



CENTRO UNIVERSITÁRIO FAMETRO

CURSO DE DIREITO

LARISSA DA SILVA OLIVEIRA

ANA CLARA BRAZ RODRIGUES

**A (IN)CONSTITUCIONALIDADE DO INQUÉRITO 4.781/DF PELO STF E OS
CONTORNOS POLÊMICOS ENVOLVENDO A SUA TRAMITAÇÃO**

FORTALEZA

2023

LARISSA DA SILVA OLIVEIRA
ANA CLARA BRAZ RODRIGUES

**A (IN)CONSTITUCIONALIDADE DO INQUÉRITO 4.781/DF PELO STF E OS
CONTORNOS POLÊMICOS ENVOLVENDO A SUA TRAMITAÇÃO**

Artigo TCC apresentado ao curso de Bacharel em Direito a UNIFAMETRO, como requisito para a obtenção do grau de bacharel, sob a orientação do prof. Me. João Marcelo Fernandes Negreiros.

FORTALEZA

2023

LARISSA DA SILVA OLIVEIRA
ANA CLARA BRAZ RODRIGUES

**A (IN)CONSTITUCIONALIDADE DO INQUÉRITO 4.781/DF PELO STF E OS
CONTORNOS POLÊMICOS ENVOLVENDO A SUA TRAMITAÇÃO**

Artigo TCC apresentado no dia x de junho de 2023 como requisito para a obtenção do grau de bacharel em Direito da UNIFAMETRO, tendo sido aprovado pela banca examinadora composta pelos professores abaixo:

BANCA EXAMINADORA

Prof. Me. João Marcelo Fernandes Negreiros
Orientador - UNIFAMETRO

Prof.Esp. Ismael Alves Lopes
Professor - UNIFAMETRO

Prof.Esp.. Sinfronio Esteves De Freitas Filho
Membro - UNIFAMETRO

AGRADECIMENTOS

Agradecemos imensamente a Deus, por ajudar-nos a ultrapassar todos os obstáculos encontrados ao longo do curso.

Às famílias, que nos incentivaram nos momentos difíceis e compreenderam e acolheram a dedicação necessária à realização deste trabalho.

Ao orientador João Marcelo Fernandes Negreiros pela convivência diária e sábios ensinamentos, pelas correções que nos permitiram apresentar um melhor desempenho no processo de conclusão de curso.

A (IN)CONSTITUCIONALIDADE DO INQUÉRITO 4.781/DF PELO STF E OS CONTORNOS POLÊMICOS ENVOLVENDO A SUA TRAMITAÇÃO

THE (IN)CONSTITUTIONALITY OF INQUIRY 4.781/DF BY THE STF AND THE CONTROVERSIAL OUTLINES INVOLVING ITS PROCESSING

Larissa da Silva Oliveira¹
Ana Clara Braz Rodrigues²

RESUMO

O presente artigo tem por objetivo examinar a inconstitucionalidade da instauração de inquéritos de ofício pelo Supremo Tribunal Federal, sendo sobrepesado à luz de princípios constitucionais e processuais penais. Primeiramente, averiguar se há previsão legal para tanto e por consequência, quem tem competência para a instauração. Já em caso de previsão legal, verificou-se a compatibilidade dessa atuação do STF com o sistema acusatório e os limites para o ativismo judicial, frente ao princípio da inércia da jurisdição. Posteriormente, a fim de exemplificar e tornar mais claro os pontos abordados, foi feita a análise do caso do inquérito das Fake News (inquérito 4.781/DF), assim como pontuada as incompatibilidades com a Constituição Federal e os princípios processuais penais, sendo verificada sua inconstitucionalidade.

Palavras-chave: Sistema acusatório; inquérito policial – processo penal; princípios constitucionais.

ABSTRACT

This article aims to examine the unconstitutionality of the opening of ex-officio inquiries by the Federal Supreme Court, being weighed in the light of constitutional and criminal procedural principles. First, find out if there is a legal provision for this and, consequently, who has the competence to initiate it. In the case of legal provision, the compatibility of this action by the STF with the accusatory system and the limits for judicial activism, in view of the principle of inertia of the jurisdiction, was verified. Subsequently, in order to exemplify and make the points addressed clearer, an analysis of the case of the Fake News inquiry (inquiry 4.781/DF) was carried out, as well as the incompatibilities with the Federal Constitution and the criminal procedural principles being pointed out, and its unconstitutionality.

Key words: Accusatory system; police inquiry – criminal proceedings; constitutional principles..

¹ Graduanda do curso de Direito da UNIFAMETRO.

² Graduanda do curso de Direito da UNIFAMETRO.

1 INTRODUÇÃO

A instauração de inquéritos pelo Supremo Tribunal Federal passou a ser protagonista de discussões e centro de polêmicas com a instauração do inquérito das Fake News (inquérito 4.781/DF), que se iniciou pelo crescimento dessas notícias falsas na internet, bem como porque os ministros e suas famílias foram alvo de xingamentos e ameaças por parte de pessoas que não aceitavam suas decisões. Em razão disso, foi instaurado, de ofício, por meio da Portaria Nº 69/2019, pelo Ministro Dias Toffoli, Presidente da Suprema Corte à época dos fatos, sob prima do art. 43 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal.

Destaca-se que, toda a discussão sobre essa questão iniciou quando em jornais e na internet, nas mídias sociais, como no Instagram e Facebook, começaram a noticiar e questionar o inquérito das Fake News, em virtude da sua polêmica instauração e suas deliberações contrárias a princípios constitucionais e processuais penais, exemplificando para tanto a escolha sem sorteio de Moraes como relator, gerando protestos e questionamentos se essas ações eram corretas. Dessa forma, por se tratar de um tema atual e de grande relevância para a Constituição Federal, é de suma importância o desenvolvimento de estudos sobre o assunto.

