

18/06/2020

PLENÁRIO

MEDIDA CAUTELAR NA ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO  
FUNDAMENTAL 572 DISTRITO FEDERAL

V O T O

O SENHOR MINISTRO CELSO DE MELLO:

*1. A essencialidade do cumprimento das ordens e decisões judiciais e a necessidade de sua fiel execução, qualquer que seja o destinatário do comando emanado do Poder Judiciário*

**Afirmações** emanadas de altos círculos da República **tornam necessário**, Senhor Presidente, **que se relembre**, antes do exame da controvérsia jurídica suscitada na presente causa, **uma lição fundamental** inerente às formações sociais **regidas** pelo princípio democrático **e caracterizadas**, quanto à sua organização institucional, pelo sistema de divisão funcional do poder.

**Trata-se** da questão **pertinente à essencialidade do cumprimento das decisões judiciais**, **especialmente** daquelas proferidas pelo Supremo Tribunal Federal.

**Ninguém desconhece**, Senhor Presidente, **que o respeito** indeclinável à Constituição e às leis do País **representa limite inultrapassável** a que se devem submeter os agentes do Estado, as instituições da República, os grupos e os cidadãos em geral, **independentemente** dos estamentos a que pertençam.

**Observo**, no belíssimo voto do eminente Ministro EDSON FACHIN, o **registro** por ele feito a um importante precedente **firmado** pelo Tribunal Europeu de Direitos Humanos, sediado em Estrasburgo, na França, **no sentido de que não pode haver ordem democrática sem que os poderes**

constituídos respeitem as decisões judiciais, mesmo porque nenhuma autoridade do Estado, por mais elevada que seja a sua condição hierárquica, tem o direito de descumprir ou de transgredir uma decisão judicial, especialmente quando emanada da mais Alta Corte Judiciária.

Disso resulta a imprescindibilidade de respeito às decisões do Poder Judiciário cujas ordens deverão ser cumpridas e fielmente executadas, qualquer que seja o seu destinatário, especialmente quando proferidas pelo Supremo Tribunal Federal, que é, por expressa delegação da Assembleia Nacional Constituinte, o guardião supremo da intangibilidade e da exegese da Constituição da República, dispondo, por isso mesmo, “do monopólio da última palavra”, na feliz expressão de J. J. GOMES CANOTILHO, em tema de interpretação constitucional.

Inegável reconhecer, por tal razão, que compete ao Supremo Tribunal Federal, em sua condição indisputável de guardião da Lei Fundamental, interpretá-la e de seu texto extrair, nesse processo de indagação hermenêutica, a máxima eficácia possível, em atenção e respeito aos grandes princípios estruturantes que informam, como verdadeiros vetores interpretativos, o sistema de nossa Carta Política, em ordem a fazer prevalecer a força normativa da Constituição, cuja integridade, eficácia e aplicabilidade, por isso mesmo, hão de ser valorizados, em face de sua precedência, autoridade e grau hierárquico, como enfatizam autores eminentes (ALEXANDRE DE MORAES, “Constituição do Brasil Interpretada e Legislação Constitucional”, p. 109, item n. 2.8, 2ª ed., 2003, Atlas; OSWALDO LUIZ PALU, “Controle de Constitucionalidade”, p. 50/57, 1999, RT; RITINHA ALZIRA STEVENSON, TERCIO SAMPAIO FERRAZ JR. e MARIA HELENA DINIZ, “Constituição de 1988: Legitimidade, Vigência e Eficácia e Supremacia”, p. 98/104, 1989, Atlas; ANDRÉ RAMOS TAVARES, “Tribunal e Jurisdição Constitucional”, p. 08/11, item n. 2, 1998, Celso Bastos Editor; CLÈMERSON MERLIN CLÈVE, “A Fiscalização Abstrata de Constitucionalidade no Direito Brasileiro”, p. 215/218, item n. 3, 1995, RT, v.g.).

**Cabe destacar, bem por isso, tendo presente o contexto em questão, que assume papel de fundamental importância a interpretação constitucional derivada das decisões proferidas por esta Corte Suprema, cuja função institucional de “*guarda da Constituição*” (CF, art. 102, “*caput*”) confere-lhe o monopólio da última palavra em tema de exegese das normas positivadas no texto da Lei Fundamental, como tem sido assinalado, com particular ênfase, pela jurisprudência deste Tribunal, para quem “(...) A não-observância da decisão desta Corte debilita a força normativa da Constituição (...)” (RE 203.498-AgR/DF, Rel. Min. GILMAR MENDES – grifei).**

A circunstância de o Supremo Tribunal Federal, na qualidade de “*organo di chiusura*”, dispor de competência para interpretar o ordenamento constitucional, encerrando, em caráter definitivo, as controvérsias jurídicas a ele submetidas, não significa que suas decisões sejam imunes à crítica, à divergência e ao debate no âmbito da sociedade civil e no plano da comunidade acadêmica, especialmente se se considerar a afirmação de que se vive sob a égide de uma “*societate aperta dos intérpretes livres da Constituição*”, como a ela se refere Peter Häberle.

