

Ao EXCELENTÍSSIMO SENHOR
MINISTRO PRESIDENTE DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

URGÊNCIA: RISCO DE PERECIMENTO DE DIREITO EM 18.08.2020

DELTAN MARTINAZZO DALLAGNOL, brasileiro, casado, Procurador da República, inscrito no CPF sob o n.º 029.513.469-05, residente e domiciliado na Rua Marechal Deodoro 933, Centro, Curitiba, PR, vem, respeitosamente, perante Vossa Excelência, propor

AÇÃO CÍVEL ORIGINÁRIA

em face da **UNIÃO**, que deverá ser citada na Advocacia-Geral da União, com endereço no Setor de Autarquias Sul, Quadra 03, Lote 05/06, Edifício Sede I. AGU, Asa Sul - DF, CEP 70070-906, para, querendo, contestá-la, no prazo legal.

Roga seja o feito distribuído na forma regimental, para apreciação imediata do pleito de tutela de urgência, *inaudita altera parte*.

Eminentes Ministros do Supremo Tribunal Federal,
Excelentíssimo(a) Senhor(a) Relator(a)

I) DA COMPETÊNCIA PARA PROCESSAR E JULGAR A PRESENTE DEMANDA. DA RECENTE ALTERAÇÃO JURISPRUDENCIAL NOTICIADA PELO MINISTRO LUIZ FUX NO EXAME DA RECLAMAÇÃO CONSTITUCIONAL 37.840. DA APLICABILIDADE DO ART. 102, INCISO I, ALÍNEA “R”, DA CF. NOVOS PRECEDENTES DO STF.

O art. 102, inciso I, alínea “r”, da Constituição Federal atribui ao Supremo Tribunal Federal o papel de processar e julgar, originariamente, as ações contra o Conselho Nacional de Justiça e o Conselho Nacional do Ministério Público:

*“Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:
I - processar e julgar, originariamente:
(...)
r) as ações contra o Conselho Nacional de Justiça e contra o Conselho Nacional do Ministério Público;”*

Com isso, atos dos dois conselhos têm sido questionados no STF por diferentes meios, ora com ações ordinárias, ora com ações constitucionais — sobretudo o mandado de segurança.

No julgamento da questão de ordem instaurada na Pet QO 3674, de relatoria do Ministro Sepúlveda Pertence, no qual o STF, por sua composição plena, cuidou de interpretar a norma do art. 102, I, “r” acerca da competência para processar ação popular contra os aludidos conselhos, sobressaiu o entendimento de que o referido dispositivo constitucional **não alcançava toda e qualquer ação, mas apenas os writs constitucionais**.

Confira-se a ementa do julgado:

EMENTA: Competência originária do Supremo Tribunal para as ações contra o Conselho Nacional de Justiça e contra o Conselho Nacional do Ministério Público (CF, art. 102, I, r, com a redação da EC 45/04): inteligência: não inclusão da ação popular, ainda quando nela se vise à declaração de nulidade do ato de qualquer um

dos conselhos nela referidos. 1. Tratando-se de ação popular, o Supremo Tribunal Federal - com as únicas ressalvas da incidência da alínea n do art. 102, I, da Constituição ou de a lide substantivar conflito entre a União e Estado-membro -, jamais admitiu a própria competência originária: ao contrário, a incompetência do Tribunal para processar e julgar a ação popular tem sido invariavelmente reafirmada, ainda quando se irroge a responsabilidade pelo ato questionado a dignitário individual - a exemplo do Presidente da República - ou a membro ou membros de órgão colegiado de qualquer dos poderes do Estado cujos atos, na esfera cível – como sucede no mandado de segurança - ou na esfera penal – como ocorre na ação penal originária ou no habeas corpus – estejam sujeitos diretamente à sua jurisdição. 2. Essa não é a hipótese dos integrantes do Conselho Nacional de Justiça ou do Conselho Nacional do Ministério Público: o que a Constituição, com a EC 45/04, inseriu na competência originária do Supremo Tribunal foram as ações contra os respectivos colegiados, e não, aquelas em que se questione a responsabilidade pessoal de um ou mais dos conselheiros, como seria de dar-se na ação popular. (Pet 3674 QO/DF, Tribunal Pleno, DJ 19-12-2006).

Seguindo a mesma linha de raciocínio, no julgamento em Plenário da AO 1.814-QO/MG, o relator, Ministro Marco Aurélio, mediante voto esclarecedor, **reafirmou o entendimento de que a competência da Corte Suprema para processar e julgar ações que questionam atos do Conselho Nacional de Justiça – CNJ e do Conselho Nacional do Ministério Público – CNMP limitar-se-ia às ações tipicamente constitucionais, em rol taxativo, a saber: mandados de segurança, mandados de injunção, habeas corpus e habeas data.**

Veja-se a ementa do referido julgado, **que, à época**, promoveu autêntica redução teleológica do dispositivo e pacificou a controvérsia sobre a competência:

*“COMPETÊNCIA – AÇÃO – RITO ORDINÁRIO – UNIÃO – MÓVEL – ATO DO CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. Cabe à Justiça Federal processar e julgar ação ajuizada contra a União presente ato do Conselho Nacional de Justiça. A alínea ‘r’ do inciso I do artigo 102 da Carta da República, interpretada de forma sistemática, **revela a competência do Supremo apenas para os mandados de segurança.**” (AO 1.814-QO/MG, Rel. Min. Marco Aurélio, Tribunal Pleno, DJe de 03/12/2014)*

Nesse mesmo sentido, em 2017, a Primeira Turma do STF reafirmou o entendimento até então prevalecente na Suprema Corte.

Confira-se a ementa abaixo consignada:

EMENTA “AGRAVO REGIMENTAL NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO PROPOSTA CONTRA O CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. ART. 102, I, r, DA CONSTITUIÇÃO. INTERPRETAÇÃO RESTRITA DA COMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 1. A jurisprudência pacífica do Supremo Tribunal Federal é no sentido de que as ações a que se refere o art. 102, I, r, da Constituição, **são apenas as ações constitucionais, v.g., mandado de segurança, mandado de injunção, habeas data e habeas corpus** (AO 1706 AgR/DF, Min. Celso de Mello, Dje de 18.02.2014), em que detentores, o CNJ e o CNMP, entes despersonalizados, de personalidade judiciária para figurar nos respectivos polos passivos. 2. As demais ações em que se questionam atos do CNJ e do CMNP, e em que a União é o sujeito passivo, se submetem ao regime de competência estabelecido pelas normas comuns de direito processual. 3. Inexiste, na hipótese dos autos, qualquer razão jurídica que autorize distingui-la dos precedentes do Tribunal, a justificar seja excetuada a interpretação que vem sendo reiteradamente conferida ao art. 102, I, “r”, da CF/88. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.” (AO 1758 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 07/02/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-033 DIVULG 17-02-2017 PUBLIC 20-02-2017)

Não obstante, **recentemente, no julgamento de Medida Cautelar na Reclamação Constitucional nº 37.840**, sede na qual se aventou a usurpação de competência do STF para julgamento de ação ordinária manejada pelo procurador Deltan Dallagnol em face da União, na Justiça Federal da SJPR, com vistas à suspensão/trancamento de outro processo administrativo disciplinar instaurado pelo Conselho Nacional do Ministério Público, **o eminente Ministro Luiz Fux sustentou a necessidade de alteração jurisprudencial na interpretação dada ao art. 102, inciso I, alínea r, da CF.**

No entendimento do Ministro, as decisões mais recentes dessa Suprema Corte têm indicado **modificação substancial do anterior entendimento jurisprudencial**, sob o fundamento de que a admissão da competência de magistrados de Primeira Instância para a revisão de decisões do Conselho Nacional de Justiça ou do Conselho Nacional do Ministério Público implicaria quebra da relação de hierarquia estabelecida na Constituição e deturpação da própria *ratio iuris* da criação dos referidos órgãos.

A fim de demonstrar a aludida alteração jurisprudencial, o eminente Ministro Luiz Fux colacionou aos autos os seguintes precedentes:

“PETIÇÃO. LEI N. 8.223/2007 DA PARAÍBA. CRIAÇÃO LEGAL DE CARGOS EM COMISSÃO NO TRIBUNAL DE JUSTIÇA ESTADUAL (ART. 5º DA LEI N. 82.231/2007 DA PARAÍBA): ASSISTENTES ADMINISTRATIVOS. ATO DO CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. EXONERAÇÃO DETERMINADA.

AÇÃO ANULATÓRIA: ALEGAÇÃO DE INCOMPETÊNCIA DO CNJ PARA DECLARAR INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI. PETIÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.

1. A restrição do permissivo constitucional da al. r do inc. I do art. 102 da Constituição da República às ações de natureza mandamental resultaria em conferir à Justiça federal de primeira instância, na espécie vertente, a possibilidade de definir os poderes atribuídos ao Conselho Nacional de Justiça no cumprimento de sua missão, subvertendo, assim, a relação hierárquica constitucionalmente estabelecida. Reconhecimento da competência deste Supremo Tribunal para apreciar a presente ação ordinária: mitigação da interpretação restritiva da al. r do inc. I do art. 102 adotada na Questão de Ordem na Ação Originária n. 1.814 (Relator o Ministro Marco Aurélio, Plenário, DJe 3.12.2014) e no Agravo Regimental na Ação Cível Originária n. 1.680 (Relator o Ministro Teori Zavascki, DJe 1º.12.2014), ambos julgados na sessão plenária de 24.9.2014.
2. Atuação do órgão de controle administrativo, financeiro e disciplinar da magistratura nacional nos limites da respectiva competência, afastando a validade dos atos administrativos e a aplicação de lei estadual na qual embasados e reputada pelo Conselho Nacional de Justiça contrária ao princípio constitucional de ingresso no serviço público por concurso público, pela ausência dos requisitos caracterizadores do cargo comissionado.
3. Insere-se entre as competências constitucionalmente atribuídas ao Conselho Nacional de Justiça a possibilidade de afastar, por inconstitucionalidade, a aplicação de lei aproveitada como base de ato administrativo objeto de controle, determinando aos órgãos submetidos a seu espaço de influência a observância desse entendimento, por ato expresso e formal tomado pela maioria absoluta dos membros dos Conselho.
4. Ausência de desrespeito ao contraditório: sendo exoneráveis ad nutum e a exoneração não configurando punição por ato imputado aos servidores atingidos pela decisão do Conselho Nacional de Justiça, mostra-se prescindível a atuação de cada qual dos interessados no processo administrativo, notadamente pela ausência de questão de natureza subjetiva na matéria discutida pelo órgão de controle do Poder Judiciário.
5. Além dos indícios de cometimento de ofensa ao decidido na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 3.233/PB, a leitura das atribuições conferidas ao cargo criado pelo art. 5º da Lei n. 8.223/2007, da Paraíba, evidencia burla ao comando constitucional previsto no inc. V do art. 37 da Constituição da República: declaração incidental de inconstitucionalidade.
6. Petição (ação anulatória) julgada improcedente”. (Pet 4.656/PB, Rel. Min. Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, DJe 04/12/2017, grifei).

“AGRAVO REGIMENTAL. RECLAMAÇÃO. ALEGAÇÃO DE USURPAÇÃO DE COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL PARA PROCESSAR E JULGAR AÇÕES ORDINÁRIAS CONTRA ATOS DO CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. ARTIGO 102, I, “r”, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ATRIBUIÇÕES CONSTITUCIONAIS OUTORGADAS AO CNJ. OBSERVÂNCIA DA RELAÇÃO HIERÁRQUICA CONSTITUCIONALMENTE ESTABELECIDADA. VOTO PELO PROVIMENTO DO AGRAVO INTERNO.

1. O Conselho Nacional de Justiça (CNJ) é órgão de controle da atividade administrativa, financeira e disciplinar da magistratura, exercendo relevante papel na racionalização, transparência e eficiência da administração judiciária. Criado pela Emenda Constitucional nº 45, de 8 de dezembro de 2004, tem o escopo de conferir efetividade às promessas constitucionais de essência republicana e democrática, notadamente os princípios da publicidade, moralidade, impessoalidade e eficiência,

insculpido no caput do artigo 37 da Constituição.

2. A singularidade da posição institucional do CNJ na estrutura judiciária brasileira resulta no alcance nacional de suas prerrogativas, que incidem sobre todos os órgãos e juízes hierarquicamente inferiores ao Supremo Tribunal Federal, salvo esta Suprema Corte, posto órgão de cúpula do Poder Judiciário pátrio (ADI 3.367, Rel. Min. Cezar Peluso, Tribunal Pleno, DJ de 17/3/2006).

3. O Conselho Nacional de Justiça, em perspectiva histórica, simbolizou verdadeira “abertura das portas do Judiciário para que representantes da sociedade tomem parte no controle administrativo-financeiro e ético-disciplinar da atuação do Poder, robustecendo-lhe o caráter republicano e democrático” (ADI 3.367, Ministro relator Cezar Peluso, Tribunal Pleno, DJ de 17/3/2006) e representa expressiva conquista do Estado democrático de direito, dotando de maior transparência os atos praticados pelos Tribunais e operando como um polo coordenador de políticas nacionais judiciárias.

4. A ratio iuris da criação do CNJ correspondeu à necessidade sociopolítica de um órgão nacional de controle das atividades judiciárias, nascedouro de um planejamento integrado em prol de maior eficiência e publicidade do sistema de justiça.

5. In casu, a controvérsia jurídico-constitucional reside em definir se esta Suprema Corte ostenta competência originária para processar e julgar ações ordinárias contra atos do CNJ de caráter normativo ou regulamentar, que traçam modelos de políticas nacionais no âmbito do Judiciário, nos termos do artigo 102, inc. I, alínea “r”, da Constituição Federal.

6. As cláusulas constitucionais que definem a competência originária do Supremo Tribunal Federal estão sujeitas à construção exegética de seu alcance e significado. É que a natureza expressa e taxativa das atribuições da Corte não afasta o labor hermenêutico para definir seu campo de incidência. Em outros termos, as competências insculpidas no art. 102 da Carta da República não consubstanciam molduras rígidas ou inflexíveis, mas espelham tipos normativos sujeitos à conformação por esta Suprema Corte. Precedentes: ADI 2.797, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, Tribunal Pleno, DJ de 19/12/2006; AP 937 QO, Rel. Min. Roberto Barroso, Tribunal Pleno, DJe de 11/12/2018; ACO 1.048 QO, Rel. Min. Celso de Mello, Tribunal Pleno, DJ de 31/10/2007 e ACO 1.295 AgR-segundo, Rel. Min. Dias Toffoli, Tribunal Pleno, DJe de 2/12/2010.

7. A jurisprudência desta Corte, nada obstante predicar que a competência do STF para julgar demandas contra atos do CNJ se limita às ações de natureza mandamental, admitiu, no julgamento do agravo interno na petição 4.656, o conhecimento do mérito de ação ordinária ajuizada no STF contra decisão administrativa do CNJ, assentando que “a restrição do permissivo constitucional da al. r do inc. I do art. 102 da Constituição da República às ações de natureza mandamental resultaria em conferir à Justiça federal de primeira instância, na espécie vertente, a possibilidade de definir os poderes atribuídos ao Conselho Nacional de Justiça no cumprimento de sua missão, subvertendo, assim, a relação hierárquica constitucionalmente estabelecida” (Pet 4.656 AgR, Rel. Min. Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, DJe de 4/12/2017).

8. A competência do STF prescrita no artigo 102, I, “r”, da Constituição espelha um mecanismo assecuratório das funções do CNJ e da imperatividade de suas decisões, concebido no afã de que provimentos jurisdicionais dispersos não paralitem a eficácia dos atos do Conselho. Por essa razão, a competência originária desta Suprema Corte prevista no artigo 102, I, “r” da Constituição não deve ser interpretada com foco apenas na natureza processual da demanda, mas, antes, no objeto do ato do CNJ impugnado. Precedentes: Pet 4.656 AgR, Rel. Min. Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, DJe de 4/12/2017; Rcl 16.575 AgR, Rel. Min. Dias Toffoli,

Segunda Turma, DJe de 21/8/2015; Rcl 24.563 AgR, Rel. Min. Dias Toffoli, Segunda Turma, DJe de 21/2/2017; Rcl 14.733, decisão monocrática, Rel. Min. Dias Toffoli, DJe de 6/4/2015 e Rcl 15.551, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe de 14/2/2014.

9. A dispersão das ações ordinárias contra atos do CNJ nos juízos federais de primeira instância tem o condão de subverter a posição que foi constitucionalmente outorgada ao Conselho, fragilizando sua autoridade institucional e a própria efetividade de sua missão. Decerto, a submissão de atos e deliberações do CNJ à jurisdição de membros e órgãos subordinados a sua atividade fiscalizatória espelha um indesejável conflito no sistema e uma dilapidação de seu status hierárquico no sistema constitucional.

10. O design institucional do CNJ concebido pela Emenda Constitucional 45/2004 desautoriza que qualquer definição de âmbito nacional seja cassada por juiz de primeiro grau ou que políticas públicas nacionais moldadas pelo órgão sejam desconstituídas mediante a pulverização de ações nos juízos federais.

11. A Constituição Federal, quando pretendeu restringir a competência originária do STF a ações de natureza constitucional, o fez taxativa e especificamente nas alíneas “d”, “i” e “q” do inciso I do artigo 102, sendo certo que em outros dispositivos do artigo 102, I, v.g. nas alíneas “n” e “r”, a Carta Maior não impôs expressa restrição quanto ao instrumento processual a ser utilizado.

12. A exegese do artigo 102, I, “r”, da Constituição Federal, reclama a valoração (i) do caráter genérico da expressão “ações” acolhida no dispositivo; (ii) das competências e da posição institucional do CNJ no sistema constitucional pátrio; (iii) da natureza das atribuições constitucionais do STF e (iv) da hierarquia ínsita à estrutura do Poder Judiciário.

13. A hermenêutica sistemático-teleológica do artigo 102, I, “r”, da Constituição conduz a que somente sejam submetidas a processo e julgamento no STF as ações ordinárias que impugnem atos do CNJ de cunho finalístico, concernentes aos objetivos precípuos de sua criação, a fim de que a posição e proteção institucionais conferidas ao Conselho não sejam indevidamente desfiguradas.

14. As ações ordinárias contra atos do CNJ devem ser, em regra, processadas e julgadas na Justiça Federal e, somente excepcionalmente, para preservar a posição hierárquica e atuação finalística do Conselho, é que deve ser inaugurada a competência do STF.

15. Deveras, revela-se fundamental resguardar a capacidade decisória do STF, evitando a banalização da jurisdição extraordinária e preservando a própria funcionalidade da Corte.

16. A competência primária desta Corte alcança as ações ordinárias que impugnem atos do Conselho Nacional de Justiça (i) de caráter normativo ou regulamentar que traçam modelos de políticas nacionais no âmbito do Judiciário, (ii) que desconstituam ato normativo de tribunal local, (iii) que envolvam interesse direto e exclusivo de todos os membros do Poder Judiciário, consubstanciado em seus direitos, garantias e deveres, e (iv) que versam sobre serventias judiciais e extrajudiciais.

17. In casu, a ação originária questiona a Resolução 151, de 5/7/2012, do Conselho Nacional de Justiça e foi ajuizada com o objetivo de impedir a divulgação dos nomes e das remunerações individualizadas de servidores da Justiça Federal do Paraná e do Tribunal Regional Eleitoral do Paraná.

18. À luz do ato do CNJ impugnado, verifica-se que a pretensão deduzida pela demanda consubstancia resolução de alcance nacional, fundamentada na Lei de Acesso à Informação (Lei 12.527/11), impondo reconhecer a competência desta Suprema Corte para processar e julgar a ação originária.

19. Ex positis, voto pelo PROVIMENTO do agravo regimental, para julgar procedente a reclamação e assentar a competência do Supremo Tribunal Federal para

processar e julgar o feito, determinando-se a remessa dos autos”. (Rcl 15.564 AgR/PR, Rel. p/ o acórdão Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 06/11/2019).

Diante desse contexto e em virtude do *overruling* da antiga jurisprudência, o ora requerente propõe a presente ação perante o Supremo Tribunal Federal.

II) DOS FATOS SUBJACENTES À DEMANDA

O PAD n. 1.00982/2019-48 teve origem em representação formulada pelo Excelentíssimo Senhor Senador da República José Renan Vasconcelos Calheiros, em 18 de março de 2019, para apuração de supostas violações aos deveres ético-profissionais por parte do Procurador da República Deltan Martinazzo Dallagnol.

A representação, apresentada perante a Corregedoria Nacional do Ministério Público, deu origem à Reclamação Disciplinar CNMP n. 1.00212/2019-78, instaurada em 22 de março de 2019, para apurar indício de cometimento da infração disciplinar em razão do alegado descumprimento do dever funcional previsto no artigo 236, incisos VIII e X, da Lei Complementar n. 75/1993.

Em síntese, alegou o senador reclamante que o Procurador da República citado se valera das redes sociais para tentar influir no resultado da eleição dos líderes do Poder Legislativo e para atacar a imagem do representante, em alegada atuação político-partidária proibida pelo art. 128, §5º, inciso II, alínea e, da Constituição Federal, com a publicação de *tweets*.

Aduziu que as postagens na conta pessoal do requerido na rede social *Twitter* configurariam, a seu ver, suposto abuso de direito de livre expressão por parte do membro do Ministério Público Federal.

Ao sentir do autor da representação, o Procurador Deltan Dallagnol teria supostamente contrariado o dever funcional previsto no art. 256, inciso VIII e X, da Lei Complementar nº 75/1993, no art. 4º, inciso XII e XIII, do Código de Ética e de Conduta do Ministério Público da União e na Recomendação de Caráter Geral CN-CNMP nº 01, de 03 de

novembro de 2016.

O representante requereu, por fim, a instauração de processo administrativo disciplinar com base no art. 77, inciso IV, do Regimento Interno do CNMP, a fim de que lhe seja aplicada, ao final, a pena de suspensão por até 45 (quarenta e cinco) dias.

Intimado a se manifestar, o requerido apresentou informações preliminares, na forma do artigo 76, *caput*, do Regimento Interno do CNMP, tendo rebatido ponto a ponto todos os argumentos levantados pelo representante e pugnado pelo arquivamento da reclamação disciplinar.