O presente trabalho acadêmico fundamenta-se no atual contexto jurídico, político e social brasileiro, dada a crescente discussão, tanto em meio a doutrinadores e acadêmicos, quanto entre a própria população brasileira, em relação à (in)constitucionalidade da instauração de inquéritos pelo Supremo Tribunal Federal, frente a princípios constitucionais, bem como a princípios processuais penais.

Dessa forma, esta pesquisa tem como objetivo geral examinar a (in)constitucionalidade da instauração de inquéritos pelo Supremo Tribunal Federal, assim como tem o objetivo de esclarecer as seguintes dúvidas: O que é o sistema acusatório? Quem tem legitimidade para instauração de inquéritos penais? Há uma base legal para o STF instaurar inquéritos penais? São mitigados preceitos constitucionais com a instauração de inquéritos pelo Supremo Tribunal Federal?

Este estudo traz uma análise de entendimentos opostos, além de confrontos entre princípios e normas sobre a possibilidade de instauração de inquéritos pelo

STF, a fim de que possa ser encontrado um ponto de equilíbrio para esses impasses, qual seja, sua constitucionalidade ou não.

Para tanto, foram feitas pesquisas em revistas, artigos, boletins científicos e livros de direito constitucional e penal. Assim sendo, a metodologia utilizada foi a pesquisa bibliográfica e documental, utilizando decisões judiciais, leis e portarias, já aquela, livros, artigos científicos e revistas.

Enquanto ao método, será utilizado dedutivo, pois há apresentação de oposições doutrinárias, bem como análise do ordenamento jurídico a fim de chegar em uma resposta para os questionamentos.

Acrescenta-se ainda que, nesse debate está de um lado a Constituição Federal, norma principal no ordenamento jurídico e o Supremo Tribunal Federal, instituição responsável por garantir o respeito à norma constitucional em todo o país, o que evidencia a delicadeza do tema.

Abordaremos no presente artigo, uma breve revisão da literatura acerca do inquérito policial no Brasil, uma discussão doutrinária sobre os sistemas processuais penais, posteriormente, o instituto das fake news. e uma discussão acerca dos preceitos constitucionais que permeiam o inquérito das fake news.

2 O INQUÉRITO POLICIAL NO BRASIL: UMA BREVE REVISÃO DA LITERATURA

Entende-se por inquérito policial o procedimento administrativo que tem por finalidade apurar/fornecer elementos de autoria e materialidade de infração penal, com o propósito de que o titular da ação e destinatário imediato, (Ministério Público, art, 129, I, CF) tenha os elementos necessários para promovê-la. Além disso, possui como destinatário imediato o juiz, pois este utiliza o colhido na investigação para receber a inicial, assim como serve de base para formação do seu convencimento.

Capez (2003) conceitua o inquérito policial como o conjunto de diligências realizadas pela polícia judiciária para a apuração de uma infração penal e sua autoria, a fim de que o titular da ação penal possa, ao final, ingressar em juízo.

Para Nucci (2016), trata-se de “um procedimento preparatório da ação penal, de caráter administrativo, conduzido pela polícia judiciária e voltado à colheita preliminar de provas para apurar a prática de uma infração penal e sua autoria.”

Consoante ao art. 4º do Código de Processo Penal: “A polícia judiciária será exercida pelas autoridades policiais no território de suas respectivas jurisdições

(circunscrições) e terá pôr fim a apuração das infrações penais e da sua autoria.” Isto é, compete à autoridade policial investigar as infrações penais, uma vez que no âmbito estadual compete às polícias civis, presididas pelos delegados de polícia de carreira, sem prejuízo de outras autoridades (CF, art.144, §4º), não apenas se limitando a autoria e materialidade, mas também as circunstâncias do crime para que todo o inquérito seja robusto e sem vícios, a fim de que a ação penal não contenha falhas.

Para facilitar a compreensão sobre o que fora abordado é necessário esclarecer o que é a Polícia Judiciária e qual sua função. Nesse exato sentido, não há dúvida de que a referida polícia possui a função de auxiliar à própria justiça (investigar) e atua quando os atos que a polícia administrativa pretendia impedir não são evitados.

Infere-se ainda que a competência para presidir esse inquérito é da autoridade policial, porém, é importante destacar que o Ministério Público, titular da ação penal e por consequência, destinatário da investigação criminal, também possui legitimidade e pode investigar diretamente através de Procedimento Investigatório Criminal, conforme entendimento do Supremo Tribunal Federal, em recurso extraordinário nº 593.727, com repercussão geral reconhecida. Essa decisão foi regulamentada pela Resolução n. 181, do Conselho Nacional do Ministério Público.

Além disso, o parágrafo único do art. 4º do Código de Processo Penal diz que “a competência definida neste artigo não excluirá a de autoridades administrativas, a quem por lei seja cometida a mesma função”. Pode-se exemplificar com a instauração das Comissões Parlamentares de Inquérito pelo poder legislativo.

É nítido que essa fase pré-processual possui caráter inquisitório, visto que princípios como o da publicidade não se aplica, ressalvada a exceção ao se tratar do advogado, o qual possui direito de ter acesso aos documentos já constantes no inquérito, sob fundamento da Súmula Vinculante nº 14. Entretanto, salienta-se que, conforme Lima (2017), o viés inquisitorial nas investigações preliminares é importante para que todo processo ocorra bem e sem vícios, pois se fosse permitido esse acesso, sem ressalvas, todo trabalho policial seria comprometido e por essa razão, aquilo que ainda não foi documentado no procedimento não é acessível ao advogado.

Por outro lado, e ainda segundo Lima (2017), essas características inquisitórias não são sinônimos de que o investigado não é possuidor de direitos. Os direitos acima mencionados ainda são mantidos, qual seja o direito ao silêncio, a ser assistido e acompanhado por um advogado e a não produzir provas contra si.