Inquestionável, desse modo, o reconhecimento, em favor da generalidade das pessoas e das instituições, inclusive dos próprios Poderes da República, de verdadeira “abertura hermenêutica”, que lhes permite discutir o alcance, o significado e a abrangência das cláusulas que compõem o “*corpus*” constitucional, não lhes sendo possível, contudo, desrespeitar as decisões judiciais, eis que o seu inconformismo com elas tem, no próprio sistema recursal, o meio adequado de buscar-lhes a reforma.

Com essa compreensão, é importante destacar, pluraliza-se o debate constitucional, confere-se expressão real e efetiva ao princípio

democrático **e permite-se** que o Supremo Tribunal Federal **disponha** de todos os elementos necessários à resolução final da controvérsia, **buscando-se alcançar**, com tal abertura material, **consoante assinala expressivo magistério doutrinário** (GUSTAVO BINENBOJM, “A Nova Jurisdição Constitucional Brasileira”, 2ª ed., 2004, Renovar; ANDRÉ RAMOS TAVARES, “Tribunal e Jurisdição Constitucional”, p. 71/94, 1998, Celso Bastos Editor; ALEXANDRE DE MORAES, “Jurisdição Constitucional e Tribunais Constitucionais”, p. 64/81, 2000, Atlas; DAMARES MEDINA, “Amicus Curiae: Amigo da Corte ou Amigo da Parte?”, 2010, Saraiva; GILMAR MENDES, “Direitos Fundamentais e Controle de Constitucionalidade”, p. 503/504, 2ª ed., 1999, Celso Bastos Editor; INOCÊNCIO MÁRTIRES COELHO, “As Idéias de Peter Häberle e a Abertura da Interpretação Constitucional no Direito Brasileiro”, “in” **RDA** 211/125-134, v.g.), **a possibilidade de superação da grave questão pertinente à legitimidade democrática** das decisões **emanadas** desta Corte Suprema **no exercício** de seu *extraordinário poder de efetuar*, **notadamente em abstrato**, o controle de constitucionalidade.

A **única – e fundamental** – diferença que existe **entre** a atuação desta Corte Suprema **nos processos** em que profere o seu julgamento **e a possibilidade democrática de ampla discussão social em torno** da Constituição, **passando, inclusive**, pelo “diálogo institucional” **entre** os órgãos e Poderes constituídos, **reside** no fato, *jurídica e processualmente relevante*, **de que a interpretação dada** pelo Supremo Tribunal Federal **revestir-se-á de definitividade** nas causas que julgar, **pondo termo** ao litígio nelas instaurado, **seja** com efeito “*inter partes*” (controle incidental ou difuso de constitucionalidade), **seja** com efeito “*erga omnes*” e eficácia vinculante (controle normativo abstrato de constitucionalidade).

**É por isso que se atribui** ao Supremo Tribunal Federal, como **precedentemente** já realizado, o “*monopólio da última palavra*” **em matéria** de interpretação constitucional efetuada por esta Corte Suprema **nos processos** submetidos a seu julgamento, **valendo destacar**, quanto a esse

ponto, **no que concerne** à capacidade institucional e aos efeitos sistêmicos em tema de exegese da Constituição, **a lição** do eminente Ministro LUÍS ROBERTO BARROSO (“O Controle de Constitucionalidade no Direito Brasileiro”, p. 392, item n. 2, 7ª ed., 2016, Saraiva), **bastante clara no sentido** de que “Cabe aos três Poderes interpretar a Constituição e pautar sua atuação com base nela. **Mas, em caso de divergência, a palavra final é do Judiciário**” (grifei), sempre que se cuidar de matéria sujeita à esfera de competência jurisdicional.

**As observações** que venho de fazer, Senhor Presidente, **ênfatizam** a circunstância – **que assume absoluto relevo** – **de que não se pode minimizar** o papel do Supremo Tribunal Federal e de suas decisões em matéria constitucional, **pois tais decisões**, em última análise, **dão expressão concreta ao texto da própria Constituição.**

**Cumpra ter sempre em perspectiva** que o exercício da jurisdição constitucional, por esta Suprema Corte, **tem** por objetivo único **preservar a supremacia da Constituição, o que põe em evidência a dimensão essencialmente política** em que se projeta a atividade institucional do Supremo Tribunal Federal – **compreendida** a expressão “*dimensão política*” **em seu sentido helênico** (como **apropriadamente** a ela referiu-se a eminente Ministra CÁRMEN LÚCIA em outra oportunidade) –, **pois**, no processo de indagação constitucional, **reside a magna prerrogativa** outorgada a esta Corte **de decidir**, em caráter final, sobre a própria substância do poder.

