

A (IN)CONSTITUCIONALIDADE DO INQUÉRITO DAS *FAKE NEWS*

*Eliziane Livramento do Rosário de Paula*¹

*Mirela Ferreira Gonçalves*²

Orientador: Professor Leandro Ávila Ramalho³

RESUMO: O presente artigo tem por objetivo analisar, especificamente, o Inquérito nº 4781 iniciado no Supremo Tribunal Federal para apurar notícias falsas sobre os Ministros da Corte. O objeto de análise deste trabalho encontra-se incompatível com os pressupostos constitucionais e processuais penais, expressos no ordenamento jurídico brasileiro, de modo que se tornou necessário o exame dos argumentos utilizados para abertura e manutenção do caderno investigativo, bem como observação da Constituição da República Federativa do Brasil, Código de Processo Penal e a densa doutrina que demonstram o caráter contraditório do inquérito. Examinou-se, também, a utilização da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental como ação do controle concentrado de constitucionalidade e consequente tentativa de paralisação do inquérito, bem como o contexto da decretação da prisão, em flagrante, do Deputado Federal Daniel Silveira frente ao andamento das investigações. O trabalho avalia as saídas para o término dos procedimentos investigatórios e quais as consequências destes na sociedade brasileira.

Palavras chave: Inquérito 4781, Análise, Direito Processual Penal Direito Constitucional, ADPF.

INTRODUÇÃO

Observa-se no Brasil um crescente interesse da população para com questões políticas e jurídicas, especialmente quando envolve decisões do Supremo Tribunal Federal, em que se pode notar o aumento de notícias falsas na internet, notoriamente no que tange à atuação dos ministros, indicando que o Estado democrático de Direito estaria em risco. Por esta razão a Suprema Corte se viu, por segurança, obrigada a instaurar procedimento investigativo para resguardar seus ministros e familiares, dando, assim, início ao inquérito 4781, também chamado de Inquérito das *Fake News* ou Inquérito do Fim do Mundo.

¹ Graduanda em Direito pelo Centro Universitário Presidente Tancredo de Almeida Neves - UNIPTAN. E-mail: eliziane.r07@gmail.com.

² Graduanda em Direito pelo Centro Universitário Presidente Tancredo de Almeida Neves - UNIPTAN. E-mail: mimiferreira01@gmail.com.

³ Doutorando em Ciências Jurídicas Públicas. Coordenador do Curso de Direito Centro Universitário Presidente Tancredo de Almeida Neves - UNIPTAN. E-mail: leandro.ramalho@uniptan.edu.br.

O referido inquérito se iniciou de ofício por determinação do Min. Dias Toffoli, então Presidente da Corte, com designação direta do Ministro Alexandre de Moraes como relator. A investigação tramita em sigilo, conforme art. 20 do CPP e foi instaurado, segundo o Plenário do Supremo, para apurar notícias falsas, denúncias caluniosas, ameaças e outros atos que possam atentar contra a honra e a segurança dos Ministros e seus familiares.

Todavia, a forma como foi instaurado enseja debates acerca de sua constitucionalidade, frente à competência privativa da autoridade policial para apuração de infração penal, nos termos do art. 4º do Código de Processo Penal e a competência privativa do Ministério Público para promoção da ação penal pública, conforme art. 129 I da Constituição da República, ficando, pois, a cargo dos juízes somente o julgamento, após findas as investigações e a instauração da ação penal pelo MP.

Assim, a importância do projeto se dá na medida que a instauração de inquérito por quem detém competência para julgar, fere direitos e garantias fundamentais que a CRFB preceitua, o que gera insegurança jurídica na população. Por isso, dada a pertinência temática e as divergências nos procedimentos adotados no Inquérito nº 4781, o presente trabalho foi redigido com o objetivo de demonstrar a atuação do processo penal brasileiro em conjunto com as normas constitucionais, como também esclarecer se o método utilizado no Inquérito 4781 encontra-se em consonância com a Constituição da República.

Nesse contexto, buscou-se destrinchar os detalhes do Direito Constitucional e Processual Penal referentes às competências para investigação e propositura da ação penal; expor argumentos em defesa da constitucionalidade do inquérito, em contraposição aos argumentos contrários à constitucionalidade, analisar a escolha da ADPF como tentativa de paralisar o inquérito, tal como explanar a (in)constitucionalidade presente no caderno investigativo e nas prisões decorrentes desse.

Sendo assim, o presente artigo estabeleceu como problema de pesquisa: O Inquérito nº 4781 é constitucional?

Por fim, a metodologia escolhida para o presente trabalho foi pesquisa bibliográfica em Direito Constitucional e Direito Processual Penal, mesclando explicações de autores que analisaram o Inquérito das *Fake News*, assim como

análises da Constituição da República, Código de Processo Penal e Regimento Interno do STF.

1 COMPETÊNCIA DA AUTORIDADE POLICIAL

De competência da autoridade policial (art. 4º *caput* CPP) e presidido pelo Delegado de Polícia, o inquérito policial, conforme ensina Renato Brasileiro de Lima (2020, p. 173), “é um procedimento de natureza instrumental, porquanto se destina a esclarecer os fatos delituosos relatados na notícia de crime, fornecendo subsídios para o prosseguimento ou o arquivamento da persecução penal”.

Entende-se por notícia crime, a comunicação de um fato delituoso às autoridades policiais competentes, para que estas possam verificar a veracidade e, sendo constatada a ocorrência de crime, juntam-se elementos de informação que comprovem a existência de autoria e materialidade do delito, para que o Estado possa legitimar seu poder-dever de punir.