Logo, em consonância com o art. 144, §§1º e 4º da CF, é outorgado aos delegados de polícia de carreira presidir o inquérito policial, que é uma das formas de atuar no sistema processual penal, sobre o qual se aprofundará a seguir.

3 UMA DISCUSSÃO DOUTRINÁRIA SOBRE SISTEMAS PROCESSUAIS PENAIIS

Para Rangel (2021), o sistema processual penal pode ser entendido como um conjunto de princípios e regras constitucionais, que considerando o momento político de cada Estado considerado individualmente, é responsável por ditar as regras a serem seguidas à aplicação do direito penal em cada caso concreto.

Contudo, destaca-se que o Estado não deve apenas apresentar essas diretrizes, mas também tornar factual a ordem normativa, ou seja, garantir a aplicação de seus preceitos básicos, o que só é possível acontecer através do processo penal, que deve acompanhar, inicialmente, duas formas principais: acusatório e inquisitório.

O sistema inquisitivo, como bem lembra Guilherme Nucci (2023), é:

É caracterizado pela concentração de poder nas mãos do julgador, que exerce, também, a função de acusador; a confissão do réu é considerada a rainha das provas; não há debates orais, predominando procedimentos exclusivamente escritos; os julgadores não estão sujeitos à recusa; o procedimento é sigiloso; há ausência de contraditório e a defesa é meramente decorativa. (NUCCI, 2023, p. 39)

Por outro lado, o sistema acusatório, comporta-se como exato oposto ao sistema antes abordado, isto é, é nítida a distinção entre o órgão acusador e o julgador.

Novamente com Nucci (apud, CAPEZ, 2023, p. 39), “no sistema acusatório é que o processo penal encontra sua expressão autêntica e verdadeira, uma vez que ali há o *actus trium personarum* que caracteriza a relação processual e o juízo penal: há acusação (pública ou privada), a defesa (exercida pelo réu) e o julgamento, com o juiz penal atuando jurisdicionalmente”.

Somando-se ainda o misto, que como o nome sugere, é uma junção de ambos sistemas, isto é, conforme preceitua Nucci (2023), esse sistema é caracterizado pela divisão do processo em duas fases: a instrução preliminar, com características do sistema inquisitivo, e a fase de julgamento, com a dominância de

elementos com características do sistema acusatório. Dessa forma, no primeiro momento, há um procedimento secreto, escrito e sem contraditório (inquisitivo), ao passo que no segundo, encontra-se a oralidade, a publicidade, o contraditório, a concentração dos atos processuais, a intervenção de juízes e a livre apreciação das provas (acusatório).

No Brasil, há divergência doutrinária com relação a qual sistema foi adotado. De um lado ficam aqueles autores que defendem que o sistema processual adotado no Brasil é o acusatório. Fernando Capez, em seu livro Curso de Processo Penal (2003), toma por base o art. 129, I, da Constituição Federal, que prevê que compete ao Ministério Público, privativamente, promover a ação penal pública, afastando, portanto, o juiz da persecução penal e de ações sem a devida provocação.

Logo, é de fácil percepção a separação do órgão acusador (Ministério Público) e do julgador (magistrado), bem como é clara a proteção trazida pela Constituição Federal de 1988, uma vez que limita ao órgão ministerial promover a denominada Ação Penal, sendo, em virtude dessa previsão, possível salvaguardar todo o sistema processual de excessos, e de igual forma, os direitos do réu.

De outro lado, há autores, a exemplo de Jacinto Coutinho e Aury Lopes Jr., que afirmam que o Brasil adotou o sistema processual essencialmente inquisitório, haja vista que a administração das provas fica, em sua maioria, com o juiz, bem como porque ainda existem dispositivos no Código de Processo Penal de cunho inquisitivo, tendo por exemplo os arts. 5º, II; 28; 156; 531 e 574. I e II, onde traz a possibilidade de diversas ações de ofício pelo juiz.

Por sua vez, Nucci (2014) defende que o Brasil adotou o sistema misto, visto que ainda que a Constituição Federal traga princípios que, claramente, aproximam-se do sistema acusatório, o Código de Processo Penal ainda tem dispositivos que são próprios do sistema inquisitório.

Portanto, observa-se que as diferentes nuances dos sistemas processuais penais são de suma importância para qualquer ordenamento jurídico, haja vista que é necessário observar a melhor adequação, dependendo de que fase se encontre, qual seja instrução preliminar ou fase de julgamento, entretanto, sempre sendo assegurado o princípio da dignidade da pessoa humana.

3.1 TRAÇOS DEFINITÓRIOS SOBRE O SISTEMA ACUSATÓRIO

O sistema acusatório, de maneira simples, pode ser compreendido como a predominância de uma separação das funções de quem acusa, julga e defende.

Nessa linha, é caracterizado por regras de procedimento específicas, seguidas com maior ou menor intensidade pelos corpos jurídicos nacionais. Pode-se dizer, assim, que o eixo descreve um modelo ideal, do qual os ordenamentos se aproximam. Entre os aspectos que o definem, cabe acentuar a separação rígida entre acusação e julgamento, o afastamento do juiz do labor investigativo e probatório, um procedimento em regra oral e público e a paridade de armas entre acusação e defesa, numa perfeita negativa inquisitorial (NOLL & MARCHT, 2016)

Rangel (2021) defende que o sistema acusatório apresenta uma clara separação de funções, dividindo-se, inicialmente, em juiz, órgão imparcial de aplicação da lei, onde se manifesta quando devidamente provado. Já em segunda função, o autor é quem faz a acusação, recaindo sobre ele todo o ônus da acusação e o réu, na última função, ocupa-se com a defesa. Ou seja, trata-se da criação do *actum trium personarum* (ato dos três personagens).