**É preciso**, pois, **reafirmar a soberania** da Constituição, **proclamando-lhe** a superioridade sobre todos os atos do Poder Público e sobre todas as instituições do Estado, **civis ou militares, o que permite reconhecer, no contexto do Estado Democrático de Direito, a plena legitimidade** da atuação do Poder Judiciário **na restauração** da ordem jurídica lesada e, em particular, **a da intervenção do Supremo Tribunal Federal**, que detém, em tema de interpretação constitucional, e por força de expressa delegação que lhe foi atribuída pela própria Assembleia

Nacional Constituinte, o monopólio da última palavra, de que já falava RUI BARBOSA em discurso parlamentar que proferiu, como Senador da República, em 29 de dezembro de 1914, em resposta ao Senador gaúcho Pinheiro Machado, quando, definindo com precisão o poder de nossa Suprema Corte em matéria constitucional (“**Obras Completas de Rui Barbosa**”, vol. XLI, tomo III, p. 255/261, Fundação Casa de Rui Barbosa), deixou assentadas as seguintes conclusões:

*“A Justiça, como a nossa Constituição a criou no art. 59, é quem traça definitivamente aos dois poderes políticos as suas órbitas respectivas. (...).*

*No art. 59, é categórica a letra constitucional, **estatuindo de acôrdo com a praxe geral (...)** que o Supremo Tribunal conhecerá, em última instância, das causas em que se contestar a validade, assim dos atos do Poder Executivo, como do Poder Legislativo perante a Constituição. Por esta disposição constitucional, a nossa justiça suprema é quem define quando os atos do Poder Legislativo estão dentro ou fora da Constituição, isto é, quando os atos de cada um desses dois poderes se acham dentro da órbita que a cada um desses dois poderes a Constituição traçou.*

*Êle é o poder regulador, não conhecendo do assunto por medida geral, por deliberação ampla, resolvendo apenas dos casos submetidos ao seu julgamento, mediante a ação regular; **mas quando aí decide**, julgando **em última** instância, **não há**, sob qualquer pretexto dêste mundo, **recurso** para outro **qualquer** poder constituído.*

.....  
*Bem conheço o pretexto. A evasiva das causas políticas é um princípio verdadeiro, quando entendido como se deve entender. Indubitavelmente a justiça não pode conhecer dos casos que forem exclusivos e absolutamente políticos, **mas a autoridade competente para definir quais são os casos políticos e casos não políticos é justamente essa justiça suprema**, cujas sentenças agora se contestam. (...).*  
.....

***Em tôdas** as organizações políticas **ou** judiciais **há sempre** uma autoridade extrema para errar em último lugar.*

.....  
*Acaso V. Ex.<sup>as</sup> poderiam convir nessa infalibilidade que agora se arroga de poder qualquer dêses ramos da administração pública, o Legislativo ou o Executivo, dizer quando erra e quando acerta o Supremo Tribunal Federal?*

*O **Supremo Tribunal Federal**, Senhores, **não sendo infalível, pode errar**, mas a alguém **deve ficar** o direito de errar **por último**, de decidir **por último**, de dizer alguma coisa que deva ser considerada como êrro ou como verdade." (grifei)*

**Impende registrar**, ainda, neste ponto, **a precisa e valiosa lição** do eminente e saudoso Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI ("Ação Rescisória em Matéria Constitucional", "in" Revista de Direito Renovar, vol. 27/153-174, 159-165, 2003) **reveladora** do papel institucional **que se atribuiu** ao Supremo Tribunal Federal **em sua condição** político-jurídica **de guardião maior** da supremacia **e** da intangibilidade da Constituição da República **e de órgão de encerramento** ("organo di chiusura") das causas por esta Corte decididas :

*"O STF é o **guardião da Constituição**. Ele é o órgão autorizado pela própria Constituição a dar a palavra final em temas constitucionais. A **Constituição**, destarte, **é o que o STF diz que ela é**. (...). **Contrariar o precedente** tem o mesmo significado, o mesmo alcance, pragmaticamente considerado, **que os de violar a Constituição** (...). É nessa perspectiva, pois, **que se deve aquilatar o peso institucional** dos pronunciamentos do Supremo Tribunal Federal, **mesmo em controle difuso**." (grifei)*

**Esse papel** do Poder Judiciário, **fortalecido** pelo **monopólio da última palavra** de que **dispõe** o Supremo Tribunal Federal em matéria de interpretação constitucional, **nada mais representa senão** o resultado da **expressiva** ampliação das funções institucionais **conferidas** ao próprio Judiciário **pela vigente** Constituição, **que converteu** juízes e Tribunais **em**