De início, destacou que suas manifestações em redes sociais se deram em apoio à pauta **apartidária** de combate à corrupção (permitida e até encorajada pela Recomendação de Caráter Geral CN-CNMP nº 01, de 03 de novembro de 2016, por tratar de assunto de interesse público) e também para promover um debate público sobre a necessidade de incrementar a transparência no procedimento de escolha do Presidente do Senado Federal.

Além disso, pontuou que as referências ao nome do representante se deram pelo único fato de ser investigado pelo Ministério Público, circunstância objetiva, e frisou que foram realizadas, ocasionalmente e dentro dos limites da civilidade, sem a utilização de palavras de baixo calão.

Esclareceu o membro que pugnou por medida objetiva de transparência no exercício do Poder, sem, porém, realizar propaganda política de qualquer candidato ou partido.

Ponderou, ainda, a defesa que as manifestações nas redes sociais **são protegidas pela liberdade de expressão** e estão perfeitamente alinhadas com a concretização da função constitucional do Ministério Público de **promoção da probidade administrativa**.

Registrou, a par disso, que a Operação Lava-Jato **não apregoa apoio a partidos políticos ou a candidatos determinados**.

Acresceu que a força de sua opinião, exarada na qualidade de cidadão, isoladamente, não tem aptidão e nem o peso político que lhe atribui o senador representante para gerar determinado resultado eleitoral. Esclareceu que não falou em nome do Ministério Público Federal, mas sim em nome próprio, como qualquer outro cidadão, como esclarece a sua conta no Twitter.

Enfim, a defesa ofertada asseverou que os comentários foram módicos, escritos de forma comedida, e que seu conteúdo não contém palavras chulas; na verdade, as mensagens enveredam por legítimas considerações críticas de política pública criminal anticorrupção e obedecem às exceções previstas na Recomendação nº 01/2016 do Conselho Nacional do Ministério Público, dada a proximidade material dos comentários com o mérito de suas funções ministeriais.

Em que pesem os fundamentos defensivos lançados na ocasião da defesa apresentada na reclamação disciplinar, em 10 de junho de 2019, foi proferida a decisão do Exmo. Corregedor Nacional Orlando Rochadel, na qual este determinou, *ad referendum* do Plenário, *a instauração de procedimento administrativo disciplinar* por compreender que as manifestações do requerido teriam deixado de observar o dever funcional de guarda de decoro pessoal, previsto no art. 236, inciso X, da Lei Complementar nº 75/1993.

Segue a ementa da mencionada decisão:

RECLAMAÇÃO DISCIPLINAR CONTRA MEMBRO DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. MANIFESTAÇÕES PROMOVIDAS NA REDE SOCIAL *TWITTER* EVIDENCIANDO REALIZAÇÃO DE CAMPANHA POLÍTICA PARA A PRESIDÊNCIA DO SENADO FEDERAL CONTRA O RECLAMANTE. VIOLAÇÃO DOS DEVERES FUNCIONAIS DE GUARDAR DECORO PESSOAL EM RESPEITO À DIGNIDADE DE SUAS FUNÇÕES E À DA JUSTIÇA. INDÍCIOS SUFICIENTES DE AUTORIA E DE MATERIALIDADE. JUSTA CAUSA PARA DEFLAGRAÇÃO DE PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR.

Concluiu, então, o Excelentíssimo Senhor Corregedor Nacional pelo descumprimento de deveres funcionais e sugeriu que o caso, em tese, comportaria a incidência da pena disciplinar de *censura* prevista no art. 240, II, da Lei Complementar nº 75/1993.

Na Portaria CNMP-CN nº 80/2019, assim foi resumida a conduta do requerido:

“(…) o Excelentíssimo Membro Reclamado: a) realizou, indevidamente, campanha política para a eleição indireta e interna à Presidência do Senado Federal, em matéria alheia às suas atribuições legais e que, se judicializada, é de competência do Supremo Tribunal Federal, perante o qual atua a Egrégia Procuradoria-Geral da República, nos termos do artigo 46, caput, da Lei Complementar nº 75/935; b) posicionou-se a favor do voto aberto e contra a candidatura e eleição do Excelentíssimo Senador da República José Renan Vasconcelos Calheiros, buscando ao mesmo tempo descredenciá-lo perante a opinião pública; c) comprometeu a imagem e o prestígio do Ministério Público, à luz do artigo 127, da Constituição Federal⁶, já que denegriu e menosprezou a atribuição constitucional de defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis, que deve observar a unidade e a indivisibilidade ministeriais; e d) comprometeu a imagem dos demais milhares de Membros do Ministério Público, especialmente no exercício da função eleitoral, pois além de não estar autorizado a falar em nome de todos eles, o ato praticado gerou a sensação pública de que os demais integrantes do Ministério Público atuam a favor ou contra determinado político durante as eleições, retirando, portanto, a confiança do cidadão. (...)”

Quando faltavam apenas cinco dias para o julgamento da Reclamação Disciplinar, pautado para a 10ª Sessão Ordinária de 2019 (25.06.2019), o senador representante peticionou nos autos da reclamação para requerer, em síntese:

“(i) a **recapitulação jurídica** da conduta imputada ao acusado na Portaria nº CNMP-CN nº 80/2019 e, por conseguinte, o **redimensionamento da sanção aplicável**, em razão da inobservância da vedação prevista no art. 237, inciso V, da Lei Complementar nº 75/1993 e no art. 128, § 5º, inciso II, alínea “e”, da Constituição Federal, bem como o uso abusivo das prerrogativas do cargo para atingir finalidades exclusivamente pessoais;
(ii) o **afastamento cautelar** do acusado de suas funções enquanto Procurador da República, segundo a previsão do art. 89, § 3º, do Regimento Interno deste Conselho e do art. 260 da Lei Complementar nº 75/1993”.

Assim, fundamentou seu descabido pedido de recapitulação jurídica da conduta, por entender que o “*acusado não violou mero dever funcional **de guardar decoro pessoal**, mas sim **desobedeceu a vedação explícita** imposta tanto pela Lei Orgânica do Ministério Público da União, como pela própria Constituição Federal (arts. 128, §5º, inciso II, alínea “e”)*”.

Com isso, pugnou pelo redimensionamento da sanção, para aplicação da pena de suspensão, de quarenta e cinco dias, nos termos do previsto no art. 240, inciso IV, da Lei Orgânica do Ministério Público da União.

Por fim, requereu o afastamento cautelar do requerido das suas funções, com base no art. 260 da Lei Complementar nº 75/1993, pelo suposto fato de o requerido (i) continuar a utilizar a sua rede social *Twitter* para falar como se fosse representante de todo o MPF; (ii) manter a postura de comentar casos nos quais atua; e (iii) fazer isso com nítido interesse de estigmatizar a classe política e mover a opinião pública em desfavor das pessoas dos investigados e acusados na Operação Lava-Jato.

Diante do pedido de alteração da imputação, o julgamento foi adiado e oportunizado o contraditório ao requerido, que se manifestou, nos autos, pela negativa de referendo pelo Plenário ao processo administrativo disciplinar instaurado monocraticamente pelo Corregedor Nacional, bem como pela rejeição da pretensão de aditamento formulada pelo representante, seja pela inexistência de atividade político-partidária, ante a constatação de mera divulgação de informações e opiniões de interesse público, seja pelo caráter institucional da discussão sobre o modelo de eleição da presidência do Senado Federal.

Defendeu, em síntese, que seu comportamento está pautado na proteção às liberdades conjugadas de expressão, pensamento e manifestação, além de sustentar a inexistência de fundamentos para o afastamento cautelar.

Finalmente, sobreveio o julgamento da Reclamação Disciplinar, para submeter a referendo do Plenário do CNMP a decisão de instauração do processo administrativo disciplinar, iniciado na 13ª sessão Ordinária, em 10.09.2019, seguida da 14ª Sessão Ordinária, em 24.09.2019 e concluído na 19ª Sessão Ordinária, em 10.12.2019.

Ao final do julgamento, o douto plenário do CNMP, por **maioria de votos**, houve por bem referendar a decisão do Corregedor Nacional do Ministério Público, embora tenha rejeitado o pedido de afastamento cautelar formulado.

O acórdão, publicado no Diário Eletrônico do CNMP em 17.12.2019, é do seguinte teor:

RECLAMAÇÃO DISCIPLINAR CONTRA MEMBRO DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. MANIFESTAÇÕES PROMOVIDAS NA REDE SOCIAL TWITTER. REALIZAÇÃO DE MANIFESTAÇÃO POLÍTICA CONTRA O RECLAMANTE. PRESIDÊNCIA DO SENADO FEDERAL. **VIOLAÇÃO DO DEVER FUNCIONAL DE GUARDAR DECORO PESSOAL EM RESPEITO À DIGNIDADE DE SUAS FUNÇÕES E À DA JUSTIÇA.** INDÍCIOS SUFICIENTES DE AUTORIA E DE MATERIALIDADE. JUSTA CAUSA PARA DEFLAGRAÇÃO DE PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. APLICABILIDADE DE CENSURA. NÃO CABIMENTO DE AFASTAMENTO CAUTELAR. REFERENDO PELO PLENÁRIO DO CNMP DA DECISÃO DE INSTAURAÇÃO DO PAD.

1. Procurador da República que, através de publicações em sua mídia pessoal Twitter, de abrangência mundial, com consciência e vontade, entre os dias 9/1/2019 e 3/2/2019: a) realizou, indevidamente, manifestação política contra a candidatura do Senador Renan Calheiros à Presidência do Senado Federal; b) posicionou-se a favor do voto aberto e buscou, ao mesmo tempo, descredenciar o Senador Renan Calheiros perante a opinião pública; c) comprometeu a imagem e o prestígio do Ministério Público, à luz do art. 127 da Constituição Federal, denegrindo e menosprezando as atribuições constitucionais de zelar pelo efetivo respeito aos Poderes Públicos e defender a ordem jurídica, o regime democrático e os interesses sociais e individuais indisponíveis; e d) comprometeu a imagem dos demais Membros do Ministério Público, especialmente no exercício da função eleitoral, pois o ato praticado gerou a sensação pública de que, durante as eleições, o Ministério Público atua a favor ou contra determinado político, retirando, portanto, a confiança do cidadão na Instituição.

2. Embora não se denote, nesta fase de admissibilidade do Processo Administrativo Disciplinar, uma vinculação do Representante Ministerial requerido a determinado partido político, a caracterizar atividade político-partidária, evidenciou-se nítida manifestação de cunho político, a merecer reprimenda por parte deste Conselho Nacional do Ministério Público.

3. Inobservância da Recomendação nº 01/2016 da Corregedoria Nacional do Ministério Público, restando configurado o uso abusivo da liberdade de expressão. Violação do dever funcional de guardar decoro pessoal em respeito à dignidade de suas funções e à da Justiça. Cabimento da pena de censura (art. 240, inciso II, da LC nº 75/1993).

4. Nessa fase de admissibilidade do Processo Administrativo Disciplinar, entendemos prudente o indeferimento do pedido de afastamento cautelar do reclamado, uma vez que: a) a penalidade aplicável à hipótese é a de censura, em razão de violação do dever legal de guardar decoro pessoal (art. 236, inciso X, da LC nº 75/1993); b) não se admite o afastamento preventivo quando a pena aplicável for advertência ou censura (art. 260, § 1º, da LC nº 75/1993); c) não há risco à apuração disciplinar, por se tratar de condutas com autoria reconhecida e fartamente documentadas nos autos; e d) a permanência do acusado não gera qualquer inconveniente ao serviço, uma vez que se trata de infração administrativa praticada fora do exercício do cargo de Procurador da República.

5. Existência de indícios suficientes de autoria e materialidade da infração disciplinar, determinantes da instauração do Processo Administrativo Disciplinar.

6. Referendo pelo Plenário do Conselho Nacional do Ministério Público da decisão de instauração de PAD proferida pelo Corregedor Nacional do Ministério Público, nos termos do art. 77, § 2º, do Regimento Interno do CNMP.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos, acordam os Conselheiros, por maioria, em

referendar a decisão monocrática da Corregedoria Nacional que determinou a instauração de processo administrativo disciplinar em desfavor de membro do Ministério Público Federal, nos termos do voto do Relator, ressalvados os posicionamentos dos Conselheiros Sebastião Caixeta, Silvio Amorim, Otavio Rodrigues e Luiz Fernando Bandeira, no sentido de não afastar, nesta fase preliminar, a possibilidade de enquadramento da conduta como atividade político-partidária, que deve ser examinada somente no julgamento do mérito. **Vencidos os então Conselheiros Dermeval Farias e Lauro Nogueira que votaram por ocasião da 14ª Sessão Ordinária (24/09/2019), no sentido de não referendar a mencionada decisão.** Ausente, justificadamente, o Presidente do CNMP, Antônio Augusto Brandão de Aras. Brasília, 10 de dezembro de 2019.

O julgamento, portanto, foi de referendo parcial da decisão do Corregedor Nacional do Ministério Público de instauração de processo administrativo disciplinar, por maioria de votos, tendo restado vencidos os Eminentes Conselheiros Dermeval Farias e Lauro Nogueira.

Afastou-se, de plano, por maioria de votos, a caracterização de atividade político-partidária, mas entendeu-se presente conjunto indiciário de alegada violação do dever funcional de guardar decoro pessoal em respeito à dignidade de suas funções e à da Justiça, ante a possível constatação de atividade política por parte do membro do Ministério Público Federal.

O processo administrativo disciplinar foi, então, instaurado e distribuído ao Eminente Conselheiro Otávio Luiz Rodrigues Jr. em 19.12.2019, que, por sua vez, determinou a citação do requerido para apresentação de defesa prévia no prazo de 10 (dez) dias nos termos do art. 92 do RICNMP, conforme mandado de citação 01/2020, recebido em 14.02.2020 e juntado aos autos em 17.02.2020.

Em 21.02.2020, **o requerido peticionou nos autos, tendo apontado vícios na publicação do r. acórdão que referendou a instauração do Processo Disciplinar.** Requereu, ainda, providências com base na faculdade de autotutela (Súmula STF 473), cuja matéria será explorada no tópico preliminar adiante articulado.

Nada obstante, o Eminente Conselheiro Relator, em 26.02.2020, indeferiu o pleito formulado de proclamação da nulidade do acórdão e de sua republicação.

No entanto, renovou o prazo para a apresentação da defesa prévia e de

especificação de provas, consoante decisão de 26.02.2020 (publicada no Diário Eletrônico do CNMP em 28.02.2020).

Foi, então, apresentada a defesa prévia, na qual o autor da presente ação cível ordinária no Supremo Tribunal Federal, réu no processo administrativo instaurado pelo CNMP, alegou, em síntese:

- (I) Preliminar de nulidade por vício de publicação do acórdão que instaurou o PAD, eis que não constavam do aresto os votos vencidos proferidos pelos Conselheiros Dermeval Farias e Lauro Nogueira.
- (II) Ocorrência de *bis in idem* na nova imputação, tendo em vista a absolvição prévia de Deltan Dallagnol pelos mesmos fatos, por atipicidade de conduta e reconhecimento de presença de dirimente de exercício regular do direito.
- (III) Inexistência de violação a qualquer dever funcional, vez que a conduta do membro do MPF se limitou ao exercício legítimo da liberdade de expressão na defesa do voto aberto para a eleição da presidência do Senado e na defesa da pauta cívica anticorrupção;
- (IV) inexistência de potencialidade concreta de interferência da conduta do membro sindicado nas eleições para a Presidência do Senado Federal de fevereiro de 2019.

A articulada nulidade da instauração do PAD por deficiência formal do acórdão foi rejeitada de plano pelo Relator.

Embora o membro do MPF tenha alegado a ocorrência da nulidade logo na sua primeira manifestação no PAD, quando foi citado para ofertar defesa preliminar, o ilustre Conselheiro considerou que a defesa teria, a seu sentir, esperado demais para alegá-la, revelando suposta conduta incompatível com a boa-fé.

Quanto ao argumento de *bis in idem*, o douto Conselheiro Relator, inicialmente, omitiu-se em apreciá-lo. Instado a fazê-lo pela defesa técnica, asseverou, sem maiores

explicações, que o argumento seria analisado no mérito do julgamento do PAD.

O certo é que, diante da provocação da defesa, requisitou ao Corregedor-Geral do Ministério Público Federal informações sobre a representação previamente apreciada no âmbito disciplinar naquela instância pelos mesmos fatos.

Em resposta, o ilustre Corregedor-Geral do MPF não só confirmou que o tema das manifestações de Deltan Dallagnol na eleição para a Presidência do Senado de 2019 foi objeto de seu prévio escrutínio, como também asseverou que havia coisa julgada administrativa sobre a maior parte dos fatos ali narrados.

De forma ainda mais contundente, o Corregedor-Geral afirmou que eventual pretensão punitiva administrativa já fora alcançada pela prescrição, mesmo que alguma mensagem postada pelo procurador, naquele contexto da eleição para a Presidência do Senado, eventualmente tivesse escapado ao seu escrutínio.

Mesmo diante dessas informações que confirmavam, à exaustão, a impossibilidade de prosseguimento do PAD, **quer por bis in idem, quer por prescrição**, o douto Conselheiro Otávio Luiz Rodrigues Júnior ordenou o início da fase instrutória (sem rever a sua decisão que afastara o arquivamento sumário do feito).

Foram, então, ouvidas as testemunhas arroladas pelo membro do Ministério Público Federal de 27 a 31 de julho do corrente ano e, nessa última data, colhido o seu interrogatório.

Por mais paradoxal que possa soar, em meio à apertada semana designada para a instrução do feito, o julgamento de mérito, a pedido do Relator, **foi agendado para o próximo dia 18/08/2020**, conforme a publicação da pauta realizada em 28/07/2020. **A própria publicação da pauta, portanto, ocorreu antes de finda a instrução. Isso demonstra que o i. Relator pediu dia para julgamento em requerimento que ocorreu antes de encerrar-se a colheita dos testemunhos, de tomar-se o interrogatório do réu no processo administrativo, bem como de franquear-se ao procurador réu a oportunidade de pedir diligências**

complementares e de ofertar as suas alegações finais.

Diante desse quadro, a defesa peticionou ao ilustre Relator para demonstrar o aqodamento da marcação do julgamento no curso da fase de apuração das evidências do caso, **bem como requereu diligências complementares, mas suas razões foram, mais uma vez, simplesmente ignoradas.** Afirmo sua Excelência, para a perplexidade da defesa, que a inclusão prematura do feito estaria justificada por “*decisão interna pelos setores responsáveis pela pauta e que não há nenhum impedimento para a inclusão do feito em pauta de julgamento no decorrer do prazo de instrução e alegações finais (...)*”.

Diante da manutenção da data de julgamento para o dia 18/08/2020, Deltan Dallagnol não teve alternativa salvo buscar proteção jurisdicional do Supremo Tribunal Federal, para que seja paralisado, de imediato, o processo administrativo, em tutela de urgência, e, no mérito, seja determinado o seu trancamento, diante dos diversos vícios que o contaminam, a saber:

- a) violação à garantia constitucional de *double jeopardy* ou *bis in idem* e impossibilidade de rediscussão de fato idêntico já apreciado pelo CSMPF e reputado atípico, salvo por meio de procedimento de revisão disciplinar;
- b) inexistência de justa causa para a instauração do PAD, tendo em vista o exercício regular do direito constitucional à liberdade de expressão, opinião e manifestação pelo procurador da República;
- c) nulidade da instauração do PAD por ter sido publicado acórdão incompleto, que reúne os votos vencedores, mas priva a defesa do conhecimento dos votos completos escritos pelos Conselheiros Lauro Nogueira e Dermeval Farias, que encerraram seus mandatos, sem que seus votos fossem juntados aos autos, por falha atribuída ao próprio CNMP;
- d) violação à ampla defesa pela inclusão de pauta no curso da instrução probatória, sem que tenham sido aguardados, para tanto, a colheita final da prova oral, o requerimento de diligências complementares, o interrogatório do réu e, sobretudo, suas alegações finais defensivas.

É o que se passa a demonstrar, analiticamente.

III) DA VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DO *NE BIS IN IDEM*. DA IMPOSSIBILIDADE DE REDISCUTIR MATÉRIA JULGADA PELO CONSELHO SUPERIOR DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL (CSMPF) EM SEDE DE NOVO PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. DO PROCEDIMENTO APLICÁVEL DE REVISÃO DISCIPLINAR.

Como já esclarecido no tópico referente aos fatos, trata-se de processo administrativo disciplinar (PAD n. 1.00982/2019-48) instaurado pela Corregedoria Nacional do Ministério Público e mais tarde referendado pelo Plenário, em que se imputa, em tese, a prática de infrações disciplinares ao Procurador da República Deltan Martinazzo Dallagnol, por suposto descumprimento, em tese, dos deveres funcionais estabelecidos no art. 236, VIII e X, da Lei Complementar n.º 75/93.

Argumenta-se que o procurador teria incorrido em quebra de decoro e prejudicado a imagem do Ministério Público Federal ao postar, na rede Twitter, comentários que teriam desabonado a conduta do Senador Renan Calheiros e alegadamente prejudicado a sua campanha à Presidência do Senado Federal, como se narrou, detalhadamente, no tópico relativo aos fatos.

O processo administrativo disciplinar resultou da conversão de reclamação disciplinar (RD n. 1.00212/2019-78), aberta, em 22 de março de 2019, pelo então Corregedor Nacional do Ministério Público, Dr. Orlando Rochadel, diante de representação por providências feita pelo Senador Renan Calheiros.

Sucedendo que o Procurador da República Deltan Dallagnol já foi processado pelo mesmo fato perante a Corregedoria do Ministério Público Federal (CMPF), tendo havido o arquivamento do feito administrativo (vide documentação anexa, materializada no Ofício n.º 383/2020/CMPF, de 28.02.2020, que informa, no âmbito da RD 1.00212/2019-78, o prévio exame de mérito pela CMPF, por se entender que a conduta era atípica (mera manifestação de opinião pessoal) e praticada sob o abrigo de exercício regular de direito (garantia constitucional

da liberdade de expressão).

Pedidos esclarecimentos sobre o prévio processo pelo mesmo fato ao Corregedor-Geral do MPF, este confirmou a sua existência, bem como pontuou a presença de prescrição com relação a qualquer mensagem relacionada aos eventos da eleição para a Presidência do Senado ocorrida em fevereiro de 2019.