Destaca-se que, na França, no final do século XIX, despontou-se os *procureurs du roi* (os procuradores do rei), o que posteriormente deu origem ao que hoje entende-se como Ministério Público, como órgão de acusação e titular da ação penal. Tem-se como algumas características do sistema acusatório:

- A) A separação entre as funções de acusar, julgar e defender;
- B) O processo é regido pelo princípio da publicidade dos atos processuais, admitindo-se, admitindo como exceção, o sigilo na prática de determinados atos (no direito brasileiro, vide art. 93, IX, CRFB c/c 792, §1º, c/c art.481, ambos do CPP);
- C) Os princípios do contraditório e da ampla defesa informam todo o processo. O réu é sujeito de direitos, gozando de todas as garantias constitucionais que lhe são outorgadas;
- D) O sistema de provas adotado é do livre convencimento, ou seja, a sentença deve ser motivada com base nas provas carreadas para os autos. O juiz está livre na sua apreciação, porém não pode se afastar do que consta no processo (art. 155 do CPP com redação da Lei nº 11.690/2008 c/c art.93, IX, da CF);
- E) Imparcialidade do órgão julgador pois o juiz está distante do conflito de interesse de alta relevância social instaurado entre as partes, mantendo seu equilíbrio, porém o processo adotando as providências necessárias à instauração do feito, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias (art.370 do CPC). (Rangel, 2021, p.80)

Assim, resta claro que a adoção do sistema acusatório visa proteger o rito processual para que as partes tenham seus direitos e garantias constitucionais respeitados, pois são inerentes ao Estado Democrático de Direito. Tais garantias são:

tutela jurisdicional (art. 5º, XXXV), do devido processo legal (art. 5º, LIV), da garantia do acesso à justiça (art. 5º, LXXIV), da garantia do juiz natural (art. 5º, XXXVII e LIII), do tratamento paritário das partes (art. 5º, caput e I), da ampla defesa (art. 5º, LV, LVI e LXII), da publicidade dos atos processuais e motivação dos atos decisórios (art. 93, IX) e da presunção da inocência (art. 5º, LVII). (Gianpaolo Poggio Smanio. Criminologia e juíza especial criminal. São Paulo, Atlas, 1997, p. 31-8, apud Fernando Capez, 2003, p. 41)

Ademais, é possível perceber que um dos aspectos imprescindíveis desse sistema é que o acusado/réu é possuidor de direitos, de tal maneira que pode recorrer e até mesmo ter o processo anulado, quando esses princípios não forem respeitados, sob fundamento de direitos trazidos no art. 5º da Constituição Federal, qual seja o da tutela jurisdicional, o devido processo legal, o direito ao silêncio, de não produzir provas contra si e o direito à ampla defesa. (Badaró, 2018).

Vale frisar que, cabe à Polícia Civil a fase investigatória e ao Ministério o controle externo dessa atividade, com base no art. 129, VII, da Constituição Federal.

Soma-se ainda que, de acordo com Pacelli (2016), o juiz faz a gestão das provas de maneira passiva, ou seja, não as produz, mas sim tem função de garantidor de direitos. Em outros termos, consoante Fernando Capez (2003), “a autoridade judiciária não atua como sujeito ativo da produção de provas, estando distante de qualquer envolvimento psicológico prévio.”.

Por conseguinte, vale destacar que esse sistema processual se afasta da parcialidade, visto que o juiz não participa da colheita preliminar de provas.

No caso a ser aprofundado posteriormente, o Supremo Tribunal Federal instaurou de ofício o inquérito (4.781/DF) em tese, com o fim de apurar “a existência de crime na divulgação de notícias fraudulentas e declarações difamatórias aos ministros”, sendo certo que a instauração não se dá pelo juízo nem mesmo por ofício.

Porém, o STF, com base em seu regimento interno, permitiu que fossem instaurados inquéritos por parte da Presidência da Corte Federal quando houver infração à lei penal na sede do Tribunal, ou em suas dependências, somente se envolver autoridade ou pessoa sujeita à sua jurisdição.

Art. 43. Ocorrendo infração à lei penal na sede ou dependência do Tribunal, o Presidente instaurou inquérito, se envolver autoridade ou pessoa sujeita à sua jurisdição, ou delegará esta atribuição a outro Ministro. § 1º Nos demais casos, o Presidente poderá proceder na forma deste artigo ou requisitar a instauração de inquérito à autoridade competente. § 2º O Ministro incumbido do inquérito designará escrivão dentre os servidores do Tribunal.

Em progresso, será abordada outra modalidade de sistema, com suas respectivas características previstas na lei.

3.2 CARACTERÍSTICAS E PECULIARIDADES DO SISTEMA INQUISITÓRIO

Consoante Rangel (2021), o sistema inquisitivo surgiu nos regimes monárquicos e se desenvolveu durante o direito canônico, onde passou a ser adotado na maioria das legislações europeias dos séculos XVI, XVII e XVIII. Ele surgiu em razão da insatisfação do povo com o sistema acusatório privado, sob justificativa que não poderiam deixar que a defesa social dependesse tão somente da vontade dos particulares, haja vista que eram eles que davam início a persecução penal.

Para NUCCI (2023), o sistema inquisitório é definido pela concentração de poder nas mãos do julgador, já que, além de julgar, assume também a função de acusador. Entre as suas principais características estão o sigilo, forma escrita, a ausência de contraditório e ampla defesa, já que neste último se demonstra de forma meramente decorativa.

Desse modo, o juiz concentra em suas mãos as funções de acusar e julgar, e por consequência, assim, acaba ferindo sua imparcialidade.

Outro ponto importante a se destacar no sistema inquisitivo é a gestão das provas, vez que o juiz não forma seu convencimento com base nas provas apresentadas pelas partes, mas sim pretende convencê-las de sua íntima convicção, tendo em vista que no início da ação já emitiu, previamente, um juízo de valor. (RANGEL, 2021).