árbitros dos conflitos **que se registram** no domínio social e na arena política, *consideradas as relevantíssimas atribuições* que lhes foram deferidas, *notadamente* as outorgadas a esta Suprema Corte, **em tema** de jurisdição constitucional, **como o revela**, p. ex., **o seguinte julgado**:

**“A FORÇA NORMATIVA DA CONSTITUIÇÃO E O MONOPÓLIO DA ÚLTIMA PALAVRA, PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, EM MATÉRIA DE INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL.**

– **O exercício** da jurisdição constitucional, que **tem** por objetivo **preservar** a supremacia da Constituição, **põe em evidência** a dimensão **essencialmente** política em que se projeta a atividade institucional do Supremo Tribunal Federal, **pois**, no processo de indagação constitucional, **assenta-se** a magna prerrogativa **de decidir**, em última análise, sobre a própria **substância** do poder.

– **No poder de interpretar** a Lei Fundamental, **reside** a prerrogativa extraordinária de **(re)formulá-la**, **eis** que a interpretação judicial **acha-se compreendida** entre os processos **informais** de mutação constitucional, **a significar**, portanto, que ‘A Constituição está em elaboração permanente nos Tribunais incumbidos de aplicá-la’. **Doutrina. Precedentes.**

– **A interpretação constitucional derivada** das decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal – **a quem se atribuiu a função** eminente de ‘guarda da Constituição’ (**CE**, art. 102, ‘caput’) – **assume** papel de **fundamental** importância na organização institucional do Estado brasileiro, **a justificar** o reconhecimento de que o modelo político-jurídico **vigente** em nosso País **conferiu**, à Suprema Corte, **a singular prerrogativa de dispor do monopólio da última palavra em tema** de exegese das normas **inscritas** no texto da Lei Fundamental.”

(**MS 26.603/DF**, Rel. Min. CELSO DE MELLO, **Pleno**)

**Não custa lembrar**, neste ponto, Senhor Presidente, **considerada** a essencialidade do princípio constitucional da separação de poderes, **a advertência histórica** de ALEXANDER HAMILTON (“Publius”), em “O Federalista” (“The Federalist Papers”, nº 78), **que acentuava a necessidade**



de proteger-se o Poder Judiciário (“*the least dangerous of the branches of government*”) **contra a inaceitável submissão institucional a outros Poderes do Estado, em situações** aptas a comprometer a própria independência orgânica dos corpos judiciários e a liberdade decisória de seus magistrados.

É por isso que se torna necessário **prover** a instituição judiciária (o Supremo Tribunal Federal, *em particular*) com instrumentos destinados a permitir-lhe **que cumpra** a vocação constitucional que lhe é inerente, **viabilizando-lhe** o acesso a meios de defesa voltados a conferir efetividade aos controles recíprocos entre os Poderes da República, **assim garantindo** aos Juízes e Tribunais **o livre exercício de sua independência orgânica, de sua liberdade decisória, bem assim** a preservação de sua identidade constitucional.

**Daí a razão de ser** das normas fundadas nos arts. 42 a 47 do RISTF, **que outorgam** ao Supremo Tribunal Federal uma função extraordinária e atípica que visa a conferir-lhe a especial atribuição de apurar e de neutralizar, *quando for o caso*, **qualquer** estado de lesão, **real ou potencial**, à sua independência, **que traduz** uma das mais expressivas e essenciais prerrogativas dessa instituição fundamental da República, **tornando efetiva, desse modo, a necessária proteção à ordem democrática, à estabilidade do Estado de Direito e à integridade** do próprio Supremo Tribunal Federal.

**Na realidade**, as normas inscritas nos arts. 42 a 47 do RISTF, **muito mais** do que simples regras de atribuições investigatórias e de outorga de poder de polícia, **qualificam-se**, em sua essência, **como instrumentos de proteção e de defesa** da ordem constitucional, **pois não teria sentido desprover** o Supremo Tribunal Federal de acesso a meios instrumentais **que lhe permitissem inibir** violações à sua própria existência, dignidade institucional, autoridade e honorabilidade de seus Juízes, **sob pena de, na ausência de tais instrumentos, viabilizar-se inaceitável transgressão** à própria Lei Fundamental da República.

**O fato irrecusável é que o cumprimento das decisões e ordens judiciais representa expressão do dever de fidelidade à Constituição da República, sob pena de responsabilização político-administrativa, quando se tratar de ato ou omissão imputável tanto ao Presidente da República (CE, art. 85, VII, c/c a Lei nº 1.079/50, arts. 12, ns. 1 e 2) quanto a Ministro de Estado (Lei nº 1.079/50, art. 13, n. 1), sem prejuízo de eventual responsabilidade criminal de tais agentes políticos.**