Nesse contexto, rogadas as vênias de estilo, não é possível à ré União, por meio do douto Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP), **instaurar contra ele novo processo administrativo disciplinar** pelo mesmo fato e encaminhar o processo repetido para o julgamento de mérito (marcado para o dia 18/08/2020), circunstância indicativa de *bis in idem*.

Exaurida a questão no âmbito da CMPF, que concluiu pela **inocorrência de ilícito funcional por atipicidade**–, quando muito poderia o egrégio Conselho instaurar procedimento de revisão de processo disciplinar e, ainda assim, observado o limite temporal de um ano, ditado pelo art. 130-A, §2º, IV, da Lei Fundamental. Confira-se:

Art. 130-A. O Conselho Nacional do Ministério Público compõe-se de quatorze membros nomeados pelo Presidente da República, depois de aprovada a escolha pela maioria absoluta do Senado Federal, para um mandato de dois anos, admitida uma recondução, sendo: (Incluído pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004)
[...]

§ 2º Compete ao Conselho Nacional do Ministério Público o controle da atuação administrativa e financeira do Ministério Público e do cumprimento dos deveres funcionais de seus membros, cabendo-lhe:

III – receber e conhecer das reclamações contra membros ou órgãos do Ministério Público da União ou dos Estados, inclusive contra seus serviços auxiliares, sem prejuízo da competência disciplinar e correicional da instituição, podendo avocar processos disciplinares em curso, determinar a remoção, a disponibilidade ou a aposentadoria com subsídios ou proventos proporcionais ao tempo de serviço e aplicar outras sanções administrativas, assegurada ampla defesa;

IV – rever, de ofício ou mediante provocação, os processos disciplinares de membros do Ministério Público da União ou dos Estados julgados há menos de um ano;

Basta ler a decisão proferida pelo órgão censor do MPF para notar-se que houve **exame de mérito da controvérsia**, de tal modo que a decisão proferida foi definitiva.

Tal assertiva merece uma elaboração conceitual.

No processo penal, cuja principiologia é aplicável por analogia ou subsidiariedade ao processo disciplinar, é pacífico **que o arquivamento por atipicidade faz coisa julgada material**, conforme a jurisprudência do STF e STJ.

Ou seja, não é só a sentença absolutória por atipicidade que faz coisa julgada material, **mas o próprio arquivamento do inquérito preliminar à ação penal nessas condições**. Veja-se, por exemplo, nesse sentido:

I - Habeas corpus: cabimento. É da jurisprudência do Tribunal que não impedem a impetração de habeas corpus a admissibilidade de recurso ordinário ou extraordinário da decisão impugnada, nem a efetiva interposição deles. II - Inquérito policial: arquivamento com base na atipicidade do fato: eficácia de coisa julgada material. A decisão que determina o arquivamento do inquérito policial, quando fundado o pedido do Ministério Público em que o fato nele apurado não constitui crime, mais que preclusão, produz coisa julgada material, que - ainda quando emanada a decisão de juiz absolutamente incompetente -, impede a instauração de processo que tenha por objeto o mesmo episódio. Precedentes : HC 80.560, 1ª T., 20.02.01, Pertence, RTJ 179/755; Inq 1538, Pl., 08.08.01, Pertence, RTJ 178/1090; Inq-QO 2044, Pl., 29.09.04, Pertence, DJ 28.10.04; HC 75.907, 1ª T., 11.11.97, Pertence, DJ 9.4.99; HC 80.263, Pl., 20.2.03, Galvão, RTJ 186/1040. (STF, HC 83346, Relator(a): Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Primeira Turma, julgado em 17/05/2005, DJ 19-08-2005 PP-00046 EMENT VOL-02201-2 PP-00246 RTJ VOL-00195-01 PP-00085)

EMENTA: INQUÉRITO POLICIAL. Arquivamento. Requerimento do Procurador-Geral da República. Pedido fundado na alegação de atipicidade dos fatos. Formação de coisa julgada material. Não atendimento compulsório. Necessidade de apreciação e decisão pelo órgão jurisdicional competente. Inquérito arquivado. Precedentes. O pedido de arquivamento de inquérito policial, quando não se baseie em falta de elementos suficientes para oferecimento de denúncia, mas na alegação de atipicidade do fato, ou de extinção da punibilidade, não é de atendimento compulsório, senão que deve ser objeto de decisão do órgão judicial competente, dada a possibilidade de formação de coisa julgada material. (STF, Pet 3943, Relator(a): Min. CEZAR PELUSO, Tribunal Pleno, julgado em 14/04/2008, DJe-092 DIVULG 21-05-2008 PUBLIC 23-05-2008 EMENT VOL-02320-02 PP-00223)

DIREITO PENAL. HABEAS CORPUS. PEDIDO DE TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. ARQUIVAMENTO DO FEITO. RECONHECIMENTO DE ATIPICIDADE DO FATO. DECISÃO PROFERIDA POR JUÍZO ABSOLUTAMENTE INCOMPETENTE. PERSECUÇÃO PENAL NA JUSTIÇA MILITAR POR FATO ANALISADO NA JUSTIÇA COMUM. IMPOSSIBILIDADE: CONSTRANGIMENTO ILEGAL CARACTERIZADO. INSTAURAÇÃO DE AÇÃO PENAL PERANTE O JUÍZO COMPETENTE. IMPOSSIBILIDADE. COISA JULGADA. PRECEDENTES. HABEAS CORPUS

CONCEDIDO.

1. A teor do entendimento pacífico desta Corte, o trancamento da ação penal pela via de habeas corpus é medida de exceção, admissível quando emerge dos autos, de forma inequívoca, entre outras hipóteses, a atipicidade do fato.

2. A decisão de arquivamento do inquérito policial no âmbito da Justiça Comum, em virtude de promoção ministerial no sentido da atipicidade do fato e da incidência de causa excludente de ilicitude, impossibilita a instauração de ação penal perante a Justiça Especializada, uma vez que o Estado-Juiz já se manifestou sobre o fato, dando-o por atípico (precedentes). Ainda que se trate de decisão proferida por juízo absolutamente incompetente, deve-se reconhecer a prevalência dos princípios do favor rei, favor libertatis e ne bis in idem, de modo a preservar a segurança jurídica que o ordenamento jurídico demanda. Precedentes.

4. Ordem concedida, acolhido o parecer ministerial, para trancar a Ação Penal n.º 484-00.2008.921.0004, em trâmite perante a Auditoria Militar de Passo Fundo/RS. (STJ, HC 173.397/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 17/03/2011, DJe 11/04/2011)

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL PENAL. ART. 82 DA LEI N.º 9.099/95. TERMO CIRCUNSTANCIADO. ARQUIVAMENTO PROMOVIDO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO E DEFERIDO PELO JUIZ. RECONHECIMENTO DA ATIPICIDADE DA CONDUTA. COISA JULGADA MATERIAL. DECISÃO IRRECORRÍVEL.

1. A decisão do Juízo monocrático que determina o arquivamento do procedimento investigatório diante da atipicidade da conduta, faz coisa julgada material, podendo ser atacada por recurso de apelação, diante de sua força de sentença definitiva. Precedentes do STF.

2. Entretanto, nos crimes de ação pública incondicionada, quando o próprio Ministério Público, reconhecendo a atipicidade dos fatos, promover o arquivamento do procedimento investigatório, é irrekorível a decisão do Juiz que defere o pedido. Precedentes do STJ.

3. A pretensa vítima não possui legitimidade para recorrer dessa decisão, buscando compelir o Ministério Público a promover a ação penal.

4. Recurso desprovido.

(STJ, REsp 819.992/BA, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 17/08/2006, DJ 02/10/2006, p. 310)

Tais as circunstâncias, e pelas mesmas razões aplicáveis, indistintamente, no plano dos processos disciplinares, não parece ajustada ao preceito da Carta, *data venia*, a instauração de Procedimento Administrativo Disciplinar (PAD), **por impropriedade da via eleita, e em face da proibição do *bis in idem*. O feito não pode prosseguir para a fase de julgamento e deve, em rigor, ser encerrado de imediato.**

Sobre a ocorrência de *bis in idem*, confira-se, a propósito, o teor do Ofício n.º 383/2020/CMPF, dirigido ao CNMP em 28/02/2020:

“Neste sentido, cabe uma retificação da informação fornecida por meio do Ofício n.º

339/2019/CMPF, subscrito pelo então Corregedor-Geral do MPF, no dia 01/04/2019, de modo que, embora o documento indicasse a inexistência de procedimento disciplinar instaurado nesta Corregedoria local relativo aos fatos noticiados no CNMP, constantes da Reclamação Disciplinar ELO n.º 1.00212/2019-78, **fato é que parte dos fatos relatados na referida reclamação disciplinar foram, sim, à época, objeto de apreciação pela CMPF, no bojo da representação PGR-00027009/2019, arquivada por meio da Decisão n.º 05/2019-OB (PGR – 00039069/2019), de 31/01/2019.**

Por conseguinte, verifica-se, no caso, a incidência da coisa julgada administrativa, no âmbito da Corregedoria do MPF, em relação à maior parte dos fatos.

Por outro lado, com relação a publicações ulteriores àquela data, realizadas pelo Reclamado na rede social Twitter e noticiadas na RD 1.00212/2019-78, observa-se que a última publicação ocorreu no dia 03 de fevereiro de 2019. Sendo assim, considerando a capitulação conferida, qual seja violação do dever de guardar decoro pessoal (art. 236, X, da LC 75/1993), punível com sanção de censura (art. 240, II, da LC 75/93), cuja prescrição se dá em um ano, a teor do disposto no art. 244, I, da LC 75/93, conclui-se que tais condutas, ao menos na esfera de atuação desta Corregedoria, foram indubitavelmente alcançadas pela prescrição.

Portanto, a princípio, considerando a coisa julgada administrativa quanto a parte das condutas descritas, bem com a prescrição, quanto às demais condutas, entendo que faltaria justa causa para instauração de procedimento disciplinar, no âmbito desta Corregedoria local, com relação aos fatos noticiados no epígrafado expediente.

O fato é que a suposta interferência e os comentários tidos como ofensivos ao senador Renan Calheiros, no contexto da eleição para a Presidência do Senado, foram vistos como atípicos pela Corregedoria-Geral do MPF.

Confira-se o teor do primeiro julgamento (de arquivamento por atipicidade), havido no âmbito da Corregedoria-Geral do MPF¹:

“Analisados os elementos que instruem o feito, em especial as postagens do representado em seu perfil situado no endereço <https://twitter.com/detanmd>, e mais especificamente naqueles endereços citados pelo Representante em sua manifestação, **não verifico na situação do representado nenhum ilícito de falta funcional.**

Se, por um lado, é claro e manifesto que o Procurador da República expressa sua opinião desfavorável à votação secreta para Presidência do Senado Federal, é de rigor, por outro lado, reconhecer que estas comunicações ocorrem no âmbito de sua rede social e não por meio de comunicações oficiais do Ministério Público Federal, do qual faz parte como Procurador da República.

Manifesta-se, assim, como cidadão, exercendo, desse modo, sua mais livre expressão de pensamento.

Nesse sentido, eventuais críticas ou convicções feitas pelo Representado careceriam de tipicidade em relação aos deveres e vedações funcionais do membro do MP, diferente do que sustenta o representante ao apontar a ocorrência do exercício

¹ Vide íntegra da Representação PGR 00027009/2019 em anexo.

de atividade político-partidária de sua parte, sendo que **em nenhum momento se vê o Representado estimulando publicamente a votação neste ou naquele candidato, mas apenas limitando-se a fazer uso de seu senso crítico acerca da reprovabilidade de se votar em candidatos que ‘têm contra si várias investigações por corrupção e lavagem de dinheiro.’**

O próprio Supremo Tribunal Federal, por sinal, ao examinar a questão ora debatida na presente ação anulatória, concluiu, no AGMS 30.072, *não ser possível instaurar, no âmbito do CNJ, revisão de processo disciplinar como mero sucedâneo recursal*, fora da raríssima hipótese de decisão manifestamente contrária à prova dos autos, ou de situações de grosseira violação ao devido processo legal. O mesmo entendimento há de aplicar-se ao CNMP, conselho-irmão, do prisma constitucional, criado com funções análogas pela EC 45/04.

A propósito, convém citar o elucidativo voto proferido pelo Eminentíssimo Ministro Gilmar Mendes, que rechaça **a banalização da competência revisora de feitos administrativos já julgados meritoriamente**, sobre os quais recaia a garantia de intangibilidade da coisa julgada administrativa:

“No caso, verifica-se que o fundamento utilizado pelo CNJ para acolhimento do pedido de revisão disciplinar consiste, em síntese, no fato de que a decisão do TRF da 1ª Região, de arquivamento do procedimento avulso, teria sido precipitada e contrária à evidência dos autos, sem aprofundamento da apuração dos graves fatos noticiados, diante da existência de indícios suficientes de prática de atos com aptidão, em tese, para caracterizar infração disciplinar.

Todavia, o voto do Relator no TRF da 1ª Região, acolhido à unanimidade naquela Corte, considerou de forma fundamentada todos os fatos objetivamente apontados como objeto de investigação.

Cada fato foi descrito, cotejado com os esclarecimentos da impetrante e avaliado de forma individualizada, tendo-se concluído, com apoio nos elementos colhidos na investigação, que não estariam configurados ilícitos por parte da ora impetrante.

Há que se ressaltar que o devido processo legal foi estritamente observado no âmbito do procedimento avulso que tramitou perante o TRF da 1ª Região, não havendo qualquer ilegalidade na atuação daquela Corte.

Assim, observa-se que a decisão do CNJ reconhece a análise dos fatos exercida pelo TRF-1ª Região, mas diverge quanto à forma e a dimensão de sua apreciação jurídica, configurando verdadeiro juízo recursal, hipótese não admitida no âmbito da revisão disciplinar.

Conforme destaquei por ocasião do julgamento monocrático, o próprio CNJ, em casos semelhantes ao presente, tem assentado a impossibilidade de utilização da revisão disciplinar como sucedâneo recursal, conforme se extrai das seguintes decisões:

REVISÃO DISCIPLINAR. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO MATO GROSSO.

ARQUIVAMENTO DE SINDICÂNCIA. REANÁLISE DO CONJUNTO PROBATÓRIO. PRETENSÃO RECURSAL. FALTA DE PREVISÃO REGIMENTAL. IMPROCEDÊNCIA.

1. A requerente, ao pleitear a revisão da decisão, apresentou apenas o relato que já fora apreciado pelo Órgão Pleno do Tribunal por ocasião do julgamento da Sindicância n.º 3/2012, e não demonstrou, em sua alegação, que as provas dos autos estão em sentido contrário à decisão de arquivamento, de modo que a presente Revisão é, claramente, usada como sucedâneo recursal.

2. Esta Corte tem entendimento sedimentado no sentido de que a Revisão disciplinar não possui natureza recursal. Ao contrário, trata-se de procedimento administrativo autônomo, cujos requisitos estão expressamente elencados no art. 83 do Regimento Interno deste Conselho.

3. A revisão disciplinar não se presta para exame de matéria objeto de anterior análise e decisão anterior pelo tribunal censor, não podendo a parte, por meio do processo revisional, retomar a discussão da causa em si, especificamente acerca da correção ou não da deliberação originária. (...)

(Revisão Disciplinar 0003374-97.2013.2.00.0000, Rel. Conselheiro Guilherme Calmon Nogueira da Gama, julgado em 11.02.2014).

Daí resulta que o PAD não poderia ter sido sequer instaurado, precisa ser sobrestado para que não avance para um duplicado julgamento de mérito aprazado para o dia 18/08/2020 e deve ser trancado no julgamento da presente ação.

O argumento é verossímil e, como se verá adiante, por estar secundado por *periculum in mora*, autorizará, ainda, a concessão de tutela de urgência para que seja ordenada a suspensão imediata do feito no CNMP e a sua retirada da açodada pauta marcada para o dia 18/08/2020.

IV) DA INEXISTÊNCIA DE JUSTA CAUSA PARA O PROCESSAMENTO DO PAD. DO MANIFESTO EXERCÍCIO REGULAR DA LIBERDADE DE EXPRESSÃO. DO DIREITO DE CRÍTICA A INSTITUIÇÕES E AUTORIDADES PÚBLICAS

Por outras razões – que se acoplam ao *bis in idem* e à prescrição detectados -, também se verifica a ausência de justa causa no feito disciplinar instaurado contra o autor da presente demanda.

Não bastasse tudo o que foi afirmado anteriormente, é fora de dúvida o fato de que o procurador Deltan Dallagnol **agiu em exercício regular de direito**, no sacrossanto leito

do direito de manifestação de pensamento e liberdade de expressão, protegido pelos artigos 5º, IV, IX, XIV e 220 da CRFB, bem como pela Convenção Americana de Direitos Humanos.

Logo, indevida foi a instauração de PAD no CNMP com esse pano de fundo, **por ausência manifesta de justa causa**, mais uma condição de deflagração de procedimento sancionatório que é comum à principiologia do processo penal e do processo administrativo.

No caso, **inexiste**, ao contrário do que consta do voto vencedor, violação ao dever de decoro, essa expressão genérica que significa, nos melhores dicionários, **acatamento de normas morais, dignidade, honradez, pundonor em relação aos pares**.

A expressão decoro decorre de uma relação de proximidade que exige respeito no trato e se aplica sobretudo à relação entre pares de um mesmo órgão.

Nenhuma dessas acepções deontológicas do decoro, como atributo do comportamento desejável de um membro do Ministério Público, foi violada por Deltan Dallagnol quando de suas postagens em rede social, por ocasião da eleição para a Presidência do Senado, no período compreendido entre janeiro e fevereiro de 2019.

O citado membro do Ministério Público Federal sempre foi, ao contrário, objetivo, respeitoso e se valeu de vocabulário adequado, sem palavras vulgares, para se dirigir ao senador representante.

Restringiu-se a narrar fatos objetivos como o de que o parlamentar respondia a inquérito policial na rede de computadores e externou a análise segundo a qual a eleição do senador Renan Calheiros para o cargo de Presidente da Câmara Alta seria potencialmente prejudicial para a pauta anticorrupção (para mais informações, vide, por exemplo, **plataforma oficial do MPF que inclusive conta com um site ativo na internet até os dias atuais (<http://www.dezmedidas.mpf.mp.br/>), a demonstrar a conexão material da pauta com as funções do ora suplicante**).

O caso ora apurado está relacionado, portanto, ao exercício das garantias

constitucionais de liberdade de expressão, pensamento e opinião, exatamente nos moldes e limites preconizados pelos artigos 5º, IV, IX, XIV, e 220 da Carta Política, bem como aos fins institucionais do MPF.

Não há, *data venia*, sustentáculo constitucional no argumento de que a liberdade de expressão do requerido é mais restrita do que a dos cidadãos comuns (**tal entendimento afronta, inclusive, a jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos**); tampouco há fonte jurídica a legitimar que a atividade que ocorre no Parlamento brasileiro deve ser infensa a qualquer comentário crítico de membros do Ministério Público, que não podem ser rebaixados à condição de cidadãos de segunda categoria apenas porque exercem, em juízo, funções de natureza acusatória.

Colhe-se da doutrina, por sinal, que a liberdade de expressão abrange as notícias sobre fatos e opiniões, bem como é tutelada independentemente de qualquer juízo de concordância ou de aprovação em relação ao conteúdo da mensagem, ou, ainda, de se julgar valiosa ou não a informação veiculada.

Confira-se:

“A garantia da liberdade de expressão tutela, ao menos enquanto não houver colisão com outros direitos fundamentais e com outros valores constitucionalmente estabelecidos, toda opinião, convicção, comentário, avaliação ou julgamento sobre qualquer assunto ou sobre qualquer pessoa, envolvendo tema de interesse público, ou não, de importância e de valor, ou não – até porque, diferenciar entre opiniões valiosas ou sem valor é uma contradição num Estado baseado na concepção de uma sociedade livre e pluralista. No direito de expressão cabe, segundo a visão generalizada, toda mensagem, tudo o que se pode comunicar – juízos, propaganda de ideias e notícias sobre fatos.”²

Não há como distinguir a proteção de mensagens ou de comunicações pelo seu mérito, ou pelo fato de se concordar ou não com o seu teor; ao contrário, o fundamento de sua proteção está justamente no fato de que a Constituição organiza uma sociedade democrática, **em que o dissenso tolerante é necessário, desejável e também inevitável.**

² MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 298.

Vale lembrar, outrossim, que o Supremo Tribunal Federal, ao examinar a Reclamação 22328/RJ, deixou assentado que *‘a liberdade de expressão desfruta de uma posição preferencial no Estado Democrático Brasileiro, por ser uma pré-condição para o exercício dos demais direitos e liberdades.’*

Isso significa que a liberdade de expressão é um direito que, salvo superlativa justificativa concreta, **deve ter preferência em colisões com outros direitos fundamentais**; além disso, significa também **que o ônus de demonstrar a legalidade e proporcionalidade (no sentido de adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito) de uma restrição à liberdade de expressão é de quem advoga a limitação**, e não do emitente da mensagem.

Ora, o que fez o membro requerido ao compartilhar o seu pensamento, no caso dos autos, em uma rede social, **foi simplesmente exercer o direito de crítica a um processo eleitoral de escolha do Presidente do Senado Federal, com respaldo na pauta que empenha e fundamenta a atividade ministerial, de combate à corrupção e defesa da ordem jurídica.**

É bastante lógico e evidente, por sinal, que o público alvo da mensagem (usuários de Twitter) nem mesmo se confunde com o real colégio eleitoral que escolheria o Presidente do Senado, composto pelos 81 senadores da República.

O fato é que, na opinião do procurador Deltan Dallagnol – com a qual se pode concordar ou não, mas que é livre de interferências punitivas estatais –, **tal processo político deveria ser marcado pela transparência absoluta e voto aberto.**

Não há, ainda, qualquer nexos causal entre a opinião externada pelo autor da presente demanda e o debate havido no Senado.

