL NA DEFINIÇÃO MULTIDIMENSIONAL DE CARLOS ALEXANDRE DE AZEVEDO CAMPOS	32
3.1	A DEFINIÇÃO MULTIDIMENSIONAL DO ATIVISMO JUDICIAL NO STF	35
3.1.1	A dimensão metodológica do ativismo judicial no STF	36
3.1.2	A dimensão processual do ativismo judicial no STF	37
3.1.3	Dimensão estrutural do ativismo judicial no STF	38
3.1.4	Dimensão de direitos	39
3.1.5	Dimensão do ativismo atidialógico.....	41
4	O ATIVISMO JUDICIAL NA ADPF 572	43
4.1	DEBATES NA ADPF 572/DF	43
4.2	LIBERDADE DE EXPRESSÃO.....	49
4.3	REAÇÃO INSTITUCIONAL	54
5	CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	63

REFERÊNCIAS.....	68
------------------	----

1 INTRODUÇÃO

Vivemos em um contexto cada dia mais integrado, cada dia mais unido. Enquanto que sociedade, repetidamente crescemos, expandimos, modificamos.

Essa constante transformação, se intensifica exponencial e proporcionalmente ao acesso a informação e atinge temas de larga envergadura, que antes permaneciam veladas sob o manto da linguagem técnica dos plenários nos tribunais. Estes, que passaram da descrição ao protagonismo paulatinamente, ao passo que seus julgados são cada vez mais explorados pela mídia.

Após o longo trabalho desenvolvido no julgamento da Ação Penal 470 pelo Supremo Tribunal Federal, noticiado e conhecido como julgamento do “mensalão”, alguns pontos ficaram claros: a sociedade não mais aceitaria e conviveria com a sensação de impunidade premente no tratamento anteriormente dado às condutas das autoridades processadas.

O país voltava sua atenção definitiva para a atuação da Corte Constitucional, no exercício de sua mais perene prerrogativa: a Guarda da constituição.

Passados alguns anos do encerramento da discussão da AP 470, em um reflexo de despertar, o poder constituinte ocupou todos os canais de notícia, quando de sua manifestação em 2013.

A expressão do poder que emana do povo, não poderia ser mais claramente explicitada. Pouco tempo depois, a segunda parte foi mais uma vez bemlecionada, e em 2016, o Brasil foi conduzido a mais uma grande mudança, a saber o impedimento do mandato de um presidente legitimamente eleito, pelo voto popular.

Em ambos casos, tanto naquele afamado julgamento, como mais recentemente na deposição da então presidente, um ator comum foi conjunturalmente imprescindível, a saber, o Supremo Tribunal Federal.

A atuação da corte ficou cada dia mais exposta, muito em razão da Operação Lava-Jato, que levou ao conhecimento do país e do mundo macro esquemas de corrupção, que não raro envolvem agentes políticos, detentores de prerrogativas de foro.

Assim, em um curto período de tempo a crise política se agravou, ao ponto de ser reconhecida uma “crise institucional”¹, mais aguda entre os poderes executivo e legislativo, sendo o poder judiciário na imagem do STF de fato, o fiel da balança.

As fortes contrações no mundo político, afinal conduziram a sociedade, da letargia ao viço da investigação, do questionamento.

Impulsionada pela tecnologia, a fiscalização e pesquisas sobre as autoridades nos poderes instituídos ganhou grande abrangência; quem quer que possua um *smartphone*² pode acompanhar em tempo real além de notícias, as reuniões, julgamentos e pronunciamentos, propriamente ditos, e a partir de então, compartilhar a informação em uma velocidade incrível.

De outro lado, atentos à atualização da sociedade, os candidatos presidenciais concorrentes em pleitos nos EUA e no Brasil, Donald J. Trump e Jair M. Bolsonaro, respectivamente, utilizaram outrossim maciçamente a tecnologia paradivulgar suas campanhas, sobretudo em redes sociais.³

Ainda durante a campanha do pleito americano de 2017, o mundo conheceu e passou um termo apregoadado pelo então candidato republicano, que vinha às entrevistas coletivas defender-se de questionamentos dos repórteres alegando que as eventuais acusações manifestadas contra ele se tratavam de “*Fake News*”⁴.

O termo passou a se popularizar algum tempo antes, quando em meados 2016 um diretor de conteúdo do site BuzzFeed⁵ identificou mais de 140 *sites* registrados na cidade de Vales, Macedônia, que continham centenas de histórias,

¹ Em 2016, a temperatura dos debates subiu e havia receio de crise institucional. Episódio marcante, foi a determinação do afastamento do Senador Renan Calheiros então PMDB-AL, da presidência Senado por decisão monocrática do Min. Marco Aurélio Mello/STF. A decisão foi revertida no plenário, que por 6x3 votos, manteve o Senador no cargo, porém retirando-o da linha de sucessão presidencial. Renan Calheiros se negou a receber o Sr. Oficial de Justiça que foi lhe comunicar a ordem monocrática, descumprindo a decisão. Disponível em: < <https://www.brasildefato.com.br/2016/12/07/especialistas-apontam-possibilidade-de-eclosao-de-cri-se-institucional-entre-poderes>> Acesso em 17/06/2020.

² Dispositivo de telefonia móvel, munido de bateria celular, capaz de apresentar em telade toque ícones de aplicativos, com sistema operacional próximo aos microcomputadores.

³ Plataformas de relacionamento virtual pela internet, que permitem o compartilhamentode textos, fotos e vídeos com outros usuários.

⁴ Termos em inglês para “notícia falaciosa” ou fraudulenta.

⁵ Reportagem da BBC Brasil informando a popularização do termo. Disponível em: < <https://www.bbc.com/portuguese/internacional-42779796>> Acesso em: 17/06/2020.

completamente inventadas, com chamadas apelativas, do tipo “Exclusivo, Papa Francisco apóia Donald Trump”.

Ainda que sem ligações diretas com o candidato americano, as notícias falaciosas se vincularam à campanha, quando os idealizadores dos *sites* publicavam as notícias falaciosas via ferramentas de publicidade nas redes sociais, para obter lucro.

No Brasil, o fenômeno não demorou a chegar, e são diversos os exemplos, nos mais variados formatos.

Eventualmente o conteúdo dessas notícias pode abrigar condutas definidas como crime, notadamente quando afligem a honra objetiva ou subjetiva de outrem.

É nesse escopo, que o então Presidente do Supremo Tribunal Federal editou a portaria GP69/2019, com base no regimento interno da Corte a fim de instaurar inquérito para apuração de *fake news* envolvendo o STF, seus ministros e familiares.

No mesmo ato, o Presidente designou o Min. Alexandre de Moraes para conduzir os trabalhos, dando início ao famigerado INQ 4781/DF – o inquérito das *Fake News*.

Desde logo, a determinação de inquérito no âmbito do STF chamou atenção da sociedade, pela forma como se deu sua instauração, e também pela decretação de segredo integral, que perdura até hoje.

Irresignado com a forma do desenvolvimento do referido inquérito, motivado pela crença de que a instauração do procedimento, bem como da manutenção do mesmo violaria preceitos fundamentais da Constituição de 1988, o partido político Rede Sustentabilidade propôs Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental – ADPF no Supremo Tribunal Federal, que veio a ser autuada sob o n. 572.

Em 2020, no entanto a ADPF 572/DF foi julgada e o INQ 4781/DF teve a Constitucionalidade reconhecida.

No entanto, alguns questionamentos remanescem em torno do INQ 4781: o STF, teria mesmo legitimidade para promover investigação de abrangência nacional, sigilosa, a fim de levantar informações acerca de fake news publicadas em seu nome? Se sim, porque a decisão da ADPF 572/DF conformou o escopo da portaria GP69/2019?

Se não tinha legitimidade, a referida decisão pode ser considerada ativista e

em que medida?

O objetivo fundamental deste trabalho, é a partir de uma concepção baseada no Direito Administrativo, analisar se o STF tinha legitimidade para promover investigação em âmbito nacional, contra declarações veiculadas na internet, e também, diante do julgamento da ADPF 572, verificar se a decisão foi ativista e em que dimensão se desenvolveu.

A partir disso, os objetivos específicos se desenvolvem a fim de compreender o STF enquanto órgão da administração pública Direta, estudar sua competência administrativa, conhecer os limites de normativos de seu regimento interno; compreender o que é o ativismo judicial e em que dimensões ele se apresenta, verificar se a decisão final pela constitucionalidade da portaria GP69/2019, bem como do INQ 4781/DF na ADPF 572 é ativista, e em caso positivo em qual dimensão.

2 O INQUÉRITO 4781/DF SOB PERSPECTIVA DO DIREITO ADMINISTRATIVO

A competência processual do STF, consagrada no art. 102, CF/88, tem limites bem objetivos, relegando as normas processuais pertinentes a sua atividade jurisdicional ao seu regimento interno.

Assim, considerando que a ADPF 572 se prestou a impugnar o ato administrativo que ensejou a abertura de inquérito, imperativo iniciar a análise a partir da perspectiva do Direito Administrativo, destacando a competência administrativa da Corte.

2.1 COMPETÊNCIA ADMINISTRATIVA DO STF

Sabendo tratar-se o ato em exame de inquérito, que por sua vez é ato administrativo, neste ponto, faremos uma investigação com base no Direito Administrativo.

Segundo MARIA SYLVIA ZANELA DI PIETRO⁶, o direito administrativo é “o ramo do direito público que tem por objeto os órgãos, agentes e pessoas jurídicas administrativas que integram a Administração Pública, a atividade jurídica não contenciosa que exerce e os bens e meios de que se utiliza para a consecução de seus fins, de natureza pública.”

O conceito proposto pela autora, destaca órgãos, agentes e pessoas jurídicas administrativas, do objeto de estudo do direito constitucional, a saber as pessoas políticas de União, Estados, Distrito Federal e Municípios bem como infere à relação de verticalidade e justiça distributiva da administração pública em relação aos administrados, em oposição a noção horizontal do direito privado, em que se manifesta a justiça comutativa.

Com respeito “aos fins de natureza pública”, anota a autora de maneira contundente que “serve para combinar os aspectos subjetivo e material do conceito com o critério teleológico, incontestavelmente presente no Direito Administrativo, já que toda a atividade administrativa é voltada à consecução do interesse público, no qual se insere a realização dos direitos fundamentais.”

⁶ DI PIETRO, Maria Sílvia Zanella. **Direito administrativo**. – 33. ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2020

O estudo de competência, neste ponto, parte da noção de que a Corte Constitucional é órgão da administração pública direta, colegial e contencioso⁷ que recebe atribuições do Estado.

Essas atribuições, deveres-poderes do estado, delegado aos seus órgãos, que por sua vez são constituídos por seus agentes, é conceituada como:

“[...] o círculo compreensivo de um plexo de deveres públicos a serem satisfeitos mediante o exercício de correlatos e demarcados poderes instrumentais, legalmente conferidos para a satisfação de interesses públicos.”⁸

As competências embora possam se apresentar de forma abstrata e sua extensão, intensidade e amplitude essenciais para descrever as várias hipóteses possíveis, sempre “outorgam “in concreto” única e exclusivamente o “quantum” de poder indispensável para curar o interesse a vista do qual foram instituídas.”⁹

Entregam ao órgão integrante da estrutura Administrativa, o *suficiente* e *indispensável* que este órgão dê cumprimento ao interesse que deu origem à outorga de competência.

Nesse sentido, analisando o STF a partir da constituição, pode-se fazer uma dicotomia acerca de sua competência: a) competência jurisdicional (processual); b) competência administrativa (orgânica).

A competência funcional, ou processual, se encontra inscrita no art. 102, CF/88, ao passo que a competência orgânica, comum a todos os tribunais se encontra no art. 96, I, “a”, CF/88.

O referido artigo autoriza do STF a promover a edição de seu regimento interno, ou seja, dispensa uma parcela de competência, daquele “círculo de deveres públicos”, para que o Tribunal em questão possa estruturar-se.

Esse poder conferido pela constituição aos tribunais, se manifesta na faculdade de editar ato normativo.

⁷ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**, 27ª Ed. São Paulo, 2010. Pg. 140, 141.

⁸ MELLO, 2010. pg. 144.

⁹ Id. item 5.

Nesse sentido, Norberto Bobbio¹⁰ esclarece que essa outorga, essa transferência de poder normativo, conserva alguns limites:

“Quando um órgão superior atribui a um órgão inferior um poder normativo, não lhe atribui um poder ilimitado. Ao atribuir esse poder, estabelece também os limites entre os quais pode ser exercido. [...] À medida que se avança de cima para baixo na pirâmide, o poder normativo é sempre mais circunscrito. Os limites com que o poder superior restringe e regula o poder inferior são de dois tipos diferentes: a) relativos ao conteúdo; b) relativos à forma.”

O autor delinea os limites materiais e limites formais da produção normativa nos diferentes níveis de competência.

O limite material, refere-se ao conteúdo da norma que o ente inferior poderá editar, e o segundo limite, declara a forma ou seja o modo ou processo pelo qual a norma inferior deverá ser emanada.¹¹ Complementa o autor:

“A observação desses limites é importante, porque eles delimitam o âmbito em que a norma inferior emana legitimamente: uma norma inferior que exceda os limites materiais, isto é, que regule uma matéria diversa da que lhe foi atribuída, ou de maneira diferente daquela que lhe foi prescrita, ou que exceda os limites formais, isto é, não siga o procedimento estabelecido, está sujeita a ser declarada ilegítima e a ser expulsa do sistema.”

É neste ambiente, que se dá a competência orgânica do STF: há a autorização constitucional *negativa* para a estruturação regimental da Corte, que conserva em si, limitações de ordem material e formal, com base na redação do referido art. 96, I, “a”, CF/88.

O limite formal, nesse caso, diz respeito ao próprio Tribunal elaborar o ato normativo; a limitação formal segundo Bobbio, é representada na Constituição por todas as regras que prescrevem o funcionamento dos órgãos legislativos. Assim considerando que o STF é órgão contencioso e não legislativo, a limitação normativa formal se inscreve, na atividade legislativa do próprio Poder Legislativo.

Já o limite material é evidenciado dentro da Constituição redigida, como a brasileira, nas prescrições no próprio referido art. 96, I, “a”, CF/88.

Com essa concepção em mente, cumpre abordar o regimento interno do STF e a portaria GP 69/2019.

¹⁰ BOBBIO, Norberto. **Teoria do ordenamento jurídico**. Editora universidade de Brasília. 6ª ed. Brasília, 1995. pg. 53.

¹¹ BOBBIO, 1995.

2.2 O RISTF E A PORTARIA GP69/2019

O atual Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, foi editado na vigência da Constituição Federal de 1969 – EC nº1 de 17/10/1969. A partir da edição da EC 07/77, portanto ainda durante o regime militar, o STF assumiu novas prerrogativas, com destaque para o contido no art.119, §3º, “c”, que deu a corte autonomia para elaborar regimentalmente regras processuais sobre os feitos de sua competência originária, recursal bem como da arguição de relevância de questão federal.

Com a promulgação do texto constitucional de 1988, o regimento interno do STF foi recepcionado, o que, de certa forma causou debates acerca da constitucionalidade das regras nele descritas, conquanto em alguns pontos, parece apresentar antinomias com demais diplomas do ordenamento jurídico, ora com a própria constituição.

O procedimento chamado inquérito das fake News, concentrou atenções de toda a sociedade no regimento interno da Corte Constitucional, e muito dessa atenção se deu em torno do ato que lhe deu origem.

Isso porque, ao enunciar os *motivos* que ensejariam a abertura de inquérito no STF, a presidência da corte foi um tanto quanto vaga.

A portaria em questão, foi assim editada, literalmente:

O PRESIDENTE DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, no uso de suas atribuições que lhe confere o regimento interno, CONSIDERANDO que velar pela intangibilidade das prerrogativas do Supremo Tribunal Federal e dos seus membros é atribuição regimental do presidente da corte (RISTF, art.13, I);

CONSIDERANDO a **existência de notícias fraudulentas (*fake News*), denúncias caluniosas, ameaças e infrações revestidas de *animus calumniandi, diffamandi e injuriandi*, que atingem a honorabilidade e a segurança do Supremo Tribunal Federal, de seus membros e familiares**, RESOLVE, nos termos do art. 43 e seguintes do Regimento Interno, instaurar inquérito para apuração dos fatos e infrações correspondentes, em toda a sua dimensão.

Designo para a condução do feito o eminente Ministro Alexandre de Moraes, que poderá requerer à Presidência a estrutura material e de pessoal necessária para a respectiva condução. (destaquei)

O artigo 13, I, RISTF, mencionado no documento transcrito supra, confere ao presidente do Tribunal, o dever de velar por suas prerrogativas.

Em que pese o regimento não tenha limitado em sua redação quais são as atribuições específicas do presidente no emprego de das prerrogativas, em uma leitura sistemática, pode-se depreender, que “velar pelas prerrogativas” significa atuar efetivamente na garantia de aplicação do contido nos considerando as o contido nos arts. 93, 95, CF/88 bem como dos dispositivos pertinentes grafados na Lei Orgânica da Magistratura - LOMAN (LC 35/79), dentro dos limites outorgados pela Carta da República de 1988, em seu art. 96, I, “a”, especialmente em seu art. 33, que trata especificamente das prerrogativas dos magistrados.

Aqui cabe uma verificação minuciosa: aparentemente, há uma imprecisão técnica na redação do art. 13, I, RISTF, que assenta, literalmente:

Art. 13. São atribuições do Presidente:

I – velar pelas prerrogativas do Tribunal;

O dispositivo pode dar a entender, que um órgão da administração pública direta, como o Supremo Tribunal Federal, possui prerrogativas, e que, logicamente, seria o seu presidente responsável por fazer valer tais prerrogativas, frente a um abuso, ofensa, ou ameaça, por exemplo.

De fato, o órgão STF, não possui prerrogativas. Sequer os cargos públicos, que conservam em si a jurisdição, possuem prerrogativas; antes, a magistratura possui garantias.