**A intenção de não cumprir e de não se submeter a eventual ordem judicial desta Corte Suprema traduz insólita ameaça de desrespeito e de desacato a uma decisão emanada do Supremo Tribunal Federal, o que revela conduta de todo inadmissível na perspectiva do princípio constitucional da separação de poderes, configurando, se efetivamente implementada, gravíssimo comportamento transgressor da supremacia da Constituição Federal por parte de qualquer autoridade federal, estadual ou municipal, inclusive do Presidente da República e de seus Ministros de Estado.**

**Esta Suprema Corte possui a exata percepção do presente momento histórico que vivemos e tem consciência plena de que lhe cabe preservar a intangibilidade da Constituição que nos governa a todos, sendo o garante de sua integridade, de seus princípios e dos valores nela consagrados, impedindo, desse modo, em defesa de sua supremacia, que gestos, atitudes ou comportamentos, não importando de onde emanem ou provenham, culminem por deformar a autoridade e degradar o alto significado de que se reveste a Lei Fundamental da República.**

**É importante ter presente que o Judiciário, quando intervém para conter os excessos do poder e, também, quando atua no exercício da jurisdição penal ou como intérprete do ordenamento constitucional, exerce, de maneira plenamente legítima, as atribuições que lhe conferiu a própria Carta da República. O regular exercício da função jurisdicional, por tal razão,**

*projetando-se no plano da prática hermenêutica – **que constitui a província natural de atuação do Poder Judiciário** –, **não transgride** o princípio da separação de poderes.*

**Não constitui demasia lembrar**, neste ponto, **que a importância** do Poder Judiciário, **na estrutura institucional** em que se organiza o aparelho de Estado, **assume** significativo relevo político, histórico e social, **pois não há**, na história das sociedades políticas, **qualquer** registro de um Povo que, **despojado** de juízes e Tribunais independentes, **tenha**, ainda assim, **conseguido preservar** os seus direitos **e conservar** a sua própria liberdade.

No Estado Democrático de Direito, por isso mesmo, **não há espaço para o voluntário e arbitrário desrespeito ao cumprimento das decisões judiciais**, **pois a recusa** de aceitar o comando **emergente** dos atos sentenciais, **sem** justa razão, **fere** o próprio núcleo conformador e legitimador da separação de poderes, **que traduz** postulado essencial **inerente** à organização do Estado **no plano** de nosso sistema constitucional, **dogma fundamental** esse que alguns *ainda* insistem em ignorar.

O **inconformismo** com as decisões judiciais **tem no sistema recursal o meio legítimo** de impugnação das sentenças e decisões **emanadas** do Poder Judiciário, **não havendo sentido no gesto incompreensível de qualquer autoridade, independentemente** de seu grau hierárquico, **de recusar-se, “ex propria voluntate”, ao cumprimento fiel** de decisão, ordem ou requisição judicial, **desprezando, de maneira ilegítima, o modelo de recursos** postos à disposição **de quem pretende resistir**, nos moldes e limites delineados no ordenamento positivo, **à execução** do comando emergente de um dado ato decisório.

**Contestar decisões judiciais** por meio de recursos **ou** de instrumentos processuais idôneos, **sim; desrespeitá-las** por ato de puro arbítrio **ou** de expedientes marginais, **jamais, sob pena de frontal vulneração** ao princípio

fundamental **que consagra**, no plano constitucional, o *dogma da separação de poderes*.

*Na realidade, o ato de insubordinação* ao cumprimento de uma decisão judicial, *monocrática ou colegiada, por envolver o descumprimento de uma ordem emanada do Poder Judiciário, traduz gesto de frontal transgressão à autoridade da própria Constituição da República*.

Um dos pontos de partida *para manter-se o necessário convívio harmonioso* entre os Poderes da República (CF, art. 2º) **situa-se, precisamente, no cumprimento das decisões judiciais, pois desobedecer** sentenças do Poder Judiciário **significa praticar** gesto inequívoco de desprezo **inaceitável** pela integridade e pela supremacia da Lei Fundamental do nosso País.

**É tão grave a inexecução de decisão judicial** por *qualquer* dos Poderes da República (*ou por qualquer cidadão*) que, **tratando-se do Chefe de Estado**, essa conduta presidencial **configura** crime de responsabilidade, **segundo prescreve** o art. 85, inciso VII, de nossa Carta Política, **que define, como tal**, o ato do Chefe do Poder Executivo da União **que atentar** contra “*o cumprimento das leis e das decisões judiciais*” (grifei).

**É por essa razão** que o Supremo Tribunal Federal, *por mais de uma vez*, **já fez consignar advertência que põe em destaque a essencialidade do cumprimento e da fiel execução das decisões** proferidas pelo Poder Judiciário:

“(…) **O dever de cumprir** as decisões **emanadas** do Poder Judiciário, **notadamente** nos casos em que a condenação judicial tem por destinatário **o próprio** Poder Público, **muito mais** do que simples incumbência de ordem processual, **representa uma incontornável** obrigação institucional **a que não se pode subtrair** o aparelho de Estado, **sob pena** de grave comprometimento dos princípios consagrados no texto da Constituição da República.