Como se sabe, houve amplo debate entre os senadores, na eleição de fevereiro de 2019, sobre qual seria a melhor forma de escrutínio para realizar-se a escolha do presidente da Câmara Alta. A discussão sobre a necessidade de transparência em tal deliberação parlamentar em muito antecedia as postagens do procurador da República e remontava, por

sinal, ao próprio período eleitoral (geral) e à campanha política de 2018, em virtude da qual houve substancial renovação da Câmara Alta.

Embora tenha havido, em fevereiro de 2019, até mesmo uma deliberação formal dos senadores para que a votação para a escolha do Presidente do Senado fosse aberta, na madrugada do dia da eleição, decisão proferida pelo Eminentíssimo Ministro Dias Toffoli ordenou que o escrutínio fosse mesmo cerrado³.

Logo se vê que, ao articular mensagens com tal conteúdo, o autor da presente ação não cometeu, mesmo em uma análise em tese, qualquer ilícito disciplinar, ante a evidente atipicidade da conduta de quem apenas professa uma opinião. Daí ser inaceitável a tramitação do PAD que será levado a julgamento de mérito em 18/08/2020.

Com os seus *tweets*, o membro do MPF visou apenas a estimular o **denominado livre mercado de ideias (o *free marketplace of ideas* de Oliver Wendell Holmes Jr.)** no âmbito das redes sociais, **promovendo o direito à informação da sociedade civil, sem qualquer intenção caluniosa ou difamatória voltada contra o senador Renan Calheiros.**

Note-se, outrossim, que das mensagens não se depreende qualquer espécie de fidelidade eleitoral do procurador a qualquer candidato – eram muitos, por sinal, na eleição para a Presidência do Senado, não tendo qualquer um sido recomendado ou declarado preferido pelo requerido.

Tampouco se pode imputar a Deltan, em suas mensagens, o pleito de voto para qualquer partido político ou contra qualquer legenda.

É certo que, ao noticiar que o senador Renan Calheiros era alvo de investigações penais, o referido político pode ter se sentido desconfortável, ou incomodado com o conteúdo das mensagens.

³ Vide decisão do dia 02/02/2017 proferida na Petição Avulsa na Medida Cautelar na Suspensão de Segurança 5.272/DF.

*Não existe, porém, na jurisprudência da Suprema Corte, qualquer dúvida: tais incômodos ordinários relacionados ao exercício da política devem ser **pacientemente suportados** pelas autoridades públicas, porquanto a **tríplice liberdade de expressão, informação e pensamento (com sede material no art. 5º, IV. IX e XIV)** existe e é assegurada **justamente para proteger o discurso duro, que seja incômodo e, por vezes, inconveniente a quem é criticado.***

No fundo, o senador peticionário parece incomodar-se com o fato de que, em algumas postagens, foi realizada referência ao fato objetivo de que ele vem sendo investigado pelo Ministério Público Federal (PGR), durante o período que antecedeu a disputa pela Presidência do Senado.

Também manifestou desconforto e em relação ao *tweet* publicado em 09.01.2019, no qual o procurador da república afirma que o representante vem se posicionando contrariamente a reformas contra a corrupção.

Deltan Dallagnol também externou o seu juízo crítico de que uma provável eleição do senador Renan Calheiros poderia impactar negativamente a votação de reformas contra a corrupção, o que nada mais é do que uma análise de cenário que era senso comum na época e prescinde de juízo de valor, mas jamais fez uma avaliação global do candidato, que, por outras pautas, bem poderia ter sido eleito presidente do Senado, tivesse ele se viabilizado na disputa contra o senador Davi Alcolumbre.

A mensagem publicada pelo membro do Ministério Público Federal não é, porém, ofensiva; apenas relata um fato objetivo (existência de investigações) e agrega uma análise de cenário sobre o futuro das reformas anticorrupção com base nas manifestações ou atuação pretérita do senador. O foco estava na análise em perspectiva da causa anticorrupção, e não do senador, que não teve seu posicionamento avaliado pelo procurador em relação às diversas outras pautas relevantes para o país.

Daí ser completamente atípica a imputação de quebra de decoro.

Ao se portar de tal maneira, um membro do Ministério Público, ao contrário do que resulta do acórdão de instauração do PAD, **não põe em questão a dignidade de suas funções, da Justiça ou do Poder Judiciário, nem compromete a imagem do Ministério Público.**

Ao contrário, conclama a população a um debate responsável sobre a necessidade de a democracia representativa estar atenta à pauta de combate à corrupção e à exigência de transparência nas decisões tomadas no Parlamento.

É difícil, em verdade, conceber-se um tema tão próximo do coração das funções ministeriais como o que foi abordado pelo sindicato na ocasião.

Observe-se, por sinal, que o tipo de conteúdo protegido constitucionalmente pelas ditas liberdades discursivas é exatamente o discurso crítico, que causa desconforto à autoridade; afinal, para o discurso retraído, contido, reprimido, ou extremamente calculado não haveria a necessidade de maior preocupação na outorga de uma autêntica garantia constitucional, um direito à abstenção de intervenções estatais (*Unterlassungsanspruch*).

Logo, fazer repercutir, em perfil de rede social, crítica, informação ou afirmação questionadora de opiniões de senador da República **não passa de exercício regular dessa franquia constitucional, conduta essa que não pode projetar, por atipicidade, a responsabilidade civil, funcional ou penal do emitente.**

Nisso não há quebra de respeito, de decoro, nem se atenta contra a liberdade de funcionamento de um outro Poder.

Chega, de outro ângulo, a ser pueril a assertiva de que os comentários do **sindicado teriam tido força suficiente para influenciar ou determinar uma eleição para a Presidência do Senado da República**, instituição em que a articulação política, feita por homens públicos experimentados, dá-se por meio de alianças complexas, e não em razão de simples comentários de terceiros proferidos em redes sociais.

O que há, no caso, é apenas um convite ao diálogo público sobre o processo de escolha de autoridades vitais para o sucesso da bandeira anticorrupção.

Quem, como o procurador Deltan Dallagnol, no caso vertente, age **em exercício regular de direito não deve ser** processado ou punido em qualquer esfera sancionadora. E isso é mais verdade ainda em matéria de liberdade de expressão porque a mera instauração de processo para a aplicação de sanções (**ou, às vezes, a sua simples ameaça**) **já tem um efeito inibidor do discurso (*chilling effect*)**.

Nota-se, ainda no contexto das mensagens veiculadas em fevereiro de 2019, que o só fato de haver postagens do Procurador da República que reproduzem opiniões de analistas políticos (como a do jornalista Gerson Camarotti) no sentido de que certa decisão tomada pelo STF ao longo do processo de escolha do Presidente Senado favoreceria o senador reclamante nas eleições também não constitui qualquer ilícito em particular.

Tal conteúdo passa longe de constituir propaganda política, como em vão tentou caracterizar o senador representante; **com sabedoria, por sinal, o Egrégio Plenário do CNMP repudiou, quanto a tal fato, a instauração de PAD quanto à imputação de atividade político-partidária vedada, tendo contrariado, explicitamente, o pedido do senador representante, em seu aditamento.**

As ilações compartilhadas por Deltan Dallagnol não passam de análises de conjuntura fundadas em um senso crítico individual e não constituem, assim, substrato material a dotar de justa causa a instauração de processo administrativo disciplinar.

O mero fato de um procurador da república compartilhar tal análise distante está, portanto, de configurar violação ao art. 237, V, da LC 75/93, tampouco a materialidade necessária para um processo por violação ao estatuto funcional do Ministério Público.

Observe-se que o exercício do direito à crítica às autoridades, instituições e seus procedimentos é ***o discurso que goza do mais alto nível de proteção pela Constituição e está***

claramente amparado pelas garantias constitucionais contidas nos artigos 5º, IV, IX e XIV, e 220 da Carta Política, como se extrai dos precedentes abaixo citados, a lavra do Eminentíssimo Ministro Celso de Mello:

E M E N T A: LIBERDADE DE EXPRESSÃO - DIREITO DE CRÍTICA - PRERROGATIVA POLÍTICO-JURÍDICA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL - ENTREVISTA JORNALÍSTICA NA QUAL SE VEICULA OPINIÃO EM TOM DE CRÍTICA - DENÚNCIA DE IRREGULARIDADES NO MUNDO ESPORTIVO - CIRCUNSTÂNCIA QUE EXCLUI O INTUITO DE OFENDER - AS EXCLUDENTES ANÍMICAS COMO FATOR DE DESCARACTERIZAÇÃO DO “ANIMUS INJURIANDI VEL DIFFAMANDI” - AUSÊNCIA DE ILICITUDE NO COMPORTAMENTO DO PROFISSIONAL DE IMPRENSA - INOCORRÊNCIA DE ABUSO DA LIBERDADE DE MANIFESTAÇÃO DO PENSAMENTO - CARACTERIZAÇÃO, NA ESPÉCIE, DO REGULAR EXERCÍCIO DA LIBERDADE CONSTITUCIONAL DE EXPRESSÃO - A QUESTÃO DA LIBERDADE DE MANIFESTAÇÃO DO PENSAMENTO (E DO DIREITO DE CRÍTICA NELA FUNDADO) EM FACE DE FIGURAS PÚBLICAS OU NOTÓRIAS - JURISPRUDÊNCIA - DOCTRINA - SUBSISTÊNCIA, NO CASO, DA DECLARAÇÃO DE IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO INDENIZATÓRIA - “AGRAVO REGIMENTAL” IMPROVIDO. - A liberdade de expressão - que não traduz concessão do Estado, mas, ao contrário, representa direito fundamental dos cidadãos - é condição inerente e indispensável à caracterização e à preservação de sociedades livres, organizadas sob a égide dos princípios estruturadores do regime democrático. O Poder Judiciário, por isso mesmo, não pode ser utilizado como instrumento de injusta restrição a essa importantíssima franquia individual cuja legitimidade resulta da própria declaração constitucional de direitos. - A liberdade de manifestação do pensamento traduz prerrogativa político-jurídica que representa, em seu próprio e essencial significado, um dos fundamentos em que repousa a ordem democrática. Nenhuma autoridade, por tal razão, inclusive a autoridade judiciária, pode prescrever (ou impor), segundo suas próprias convicções, o que será ortodoxo em política, ou em outras questões que envolvam temas de natureza filosófica, ideológica ou confessional, nem estabelecer padrões de conduta cuja observância implique restrição aos meios de divulgação do pensamento. - **O exercício regular do direito de crítica, que configura direta emanção da liberdade constitucional de manifestação do pensamento, ainda que exteriorizado em entrevista jornalística, não importando o conteúdo ácido das opiniões nela externadas, não se reduz à dimensão do abuso da liberdade de expressão, qualificando-se, ao contrário, como verdadeira excludente anímica, que atua, em tal contexto, como fator de descaracterização do intuito doloso de ofender.** Precedentes do Supremo Tribunal Federal. Jurisprudência comparada (Corte Européia de Direitos Humanos e Tribunal Constitucional Espanhol). (AI 675276 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 22/06/2010, DJe-071 DIVULG 13-04-2011 PUBLIC 14-04-2011 EMENT VOL-02503-02 PP-00299)

LIBERDADE DE INFORMAÇÃO - DIREITO DE CRÍTICA - PRERROGATIVA POLÍTICO-JURÍDICA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL - MATÉRIA JORNALÍSTICA QUE EXPÕE FATOS E VEICULA OPINIÃO EM TOM DE CRÍTICA - CIRCUNSTÂNCIA QUE EXCLUI O INTUITO DE OFENDER - AS EXCLUDENTES ANÍMICAS COMO FATOR DE DESCARACTERIZAÇÃO DO

“ANIMUS INJURIANDI VEL DIFFAMANDI” - AUSÊNCIA DE ILICITUDE NO COMPORTAMENTO DO PROFISSIONAL DE IMPRENSA - INOCORRÊNCIA DE ABUSO DA LIBERDADE DE MANIFESTAÇÃO DO PENSAMENTO - CARACTERIZAÇÃO, NA ESPÉCIE, DO REGULAR EXERCÍCIO DO DIREITO DE INFORMAÇÃO - O DIREITO DE CRÍTICA, QUANDO MOTIVADO POR RAZÕES DE INTERESSE COLETIVO, NÃO SE REDUZ, EM SUA EXPRESSÃO CONCRETA, À DIMENSÃO DO ABUSO DA LIBERDADE DE IMPRENSA - A QUESTÃO DA LIBERDADE DE INFORMAÇÃO (E DO DIREITO DE CRÍTICA NELA FUNDADO) EM FACE DAS FIGURAS PÚBLICAS OU NOTÓRIAS - JURISPRUDÊNCIA - DOUTRINA - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO. - A liberdade de imprensa, enquanto projeção das liberdades de comunicação e de manifestação do pensamento, reveste-se de conteúdo abrangente, por compreender, dentre outras prerrogativas relevantes que lhe são inerentes, **(a) o direito de informar, (b) o direito de buscar a informação, (c) o direito de opinar e (d) o direito de criticar.** - A crítica jornalística, desse modo, traduz direito impregnado de qualificação constitucional, plenamente oponível aos que exercem qualquer atividade de interesse da coletividade em geral, pois o interesse social, que legitima o direito de criticar, sobrepõe-se a eventuais suscetibilidades que possam revelar as pessoas públicas ou as figuras notórias, exercentes, ou não, de cargos oficiais. - **A crítica que os meios de comunicação social dirigem a pessoas públicas (e a figuras notórias), por mais dura e veemente que possa ser, deixa de sofrer, quanto ao seu concreto exercício, as limitações externas que ordinariamente resultam dos direitos de personalidade.** - **Não induz responsabilidade civil a publicação de matéria jornalística cujo conteúdo divulgue observações em caráter mordaz ou irônico ou, então, veicule opiniões em tom de crítica severa, dura ou, até, impiedosa, ainda mais se a pessoa, a quem tais observações forem dirigidas, ostentar a condição de figura notória ou pública, investida, ou não, de autoridade governamental, pois, em tal contexto, a liberdade de crítica qualifica-se como verdadeira excludente anímica, apta a afastar o intuito doloso de ofender.** Jurisprudência. Doutrina. - O Supremo Tribunal Federal tem destacado, de modo singular, em seu magistério jurisprudencial, a necessidade de preservar-se a prática da liberdade de informação, resguardando-se, inclusive, **o exercício do direito de crítica que dela emana, verdadeira “garantia institucional da opinião pública” (Vidal Serrano Nunes Júnior), por tratar-se de prerrogativa essencial que se qualifica como um dos suportes axiológicos que conferem legitimação material ao próprio regime democrático.** - **Mostra-se incompatível, com o pluralismo de idéias (que legitima a divergência de opiniões), a visão daqueles que pretendem negar, aos meios de comunicação social (e aos seus profissionais), o direito de buscar e de interpretar as informações, bem assim a prerrogativa de expender as críticas pertinentes.** Arbitrária, desse modo, e inconciliável com a proteção constitucional da informação, a repressão à crítica jornalística, pois o Estado - inclusive seus Juízes e Tribunais - não dispõe de poder algum sobre a palavra, sobre as idéias e sobre as convicções manifestadas pelos profissionais da Imprensa, não cabendo, ainda, ao Poder Público, estabelecer padrões de conduta cuja observância implique restrição indevida aos “mass media”, que hão de ser permanentemente livres, em ordem a desempenhar, de modo pleno, o seu dever-poder de informar e de praticar, sem injustas limitações, a liberdade constitucional de comunicação e de manifestação do pensamento. Precedentes do Supremo Tribunal Federal. Jurisprudência comparada (Corte Europeia de Direitos Humanos e Tribunal Constitucional Espanhol). (AI 690841 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 21/06/2011, DJe-150 DIVULG 04-08-2011 PUBLIC 05-08-2011 EMENT VOL-02560-03 PP-00295)

Deve-se lembrar, outrossim, que o senador Renan Calheiros **é personalidade pública, titular de mandato e, por isso mesmo, sua órbita de proteção à intimidade e privacidade é mais estreita do que aquela reservada aos cidadãos comuns, porque, tendo enveredado, livremente, pelo exercício da política, há lidar, com maior naturalidade, com a necessidade de prestar contas à população em geral.**

Nenhum senador está, portanto, habilitado constitucionalmente a exigir reparação em razão de idiossincrática hipersensibilidade à crítica. Trata-se de um ônus decorrente do ofício, *data venia*.

Curiosamente, em uma análise reducionista dos fatos que levaram a sua renúncia à candidatura à Presidência do Senado e que olvida as articulações internas que ocasionaram a vitória do senador Davi Alcolumbre, o representante, **sem apresentar qualquer prova consistente, apenas especula que as manifestações de Deltan Dallagnol nas redes sociais na vizinhança temporal das eleições teriam sido o fator determinante de sua derrota** (ou da retirada de sua candidatura).

O argumento do irresignado senador vencido no processo eleitoral da Câmara Alta é completamente destituído de base empírica, não descreve um nexos causal minimamente aceitável e chega a ser um ultraje à importância e autoconsciência do Senado da República, que não se curvaria diante da opinião de um procurador postada em uma rede social; busca apenas potencializar, para efeito de atrair uma indevida reponsabilidade administrativa disciplinar, a força do discurso do Procurador da República Deltan Dallagnol, sabidamente um **crítico ácido de políticas públicas brandas com a corrupção.**

Pode-se concordar ou discordar, até com veemência, de tal opinião, mas o comportamento do membro do Ministério Público Federal **não pode ser erigido, nem mesmo em tese, à qualificação de quebra de decoro, de urbanidade.**

Com efeito, a decisão de instauração do processo administrativo disciplinar fez

pontuar que: *“embora não se denote uma vinculação do Representante Ministerial requerido a determinado partido político, a caracterizar atividade político-partidária, evidenciou-se nítida manifestação de cunho político, a merecer reprimenda por parte deste Conselho Nacional do Ministério Público.”*

Ocorre que, no contexto dos autos, depreende-se que a liberdade de expressão foi exercida nos limites do que reconhecido pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADPF 130, no qual se assentou, entre outros relevantes conteúdos axiológicos do direito à livre manifestação do pensamento, ***que a divulgação de matérias sobre personalidades públicas decorre do papel regular que cidadãos e meios de comunicação exercem de fiscalizar o exercício do poder político.***

Não houve, assim, *data venia*, manifestação político-partidária contra a candidatura do Senador Renan Calheiros à Presidência do Senado Federal, nem tentativa de manipular a escolha dos senadores eleitores para que depositassem seus votos para presidente da Câmara Alta em qualquer candidato em particular.

A leitura atenta das mensagens revela, ainda, que tampouco ocorreu qualquer comprometimento da imagem ou prestígio do Ministério Público como instituição, até porque as postagens foram realizadas em conta pessoal do sindicato, e não em caráter oficial.

A par disso, o voto vencedor de instauração do PAD não descreve, de forma concreta, como a conduta do sindicato teria desrespeitado, minimamente, a independência do poder Legislativo.

Finalmente, as postagens foram estritamente individuais e não tiveram a pretensão de representar a opinião dos demais Membros do Ministério Público Federal, ou do Ministério Público como um todo.

A própria Recomendação de Caráter Geral n.º 01/2016 do CNMP, por sinal, nessa mesma linha que respalda a licitude da conduta do requerido, reconhece que não

configura falta funcional e muito menos o exercício de atividade político-partidária “o exercício da liberdade de expressão na defesa pelo membro do Ministério Público de valores constitucionais e legais em discussões públicas sobre causas sociais, em debates ou outras participações ou manifestações públicas que envolvam a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis”.

Tal o contexto, logo se vê que não houve infração disciplinar e, no mérito, impende seja ordenado, pelo Supremo Tribunal Federal, o trancamento do processo administrativo disciplinar, sob pena não só de se violar a garantia constitucional do requerido de liberdade de expressão (dimensão individual do direito), **como de se recusar à própria coletividade o direito constitucional de ser informada ou alertada sobre as consequências de determinadas decisões tomadas no âmbito do Poder Legislativo (dimensão coletiva da garantia).**

Não bastasse isso, tem-se que as manifestações do requerido em redes sociais encontram alicerce na pauta apartidária de combate à corrupção **(permitida e até encorajada pela Recomendação de Caráter Geral CN-CNMP nº 01, de 03 de novembro de 2016, por tratar de assunto de interesse público).**

Não se pode confundir, portanto, a atuação político-partidária de membro do Ministério Público (proibida constitucionalmente), com a mera importância de suas opiniões como agente político em sentido amplo (agente na pólis, mas não como representante do povo).

Da conduta do procurador requerido não se verifica, portanto, o alegado comportamento, nem mesmo em abstrato, “capaz de afetar a imagem e dignidade do Ministério Público”.

Suas declarações estão, ao contrário, **centradas na necessidade de defesa da probidade, um dos valores fundamentais a serem protegidos pelo *parquet* no cumprimento de suas missões constitucionais.**

Igualmente, vale repisar, não se verificam presentes elementos empíricos mínimos a demonstrar a prática de comportamentos ponderados na Portaria de instauração n. 80/2019:

“(…) o Excelentíssimo Membro Reclamado: a) realizou, indevidamente, campanha política para a eleição indireta e interna à Presidência do Senado Federal, em matéria alheia às suas atribuições legais e que, se judicializada, é de competência do Supremo Tribunal Federal, perante o qual atua a Egrégia Procuradoria-Geral da República, nos termos do artigo 46, caput, da Lei Complementar nº 75/935; b) posicionou-se a favor do voto aberto e contra a candidatura e eleição do Excelentíssimo Senador da República José Renan Vasconcelos Calheiros, buscando ao mesmo tempo descredenciá-lo perante a opinião pública; c) comprometeu a imagem e o prestígio do Ministério Público, à luz do artigo 127, da Constituição Federal⁶, já que denegriu e menosprezou a atribuição constitucional de defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis, que deve observar a unidade e a indivisibilidade ministeriais; e d) comprometeu a imagem dos demais milhares de Membros do Ministério Público, especialmente no exercício da função eleitoral, pois além de não estar autorizado a falar em nome de todos eles, o ato praticado gerou a sensação pública de que os demais integrantes do Ministério Público atuam a favor ou contra determinado político durante as eleições, retirando, portanto, a confiança do cidadão. (...)”

Nesse sentido, vale pontuar, uma a uma, as mensagens veiculadas nas publicações apresentadas em rede social:

“Se Renan for presidente do Senado, dificilmente veremos reforma contra corrupção aprovada. Tem contra si várias investigações por corrupção e lavagem de dinheiro. Muitos senadores podem votar nele escondido, mas não terão coragem de votar na luz do dia.” @deltanmd (09 de jan).