A seu turno, porém, os agentes públicos, neste caso ministros, investidos em seus cargos públicos, possuem sim prerrogativas, que por sua vez têm contornos bem definidos no art. 33, LOMAN¹².

¹² Art. 33 - São prerrogativas do magistrado: I - ser ouvido como testemunha em dia, hora e local previamente ajustados com a autoridade ou Juiz de instância igual ou inferior; II - não ser preso senão por ordem escrita do Tribunal ou do Órgão Especial competente para o julgamento, salvo em flagrante de crime inafiançável, caso em que a autoridade fará imediata comunicação e apresentação do magistrado ao Presidente do Tribunal a que esteja vinculado (VETADO); III - ser recolhido a prisão especial, ou a sala especial de Estado-Maior, por ordem e à disposição do Tribunal ou do órgão especial competente, quando sujeito a prisão antes do julgamento final; IV - não estar sujeito a notificação ou a intimação para comparecimento, salvo se expedida por autoridade judicial; V - portar arma de defesa pessoal. Parágrafo único - Quando, no curso de investigação, houver indício da prática de crime por parte do magistrado, a autoridade policial, civil ou militar, remeterá os respectivos autos ao Tribunal ou órgão especial competente para o julgamento, a fim de que prossiga na investigação.

Com efeito CELSO ANTÔNIO BANDEIRA DE MELLO¹³ aponta as peculiaridades em cada caso. Conforme o entendimento do jurista, os “órgãos não passam de simples partições internas da pessoa cuja intimidade estrutural integram, isto é, não têm personalidade jurídica.” Nesse mesmo sentido, o já mencionado HELY LOPES MEIRELLES¹⁴ sustenta:

“Os órgãos integram a estrutura do Estado e das demais pessoas jurídicas como partes desses corpos vivos, dotados de vontade e capazes de exercer direitos e contrair obrigações para a consecução de seus fins institucionais. Por isso mesmo, os órgãos não têm personalidade jurídica nem vontade própria, que são atributos do corpo e não das partes, mas na área de suas atribuições e nos limites de sua competência funcional expressam a vontade da entidade a que pertencem e a vinculam por seus atos, manifestados através de seus agentes (pessoas físicas).”

A competência *funcional* do STF decorre do art. 102, CF/88, versando o art. 103 sobre o rol de legitimados para propor Ação Direta de Inconstitucionalidade e Ação Declaratória de Constitucionalidade. O art. 103-A, a respeito das hipóteses em que se autoriza a edição de súmula vinculante, que por sua objetividade, não serão abordados.

Nos deteremos neste tópico, à competência regimental do STF. O é delimitada pelo art. 96, I, “a”, CF/88, que reproduzo novamente para uma análise mais detida:

Art. 96. Compete privativamente:

I - aos tribunais:

a) eleger seus órgãos diretivos e elaborar seus regimentos internos, com observância das normas de processo e das garantias processuais das partes, dispondo sobre a competência e o funcionamento dos respectivos órgãos jurisdicionais e administrativos; (grifos meus)

Pela exegese do comando supra, podemos notar que aos tribunais é autorizada a elaboração de seus regimentos, sabendo que não é possível suprimir nenhuma das garantias processuais das partes.

A última parte do dispositivo, nos chama mais atenção, eis que limita a parcela de competência *disponível* ao regramento regimental, apenas ao funcionamento dos respectivos órgãos jurisdicionais e administrativos.

¹³ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**, 27ª Ed. São Paulo: Malheiros, 2010. Pg.140.

¹⁴ MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 42ª ed. São Paulo: Malheiros 2016.

Tem-se aí a ideia de que o texto dos regimentos versará sobre a composição do tribunal, competência das turmas, do plenário, atribuições dos ministros enquanto exercendo a função de relator, revisor; licenças e substituições, enfim, regras de organização e competência, juntamente com as regras processuais.

Ou seja, a Constituição outorgou determinada competência regimental às cortes, e nesse sentido, os tribunais não podem separar-se do comando da Lei Maior.

As competências públicas conservam algumas características essenciais, relevantes. A doutrina¹⁵ diferencia o conceito de *competência* de uma noção que represente um, “feixe de poderes”, “demarcação de poderes” ou ainda “círculo de poderes”.

Muito embora o poder contido na competência pública seja a face mais aparente do instituto, antes de poderes, as competências são deveres. E esses deveres ficam mais aparentes nas competências administrativas.

Em realidade, as competências administrativas são deveres-poderes, expressão que sob a ótica de Celso Antônio Bandeira de Mello melhor exprime o sentido da competência administrativa.

É que ditas competências são atribuídas ao Estado, a seus órgãos, e, pois, aos agentes neles investidos, especificamente para que possam atender a certas **finalidades** públicas consagradas em **lei**; isto é, para que possam cumprir o dever legal de suprir **interesses concebidos em proveito da coletividade**.¹⁶ [...]

“posto que as competências lhes são outorgadas única e exclusivamente para atender à **finalidade** em vista da qual foram instituídas, ou seja, para cumprir o **interesse público que preside sua instituição**, resulta que se lhes propõe uma situação de dever: o de prover àquele interesse.¹⁷ (destaquei)

O autor aponta três princípios basilares da administração pública: legalidade, finalidade e supremacia do interesse público. A aplicação desses princípios alinhados com a noção de competência administrativa, impõe sobre o sujeito, agente público, uma condição de sujeição ao interesse daqueles em nome dos quais exerce o poder.

[...] na esfera do Direito Público os poderes assinados ao sujeito não se apresentam como situações subjetivas a serem consideradas apenas pelo ângulo ativo. **É que, encartados no exercício de funções, implicam dever de atuar no interesse alheio — o do corpo social —, compondo, portanto, uma situação de sujeição.** Vale dizer, os titulares destas

¹⁵ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**, 27ª Ed. São Paulo, 2010.

¹⁶ Idem. Item 12. Pg.

¹⁷ Idem. Item 13. Pg.

situações subjetivas recebem suas competências para as exercerem em prol de um terceiro: a coletividade que representam.”¹⁸

Em suma, o exercício do poder na *competência administrativa* se destina a servir o interesse público, de acordo com a finalidade que preside a instituição da mesma, nos estritos limites da legalidade.

Com essa importante lição e mente, podemos passar para o que de fato, se revelou como ponto nevrálgico dos debates em torno da instauração de um inquérito no STF: Os limites do exercício do seu Poder de Polícia.

Na portaria GP69/2019 após considerar a existência de “mensagens fraudulentas, denúncias caluniosas e infrações revestidas de *animus calumniandi, diffamandi e injuriandi*”, que segundo ele atingiam a “honorabilidade e a segurança do Supremo Tribunal Federal, de seus membros e familiares...” resolveu instaurar o referido inquérito, designando o Min. Alexandre de Moraes para relatar o procedimento.

A *motivação* adotada para abertura do inquérito foi, portanto, o Art. 43, ss, RISTF, que trata de inquérito a ser instaurado pelo presidente da corte, nos seguintes casos:

Art. 43. Ocorrendo infração à lei penal na sede ou dependência do Tribunal, o Presidente instaurará inquérito, se envolver autoridade ou pessoa sujeita à sua jurisdição, ou delegará esta atribuição a outro Ministro.

A redação tal como transcrita acima não deixa margem para uma interpretação que se desenvolva além da exegese. A disposição, é categórica ao autorizar a instauração de inquérito pelo presidente da corte, diante de uma violação à lei penal ocorrida na sede ou dependências do tribunal, se (em caso de) envolver autoridade ou pessoa sujeita a sua jurisdição.

A clareza com que o legislador escreveu o caput do art. 43, RISTF, infelizmente não se reproduziu no §1º, que literalmente informa:

§ 1º Nos demais casos, o Presidente poderá proceder na forma deste artigo ou requisitar a instauração de inquérito à autoridade competente.

¹⁸ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**, 27ª Ed. São Paulo, 2010.

O texto não deixa claro, portanto, quais são os demais casos em que o presidente deveria agir na mesma forma do artigo, o que nos leva a levantar algumas situações.

Em um primeiro momento, somos conduzidos a pensar que a expressão “nos demais casos” ampliando o sentido do *caput* faz referência a crimes cometidos fora do tribunal, e que, portanto, estariam submissos à “jurisdição” do presidente da corte. A primeira falha nesse raciocínio é considerar a *jurisdição*, ou seja, o alcance do poder de polícia do Tribunal, externa aos limites físicos da corte ou das pessoas sob comando do STF.

A jurisdição, matéria ordem pública, é inderrogável pela vontade das partes, sendo que a competência para legislar sobre Direito Processual é **privativa** da União, cf. art. 22, I, CF/88¹⁹.

Nesse sentido, considerando o exposto a respeito da competência administrativa, não é possível que o tribunal amplie, através de instrumentos normativos regimentais, sua jurisdição, tampouco sua competência.

Conveniente recobrar dois conceitos fundamentais da Teoria Geral do Processo, sendo que iniciamos pela:

2.2.1 Da Jurisdição

Com efeito, J.E. CARREIRA ALVIM, conceitua a jurisdição:

“A *jurisdição* é uma função do Estado, pela qual este atua o direito objetivo na composição dos conflitos de interesses, com o fim de resguardar a paz social e o império do direito. No exercício desta função, o juiz não atua espontaneamente, devendo, para tanto, ser provocado (*Ne procedat iudex ex officio*) por quem tenha interesse envolvido em lide.”²⁰

Nesse sentido, a jurisdição é regida pelos princípios fundamentais da investidura, aderência ao território, indelegabilidade, indeclinabilidade, juízo natural, inércia, acesso à justiça e *nulla poena sine iudicio*.²¹

¹⁹ Art. 22. Compete privativamente à União legislar sobre: I - direito civil, comercial, penal, processual, eleitoral, agrário, marítimo, aeronáutico, espacial e do trabalho;

²⁰ ALVIM. J.E. Carreira. **Teoria geral do processo**. – 23 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

²¹ ALVIM. J.E. Carreira. **Teoria geral do processo**. – 23 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

Em linhas breves, o *princípio da investidura*, informa que a jurisdição só pode ser exercida por quem tenha sido regularmente investido em jurisdição pela autoridade competente do Estado.

O *princípio da aderência ao território*, também chamado de princípio da *improrrogabilidade da jurisdição*, é aquele que vincula a jurisdição a uma determinada seção territorial do Estado.

O *princípio da indelegabilidade* da jurisdição orienta que o juiz, investido da jurisdição, deve exercer a função de órgão do Estado, sem delegá-la a terceiros; o princípio da indeclinabilidade informa que o juiz não pode declinar de seu ofício, deixando de exercer a função jurisdicional, diante de pedido de jurisdicionado ou de lacuna de lei.

Seguindo, há um princípio de suma importância, em torno do qual as discussões sempre estão aquecidas: *princípio do juiz natural*. Pelo princípio do juiz natural, vem a noção de que todos têm em igualdade de condições, direito a um julgamento por um juiz independente e imparcial, segundo as normas legais e constitucionais.

A doutrina aponta o princípio do juiz natural, como sinônimo de juiz legal ou juiz constitucional; é o juiz competente para julgar ao tempo em que ocorre o fato a ser processado e julgado.

Pelo princípio do juiz natural, se reconhece a vedação a constituição de tribunais de exceção, formados após os fatos e para o ato.

O já mencionado anteriormente princípio da inércia declara que não haverá jurisdição sem ação; para que o dever-poder do estado se manifeste a decidir, é necessária a provocação do jurisdicionado, é necessário que o direito de ação seja invocado, desencadeando a prestação jurisdicional no caso concreto. Demonstra, em suma a imparcialidade do juiz, ao passo que este é impedido de exercer sua função, sem que haja pedido.

O acesso a justiça, também conformado em um princípio, representa a faculdade de que a todos é franqueado o acesso ao judiciário para defesa de seus direitos, sendo que a expressão “acesso a justiça”, na anotação de ALVIM²², representa duas finalidades distintas: i) em primeiro lugar, o sistema deve ser igualmente acessível a todos; ii) deve produzir resultados socialmente justos.

²² ALVIM. J.E. Carreira. **Teoria geral do processo**. – 23 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

Por fim, o princípio da *nula poena sine iudicio*, de caráter eminentemente penal informa que nenhuma sanção penal será convertida em efetividade, sem que haja um competente processo, sem que haja a intervenção do juiz.

2.2.2 Da Competência

Ainda resgatando os conceitos da teoria geral do processo, podemos considerar as lições de ALVIM²³ sobre a competência. O autor descreve a competência como a “medida da jurisdição” e assim o é considerando que a competência é a *quantidade de jurisdição outorgada pela lei ao exercício de cada órgão jurisdicional*.

Então, a restrição do uso da jurisdição é disposta em lei que apresenta os contornos pelos quais a jurisdição pode ser exercida. Se a lei não restringir a jurisdição de um juiz, ele automaticamente conhecerá, processará e julgará tudo. No entanto, se a lei demarca poderes para julgar apenas determinadas controvérsias, a jurisdição ficará demarcada pela competência.

Em suma, a redação do artigo 43, §1º, RISTF, não pode induzir a uma leitura abrangente, calcada apenas da cominação indeterminada “em outros casos”.

Mais nos parece, que neste ponto, o regimento interno da corte quis informar, que o presidente estaria autorizado a proceder da forma expressa na cabeça do artigo, toda vez que, pessoas que não estivessem sujeitas a jurisdição da Corte Constitucional, praticassem crime nas dependências do tribunal.

E claro, poderia instaurar inquérito sempre que qualquer das pessoas sujeitas a sua jurisdição praticassem crime.

Daí decorreriam as duas situações pertinentes: a) se o crime fosse cometido nas dependências do tribunal por pessoa sujeita a sua jurisdição o presidente poderia i) instaurar o inquérito com base no caput; ii) delegar a atribuição a outro ministro.

Se o cometimento do crime não envolve pessoa submissa a jurisdição do STF (hipótese do §1º) o presidente poderia: i) de igual forma instaurar o inquérito; ii) requisitar a autoridade competente que o faça.

Em qualquer dos casos, exercendo um raciocínio sistemático mais concentrado no regimento interno da corte, se preservaria a finalidade da competência

²³ ALVIM, 2020.

administrativa, que por sua razão de ser, sujeita o agente público ao dever de realizar aquela finalidade, como sustenta, uma vez mais Celso Antônio Bandeira de Mello²⁴:

“Então, posto que as competências lhes são outorgadas única e exclusivamente para atender à finalidade em vista da qual foram instituídas, ou seja, para cumprir o interesse público que preside sua instituição, resulta que se lhes propõe uma situação de dever: o de prover àquele interesse.”

É nesse sentido que se desenvolvem as disposições regimentais: decorrem da outorga constitucional específica para atender a finalidade pela qual são instituídas, que cf. redação do art. 96, I, “a”, CF/88, é de organizar-se; de autogerir-se, de estruturar-se. Não pode haver, na competência regimental previsão que sujeite o particular. (!!!)

Entender de forma diversa, implicaria reconhecer forçosamente que o Supremo, dada sua jurisdição nacional (art. 92, §2º, CF/88) estaria autorizado a promover persecução penal sem limites, em todos os casos que supostamente houvesse “ameaça” a Corte, seus ministros ou seus familiares. E ainda além, abre um precedente perigoso, eis que a faculdade de se auto estruturar é comum a todos os tribunais cf. art. 96, I, “a”, CF/88, sendo que **todos** os tribunais superiores, têm jurisdição nacional, cf. redação do referido art. 92, §2º, CF/88.

Nesse sentido, cristalina a lição de MEIRELLES:

“Os regimentos são atos administrativos normativos de atuação interna, dado que **se destinam a reger o funcionamento de órgãos colegiados e de corporações legislativas. Como ato regulamentar interno, o regimento só se dirige aos que devem executar o serviço ou realizar a atividade funcional regimentada, sem obrigar aos particulares em geral.** Os atos regulamentares internos (regimentos) constituem modalidade diversa dos regulamentos externos (independentes ou de execução) e produzem efeitos mais restritos que estes. (destaquei).

Conforme vimos expondo, a competência administrativa impõe sujeição ao agente administrativo, de realizar a finalidade da competência que lhe foi outorgada.

O autor, aqui, diferencia o regimento (ato administrativo regulamentar interno) do regulamento (ato administrativo regulamentar externo ou executivo). Próprio do Executivo, o poder regulamentar é exercido com vista a prover as minúcias necessárias à completude de determinada lei.

²⁴ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**, 27ª Ed. São Paulo, 2010.pg. 143.

Contudo, mesmo o poder regulamentar tem seus limites bem claros, fundados nos princípios da legalidade; da reserva legal. O regulamento executivo ou externo, que se destine a explicar a lei deve estar estrito ao contido na lei. Quando se tratar de regulamento autônomo ou independente, que se preste a identificar situações não previstas em lei, jamais poderá extrapolar os limites da criação geral e abstrata do legislador ordinário, sob pena de incorrer em violação do princípio da legalidade, cingindo o ato regulamentar de nulidade²⁵.

O regulamento, tem da lei apenas os contornos de sua normatividade, mas não é lei no sentido formal tampouco ostenta sua extensão, eis que emana do Executivo, e não do corpo legislativo.

Pois bem, tratando-se de regimento, a doutrina é categórica ao afirmar que os atos regulamentares internos (regimentos) são diferentes dos externos (independentes ou de execução) e produzem efeitos mais restritos que os regulamentos externos.

A distinção entre as modalidades se constitui ainda, quando ao poder ao qual estão vinculados.

Os regulamentos independentes e de execução, que se destinam a disciplinar as situações gerais e estabelecem relações jurídicas entre a Administração e os administrados. Já os regimentos se prestam a “prover o funcionamento dos órgãos da Administração, alcançando unicamente as pessoas vinculadas à atividade regimental.”²⁶

“Enquanto os regulamentos externos emanam do *poder regulamentar*, os regimentos provêm do *poder hierárquico* do Executivo, ou da capacidade de auto-organização interna das corporações legislativas e judiciárias, razão pela qual só se dirigem aos que se acham sujeitos à disciplina do órgão que os expediu.”