Ademais, Rangel em seu livro *Direito Processual Penal* (2023), aponta algumas características próprias desse sistema, a dizer:

- a) as três funções (acusar, defender e julgar) concentram-se nas mãos de uma só pessoa, iniciando o juiz, ex officio, a acusação, quebrando, assim, sua imparcialidade;
- b) o processo é regido pelo sigilo, de forma secreta, longe dos olhos do povo;
- c) não há o contraditório nem a ampla defesa, pois o acusado é mero objeto do processo e não sujeito de direitos, não se lhe conferindo nenhuma garantia;

d) o sistema de provas é o da prova tarifada ou prova legal (cf. item 7.11.2 infra) e, conseqüentemente, a confissão é a rainha das provas. (Rangel, 2021, p. 79.)

À vista disso, nota-se que no sistema inquisitivo não há “paridade de armas”, pois não são asseguradas as garantias do devido processo legal ao acusado, o que acaba por evidenciar a desigualdade entre as partes.

3.3 NOTITIA CRIMINIS

Como preceitua Fernando Capez (2003), dá-se o nome de notitia criminis (notícia do crime) ao conhecimento espontâneo ou provocado, por parte da autoridade policial, de um fato aparentemente criminoso e é com base nesse conhecimento que a autoridade policial inicia as investigações.

A notícia crime se divide em 3 categoria: de cognição direta ou imediata (espontânea), cognição indireta (provocada) ou imediata e cognição coercitiva.

Para Capez (2003) a espontânea ocorre quando a autoridade policial toma conhecimento do fato de forma direta, ou seja, durante o exercício de sua atividade, como por exemplo, através de descoberta ocasional do corpo do delito e por meio de jornais. Já a provocada (indireta), ocorre quando a autoridade policial toma conhecimento por meio de algum ato jurídico de comunicação formal do delito, como por exemplo, a *delito criminis*.

E, por fim, a coercitiva ocorre no caso de prisão em flagrante, onde a notícia do crime se dá com a apresentação do autor do delito (Art. 302 do CPP).

Outro ponto importante a ser trazido são as formas de iniciar o inquérito policial e quais seus instrumentos. Inicia-se pelos crimes de ação penal pública incondicionada, previsto no art. 5º, I e II, §§ 1º, 2º e 3º, sendo, segundo Capez (2003):

A) De ofício: a autoridade tem a obrigação de instaurar o inquérito policial, mesmo ser provocada, sempre que tiver conhecimento imediato e direto do fato.

B) Por requisição da autoridade judiciária ou do Ministério Público: Com fundamento no art. 40º do Código de Processo Penal “Quando, em autos ou papéis de que conhecerem, os juízes ou tribunais verificarem a existência de crime de ação pública, remeterão ao Ministério Público as cópias e os documentos necessários ao oferecimento da denúncia. Porém, quando os elementos necessários ao oferecimento da denúncia não estiverem

presentes, a autoridade judiciária pode requisitar a instauração policial para a elucidação dos fatos, não podendo a autoridade policial se recusar a instaurar.

À vista disso, o crime de ação penal pública condicionada, previsto no art. 5, § 4º do Código Processo Penal, inicia-se:

- A) Mediante representação do ofendido ou de seu representante legal: tanto o Ministério Público quanto a autoridade policial só poderão requisitar a instauração do inquérito se junto estiver a requisição.
- B) Mediante requisição do ministro da justiça: de acordo com Capez (2003), aplica-se em casos específicos, como quando o presidente da república for vítima de crime contra a honra, devendo a requisição ser enviada ao chefe do Ministério Público, que poderá oferecer a denúncia de pronto ou requisitar diligências.

Diante disso, é notório que mesmo em fase que possui características inquisitórias são feitas várias ressalvas/reservas, visando proteger o processo penal de excessos e para assegurar as garantias previstas na Constituição Federal.

No caso em tela, ao ser encerrado o inquérito, a denúncia é aberta e, posteriormente, o Tribunal que ofereceu o inquérito será o mesmo que irá analisá-lo.

4 O INSTITUTO DAS FAKE NEWS: EM BUSCA DE UM CONCEITO ADEQUADO

Ao tratar sobre as Fake News é sabido que houve, desde os séculos passados, na sociedade, a disseminação social de inverdades. Logo, notícias falsas estão presentes desde muito antes da internet existir, de modo que se pode perceber desinformações e teorias conspiratórias das mais delirantes; sendo as fakes news a consequência moderna de tal comportamento na sociedade contemporânea.

Apesar de as notícias falsas também circularam nas mídias tradicionais (jornais impressos, jornais televisionados, rádio etc.), tais veículos de informações possuem Códigos de Ética e Leis que regulamentam e dispõe sobre o direito à resposta de pessoa ofendida por matéria divulgada em veículo de comunicação social (Lei nº13.188/2015). Ao contrário das notícias veiculadas na internet, que ainda não possuem regulamentação adequada. Ou seja, a expressão Fake News define mentiras e falsidades que são, na maioria das vezes, difundidos com o uso da internet.

João Paulo Meneses, em seu artigo, “Sobre a necessidade de conceptualizar as fake news”, na página 49, apud Klein e Wueller (2017), traz a seguinte definição: “Fake news são coisas inventadas, magistralmente manipuladas para parecerem notícias jornalísticas críveis, que são facilmente espalhadas online para amplas audiências propensas a acreditar nas ficções e espalhar a verdade.”

Adicionado a isso, o autor do artigo traz sua própria definição:

Chegados a este ponto propomos a seguinte conceptualização da expressão Fake News: um documento deliberadamente falso, publicado online, com o objetivo de manipular os consumidores. A formulação necessita, contudo, de algumas notas suplementares: Optamos pela palavra documento e não apenas texto, por causa não só do recurso a ferramentas complementares do texto (vídeo e/ou foto) mas também porque, como foi mostrado com as deepfakes, o texto em certos casos já se torna irrelevante (exceto, talvez, o título); (MENESES, 2018, p.47)

Como se observa, o instituto das Fake News se solidifica ao encontrar veículos interessados na manipulação da verdade, na celeridade das notícias e na necessidade de estar – a sociedade – atualizada o tempo todo.