*A **desobediência** a ordem ou a decisão judicial **pode gerar**, em nosso sistema jurídico, **gravíssimas** consequências, **quer** no plano penal, **quer** no âmbito político-administrativo (possibilidade de ‘impeachment’), **quer**, ainda, na esfera institucional (decretabilidade de **intervenção federal** nos Estados-membros ou em Municípios situados em Território Federal ou de **intervenção estadual** nos Municípios).”*

(RTJ 167/6-7, Rel. Min. CELSO DE MELLO, **Pleno**)

**Em uma palavra: descumprir** ordem judicial **implica transgredir** a própria Constituição da República, **qualificando-se, negativamente**, tal ato de desobediência e de insubordinação **como conduta manifestamente inconstitucional**.

**Daí a advertência** do saudoso e eminente Deputado Federal ULYSSES GUIMARÃES, em memorável discurso proferido, em 05/10/1988, no encerramento da Assembleia Nacional Constituinte, que elaborou e promulgou a vigente Constituição da República, ao destacar a sacralidade do texto constitucional, **estigmatizando com o labéu de traidor aquele – governante ou governado – que ousasse transgredir** a supremacia da Lei Fundamental de nosso País, **pronunciando**, então, **palavras candentes que guardam impressionante e permanente atualidade**:

*“A Constituição certamente não é perfeita. Ela própria o confessa ao admitir a reforma. Quanto a ela, discordar, sim. Divergir, sim. **Descumprir, jamais. Afrontá-la, nunca.***

***Traidor da Constituição é traidor da Pátria. Conhecemos o caminho maldito. Rasgar a Constituição, trancar as portas do Parlamento, garrotear a liberdade, mandar os patriotas para a cadeia, o exílio e o cemitério.”** (grifei)*

É preciso **sempre lembrar**, **em repulsa aos que ignoram a altíssima função constitucional do Supremo Tribunal Federal e que insistem em desconhecê-la**, que a **condição de guarda da Constituição da República foi outorgada** a esta Corte Suprema **pela própria** Assembleia Nacional

Constituinte, **que lhe conferiu a gravíssima responsabilidade de exercer, em tema de interpretação de nossa Carta Política, o monopólio da última palavra.**

*E tal rememoração faz-se necessária para que jamais se repitam comportamentos inconstitucionais de anteriores* Presidentes da República, *que ousaram descumprir decisões emanadas desta Corte Suprema, como relatam ilustres historiadores, destacando-se, entre eles, as saudosas e eminentes Professoras LÊDA BOECHAT RODRIGUES (“História do Supremo Tribunal Federal”, vol. I/50-51, 2ª ed., 1991, Civilização Brasileira) e EMÍLIA VIOTTI DA COSTA (“O Supremo Tribunal Federal e a Construção da Cidadania”, p. 32/34, 2ª ed., 2006, Editora UNESP), que registraram, em suas obras, situações de conflito entre a Suprema Corte e a Presidência da República, cujos titulares recusaram-se, de modo inconstitucional, particularmente na primeira década republicana, a cumprir decisões emanadas deste Tribunal, como sucedeu, p. ex., em setembro de 1894, já no final do Governo do Presidente Floriano Peixoto, nos diversos casos de deportação de estrangeiros (HC 520/RJ – HC 525/RJ – HC 529/RJ, v.g.), e, em 1911, com o Presidente Hermes da Fonseca, que não se submeteu à ordem do Supremo Tribunal Federal, proferida no HC 2.990/RJ, em julgamento que se notabilizou como o célebre caso do Conselho Municipal do Distrito Federal (precedente que deu substância à formulação da doutrina brasileira do “habeas corpus”), o que levou o eminente Relator da causa, Ministro PEDRO LESSA, um dos mais notáveis Juízes desta Suprema Corte, a reagir, como ele próprio registrou em clássica obra (“Do Poder Judiciário”, p. 317, § 61, 1915, Livraria Francisco Alves), em termos enérgicos e denunciatórios da violência política e inconstitucional cometida por ato de insubordinação praticado pelo então Chefe do Poder Executivo da União:*

*“(…) Ninguém contesta a competência do Poder Judiciário. Ora, no caso do Conselho Municipal, do que exclusivamente se cogitava era de dirimir uma questão, de interpretar e aplicar preceitos constitucionais e legais a uma*

determinada espécie. Aos olhos de todos ressalta a incompetência do Poder Legislativo, que não pode fazer leis infringentes da Constituição, e, ainda menos, julgar, aplicando disposições legais a casos particulares. Se, por esses fundamentos, incompetente é o Poder Legislativo, pelas mesmas razões não se pode um só momento pôr em dúvida a incompetência do Executivo.