[...]

“Quanto às relações entre o Poder Público e os cidadãos, refogem do âmbito regimental, devendo constar de lei ou de decreto regulamentar.”
(destaquei).

Nesse sentido, não cabe ao regimento interno da Corte avançar sobre matérias que disciplinam as relações jurídicas de direito público, como por exemplo, em matéria penal, no que diz respeito ao inquérito policial e seus limites.

²⁵ MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito administrativo brasileiro**. 42ª ed. São Paulo: Malheiros 2016.

²⁶ MEIRELLES, 2016.

Em consonância com esse entendimento, o Supremo, em 2015, por meio da resolução 564 /2015, regulamentou o exercício do poder de polícia do tribunal, inscrito nos arts. 42 a 45, RISTF.

A resolução não poderia ser mais clara. Expressou legitimamente o poder de polícia do STF em seu art. 1^o²⁷, e parágrafo único, disciplinando o uso de armas de fogo pelos agentes de segurança interna da Corte, inclusive.

Assim, a interpretação restritiva se apresenta como a mais adequada, ao disposto no art. 43, §1^o, RISTF, notadamente na expressão “nos demais casos” considerando a clareza inculpada na cabeça do dispositivo, a localização da norma na estrutura regimental (capítulo VIII – da polícia do tribunal) e a doutrina da disciplina administrativa que orienta as normas regimentais orgânicas, como é o caso da “polícia do tribunal”.

Bem esse é o entendimento e que segundo a doutrina, complementa a noção estruturante da natureza jurídica do regimento dos órgãos da administração, conquanto são instrumentos:

“Para os agentes sujeitos às normas regimentais, o regimento é a lei da casa e sua violação pode dar ensejo à invalidação do ato antirregimental, desde que lesiva de direito individual ou de prerrogativa da função. Os regimentos, no entender dos mais autorizados publicistas, "se destinam a disciplinar o funcionamento dos serviços públicos, acrescentando às leis e regulamentos disposições de pormenor e de natureza principalmente prática"²⁸

2.3 PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE E IMPESSOALIDADE (FINALIDADE) E O ABUSO DE PODER

Considerando o exposto acima, de modo a ampliar nosso estudo, faz-se necessário a observação dos princípios constitucionais, nomeadamente de legalidade e de impessoalidade (finalidade), bem como desenvolver uma noção a respeito da discricionariedade da administração.

²⁷ Art. 1^o O Presidente responde pela polícia do Supremo Tribunal Federal, competindo aos magistrados que presidem as turmas, sessões e audiências exercê-la, nos respectivos âmbitos de atuação, contando todos com o apoio de agentes e inspetores de segurança judiciária, **podendo estes e aqueles, quando necessário, requisitar a colaboração de autoridades externas.** Parágrafo único. **O exercício do poder de polícia destina-se a assegurar a boa ordem dos trabalhos no Tribunal, proteger a integridade de seus bens e serviços, bem como a garantir a incolumidade dos ministros, juízes, servidores e demais pessoas que o frequentam.** (Destaquei).

²⁸ MEIRELLES, 2016, pg. 207.

2.3.1 Princípio da Legalidade

O princípio da legalidade na administração pública se encontra inscrito no art. 37 da Constituição Federal de 1988²⁹ e representa o princípio basilar de toda a estrutura administrativa do estado, considerando a outorga do Poder Constituinte originário, a *constituição* do Estado e o exercício das funções administrativas.

Neste Estado de Direito, a “Administração só pode agir em obediência à lei esforçada nela e tendo em mira o fiel cumprimento das finalidades assinadas na ordenação normativa.”³⁰

O princípio da legalidade na Administração Pública, portanto, difere do direito privado, segundo o qual aos particulares é autorizado a realizar tudo o que a lei não os proíba. A administração poderá apenas realizar o que expressamente esteja assentado na lei, de acordo com os arts. 5º, II, 37, 84, IV, da Constituição, na esfera dos três Poderes.

2.3.2 Princípio da Finalidade (impessoalidade)

Embora não esteja inscrito no rol de princípios da administração Pública do art. 37, CF/88 o princípio da finalidade se encontra contido no princípio da impessoalidade.³¹

Esse princípio impõe ao administrador público que apenas pratique atos que guardem simetria com seu *fim* legal. Assim, o fim, ou finalidade legal, “é unicamente aquele que a norma de Direito indica expressa ou virtualmente como objetivo do ato, de forma impessoal.”³² O princípio da finalidade, sempre conservará o objetivo concreto e inafastável de todo e qualquer ato administrativo, qual seja o interesse público.

Todo ato que se afaste das margens do interesse público, estará sujeito a invalidação por desvio de finalidade, que tal como conceituado na lei de ação popular, indica “fim diverso daquele previsto, explícita ou implicitamente, na regra de

²⁹ Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:[...]

³⁰ MELLO, 2010. Pg. 960.

³¹ MEIRELLES, 2016, pg. 97.

³² Id.

competência do agente (Lei 4.717/65, art. 2ª, parágrafo único, “e”).”³³ essa concepção, trazida pela doutrina precisa estar muito clara, quando analisamos o princípio da finalidade.

A identificação clara do princípio, é fundamental para contrastar a noção diversa, onde haja suspeita de desvio de finalidade. No caso concreto, nem sempre haverá cometimento de infração similar aos clássicos exemplos de “obtenção de vantagem indevida” e de dirigir o mecanismo estatal para obtenção de vantagens pessoais.

Antes, os desvios de finalidade podem ser muito mais sutis, quando imaginamos os mesmos como “excesso”, ultrapassagem, ampliação, alargamento da finalidade da lei, previsto explícita ou implicitamente em determinado diploma legal.

Decorrente do estado de Direito, a Administração Pública deve, portanto, obediência às leis em todas as suas manifestações.

2.3.3 Vinculação e discricionariedade

Próprias da disciplina dos atos administrativos, discricionariedade e vinculação dizem respeito à parcela de “escolha” que a lei confere ao administrador, para a prática de determinado ato.

No primeiro instituto, tem-se que a lei defere ao administrador certa parcela de liberdade, caso em que o agente poderá exercer a essa liberalidade e “preencher com seu juízo subjetivo pessoal, o campo de indeterminação normativa, a fim de satisfazer no caso concreto a finalidade da lei.”³⁴

Já o segundo instituto a lei não reserva liberalidade alguma ao agente, que deve praticar o ato nos estritos, rígidos e objetivos limites da legalidade.

A forma como o agente faz uso dessa faculdade, a saber, a discricionariedade, influencia diretamente o uso do poder por parte do Estado.

Nesse sentido, convém mais uma vez a lição de MEIRELLES:

“Nos Estados de Direito como o nosso, a Administração Pública deve obediência à lei em todas as suas manifestações. Até mesmo nas chamadas atividades discricionárias o administrador público fica sujeito às prescrições legais quanto a competência, finalidade e forma, só se movendo com liberdade na estreita faixa da conveniência e oportunidade administrativas.”

³³ Id. pg. 98.

³⁴ MELLO, 2010,pg. 962.

O uso do poder, prerrogativa da autoridade, deve ser empregado sempre de modo lícito, livre de vícios ou excessos, sempre com respeito às “normas legais, à moralidade da instituição, finalidade do ato e exigências do interesse público.”³⁵

2.3.4 Abuso de Poder

Conforme a doutrina de Hely Lopes Meirelles, o “abuso do poder ocorre quando a autoridade, embora competente para praticar o ato, ultrapassa os limites de suas atribuições ou se desvia das finalidades administrativas.”³⁶

O abuso de poder, sempre será ato ilícito, e se manifesta como qualquer outro deles, em diversas formas diferentes. Pode ser identificado na “truculência” e por vezes é dissimulado, tal qual os casos de estelionato ou ainda pode vir encoberto por vestes de atos legais. Seja qual for a situação, o abuso de poder é ilegalidade e invalida o ato que o contém.

Nesse mesmo sentido, uma vez que o poder foi conferido para determinado administrador para a realização de determinado *fim*, por determinados *meios* e *motivos* toda ação que se separe dessa conduta, que contrarie ou que esteja à margem da vontade legal, “padece do vício de desvio de poder ou de finalidade e, como todo ato abusivo ou arbitrário, é ilegítima.”³⁷ Nesse sentido, impecável a consideração de MEIRELLES:

“O ato administrativo - vinculado ou discricionário - há que ser praticado com observância formal e ideológica da lei. Exato na forma e inexato no conteúdo, nos motivos ou nos fins, é sempre inválido. O discricionarismo da Administração não vai ao ponto de encobrir arbitrariedade, capricho, má-fé ou imoralidade administrativa.”

Há ainda, duas espécies de abuso de poder pertinentes ao nosso estudo. São elas o excesso de poder e o desvio de finalidade.

O primeiro, é identificado quando a autoridade, dentro de sua competência vai além dos limites da mesma, para praticar o ato administrativo infirmado. O excesso de poder, é o excesso da competência, exercido por parte do agente administrativo.

³⁵ MEIRELLES, 2016. Pg. 120.

³⁶ MEIRELLES, 2016. pg. 121.

³⁷ MEIRELLES, 2016. pg. 121.

Esta forma de abuso de poder, retira a legitimidade da conduta do agente, lançando-o na ilegalidade.

O excesso de poder se evidencia tanto na afronta direta à lei, quando, a autoridade deliberada e claramente agir além da lei, como também quando de forma dissimulada contorna os limites legais, abarcando poderes que não lhes são conferidos legalmente. Em ambos os casos, haverá excesso de poder, praticados com dolo ou culpa, mas sempre com vilipêndio a regras de competência.³⁸

Já a segunda hipótese, de desvio de finalidade, caracteriza-se quando a autoridade competente, pratica o ato por razões, motivos ou com “fins diversos dos objetivados pela lei, ou exigidos pelo interesse público”³⁹. A doutrina ressalta a dificuldade de prova do abuso de poder por desvio de finalidade. Eis que praticados em clandestinidade, sempre por motivos alheios ao interesse público. No entanto, informa elementos indicatórios do desvio de finalidade, como falta de motivo, ou discordância dos motivos com o ato praticado.

Por meio dos institutos estudados até o momento, podemos traçar um panorama das implicações administrativas da edição da portaria GP69/2019, bem como da abertura do inquérito 4781/STF.

O regimento interno da Corte, em que pese ostente força normativa, é na definição doutrinária, ato normativo regulatório interno, e que por sua vez conserva limites mais estreitos que os atos regulamentares independentes (que se prestam a regulamentar situações não descritas na lei) e que os atos executivos, (aqueles que se dedicam a regulamentar determinada lei, sendo completamente adstritos aos limites legais).

Por ato administrativo que é, o regimento interno da Corte se presta a uma finalidade específica, qual seja a estruturação orgânica do Tribunal, nos limites indicados pela norma constitucional do art. 96, I, “a”, guardando perfeita simetria com o texto constitucional, que expressa o “espírito da lei”, no âmbito regimental, notadamente na disposição acerca da manutenção das garantias processuais às partes.

Considerando o escopo constitucional limitado de competência, a portaria GP69/2019, ao valer-se de dispositivos regimentais para o desenvolvimento de

³⁸ Id. pg. 123.

³⁹ Id. pg. 124.

procedimento investigatório no âmbito da corte, violou o princípio da legalidade, ao passo que em ampliou em base hermenêutica (ainda que taciturna) o alcance do art. 43, §1º, RITSF, exacerbando a competência constitucional.

O regimento interno da corte é lei, no sentido material, eis que representa comandos normativos válidos e necessários ao bom e regular funcionamento da Corte, eficiente prestação do serviço público e proteção das garantias processuais das partes.

No entanto, carente de aspecto formal, o regimento interno dos tribunais resta combalido face aos diplomas legais, por não ostentar o mesmo degrau hierárquico que aqueles, como no caso da oposição entre os códigos de processo e as disposições processuais regimentais.

3 CONSIDERAÇÕES SOBRE O ATIVISMO JUDICIAL NA DEFINIÇÃO MULTIDIMENSIONAL DE CARLOS ALEXANDRE DE AZEVEDO CAMPOS

Na busca das respostas para os questionamentos acima, é necessário um exame a respeito do conceito de ativismo judicial; de seus desdobramentos e sobretudo de sua incidência nos julgados da Corte Constitucional. Para tanto, neste tópico dedicado ao entendimento de tal fenômeno, passamos a enfrentar alguns pontos que lhe são particulares, com base na abalizada doutrina de Carlos Alexandre de Azevedo Campos⁴⁰.

Com efeito definir o que se entende por ativismo judicial, não é tarefa das mais fáceis. Segundo o autor, em regra, a expressão é utilizada de maneira pejorativa, para indicar decisões arbitrárias, ao passo que os juízes ativistas seriam, de acordo com um entendimento *comum*, identificados com aqueles sujeitos que estariam prontos a romper com a ordem constitucional, ameaça aos valores democráticos e a separação de poderes, sendo que ativismo judicial acaba se tornando um substituto para excesso judicial⁴¹.

Essa atribuição pejorativa ao termo, se traduz, segundo o autor, em um código para manifestação de discordâncias para com as decisões judiciais; impõe limites, obstáculos à definição coerente do que seria ativismo judicial.

A partir das múltiplas acepções conferidas ao termo; dessa universalidade de entendimentos por vezes antagônicas e do desdém comum pelas decisões taxadas de ativistas, o autor propôs uma definição multidimensional do ativismo judicial.

Há um elemento que conecta a grande maioria das decisões ativistas: o posicionamento político institucional das cortes prolatoras de tais decisões, dentro de determinada ordem constitucional, sobre os demais atores dessa mesma ordem:

“[...]Comum a todos os exemplos de cortes ativistas retratadas anteriormente e às suas diversas formas de manifestação de ativismo judicial, está sempre o exercício expansivo e vigoroso, estratégico ou não, de autoridade político-normativa no controle dos atos e das omissões dos demais poderes, seja impondo-lhes obrigações, anulando as decisões, ou atuando em espaços tradicionalmente ocupados por aqueles. O núcleo comportamental do ativismo judicial é a expansão de poder decisório que juízes e cortes promovem sobre os demais atores relevantes de uma dada organização sociopolítica e constitucionalmente estabelecida.”

⁴⁰ CAMPOS, Carlos Alexandre de Azevedo. **Dimensões do ativismo judicial do Supremo Tribunal Federal**. – Rio de Janeiro: Forense, 2014.

⁴¹ CAMPOS, 2014.

Antes mesmo de adentrar às dimensões propostas pelo jurista para delinear os contornos do ativismo judicial, tem-se que, há uma expansão do “poder decisório” das cortes e juízes, sobre os demais entes políticos, controlando seus atos e/ ou omissões.

Nota-se, portanto, que o ativismo judicial, se manifesta eminentemente, com perdão da redundância, na esfera *judicial*. Essa compreensão é importante, fundamentalmente quando analisamos a competência da corte em um ato específico, como é o caso deste trabalho.

Mesmo os avanços decisórios mais atuais, amoldados aos casos concretos e prolatados com vista a suprir alguma deficiência na atividade legislativa, a corrigir injustiças ou solucionar embates entre princípios constitucionais, se dão no âmbito da prestação jurisdicional.

Oportunamente, o autor aponta o ambiente temático no qual se apresenta grande parte das decisões declaradas ativistas. Decorrem antes, de um alargamento da relevância da corte, provocado pela sua presença constante em temas hodiernos e especiais da sociedade. Quanto mais a corte constitucional decide “e sobre muitas coisas, relevantes ou pouco importantes, ela acaba tornando-se personagem especial da vida cotidiana da respectiva sociedade.”⁴²

Assim, desde as pequenas coisas, às de maior envergadura, a corte constitucional se posiciona como “uma arena fundamental para o debate dos temas”.⁴³

“Essa posição de ubiquidade decisória da corte pode ser considerada, em si mesma, um índice de ativismo judicial na medida em que o elevado volume decisório representa, naturalmente, expansão de poder político-normativo. A corte avança sua presença sobre os outros poderes, instituições e diferentes setores da sociedade independente da relevância da matéria julgada. O ativismo judicial, sob esta perspectiva, é identificado não pela criatividade hermenêutica, falta de deferência aos outros poderes ou impacto social de decisões cruciais, mas sim, pelo número extraordinário de questões levadas à corte para decisão. **A corte se faz presente demais e essa onipresença significa exercício expansivo de poder decisório.**”⁴⁴ (destaquei)

A expansão do poder decisório da corte, essa onipresença, é alimentada também pelas demandas políticas da sociedade. A corrente judicialização da política,

⁴² CAMPOS, Carlos Alexandre de Azevedo. **Dimensões do ativismo judicial do Supremo Tribunal Federal**. – Rio de Janeiro: Forense, 2014.

⁴³ Id.

⁴⁴ CAMPOS, Carlos Alexandre de Azevedo. **Dimensões do ativismo judicial do Supremo Tribunal Federal**. – Rio de Janeiro: Forense, 2014.

e o dever de se manifestar sobre tais demandas, alçam as cortes constitucionais ao *status* de atores políticos, guardadas das devidas singularidades e fundamentos para com os poderes Executivo e Legislativo.

Assim, considerando a extensão dos efeitos de suas decisões, as cortes constitucionais ativistas, antes de integrarem os sistemas políticos dos respectivos países, são de fato “verdadeiros centros de poder, que participam direta ou indiretamente na formação da vontade política predominante.”⁴⁵ As cortes podem servir não apenas para a tomada de decisões em desfavor do governo, mas também como aliada, decidindo questões que no jogo político poderiam ter altos custos políticos.

O relacionamento entre Direito e política, conserva implicações recíprocas. Tendo em vista que as decisões impactam direta ou indiretamente as decisões políticas, as cortes também se adaptam ao cenário conjuntural ao qual estão inseridas.