Ao recordarmos as consequências do compartilhamento em massa, por meio do WhatsApp e outras redes sociais, percebe-se que, em poucos cliques, as fake news chegam a milhares de pessoas que, por muitas vezes, de forma inocente, acabam disseminando inverdades e, conseqüentemente, apoiando condutas criminosas.

Os boatos se espalham no ambiente digital desde a popularização do meio, mas ao decorrer da campanha do ex-presidente dos Estados Unidos, Donald Trump, o assunto ganhou maior notoriedade. O então candidato utilizou por tantas vezes termo “*fake news*”, que o mesmo passou a ser escolhido como termo do ano pelo dicionário Collins.

Posteriormente, o ex-presidente enfrentou investigações para verificar supostas ligações com esquemas de desinformação de origem russa, que podem ter contribuído para que ele vencesse as eleições de 2016. Segundo o FOLHA UOL, “Fake news da interferência russa na eleição de Trump, foi o maior vexame da imprensa americana”.

Decerto, a Internet e o crescimento das mídias sociais não construíram o fenômeno da desinformação, mas sim um ambiente propício para que houvesse uma difusão em massa de notícias falsas, em velocidade nunca antes vista na história da humanidade. Contudo, o STF vivenciou a necessidade de instaurar um

inquérito, pelo qual o presente artigo analisa, 4.871/DF, denominado Inquérito das Fake News.

5 BREVE ANÁLISE DO CONTEÚDO DO INQUÉRITO 4.781/DF

Preliminarmente, ressalta-se que, no art. 43 do Regimento Interno do Supremo do Tribunal Federal é prevista a possibilidade de abertura de inquérito pelos mesmos. O mencionado artigo diz que: “Art. 43. Ocorrendo infração à lei penal na sede ou dependência do Tribunal, o Presidente instaurará inquérito, se envolver autoridade ou pessoa sujeita à sua jurisdição, ou delegará esta atribuição a outro Ministro.”.

Desse modo, verifica-se que o artigo supramencionado prevê que o Presidente da corte, ou outro ministro por ele delegado, instaure o inquérito, contudo, com a ressalva de ter que envolver autoridade ou pessoa sujeita à sua jurisdição.

Todavia, no caso em questão, o inquérito instaurado não trata de crime ocorrido no tribunal, tão pouco há indicação de pessoa com foro ante ao STF.

De acordo com a Portaria GP No 69 de 2019/STF, no dia 14 de março de 2019, o Ministro Dias Toffoli, o então presidente do Supremo Tribunal Federal, instaurou, de ofício, o Inquérito 4.781/DF (Inquérito das Fake News), em razão de disseminação de notícias fraudulentas, ofensas e ameaças que "atingiam a honorabilidade e a segurança" da Corte, de seus membros e de familiares. Veja-se:

O PRESIDENTE DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, no uso de suas atribuições que lhe confere o Regimento Interno, CONSIDERANDO que velar pela intangibilidade das prerrogativas do Supremo Tribunal Federal e dos seus membros é atribuição regimental do Presidente da Corte (R[]STF, art. 13, I); CONSIDERANDO a existência de notícias fraudulentas (fake news), denúncias caluniosas, ameaças e infrações revestidas de animus calumniandi diffamandi e injuriandi, que atingem a honorabilidade e a segurança do Supremo Tribunal Federal, de seus membros e familiares, RESOLVE, nos termos do art. 43 e seguintes do Regimento Interno, instaurar inquérito para apuração dos fatos e [das] infrações correspondentes, em toda a sua dimensão. Designo para a condução do feito o eminente Ministro Alexandre de Moraes, que poderá requerer à Presidência a estrutura material e de pessoal necessária para a respectiva condução. (BRASIL, 2018)

Conforme o voto da ADPF 572, as notícias fraudulentas, no contexto do inquérito instaurado no STF, não se tratavam de críticas ou meras discordâncias de decisões da Corte realizadas no legítimo exercício da liberdade de expressão, mas sim de notícias falsas usadas com o propósito de obter vantagem indevida, seja ela

de natureza política, econômica ou cultural. Ou seja, a justificativa para sua instauração foi a defesa da democracia e a necessidade de salvaguardar as instituições.

Outro ponto de suma importância foi o fato de o ministro Dias Toffoli nomear o ministro Alexandre de Moraes como relator, isto é, o tornou responsável por administrar as operações de apuração e conduzir a uma conclusão.

Isto posto, com a escolha “à dedo” do relator, a regra da livre distribuição, desenlace do princípio constitucional do juiz natural (art. 5º, XXXVII e LIII, da CF/881), é violada.

É indispensável ressaltar que neste inquérito, de acordo com a Portaria GP No 69 de 2019/STF e com o próprio inquérito 4.871/DF, quem instaurou o inquérito (Ministro Dias Toffoli) também é vítima, assim como os demais ministros, além de os mesmos serem os responsáveis por julgar o caso. Soma-se ainda ao fato de o próprio STF analisar a legalidade da portaria que instaurou as investigações, haja vista ser de sua competência.

É de suma importância destacar que, conforme já evidenciado, o inquérito 4.781/DF, conhecido popularmente como “inquérito das fake News”, se deu em um cenário de discussão sobre as decisões dos ministros da Suprema Corte, vez que parte da população brasileira e alguns políticos não estavam satisfeitos com essas decisões, principalmente aquelas que versavam sobre corrupção e deliberações contrárias à Operação Lava-Jato, fazendo com o que os ministros do Supremo Tribunal Federal fossem vistos como “vilões”.