.....  
Como havemos de tolerar que, sob a república federativa, e no regime presidencial, em que tão nítida e acentuada é a separação dos poderes, se restabeleça a inconstitucional intrusão do Poder Executivo nas funções do Judiciário? Ao Presidente da República nenhuma autoridade legal reconheço para fazer preleções aos juízes acerca da interpretação das leis e do modo como devem administrar a justiça. Pela Constituição e pela dignidade do meu cargo sou obrigado a repelir a lição. (...)."  
(grifei)

**Em suma**, Senhor Presidente: **o descumprimento** de ordem judicial traduz inqualificável manifestação de ofensa à Constituição da República e de censurável transgressão aos princípios estruturantes do Estado Democrático de Direito, **o que torna inteiramente procedente** a afirmação do eminente Ministro EDSON FACHIN **no sentido de que não pode haver** ordem democrática legítima **sem** que os poderes constituídos **respeitem, efetivamente, as decisões judiciais.**

**2. Inaplicabilidade, em regra, ao processo de controle normativo abstrato, dos institutos do impedimento e da suspeição ("recusatio judicis")**

**Suscitou-se, no caso, arguição de impedimento** do eminente Senhor Presidente do Supremo Tribunal Federal, **autor da Portaria GP** nº 69, de 14 de março de 2019, e do eminente Senhor Ministro ALEXANDRE DE MORAES, **designado Relator do Inquérito** nº 4.781/DF.

**Entendo assistir plena razão** ao eminente Senhor Presidente desta Corte, **quando reconhece, com apoio no Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal e no Código de Processo Civil, a extemporaneidade** desta arguição, **pois oposta em momento no qual já se consumara o prazo legal para tal específico efeito**, circunstância essa **de que resultou a preclusão de ordem temporal**, obstativa da utilização, “*opportuno tempore*”, de referida medida processual.

**Insuscetível de conhecimento**, por isso mesmo, mencionada **exceção de impedimento** arguida contra os dois eminentes Ministros a que anteriormente aludi neste voto.

**Cabe observar**, no entanto, que, **mesmo que se pudesse superar** essa questão prévia, **ainda assim não teria razão** o excipiente, **pois, como se sabe, inexistente**, em relação aos eminentes Ministros DIAS TOFFOLI e ALEXANDRE DE MORAES, **qualquer situação de incompatibilidade que os impeça** de exercer as suas funções jurisdicionais no exame **desta** causa, **eis que é prevalecente, no Supremo Tribunal Federal, o entendimento jurisprudencial quanto à inaplicabilidade, em regra**, ao processo objetivo de controle normativo abstrato, das hipóteses legais previstas **no art. 144** (impedimento) **e no art. 145** (suspeição), **ambos** do Código de Processo Civil (**ADI 1.797-AgR/PE**, Rel. Min. ILMAR GALVÃO – **ADI 2.674-MC-AgR-ED/PI**, Rel. Min. CELSO DE MELLO – **RE 658.375-AgR/AM**, Rel. Min. CELSO DE MELLO, *v.g.*):

“(…) **Os institutos do impedimento e da suspeição restringem-se** ao plano **dos processos subjetivos** (em cujo âmbito discutem-se situações individuais **e** interesses concretos), **não se estendendo nem se aplicando**, ordinariamente, ao processo de fiscalização **concentrada** de constitucionalidade, **que se define** como típico processo **de caráter objetivo** destinado a viabilizar o julgamento **não** de uma situação concreta, **mas** da constitucionalidade (ou não), ‘*in abstracto*’, de determinado ato normativo editado pelo Poder Público.



– Revela-se viável, no entanto, a possibilidade de qualquer Ministro do Supremo Tribunal Federal invocar razões de foro íntimo (CPC, art. 135, parágrafo único) como fundamento legítimo autorizador de seu afastamento e conseqüente não participação, inclusive como Relator da causa, no exame e julgamento de processo de fiscalização abstrata de constitucionalidade.”

(ADI 3.345/DF, Rel. Min. CELSO DE MELLO)

A diretriz jurisprudencial ora referida encontra fundamento na circunstância de que os institutos do impedimento e da suspeição restringem-se ao plano dos processos subjetivos, em cujo âmbito discutem-se situações individuais e interesses concretos, não se estendendo nem incidindo, ordinariamente, no processo de fiscalização abstrata, que se define como típico processo de caráter objetivo destinado a viabilizar “o julgamento não de uma relação jurídica concreta, mas de validade de lei em tese (...)” (RTJ 95/999, Rel. Min. MOREIRA ALVES – grifei).