“Decisão d Toffoli favorece Renan, o q dificulta a aprovação de leis contra a corrupção, pois a presidência do Senado decide pauta (o que e quando será votado) Diferentemente de juízes em tribunais, senadores são eleitos e têm dever de prestar contas. Sociedade tem direito de saber.” @deltanmd (10 de jan).

“A eleição dos presidentes da Câmara e do Senado é MUITO IMPORTANTE para o futuro do combate à corrupção. E pra dizer que você também é a favor do voto aberto nessa escolha, participe do abaixo assinado aqui: bit.ly/votoaberto.” @deltanmd (11 de jan).

“Em um dia o abaixo assinado pelo voto aberto para presidente do Senado e Câmara atingiu mais de 200 mil assinaturas!! Assine você também: bit.ly/votoaberto”. @deltanmd (12 de jan).

“Em menos de três dias 430 mil brasileiros já mandaram o recado: querem VOTAÇÃO ABERTA para as eleições dos presidentes do Congresso. Participe também do abaixo assinado: bit.ly/votoaberto”. @deltanmd (13 de jan).

“Mais de 500 MIL PESSOAS estão pedindo o #votoaberto. É um grito da sociedade pelo direito de acompanhar a posição de seus representantes nessa escolha que pode ser tão importante quanto a eleição de um Presidente da República”. @deltanmd (14 de jan).

“Já são mais de MEIO MILHÃO DE ASSINATURAS em APENAS 3 DIAS (a média é 2 por segundo!) Assine você também:” @deltanmd (14 de jan).

“A #votoaberto está reverberando no cenário político: deputados e senadores que vão assumir o cargo pela primeira vez já se posicionaram contra o voto secreto nas eleições do Congresso bit.ly/2QVEfqf Você pode participar do abaixo assinado aqui: bit.ly/votoaberto”. @deltanmd (17 de jan).

“Já são mais de 800 mil assinaturas no documento que pede o #votoaberto nas eleições para a presidência da Câmara e do Senado”. @deltanmd (23 de jan).

“Sexta-feira serão escolhidos o novo presidente do Senado e da Câmara. Ainda é tempo de incentivar os parlamentares a escolherem de forma transparente. Mais de 850 mil brasileiros já assinaram o abaixo assinado pelo #votoaberto”. @deltanmd (30 de jan).

“Segundo a reportagem, os áudios de 2014 mostram intimidade entre os donos da JBS e Renan Calheiros. Colaboradores disseram que a JBS destinou a ele R\$ 10 mi. Vale lembrar que há notícias de que Renan pretende disputar a pres. Do Senado amanhã. [Bit.ly/2Uqs3cu](https://bit.ly/2Uqs3cu)”. @deltanmd (31 de jan).

“O Brasil está mudando”. @deltanmd (2 de fev).

“Velha política faz terrorismo com quem quer se aliar à vontade do povo. Velhas oligarquias trabalhando duro ontem e hoje”. @deltanmd (2 de fev).

“As pessoas veem o mundo da cor dos óculos que usam. A lava Jato é técnica, imparcial e apartidária – ainda que na página um do manual dos corruptos esteja a orientação p/ invocar suposta perseguição política em defesa. Apoiamos a causa anticorrupção, jamais candidatos ou partidos. A sensibilidade dos senadores em relação ao voto aberto mostra a importância e a força da mobilização da sociedade. Foi perceptível, também, a preocupação das pessoas com a existência no Senado de um ambiente favorável ao avanço de reformas contra a corrupção. A derrota de Renan Calheiros na eleição apresenta, ainda, a rejeição pela sociedade e pelo parlamento do exercício da presidência do Senado por alguém investigado pela prática de corrupção na Lava Jato. O fortalecimento do exercício da cidadania em favor de causas apartidárias, como a causa anticorrupção, é algo que pode levar o Brasil para novos e melhores rumos.” @deltanmd (3 de fev).

Dessas mensagens extraem-se, com facilidade, as reais intenções do sindicato: encorajar o fortalecimento da cidadania como instrumento de controle/combate à corrupção e, objetivamente, incitar ao debate institucional sobre a necessidade de conferir-se maior transparência ao processo eleitoral para a escolha da Presidência do Senado, para que o povo

conheça os seus representantes e as suas posições em relação ao combate à corrupção.

Portanto, **a manifestação do requerido – estritamente individual** e sem a intenção de representar seus colegas de ofício - foi proferida em consonância com a sua função ministerial de defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis.

Não se afere de seu conteúdo qualquer comprometimento da imagem e ou do prestígio institucional do Ministério Público, tendo-se presentes os vetores de comportamento delineados pelo artigo 127 da Constituição Federal e pela LC 75/93.

Com efeito, indene de dúvidas resta que o foco das postagens realizadas pelo requerido era a necessidade de mobilização social para a busca do voto aberto, para a defesa da pauta anticorrupção.

A lição de Cláudio Tenório Figueiredo Aguiar⁴ contextualiza bem as expressões acima referidas:

*“No conceito de ordem jurídica, encontram-se situados os direitos fundamentais, verdadeiras cláusulas pétreas protegidas contra a erosão legislativa [...]. **No que diz respeito à defesa do Regime Democrático, a atuação do parquet abrange todas as fases do processo eleitoral, velando pelo respeito à vontade popular na escolha dos seus mandatários, o que habilita a Instituição a receber o título de fiadora da democracia.** [...] Quanto à defesa dos interesses sociais, o Ministério Público tem o poder-dever de atuar nas causas que envolvam direitos individuais homogêneos, coletivos e difusos, área na qual são constantes os conflitos que alcançam bens jurídicos de grupos menos favorecidos, discriminados, em condição de hipossuficiência ou ainda em situação de risco.”*

Naturalmente, o papel do membro do Ministério Público encontra limites nos regramentos de processo eleitoral destinados à preservação da paridade de armas, **de modo que não pode fazer propaganda em favor de candidato determinado, ou de legenda política, ou realizar pedido de voto.**

⁴ AGUIAR, Claudio Tenório Figueiredo. O Ministério Público e a Implementação de Políticas Públicas – Dever Institucional de Proteção do Núcleo Essencial dos Direitos Fundamentais. In: Ministério Público e Políticas Públicas, Patrícia Villela (org.). Rio de Janeiro: Lumens Juris, 2009, p. 05.

Entretanto, dentro de suas competências constitucionais, não se exige do membro ministerial que assista, passivamente e em silêncio, ao atuar legislativo em eventual descompasso com as pretensões democráticas de transparência e de controle do exercício do poder.

Assim foi, por sinal, quando da tentativa de aprovação da malsinada PEC 37, que só foi rejeitada depois de intensa mobilização da sociedade civil, com participação fundamental dos próprios membros do MP na defesa das prerrogativas investigatórias do *parquet*, que então foram ameaçadas por uma reforma que encorajaria a impunidade pela monopolização pretendida do poder de investigar pelas autoridades policiais judiciárias.

Como existem níveis e níveis de decisão política, o Ministério Público está autorizado a dialogar, no processo democrático, **não como representante do povo**, mas como **agente político em sentido lato** (como participante do fluxo de decisões institucionais a serem tomadas na *polis*) naquilo em que reclama respeito para com os interesses diretos da sociedade.

O promotor ou o procurador da República pode e deve manifestar-se de forma pública a fim de buscar proteger a sociedade de abusos e omissões dos Poderes constituídos, como é o caso da defesa do Estado livre de corrupção e do Estado transparente.

Afinal, dúvidas não pairam de que o Ministério Público é um órgão constitucionalmente escolhido para intermediar as relações entre a sociedade civil e o próprio Estado, no tocante às medidas de preservação dos valores incrustados no art. 127 da CRFB.

E, nessa tarefa, a instituição ministerial está, indiscutivelmente, na condição de aliada da sociedade civil, de modo **que não deve ser silenciada por processos disciplinares sob o argumento pretextual** de “preservação do decoro funcional” ou de um certo padrão *passivo* de moralidade pública.

Vale, ainda, recordar, de outro ângulo de análise, que, conforme foi bem pontuado pelo Eminentíssimo Ministro Marco Aurélio no julgamento do RE 685.493/SP (vide Informativo de Jurisprudência n.º 768 do STF), **agentes públicos** como os membros do

Ministério Público **gozam de uma margem ainda mais elástica de liberdade de expressão**, à semelhança do que a Constituição dispõe para os parlamentares, **em contrapartida à redução de sua esfera de privacidade**.

Confira-se:

“O argumento seria singelo: aqueles que ocupassem cargos públicos teriam a esfera de privacidade reduzida. Isso porque o regime democrático imporia que estivessem mais abertos á crítica popular. Em contrapartida, deveriam ter também a liberdade de discutir, comentar e manifestar opiniões sobre os mais diversos assuntos com maior elasticidade que os agentes privados (...)”

Nesse mesmo sentido, convém, para o esclarecimento dos limites da liberdade de expressão dos membros do Ministério Público, citar a própria jurisprudência do próprio Conselho Nacional do Ministério Público, que, em voto do i. Conselheiro Dermeval Farias Gomes Filho, afirma que, em relação aos agentes públicos, deve imperar:

“limiar diferente de proteção, que não se baseia nas qualidades do sujeito, **mas sim no caráter do interesse público inerente às atividades ou atuações de uma determinada pessoa, garantindo-lhe uma maior latitude de imunidade contra responsabilização**”⁵

Esse pronunciamento institucional do CNMP é consentâneo, ainda, **com o Marco Jurídico Interamericano sobre o Direito à Liberdade de Expressão**, que indica deveres genéricos aos quais se submetem os funcionários públicos, todos devidamente respeitados pelo requerido.

Em nenhum trecho, tal documento permite que a liberdade de expressão sofra ablação em razão de conceitos abstratos e claramente subjetivos como os deveres de decoro e urbanidade.

Não se pode simplesmente pretender criar uma camisa-de-força discursiva a fim de repreender manifestações públicas de membros do Ministério Público *ad hoc*, **sem nem mesmo se estabelecer, previamente, por lei, uma tipificação fechada do suposto ilícito**

⁵ Processo Administrativo Disciplinar. 1.00211/2018-24, voto proferido em 29 de maio de 2018.

funcional que tenha um mínimo de função orientadora em relação às condutas a serem por eles legitimamente abraçadas.

Tal marco reconhece, explicitamente, que ***“a transcendente função democrática da liberdade de expressão exige que, em determinados casos, os funcionários públicos façam pronunciamentos sobre assuntos de interesse público, no cumprimento de suas atribuições legais.”***

Do mesmo modo, vale lembrar que somente o claro excesso de liberdade de expressão pode ser punido, o que ocorrerá quando houver colisão concretamente demonstrada com valores constitucionais, observada, ainda, a regra da proporcionalidade (adequação, necessidade e razoabilidade em sentido estrito) sobre o regramento restritivo.

Como a liberdade de expressão tem caráter preferencial, é ônus de quem advoga a sua restrição demonstrar a necessidade de sua restrição concreta. E isso, rogadas as mais respeitadas vênias, não foi adequadamente provado até o presente momento processual.

Por outro lado, ninguém duvida de que a pauta anticorrupção, propugnada pelo Procurador requerido, tem ***íntima conexão justamente com as funções constitucionais do parquet de defesa da ordem jurídica e do regime democrático.***

Logo, nesse contexto, como já foi exaustiva e devidamente referido nas manifestações do membro requerido no âmbito da Reclamação Disciplinar, ***não há o menor indício de que tenha havido quebra de decoro, desrespeito ou desprestígio a qualquer pessoa ou instituição, e muito menos exercício de atividade político-partidária nas redes sociais*** (esse último fato imputado em aditamento já foi afastado, por sinal, por maioria, no referendo de instauração do PAD realizado pelo plenário do CNMP, e não teve sequer o beneplácito do Corregedor Nacional de então).

É o que se extrai do escoreito esclarecimento postado pelo autor da presente ação nas mídias sociais no dia 21 de janeiro de 2019, no mesmo contexto fático do pleito à Presidência do Senado:

“Diante de notícias associando a minha imagem a candidatos à presidência do Senado, esclareço que não me manifestei em favor de qualquer candidato nem autorizei o uso de minha imagem em favor de qualquer candidato.

Tenho defendido, como cidadão, o voto aberto para a presidência da Câmara e do Senado, por entender que é o único modelo compatível com os princípios de publicidade e transparência estabelecidos na Constituição, com o direito do cidadão de fiscalizar seus representantes e com o dever do parlamentar de prestar contas. Deve-se tomar em consideração que mandatos populares não são exercidos em nome próprio, mas sim do povo.

Além disso, o voto fechado favorece candidatos investigados por crimes graves como corrupção e lavagem de dinheiro, independentemente de quem sejam, o que, por sua vez, pode prejudicar o avanço de reformas contra a corrupção e contra a impunidade – uma vez que os presidentes das casas legislativas têm o controle sobre a pauta, aquilo que é votado. Ainda, a escolha de candidatos investigados pode minar a credibilidade do Parlamento e prejudicar a estabilidade institucional.

Ao contrário do que alguém noticiou, não nutro nenhum tipo de inimizade em relação ao Senador Renan Calheiros, que sequer conheço pessoalmente, assim como não nutro inimizade pessoal em relação a nenhum investigado ou réu da Lava Jato. Desconheço o fundamento de quem tenha feito afirmação nesse sentido. O fato de ele eventualmente se encaixar na categoria de investigado por crimes graves não é a causa da opinião acima externada nem muda minha opinião, que independe das pessoas sobre as quais ela se aplique.

Reconheço, por fim, que cabe aos parlamentares, exclusivamente, decidirem que tipo de política e imagem querem construir neste novo mandato, que oferece uma oportunidade para recomeço. Do mesmo modo, cabe aos cidadãos o livre direito de avaliarem, defenderem, criticarem, pedirem e, em última análise, por meio de seu silêncio ou de sua manifestação, decidirem em que país quererem viver.”

**Deltan Dallagnol**
January 21, 2019 · 🌐

Diante de notícias associando a minha imagem a candidatos à presidência do Senado, esclareço que não me manifestei em favor de qualquer candidato nem autorizei o uso de minha imagem em favor de qualquer candidato.

Tenho defendido, como cidadão, o voto aberto para a presidência da Câmara e do Senado, por entender que é o único modelo compatível com os princípios de publicidade e transparência estabelecidos na Constituição, com o direito do cidadão de fiscalizar seus representantes e com o dever do parlamentar de prestar contas. Deve-se tomar em consideração que mandatos populares não são exercidos em nome próprio, mas sim do povo.

Além disso, o voto fechado favorece candidatos investigados por crimes graves como corrupção e lavagem de dinheiro, independentemente de quem sejam, o que, por sua vez, pode prejudicar o avanço de reformas contra a corrupção e contra a impunidade – uma vez que os presidentes das casas legislativas têm o controle sobre a pauta, aquilo que é votado. Ainda, a escolha de candidatos investigados pode minar a credibilidade do Parlamento e prejudicar a estabilidade institucional.

Ao contrário do que alguém noticiou, não nutro nenhum tipo de inimizade em relação ao Senador Renan Calheiros, que sequer conheço pessoalmente, assim como não nutro inimizade pessoal em relação a nenhum investigado ou réu da Lava Jato. Desconheço o fundamento de quem tenha feito afirmação nesse sentido. O fato de ele eventualmente se encaixar na categoria de investigado por crimes graves não é a causa da opinião acima externada nem muda minha opinião, que independe das pessoas sobre as quais ela se aplica.

Reconheço, por fim, que cabe aos parlamentares, exclusivamente, decidirem que tipo de política e imagem querem construir neste novo mandato, que oferece uma oportunidade para recomeço. Do mesmo modo, cabe aos cidadãos o livre direito de avaliarem, defenderem, criticarem, pedirem e, em última análise, por meio de seu silêncio ou de sua manifestação, decidirem em que país querem viver.

97,683

10,583

Boost Post

Reforçando a importância de que conteúdos como a crítica às instituições políticas e às autoridades, bem como o combate à corrupção circulem livremente no mercado de ideias, “A Corte [Interamericana] reiterou numerosas vezes a importância que a liberdade de expressão tem em uma sociedade democrática, especialmente no que se refere a assuntos de interesse público (...). Por isso, não é só legítimo, mas em certas ocasiões é também um dever das autoridades estatais pronunciar-se sobre questões de interesse público”⁶

⁶ Comissão Interamericana de Direitos Humanos, Relatoria Especial para a Liberdade de Expressão, Marco Jurídico Interamericano sobre el derecho a la libertad de expresión, 30 de dezembro de 2009.

No direito comparado, convém, por fim, invocar a rica jurisprudência da Suprema Corte Norte-Americana sobre o direito à liberdade de expressão para ilustrar **como também ao servidor público** é de ser reconhecida **a faculdade de realizar manifestações sobre questões de interesse público**, ainda que sejam investidas de caráter crítico (o que nem mesmo ocorreu no caso vertente, tendo o procurador feito um uso mais conservador de seus direitos fundamentais).

Em *Pickering v. Board of Education*, 391 U.S 563, 568 (1968), a Corte de Cúpula Norte-Americana examinou, a propósito do tema ora debatido, se um funcionário público tem o direito de se manifestar sobre assuntos de interesse público.

O Tribunal concluiu afirmativamente, bem como assentou ter sido arbitrária a dispensa de uma professora, por alegadas insubordinação e deslealdade, por ter encaminhado a um jornal local mera carta na qual criticava as prioridades orçamentárias do Conselho Escolar.

Naquela ocasião, a Suprema Corte definiu parâmetros seguros para avaliar se havia excesso de liberdade de expressão, por meio da criação de um duplo teste de legitimidade da manifestação.

Por esse teste de duas pernas, primeiramente, é preciso aferir se a manifestação de opinião está relacionada a uma matéria de interesse público; e, em segundo lugar, deve verificar-se se a manifestação tem potencial para afetar o funcionamento do serviço público a ponto de justificar, por um critério de necessidade, a sua restrição no caso concreto.

A maioria dos membros da Corte, examinando o caso concreto, considerou que a mera manifestação realizada não teria perturbado as atividades escolares, de modo que a restrição (no caso, ablação) de sua liberdade de expressão fora arbitrária e incompatível com o escopo protetor da 1ª Emenda à Constituição Norte-Americana.

Da mesma forma, e aplicado esse mesmo teste, logo se vê que a simples conduta do procurador Deltan Dallagnol de fomentar o debate sobre a accountability e

transparência dos processos políticos de escolha do Presidente do Senado, além de escorada no louvável propósito de promover o debate público sobre a transparência e o combate à corrupção (adequação das mensagens às finalidades constitucionais e públicas, bem como aos fins específicos do próprio Ministério Público), não causa, por si só, qualquer espécie de turbulência iminente ou perigo atual ao exercício das funções ministeriais.

Percebe-se, assim, nesse contexto, que a conduta do procurador está amplamente respaldada não só pela Constituição (art. 5º, IV e IX e XIV, bem como art. 220), como também pela Declaração de Princípios sobre a Liberdade de Expressão, aprovada pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos no já distante ano de 2000.

É de se lembrar, novamente, que somente o *claro e inequívoco* excesso de liberdade de expressão pode ser punido, o que ocorrerá quando houver colisão concretamente demonstrada com valores constitucionais, observada, ainda, a regra da proporcionalidade (adequação, necessidade e razoabilidade em sentido estrito) sobre o regramento restritivo.

Em outras palavras, somente a incitação iminente e concreta à violência, no campo do discurso do ódio, ou a expressão pública mendaz, sabidamente falsa, ou que seja realizada sem um mínimo comprometimento com a verdade (*reckless disregard of the truth*⁷) enseja, assim, a possibilidade de responsabilização do emitente da informação ou opinião, o que, a toda evidência, não ocorre no caso dos autos, onde o fundamento está justamente no combate à corrupção.

O Relatório ASCOM do Ministério Público Federal no Paraná é também uma boa bússola para que se compreenda que as manifestações **não tiveram qualquer caráter de natureza de ataque pessoal ao senador.**

Para finalizar, convém, por fim, examinar o conteúdo da análise das mensagens emitidas pelo procurador feita pela Corregedoria do Ministério Público Federal, que placitou o seu comportamento e rechaçou a presença de qualquer indício de ilicitude funcional:

⁷ No direito comparado, é essa a lição extraída da jurisprudência firmada na Suprema Corte, segundo os standards fixados em *Garrison v. Louisiana*, 379 U.S. 64 (1964)

“Analisados os elementos que instruem o feito, em especial as postagens do representado em seu perfil situado no endereço <https://twitter.com/detanmd>, e mais especificamente naqueles endereços citados pelo Representante em sua manifestação, **não verifico na situação do representado nenhum ilícito de falta funcional.**

Se, por um lado, é claro e manifesto que o Procurador da República expressa sua opinião desfavorável à votação secreta para Presidência do Senado Federal, é de rigor, por outro lado, reconhecer que estas comunicações ocorrem no âmbito de sua rede social e não por meio de comunicações oficiais do Ministério Público Federal, do qual faz parte como Procurador da República.

Manifesta-se, assim, como cidadão, exercendo, desse modo, sua mais livre expressão de pensamento.

Nesse sentido, eventuais críticas ou convicções feitas pelo Representado careceriam de tipicidade em relação aos deveres e vedações funcionais do membro do MP, diferente do que sustenta o representante ao apontar a ocorrência do exercício de atividade político-partidária de sua parte, sendo que em nenhum momento se vê o Representado estimulando publicamente a votação neste ou naquele candidato, mas apenas limitando-se a fazer uso de seu senso crítico acerca da reprovabilidade de se votar em candidatos que ‘têm contra si várias investigações por corrupção e lavagem de dinheiro.’⁸

Destarte, não há sequer justa causa para instauração de processo disciplinar que se possa extrair das manifestações do Procurador da República, e o processo administrativo disciplinar merece ser devidamente trancado.