Tanto é, que mesmo dentro de um amplo marco de possibilidades decisórias, os tribunais constitucionais decidem, influenciados pelo comportamento de demais instituições e poderes políticos.⁴⁶ “Um cenário político hostil pode conduzir à postura de passivismo judicial; ao contrário, um cenário político de liberdade decisória traduz-se em larga oportunidade ao ativismo judicial.”⁴⁷

O ativismo judicial, não se funda, portanto, na correção, na exaustão concreta, no mérito das decisões proferidas. Tem que ver, acima de tudo, com a relação institucional que as cortes constitucionais conservam para com os demais atores políticos.

Conclui o autor, que o núcleo comportamental do ativismo judicial ou de seu antagonista, a autorrestrição judicial, arvora-se no debate acerca da quantia de “autoridade constitucional e epistêmica” que a corte tinha para tomar certa decisão.

Outro ponto de tensão doutrinária quando se analisa os fenômenos do ativismo judicial, é o problema da legitimidade. Segundo Azevedo Campos, há quem defenda que legitimidade e ativismo judicial estão sempre separados; há quem defenda que ambos são coincidentes, e há aqueles que advogam ser ativismo judicial e legitimidade, contingentes.

⁴⁵ Id.

⁴⁶ Id.

⁴⁷ Id.

Expressando sua posição contingente, sustenta que não há uma fórmula apriorística capaz de determinar se uma decisão ativista é legítima ou ilegítima. Dependerá sempre de análise do caso concreto, bem como das determinações mais ou menos claras na constituição de regência acerca do exercício do poder judicial, limites institucionais e diferentes variáveis políticas e sociais.

3.1 A DEFINIÇÃO MULTIDIMENSIONAL DO ATIVISMO JUDICIAL NO STF

A partir da indagação inicial que motivou a escolha do tema deste trabalho, algo ficou claro, desde o início: seria necessário promover uma investigação sobre o ativismo judicial, a fim de identificar seus elementos e então poder apontar se o inquérito 4781/ STF tem ou não alguma carga ativista, em si.

Na busca por tais elementos, defrontamos mais uma vez com a clareza da explanação no autor.

Em suas considerações sobre o ativismo judicial, expôs uma classificação categórica, de acordo com a forma com a qual se manifestam as decisões ativistas⁴⁸

Cumpre, analisar brevemente a classificação pioneira proposta pelo autor, a fim de deixar cada vez mais evidente as linhas de contraste com o inquérito 4781.

Admitindo que o ativismo judicial consiste em geral em práticas decisórias multifacetadas e insuscetíveis de redução a critérios singulares de identificação, o autor pontuou o que chamou de definição multidimensional do ativismo judicial:

“[...] defino o ativismo judicial como o exercício expansivo, não necessariamente ilegítimo, de poderes político-normativos por parte de juízes e cortes em face dos demais atores políticos, que: **(a)** deve ser identificado e avaliado segundo os desenhos institucionais estabelecidos pelas constituições e leis locais; **(b)** responde aos mais variados fatores institucionais, políticos, sociais e jurídico-culturais presentes em contextos particulares e em momentos históricos distintos; **(c)** se manifesta por meio de múltiplas dimensões de práticas decisórias.”

Nesse sentido enumera-se seis hipóteses ou dimensões de ativismo judicial: **a)** dimensão metodológica ou interpretativa; **b)** dimensão processual; **c)** dimensão estrutural ou horizontal; **d)** dimensão de direitos; **e)** dimensão antidialógica.

⁴⁸ CAMPOS, Carlos Alexandre de Azevedo. **Dimensões do ativismo judicial do Supremo Tribunal Federal**. – Rio de Janeiro: Forense, 2014. pg.

3.1.1 A dimensão metodológica do ativismo judicial no STF

Ativismo judicial na dimensão metodológica ou interpretativa se verifica quando a corte constitucional promove “aplicação, interpretação expansiva e inovadora de normas e direitos constitucionais”; se dá sobretudo na “criação judicial do direito infraconstitucional por meio das técnicas de interpretação conforme a constituição e de declaração de nulidade parcial sem redução do texto; controle das omissões legislativas inconstitucionais; decisões maximalistas.”⁴⁹

O entendimento dessa dimensão de ativismo judicial, conforme propõe o autor, é substancialmente dirigido pela criação judicial do direito. Não se tratando apenas de declarar o direito positivo, antes, corrigem, restringem, expandem e modificam; os juízes ativistas, nesse caso, participam ativa e criativamente da ordem jurídica.

A corte constitucional promove a criação do direito positivo em quatro formas bem ordenadas, de acordo com Azevedo Campos: *i)* interpretação e aplicação das normas constitucionais; *ii)* interpretação conforme a constituição e declaração de nulidade parcial; *iii)* controle da omissão legislativa inconstitucional e *iv)* decisões maximalistas.⁵⁰

Através da interpretação das normas constitucionais, o STF tem desenvolvido um conjunto de condutas interpretativas, que possibilitem uma expansão normativa dos princípios constitucionais, a fim de regular as condutas concretas e “diminuir a liberdade de conformação normativa do legislador.”⁵¹

Na interpretação conforme a constituição, e declaração de nulidade parcial, o foco da atividade judicante não é, em primeiro plano a constituição, mas sim determinada lei. A constituição é interpretada de forma indireta, tal que, representa o parâmetro a direcionar a hermenêutica infraconstitucional.

Nesse sentido, a lei será declarada constitucional quando refletir a norma, ou seja, o comando constitucional. Nos casos em que houver múltiplas acepções normativas, diversos significados, prevalecerá o sentido que melhor realize o intento

⁴⁹ CAMPOS, Carlos Alexandre de Azevedo. **Dimensões do ativismo judicial do Supremo Tribunal Federal.** – Rio de Janeiro: Forense, 2014. pg. 275.

⁵⁰ CAMPOS, 2014. pg. 276.

⁵¹

constitucional. Já quando há declaração de nulidade parcial, o texto normativo impugnado é mantido, e lhe são limitadas as hipóteses de aplicação, excluindo as inconstitucionais.

No controle judicial da omissão normativa inconstitucional a decisão ativista se funda na necessidade de suprir a inércia do legislador ordinário, na elaboração de diploma legal que lhe imposto pela constituição.

Quando, o Poder Legislativo não se manifesta dentro de um interregno razoável a complementar a determinação constitucional, demonstra um desprezo pela Lei Maior, considerando ser a lei ordinária subordinada à constituição.

Assim, quando submetida ao escrutínio da corte constitucional, em omissão total – onde não há lei - e parcial ou relativa – onde há lei que não satisfaz a determinação da constituição – a questão pode resultar prolação de decisão que pode ensejar a completude da omissão inconstitucional e portanto, ativista.

Enfim, a decisão maximalista constitui ativismo judicial metodológico, quando contempla mais uma posição monocrática do agente julgador que uma postura ou mote institucional da corte. Através das decisões maximalistas, o Supremo escapa das posições prévias dos demais poderes sobre “questões sociais, antropológicas, médicas, biológicas e de impacto ambiental, econômicas, de funcionamento partidário, etc.”⁵²

“os ministros da Corte têm procurado construir as próprias verdades sobre esses temas e, com isso, impor decisões que *nada deixam escapar*. Essas decisões são maximalistas e, com elas, o Supremo busca *governar o futuro*.”⁵³

3.1.2 A dimensão processual do ativismo judicial no STF

Na dimensão processual, o ativismo judicial representa a expansão da jurisdição da corte, da utilidade e da eficácia dos poderes processuais de suas decisões.

Azevedo Campos destaca o exemplo de ativismo judicial processual, na doutrina brasileira do Habeas Corpus. Através da construção jurisprudencial, o STF expandiu o uso ação para além da “finalidade histórica de proteger a liberdade de

⁵² CAMPOS, Carlos Alexandre de Azevedo. **Dimensões do ativismo judicial do Supremo Tribunal Federal**. – Rio de Janeiro: Forense, 2014. pg. 304.

⁵³ Id.

locomoção”⁵⁴, atribuindo ao remédio constitucional poder suficiente para garantir reuniões pacíficas, reintegrar funcionários, garantir a liberdade de imprensa em estado de sítio, liberdade de ensino e aprendizado e ainda para empossar agentes políticos, como governadores, senadores, deputados e vereadores.

3.1.3 Dimensão estrutural do ativismo judicial no STF

Avançando na dimensão estrutural ou horizontal, o ativismo judicial aparece como uma interferência contundente na esfera de decisão dos demais poderes, faltando-lhes ora com a deferência legal, ora com deferência epistêmica. A dimensão estrutural do ativismo judicial, representa não a perspectiva de como a Corte aplica e interpreta a ordem constitucional, que é a representação da dimensão metodológica, nem de como utiliza os instrumentos de decisão, a saber a dimensão processual, mas sim representa o comportamento da corte em relação aos demais poderes; representa a medida de interferência que o Supremo tem alcançado nas decisões que tradicionalmente são tomadas por outros atores políticos.

A dimensão estrutural do ativismo judicial, se presta é claro, àquelas contraposições decisórias mais evidentes entre o Judiciário e o Executivo e o Judiciário e o Legislativo.

“O Supremo não tem qualquer embaraço em tomar decisões nessas circunstâncias e isso porque ele não se sente desconfortável em expandir poder a expensas dos outros poderes de governo. Isso é ativismo judicial estrutural.”⁵⁵

A dimensão estrutural de ativismo judicial assume contornos mais claros, quando o fenômeno em comento é contrastado com a autorrestricção judicial estrutural. Na autorrestricção estrutural, o juiz decidirá com deferência aos demais poderes, em homenagem a uma exigência valorativa institucional e política, dentro do governo democrático em separação de poderes. O juiz decide em decorrência destes princípios: democracia e separação de poderes.

O autor reconhece o ativismo judicial estrutural para com o executivo, nos casos de avanço da jurisdição do STF sobre o orçamento da união, sobre os critérios

⁵⁴ Id. pg. 305.

⁵⁵ CAMPOS, Carlos Alexandre de Azevedo. **Dimensões do ativismo judicial do Supremo Tribunal Federal**. – Rio de Janeiro: Forense, 2014. pg. 315.

de urgência e relevância das medidas provisórias. No âmbito do Poder Legislativo, a falta de deferência, ou ativismo estrutural do STF se identifica no controle forte da emenda constitucional.

3.1.4 Dimensão de direitos

Já a dimensão de direitos, aponta o ativismo judicial como “o avanço de posições de liberdade, de dignidade e de igualdade social sobre os poderes públicos”⁵⁶ em que produz a mitigação da margem regulatória, fiscalizatória e até punitiva do Estado ou interfere em medidas de tutela estatal e em escolhas de políticas públicas.

Pela própria outorga constitucional, e pela evolução do constitucionalismo ao longo das últimas décadas, a jurisprudência do Supremo centra-se manifestamente nos direitos fundamentais, tanto em uma perspectiva quantitativa, como qualitativa.⁵⁷

Decisões emblemáticas da Corte, como no caso do aborto de feto anencefálico, reconhecimento de status jurídico a união estável homoafetiva e ações afirmativas raciais, compõe a cúpula da jurisprudência da Corte nas questões de direitos fundamentais, que cada vez mais tem chegado ao STF. Pondera-se ainda, segundo o autor, que esse núcleo nobre de decisões representa uma enésima parte do que de fato, tem sido o ativismo judicial do Supremo em face do Estado, na defesa dos direitos fundamentais.⁵⁸

Fazendo um desdobramento no tema, considera a dimensão de direitos em duas acepções distintas: *i*) dimensão negativa (ou de defesa); *ii*) dimensão positiva (ou prestacional).

A dimensão negativa do ativismo de direitos, se constitui sim na expansão dos direitos fundamentais e liberdades individuais, na direção da restrição da atividade regulatória do Estado, ao passo que impõe a estes deveres de abstenção e limitação de seu poder de polícia, sendo destacada a proteção da liberdade de expressão dada sua afirmação de relevância especial para a democracia.

O exemplo que se extrai, consta da “lei de imprensa”, em que o STF decidiu não ter sido recepcionada pela constituição de 1988 a lei 5.260/1967. Naquele

⁵⁶ CAMPOS, 2014. pg. 275.

⁵⁷ CAMPOS, 2014. pg. 322.

⁵⁸ Id.

juízo, o Supremo exarou, ainda que não pela maioria dos seus ministros, que a ação de regulação sobre a atividade de imprensa deve ser mínima, considerando a posição de “maior relevância constitucional e democrática da liberdade de expressão e de informação, da qual a liberdade de imprensa é corolária.”⁵⁹

A dimensão negativa do ativismo sobre direitos orienta a limitação do poder do estado a partir do princípio da dignidade da pessoa humana, inclusive em matéria penal, como no caso do princípio da inocência. Nesse sentido, completa o autor:

“O Supremo consagra, portanto, posições de liberdade e dignidade para restringir o *poder de punir* do Estado, assim como tem feito também com os *poderes de regular* e de *investigar*. Essas são as formas por meio das quais o Supremo tem desenvolvido a *faceta negativa* (de defesa) da *dimensão de direitos fundamentais do ativismo judicial*. Como se verá no tópico seguinte, a Corte também tem desenvolvido importante *dimensão positiva* do ativismo judicial dirigido a expandir direitos fundamentais em face do Estado, máxime a imposição de prestações positivas em favor dos direitos sociais e econômicos.”

De maneira diversa da anterior a dimensão positiva ou prestacional se desenvolve na atitude judicial de exigir do Estado o cumprimento de deveres positivos, inclusive o dever de legislar, dirigidos à proteção dos direitos fundamentais.

No âmbito dessa dimensão prestacional o STF impõe ao Estado a realização de condutas positivas, corrigindo ou a fim de corrigir ou substituir essas condutas em dois campos distintos e correlatos: “a realização de *deveres de proteção* aos direitos fundamentais para avançar posições de igualdade e dignidade; a formulação de políticas públicas e a prestação de serviços públicos dirigidos a assegurar a validade concreta dos direitos sociais e econômicos.”⁶⁰

Nesse sentido o Supremo intervém nas decisões políticas e até mesmo tem substituído essas decisões, quando depara com um “quadro normativo de proteção insuficiente”⁶¹, que seja capaz, ao fim e ao cabo, de pôr em risco a efetividade dos direitos e das liberdades fundamentais.

⁵⁹ Id. pg. 323.

⁶⁰ CAMPOS, Carlos Alexandre de Azevedo. **Dimensões do ativismo judicial do Supremo Tribunal Federal**. – Rio de Janeiro: Forense, 2014. pg. 328.

⁶¹ Id.

3.1.5 Dimensão do ativismo antidialógico

A derradeira concepção de ativismo judicial formulada por Azevedo Campos, tratada por ele como dimensão antidialógica, descreve o ativismo judicial como afirmação da posição do Supremo não apenas como último intérprete da constituição, mas sobretudo, como intérprete exclusivo da Carta da República.

Com efeito, o ativismo antidialógico renuncia ao diálogo institucional, ao passo que concentra no Supremo o monopólio da hermenêutica constitucional. Essa característica – evidentemente levada a estresse - poderia induzir à indagação de *quem veio antes: se o Supremo ou a constituição?* Dado o fato de que a Lei Maior é fonte jurígena da realidade social, do Estado e, portanto, do Supremo, parece natural que a *criatura*, não se coloque como *criador*, ainda que, lhe seja conferido o dever de “conservar” a ordem determinada pelo criador, no caso, a CF/88.

Felizmente, uma vez mais Azevedo Campos, apresenta uma formulação precisa e comenta de maneira brilhante:

“A interpretação constitucional não pode ser encarada como tarefa exclusiva do Supremo Tribunal Federal. A Corte pode ter a última palavra sobre um caso particular, mas não necessariamente acerca da questão constitucional mais ampla que governa o caso. A definição da questão mais ampla deve ser o resultado da “construção coordenada” entre os poderes, *i.e.*, de um processo dialógico. O respeito ao espaço dos demais poderes torna a atuação do Tribunal mais legítima e agrega valor ao processo de construção dos significados da Constituição. Comportamento diverso representará forma de ativismo aprioristicamente ilegítimo: o *ativismo judicial antidialógico*.”

Por princípio, a definição das questões constitucionais amplas, devem ser construídas conjuntamente com os demais poderes, medida que segundo o autor, torna a atuação da Corte legítima, ao passo que agrega valor ao processo de construção dos significados da Constituição, o que se revela ideal nas democracias sadias.

A defesa de uma suprema corte dialógica, integradora, atualmente se faz mais que necessária. Conforme ocorrem as transformações políticas, e sobrevêm períodos de tensão, que por sua vez podem converter-se em um cenário de crise, é necessário que o Poder que tem a faculdade de *revisar* os atos do governo em geral, se posicione como defensor da ordem.

Ordem essa expressa na constituição, que deve ser interpretada pelos diversos atores políticos, de modo a garantir o pleno exercício do princípio republicano (art, 1º,

parágrafo único, CF/88), da separação de poderes (art. 2º, CF/88) para gerar segurança jurídica.

Em mais uma nota fundamental o autor cita Louis Fisher⁶²:

“Judicial review se ajusta ao nosso sistema constitucional porque gostamos de fragmentar o poder. Sentimo-nos mais seguros com checks and balances, mesmo quando uma Corte não eleita diz a um legislador eleito ou a um Presidente eleito que eles têm se excedido. Essa mesma preferência por poder fragmentado nega à Suprema Corte a autoridade final e a última palavra para decidir questões constitucionais. Nós não aceitamos a concentração de poder legislativo no Congresso ou de poder executivo no Presidente. Pela mesma razão, não podemos permitir que o poder judicial e a interpretação constitucional residam exclusivamente nas cortes. Nós rejeitamos supremacia em todos os três poderes em razão do valor superior da liberdade, do discurso, da democracia e do governo limitado.”

Nesse sentido, considerando a independência e autonomia das cortes, que enquanto representativas de função do Estado constituem o exercício do Poder Judiciário, o exame a seguir se dá em torno dessa autonomia e independência considerando a postura aplicada no caso em estudo com as *funções* tradicionais exercidas pelos demais entes estatais.