Felipe Novaes e Rodrigo Bello, em “Manual de Prática Penal”, de forma didática explica que a notícia crime é:

Peça das mais simples, que não precisa ser elaborada por advogado e que tem o único intuito de comunicar um eventual delito para que a Polícia Judiciária tenha condições mínimas de iniciar as investigações. Trata-se de um requerimento de abertura de inquérito policial e que não gera obrigatoriedade na autoridade policial em iniciar o procedimento investigativo. Sua forma de elaboração não segue rigores muito técnicos, inclusive sendo possível na prática a sua apresentação oral (2020, p. 307).

Daí se extrai a importância do inquérito policial como instrumento que viabiliza a persecução penal, quando houver justa causa, ou que viabiliza o arquivamento, quando não houver conjunto probatório mínimo nos termos do art. 395 III do CPP, ratificando assim que as atividades investigatórias devem ser exercidas precipuamente por autoridades policiais, “sendo vedada a participação de agentes estranhos à autoridade policial (LIMA, 2020, p. 176)”.

Portanto, conforme o Código de Processo Penal e a doutrina, conclui-se que não há abertura para terceiros, que não as autoridades policiais, investigarem a ocorrência de crimes.

Passa-se, então, à análise da competência do Ministério Público.

2 COMPETÊNCIA DO MINISTÉRIO PÚBLICO NO PROCESSO PENAL BRASILEIRO

No que tange à competência do Ministério Público, na CRFB/88 no art. 127 *caput*, tem-se que “O Ministério Público é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis”.

No Processo Penal Brasileiro, o autor Pedro Lenza explica, em seu livro “Direito Constitucional Esquematizado”, que “A atuação do Ministério Público pode iniciar-se antes do exercício da ação penal, tal como ocorre quando requisita a instauração de inquérito policial ou a realização de diligências investigatórias (art. 129, VIII, da CF). (2019, p.461)

E acrescenta:

Averbe-se que a faculdade de realizar investigações criminais decorre, logicamente, da **titularidade exclusiva da ação penal pública** conferida ao Ministério Público (art. 129, I, da CF). (LENZA, 2019, p. 464, grifo nosso).

Eugênio Pacelli nos orienta que é o Ministério Público:

Órgão do Estado responsável pela promoção da persecução penal, retirando do juiz quaisquer funções de natureza pré-processual (ou investigatórias), desde que atinentes à apuração dos fatos e à formulação da acusação, como a depurar e preservar o quanto possível a sua imparcialidade.

Da mesma forma que o inquérito policial, conforme o Código de Processo Penal Brasileiro e a doutrina mencionada, fica cristalino que não se tem abertura para terceiros para instauração de persecução penal senão pelo Ministério Público.

3 ARGUMENTOS FAVORÁVEIS À CONSTITUCIONALIDADE

Finalizada a explanação sobre as competências da autoridade policial e do Ministério Público, foram analisados os argumentos que embasam a constitucionalidade do inquérito 4871.

Segundo o STF, a constitucionalidade tem por base o art. 43 do regimento interno do Supremo que afirma que o presidente do STF deve instaurar inquérito, quando ocorrer infrações penais na sede ou dependência do tribunal, ou delegar esta atribuição a outro Ministro.

Como a propagação de notícias falsas ocorreu na internet e a jurisdição do STF é nacional, o Supremo argumentou que o termo “sede” abrangeria todo o meio virtual, motivo pelo qual se pode considerar que as divulgações de *fake news* ocorreram na sede do Supremo (STF, 2020 - Informativo 982).

O STF argumentou que o art. 43 do regimento é regra excepcional e só foi utilizado porque houve inércia dos órgãos originariamente incumbidos de investigar, acusar e julgar. O STF, ao final do inquérito, encaminhará os elementos colhidos ao Ministério Público, que dará continuidade à ação, permanecendo, portanto, cada qual com as suas funções (STF, 2020 - Informativo 982).

O Supremo Tribunal Federal criou condições para prosseguimento do inquérito, tais como observar a súmula vinculante 14; ser acompanhado pelo Ministério Público; limitar o objeto à análise de risco à independência do Poder Judiciário (art. 2º CF), à segurança dos membros do STF e seus familiares, a poderes instituídos, ao Estado de Direito e à democracia; observar a liberdade de expressão e de imprensa nos termos da Constituição Federal, excluindo do alvo do inquérito matérias jornalísticas, postagens em redes sociais, compartilhamentos e outras manifestações anônimas ou não, desde que não integrem esquemas de financiamento e divulgação em massa.

Neste sentido, embora a Constituição proteja a livre manifestação e a expressão em seus incisos IV, IX no art. 5º, não são estes, pois, direitos absolutos, já que devem observar limites éticos e jurídicos e seu uso abusivo pode acarretar responsabilidades civis e penais.

Deste modo, a instauração do inquérito se justificaria pela disseminação dolosa de informações falsas, com o intuito de dissuadir a população, com discursos de ódio contra o Supremo e seus membros, o que seria inadmissível em um Estado regido por Constituição democrática pós-ditadura. Um verdadeiro retrocesso social instalar-se-ia no país.

4 ARGUMENTOS FAVORÁVEIS À INCONSTITUCIONALIDADE

Na argumentação contrária à constitucionalidade do inquérito das *fake news*, tem-se que se trata de um objeto de inquérito indefinido, pois não traz o que deve ser investigado e embora a liberdade de expressão não seja absoluta no Brasil, ela assegura o direito à crítica, mesmo as mais amargas, aos portadores de cargo no Estado (ULIANO, *online*, data não mencionada).