O Supremo Tribunal Federal, nessa mesma linha, já fez valer a sua compreensão de que o exercício do direito de crítica às autoridades e instituições é o discurso ou mensagem que tem o mais alto nível de proteção pela Carta, amparado pelas garantias constitucionais de seus artigos 5º, IV, IX e XIV, e 220, como se aprende nos precedentes agora citados, da lavra do eminente Ministro Celso de Mello:

E M E N T A: LIBERDADE DE EXPRESSÃO - DIREITO DE CRÍTICA - PRERROGATIVA POLÍTICO-JURÍDICA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL – ENTREVISTA JORNALÍSTICA NA QUAL SE VEICULA OPINIÃO EM TOM DE CRÍTICA – DENÚNCIA DE IRREGULARIDADES NO MUNDO ESPORTIVO - CIRCUNSTÂNCIA QUE EXCLUI O INTUITO DE OFENDER - AS EXCLUDENTES ANÍMICAS COMO FATOR DE DESCARACTERIZAÇÃO DO “ANIMUS INJURIANDI VEL DIFFAMANDI” - AUSÊNCIA DE ILICITUDE NO COMPORTAMENTO DO PROFISSIONAL DE IMPRENSA - INOCORRÊNCIA DE ABUSO DA LIBERDADE DE MANIFESTAÇÃO DO PENSAMENTO - CARACTERIZAÇÃO, NA ESPÉCIE, DO REGULAR EXERCÍCIO DA LIBERDADE CONSTITUCIONAL DE EXPRESSÃO - A

⁸ Vide íntegra da Representação PGR 00027009/2019 em anexo.

QUESTÃO DA LIBERDADE DE MANIFESTAÇÃO DO PENSAMENTO (E DO DIREITO DE CRÍTICA NELA FUNDADO) EM FACE DE FIGURAS PÚBLICAS OU NOTÓRIAS – JURISPRUDÊNCIA – DOCTRINA – SUBSISTÊNCIA, NO CASO, DA DECLARAÇÃO DE IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO INDENIZATÓRIA – “AGRAVO REGIMENTAL” IMPROVIDO. - A liberdade de expressão – que não traduz concessão do Estado, mas, ao contrário, representa direito fundamental dos cidadãos – é condição inerente e indispensável à caracterização e à preservação de sociedades livres, organizadas sob a égide dos princípios estruturadores do regime democrático. O Poder Judiciário, por isso mesmo, não pode ser utilizado como instrumento de injusta restrição a essa importantíssima franquia individual cuja legitimidade resulta da própria declaração constitucional de direitos. - A liberdade de manifestação do pensamento traduz prerrogativa político-jurídica que representa, em seu próprio e essencial significado, um dos fundamentos em que repousa a ordem democrática. Nenhuma autoridade, por tal razão, inclusive a autoridade judiciária, pode prescrever (ou impor), segundo suas próprias convicções, o que será ortodoxo em política, ou em outras questões que envolvam temas de natureza filosófica, ideológica ou confessional, nem estabelecer padrões de conduta cuja observância implique restrição aos meios de divulgação do pensamento. - O exercício regular do direito de crítica, que configura direta emanção da liberdade constitucional de manifestação do pensamento, ainda que exteriorizado em entrevista jornalística, não importando o conteúdo ácido das opiniões nela externadas, não se reduz à dimensão do abuso da liberdade de expressão, qualificando-se, ao contrário, como verdadeira excludente anímica, que atua, em tal contexto, como fator de descaracterização do intuito doloso de ofender. Precedentes do Supremo Tribunal Federal. Jurisprudência comparada (Corte Europeia de Direitos Humanos e Tribunal Constitucional Espanhol). (AI 675276 AgR, Relator (a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 22/06/2010, DJe-071 DIVULG 13-04-2011 PUBLIC 14-04-2011 EMENT VOL-02503-02 PP-00299)

LIBERDADE DE INFORMAÇÃO - DIREITO DE CRÍTICA - PRERROGATIVA POLÍTICO-JURÍDICA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL - MATÉRIA JORNALÍSTICA QUE EXPÕE FATOS E VEICULA OPINIÃO EM TOM DE CRÍTICA - CIRCUNSTÂNCIA QUE EXCLUI O INTUITO DE OFENDER - AS EXCLUDENTES ANÍMICAS COMO FATOR DE DESCARACTERIZAÇÃO DO “ANIMUS INJURIANDI VEL DIFFAMANDI” - AUSÊNCIA DE ILICITUDE NO COMPORTAMENTO DO PROFISSIONAL DE IMPRENSA - INOCORRÊNCIA DE ABUSO DA LIBERDADE DE MANIFESTAÇÃO DO PENSAMENTO - CARACTERIZAÇÃO, NA ESPÉCIE, DO REGULAR EXERCÍCIO DO DIREITO DE INFORMAÇÃO - O DIREITO DE CRÍTICA, QUANDO MOTIVADO POR RAZÕES DE INTERESSE COLETIVO, NÃO SE REDUZ, EM SUA EXPRESSÃO CONCRETA, À DIMENSÃO DO ABUSO DA LIBERDADE DE IMPRENSA - A QUESTÃO DA LIBERDADE DE INFORMAÇÃO (E DO DIREITO DE CRÍTICA NELA FUNDADO) EM FACE DAS FIGURAS PÚBLICAS OU NOTÓRIAS - JURISPRUDÊNCIA - DOCTRINA - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO. - A liberdade de imprensa, enquanto projeção das liberdades de comunicação e de manifestação do pensamento, reveste-se de conteúdo abrangente, por compreender, dentre outras prerrogativas relevantes que lhe são inerentes, (a) o direito de informar, (b) o direito de buscar a informação, (c) o direito de opinar e (d) o direito de criticar. - A crítica jornalística, desse modo, traduz direito impregnado de qualificação constitucional, plenamente oponível aos que exercem qualquer atividade de interesse da coletividade em geral, pois o interesse social, que legitima o direito de criticar, sobrepõe-se a eventuais suscetibilidades que possam revelar as pessoas públicas ou as figuras notórias, exercentes, ou não, de cargos

oficiais. - A crítica que os meios de comunicação social dirigem a pessoas públicas (e a figuras notórias), por mais dura e veemente que possa ser, deixa de sofrer, quanto ao seu concreto exercício, as limitações externas que ordinariamente resultam dos direitos de personalidade. - Não induz responsabilidade civil a publicação de matéria jornalística cujo conteúdo divulgue observações em caráter mordaz ou irônico ou, então, veicule opiniões em tom de crítica severa, dura ou, até, impiedosa, ainda mais se a pessoa, a quem tais observações forem dirigidas, ostentar a condição de figura notória ou pública, investida, ou não, de autoridade governamental, pois, em tal contexto, a liberdade de crítica qualifica-se como verdadeira excludente anímica, apta a afastar o intuito doloso de ofender. Jurisprudência. Doutrina. - O Supremo Tribunal Federal tem destacado, de modo singular, em seu magistério jurisprudencial, a necessidade de preservar-se a prática da liberdade de informação, resguardando-se, inclusive, o exercício do direito de crítica que dela emana, verdadeira “garantia institucional da opinião pública” (Vidal Serrano Nunes Júnior), por tratar-se de prerrogativa essencial que se qualifica como um dos suportes axiológicos que conferem legitimação material ao próprio regime democrático. - Mostra-se incompatível, com o pluralismo de ideias (que legitima a divergência de opiniões), a visão daqueles que pretendem negar, aos meios de comunicação social (e aos seus profissionais), o direito de buscar e de interpretar as informações, bem assim a prerrogativa de expender as críticas pertinentes. Arbitrária, desse modo, e inconciliável com a proteção constitucional da informação, a repressão à crítica jornalística, pois o Estado - inclusive seus Juízes e Tribunais - não dispõe de poder algum sobre a palavra, sobre as ideias e sobre as convicções manifestadas pelos profissionais da Imprensa, não cabendo, ainda, ao Poder Público, estabelecer padrões de conduta cuja observância implique restrição indevida aos “mass media”, que hão de ser permanentemente livres, em ordem a desempenhar, de modo pleno, o seu dever-poder de informar e de praticar, sem injustas limitações, a liberdade constitucional de comunicação e de manifestação do pensamento. Precedentes do Supremo Tribunal Federal. Jurisprudência comparada (Corte Europeia de Direitos Humanos e Tribunal Constitucional Espanhol). (AI 690841 AgR, Relator (a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 21/06/2011, DJe-150 DIVULG 04-08-2011 PUBLIC 05-08-2011 EMENT VOL-02560-03 PP-00295)

O exercício do direito de crítica no presente contexto foi, como já esclarecido, previamente escrutinado também perante o Conselho Superior do Ministério Público Federal (CSMPF), **que, por sua Corregedoria, concluiu não ter a manifestação do Procurador Dallagnol ultrapassado os limites da civilidade, ou desbordado do legítimo exercício das liberdades constitucionais de expressão e pensamento.**

Se o procurador Deltan Dallagnol exerceu apenas o seu direito de crítica e destacou a questão da importância do voto aberto para a transparência e *accountability* do Senado, a mera instauração de PAD contra si tem um efeito nefasto de promover ameaça de responsabilização injusta e de incentivar, paralelamente, a autocensura. Isso sem falar que a pendência de um processo disciplinar sem base legal cria angústia desnecessária, bem como sujeita-o ao desgaste de sua imagem e ao *strepitus fori* sem qualquer

causa idônea.

Ainda a corroborar a ausência de justa causa para que o PAD continue a correr, bem como a reforçar o exercício da tolerância da parte do senador Renan Calheiros com relação a comentários que considere desconfortáveis, a Ministra Cármen Lúcia pontuou, com precisão, no julgamento da ADI 4815, que a **notoriedade da personalidade eventualmente citada em comentários na imprensa ou em redes sociais potencializa o interesse público no escrutínio de sua conduta e de suas opiniões**, não devendo prosperar interpretações sancionatórias que visem a blindar o exercício da função pública ou o seu titular:

“A notoriedade torna a pessoa alvo de interesse público pela referência, pelo destaque no campo intelectual, artístico, moral, científico ou político. (...) a busca, produção ou divulgação de informações [sobre essas pessoas dotadas de notoriedade] **não é ilegítima, nem pode ser cerceada sob o argumento de blindar-se a pessoa** com a inviolabilidade constitucionalmente assegurada.”

Tanto não bastasse, as liberdades discursivas – de pensamento, de opinião, de imprensa e de informação – são instrumentos da *democracia*, e não necessariamente de *justiça* ou de *verdade*, como pontuou o ilustre Ministro Roberto Barroso ao votar na mesma ADI 4815, **alertando para a necessidade de que sobretudo as personalidades públicas exercitem a virtude cívica da tolerância**, nas situações em que forem submetidas a comentários ácidos ou desagradáveis, justamente o discurso protegido, por excelência, pelos citados direitos fundamentais:

“E aqui, já no meu penúltimo tópico, eu faço uma breve reflexão sobre o que a liberdade de expressão não é e o que, a meu ver, ela deve ser. Faço uma observação muito importante com uma nota pessoal: **a liberdade de expressão não é uma garantia de verdade, nem é garantia de justiça; ela é uma garantia de democracia e, portanto, defender a liberdade de expressão pode significar ter que conviver com a injustiça, ter eventualmente que conviver com a inverdade. Isso é especialmente válido para as pessoas públicas, sejamos nós agentes públicos, sejam os artistas (...).**”

O que eu quero é significar que qualquer pessoa que aceite operar no espaço público está sujeita a esse tipo de crítica, está sujeita à crítica injusta e à crítica justa; está sujeita à crítica construtiva e à crítica destrutiva; está sujeita à crítica mal informada à crítica bem informada. Vem com o cargo, é o preço que nós pagamos.”

Daí que, no cenário dos autos, sendo atípica a mera publicação de opiniões sobre

como deveria ser, idealmente, o modo de escrutínio sobre a eleição do Presidente do Senado, não havendo qualquer quebra de decoro, ataque a instituições ou pessoas, e muito menos propaganda política em favor ou contra qualquer candidato, logo se vê que avulta a falta de justa causa para o prosseguimento do PAD, que deve ser trancado pelo Supremo Tribunal Federal.

V) AINDA DA AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA E DA INTERPRETAÇÃO INADEQUADA DO DEVER FUNCIONAL DE DECORO PESSOAL.

Como se viu, extrai-se da Portaria CNMP – CN n. 80/2019, de instauração do Processo Administrativo Disciplinar, que o membro do Ministério Público Federal requerido teria, em tese, praticado fatos que configurariam infração disciplinar por suposta **violação ao artigo 236, inciso X, da Lei Complementar n. 75/93**:

Art. 236. O membro do Ministério Público da União, em respeito à dignidade de suas funções e à da Justiça, deve observar as normas que regem o seu exercício e especialmente:

X – guardar decoro pessoal;

A guarda de decoro, por sua vez, traz ínsita a ideia de preservação de dignidade, decência e honestidade.

Ainda segundo o dicionário, decoro significa, literalmente, comportamento *decente, decência, respeito às normas morais, forma correta de se portar, ação correta, compostura, maneira de agir ou de falar que denota pudor, resguardo e moralidade*⁹.

Desse modo, o conceito de "quebra de decoro" não deve ser elasticado até tomar a indevida forma de uma cláusula geral **para amordçar membros do Ministério Público em suas manifestações públicas**.

Decoro não é sinônimo de silêncio, rogadas as mais respeitosas vênias.

⁹ <https://www.dicio.com.br/decoro/> - acesso em 06 de fevereiro 2020.

Guardar decoro não significa suprimir o direito de crítica de todos os integrantes da instituição às demais autoridades da República, **tampouco impor apatia pública dos membros do *parquet* sobre os assuntos relevantes para a pólis.**

Guardar decoro também não significa aplaudir qualquer método institucional de escolha do Presidente de um Poder apenas porque comentários ácidos poderiam ferir suscetibilidades de candidatos envolvidos na disputa.

Com efeito, ninguém no Estado Democrático – sobretudo quem exerce função representativa em uma democracia, como é o caso dos parlamentares – é imune a críticas.

E essa ideia se aplica com mais força a um senador que bem pode responder às críticas que lhe foram dirigidas pelo procurador sindicado na ágora pública, sabendo-se, inclusive, portador de imunidade material, por expresse preceito constitucional.

No livre mercado de ideias de *Holmes*, portanto, o representante eleito é um interlocutor qualificado que tem muita facilidade para introduzir suas ponderações em uma atividade de circulação e para responder, portanto, a qualquer crítica ou pretenso comentário desabonador que lhe seja dirigido por quem quer que seja.

Sua versão dos fatos é, portanto, um *produto* que concorre privilegiadamente com as narrativas dos demais interlocutores.

Daí se percebe o equívoco de prestigiar justamente o “competidor qualificado” e que tem uma “vantagem comparativa” de inserção de suas mensagens no mercado de ideias. Ao contrário, o CNMP deve velar para que a liberdade de expressão cumpra a sua função de equalizar as oportunidades de debate público.

O que a decisão que instaura o processo permite, infelizmente, é uma via de mão única: Deltan Dallagnol pode vir a ser processado por um incômodo de difícil mensuração, supostamente provocado por suas declarações a propósito de um senador da

república perante o CNMP.

Contudo, caso o procurador vá a juízo contra o senador representante por sua imputação infundada de ilícitos disciplinares, o processo fatalmente estará fadado ao insucesso em razão da imunidade material.

Essa assimetria de circulação de informações é especialmente perniciosa para a apuração da verdade no espaço público, ideia última subjacente às liberdades discursivas protegidas constitucionalmente.

É desnecessário lembrar, outrossim, que toda e qualquer discussão jurídica é sempre e em qualquer hipótese limitada pelo texto da norma.

Incluir, assim, no enunciado "guardar decoro pessoal" **a obrigação de exercer a liberdade de expressão de maneira a obedecer a limites não previstos em lei e passivamente obsequiosos às autoridades**, por óbvio, é um esforço hermenêutico que corre o risco de mergulhar no abismo escuro da arbitrariedade.

O tipo normativo do dever de decoro, evidentemente, não suporta essa interpretação preconizada pelo acórdão que instaura o PAD. Ou bem as palavras têm algum sentido limitador do poder de punir, ou se confira de uma vez ao intérprete a qualidade ilegítima e inaceitável de legislador.

Finalmente, para efeito de responsabilidade administrativa, **tem que haver anterior previsão legal com conteúdo normativo denso e capaz de orientar comportamentos**, cuja violação justifique, racionalmente, uma resposta do Direito Administrativo Sancionador.

Pensar e expressar ideias livremente, sobretudo se a mensagem veiculada por tais ações é carregada de interesse público, não constitui razão, portanto, para punir membros do Ministério Público **que apenas se valem das redes sociais para amplificar o eco de sua atuação no combate ao mal da corrupção.**

Por tudo isso, vale citar, a título conclusivo da presente defesa prévia, a própria compreensão da ANPR – Associação Nacional dos Procuradores da República, nos autos do Processo n. 1.00211/2018-24, sobre a licitude do exercício do direito de crítica voltada ao aperfeiçoamento das instituições, cerne da matéria ora debatida:

“Nas democracias, o direito à crítica é uma forma irrefreável de controle social dos governantes. A história já mostrou que representou um trágico erro, em diversos momentos, a tentativa de punir pessoas por suas ideias e palavras, ainda que excêntricas ou incisivas. Ninguém deve ser punido por ser duro, ácido ou aguda nas críticas. Ninguém deve ser punido pelo que pensa nem por expressar honestamente esse pensamento, sobretudo quando há nítido interesse público no debate de pontos de vista fundamentais à implementação do rule of law, como direito de todos e objetivo último da Nação. (...)”

Assim, é do mais elevado interesse público ouvir a voz dos membros do Ministério Público e de outras autoridades públicas durante o processo histórico que nos tem levado e nos levará a outro estágio civilizatório. Ou bem se assegura a plena liberdade de pensamento e de sua expressão, sem censura, amarras ou intimidações, especialmente na crítica ao Estado e a autoridades públicas, ou não se tem verdadeira liberdade, na medida em que pela brecha da responsabilização civil ou pela ameaça da punição disciplinar, mentes totalitárias chegarão ao objetivo de controlá-la, limitá-la ou impedi-la.” (grifo nosso).

Por todo o exposto, o caso é de trancamento do PAD que foi indevidamente instaurado, sem justa causa, e cujo julgamento de mérito se avizinha.

O autor da presente demanda não deve ser processado, tampouco punido por falta de decoro, pois criticar, em público, por meio de rede social, em conta pessoal, processos de escolha das lideranças políticas da Nação no Parlamento, visando ao seu aperfeiçoamento, não configura desonestidade, quebra de moralidade pública, desrespeito aos demais Poderes constituídos, ou falta de pudor no trato com as autoridades.

VI) DA TESE SUBSDIDIÁRIA DE NULIDADE DO FEITO A PARTIR DA INSTAURAÇÃO DO PAD. DO VÍCIO NO ACÓRDÃO DE REFERENDO DA INSTAURAÇÃO DE PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. DA AUSÊNCIA DE VOTOS VENCIDOS. DO CERCEAMENTO DE DEFESA. DA VIOLAÇÃO AO DEVIDO PROCESSO LEGAL ADMINISTRATIVO. DO INDEFERIMENTO DE DILIGÊNCIAS COMPLEMENTARES EM PREJUÍZO DA APURAÇÃO DA VERDADE REAL.

Caso não se considere que o caso é de trancamento do PAD indevidamente instaurado em *bis in idem* e sem justa causa, no mínimo, a sua tramitação deverá ser anulada desde a instauração, ou paralisada para que sejam realizadas as diligências complementares requeridas e indeferidas, apesar de necessárias para o exercício da ampla defesa.

Como visto, o Processo Administrativo Disciplinar em referência decorre do julgamento da Reclamação Disciplinar CNMP n. 1.00212/2019-78, iniciado na 13ª Sessão Ordinária, em 10.09.2019, seguida da 14ª Sessão Ordinária, em 24.09.2019.

O julgamento foi concluído na 19ª Sessão Ordinária, em 10.12.2019, ocasião em que, **por maioria de votos**, o Egrégio Plenário do CNMP houve por bem referendar a decisão do Corregedor Nacional do Ministério Público de instauração de processo administrativo disciplinar em face do membro do Ministério Público Federal.

A certidão de julgamento da 19ª Sessão Ordinária, de 10.12.19 é do seguinte teor:

*“Reclamação Disciplinar nº 1.00212/2019-78
Relator: Conselheiro Orlando Rochadel Moreira
Requerente: José Renan Vasconcelos Calheiros
Requerido: Membro do Ministério Público Federal
Objeto: Reclamação Disciplinar instaurada em desfavor de membro do Ministério Público Federal.
Presidente da Sessão: José Bonifácio Borges de Andrada – Presidente, em exercício
Secretário-Geral: Maurício Andreiuolo Rodrigues*

*Decisão: O Conselho, **por maioria**, referendou a decisão monocrática da Corregedoria Nacional que determinou a instauração de processo administrativo disciplinar em desfavor de membro do Ministério Público Federal, nos termos do voto do Relator, ressalvados os posicionamentos dos Conselheiros Sebastião Caixeta, Silvio Amorim, Otavio Rodrigues e Luiz Fernando Bandeira, no sentido de não afastar, nesta fase preliminar, a possibilidade de enquadramento da conduta como atividade político-partidária, que deve ser examinada somente no julgamento do mérito. Vencidos os então Conselheiros Dermeval Farias e Lauro Noqueira que votaram por ocasião da 14ª Sessão Ordinária (24/09/2019), no sentido de não referendar a mencionada decisão. Ausente, justificadamente, o Presidente do CNMP, Antônio Augusto Brandão de Aras.
Ronise Falcão Loureiro Rego - Analista Jurídico” (Grifo nosso).*

O julgamento, portanto, contou com ressalvas dos Eminentes Conselheiros

Sebastião Caixeta, Silvio Amorim, Otavio Rodrigues e Luiz Fernando Bandeira, bem como com **votos divergentes, vencidos, dos Eminentes Conselheiros Dermeval Farias e Lauro Nogueira.**

O acórdão em questão foi publicado no Diário Eletrônico do CNMP no dia 17.12.2019, sem a divulgação da totalidade dos votos proferidos (inteiro teor). O registro dos votos vencidos aparece na ementa, mas o acórdão, em si, está incompleto.

Logo na sequência, o Conselho Nacional do Ministério Público entrou em recesso entre 20.12.2019 a 06.01.2020.