Oportunamente, dado o impacto social causado pela instauração do ato, em grande parte pelo desconhecimento comum do regimento interno da corte, e também pela forma com que foi instaurado (sem distribuição, com imposição de sigilo, inclusive para alvos de diligências realizadas no âmbito do inquérito) que como visto, amparou o desenvolvimento dos trabalhos, discussões técnicas e de opinião também ocorreram. No seio dessas discussões, o partido Político Rede Sustentabilidade acionou o STF, em sede de ADPF.

⁶² FISHER, Louis; DEVINS, Neal, 1992 apud. CAMPOS, Carlos Alexandre de Azevedo. **Dimensões do ativismo judicial do Supremo Tribunal Federal.** – Rio de Janeiro: Forense, 2014. pg. 337.

4 O ATIVISMO JUDICIAL NA ADPF 572

4.1 DEBATES NA ADPF 572/DF

Proposta em 23/03/2019, pelo partido Rede Sustentabilidade a ADPF 572, questionava lesão ou ameaça de lesão preceito de liberdade pessoal, incluindo a garantia do devido processo legal, art.5º, LIV, dignidade da pessoa humana, art. 1º, III, prevalência dos direitos humanos art. 4º, II, legalidade art. 5º, II, vedação dos juízos ou tribunais de exceção, art. 5º, XXXVII, todos da CF/88.⁶³

Sustentou o partido, que o art. 43, RISTF, trata do poder de polícia interno, sendo regulamentado pela resolução 564/2015, que exige que o fato definido como crime ocorra na sede do Tribunal, e que cumulativamente envolva autoridade ou pessoa sujeita à jurisdição do STF. Segundo a legenda, ambos os requisitos estariam ausentes quando da edição da portaria que procurava impugnar, o que ensejaria não a atuação do poder judiciário, mas nos moldes do sistema acusatório, da polícia judiciária ou do Ministério Público.

Com base nessas alegações, como consta do relatório do Min. Edson Fachin, relator da ADPF 572/DF, a legenda apontou lesão ao preceito fundamental da Separação de Poderes, art. 60, §4º, III, CRFB/88, declarando que o Poder Judiciário não tem competência estabelecida no art. 102, CF/88, para conduzir investigações criminais, que fundamentou na “proteção judicial efetiva” art. 5º, XXXV, CF/88, vedação de tribunal de exceção, art. 5º, XXXVII e LIII, bem como na garantia do juiz natural, e ,ainda no devido processo legal, inscrito no art. 5º, LV.

⁶³ Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: III - a dignidade da pessoa humana [...] Art. 4º A República Federativa do Brasil rege-se nas suas relações internacionais pelos seguintes princípios: [...] II - prevalência dos direitos humanos; [...] Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: [...] II - ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei; [...] XXXVII - não haverá juízo ou tribunal de exceção; [...] LIV - ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal;

O referido partido ainda ressaltou o caráter inquisitivo do inquérito instaurado, sustentando que a manutenção do procedimento, violaria institutos internacionais, que impõe o sistema acusatório.

Seguiu-se ainda, afirmando que as pessoas jurídicas, entes despersonalizados que são, não podem ser sujeitos passivos dos crimes contra a honra, e que assim a portaria GP69/2019, não poderia ser instaurada para apurar fatos ofensivos à honra do Supremo. Considerou ainda que, nos casos das pessoas naturais, a investigação é iniciada com a representação do ofendido.

Apontou que o inquérito 4781/DF é carente de justa causa, eis que não comportou uma determinação mínima do objeto, vilipendiando o princípio da legalidade estrita, sendo este também é um preceito fundamental. Questionou a ausência de distribuição livre, o que segundo a sigla, reforçaria a hipótese de tribunal de exceção, o que prejudicando a imparcialidade.

Instado a se manifestar, então Presidente da Corte, Min. Dias Toffoli, sustentou o amparo regimental para a portaria, nos mesmos termos de sua fundamentação, e ponderou que:

“[...] os Ministros têm jurisdição em todo território nacional (CF, art. 92, §2º), **a infração contra eles cometida implica ofensa ao próprio STF, órgão que apresentam.** Assim, compete ao Presidente zelar pela intangibilidade das prerrogativas da Corte e de seus membros, apurando as infrações que motivaram a instauração do inquérito “em toda a sua dimensão”, compreendendo “não apenas a investigação de ações criminosas isoladamente praticadas, como também a **identificação de associações de pessoas constituídas com o fim específico de perpetrar, de forma sistemática, ilícitos que vão de encontro aos bens jurídicos em questão.**”⁶⁴ (meus destaques).

Na mesma ocasião, o presidente justificou o sigilo imposto ao procedimento no art. 20, Código Penal⁶⁵.

Nesse mesmo sentido, foi a manifestação do Min. Alexandre de Moraes, relator do INQ. 4781, em que afirmou:

“O objeto do inquérito é claro e específico, consistente na investigação de notícias fraudulentas (fake News), falsas comunicações de crime, denúncias caluniosas, ameaças e demais infrações, revestidas de *animus caluniandi, diffamandi ou injuriandi*, que atinjam a honorabilidade institucional do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL e de seus membros, bem como a

⁶⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. (Tribunal Pleno). **Inteiro Teor do Acórdão. ADFP 572.** Rel. Min. Edson Fachin. 2019. Brasília – DF. eDOC 177. pg.34. Disponível em: <<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=755791517&prclID=5658808#>> Acesso em: 06/05/2021.

⁶⁵ Art. 20. A autoridade assegurará no inquérito o sigilo necessário à elucidação do fato ou exigido pelo interesse da sociedade.

segurança destes e de seus familiares, quando houver relação com a dignidade dos Ministros, inclusive com a apuração do vazamento de informações e documentos sigilosos, com o intuito de atribuir e/ ou insinuar a prática de atos ilícitos por membros da Suprema Corte, por parte daqueles que tem o dever legal de preservar o sigilo; e a verificação da existência de esquemas de financiamento e divulgação em massa nas redes sociais, com o intuito de lesar ou expor a perigo de lesão a independência do Poder Judiciário e ao Estado de Direito. **Os atos investigados são as práticas de condutas criminosas, que desvirtuando ilicitamente a liberdade de expressão, pretendem utilizá-la como verdadeiro escudo protetivo para a consumação de atividades ilícitas contra os membros da CORTE e a própria estabilidade institucional do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.”**

O Ministério Público se manifestou nos autos em três oportunidades. Em primeiro momento, informou que imediatamente após a edição da Portaria GP69/2019, oficiou o relator do INQ. 4781, sem, contudo, obter resposta.

Ainda nesse momento inicial, após tomar conhecimento de que em 15/04/2019, o Min. Alexandre de Moraes determinou remoção de matéria jornalística⁶⁶ da revista eletrônica *Crusoé*, bem como do site *O Antagonista*, sem seu prévio conhecimento, e manifestação a PGR promoveu o arquivamento do inquérito, que não foi acolhida pelo relator, “que entendeu que o sistema acusatório não se estenderia às investigações penais”.⁶⁷

Uma vez mais se manifestou o PGR, pontuando que o ato sob escrutínio **a)** violaria o sistema acusatório (art.129, I, CF/88), que o art. 43, RISTF, bem como a Resolução 564/2014, não se aplicam eis que disciplinam o poder de polícia interno do Tribunal; **b)** ausência de intervenção do Ministério Público; **c)** que o arquivamento seria irrecusável, considerando precedente estabelecido em Questão de Ordem do INQ 2341; **d)** violação à regra de competência do STF, estabelecida n art. 102, I, “b”, e também no art. 43, RISTF, ao passo que a princípio os investigados não teriam prerrogativa de foro, cf. decidido anteriormente no bojo da Questão de Ordem na Ação Penal, 937, por violação do juiz natural (art. 5º, LIII, CF/88), eis que não houve

⁶⁶ A reportagem alvo da medida cautelar no âmbito do INQ. 4781, trazia referência feita pelo empresário Marcelo Odebrecht, investigado na Operação Lava Jato, a um “amigo do amigo de meu pai”. A menção, que ocorreu segundo os veículos de informação atacados pela medida, em e-mails trocados pelos investigados. Em resposta a pedidos de esclarecimento feitos pela PF (Polícia Federal), a respeito da identidade do “amigo do pai” bem como do “amigo do amigo de meu pai”, o empresário afirmou se tratar o “amigo”, do ex-presidente Luiz Inácio Lula da Silva, ao passo que o “amigo do amigo”, seria o então presidente do STF, Min. Dias Toffoli. Disponível em: < <https://congressoemfoco.uol.com.br/judiciario/stf-mandou-apagar-reportagem-que-citava-toffoli-diz-revista/>> Acesso em: 01/12/2020.

⁶⁷ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. (Tribunal Pleno). **ADPF 572**. Rel. Min. Edson Fachin. 2019.Brasília – DF. eDOC 134.pg. 06.

distribuição aleatória; e) violação do Estado de Direito Democrático, considerando que o objeto da referida portaria é genérico, não havendo justa causa para que fosse instaurada, fato que gera insegurança social, notadamente pelo sigilo imposto ao procedimento.

A PGR (Raquel Dodge) ainda ponderou que o necessário respeito aos Ministros do STF, não autoriza restrições à liberdade de expressão (art. 5º, IX, CF/88), nem à liberdade de imprensa. Por fim, pugnou pela concessão da medida cautelar pedida pelo autor, bem como pelo provimento da ADPF.

Após reabertura de vista, decorrente de despacho proferido no HC 170.285, A PGR, se manifesta novamente, pelo parcial provimento da ADPF, indicando como adequada ao caso a hermenêutica “conforme a Constituição”.

Considerou em suma, que a) o art. 144,⁶⁸ CF/88 não confere monopólio da investigação à polícia. Nem a cláusula de exclusividade grafada no art. 144, §1º, IV, CF/88, dá à polícia judiciária o monopólio da investigação.

Avançou expondo a distinção conceitual entre polícia judiciária e investigação penal, considerando que o art. 4º, parágrafo único, CPP⁶⁹ admite que outras autoridades autorizadas por lei exerçam função investigatória.

Apontou que o art. 43, RISTF, tem, a exemplo do disposto nos regimentos das casas Legislativas, a função de garantir o funcionamento independente da Corte e nesse sentido, a investigação criminal que tipicamente é atribuída à polícia judiciária, pode ser conduzida por outros Poderes, que não o executivo.

Esclareceu, contudo, que mesmo amparada na independência do Poder Judiciário, a investigação atípica no âmbito do STF não poderia assumir “auspícios inquisitoriais”, ao passo que não poderia se desenvolver longe da atribuição Constitucional ao Ministério Público, na fase pré-processual da ação penal, devendo ser observados os direitos e garantias fundamentais dos sujeitos à apuração.

⁶⁸ Art. 144. **A segurança pública, dever do Estado**, direito e responsabilidade de todos, **é exercida para a preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio, através dos seguintes órgãos:** [...] § 1º A polícia federal, instituída por lei como órgão permanente, organizado e mantido pela União e estruturado em carreira, destina-se a: [...] IV - exercer, **com exclusividade, as funções de polícia judiciária da União.** [...] § 4º **As polícias civis**, dirigidas por delegados de polícia de carreira, **incumbem, ressalvada a competência da União, as funções de polícia judiciária e a apuração de infrações penais**, exceto as militares. (Meus destaques.)

⁶⁹ Art. 4º A polícia judiciária será exercida pelas autoridades policiais no território de suas respectivas circunscrições e terá por fim a apuração das infrações penais e da sua autoria. Parágrafo único. A competência definida neste artigo não excluirá a de autoridades administrativas, a quem por lei seja cometida a mesma função.

Observou que a portaria impugnada pela ADPF estaria amparada pela norma regimental desde que oferecesse objeto certo e determinado, apto a fundamentar a investigação. Citando a Súmula Vinculante n.14, finalizou o parecer no sentido de que os defensores, no interesse dos representados, deveriam ter acesso ao conteúdo do procedimento, assentando finalmente que se as medias investigativas sujeitas à reserva de jurisdição não fossem requeridas pelo parquet, deveriam ser previamente submetidas à consideração deste.

Em sua última manifestação, dando parecer a respeito do processo, o PGR pugnou pela concessão de medida cautelar incidental, para suspender o INQ 4781, até o julgamento da ADPF, com base nas buscas e apreensões⁷⁰ ocorridas sem o alvitre do *parquet*.

O processo foi julgado em sessão virtual realizada concluída em 18/06/2020, e restou assim ementado⁷¹:

ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL. ADPF. PORTARIA GP Nº 69 DE 2019. PRELIMINARES SUPERADAS. JULGAMENTO DE MEDIDA CAUTELAR CONVERTIDO NO MÉRITO. PROCESSO SUFICIENTEMENTE INSTRUÍDO. INCITAMENTO AO FECHAMENTO DO STF. AMEAÇA DE MORTE E PRISÃO DE SEUS MEMBROS. DESOBEDIÊNCIA. PEDIDO IMPROCEDENTE NAS ESPECÍFICAS E PRÓPRIAS CIRCUNSTÂNCIAS DE FATO EXCLUSIVAMENTE ENVOLVIDAS COM A PORTARIA IMPUGNADA. LIMITES. PEÇA INFORMATIVA. ACOMPANHAMENTO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO. SÚMULA VINCULANTE Nº 14. OBJETO LIMITADO A MANIFESTAÇÕES QUE DENOTEM RISCO EFETIVO À INDEPENDÊNCIA DO PODER JUDICIÁRIO. PROTEÇÃO DA LIBERDADE DE EXPRESSÃO E DE IMPRENSA.

Preliminarmente, trata-se de partido político com representação no Congresso Nacional e, portanto, legitimado universal apto à jurisdição do controle abstrato de constitucionalidade, e a procuração atende à “descrição mínima do objeto digno de hostilização”. A alegação de descabimento pela ofensa reflexa é questão que se confunde com o mérito, uma vez que o autor sustenta que o ato impugnado ofendeu diretamente à Constituição. E, na esteira da jurisprudência desta Corte, compete ao Supremo Tribunal Federal o juízo acerca do que se há de compreender, no sistema constitucional brasileiro, como preceito fundamental e, diante da vocação da Constituição

⁷⁰ Em 27/05/2020, o Min. Alexandre de Moraes, relator do INQ 4781, determinou à PF (Polícia Federal) o cumprimento de 29 mandados de busca e apreensão, contra alvos supostamente integrantes de um “gabinete do ódio”, responsável por disparar sistematicamente ofensas ao STF nas redes sociais. O Ministro determinou ainda a oitiva de 8 parlamentares; 6 deputados federais e 2 deputados estaduais por São Paulo. As medidas visavam apurar uma rede de financiamentos para disseminação em massa das ofensas à corte. Todos os alvos dos mandados de busca e apreensão, empresários e influenciadores digitais, apoiam o atual governo do Presidente Jair M. Bolsonaro. Todos os deputados intimados a prestar esclarecimentos, pertencem ao PSL, partido pelo qual o atual presidente foi eleito. Disponível em: <https://politica.estadao.com.br/blogs/fausto-macedo/alexandre-poe-pf-nas-ruas-para-fazer-29-buscas-no-inquerito-das-fake-news/> Acesso em: 14/07/2020.

⁷¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. (Tribunal Pleno). ADPF 572. Rel. Min. Edson Fachin. 2019. Brasília – DF. eDOC 177.pg. 1-3.

de 1988 de reinstaurar o Estado Democrático de Direito, fundado na “dignidade da pessoa humana” (CR, art. 1º, III), a liberdade pessoal e a garantia do devido processo legal, e seus corolários, assim como o princípio do juiz natural, são preceitos fundamentais. Por fim, a subsidiariedade exigida para o cabimento da ADPF resigna-se com a ineficácia de outro meio e, aqui, nenhum outro parece, de fato, solver todas as alegadas violações decorrentes da instauração e das decisões subsequentes. 2. Nos limites desse processo, diante de incitamento ao fechamento do STF, de ameaça de morte ou de prisão de seus membros, de apregoada desobediência a decisões judiciais, arguição de descumprimento de preceito fundamental julgada totalmente improcedente, nos termos expressos em que foi formulado o pedido ao final da petição inicial, para declarar a constitucionalidade da Portaria GP n.º 69/2019 enquanto constitucional o artigo 43 do RISTF, nas específicas e próprias circunstâncias de fato com esse ato exclusivamente envolvidas. 3. Resta assentado o sentido adequado do referido ato a fim de que o procedimento, no limite de uma peça informativa: (a) seja acompanhado pelo Ministério Público; (b) seja integralmente observada a Súmula Vinculante nº14; (c) limite o objeto do inquérito a manifestações que, denotando risco efetivo à independência do Poder Judiciário (CRFB, art. 2º), pela via da ameaça aos membros do Supremo Tribunal Federal e a seus familiares, atentam contra os Poderes instituídos, contra o Estado de Direito e contra a Democracia; e (d) observe a proteção da liberdade de expressão e de imprensa nos termos da Constituição, excluindo do escopo do inquérito matérias jornalísticas e postagens, compartilhamentos ou outras manifestações (inclusive pessoais) na internet, feitas anonimamente ou não, desde que não integrem esquemas de financiamento e divulgação em massa nas redes sociais.

Como visto, os debates acerca da legitimidade do STF para conduzir inquérito sigiloso, que alcança manifestações realizadas via *internet*, e portanto, fora “das dependências” da Corte, envolveu diversos argumentos, como enumerados na peça inicial.

Entretanto, pode-se dizer, que pela própria dinâmica das manifestações, e pelos votos proferidos, em dois quais destacamos o voto do relator, Min. Edson Fachin, do Presidente Min. Dias Toffoli, bem como do então decano da Corte, hoje aposentado, Min. Celso de Mello, dois pontos principais sobejaram aos demais argumentos.

São eles a liberdade de expressão, e a reação institucional do STF, face aos supostos ataques realizados contra a Corte.