Verifica-se que o STF fundamentou a abertura do caderno investigativo no art. 43 de seu regimento interno. Todavia, conforme expressa Renato Brasileiro de Lima:

É fato que o dispositivo em questão não foi recepcionado pela Constituição Federal. Com efeito, essa concentração de poderes nas mãos de uma única pessoa, in casu, no Ministro inquisidor, além de violar a imparcialidade e o devido processo legal, revela-se absolutamente incompatível com o próprio Estado Democrático de Direito, assemelhando-se à reunião dos poderes de administrar, legislar e julgar em uma única pessoa, o ditador, nos regimes absolutistas (2020, p. 199) (grifo nosso).

Ludmila Lins Grilo (2020, p.51) cita, por sua vez, que o Regimento interno do STF foi editado de acordo com a Constituição de 1969, em que não era previsto a função privativa do MP para promover a ação penal. Com a promulgação da Constituição de 1988, os arts. 43 a 45 não foram recepcionados, uma vez contrários à nova ordem constitucional.

De acordo com o art. 5º II §1º “a” do CPP, o inquérito policial conterà sempre que possível a “narração dos fatos com todas as circunstâncias”, o que não é cumprido no inquérito 4.781, pois trás um alcance amplo, fato incerto e pessoas indeterminadas, não sendo, assim, possível definir com exatidão do que se trata.

Ademais, a instauração de inquérito pelo órgão do Poder Judiciário fere o sistema acusatório determinado da CRFB/88, que, em seu art. 129 I, expressamente afirma que compete privativamente ao Ministério Público promover a ação penal pública, conforme redigido acima. Sendo assim, juízes não têm atribuição para acusar e/ou deflagrar investigação.

É interessante registrar que houve situação análoga a essa, e o STF por intermédio do próprio Ministro Alexandre de Moraes, declarou a inconstitucionalidade do parágrafo único do art. 378 do regimento interno do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia em razão da exclusão do Ministério Público na investigação e possível arquivamento de investigação contra magistrados:

CONSTITUCIONAL. SISTEMA CONSTITUCIONAL ACUSATÓRIO. MINISTÉRIO PÚBLICO E PRIVATIVIDADE DA PROMOÇÃO DA AÇÃO PENAL PÚBLICA (CF, ART. 129, I). INCONSTITUCIONALIDADE DE PREVISÃO REGIMENTAL QUE POSSIBILITA ARQUIVAMENTO DE INVESTIGAÇÃO DE MAGISTRADO SEM VISTA DOS AUTOS AO PARQUET. MEDIDA CAUTELAR CONFIRMADA. PROCEDÊNCIA. 1. O sistema acusatório consagra constitucionalmente a titularidade privativa da ação penal ao Ministério Público (CF, art. 129, I), a quem compete decidir pelo oferecimento de denúncia ou solicitação de arquivamento do inquérito ou peças de informação, sendo dever do Poder Judiciário exercer a “atividade de supervisão judicial” (STF, Pet. 3.825/MT, Rel. Min. GILMAR MENDES), fazendo cessar toda e qualquer ilegal coação por parte do Estado-acusador (HC 106.124, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 22/11/2011, DJe de 10/9/2013). 2. Flagrante inconstitucionalidade do artigo 379, parágrafo único do Regimento Interno do Tribunal de Justiça da Bahia, que exclui a participação do Ministério Público na investigação e decisão sobre o arquivamento de

investigação contra magistrados, dando ciência posterior da decisão. 3. Medida Cautelar confirmada. Ação Direta de Inconstitucionalidade conhecida e julgada procedente (STF, ADI 4693, Pleno, Rel. Alexandre de Moraes, j. 11/10/2018) (grifo nosso).

Aqui, observa-se que o STF contradisse sua própria decisão, pois, conforme mencionado por Nunes (2019, *online*), há violação do princípio da Imparcialidade do Poder Judiciário, assim como o disposto do art. 8º da Convenção Americana dos Direitos Humanos, da qual o Brasil faz parte, que dispõe que “Toda pessoa tem direito a ser ouvida, com as devidas garantias e dentro de um prazo razoável, por um juiz ou tribunal competente, independente e imparcial”.

Assim, é válido mencionar, com precisão, que o STF não pode ser a vítima, parte acusadora e também a parte que julga, não havendo, por essa razão, argumentos jurídicos que respaldem a atuação do Supremo fora dos trâmites exigidos pela Constituição da República e pelo Código de Processo Penal.

Sobre investigação criminal só existem duas competências para o STF, conforme redigido por Uliano, no Gazeta do Povo:

1 - fiscalizar, por meio de um relator, inquéritos presididos pela autoridade policial que investiguem autoridades com foro por prerrogativa de função no STF;

2 - em caso de infração cometida dentro da sede ou dependência do STF (importante detalhe ao se tratar das *fake news*), instaurar inquérito na forma do art. 43 do seu Regimento Interno. Que além do art. 43 trás também o art. 45 do mesmo regimento e que já foi analisado como não recepcionado pela CRFB/88.

Outrossim, o inquérito cria ainda um tribunal de exceção no Brasil, o que é vedado pelo art. 5 XXXVII da CRFB.

Notório é que não se pode escolher os julgadores, mas no Inquérito das *Fake News* os autos foram encaminhados diretamente ao Ministro Alexandre de Moraes, sem qualquer procedimento de distribuição por sorteio ou prevenção, previsto no art. 66 do próprio Regimento Interno do STF.