Ocorre que, com a citação do requerido da autuação do presente PAD e a concessão de prazo para apresentação de defesa e especificação de provas, em 14.02.2020, compulsando os autos da RCL CNMP n. 1.00212/2019-78, bem como do inaugurado PAD CNMP n. 1.00982/2019-48, **não se verificou a divulgação e publicação dos votos de todos os Conselheiros, conforme era de rigor.**

Estão ainda pendentes a publicação dos **votos escritos** divergentes dos Eminentes Conselheiros Dermeval Farias e Lauro Nogueira.

Daí a razão pela qual, em 21.02.2020, imediatamente após ser cientificado da autuação do Processo Administrativo Disciplinar e, portanto, **em sua primeira manifestação após o julgamento supracitado, feita após a citação, o requerido peticionou ao Relator, tendo apontado os vícios na publicação do r. acórdão que referendou a instauração do Processo Disciplinar, bem como requerido a sua complementação e republicação.**

O peticionamento – que se deu, frise-se mais uma vez, na primeira oportunidade que surgiu para o requerido se manifestar nos autos, **em postura cooperativa e inspirada de boa-fé** – visou à tomada de providências sanatórias da nulidade já no principiar da tramitação do feito de caráter disciplinar, com base na faculdade de autotutela (Súmula STF 473), **para evitar maiores prejuízos à defesa e ao próprio órgão processante, ante o vício evidente que macula o acórdão do referendo do Plenário, gerador de nulidade não só do aresto de**

instauração do PAD, mas, por contaminação, de todos os atos subsequentes.

Para tanto, postulou-se:

- (a) o desarquivamento da Reclamação Disciplinar nº 1.00212/2019-78;
- (b) a anulação da certidão de trânsito em julgado do Acórdão publicado no Diário Eletrônico do CNMP em 17/12/2019, com a consequente republicação do acórdão em sua inteireza, isto é, com os votos faltantes dos Conselheiros Dermeval Farias e Lauro Nogueira;
- (c) com a ulterior certificação do trânsito em julgado do acórdão a ser republicado (da Reclamação Disciplinar nº 1.00212/2019-78), seja o membro do Ministério Público Federal novamente citado para a apresentação de Defesa;
- (d) caso seja indeferido o pleito de anulação e de republicação do acórdão ora realizado, roga, no mínimo, seja renovado o prazo para a apresentação da defesa prévia e especificação da prova a ser produzida no PAD.

Ao examinar as razões lançadas pelo sindicado, o d. Conselheiro Relator indeferiu o pleito de tomada de providências ao argumento de que:

“(...) Tal circunstância, porém, à luz do despacho de minha lavra e da certidão da Secretaria Processual, não seria impeditiva da realização plena da defesa técnica porque o inteiro teor dos votos vencidos encontrava-se disponível “imediatamente após o final da sessão plenária”, ocorrida em 24 de setembro de 2019. A reprodução eletrônica dessa sessão é, até a data de hoje, amplamente acessível pelo endereço eletrônico https://www.youtube.com/watch?v=n53_DJdZyIY.

10. Passados 5 meses dessa publicação, que é permanente, a parte requer a nulidade do acórdão da Reclamação Disciplinar nº 1.00212/2019-78, o que se mostra irrazoável, desproporcional e incompatível com o princípio da instrumentalidade das formas, grandemente favorecido na contemporaneidade pelos implacáveis meios digitais. Tal circunstância é ainda mais evidente quando se observa, por exemplo, qual foi o inteiro teor do voto vencido do eminente Conselheiro Lauro Nogueira, reproduzido na degravação conduzida por este Gabinete e pela Secretaria Processual:

“Presidente, em razão do apelo de Vossa Excelência, eu apenas acompanho o Conselheiro Dermeval”.

11. Quanto ao voto do Conselheiro Dermeval Farias, de caráter mais extenso, a mera assistência do serviço de streaming do CNMP, aberto ao público no Youtube, permitiria apreender as razões que o levaram, de modo soberano, a

divergir da douta maioria. Com todo o tempo e com a necessária cautela, os 5 meses já referidos permitiriam extrair do voto os necessários elementos fáticos para a produção da defesa técnica.

12. Em quaisquer circunstâncias, portanto, não haveria uma ratio fundada para o deferimento dos pedidos (a), (b) e (c), formulados na peça de 21 de fevereiro de 2020, às 14h57min da sexta-feira. Com tais démarches no processo, tem-se o risco, este sim fundado, de eventual prescrição da pretensão punitiva, o que levaria a um desfecho do processo que não atende ao interesse da parte (que deve almejar uma discussão do mérito do caso), ao interesse deste órgão (que deve zelar pelo cumprimento de seus prazos) e da sociedade. (...)"

Ao que consta, portanto, o d. Conselheiro Relator **reputou inexistente ou irrelevante o vício** apontado com base nos seguintes fundamentos, abaixo sintetizados:

1. O “inteiro” teor dos votos vencidos estaria supostamente disponível no canal do CNMP no *Youtube*, desde a realização da sessão de julgamento em 10.12.2019;
2. Os pedidos de providências seriam irrazoáveis, desproporcionais e incompatíveis com o princípio da instrumentalidade das formas, porquanto passados 5 (cinco) meses da publicação do acórdão;
3. O tempo desde a publicação do acórdão (5 meses) seria suficiente para que a defesa fosse obrigada a extrair a essência do voto do i. Conselheiro Dermeval Farias do canal do CNMP no *Youtube* (embora o douto conselheiro, vencido na oportunidade, tenha afirmado, categoricamente, o seu pedido de juntada de voto escrito, tendo feito apenas um resumo apertado de sua manifestação na sessão diante do adiantado da hora, ao passo que o i. Conselheiro Lauro Nogueira teria apenas acompanhado o voto divergente);
4. Haveria risco de eventual prescrição da pretensão punitiva.

Em que pese os fundamentos lançados, é certo que o Regimento Interno do Conselho Nacional do Ministério Público (RICNMP) **prescreve o dever de juntada dos votos escritos aos autos do processo, consoante se extrai, com facilidade, da dicção do §2º do art. 9º:**

Art. 9º (...) §2º O Secretário-Geral providenciará a juntada da certidão de julgamento e dos votos escritos aos autos.

No mesmo sentido, preceitua o art. 941, §3º, do Código de Processo Civil de 2015:

Art. 941 (...) §3º O voto vencido **será necessariamente declarado e considerado parte integrante do acórdão para todos os fins legais**, inclusive de pré-questionamento.

Vale lembrar que, para além de conter mandamento idêntico ao contido no RICNMP, o CPC ainda determina a sua aplicação subsidiária a processos administrativos (art. 15 do CPC).

Além disso, a mera disponibilização de conteúdo de gravação de vídeo da sessão de julgamento, em canal do CNMP, de caráter informal, não oficial e não regulamentada, além de não guardar a formalidade necessária, **com a apresentação dos votos por escrito nos autos do próprio processo, algo basilar ao direito de defesa, também não supre a necessária divulgação e publicidade do inteiro teor dos votos em questão.**

Os conselheiros que formaram a minoria leram apenas **um apertadíssimo resumo** de seus votos, e não os votos inteiros.

Logo, equivoca-se o Relator.

Primeiramente, porque, com todo o respeito, ao contrário do referido pelo Eminentíssimo Relator, ***não se revela disponível o inteiro teor do voto divergente do ilustre Conselheiro Dermeval Farias.***

Veja-se que a gravação do voto do Conselheiro Dermeval Farias no Youtube é apenas um resumo apertado do voto, e que o próprio conselheiro acentua tal circunstância em sua fala.

Ademais, ao longo do julgamento em questão, o i. Conselheiro Dermeval Farias proferiu o seu voto de modo bastante resumido e apressado, tendo em vista o adiantado do horário e o compromisso seguinte no Superior Tribunal de Justiça (STJ) do ilustre Presidente Alcides Martins, que presidia a sessão e pediu presteza na conclusão do julgamento.

Além disso, aquela 14ª Sessão Ordinária de 2019, realizada em 24.09.2019, foi a última em que vigorou o mandato do referido Conselheiro cujo voto restara vencido, de modo que não participou da extensão do julgamento promovido na 19ª sessão ordinária, de 10 de dezembro de 2019.

Tal contexto restou demonstrado nos diálogos da sessão, registrados na degravação colacionado aos autos do PAD em 27.02.2020¹⁰:

“Alcides: Eu apenas pediria aos colegas... eu tenho que me ausentar pro STJ em minutos, senão vou realmente chegar atrasado e eu pediria então que sintetizassem as manifestações...”

Dermeval: Eu tenho...

Alcides: Peço vênha por isso.

Dermeval: Eu só queria dizer a Vossa Excelência, Dr. Alcides, que o meu voto não tá grande não. Eu sei que o Dr. Silvio vai votar agora, mas talvez fosse o caso de deixar o Dr. Rochadel presidindo e encerrar a sessão para o senhor não perder o seu compromisso.

Alcides: Nós estamos terminando, só temos mais um. Eu ficaria feliz com isso, mas como realmente só temos um extrapauta, problema de concurso na Paraíba, nós finalizaríamos isso se todos pudessem dar esse contributo, aí sairíamos todos, até porque tem mais conselheiros que me pediram para terminar com brevidade porque têm outros compromissos. Tá bem? Pode ser assim? Então, Ministro... desculpe... Conselheiro Silvio Amorim.

Silvio: Senhor Presidente, em homenagem e prestígio a Vossa Excelência, eu vou aguardar seu pedido de vista.

Alcides: Agradeço a Vossa Excelência. Conselheiro Dermeval Farias.

Dermeval: Senhor Presidente, pedindo vênha, mas considerando também que meu mandato encerra hoje...

Alcides: Pois não.

Dermeval: Para poder proferir o voto, eu vou ser sucinto. (...)”.

Nesse contexto, vale ressaltar, outrossim, que a publicação do acórdão no Diário Eletrônico do CNMP foi realizada apenas em 17/12/2019, às vésperas do recesso de fim de ano, que se estende por todo o mês de janeiro.

Não se verifica, portanto, o insinuado período de inércia de 5 (cinco) meses para a constatação e articulação do vício contido na sua divulgação, **eis que não se pode cogitar de qualquer inércia da defesa, não cientificada do conteúdo defeituoso do acórdão até a sua**

¹⁰ Certidão Processual com a Degravação dos Votos Vencidos acostada em apartado.

efetiva publicação.

Não é demais repetir que o procurador requerido no PAD apontou a imperfeição do acórdão, amputado dos votos vencidos, e esclareceu o efetivo prejuízo ao seu direito de defesa **na primeira oportunidade que teve de manifestar-se nos autos do feito.**

Assim o fez imediatamente após o retorno dos trabalhos no âmbito do CNMP, após o recesso de final de ano (20.12.2019 a 06.01.2020), **tão logo recebeu a citação no PAD e tão logo lhe foi franqueado acesso ao sistema ELO** (vale lembrar que a RD *é renumerada* quando convertida em PAD e que só se franqueia acesso à defesa no processo administrativo *por pedido de habilitação específico*, sem prazo formal para resposta ao pleito de acesso estabelecido no RICNMP).

O sindicato, portanto, nem mesmo aguardou o prazo processual inteiro da defesa prévia para arguir o vício, tendo procedido, portanto, com absoluta lealdade processual e correção técnica.

Diante desse contexto, não se mostra razoável imputar a falha na divulgação do resultado do julgamento da Reclamação Disciplinar – sem dúvida um deslize de ordem administrativa – ao próprio procurador.

Não pode, com todas as vênias, o CNMP desvencilhar-se de sua responsabilidade *pela publicação descuidada, imperfeita e incompleta*, simplesmente imputando ao sindicato comportamento incompatível com a boa-fé processual, como se fosse o procurador o responsável da situação ora noticiada. O saneamento do vício seria bastante simples e foi requerido: bastaria republicar o aresto, mas nem isso foi feito. Preferiu-se dar início ao processo com base em um acórdão nulo.

Destarte, no caso em apreço, a possibilidade de suprimimento dos vícios apontados, nos moldes postulados pelo requerido logo no início do processo de feição disciplinar, garantiria a observância aos postulados do devido processo legal, de forma a assegurar a condução de um processo disciplinar justo e sem prejuízo à ampla defesa.

É consabido nos conselhos constitucionais (no CNMP e no CNJ) que a observância estrita da tipicidade dos atos processuais disciplinares previstos na legislação pertinente não é dispositiva.

Trata-se de procedimento cogente, para se garantir, de um lado, os direitos constitucionais do imputado, e de outro, se evitar a decretação de nulidade de atos praticados, o que poderia gerar elevado custo econômico advindo da repetição do ato invalidado, bem como, aí, sim, risco de implementação da prescrição da pretensão punitiva administrativa.

Logo, tolerar, indevidamente e ao arrepio da Constituição, a incompletude do acórdão proferido na RCL CNMP n. 1.00212/2019-78, que referendou a instauração do PAD, milita em desfavor da busca justa, adequada e multifacetada das versões discrepantes em torno do cometimento ou não de infração disciplinar pelo membro requerido. Privar o requerido do conhecimento integral da decisão que instaura o PAD **e delimita o objeto do PAD constitui vício insanável a contaminar todo o processo administrativo disciplinar ora instaurado, desde o acórdão de instauração.**

Assim, assegurar a tramitação de feito administrativo disciplinar perfeitamente conduzido segundo os parâmetros das regras e princípios referentes à observância do devido processo legal, com todas as garantias individuais aplicáveis, é, prioritariamente, o objetivo a ser alcançado pelos órgãos de controle administrativo, para a concretização de um julgamento administrativo justo.

Não se pode, simplesmente, ignorar os judiciosos argumentos trazidos à tona pelos conselheiros que restaram vencidos no julgamento de instauração do PAD, máxime porque concluíam no sentido da atipicidade da conduta do sindicado, decisão que, como bem se sabe da jurisprudência do STJ e do STF, equivale a uma autêntica decisão meritória de rejeição da pretensão punitiva administrativa.

A questão, de ordem processual, **relativa à nulidade suscitada já passou pelo crivo do Colendo Superior Tribunal de Justiça.**

A elevada Corte já concluiu, de forma *taxativa e educativa* sobre os cuidados necessários à observância do devido processo legal, no sentido da desconstituição de acórdãos prolatados no âmbito judicial publicados de forma incompleta, amputada dos votos vencidos.

Vale, mais uma vez, lembrar que se trata de interpretação perfeitamente aplicável no âmbito do CNMP, seja em razão da existência de norma expressa no regimento interno no sentido da divulgação dos votos vencidos, seja por força da aplicação subsidiária do Código de Processo Civil aos feitos administrativos (art. 15, do CPC):

RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PROPORCIONAL DIFERIDO. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO CONFIGURADA. ART. 941, § 3º, CPC/15. ACÓRDÃO. AUSÊNCIA DE JUNTADA DOS VOTOS DIVERGENTES. NULIDADE CONFIGURADA. REPUBLICAÇÃO. JULGAMENTO: CPC/15.

(...)

4. A razão de ser do § 3º do art. 941 do CPC/15 está ligada, sobretudo, à exigência de fundamentação, inerente a todas as decisões judiciais, nos termos do art. 93, IX, da Constituição Federal e, em consequência, à observância do direito fundamental ao devido processo legal, na medida em que, na perspectiva endoprocessual, a norma garante às partes o conhecimento integral do debate prévio ao julgamento, permitindo o exercício pleno da ampla defesa, e, na perspectiva extraprocessual, confere à sociedade o poder de controlar a atividade jurisdicional, assegurando a independência e a imparcialidade do órgão julgador.

5. A inobservância da regra do § 3º do art. 941 do CPC/15 constitui vício de atividade ou erro de procedimento (error in procedendo), porquanto não diz respeito ao teor do julgamento em si, mas à condução do procedimento de lavratura e publicação do acórdão, já que este representa a materialização do respectivo julgamento.

5. Hipótese em que há nulidade do acórdão, por não conter a totalidade dos votos declarados, mas não do julgamento, pois o resultado proclamado reflete, com exatidão, a conjunção dos votos proferidos pelos membros do colegiado. 6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido.

(REsp 1729143/PR, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 12/02/2019, DJe 15/02/2019)

A jurisprudência considera, pois, sem tergiversar, chapadamente nulo o acórdão do qual não consta a totalidade dos votos declarados, de modo que o vício apontado contamina por completo o processo administrativo disciplinar ora instaurado, que não pode prosseguir, sob pena de vir a exarar julgamento meritório írrito.

Naturalmente, a defesa tem o direito de explorar elementos de fato e de direito

constantes dos votos vencidos, que não foram completamente abordados pelo eminente Conselheiro Dermeval Farias quando da sessão de julgamento, **eis que resumiu drasticamente a leitura de seu voto em deferência ao pedido do eminente Presidente da sessão, Alcides Martins, que necessitava ausentar-se da sessão para comparecer em outro compromisso.**

O mesmo vale para o voto do Conselheiro Lauro Nogueira.

Note-se que houve *drástica alteração* da composição do colegiado desde o julgamento da RD, de modo que não é desprezível a possibilidade de que os elementos colhidos dos votos vencidos *sejam relevantes para influenciar o julgamento de mérito do PAD*.

Daí a razão pela qual o citado vício, que priva os patronos do imputado de preciosos elementos informativos para a apresentação do seu arrazoado, contamina os atos praticados no âmbito do processo administrativo disciplinar, por violação à ampla defesa e aos postulados do devido processo legal administrativo.

Deltan Dallagnol defende-se, no momento, rogadas as mais respeitosas vênias, de um defeituoso “libelo” traçado por um acórdão incompleto, o que é totalmente incompatível com noções basilares de devido processo legal no plano administrativo e com regras constitucionais expressas (artigos 5º, LIV e LV, da CRFB).

Assim como não poderia começar um processo com base em uma decisão de recebimento de denúncia em que faltam páginas, ou com base em uma denúncia incompleta, do mesmo modo não pode começar um PAD com base em acórdão incompleto. O acórdão não é constituído apenas dos votos vencedores, mas também pelos vencidos, que lhe dão inteireza.

Resumindo, portanto, simples leitura do acórdão que instaura o PAD mostra que o aresto está incompleto. Dele não constam os votos vencidos escritos, que forneceriam elementos argumentativos decisivos para o exercício das garantias constitucionais ao contraditório e à ampla defesa.

Um último esclarecimento deve ser feito, para que haja plena fidelidade ao princípio da lealdade processual.

O ilustre Relator, em vez de remediar a nulidade chapada, tentou remendá-la, de uma forma improvisada e altamente precária.

Já depois de feita a manifestação que apontou os elementos informativos sonogados (votos vencidos), o Relator, *sponte propria*, ordenou a degravação **dos votos orais** proferidos pelos Conselheiros Dermeval Farias e Lauro Nogueira, na alegada tentativa de suprir o vício do acórdão aleijado.

Sucede que ambos os conselheiros fizeram, oralmente, apenas resumos dos seus e pediram ao Presidente do CNMP, que pressionava por brevidade na ocasião do julgamento da reclamação disciplinar, **a juntada de longos e substanciosos votos escritos (já prontos)**.

Tal juntada dos **votos escritos e completos**, porém, *jamaís ocorreu*, mesmo após o remendo providenciado pelo Relator (houve apenas a degravação de suas manifestações orais), **que apenas fez constar do feito o seu resumo oral, feito na sessão**.

É de todo lamentável que um processo com a importância do que ora prossegue contra Deltan Dallagnol, em marcha acelerada indevida, para o julgamento, **não tenha seguido cuidados mínimos formais que qualquer órgão deliberativo (judicial ou administrativo) deveria ter, por exigência básica de profissionalismo, com qualquer feito e qualquer sindicado**.

Publicar uma decisão inteira que instaure o PAD para ciência do réu - é dispensável lembrar - consiste no mínimo que se espera de um órgão administrativo com as altas funções constitucionais do CNMP, que não pode, ao instaurar um feito disciplinar, sonegar ao réu a parte do acórdão que lhe favoreceria (os votos vencidos).

A desastrada tentativa de suprimento do erro formal levada a cabo é, ainda, naturalmente insuficiente para sanar o vício e o prejuízo. A defesa pode até conhecer o resumo

dos votos (afinal, esteve presente à sessão de julgamento), mas não saberá qual é o verdadeiro teor dos votos completos (escritos).

Se o ilustre Relator considerou que seria o caso de juntar a degravação dos votos orais (que não corresponde à totalidade das razões escritas), é porque, mesmo inconscientemente, percebe a gravidade do vício formal.

O certo é que os votos escritos jamais foram juntados aos autos, apesar do arremedo de solução processual improvisado pelo i. Relator. E jamais o serão. Isso porque os citados conselheiros, vencidos na instauração do presente PAD – entre outras razões, por vislumbrarem o *exercício regular do direito de liberdade de expressão* –, embora reconhecidamente notáveis no exercício de suas funções, não foram reconduzidos pelo Senado.

O meio político atribui tal deliberação de não recondução à ação do próprio Senador Renan Calheiros, autor da representação que ensejou o presente processo, porquanto se reconhece o valor e a notoriedade do saber jurídico dos indicados.

Houve, é certo, um momento de turbulenta pressão política do Senado sobre o CNMP no momento da instauração do presente PAD, e isso ninguém é capaz de negar com seriedade. No presente, essa pressão ainda não se desfez, pois a Câmara Alta, até o presente momento, mantém o CNMP com composição assimétrica em desfavor dos egressos do CNMP, o que, como sabe qualquer pessoa que leia o art. 130-A da CRFB, não era o desiderato do constituinte derivado, ao aprovar a Emenda Constitucional n. 45/04.

Seja lá qual for a razão da não recondução, porém, o certo é que os mandatos dos conselheiros que votaram vencidos se encerraram, e seus **votos escritos** (e completos) **não foram carreados aos autos do PAD.**

Pelo exposto, roga o ora demandante que, caso seja rejeitada a tese de trancamento do PAD por violação ao *bis in idem* ou ausência de justa causa, **seja proclamada nula a instauração do feito por meio da publicação de acórdão incompleto e de todos os**

atos posteriores, com a expedição de determinação à União, por meio do CNMP, de (a) desarquivamento da Reclamação Disciplinar CNMP n. 1.00212/2019-78; (b) anulação da certidão de trânsito em julgado do Acórdão publicado no Diário Eletrônico do CNMP em 17.12.2019, com a consequente disponibilização **e republicação do acórdão em sua inteireza**, isto é, com os votos faltantes dos Eminentes Conselheiros Dermeval Farias e Lauro Nogueira. Só então poderá ser retomado o trâmite processual administrativo, escoimado de vícios.