Assim, nos encaminhando para a parte final do trabalho, cumpre analisar em dois tópicos, os contornos desses dois pontos suscitados nos debates ocorridos no bojo da ADPF 572.

4.2 LIBERDADE DE EXPRESSÃO

Desde logo, quando da publicação da portaria GP69/2019, ao menos o escopo geral do que se tornaria o INQ 4781/DF restou estabelecido. O procedimento teria em conta *manifestações* que atingiriam a “honorabilidade e a segurança do Supremo Tribunal Federal, de seus membros e familiares”, bem como capazes de “lesar ou expor a perigo de lesão a independência do Poder Judiciário e ao Estado de Direito”⁷².

Estava posto em xeque, portanto, o direito fundamental à liberdade de expressão. Decorrente do art. 5º, IX, CF/88, assim dispõe:

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

[...]

IX - é livre a expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independentemente de censura ou licença;

O direito fundamental à liberdade de expressão, não admite censura prévia, como expresso no art. 220, §2º, CF/88⁷³, sendo perfeitamente cabível a responsabilização pessoal do sujeito que venha a proferir declaração que se contraponha a direito alheio, tal é a técnica, em que a constituição prevê o direito de resposta proporcional ao agravo, manifesto no art. 5º, V, CF/88⁷⁴, que encontra respaldo na lei 10.406/2002 – Código Civil – em seus arts. 186 e 927⁷⁵, que preveem a responsabilidade civil daquele que causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral.

No âmbito do direito penal, há a disciplina dos crimes contra a honra, a saber calúnia, difamação e injúria, dos tipos inscritos nos art. 138, 139 e 140, CP,

⁷² BRASIL. Supremo Tribunal Federal. (Tribunal Pleno). **Inteiro Teor do Acórdão. ADPF 572**. Rel. Min. Edson Fachin. 2019. Brasília – DF. eDOC 177. pg.34. Disponível em: <<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=755791517&prclID=5658808#>> Acesso em: 06/05/2021.

⁷³ Art. 220. A manifestação do pensamento, a criação, a expressão e a informação, sob qualquer forma, processo ou veículo não sofrerão qualquer restrição, observado o disposto nesta Constituição. [...] **§ 2º É vedada toda e qualquer censura de natureza política, ideológica e artística.** (meus destaques).

⁷⁴ Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: [...] **V - é assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem.**

⁷⁵ Art. 186. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito. Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.

respectivamente, destinados a tutelar conduta descrita como crime, quando por suas afirmações atingir a “honra objetiva” (calúnia e difamação) ou “honra subjetiva” (injúria)⁷⁶.

Note-se que ainda no título dos crimes contra a honra, se encontra causa especial de aumento de pena em um terço, grafada no art. 141, II, CP, incidente quando o cometimento de qualquer dos crimes se der “contra funcionário público, em razão de suas funções”.

Assim, a liberdade de expressão, é garantida conquanto há limites objetivos, no ordenamento jurídico, sendo que uma vez violados, de um lado desencadeiam o direito de ação do autor, e do outro a pretensão punitiva do Estado, por meio da persecução penal, iniciada pela representação do ofendido.

Frisando a importância da liberdade de expressão, destaca-se a lição de Alexandre de Moraes⁷⁷:

A liberdade de expressão e de manifestação de pensamento não pode sofrer nenhum tipo de limitação prévia, no tocante a censura de natureza política, ideológica e artística. [...] O texto constitucional repele frontalmente a possibilidade de censura prévia. Essa previsão, porém, não significa que a liberdade de imprensa é absoluta, não encontrando restrições nos demais direitos fundamentais, pois a responsabilização posterior do autor e/ ou responsável pelas notícias injuriosas, difamantes, mentirosas sempre será cabível, em relação a eventuais danos materiais e morais.

Bem ao encontro foi a posição do relator da ADPF 572, Min. Edson Fachin⁷⁸, ao ressaltar julgados anteriores do STF:

Este Supremo Tribunal Federal tem uma compreensão vigorosa do direito fundamental à liberdade de expressão, assentada especialmente no julgamento da ADPF 130 (Relator (a): Min. CARLOS BRITTO, Tribunal Pleno, julgado em 30/04/2009), reconhecendo a não recepção da lei nº 5.250/1967 (que previa, por exemplo, no artigo 16, a criminalização do ato de publicar ou espalhar notícias falsas), pela Constituição de 1988. Na ocasião, a liberdade de imprensa foi qualificada como sobredireito, prevendo que o direito de crítica é protegido num legítimo Estado de Direito democrático, como salvaguarda da democracia. É assim que esse julgado vem constantemente sendo interpretado nas reclamações que lhe seguiram (por todos, v. Rcl 15243 AgR, Relator (a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 23/04/2019), mesma toada em que considerou inconstitucional a vedação

⁷⁶ NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de Direito Penal: parte geral: parte especial** – 7ª ed.rev. atual. e ampl. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais. pg. 689-693.

⁷⁷ MORAES. Alexandre de. **Direito Constitucional**. 37ª ed. São Paulo: Atlas, 2021. Pg. 87.

⁷⁸ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. (Tribunal Pleno). **Inteiro Teor do Acórdão. ADPF 572**. Rel. Min. Edson Fachin. 2019. Brasília – DF. eDOC 177. Disponível em: <<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=755791517&prcID=5658808#>> Acesso em: 06/05/2021.

ao proselitismo, em acórdão da minha lavra (ADI 2566, Relator (a): Min. ALEXANDRE DE MORAES, Relator (a) p/ Acórdão: Min. EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, julgado em 16/05/2018), e **considerou inconstitucionais dispositivos da legislação eleitoral que restringiam a liberdade de expressão, assentando-a como premissa imprescindível à participação política e à democracia (ADI 4451, Relator (a): Min. ALEXANDRE DE MORAES, Tribunal Pleno, julgado em 21/06/2018)**. (destaquei).

O Supremo Tribunal Federal, no ano de 2009 julgou a ADPF 130, proposta pelo Partido Democrático Trabalhista – PDT, que questionava dispositivos da lei 5.250/1967, a chamada lei de imprensa.

No célebre julgamento foram estabelecidos importantes marcos fundamentais para a garantia do direito fundamental da liberdade de informação, expressão e de imprensa.

A liberdade de imprensa, que nos termos do julgado contempla a liberdade de pensamento, criação, expressão e informação, foi alçada ao status de sobredireito, sendo que a dada interpretação do art. 220, CF/88, coloca os referidos direitos “a salvo de qualquer restrição em seu exercício, seja qual for o suporte físico ou tecnológico de sua veiculação”. (STF, 2009).

A decisão assentou que as relações de imprensa, intimidade, vida privada, imagem e honra são de mútua excludência, ao passo que a liberdade de imprensa, se antecipa no tempo em relação às demais.

Prevalece sobre as demais relações, como superior bem jurídico, constituindo natural forma de controle social sobre o poder do Estado.

Na ADPF 130, restou estabelecido de maneira maciça o entendimento de que a liberdade, sobretudo a liberdade de imprensa e de informação, tem precedência em relação aos demais direitos da personalidade, e que guarda simetria com a democracia, sendo desta inexorável, conquanto é instrumento de retroalimentação do sistema democrático, pela criação e pela informação.

O relator, Ministro Carlos Ayres Britto, destacou a proibição do monopólio e do oligopólio da imprensa, como fato de contenção dos chamados abusos do “poder social da imprensa”.

O julgamento da ADI 4451/DF, suscitada pelo relator, é comentado por Alexandre de Moraes⁷⁹:

⁷⁹ MORAES, 2021. Pg. 88.

O STF, também, declarou inconstitucionais dispositivos legais que cerceavam preventivamente a liberdade de expressão humorística e a liberdade de opinião de veículos de comunicação durante o período eleitoral, destacando que **“tanto a liberdade de expressão quanto a participação política em uma Democracia representativa somente se fortalecem em um ambiente de total visibilidade e possibilidade de exposição crítica das mais variadas opiniões sobre os governantes. O direito fundamental à liberdade de expressão não se direciona somente a proteger as opiniões supostamente verdadeiras, admiráveis ou convencionais, mas também aquelas que são duvidosas, exageradas, condenáveis, satíricas, humorísticas, bem como as não compartilhadas pelas maiorias. (destaquei)”**

A referida Ação Direta de Inconstitucionalidade, foi proposta pela Associação Brasileira de Emissoras de Rádio e Televisão – ABERT, com vista a obter declaração de inconstitucionalidade em parcial dos incisos II, III, do art. 45, da Lei 9.504/1997, sob alegação de que os dispositivos afrontariam a ordem constitucional na liberdade de expressão e informação, ao passo que impunham restrições à sátiras e charges em geral, bem como exposição de opiniões favoráveis ou contrárias aos candidatos, durante o período eleitoral.

Pela envergadura do julgado, transcreve-se a ementa⁸⁰:

LIBERDADE DE EXPRESSÃO E PLURALISMO DE IDEIAS. VALORES ESTRUTURANTES DO SISTEMA DEMOCRÁTICO. INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS NORMATIVOS QUE ESTABELECEM PREVIA INGERÊNCIA ESTATAL NO DIREITO DE CRITICAR DURANTE O PROCESSO ELEITORAL. PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL AS MANIFESTAÇÕES DE OPINIÕES DOS MEIOS DE COMUNICAÇÃO E A LIBERDADE DE CRIAÇÃO HUMORÍSTICA. 1. **A Democracia não existirá e a livre participação política não florescerá onde a liberdade de expressão for ceifada, pois esta constitui condição essencial ao pluralismo de ideias, que por sua vez é um valor estruturante para o salutar funcionamento do sistema democrático.** 2. A livre discussão, a ampla participação política e o princípio democrático estão interligados com a liberdade de expressão, tendo por objeto não somente a proteção de pensamentos e ideias, mas também opiniões, crenças, realização de juízo de valor e críticas a agentes públicos, no sentido de garantir a real participação dos cidadãos na vida coletiva. 3. São inconstitucionais os dispositivos legais que tenham a nítida finalidade de controlar ou mesmo aniquilar a força do pensamento crítico, indispensável ao regime democrático. Impossibilidade de restrição, subordinação ou forçosa adequação programática da liberdade de expressão a mandamentos normativos cerceadores durante o período eleitoral. 4. **Tanto a liberdade de expressão quanto a participação política em uma Democracia representativa somente se fortalecem em um ambiente de total visibilidade e possibilidade de exposição crítica das mais variadas opiniões sobre os governantes.** 5. O direito fundamental à liberdade de

⁸⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. (Tribunal Pleno). **Inteiro Teor do Acórdão. ADI 4451/DF**. Rel. Min. Alexandre de Moraes. 2018. Brasília – DF. eDOC 91. Disponível em: < <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=749287337&prclID=3938343#> > Acesso em: 06/05/2021.

expressão não se direciona somente a proteger as opiniões supostamente verdadeiras, admiráveis ou convencionais, mas também aquelas que são duvidosas, exageradas, condenáveis, satíricas, humorísticas, bem como as não compartilhadas pelas maiorias. Ressalte-se que, mesmo as declarações errôneas, estão sob a guarda dessa garantia constitucional. 6. Ação procedente para declarar a inconstitucionalidade dos incisos II e III (na parte impugnada) do artigo 45 da Lei 9.504/1997, bem como, por arrastamento, dos parágrafos 4º e 5º do referido artigo.

Portanto, tanto na concepção dos ministros, quando do julgamento da ADPF 572, bem como pela doutrina, pela técnica exarada no ordenamento jurídico, como destacado no diálogo constitucional com os diplomas civil e penal, bem como de acordo com os mais recentes julgados da Corte sobre o tema, a liberdade de expressão alcança, a proteção ainda que se manifeste em opiniões “duvidosas, exageradas, condenáveis, satíricas, humorísticas, bem como as não compartilhadas pelas maiorias”, tendo o Tribunal frisado que “mesmo as declarações errôneas, estão sob a guarda dessa garantia constitucional.”

Esse entendimento, em certa medida confronta o ato de instauração do INQ 4781/DF. Se a liberdade de expressão é tão ampla como decidiu recentemente a corte, alcança seus limites apenas nos instrumentos já apresentados no início do tópico.

E assim, nada foge à normalidade, capaz de ensejar o alargamento da competência da corte, no que diz respeito ao uso externo do seu poder de polícia. Como visto, mesmo que houvesse ofensas pessoais contundentes para com os ministros da Corte “e seus familiares” essas manifestações estariam abrangidas na liberdade de expressão, e ensejariam as medidas ordinárias pertinentes aos casos.

Convém anotar, que em recente julgado, no âmbito da ADPF 496, ocorrido após o julgamento da ADPF 572, o STF reconheceu a recepção constitucional do tipo penal de desacato, grafado na redação do art. 331, CP.

Nesta oportunidade, a Corte, em votação de 9x2, vencidos os ministros Edson Fachin e Rosa Weber, delimitou os contornos do crime, na esteira do proposto no voto do relator, Min. Roberto Barroso, assentando que⁸¹: **a)** O bem jurídico tutelado diretamente não é a honra do funcionário público, mas a própria Administração

⁸¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. (Tribunal Pleno). **Inteiro Teor do Acórdão. ADPF 496/DF**. Rel. Min. Luis Roberto Barroso. 01/07/2020. Brasília – DF. eDOC 85. Disponível em: <<https://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=5300439>> Acesso em: 06/05/2021.

Pública, “cuja respeitabilidade e regular funcionamento se veem afetados pela agressão perpetrada contra servidor;” **b)** o autor do desacato, atua com objetivo de “aviltar a autoridade do agente que exerce a função pública, executando diretamente a lei, a ordem judicial ou a determinação administrativa;” **c)** para que seja capaz de interferir no exercício da função pública, o crime deve ser praticado na presença do funcionário público. “O tipo penal não abrange, portanto, eventuais ofensas perpetradas por meio da imprensa ou de redes sociais, resguardando-se a liberdade de expressão;” **d)** Não é suficiente que o funcionário público seja ofendido em sua honra. É necessário que a ofensa tenha relação com a função pública, é preciso um menosprezo da própria função exercida pelo agente; **e)** o STF reconheceu por meio do INQ 3215, Rel. Min. Dias Toffoli, Tribunal Pleno, j. 04.04.2013; HC 83233, Rel. Min. Nelson Jobim, Segunda Turma, j. 04.11.2003, a atipicidade das reclamações, censuras ou críticas, ainda que veementes, feitas à atuação funcional do funcionário.

O relator destacou ainda, que o tipo penal de desacato, possui pena mínima de seis meses e máxima de dois anos, caso em que se admite transação penal e suspensão condicional do processo, cf. Lei 9.099/1995, nos arts. 74 e 89, sendo que a prática delituosa não autoriza decretação de prisão. Ainda em caso de condenação o regime inicial de cumprimento da pena seria o aberto e a pena privativa de liberdade seria convertida em pena restritiva de direitos, cf. art. 33, §2º, “c” e art. 44, CP.

O ponto de inflexão, portanto, no julgamento da ADPF 572, foi a autoridade institucional do STF, face a investidas de seu fechamento, realizadas em massa, nos termos do voto do Min. Dias Toffoli por sujeitos indeterminados; “milícias digitais e robôs”, que supostamente propõe o fechamento do STF, e por consequência o desequilíbrio dos Poderes.

4.3 REAÇÃO INSTITUCIONAL

Superados os debates acerca da liberdade de expressão e seus limites, ponto que ligou comumente a maioria dos votos, (10x01), à exceção do Min. Marco Aurélio Mello, foi a legitimidade da Corte para promover uma reação institucional, contra os ataques ao Poder Judiciário, e ao Estado de Direito Democrático.

Essa reação, seria fundada, de acordo com o voto do então presidente da Corte, no combate à desinformação propagada pelas *Fake News*, que passou a chamar de notícia fraudulenta, na medida em que é “mais adequada, por melhor

expressar a ideia de utilização de um artifício ou ardil para se galgar vantagem específica e indevida.”⁸² Elucidando os motivos que deram azo à edição da Portaria GP69/2019, o então ministro presidente declarou:

Quando falamos em notícias fraudulentas ou desinformação no contexto do **inquérito instaurado no STF, não estamos falando de críticas ou meras discordâncias de decisões desta Corte realizadas no legítimo exercício da liberdade de expressão. Estamos falando de notícias fraudulentas usadas com o propósito de auferir vantagem indevida, seja ela de natureza política ou econômica ou cultural.** Não podemos perder de vista que a liberdade de expressão e a liberdade de informação fidedigna são complementares, e não opostas. **Combater a desinformação é garantir o direito à informação, ao conhecimento, ao pensamento livre, dos quais depende o exercício pleno da liberdade de expressão.** (destacado no original)

Essa é também a posição do Min. Alexandre de Moraes⁸³, relator do INQ 4781/DF, que declarou, veementemente:

[...] a Constituição Federal consagra o binômio LIBERDADE com RESPONSABILIDADE; não permitindo de maneira irresponsável a efetivação de abuso no exercício de um direito constitucionalmente consagrado; não permitindo a utilização da “liberdade de expressão” como escudo protetivo para a prática de discursos de ódio, antidemocráticos, ameaças, agressões, infrações penais e toda a sorte de atividade ilícitas. **LIBERDADE DE EXPRESSÃO NÃO É LIBERDADE DE AGRESSÃO. LIBERDADE DE EXPRESSÃO NÃO É LIBERDADE DE DESTRUIÇÃO DA DEMOCRACIA, DAS INSTITUIÇÕES E DA HONRA ALHEIA. Reitero minha convicção de que não há Democracia sem um Poder Judiciário forte. E não há Poder Judiciário forte sem juízes independentes, altivos e seguros.** Para garantir a segurança dos Ministros desta Corte, e, conseqüentemente, a independência do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, o Presidente, Ministro DIAS TOFFOLI editou a Portaria GP 69/2019, que foi específica e delimitou o objeto do Inquérito posteriormente instaurado. (destacado no original)

Selecionamos ainda, dois trechos do voto do Min. Edson Fachin, que deram o tom de seu voto, o que terminou por conformar a ementa do julgado e o acórdão:

A desobediência à ordem do Tribunal, verbi gratia, é tão grave que, a depender do sujeito ativo, configura crime de responsabilidade (CR, art. 85, VII). A incitação a essa desobediência ou a negativa da própria autoridade do Tribunal, com a sugestão do seu fechamento ou a ameaça a seus

⁸² BRASIL. Supremo Tribunal Federal. (Tribunal Pleno). **Inteiro Teor do Acórdão. ADFP 572.** Rel. Min. Edson Fachin. 21/11/2020. Brasília – DF. eDOC 177. pg. 347. Disponível em: <<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=755791517&prclID=5658808#>>> Acesso em: 06/05/2021.