Assim, de acordo com lição de Renato Brasileiro de Lima, o procedimento “revela-se absolutamente incompatível com o princípio do juiz natural, do qual deriva a regra de que não se pode admitir critérios discricionários na escolha do magistrado competente para o processo e julgamento de determinado feito (2020, p. 199)”.

De acordo com a jurista e ex-Procuradora Geral da República, Raquel Dodge, “é completamente incompatível que o Poder Judiciário possa proteger as

liberdades e garantias fundamentais em face do Estado e também participe diretamente da fase investigativa”.

Eugênio Pacelli agrega que:

Não é por ser o titular da ação penal pública (...) que o *parquet* deve necessariamente oferecer a denúncia, nem, estando esta já oferecida, pugnar pela condenação do réu, em quaisquer circunstâncias. Enquanto órgão do Estado e integrante do Poder Público, ele tem como **relevante missão constitucional a defesa não dos interesses acusatórios, mas da ordem jurídica**, o que o coloca em posição de absoluta imparcialidade diante da e na jurisdição penal (2021, p.585, grifo nosso).

Desta forma, por notável invasão de competência, o Ministério Público, como titular da ação penal, postou-se pelo arquivamento do caderno investigativo, pois este estaria violando o preceito fundamental da separação dos poderes e os princípios do devido processo legal e do sistema acusatório ao investigar pessoas sem prerrogativas de foro no STF, estabelecidas no art. 102 da CF, que se trata do Presidente da República, Vice Presidente, membros do Congresso Nacional, Procurador-Geral da República e outros.

No art. 102 da Constituição Federal, tem-se ainda que cabe ao Supremo Tribunal Federal a guarda da Constituição, entre outras atribuições, ou seja, precipuamente, o STF tem obrigação de resguardar o respeito à CRFB, assim como garantir que esta será respeitada em todos os âmbitos do Judiciário Brasileiro, de maneira que não é esperado que o próprio Supremo viole quem este deveria proteger.

O inquérito se presta, portanto, exclusivamente, à perseguição de críticos, segundo menciona Grilo (2020, p. 51):

(...) Se o próprio Ministério Público, que é o titular da ação penal, já invocou a inconstitucionalidade do inquérito e se manifestou pelo arquivamento, isso significa que, independentemente das provas que forem colhidas, não ofertará qualquer denúncia. E, se de antemão já se sabe que não haverá qualquer ação penal, isso significa que o inquérito está servindo, na prática, a finalidade exclusivamente persecutórias e intimidatórias.

De mais a mais, nos termos do que preceitua Ludmila Lins Grilo, em seu livro “INQUÉRITO DO FIM DO MUNDO - O apagar das luzes do Direito Brasileiro”, o STF já tinha posicionamento consolidado afirmando que a promoção de arquivamento feita pelo PGR, autoridade máxima do Ministério público, não se sujeita a revisão pelo Poder Judiciário (GRILO, 2020, p.147).

Do supramencionado livro, extrai-se ainda que o Supremo reconhece a função precípua do MP como titular do sistema acusatório trazido pela CRFB. No

entanto, recusou a promoção de arquivamento do Inquérito em questão, proposta pela PGR, sob argumentos da intempestividade, ou seja, arquivamento oferecido em momento inoportuno. Alega-se, também, que a PGR não especificou as razões do arquivamento, sendo portanto, genérico e incompatível com o sistema brasileiro (GRILO, p. 159 e 160). Novamente é possível observar decisão contrária ao entendimento firmado anteriormente pela Corte.

Noutro giro, o procedimento traz também a violação do direito dos advogados terem acessos aos autos (art. 7 XV do Estatuto da OAB), pois segundo os próprios, não lhes foi permitido o acesso total aos autos e sim apenas um dos mais de 70 apensos do inquérito, o que não permite margem para a defesa (GRILO, 2020, p. 50).

Em consequência, se pode citar a violação da súmula vinculante 14, editada pelo próprio STF:

É direito do defensor, no interesse do representado, ter acesso amplo aos elementos de prova que, já documentados em procedimento investigatório realizado por órgão com competência de polícia judiciária, digam respeito ao exercício do direito de defesa.

Nesta súmula analisa-se que a Corte menciona que a competência para procedimento investigatório é da polícia judiciária, o que novamente entra em contradição com os argumentos utilizados para início e continuidade do IP das *fake news*.

Assim, nos termos do que traz a doutrina, é notório que após envolvimento nas investigações, seria impossível o magistrado se manter imparcial para julgar a causa, sendo este o motivo pelo qual o CPP e a CRFB prezam pela divisão de funções, para não concentrar poder em um órgão só.

Conforme ensina Fernandes (2021, p. 366) “falar em direitos fundamentais é falar em condições para a construção e o exercício dos demais direitos previstos no ordenamento jurídico (...)”, de maneira que a violação de normas e princípios básicos do Direito Constitucional e Processual Penal Brasileiro gera demasiada insegurança jurídica na população, pois não há como ter certeza de que direitos e garantias fundamentais de qualquer cidadão serão respeitados, uma vez que a mais alta corte do Brasil viola os preceitos básicos do ordenamento jurídico do país.

4.1 ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL

Dentro da análise da inconstitucionalidade do inquérito, tem-se a propositura de uma ADPF pelo partido REDE Sustentabilidade.

Inicialmente, cumpre dizer que arguição significa a ação de combater o descumprimento de algum preceito fundamental presente na Constituição Federal.