Assim, conseqüentemente ao fenômeno definido no tópico anterior, o inquérito das Fake News surgiu com o intuito de investigar notícias fraudulentas, sobretudo no que se refere aos seus membros, como dispõe:

O objeto deste inquérito, conforme despacho de 19 de março de 2019, é a investigação de notícias fraudulentas (fake news), falsas comunicações de crimes, denúncias caluniosas, ameaças e demais infrações revestidas de animus caluniandi, diffamandi ou injuriandi, que atingem a honorabilidade e a segurança do Supremo Tribunal Federal, de seus membros; bem como de seus familiares, quando houver relação com a dignidade dos Ministros, inclusive o vazamento de informações e documentos sigilosos, com o intuito de atribuir e/ou insinuar a prática de atos ilícitos por membros da Suprema Corte, por parte daqueles que tem o dever legal de preservar o sigilo. (BRASIL, 2018)

Antes de deixar o cargo de presidente do STF, o ministro Dias Toffoli, concedeu uma entrevista a uma coletiva de imprensa e afirmou ser necessário abordar medidas que combatesse grupos que estavam buscando “enfraquecer a

democracia brasileira”, segundo o mesmo. Entre os investigados, estão deputados que usam, com frequência, suas redes sociais para atacar ministros do STF, chegando a defender uma intervenção das Forças Armadas no órgão.

Em entrevista à Folha de S. Paulo, Dias Toffoli pontuou que: *“Os ministros não podem concentrar diversos papéis, de vítima, investigador e julgador, porque isso quebra a imparcialidade do julgamento.”*

Seguindo adiante na discussão, alguns processos foram apresentados para solicitar a interrupção do inquérito, e um deles chegou a ser julgado pelo STF: a Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) movida pelo partido Rede Sustentabilidade.

De acordo com a CNN (2019), Bolsonaro negociou o arquivamento do inquérito das fake News com Moraes. A polêmica do inquérito gerou grande repercussão, e muitas notícias, dentre elas:

Foi incluído no processo o Partido da Causa Operária, dados os ataques ao Supremo (CNN News, 2019).

Tal indignação da população tomou proporções tão grandes que algumas dessas pessoas defendiam o fechamento da instituição, sob justificativa que os ministros tomavam decisões favoráveis à corrupção e a favor daqueles que, supostamente, eram corruptos. Essa insatisfação se transformou em calúnias, injúrias e em ameaças ao Poder Judiciário (STF), seja por perfis falsos, por meios de comunicação no geral e até mesmo por manifestações de rua.

À vista disso, é inegável que o inquérito 4.781/DF, desde seu surgimento, se permeia de contradições e questionamentos sobre sua legalidade, o que acaba por se fazer necessária sua análise frente a preceitos constitucionais.

6 A MITIGAÇÃO DE PRECEITOS CONSTITUCIONAIS COM O INQUÉRITO 4781

Os preceitos constitucionais são princípios ou normas estabelecidos na Constituição e que podem estar relacionados com as liberdades, garantias e direitos dos cidadãos. Existem preceitos relacionados com a legalidade, igualdade, liberdade, ampla defesa e do contraditório.

Quando um preceito desse tipo é descumprido ou corre risco de ser violado, pode-se utilizar uma ação judicial para evitar ou reparar o dano. Se o prejuízo for causado pelo Poder Público, a ação adequada é a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF).

Assim, o Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF) concluiu o julgamento da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) 572 para declarar a legalidade e a constitucionalidade do Inquérito 4781, instaurado com o objetivo de investigar a existência de notícias fraudulentas (fake news), denúncias caluniosas e ameaças contra a Corte, seus ministros e familiares.

Por dez votos a um, prevaleceu o entendimento do relator, ministro Edson Fachin, de que a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) 572, cujo objeto era a Portaria 69/2019 da Presidência do STF, que determinou a instauração do inquérito, é totalmente improcedente, “diante de incitamento ao fechamento do STF, de ameaça de morte ou de prisão de seus membros e de apregoada desobediência a decisões judiciais”. Ficou vencido o ministro Marco Aurélio, que julgou procedente a ADPF.

Logo, quanto à mitigação dos preceitos constitucionais com a instauração do inquérito pelo STF, entende-se que não há o que discutir, dado que o mesmo é constitucional e por fim, acabou por seguir, os preceitos constitucionais:

A competência por prerrogativa de função não é, definitivamente, um privilégio, mas uma garantia constitucional do exercício da função pública, que constitui imunidade processual que possibilita aos ocupantes de cargos públicos, entre outros, terem seus processos criminais ou de responsabilidade examinados e decididos por um tribunal. (MENDES; COELHO; BRANCO; 2009).

O artigo 102, I, “b” da Carta Magna, prevê a competência originária do STF para processar e julgar as infrações penais comuns, dos seus próprios membros, quando estes praticarem infrações penais comuns.

No caso em tela, os Ministros e seus familiares estão sendo vítimas de crimes, e o foro por prerrogativa de função abarca quando são autores, não havendo que se falar em exceção à regra de competência prevista no CPP.

7 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Após apresentar os entendimentos jurídicos acerca do assunto, conclui-se que, o inquérito foi julgado legal pelo STF, mas àqueles que o julgaram não seriam os competentes a fazê-lo.

Ao final do julgamento, em 18 de junho de 2020, o Supremo decidiu que o inquérito das fake News está de acordo com a Constituição, determinando sua continuidade, desde que respeitados alguns limites.

Dentre os ministros, apenas Marco Aurélio Mello votou pela descontinuidade das investigações, ressaltando que “não há garantia de imparcialidade” em um inquérito aberto e julgado pelo mesmo órgão.

Então, para os magistrados, o inquérito é legal.

Todavia, não há como negar que sua instauração e seus contornos trazem pontos que contrariam princípios constitucionais e processuais penais, como o princípio do juiz natural, pois o relator foi escolhido sem qualquer distribuição ou sorteio. Nesse mesmo sentido, há também violação ao sistema acusatório, haja vista que o STF concentrou em si as funções de investigar, acusar e julgar, somando-se, ainda, a inobservância ao princípio da imparcialidade do juiz, visto que os ministros eram vítimas, ou seja, partes interessadas.