⁸³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. (Tribunal Pleno). **Inteiro Teor do Acórdão. ADFP 572.** Rel. Min. Edson Fachin. 21/11/2020. Brasília – DF. eDOC 177. pg. 138. Disponível em: <<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=755791517&prclID=5658808#>>> Acesso em: 06/05/2021.

membros também. No entanto, ainda assim, no âmbito da competência investigatória atípica, de modo algum podem se agasalhar práticas inconstitucionais de violação a direitos e garantias fundamentais, como a liberdade de imprensa e a liberdade de expressão.

Dúvida não há quanto a ser legítima a defesa do Supremo Tribunal Federal, não obstante há de ser por meio da sua atuação coerente e consistente no seu papel de guarda da Constituição (CR, art. 102, caput), o que, no nosso Estado Democrático de Direito, faz-se pela defesa irrestrita dos direitos e garantias fundamentais. (meus destaques).

Continua o ministro, no tópico dedicado a justificar a “Proteção do Estado de Direito Democrático e dos Poderes instituídos”:

O exemplo da jurisprudência da Corte Europeia de Direitos Humanos é ilustrativo. No célebre caso *Refah Partisi*, onde a Grande Câmara do Tribunal, reconhecendo a possibilidade de proibir um partido que invocasse a Sharia como lei aplicável, afirmou que *“um partido político, cujos líderes incitam a violência e que defendem políticas que falham em respeitar a democracia, ou que visem a própria destruição da democracia, e que desrespeitam os direitos reconhecidos em uma democracia, não pode invocar a proteção da Convenção contra penalidades impostas por atos praticados com essas finalidades”* (ECtHR (Grand Chamber), *Refah Partisi and others v Turkey*, App. No. 41340/98, 41342/98, 41343/98 e 41344/98, 13 de Fevereiro de 2003, par. 98). O sentido da decisão é inequívoco. Não há ordem democrática sem o respeito às decisões judiciais. **Não há direito que possa justificar o descumprimento de uma decisão judicial da última instância do Poder Judiciário. Afinal, é o Poder Judiciário o órgão responsável por afastar, mesmo contra maiorias constitucionais, quaisquer medidas que suprimam os direitos assegurados na Constituição.** São inadmissíveis no Estado de Direito democrático, portanto, a defesa da ditadura, do fechamento do Congresso Nacional ou do Supremo Tribunal Federal. Não há liberdade de expressão que ampare a defesa desses atos. Quem quer que os pratique precisa saber que enfrentará a justiça constitucional. Quem quer que os pratique precisa saber que o Supremo Tribunal Federal não os tolerará.

Por evidente, os trechos acima não resumem o posicionamento dos ministros, expressos em seus minuciosos votos, nem é este o objetivo. No entanto, nos socorremos desses trechos específicos, pois dão o norte ao qual foram apontados motivos ensejadores da instauração do INQ 4781/DF, bem como da manutenção do mesmo, pela declaração de constitucionalidade efetivada no bojo da ADPF 572.

Em suma, o Tribunal se viu na posição de defender a ordem jurídico democrática, segundo os ministros, ameaçada pela enxurrada de desinformação proveniente das redes sociais.

As ferramentas de troca de mensagem instantânea via internet, notadamente *WhatsApp*⁸⁴ e *Telegram*⁸⁵ promovem uma integração que sem exageros pode ser chamada de universal.

O movimento não escapou à análise do saudoso Professor René Dotti, por ocasião de parecer magistral elaborado por solicitação do Colégio de Presidentes dos Institutos dos Advogados do Brasil, admitido nos autos da ADPF 572 como um dos *amicus curiae*⁸⁶:

A maior demonstração da vitalidade e importância das chamadas redes sociais ocorreu na eleição do candidato JAIR MESSIAS BOLSONARO à presidência da República Federativa do Brasil numa espécie de corrida com obstáculos: sem partido político de expressão; sem recursos financeiros exigidos para essa disputa; alvo e objeto de pesada carga negativa da imprensa em geral e desconhecido do grande universo de eleitores do país uma antes das eleições gerais de 2018. A rede social é um conjunto de relações que ligam pessoas, grupos e organizações. O sociólogo NEIL SMELZER(1930-2017) formula uma concepção dos movimentos sociais como episódios de comportamento coletivo [que] constituem amiúde um primeiro estágio de mudança social e manifestam-se quando se apresentam condições de tensão, mas antes que os meios sociais sejam mobilizados para um ataque específico e quiçá eficaz às causas dessa tensão.

Dado o ocorrido, não há como negar que as mídias digitais, e redes sociais, constituem o novo ágora, nova praça, onde ocorre o debate político.

Dentro desse cenário, o STF se torna também ator da política, dada a sua presença cada vez mais marcante nas decisões que orientam a sociedade, cf. exposto nos pontos do cap. 2 deste trabalho.

Evidentemente, essa exposição, pela própria notícia de seus julgados, levará mais pessoas a opinar a respeito das referidas decisões, e dessas opiniões, certamente haverá contrárias, haverá as desarrazoadas, aquelas com aparência de legitimidade, e aquelas com contornos duvidosos, tal qual restou vaticinado pelo referido julgado na ADI 4451/DF.

⁸⁴ WhatsApp Inc., é uma empresa norte americana de aplicativos digitais, com sede em Menlo Park, CA. Foi fundada em 2009 por Jan Koum e Brian Acton. Vendida em 2014 para o Facebook, por 16 bilhões de dólares.

⁸⁵ Telegram Messenger, é um aplicativo de mensagens instantâneas baseadas em nuvem, a exemplo do WhatsApp. Foi fundado em 2013, pelos irmãos Nikolai e Pavel Durov, que também são fundadores do VK, a maior rede social da Rússia, porém independente desta. Está sediado atualmente em Dubai.

⁸⁶ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. (Tribunal Pleno). **Inteiro Teor do Acórdão. ADPF 572**. Rel. Min. Edson Fachin. 21/11/2020. Brasília – DF. eDOC 58. pg. 28,29. Disponível em: <<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=755791517&prclID=5658808#>> Acesso em: 06/05/2021.

Agora, o fator determinante para a defesa institucional da Corte, é, segundo a leitura que se faz dos trechos dos votos dos insígnis ministros acima, a *afirmação institucional* do Tribunal, em um cenário de instabilidade, de crise.

Tal é o fato, que o min. Edson Fachin cita decisão do Min. Celso de Mello, no âmbito da Pet. 8813⁸⁷:

Esta Suprema Corte possui a exata percepção do presente momento histórico que vivemos e tem consciência plena de que lhe cabe preservar a intangibilidade da Constituição que nos governa a todos, sendo o garante de sua integridade, de seus princípios e dos valores nela consagrados, impedindo, desse modo, em defesa de sua supremacia, que gestos, atitudes ou comportamentos, não importando de onde emanem ou provenham, culminem por deformar a autoridade e degradar o alto significado de que se reveste a Lei Fundamental da República. Ninguém ignora que o Brasil enfrenta gravíssimos desafios, que também repercutem nesta Corte Suprema, a quem incumbe superá-los por efeito de sua própria competência institucional, fazendo-o, sempre, com respeito ao princípio essencial da separação de poderes, em ordem a manter íntegros os valores ético-jurídicos que informam a própria noção de República, em cujo âmbito deve prevalecer, como primeiro dever do governante, o senso de Estado na busca incessante da realização do bem comum.

A pet. 8813, apenas a título de contextualização, foi “proposta pelo Partido Democrático Trabalhista (PDT), Partido Socialista Brasileiro (PSB) e Partido Verde (PV), comunicava ao STF a suposta prática, pelo Presidente da República, dos crimes de falsidade ideológica, prevaricação, advocacia administrativa, corrupção ativa, coação no curso do processo e impedimento ou obstrução de investigação penal que envolva organização criminosa”⁸⁸.

A reação institucional do STF, pelo quadro que se apresenta, pode-se afirmar se dá em virtude de declarações desastrosas e defesas absurdas feitas por correligionários do atual Presidente da República (e dele próprio, em certos casos, como o da referida PET 8813), em defesa de instrumentos utilizados no período do Regime Militar, como o Ato Institucional n.º 5 (AI-5)⁸⁹, dissolução do Supremo, retorno do Regime Militar, etc., que claramente atentam contra a ordem democrática Constitucional de 1988.

⁸⁷ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. (Tribunal Pleno). **Inteiro Teor do Acórdão. ADFP 572**. Rel. Min. Edson Fachin. 21/11/2020. Brasília – DF. eDOC 177. pg. 53. Disponível em: < <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=755791517&prclID=5658808#>> Acesso em: 06/05/2021.

⁸⁸ Disponível em: < <https://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=444616&ori=1>> Acesso em: 21/07/2020.

⁸⁹ Disponível em: < <https://www.poder360.com.br/governo/ativistas-pedem-ai-5-e-congresso-fechado-bolsonaro-fala-em-fim-da-patifaria/>> Acesso em: 21/07/2020.

O cenário que se apresenta, induz diversas considerações a respeito. Estaríamos diante de uma crise, tensão ou instabilidade?

Em preciosa contribuição na elucidação da questão, Roosevelt Arraes, expõe as posições de John Rawls e Carl Schmitt sobre crise e tensão na liberal democracia.

Conceituando crise e tensão, o autor assenta a primeira, se verifica na situação de passagem de um estado a outro; é uma condição de incerteza em relação ao futuro⁹⁰. A crise seria, portanto, a “situação em que uma constituição está entre o devir de uma nova constituição e o regresso a uma situação constitucional anterior”.⁹¹ Em seu sentido estrito, uma crise sempre deverá ser superada; seja pela nova ordem constitucional, seja pelo regresso ao *status quo ante* da ordem constitucional. Tratando-se de uma situação de passagem, a crise se opõe à estabilidade, ao passo manifestando uma relação de interinidade.⁹²

Já a tensão, é evidenciada em uma apreensão, uma preocupação, que decorre de um estado de incerteza anterior ou posterior à crise, não se confundindo com a normalidade, nem com a anomia. Mesmo que a crise compreenda em certa medida a tensão, a tensão se afasta da crise pela intensidade de indeterminação.

Esclarecendo a distinção conceitual o autor pontua:

Uma crise aponta, no limite, para a agudização que se dá entre o jurídico e a anomia – por exemplo, num conflito armado ou revolucionário. Aqui, ao menos, há a convicção de que, em algum momento, essa crise chegará a um termo; do mesmo modo que há a certeza da permanente exposição do combatente à morte enquanto não se chegar a esse termo. Já a tensão não é o estado crítico, mas a situação que antecede (como é o caso da tensão pré-guerra) ou sucede (na situação do cessar fogo) aquele estado.

Essa sensação de indeterminação constante e intensa identificada na tensão, decorre da anomia, que é a ausência de governo fundada na instauração de um campo neutro, onde os combatentes ainda não afirmaram a paz, por não ser possível haver governo em terra arrasada, ou porque um povo destruiu o outro, sem ocupar seu espaço. Anomia é a expressão máxima da intensidade da tensão, eis que deixa de ser possível afirmar a probabilidade de vida (do jurídico) ou a probabilidade de morte (do político).

⁹⁰ ARRAES. Roosevelt. **Consenso e Conflito na liberal democracia: John Rawls e Carl Schmitt**. Curitiba, 2019. Pg. 187.

⁹¹ Id.

⁹² Id.

Com efeito, o autor traça o pensamento de John Rawls ao analisar o crime de “libelo sedicioso”. Como esclarece em nota de rodapé, instrumento análogo pode ser encontrado na Lei 7.170/1983 – Lei de segurança Nacional do Brasil, no art. 16, que transcrevo em parte, para completar a ideia:

Art. 16 - Integrar ou manter associação, partido, comitê, entidade de classe ou grupamento que tenha por objetivo a mudança do regime vigente ou do Estado de Direito, por meios violentos ou com o emprego de grave ameaça.
[...]

Debate que se insere, a respeito da restrição ou regulação da liberdade de expressão política, tendo como objeto o referido crime dissidência, analisa alguns precedentes históricos⁹³, onde a Suprema Corte Norte Americana, estabeleceu que as garantias constitucionais de livre expressão e da liberdade de imprensa, não permitiriam que o Estado proibisse ou condenasse a defesa do uso da força:

A par desta fórmula (do perigo claro e presente), Rawls argumenta que numa sociedade bem-ordenada a proteção da liberdade de resistir ou de propor a subversão não constitui um problema. E mesmo em situações em que a sociedade não tem um consenso constitucional estável, tal proteção às liberdades básicas seria necessária, pois a manifestação dessas doutrinas também seria uma forma, ainda que intransigente e potencialmente perigosa, de exercício da razão pública.

A questão fundamental apresentada no sentido da restrição à liberdade de expressão política, é a respeito da legalidade e da legitimidade do Estado para efetivar as restrições, eis que defender a subversão, não é o mesmo que praticar a subversão em si.⁹⁴ Assim, completa:

“[...] as instituições básicas de uma sociedade democrática [são] moderadamente bem governadas [e por isso] não são tão frágeis ou instáveis a ponto de serem destruídas apenas pela defesa da subversão (RAWLS, 2000a, p. 405).”⁹⁵

No caso proposto no trabalho, bem como no analisado neste tópico, o STF promoveu uma “defesa institucional”, com vista a promover uma *afirmação* institucional frente aos supostos ataques cometidos pelas redes sociais. Contudo,

⁹³ ARRAES. Roosevelt. **Consenso e Conflito na liberal democracia: John Rawls e Carl Schmitt**. 232 f. Tese de Doutorado em Filosofia – Programa de Pós-graduação da Escola de Educação e Humanidades da Pontifícia Universidade Católica do Paraná, Curitiba, 2019. Pg. 187.

⁹⁴ ARRAES, 2019. Pg. 196.

⁹⁵ RAWLS, 2000a, p. 405 apud ARRAES. Roosevelt. **Consenso e Conflito na liberal democracia: John Rawls e Carl Schmitt**. Curitiba, 2019. p.196.

como pudemos verificar, não se pode chamar de cenário de instabilidade a conjuntura política atual, ao passo que longe da crise, também não nos encontramos próximos da definição de tensão institucional.

Ainda que assim o fosse, a restrição das liberdades de expressão políticas apenas poderia se configurar em uma ordem liberal democrática, no esgotamento e na incapacidade do estado, de garantir essas mesmas liberdades, como num caso de conflito armado.

E nesse sentido, ainda há um longo caminho a ser percorrido, antes de medidas de restrição da liberdade de expressão política. Há diversos instrumentos na Constituição Federal, aptos a impedir um cenário de exceção, ou de “desobediência às ordens do Poder Judiciário”, em que a restrição das liberdades políticas seja o meio adequado à preservação dessas mesmas liberdades⁹⁶.

Destaca-se a intervenção (art.34, IV, CF/88), o Estado de Defesa (art. 136, CF/88) e o Estado de Sítio, (art. 137, CF/88), estes último localizados devidamente no Título V – Da defesa do Estado e das Instituições Democráticas, da CF/88, de competência do **poder executivo**.

Em primeiro plano, as forças de segurança pública (art. 144, CF/88), são plenamente capazes de debelar qualquer *distúrbio* civil, que se inicie com manifestações populares, como ocorreu em 13/06/2020, quando um grupo acionou fogos de artifício em direção ao prédio do STF⁹⁷.

Um caso lamentável de vandalismo e desrespeito com a coisa pública, que contou com o *engajamento* e presença de 13 (treze) pessoas. Nem mesmo os episódios da *primavera brasileira*⁹⁸ em que milhares de pessoas subiram no prédio do Congresso Nacional, em 17/06/2013⁹⁹, ensejaram uma reação atípica do Poder fundada em um receio de instabilidade institucional.

Ressalta-se ainda, que respeitando a autonomia do STF, enquanto órgão de representação do Poder Judiciário, a CRFB/88 consagra a hipótese de que o mesmo se valha do emprego das Forças Armadas, face a necessidade de garantia da lei e da

⁹⁶ ARRAES, 2019.

⁹⁷ Disponível em: < <https://www.cartacapital.com.br/politica/grupo-extremista-solta-fogos-e-pede-liberdade-para-sara-winter/>> Acesso em: 17/06/2020.

⁹⁸ Disponível em: < https://istoe.com.br/308886_E+A+PRIMAVERA+BRASILEIRA+> Acesso em 17/06/2020.

⁹⁹ Disponível em: < <https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2013/06/17/manifestantes-sobem-no-palacio-do-congresso>> Acesso em 17/06/2020.

ordem¹⁰⁰, cf. art. 142, CF/88, na forma do art. 15, da Lei Complementar 97/1999, §§1º, 2º, 3º:

Art. 15. O emprego das Forças Armadas na defesa da Pátria e **na garantia dos poderes constitucionais**, da lei e da ordem, e na participação em operações de paz, é de responsabilidade do Presidente da República, que determinará ao Ministro de Estado da Defesa a ativação de órgãos operacionais, observada a seguinte forma de subordinação: [...]

§ 1º **Compete ao Presidente da República** a decisão do emprego das Forças Armadas, por iniciativa própria ou em **atendimento a pedido manifestado por quaisquer dos poderes constitucionais**, por intermédio dos **Presidentes do Supremo Tribunal Federal**, do Senado Federal ou da Câmara dos Deputados.