Outrossim, cumpre explicar a essência do termo “preceito fundamental”. A Constituição da República, bem como a legislação especial não conceituaram preceito fundamental, cabendo à doutrina e ao Supremo Tribunal Federal tal tarefa.

Padilha (2020, p. 214) assevera que:

Quanto ao preceito fundamental, é bom que não se confunda com princípio fundamental. (...) Os princípios fundamentais fazem parte do grupo de preceitos fundamentais, podendo ser considerados espécies do gênero preceito. (...) No sentido conceitual, os princípios fundamentais constituem a base do ordenamento constitucional. Já preceito fundamental é o conjunto de normas que asseguram a estabilidade do ordenamento democrático, ou seja, todos os preceitos constitucionais de natureza fundamental.

Para o STF, a lesão a preceito fundamental não se esculpe apenas quando há afronta a princípio fundamental, mas também às regras que confirmam especial conceito ao princípio.

Neste sentido, o STF se debruçou sobre o tema dos preceitos fundamentais na ADPF 33, decidindo ser um conceito aberto, composto por princípios fundamentais do art. 1º ao 4º; direitos e garantias fundamentais (divididos em direitos fundamentais e direitos sociais); princípios constitucionais sensíveis; e as cláusulas pétreas. Isso não quer dizer que, no futuro, este conceito não possa ser mudado, mas, assim, que foi bem trabalhado na ADPF 33.

Assim, da análise de conceito doutrinário e conceito formulado pelo Supremo, conclui-se que a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental abrange apenas alguns dispositivos da Constituição Federal, tidos como necessários à ordem constitucional.

Desta forma, a Lei 9.882/99 nasceu para definir as regras procedimentais para a mencionada arguição, como forma de regulamentar o exposto no art. 102 § 1º da Constituição Federal.

Em seu art. 1º, a Lei 9882/99 disciplinou duas hipóteses para arguição de descumprimento de preceito fundamental. A doutrina nomeou como arguição autônoma aquela que tem por objetivo evitar a lesão a preceito fundamental e a arguição incidental como aquela que tem por escopo reparar a lesão já ocorrida que é o caso do presente inquérito.

Importante acrescentar que a ADPF só será cabível quando não for possível sanar a lesão à Constituição através de outras ações do controle concentrado do Direito Constitucional Brasileiro. Trata-se, portanto, de ação subsidiária ou também chamada de residual.

Deste modo, não sendo cabível a Ação Direta de Inconstitucionalidade e com o objetivo de reparar lesão aos preceitos fundamentais, bem como demonstrada controvérsia judicial relevante, por meio da ADPF 572 o partido REDE Sustentabilidade alegou que o Inquérito nº 4781, conhecido como Inquérito das *Fake News*, estaria violando o preceito fundamental da separação dos poderes e os princípios do devido processo legal e do sistema acusatório.

É válido, ainda, citar que o atual procurador da República, Augusto Aras, requereu a suspensão do procedimento até que se tenha apreciação do Plenário da Suprema Corte a partir da ADPF 572.

De acordo com Augusto Aras:

Temos nos manifestado no sentido de preservar o inquérito atípico instaurado no âmbito do STF apenas em seus estreitos limites, em homenagem à prerrogativa de qualquer órgão, no particular os Tribunais, de realizar investigações preliminares quanto a fatos que atentem contra a segurança e a vida pessoal de seus integrantes.

Contudo, o Inquérito 4.781, denominado inquérito das *fake news*, tem exorbitado dos limites que apontamos em manifestação de mérito na ADPF 572, cujo objeto é a sua validade ou não.

Pela primeira vez, o ministro relator instou a PGR a opinar sobre as diligências pretendidas, o que foi feito no último dia 19. Surpreendido com a realização das diligências sobre as quais me manifestei contrariamente, por entender serem desproporcionais e desnecessárias por conta de os resultados poderem ser alcançados por outros meios disponíveis e menos gravosos, solicitei ao relator da ADPF 572, ministro Edson Fachin, a suspensão do mencionado inquérito 4.781, apenas até que o STF possa, por seu órgão Plenário, estabelecer os contornos e os limites desse atípico inquérito e esclarecer como será a participação do Ministério Público.

Por conseguinte, não houve mudança do posicionamento anteriormente adotado no inquérito, mas, sim, medida processual para a preservação da licitude da prova a ser produzida, a fim de, posteriormente, vir ou não a ser utilizada em caso de denúncia. A simples leitura das manifestações do PGR, que são públicas na ADPF 572, demonstra coerência e confirma que jamais houve mudança de posicionamento, especialmente no Inquérito 4.781.

Posteriormente, com base no parecer da PGR, o próprio partido protocolou desistência da ADPF, defendendo que deveria ser extinta sem resolução do mérito, o qual foi negado pelo ministro Edson Fachin, com fundamentação na indisponibilidade do interesse, aplicando-se por analogia o art. 5º da lei 9868/99 (ADI e ADC).

A corte declarou totalmente improcedentes os pedidos formulados na petição inicial da ADPF 572, dando seguimento ao inquérito.

Assim sendo, o inquérito 4.781 viola a Carta Magna e ultrapassa os preceitos da dignidade da pessoa humana, além da submissão única e exclusiva da lei, trazendo a existência do juízo ou tribunal de exceção, que, como dito anteriormente, é expressamente proibido pelo art. 5º XXXVII da CRFB/88.