É imprescindível frisar que esses princípios acima citados constituem a expressão mais alta dos princípios fundamentais da administração da Justiça. Não há como ignorar que o respeito e a observância a esses preceitos ensejados na Carta Magna, visam garantir, primordialmente, a dignidade da pessoa humana e os Direitos Humanos.

Destarte, é insustentável que se despreze princípios tão importantes, sob justificativa de garantir o Estado Democrático de Direito, quando esses são indispensáveis para sua manutenção.

Diante de todo o exposto, considerando os vícios e os desrespeitos aos princípios basilares da Constituição Federal, não há como se falar em legalidade no inquérito 4.871/DF, apesar do entendimento em contrário da Corte.

É sabido que a situação vivida é excepcional, devido ao crescimento das fake news, no entanto, em observância aos princípios anteriormente citados, o devido processo legal foi devidamente afetado.

Além disso, tal procedimento e a forma com a qual foi feito, ameaça o devido processo legal e nos deixa o questionamento: estaria a democracia ameaçada?

Por fim, é necessário o aprofundamento do estudo acerca do ataque à democracia, dada a situação atípica analisada no presente artigo, buscando proteger as instituições, sem ferir as garantias constitucionais.

REFERÊNCIAS

BADARÓ, Gustavo Henrique. **Processo penal**. 6. ed., ver., ver., amp. E atual. São Paulo: Thomson Reuters, 2018.

BOLSONARO DIZ QUE NEGOCIOU ARQUIVAMENTO DO INQUÉRITO DAS FAKE NEWS COM MORAES. **CNN BRASIL**, 19, junho 2021. Disponível em: Bolsonaro diz que negociou arquivamento do inquérito das fake news com Moraes (cnnbrasil.com.br). Acesso em: 23, maio 2023

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, [2016]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em: 15 nov. 2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (STF). **Regimento interno** [recurso eletrônico] / Supremo Tribunal Federal. – Brasília: STF, Secretaria de Altos Estudos, Pesquisas e Gestão da Informação, 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 572 Distrito Federal**. Ementa: arguição de descumprimento de preceito fundamental. ADPF. Portaria GP nº 69 de 2019. Preliminares superadas. Julgamento de medida cautelar convertido no mérito. Relator: Min. Edson Fachin. Brasília, 18 jun. 2020. Disponível em: <
<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=754371407>>
Acesso em: 20 de mai. 2023

Brasil. Supremo Tribunal Federal. **Inquérito n. 4.781 DF**. Relator: Min. Alexandre de Moraes, 18 de abril de 2019. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5651823>. Acesso em: 17 nov. 2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Portaria GP Nº 69/2019**. Brasília, 14 mar. 2019. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/dl/comunicado-supremotribunalfederal1.-pdf>. Acesso em: 04 de mai. 2023.

CAPEZ, FERNANDO. **Curso de processo Penal** – 9.ed.rev., atual. São Paulo: Saraiva, 2003.

CAPEZ, Fernando. **Curso de Processo Penal**. São Paulo: Editora Saraiva, 2022. E-book. ISBN 9786553620704. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786553620704/>. Acesso em: 24 mai. 2023.

Código de Processo Penal. Decreto lei nº 3.689, de 03 de outubro de 1941. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/CCIVIL/Decreto-Lei/Del3689.htm>. Acesso em: 17 nov. 2022.

Conselho Nacional do Ministério Público. **Resolução n. 181**, de 7 de agosto de 2017. Dispõe sobre instauração e tramitação do procedimento investigatório criminal a cargo do Ministério Público. Brasília: CNMP, 2017. Disponível em: <https://www.cnmp.mp.br/portal/images/Resolucoes/Resoluo-181-1.pdf>. Acesso em: 16 nov. 2022.

COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda. Introdução aos princípios gerais do Processo Penal Brasileiro. **Revista da Faculdade de Direito da UFPR**. Curitiba, v.30, 1998, p.163 - 198. Curitiba, 1998.

FAKE NEWS DA INTERFERÊNCIA RUSSA NA ELEIÇÃO DE TRUMP, FOI MAIOR VEXAME DA IMPRENSA AMERICANA. **Folha Uol**, 19, dezembro 2021. Disponível em: Fake news da interferência russa na eleição de Trump foi maior vexame da imprensa americana - 18/12/2021 - Ilustríssima - Folha (uol.com.br). Acesso em: 23, maio 2023

LIMA, Renato Brasileiro. **Manual de processo penal**. 5. ed. rev., atual e amp. Salvador: JusPodivm, 2017.

LOPES Jr., Aury. Direito processual penal. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet; COELHO, Inocência Mártires. **Curso de direito constitucional**. 4. ed. São Paulo.Saraiva. 2009.

MORAES AUTORIZA COMPARTILHAMENTO DE DADOS DO INQUÉRITO QUE APURA ATAQUES DO PCO À CORTE, **CNN**, 04, julho 2021. Disponível em: Moraes autoriza compartilhamento de dados do inquérito que apura ataques do PCO à Corte (cnnbrasil.com.br). Acesso em: 23 mai. 2023.

NUCCI, Guilherme de S. Curso de Direito Processual Penal. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2023. E-book. ISBN 9786559646838. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786559646838/>. Acesso em: 24 mai. 2023.

NUCCI, GUILHERME DE SOUZA. Manual de processo penal e execução penal. 11. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

NUCCI, GUILHERME DE SOUZA. **Manual de processo penal e execução penal**. 13. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

PACELLI, Eugênio. **Manual de processo penal**. 20.ed.rev., atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2016.

RANGEL, Paulo. **Direito Processual Penal**. São Paulo: Grupo GEN, 2021. E-book. ISBN 9786559770526. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786559770526/>. Acesso em: 24 mai. 2023.