VII) DAS DERRADEIRAS VIOLAÇÕES À AMPLA DEFESA NO CURSO DO PAD. DA MARCAÇÃO AÇODADA DO JULGAMENTO NO CURSO DA INSTRUÇÃO, ANTES DA REALIZAÇÃO DO INTERROGATÓRIO E DO OFERECIMENTO DE ALEGAÇÕES FINAIS. DO INDEFERIMENTO DAS PROVIDÊNCIAS COMPLEMENTARES PEDIDAS COM BASE NO ART. 98 DO RICNMP, SEM QUALQUER JUSTIFICATIVA IDÔNEA.

Não se esgotam na descuidada publicação do acórdão as múltiplas violações à ampla defesa e ao contraditório perpetradas pelo CNMP ocorridas no curso do presente PAD.

Outras, de gravidade assemelhada, aconteceram após a instauração defeituosa do feito disciplinar.

Digno de nota é que a defesa foi surpreendida, em meio à instrução processual, na última semana de julho de 2018, com a inclusão em pauta do feito para o julgamento meritório.

A inclusão em pauta, por solicitação do i. Relator, ocorreu **em meio à colheita de testemunhos, antes do interrogatório, antes da fase de requerimento de diligências complementares e antes do oferecimento de razões finais.**

Inconformado, o procurador da República peticionou ao Relator, tendo argumentado o óbvio: **que tal providência seria francamente lesiva ao direito à ampla defesa, na acepção de direito à tutela jurídica.**

Em resumo, argumentou o seguinte:

Nada disso, naturalmente, é novidade nesse douto colegiado. Na literalidade do artigo 104 do Regimento Interno do CNMP, a determinação de inclusão em pauta **só pode ocorrer depois de concluídos os trabalhos instrutórios**, do aperfeiçoamento das diligências complementares, bem como do oferecimento de alegações finais e da lavratura do relatório previsto no art. 102 do mesmo diploma. Impende destacar os termos daquela norma:

*Art. 104. **Concluídos os trabalhos**, o Relator solicitará a inclusão do feito na pauta de julgamento e enviará cópia integral dos autos, em meio digital, aos demais Conselheiros. (g.n.)*

12. Não se pode admitir, com todas as vênias, que a prova testemunhal ainda não colhida, o interrogatório do requerido, e as alegações finais a serem apresentadas pela defesa se convertam em meras **etapas formais**, ou **nominais**, ou **opcionais**, do procedimento disciplinar. Os princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório (art. 5º, LIV e LV, da CF), bem como o próprio postulado da busca da verdade material não o permitiriam.

13. Como pondera a melhor doutrina, o direito de ampla defesa, em verdade, contempla a denominada **pretensão à tutela jurídica**, que se desdobra em: **a) direito de informação; b) direito de manifestação; c) direito de ver seus argumentos considerados**. *Exempli gratia*:

“Daí a afirmar-se, correntemente, que a pretensão à tutela jurídica, que corresponde exatamente à garantia consagrada no artigo 5º, LV, da Constituição, contém os seguintes direitos:

*- direito de **informação** (Recht auf Information), que obriga o órgão julgador a informar à parte contrária os atos praticados no processo e sobre os elementos dele constantes;*

*- direito de **manifestação** (Recht auf Äusserung), que assegura ao defendente a possibilidade de manifestar-se, oralmente ou por escrito, sobre os elementos dele constantes;*

*- direito de **ver seus argumentos considerados** (Recht auf Berücksicherung) (...) sobre o direito de ver os seus argumentos contemplados pelo órgão julgador, que corresponde, obviamente, ao dever do juiz de a eles conferir atenção, **pode-se afirmar que envolve não só o dever de tomar conhecimento, como também o de considerar, séria e detidamente, as razões apresentadas.**” (g.n.)*

(MENDES, Gilmar Ferreira, COELHO, Inocêncio Mártires & BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de Direito Constitucional*. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 525.

De nada adiantou. O i. Relator afirmou, em surpreendente interpretação da garantia constitucional instrumental mais antiga de que se tem notícia, **que não há qualquer proibição para que a inclusão em pauta se dê quando ainda em curso a instrução, quando pendentes o interrogatório e as diligências complementares.**

Talvez o i. Relator tenha se esquecido da redação do art. 104 do RICNMP, que diz exatamente o contrário:

*Art. 104. **Concluídos os trabalhos**, o Relator solicitará a inclusão do feito na pauta de julgamento e enviará cópia integral dos autos, em meio digital, aos demais Conselheiros. (g.n.)*

A expressão *concluídos os trabalhos* significa, até para quem faz uma interpretação literal do regimento, o óbvio: os **trabalhos envolvem o fim da instrução, o interrogatório, as diligências complementares e as alegações finais.**

Na mais acanhada e menos protetiva das interpretações, seria necessário ao menos que o interrogatório estivesse concluído para o i. Relator, como parece redundante, lance o relatório.

Nem isso se permitiu a Deltan, porém. Enquanto o CNMP ouvia testemunhas, já pedia pauta para o aceleradíssimo julgamento, sem qualquer justificativa.

Não obstante essa peculiar e redutora interpretação do i. Relator sobre o que significa ter acesso à ampla defesa e ao contraditório no âmbito administrativo, o Supremo Tribunal Federal, em diversas ocasiões, **fez valer sua compreensão de que o direito de defesa, ao contrário, de forma ampla, se traduz justamente nos elementos do direito à tutela jurídica, também no âmbito de processos administrativos disciplinares, como se extrai das ementas abaixo transcritas:**

I. Tribunal de Contas: aposentadoria de servidores de sua secretaria: anulação admissível - antes da submissão do ato ao julgamento de legalidade do próprio Tribunal (CF, art. 71, III) -, conforme a Súmula 473, que é corolário do princípio constitucional da legalidade da administração (CF, art. 37), violado, no caso, a pretexto de salvaguarda de direitos adquiridos, obviamente inoponíveis à desconstituição, pela administração mesma, de seus atos ilegais. II. Tribunal de Contas: registro da concessão inicial de aposentadoria (CF, art. 71, III): natureza administrativa da decisão, susceptível de revisão pelo próprio Tribunal - como subjacente à Súmula 6 -, garantidos o contraditório e a ampla defesa do interessado. III. Contraditório, ampla defesa e devido processo legal (CF, art. 5º, LV e LIV): violação, nas peculiaridades do caso, por acórdão que confunde e trata

*promiscuamente mandados de segurança distintos, julgando questões diferentes como se fossem uma só, de modo a negar à entidade pública as garantias constitucionais de defesa, **que implicam o direito à consideração das razões deduzidas em juízo, compreendido na ‘pretensão à tutela jurídica’.*** (g.n.)

(RE 163301, Relator: **SEPÚLVEDA PERTENCE**, Primeira Turma, julgado em 21/10/1997, DJ 28-11-1997 PP-62230 Ementário Vol. 01893-03 PP-00575)

.....

*Recurso em Mandado de Segurança. 2. Anulação de processo administrativo disciplinar e reintegração ao serviço público. Alteração da capitulação legal. Cerceamento de defesa. 3. Dimensão do direito de defesa. Ampliação com a Constituição de 1988. 4. Assegurada pelo constituinte nacional, **a pretensão à tutela jurídica envolve não só o direito de manifestação e o direito de informação sobre o objeto do processo, mas também o direito de ver seus argumentos contemplados pelo órgão julgador.** Direito constitucional comparado. 5. Entendimento pacificado no STF no sentido de que o indiciado defende-se dos fatos descritos na peça acusatória e não de sua capitulação legal. Jurisprudência. 6. Princípios do contraditório e da ampla defesa observados na espécie. Ausência de mácula no processo administrativo disciplinar. 7. Recurso a que se nega provimento. (g.n.)*

(RMS 24536, Relator: **GILMAR MENDES**, Segunda Turma, julgado em 02/12/2003, DJ 05-03-2004 PP-00028 Ementário Vol. 02142-04 PP-00688)

Como os argumentos do procurador seriam levados em conta se nem interrogado ele tinha sido ao tempo em que foi solicitada a inclusão do feito em pauta? Como os elementos de evidência seriam avaliados se o julgamento foi agendado antes da conclusão da oitiva das testemunhas arroladas na defesa prévia? O Relator nem mesmo conhecia o pedido de diligências complementares e já concluía no sentido da sua desnecessidade, já que se apressou a inserir o feito em condições para julgamento.

Não bastasse a União, por meio da decisão acostada à presente demanda, ter ignorado tais precedentes, na fase das diligências complementares, o autor da presente demanda postulou, motivadamente, a realização de diligências no PAD, com o intuito de esclarecer a verdade real, sob os seguintes fundamentos:

Na data de hoje, 31/07/2020, encerrar-se-á a colheita dos testemunhos e colher-se-á o interrogatório do réu.

Fica aberta, portanto, na sequência, na forma do art. 98 do RICNMP¹¹, a oportunidade para o requerimento de diligências complementares, antes de se

¹¹ Art. 98. Concluída a instrução, o Relator promoverá o interrogatório do acusado, **que poderá requerer diligências complementares.**

encerrar a instrução.

É a presente petição, portanto, para, nessa fase, **postular as seguintes diligências de ordem complementar:**

- a) a determinação de inquirição de testemunha **referida** (pelo Senador Eduardo Girão), a saber, o senador Lasier Martins, cujo gabinete está situado no Senado Federal, Anexo 2, Ala Alexandre Costa, Subsolo, Gabinete 03 (e-mail: sen.lasiermartins@senado.leg.br); cuida-se de testemunha que teria sido a articuladora principal do movimento do voto aberto na eleição para a Presidência do Senado em 2019, de modo que pode demonstrar que a iniciativa do escrutínio por tal método, espontânea dos senadores, **em nada teve a influência do Dr. Deltan Dallagnol**. Seu testemunho é crítico, assim, para quebrar a imputação de nexos causal entre as postagens do réu e o alegado prejuízo para as eleições no Senado Federal. Somente assim se poderá demonstrar, de forma cabal, que não houve qualquer influência dos comentários do réu na ação dos senadores.
- b) A determinação de juntada, aos autos, **dos debates orais degradados (ou em meio digital, em forma de vídeo)**, ocorridos no Senado Federal durante as sessões que precederam a eleição para a Presidência daquela casa, no primeiro bimestre de 2019, especificamente a Sessão preparatória para a eleição, ocorrida no dia 01/02/2019, e a Sessão de colheita dos votos, ocorrida no dia 02/02/2019. A diligência faz-se necessária para que se demonstre que as mensagens postadas por Deltan Dallagnol no *Twitter*, constantes da portaria de inauguração do PAD, **nem mesmo foram mencionadas nos debates da eleição para a Presidência do Senado e, assim, não tiveram qualquer influência no pleito.**
- c) A concessão de prazo para manifestação da defesa sobre as informações juntadas no documento n. 01.003497/2020, de 16/07/2020, que traz a cópia integral do Expediente - PRG 00027009/2019, julgado pela Corregedoria do Ministério Público Federal, que concluiu pela atipicidade disciplinar das condutas imputadas ao Procurador Deltan Dallagnol, com mesmo objeto do presente PAD.

O pleito foi também indeferido. Frustrado o direito à produção à prova testemunhal referida e mesmo o direito à manifestação sobre documentos juntados ulteriormente, de forma unilateral, a pedido do Relator, o i. Relator assinalou prazo para alegações finais (de 10 dias) que se encerra **dois dias úteis** antes do julgamento aprazado.

Apesar de o senador **Lasier Martins ser testemunha referida e que, portanto, não poderia ter sido originariamente arrolada, o relator não considerou relevante investigar o nexos causal da imputação feita a Deltan Dallagnol.**

Como articulador principal do movimento do voto aberto na eleição para a Presidência do Senado em 2019, a oitiva do referido parlamentar era decisiva para demonstrar-se que a iniciativa do **escrutínio aberto, espontânea dos senadores, em nada teve a influência do Dr. Deltan Dallagnol.**

O argumento do eminente Conselheiro Relator de que a testemunha poderia ter sido arrolada em momento anterior, já que era articuladora no Senado do movimento de voto aberto, parte do falso pressuposto de que o procurador soubesse disso. O procurador não apenas desconhecia isso como jamais fez contato com senadores para influenciar seu voto na campanha para a eleição da presidência do Senado.

Seu testemunho é crítico, assim, **para quebrar a imputação de nexo causal entre as postagens do réu e o alegado prejuízo para as eleições no Senado Federal**. Somente assim se poderia provar, de forma cabal, que não houve qualquer influência dos comentários do réu do PAD na ação dos senadores, **mas apenas um comentário do procurador sobre aquilo que já era uma realidade nos debates que antecederam a eleição da Presidência na Câmara Alta**.

Igualmente intrigante e incompatível com o postulado da ampla defesa é, ainda, o indeferimento da juntada dos debates havidos no Senado nas duas sessões que antecederam a eleição para a Presidência.

Deltan, por óbvio, queria provar, com essa diligência complementar, **que suas postagens nem mesmo foram mencionadas por senadores e que, assim, nenhum potencial tiveram para afetar o resultado das eleições**.

Curiosamente, o i. Relator, quanto a tal pedido, cerceia a defesa ao argumento de que os debates estão disponíveis no *Youtube*. **Podem até estar, mas, no citado canal de vídeos da internet, não podem servir de elemento de convicção, como parece óbvio**. A instrução é um ato de reconstrução retrospectiva e de catalogação supervisionada dos fatos (*fact-finding*), mas, de acordo com o CNMP, o réu no PAD deve buscar os seus argumentos justamente no espaço virtual.

É evidente que só foi possível manter a apertadíssima agenda idealizada pelo i. Relator, com julgamento agendado para o dia 18/08/2020, devido ao indeferimento das providências complementares instrutórias requeridas na fase do art. 98 do RICNMP.

É, pois, muito difícil crer que a defesa será levada a sério e detidamente avaliada nesse contexto, diante de tantos cerceamentos ocorridos e **até da proximidade invulgar entre o julgamento aprazado e a data-limite para a apresentação de alentada peça de razões finais que será produzida**. Entre um e outra, medeia o prazo de 2 dias úteis, como já relatado.

Com todas as vênias, as razões do indeferimento das providências complementares, além de totalmente incompatíveis com a ideia de que a instrução deve ser **totalmente** catalogada, não são verdadeiramente proclamadas.

O que se quer, a qualquer custo, **com malferimento da ampla defesa, da liberdade de expressão e de outros direitos de natureza processual descritos na presente peça, de forma exaustiva**, é simplesmente permitir que o presente processo (PAD 1.00982/2019-48) seja julgado concomitantemente com o pleito de remoção por interesse público (PP 1.00723/2019-53) feito contra Dallagnol, no dia 18/08/2020, **ainda que mal instruído, ainda que mal instaurado, ainda que completamente injusto o seu mero prosseguimento, ausente a condição de procedibilidade da justa causa**.

As razões para tanta pressa são bem compreendidas por quem conhece o cenário atual e a tentativa de “remodelar” a Operação Lava-Jato que toma corpo perante o CNMP, que é palco de uma batalha institucional entre os procuradores de origem, que trabalham em primeiro grau e permanecem fiéis ao seu desenho original, sob a Coordenação de Deltan Dallagnol, e alguns dos membros mais antigos da instituição, que viram na Operação um biombo para alegados abusos que jamais se provaram e, por isso, buscam uma questionável remodelação.

Assim como quer o i. Conselheiro Relator, talvez a resposta para os motivos de tanto açodamento e tantas lesões a garantais fundamentais do autor sejam mesmo perceptíveis com mais nitidez na realidade fenomênica, extra-autos.

Contudo, os atropelos procedimentais cometidos para homenagear tais razões **não são, respeitosamente, minimamente compatíveis com noções básicas que presidem o**

Estado Democrático de Direito implementado pela Constituição Brasileira de 1988, como se demonstrou, analiticamente, ao longo da presente petição.

VIII) DA NECESSÁRIA CONCESSÃO DE TUTELA PROVISÓRIA DE URGÊNCIA PARA SUSPENDER A TRAMITAÇÃO DO PAD ATÉ DECISÃO FINAL A SER PROFERIDA NA PRESENTE AÇÃO

No caso, estão presentes os requisitos do art. 300 do CPC que autorizam a concessão de tutela provisória de urgência em caráter liminar.

A relevância das alegações autorais é evidente, por todo o cenário descrito na presente petição inicial, que retrata situação anormal de instauração e prosseguimento do PAD, o que se deu por acórdão incompleto e em *bis in idem*.

Nos termos da verossimilhante fundamentação esgrimida, **a só instauração (e prosseguimento) do PAD 1.00982/2019-48 no CNMP por fatos já julgados definitivamente pela Corregedoria do MPF viola o princípio do *ne bis in idem*, o devido processo legal, desobedece ao art. 130-A, §2º, IV, da CRFB, bem como constitui ofensa aos artigos 5º, IV, IX, XIV, e 220 da Constituição.**

Há, ainda, falta de justa causa visível, tendo em vista que a conduta do autor está amparada na garantia constitucional de ampla defesa.

Foram ainda demonstrados, nos tópicos anteriores, diversos episódios de violação à ampla defesa, seja na publicação de um acórdão incompleto de instauração do PAD, seja no atropelo de se marcar a sessão de julgamento antes mesmo de finda a instrução, colhido o interrogatório **e apresentadas as alegações finais, ao arrepio do que dispõe, à literalidade, o art. 104 do RICNMP.** A corroborar tal assertiva, foram, ainda, indeferidas providências complementares instrutórias críticas, como a juntada dos debates dos senadores havidas nos dias que antecederam as eleições para a Presidência do Senado úteis para demonstrar a total **desinfluência das postagens de Deltan no universo político da Câmara Alta.**

O *periculum in mora* é, a seu turno, evidente, pois o PAD instaurado sem justa causa foi incluído em pauta para julgamento na próxima sessão ordinária do Plenário do CNMP marcada **para o dia 18/08/2020**.

Obviamente, diante do tempo indispensável para que seja instruída a presente ação anulatória e oportunizado o contraditório, a decisão de mérito a ser proferida na presente demanda não chegará a tempo de impedir a violação de direitos constitucionais ora alegados.

Uma vez proferido julgamento, caso haja condenação, o autor estará sujeito à escalada da punição pelo efeito da reincidência no caso de novas manifestações verbais, o que ampliará o “*chilling effect*” sobre seu direito constitucional à liberdade de expressão.

Não se pode simplesmente buscar silenciar, institucionalmente, o procurador que coordena em Curitiba a maior operação de combate à corrupção da história do país.

Na ausência de uma ordem de paralisação imediata do PAD, o autor estará sujeito a um julgamento injusto, sem justa causa, repetido, e já repellido pela Corregedoria do MPF por haver meramente exercitado o seu direito de crítica, e poderá ser apenado, ainda, em via imprópria, eis que, como já argumentado, não se pode instaurar novo PAD contra o autor da demanda, mas, em teoria (pois ausentes os pressupostos de justa causa e decisão manifestamente contrária à prova dos autos, ou grave violação ao devido processo legal hábil a reconhecer a ineficiência ou parcialidade do julgamento primitivo), apenas revisão de processo administrativo disciplinar, a teor do contido no art. 130-A, §2º, IV, da Carta Política de 1988, observado o prazo fatal de um ano.

Além disso, estará sujeito a julgamento em um PAD em que a ampla defesa e o contraditório foram violados de múltiplas maneiras, conforme foi anteriormente esclarecido no corpo da presente petição à luz do regimento do CNMP, da Constituição e da compreensão jurisprudencial do denominado direito à tutela jurídica (que abrange todas as dimensões da garantia constitucional de ampla defesa).

IX) DOS REQUERIMENTOS FINAIS

Por todo o exposto, o autor roga:

- a) Liminarmente, *inaudita altera parte*, em tutela provisória de urgência, seja ordenada à União **a suspensão imediata e *sine die* do PAD/CNMP n.º 1.00982/2019-48, da Relatoria do i. Conselheiro Otavio Rodrigues Luiz Júnior, impedindo-se, assim, que venha a ser julgado até decisão de mérito a ser proferida na presente ação cível originária, determinando-se, ainda, a sua retirada de pauta até o julgamento definitivo a ser feito por essa Suprema Corte;**
- b) Seja citada a União para que, querendo, venha contestar a presente demanda, bem como ouvido o i. representante da PGR, por se tratar de processo de competência originária do STF;
- c) No mérito, seja confirmada a liminar e julgada procedente a presente demanda, **para que seja ordenado o trancamento definitivo do PAD/CNMP n.º 1.00982/2019-48**, impedindo-se, ainda, que qualquer outro processo administrativo (PAD ou revisão disciplinar) seja instaurado contra o autor pelos mesmos fatos, **por ter ele agido em exercício regular de direito;**
- d) Ainda no mérito, subsidiariamente, caso rejeitado o pedido formulado em “C” **roga seja anulado o PAD desde a sua instauração, com a declaração de invalidade de todos os seus atos processuais ulteriores;**
- e) Caso assim também não se entenda, postula que, quando menos, sejam anulados todos os atos processuais do PAD desde a fase das diligências complementares, quando foi indevidamente cerceado o direito à ampla defesa titularizado pelo autor, assegurando-se a este o direito a produzir a prova que lhe foi negada na fase do art. 98 do RICNMP (especificada em petição dirigida ao i. Relator);
- f) Roga que seja autorizada a produção de todas as provas em direito admitidas, bem como postula, derradeiramente, seja a União condenada a suportar os ônus da sucumbência, nos termos disciplinados pelo art. 85 do CPC de 2015.

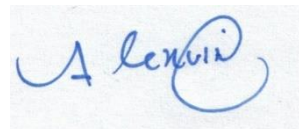
Atribui-se à causa o valor de R\$ 30.000,00 (trinta mil reais).

Brasília, 10 de agosto de 2020.



FRANCISCO REZEK

OAB/MG 10.083



ALEXANDRE VITORINO SILVA

OAB/DF 15.774

BRUNA CABRAL VILELA BONOMI

OAB/DF 43.447

DAYANE RABELO QUEIROZ

OAB/DF 59.118

MARIA JÚLIA VIEGAS DE ARAÚJO

OAB/DF 62.977