Ao instaurar um inquérito sem seus fatos específicos contra pessoas indeterminadas, coloca-se, então, em risco o direito de ir e vir dos três poderes, pois, nos termos que anexa Renato Brasileiro, “se há fatos ilícitos a serem apurados, sejam quais forem os autores ou vítimas, e mesmo que estas sejam Ministros da Suprema Corte (ou seus familiares), também se impõe o respeito às competências constitucionais e legais que definem as instituições e autoridades que devem apurá-los (LIMA, 2020, p. 202).

4.2 ANÁLISE DA PRISÃO DO DEPUTADO FEDERAL DANIEL SILVEIRA

A prisão do deputado decorreu de desdobramento do Inquérito das *Fake News* e foi decretada após a publicação de um vídeo desse, com ataques contra os integrantes do STF e apologia ao Ato Institucional Nº5, fazendo com que o Ministro Alexandre de Moraes, relator do inquérito, expedisse um mandado de prisão em flagrante delito contra o deputado.

Na ordem de prisão, o Ministro expôs que as condutas do deputado são de crimes contra a honra do Poder Judiciário e dos ministros do Supremo e que as medidas legais estão previstas expressamente na Lei 7.170/83 nos arts. 17, 18, 22, 23 e 26 (Lei esta que foi revogada pela 14.197/21).

Contudo, o art. 53 *caput* da CRFB/88 prevê que os deputados e senadores possuem a chamada imunidade material, que tem por objetivo resguardar o parlamentar por suas palavras, opiniões e votos proferidos em razão da sua função e relacionados ao exercício do mandato. Desta forma ensina Lenza:

Mesmo que um parlamentar esteja fora do Congresso Nacional, mas exercendo sua função parlamentar federal, em qualquer lugar do território nacional estará resguardado, não praticando qualquer crime por sua opinião, palavra ou voto (2019, p. 939).

Sobre o assunto o STF explanou que:

(...) a inviolabilidade alcança toda manifestação do congressista onde se possa identificar um laço de implicação recíproca entre o ato praticado, **ainda que fora do estrito exercício do mandato**, e a qualidade de

mandatário político do agente” (RE 210.917, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 12.08.1998, DJ de 18.06.2001; AI 493.632-AgR, Rel. Min. Carlos Britto, j. 13.11.2007, DJE de 14.03.2008) (grifo nosso).

A Constituição da República prevê ainda a imunidade formal, conferida a partir da diplomação (art. 53 §2º CRFB/88) que diz respeito à possibilidade de decretação de prisão dos parlamentares.

Por isso, membros do Congresso só poderão ser presos em flagrante, quando se tratar de flagrante de crime inafiançável, devendo os autos serem remetidos à casa respectiva em 24 horas, para que os membros, por sua maioria absoluta, resolvam sobre a prisão, nos termos do que trata o art. 53 §2º da CRFB.

Lado outro, o entendimento do STF é de que a imunidade material dos membros do Congresso não é absoluta e, no momento em que proferiu os dizeres contra o Supremo, o deputado não estava acobertado pela imunidade. Para o Ministro Alexandre de Moraes, ficou caracterizado o flagrante, pois cita em sua decisão que:

(...) uma vez que o referido vídeo permanece disponível e acessível a todos os usuários da rede mundial de computadores, sendo que até o momento, apenas em um canal que fora disponibilizado, **o vídeo já conta com mais de 55 mil acessos.**” (Inquérito 4781. Decisão. Rel. Alexandre de Moraes. 16.02.2021) (grifo nosso).

E, assim, a corte, novamente, considerou a internet como meio abrangente para o cometimento do delito, caracterizando crime permanente, conforme decisão monocrática do Ministro Alexandre de Moraes:

Relembre-se que, considera-se em flagrante delito aquele que está cometendo a ação penal, ou ainda acabou de cometê-la. Na presente hipótese, verifica-se que o parlamentar DANIEL SILVEIRA, **ao postar e permitir a divulgação do referido vídeo, que repiso, permanece disponível nas redes sociais, encontra-se em infração permanente e consequentemente em flagrante delito,** o que permite a consumação de sua prisão em flagrante (Inquérito 4781. Decisão. Rel. Alexandre de Moraes. 16.02.2021) (grifo nosso).

Sobre os crimes permanentes leciona Novaes e Bello como sendo “(...) crimes que se estendem no tempo, nesses casos o tempo de crime deixa de ser uma data fixa e passa a ser um intervalo de tempo (2020, p.41)”.

Deste modo, dada a pertinência do caso, é importante fazer alguns questionamentos: Existe mandado de prisão em flagrante?

A doutrina de Nucci esclarece que:

Autoriza-se essa modalidade de prisão, inclusive na Constituição Federal (art. 5.º, LXI), **sem a expedição de mandado de prisão** pela autoridade judiciária, demonstrando o seu caráter administrativo (2020, p. 1092) (grifo nosso).

No caso, se trata de crime inafiançável?

Os crimes inafiançáveis são: Racismo, tortura, tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, terrorismo, crimes definidos como hediondos e a ação de grupos armados, civis ou militares, contra a ordem constitucional e o Estado Democrático, conforme mandamento constitucional previsto no art. 5º XLII, XLII, XLIV, CRFB/88.

É sabido que a Liberdade se trata de um direito fundamental e que a prisão se trata de uma limitação à ela. Sendo assim a sua interpretação deve ser a mais restritiva possível, esclarecendo Novaes e Bello que “As garantias constitucionais do preso jamais podem ser esquecidas pelos envolvidos, sob pena de abuso de autoridade e ilegalidade da prisão (2020, p 158).”.

Então, considerando que o Deputado Federal Daniel Silveira não cometeu crime inafiançável, o que deveria ter feito o STF diante dessa situação?