§ 2º A atuação das Forças Armadas, na garantia da lei e da ordem, por iniciativa de quaisquer dos poderes constitucionais, ocorrerá de acordo com as diretrizes baixadas em ato do Presidente da República, **após esgotados os instrumentos destinados à preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio, relacionados no art. 144 da Constituição Federal.**

§ 3º **Consideram-se esgotados** os instrumentos relacionados no art. 144 da Constituição Federal quando, em determinado momento, **forem eles formalmente reconhecidos pelo respectivo Chefe do Poder Executivo Federal ou Estadual como indisponíveis, inexistentes ou insuficientes ao desempenho regular de sua missão constitucional. [...] (destaquei)**

A decisão colegial dada na ADPF 572, conforme ementa colacionada retro, ainda que prestigie proteger os agentes públicos, ministros do Supremo, de ameaças, “assassinatos de reputação”, ou que vise dissuadir campanhas de desinformação que incitem o fechamento do STF, não se revela adequada.

Não há como considerar o argumento de “inércia dos legitimados” em defender a honorabilidade da corte, menos, o argumento de instabilidade institucional, pelo fato, de que, as liberdades de expressão políticas, ainda que façam apologia a dissidência, devem ser garantidas, eis que de fato não se constituem em dissidências, propriamente ditas; antes, mera menção.

Ainda que se verificasse situação de crise localizada, poderia ser aplicado o instituto da intervenção, do art. 34, IV, c/c art. 36, I, II e III, CF/88, que prevê, iniciativa, do Poder Judiciário, no caso de coação imposta a este, ou no caso de descumprimento de ordem judiciária.

¹⁰⁰ Art. 142. **As Forças Armadas**, constituídas pela Marinha, pelo Exército e pela Aeronáutica, são instituições nacionais permanentes e regulares, organizadas com base na hierarquia e na disciplina, **sob a autoridade suprema do Presidente da República**, e **destinam-se à defesa da Pátria, à garantia dos poderes constitucionais e, por iniciativa de qualquer destes, da lei e da ordem.**

De todo modo, a via de exceção é autorizada em casos manifestamente específicos, grafados, *numerus clausus* na Constituição Federal de 1988. Não é possível tergiversar.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Observar as nuances do ativismo judicial, e neste particular, aquelas que se apresentam no julgado ADPF 572, não é de todo simples. Envolve aspectos diversos, muitos dos quais em certa medida pretendem se sobrepor.

Contudo, tomando por base a disciplina administrativa, os contornos do caso se tornam um pouco mais claros.

O STF é órgão colegial contencioso, subordinado à pessoa da União Federal, que exerce a função administrativa judicante e representa o Poder Judiciário.

É dotado de autonomia política, administrativa e orçamentária. Tem jurisdição em todo o território nacional, e competência definida na Constituição. Por esta é autorizado a elaborar suas normas regimentais, editando ato administrativo regulatório interno, com vista a estruturar a divisão de seus órgãos subordinados, bem como a distribuição interna de sua jurisdição.

Pode ainda exercer seu poder de polícia, nos termos regimentais, dentro das dependências da instituição, sobre pessoas sujeitas à sua competência policial, ou demais pessoas que eventualmente pratiquem fato definido como crime nas dependências da Corte.

Por ser órgão da Administração Pública Direta, o STF está vinculado aos princípios enunciados no art. 37, CF/88, a saber legalidade, impessoalidade (finalidade), moralidade, publicidade e eficiência.

Nestes princípios encontra a esteira de sua atuação, para além da judicial, a administrativa.

Assim, o ato normativo regulatório interno do Tribunal, deve seguir a estreita linha da sujeição, imposta pela finalidade da norma que instituiu a competência, neste caso, o art. 96, I, "a", CF/88, que dedica aos tribunais a faculdade de se auto estruturar.

Assim, sob a ótica do Direito Administrativo, toda vez que o ato administrativo ultrapasse esses limites, será gravado de nulidade.

No caso em tela, antes da portaria GP69/2019, não houve grandes debates acerca do exercício do Poder de Polícia do Tribunal, notadamente na função atípica de promover inquérito.

O art. 43, RISTF, pode induzir interpretações diversas, como observado pelo Min. Edson Fachin em voto proferido na ADPF 572, porém, essas interpretações diversas, quando colocadas à luz do ordenamento, elegem apenas uma interpretação possível: o comando regimental, se refere exclusivamente à polícia do Tribunal. Tal é o fato, que em 10/11/2015, foi editada pelo então Presidente Min. Ricardo Lewandowski, a resolução 564/2015, decorrente de deliberação em sessão administrativa que disciplinando a Polícia do STF, no art. 1º e parágrafo único, declarou:

Art. 1º O Presidente responde pela polícia do Supremo Tribunal Federal, competindo aos magistrados que presidem as turmas, sessões e audiências exercê-la, nos respectivos âmbitos de atuação, contando todos com o apoio de agentes e inspetores de segurança judiciária, podendo estes e aqueles, quando necessário, requisitar a colaboração de autoridades externas. Parágrafo único. **O exercício do poder de polícia destina-se a assegurar a boa ordem dos trabalhos no Tribunal, proteger a integridade de seus bens e serviços, bem como a garantir a incolumidade dos ministros, juízes, servidores e demais pessoas que o frequentam.** (destaquei).

A sobreposição da determinação monocrática na GP69/2019 frente ao decidido em sessão administrativa além de violar a resolução 564/2015, viola o princípio da legalidade e constitui abuso de poder pela via do excesso.

Dentro da competência atribuída pela Constituição Federal ao STF para elaborar sua estruturação, há a atribuição de polícia da Corte, como em todos os regimentos internos dos tribunais superiores, sendo para os juízes, determinada pelo Código de Processo Civil,¹⁰¹ porém tal atribuição não tem abrangência externa, em nenhum dos outros casos.

De fato, a portaria GP69/2019 excedeu, exacerbou, extrapolou a competência, para abranger todo o território nacional, com base no art. 92, §2º, CF/88, vilipendiando, inclusive, o dever de uniformizar sua jurisprudência, cf. art. 926, CPC.¹⁰²

Com respeito ao ativismo judicial, pode-se dizer que é a manifestação da decisão judicial além da norma, com vista a preencher espaços antes ocupados por

¹⁰¹ Art. 360. O juiz exerce o poder de polícia, incumbindo-lhe:

¹⁰² Art. 926. Os tribunais devem uniformizar sua jurisprudência e mantê-la estável, íntegra e coerente.

outros Poderes, nas situações de lacunas legislativas, e essencialmente na guarda e garantia dos direitos fundamentais.

No caso da ADPF 572, fortes razões militam ao reconhecimento de uma postura ativista. Os debates ocorridos deixaram claro a oposição entre princípios constitucionais, dos quais lembramos a) art. 5º, LIII (juiz natural); b) art. 5º, LIV (devido processo legal); c) art. 5º, LX (restrição da publicidade); d) art. 5º, §2º (reconhecimento de outros direitos e garantias expressos na Constituição); e) art. 93, IX (publicidade dos julgamentos); f) art. 129, I (privatividade da ação penal); g) art. 129, II (zelo pelo efetivo respeito dos Poderes Públicos); h) art. 129, VII (controle externo da atividade policial); i) diligências investigatórias e inquérito policial); j) art. 144, §1º, I (atribuições da Polícia Federal).

Todos esses pontos, restaram discutidos e enfrentados, e culminaram na decisão, que no acórdão, dispôs:

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em Sessão Plenária, sob a Presidência do Ministro Dias Toffoli, na conformidade da ata de julgamento e das notas taquigráficas, em preliminar, por decisão do Presidente, não conhecer da questão formulada pelo amicus curiae Colégio de Presidentes dos Institutos de Advogados do Brasil ante a ilegitimidade do amicus curiae para suscitar eventual impedimento de ministro, por ser extemporânea e em razão da inadequação da forma, bem como por não se aplicarem às ações de controle concentrado ou abstrato de constitucionalidade as hipóteses de impedimento. **Na sequência, o Tribunal, por maioria, conheceu da arguição de descumprimento de preceito fundamental, converteu o julgamento da medida cautelar em julgamento definitivo de mérito e, nos limites desse processo, diante de incitamento ao fechamento do STF, de ameaça de morte ou de prisão de seus membros, de apregoada desobediência a decisões judiciais, julgou totalmente improcedente o pedido nos termos expressos em que foi formulado ao final da petição inicial, para declarar a constitucionalidade da Portaria GP 69/2019 enquanto constitucional o artigo 43 do RISTF, nas específicas e próprias circunstâncias de fato com esse ato exclusivamente envolvidas**, nos termos do voto do Relator e dos votos proferidos, vencido o Ministro Marco Aurélio.

Observa-se então, uma mudança de postura na conduta da Corte. Superadas as questões que inquinavam o ato, o julgamento a respeito da validade da portaria GP69/2019 e do INQ 4781, para apurar notícias fraudulentas (*Fake News*), denúncias caluniosas, falsas comunicações de crime, e “infrações revestidas de *animus caluniandi, diffamandi e injuriandi*” se converteu em uma questão de Estado.

A decisão também a legitimidade do procedimento face a “apregoada desobediência a decisões judiciais”.

Os crimes contra a honra dispostos no Código Penal nos arts. 138, 139, 140, CP, são delitos de menor potencial ofensivo, com pena igual ou inferior a dois anos em que se admite a suspensão condicional do processo e a transação penal cf. art. 61, 74 e 89 da lei 9.099/95, e a prática não admite decretação de prisão. Em caso de condenação, o regime inicial de cumprimento da pena será o aberto e a pena restritiva de liberdade, será convertida em restritiva de direitos.

É o que ocorre também com os crimes de desobediência (art.330, CP, com pena de quinze dias a seis meses e multa) e de desacato, (art. 331, CP, com pena de seis meses a dois anos e multa), incapazes, de justificar a legitimação uma investigação atípica tão abrangente, com elevação das condutas potencialmente ofensivas a crimes de Estado.

Relembro do caso levado ao STF, pelos partidos PDT, PV e PSB, solicitando à Corte que promovesse busca e apreensão em celulares de membros do Executivo e do Legislativo, dentre eles o Presidente da República. Na decisão da PET 8813, o Min. Celso de Mello, frisou a posição institucional do STF, declarando que “Esta Suprema Corte possui a exata percepção do presente momento histórico que vivemos e tem consciência plena de que lhe cabe preservar a intangibilidade da Constituição”. Me pergunto qual seria este momento histórico... A última grande transformação política que ocorreu no Brasil, foi a alternância das preferências de voto do eleitorado.

O Acórdão então reconheceu constitucionalidade do art. 43, RISTF, da portaria GP69/2019, e do inquérito 4781, como meio hábil para investigar (e punir?) atos que incitem o fechamento do STF, ameacem de morte a seus ministros ou de prisão de seus membros e de apregoada desobediência a decisões judiciais.

Não há como deixar de referir, nesse sentido à Lei 7.170/1983 – Lei de Segurança Nacional, que nos seus art. 1^o¹⁰³, 16^o¹⁰⁴ e 26^o¹⁰⁵, contém elementos que fazem lembrar o texto do acórdão.

¹⁰³ Art. 1º - Esta Lei prevê os **crimes que lesam ou expõem a perigo de lesão**: I - a integridade territorial e a soberania nacional; II - o regime representativo e democrático, a Federação e o Estado de Direito; III - **a pessoa dos chefes dos Poderes da União**.

¹⁰⁴ Art. 16 - Integrar ou manter associação, partido, comitê, entidade de classe ou grupamento que tenha por objetivo a mudança do regime vigente ou do Estado de Direito, por meios violentos ou com o emprego de grave ameaça.

¹⁰⁵ Art. 26 - **Caluniar ou difamar o Presidente** da República, o do Senado Federal, o da Câmara dos Deputados ou o **do Supremo Tribunal Federal, imputando-lhes fato definido como crime ou fato ofensivo à reputação**.

Não é preciso dizer, que a LSN contém disposições no mínimo questionáveis, do ponto de vista do estado de direito democrático, que tolhem, sem rubor a liberdade de expressão portanto, não dialogam com o ordenamento jurídico atual.

Assim, conforme a formulação de Carlos Alexandre de Azevedo Campos, é possível classificar a decisão em um ativismo judicial antidialógico, que na visão do autor, é aquele em que o STF se arvora como intérprete exclusivo da Constituição, renunciando a construção coordenada entre os demais Poderes, em um consenso dialógico. Em que pese o STF tenha a última palavra em determinado caso concreto, não pode atrair para si a definição exclusiva da questão constitucional mais ampla, que, no caso, é a fixação extensiva dos limites da atribuição regimental do poder de polícia da corte, baseada em sua jurisdição nacional.

REFERÊNCIAS

- Istoé**, 2013. Disponível em: <https://istoe.com.br/308886_E+A+PRIMAVERA+BRASILEIRA+>. Acesso em: 17 jun. 2020.
- Senado Federal**, 2013. Disponível em: <<https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2013/06/17/manifestantes-sobem-no-palacio-do-congresso>>. Acesso em: 17 jun. 2020.
- Brasil de Fato**, 2016. Disponível em: <<https://www.brasildefato.com.br/2016/12/07/especialistas-apontam-possibilidade-de-eclosao-de-crise-institucional-entre-poderes>>. Acesso em: 17 jun. 2020.
- BBC NEWS BRASIL**, 2018. Disponível em: <<https://www.bbc.com/portuguese/internacional-42779796>>. Acesso em: 17 jun. 2020.
- STF**, 2020. Disponível em: <<https://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=444616&ori=1>>. Acesso em: 21 jul. 2020.
- Poder 360**, 2020. Disponível em: <<https://www.poder360.com.br/governo/ativistas-pedem-ai-5-e-congresso-fechado-bolsonaro-fala-em-fim-da-patifaria/>>. Acesso em: 21 jul. 2020.
- Carta Capital**, 2020. Disponível em: <<https://www.cartacapital.com.br/politica/grupo-extremista-solta-fogos-e-pede-liberdade-para-sara-winter/>>. Acesso em: 17 jun. 2020.
- ALVIM, J. E. C. **Teoria Geral do Processo**. 23^a. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020.
- BOBBIO, N. **Teoria do Ordenamento Jurídico**. Brasília: Universidade de Brasília, 1995.
- CAMPOS, C. A. D. A. **Dimensões do Ativismo Judicial no Supremo Tribunal Federal**. Rio de Janeiro: Forense, 2014.
- CONGRESSO em Foco. **UOL**, 2019. Disponível em: <<https://congressoemfoco.uol.com.br/judiciario/stf-mandou-apagar-reportagem-que-citava-toffoli-diz-revista/>>. Acesso em: 01 dez. 2020.
- DI PIETRO, M. S. Z. **Direito Administrativo**. 33. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020.
- MEIRELLES, H. L. **Direito Administrativo Brasileiro**. 42^a. ed. São Paulo: Malheiros, 2016.
- MELLO, C. A. B. D. **Curso de Direito Administrativo**. 27^a. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2010.
- MORAES, A. D. **Direito Constitucional**. 37^a. ed. São Paulo: Atlas, 2021.
- NUCCI, G. D. S. **Manual de Direito Penal: parte geral: parte especial**. 7^a. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.
- POLÍTICA. **Estadão**, 2020. Disponível em: <<https://politica.estadao.com.br/blogs/fausto-macedo/alexandre-poe-pf-nas-ruas-para-fazer-29-buscas-no-inquerito-das-fake-news/>>. Acesso em: 14 jul. 2020.
- BRASIL. Supremo Tribunal Federal. (Tribunal Pleno). **Inteiro Teor do Acórdão. ADPF 572**. Rel. Min. Edson Fachin. 21/11/2020. Brasília – DF. eDOC 177. Disponível em: <<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=755791517&prclD=5658808#>>>
- BRASIL. Constituição (1988). Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm> Acesso em: 18/05/2021.

BRASIL. Decreto-lei nº 3.689 de 3 de outubro de 1941. Código de Processo Penal. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Rio de Janeiro, 3 outubro 1941. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689compilado.htm> Acesso em: 18/05/2021

BRASIL. Lei complementar nº 97 de 9 de junho de 1999. Dispõe sobre as normas gerais para a organização, o preparo e o emprego das Forças Armadas.. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, 9 de junho de 1999. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp97.htm#:~:text=LEI%20COMPLEMENTAR%20N%C2%BA%2097%2C%20DE%209%20DE%20JUNHO%20DE%201999&text=Disp%C3%B5e%20sobre%20as%20normas%20gerais,o%20emprego%20das%20For%C3%A7as%20Armadas.> Acesso em: 18/05/2021

BRASIL. Lei nº 13.105 de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, 16 de março de 2015. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm> Acesso em: 18/05/2021

BRASIL. Decreto-lei nº 2.848 de 7 de dezembro de 1940. Código Penal. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Rio de Janeiro, 7 de dezembro de 1940. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm> Acesso em: 18/05/2021

BRASIL. Lei nº 9.099 de 26 de setembro de 1995. Dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais e dá outras providências. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, 26 de setembro de 1995. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9099.htm> Acesso em: 18/05/2021

BRASIL. Lei complementar nº 35 de 14 de março de 1979. Dispõe sobre a Lei Orgânica da Magistratura Nacional. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, 26 de setembro de 1995. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp35.htm> Acesso em: 18/05/2021

BRASIL. Lei nº 35 de 14 de dezembro de 1983 . Define os crimes contra a segurança nacional, a ordem política e social, estabelece seu processo e julgamento e dá outras providências. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, 14 de dezembro de 1983. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7170.htm> Acesso em: 18/05/2021

ARRAES. Roosevelt. **Consenso e Conflito na liberal democracia: John Rawls e Carl Schmitt**. 232 f. Tese de Doutorado em Filosofia – Programa de Pós-graduação da Escola de Educação e Humanidades da Pontifícia Universidade Católica do Paraná, Curitiba, 2019.