Diante da análise, tem-se que o correto seria uma convocação da comissão de ética pela Câmara dos Deputados para que Daniel Silveira pudesse responder por quebra de decoro parlamentar nos termos do art. 55 §1º da CRFB/88 que afirma “ser incompatível com o decoro parlamentar, além dos casos definidos no regimento interno, o abuso das prerrogativas asseguradas a membro do Congresso Nacional ou a percepção de vantagens indevidas”.

Com todas as vênias, conforme destacado pela doutrina e pela expressa redação da Constituição da República, conclui-se que a prisão em flagrante do Deputado Federal Daniel Silveira, com expedição de mandado de prisão, trata-se de uma prisão irregular, decretada sem fundamentos e que deveria, portanto, ter havido o seu relaxamento.

Em 8 de novembro de 2021, o Ministro Alexandre de Moraes determinou a substituição da prisão por medidas cautelares diversas da prisão, dando por encerrado o contexto que justificou a privação de liberdade por flagrante. Desta forma foi determinado ao Deputado, em decisão na Ação Penal 1044 Distrito Federal:

(1) Proibição de ter qualquer forma de acesso ou contato com os demais investigados nos Inquéritos 4.781/DF e 4.874/DF, salvo os parlamentares federais;

(2) Proibição de frequentar toda e qualquer rede social, – instrumento utilizado para a prática reiterada das infrações penais imputadas ao réu pelo Ministério Público – em nome próprio ou ainda por intermédio de sua assessoria de imprensa ou de comunicação e de qualquer outra pessoa, física ou jurídica, que fale ou se expresse e se comunique (mesmo com o uso de símbolos, sinais e fotografias) em seu nome, direta ou indiretamente,

de modo a dar a entender esteja falando em seu nome ou com o seu conhecimento, mesmo tácito.

Sobre o caso, o Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios em artigo jurídico, mencionou que “não existe previsão legal no Brasil para tais situações, sendo (institucionalmente) temerário que este aspecto do poder punitivo estatal seja orientado por entendimento jurisprudencial”.

Com todos os questionamentos sobre a relação dessa prisão com o inquérito analisado, chega-se ao desfecho de que o objeto que desencadeou a cautelar do Deputado e que continua em trâmite não possui elos lógicos, porque desde o início encontra-se viciado. A prisão dele se baseou nos mesmos argumentos utilizados para abertura e prosseguimento do IP 4781, e a partir deste estudo detalhado para o presente trabalho, concluiu-se que não há conformidade com o ordenamento jurídico brasileiro.

CONCLUSÃO

Conforme exposto, o exame do inquérito 4871 demonstra que a Suprema Corte do Brasil busca a todo momento argumentos que possam justificar a abertura e prosseguimento do IP das *fake news*, o que gera insegurança jurídica na população, quanto ao que diz respeito à Constituição e às legislações infraconstitucionais no país.

Na contramão das fundamentações do STF, apresentou-se artigos do Código de Processo Penal e Constituição da República, os quais, de forma evidente, separam as obrigações de cada poder da República, de maneira que não se permita interpretação extensiva por parte do Poder Judiciário, para que este possa abarcar competência alheia.

Foi anexado, outrossim, juristas que, didaticamente, explicam as separações de competências de cada poder e órgão no ordenamento jurídico brasileiro, demonstrando a importância de não dirigir poder tão somente a um órgão.

O trabalho possui fundamentação de teses de renomados doutrinadores jurídicos no campo do Direito Constitucional e Processual Penal, teses essas que comprovam que o mencionado inquérito encontra-se maculado desde a abertura e que seu resultado é, tão somente, o desacato às garantias fundamentais.

Esclarece-se o porquê do uso da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental como ação adequada para forçar a interrupção do Inquérito das *Fake*

News e as circunstâncias em que ocorreu a decretação de prisão em flagrante do parlamentar Daniel Silveira e seus desdobramentos.

As informações apresentadas ao longo desta redação contribuem para o constante debate acerca das decisões do Judiciário e a separação dos poderes na República Federativa do Brasil, demonstrando a importância da reflexão e liberdade para discussão em um Estado democrático de Direito.

Salienta-se que até o fim deste projeto, o inquérito continua em andamento, não havendo previsão para seu encerramento. Quanto ao Deputado Federal Daniel Silveira foi determinado o uso de tornozeleira eletrônica, com instalação em 31 de março de 2022 (ARBEX, Thais. CNN Brasil - 31 de março de 2022).

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ARBEX, Thais. CNN Brasil - 31 de março de 2022 às 11:14. **Moraes determina que tornozeleira eletrônica de Daniel Silveira seja instalada nesta quinta.** Disponível em:

<https://www.cnnbrasil.com.br/politica/moraes-determina-que-tornozeleira-eletronica-d-e-daniel-silveira-seja-instalada-nesta-quinta/>. Acesso em: 31 mar. 2022.

BRASIL. [Constituição (1988)]. **CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988.** Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 21 mar. 2022.

BRASIL. **Decreto - Lei nº 3689, de 3 de outubro de 1941. Código de Processo Penal - 3 out. 1941.** Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689compilado.htm. Acesso em: 21 mar. 2022.

BRASIL. **Lei nº 7170, 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. (Revogado pela Lei nº 14.197, de 2021). Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7170.htm. Acesso em: 21 mar. 2022.

BRASIL. **LEI Nº 8.906, DE 4 DE JULHO DE 1994.** Dispõe sobre o Estatuto da Advocacia e a Ordem dos Advogados do Brasil (OAB). Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8906.htm. Acesso em: 21 mar. 2022.

BRASIL. **Lei nº 9868/99, de 11 de novembro de 1999.** Dispõe sobre o processo e julgamento da ação direta de inconstitucionalidade e da ação declaratória de constitucionalidade perante o Supremo Tribunal Federal. Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9868.htm. Acesso em: 21 mar. 2022.

BRASIL. **Lei nº 9882, de 3 de dezembro de 1999.** Dispõe sobre o processo e julgamento da arguição de descumprimento de preceito fundamental, nos termos do

§ 1º do art. 102 da Constituição Federal. Disponível em:
http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9882.htm. Acesso em: 21 mar. 2022.

BRASIL. **Lei nº 14197, de 1 de setembro de 2021**. Acrescenta o Título XII na Parte Especial do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal), relativo aos crimes contra o Estado Democrático de Direito; e revoga a Lei nº 7.170, de 14 de dezembro de 1983 (Lei de Segurança Nacional), e dispositivo do Decreto-Lei nº 3.688, de 3 de outubro de 1941 (Lei das Contravenções Penais). Disponível em:
http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2019-2022/2021/Lei/L14197.htm#art4. Acesso em: 21 mar. 2022.

FERNANDES, Bernardo Gonçalves. **Curso de Direito Constitucional** - 13. ed.rev., atual. e ampl. - Salvador: Ed. JusPodivm, 2021.

GRILO, Ludmila Lins *et.al.* **INQUÉRITO DO FIM DO MUNDO - O apagar das luzes do Direito Brasileiro**. Cláudia R. de Moraes Piovezan organizadora. 1ª ed. - Londrina: Editora E.D.A, 2020.

LENZA, Pedro. **Direito constitucional esquematizado** – 23. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

LIMA, Renato Brasileiro de. **Manual de processo penal: volume único** – 8. ed. rev., ampl. e atual. – Salvador: Ed. JusPodivm, 2020.

NOVAES, Felipe. BELLO, Rodrigo. **Manual de prática penal** – 6. ed. – Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2020.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Código de Processo Penal Comentado / Guilherme de Souza Nucci**. – 19. ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2020.

NUNES, Leandro. **A liberação para apreciação pelo plenário do STF do anômalo inquérito 4781(que apura as fake news em detrimento de Membros da Corte)**. Disponível em:
<https://www.leandrobastosnunes.com.br/a-liberacao-para-apreciacao-pelo-plenario-d-o-stf-do-anomalo-inquerito-4781-que-apura-as-fake-news-em-detrimento-de-membros-da-corte/>. Acesso em: 18 mar. 2022.

PADILHA, Rodrigo. **Direito Constitucional** – 6. ed. – Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2020.

PGR diz que não mudou de posição sobre inquérito contra notícias fraudulentas. [S. l.]: Revista Consultor Jurídico, 28 maio de 2020. Disponível em:
<https://www.conjur.com.br/2020-mai-28/pgr-nao-mudou-posicao-inquerito-fake-news>. Acesso em: 18 mar. 2022.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 4.693 BAHIA**. Disponível em:
[https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15338942396&ext=.pdf](https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15338942396&ext=.pdf;);. Acesso em: 31 mar. 2022.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **AÇÃO PENAL 1.044 DISTRITO FEDERAL.**

DECISÃO. Disponível em:

http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/AP1044703decisao_monocratica.pdf. Acesso em: 31 mar. 2022.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **ADPF 33 - 07/12/2005.** Disponível em:

<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=388700>.

Acesso em: 21 mar. 2022.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Informativo STF. Brasília, 15 a 19 de junho de 2020 - Nº 982.** Disponível em:

<http://www.stf.jus.br/arquivo/informativo/documento/informativo982.htm>. Acesso em: 02 jul. 2021.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Informativo STF. Brasília, 8 a 12 de junho de 2020 - Nº 981.** Disponível em:

<http://www.stf.jus.br/arquivo/informativo/documento/informativo981.htm>. Acesso em: 02 jul. 2021.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **INQUÉRITO 4.781. DECISÃO.** Disponível em:

<http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp>. (sob o código 822D-6628-4C25-0B28 e senha 56D3-0FBF-89C1-A3C4). Acesso em: 02 abr. 2022.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **MEDIDA CAUTELAR NA ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL 572.** Disponível em:

<http://www.stf.jus.br/portal/pauta/verTema.asp?id=143070#>. Acesso em: 08 jul. 2021.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Súmula Vinculante 14.** Disponível em:

https://www.stf.jus.br/arquivo/cms/jurisprudenciaSumulaVinculante/anexo/SUV_14__PSV_1.pdf. Acesso em: 02 abr. 2022.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL.** PROCESSO ELETRÔNICO NÚMERO ÚNICO:

0019578-93.2019.1.00.0000. Disponível em:

<https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5658808>. Acesso: 08 jul. 2021.

Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios. **Temas controversos na prisão de parlamentar federal no Brasil - por Juiz Fernando Brandini**

Barbalo. Disponível em:

<https://www.tjdft.jus.br/institucional/imprensa/campanhas-e-produtos/artigos-discursos-e-entrevistas/artigos/2021/temas-controversos-na-prisao-de-parlamentar-federal-no-brasil>. Acesso em: 31 mar. 2022.

ULIANO, André Borges. **Entenda por que o inquérito instaurado por Dias Toffoli é ilegal.** Disponível em:

<https://www.gazetadopovo.com.br/instituto-politeia/inquerito-toffoli-ilegal/>. Acesso em: 10 maio 2022.