Cumpre ter presente, como expressão desse entendimento, que o Plenário do Supremo Tribunal Federal firmou orientação, em diversas ocasiões, no sentido de que, no julgamento de ações constitucionais ajuizadas em sede concentrada contra atos emanados do E. Tribunal Superior Eleitoral, não estão impedidos tanto o Presidente da Alta Corte Eleitoral (que prestou informações oficiais sobre o ato arguido de inconstitucional) quanto os Ministros desta Suprema Corte que, na condição de integrantes do TSE, elaboraram e aprovaram a própria resolução eleitoral impugnada perante este Supremo Tribunal Federal, considerado o fato, processualmente relevante, de que a discussão da validade constitucional no âmbito dos processos objetivos de fiscalização normativa dá-se “in abstracto”, vale dizer, em tese (ADI 2.321/DF, Rel. Min. CELSO DE MELLO – ADI 2.626/DF, Red. p/ o acórdão Min. ELLEN GRACIE – ADI 2.628/DF, Red. p/ o acórdão Min. ELLEN GRACIE, v.g.).

Esse entendimento jurisprudencial da Suprema Corte, **no sentido** de que o processo de fiscalização normativa abstrata **ostenta**, ordinariamente, **posição de autonomia em relação** aos institutos **peculiares** aos processos **de índole meramente subjetiva**, **nada mais reflete senão** o magistério da doutrina, **valendo referir**, por relevante, **a lição** de ALEXANDRE DE MORAES (“Constituição do Brasil Interpretada e Legislação Constitucional”, p. 2.142, 8ª ed., Atlas):

*“Regência do controle abstrato de constitucionalidade por regras processuais próprias: Em virtude da natureza objetiva do processo de fiscalização da constitucionalidade das leis e atos normativos, os princípios e regras processuais a que estão submetidas as ações diretas de inconstitucionalidade genérica, interventiva e por omissão, e a ação declaratória de constitucionalidade não são os mesmos que regem os demais processos jurisdicionais. O processo de fiscalização abstrata da constitucionalidade do ordenamento jurídico necessita de um conjunto próprio de regras processuais, sendo, portanto, o direito processual constitucional um direito processual autônomo, regido por princípios próprios, em que são afastados os interesses meramente subjetivos.” (grifei)*

**É por tal razão** que VITALINO CANAS (“Os Processos de Fiscalização da Constitucionalidade e Legalidade pelo Tribunal Constitucional – Natureza e Princípios Estruturantes”, p. 87/89, 1986, Coimbra Editora) **acentua** que o processo de controle de constitucionalidade, **quando analisado** em seus lineamentos fundamentais, **apresenta-se irredutível à generalidade** das normas que se aplicam **ao processo comum** (**ou de perfil subjetivo**).

**Eis a observação** constante do magistério desse publicista português e ilustre Professor da Universidade de Lisboa (“*op. loc. cit.*”), que, **ao distinguir** entre o processo constitucional de controle abstrato, **de índole**

marcadamente objetiva, e o processo comum ou geral, de caráter eminentemente subjetivo, assinala:

*“De tudo o que escrevemos nas páginas anteriores só se pode extrair uma conclusão: o direito processual constitucional não pode deixar de ser um direito processual autônomo, regido por princípios próprios, necessariamente pouco fungíveis com os dos processos jurisdicionais típicos.*

*Estes últimos têm por fim resolver lides ou conflitos intersubjectivos de interesses que se manifestem em concreto. E se não se quiser ficar preso no conceito, porventura demasiado rígido, de lide, pelo menos terá de se reconhecer que nesses processos vêm sempre envolvidos interesses subjectivos.*

.....  
*Diferentemente, os processos de fiscalização da constitucionalidade (...) são processos objectivos, já que não visam ao julgamento de lides ou até mesmo de simples controvérsias (embora por vezes haja controvérsia sobre a questão; isso não é, porém, indispensável ou inevitável), mas sim de questões de constitucionalidade suscitadas em abstracto (...).*

.....  
*Por esse motivo, os princípios processuais a que está submetido o processo constitucional não são os mesmos que regem, por natureza, os processos jurisdicionais.*

.....  
*O processo constitucional exige, portanto, um corpo próprio de regras de processo (...).*

.....  
*Esta última condição requer do Tribunal Constitucional uma constante vigília, de modo a evitar tentativas de aplicação ‘contra naturam’ das regras do processo civil a situações em que elas não podem ser aplicadas.” (grifei)*

Essa orientação é igualmente perfilhada por outros autores nacionais (CHARLES ANDRADE FROEHLICH e ELIA DENISE HAMMES, “Manual do Controle Concentrado de Constitucionalidade”, p. 97/103, item n. 3.2, 2009, Juruá, v.g.), **como se depreende da lição** de LUIZ VICENTE DE MEDEIROS QUEIROZ NETO (“A Pertinência Temática como Requisito da Legitimidade Ativa para o Processo Objetivo de Controle Abstrato de Normas”, “in” Revista do Tribunal Regional Federal da 1ª Região, p. 59, jul/2003):

*“As regras próprias do processo ortodoxo (seja civil, penal, trabalhista, administrativo etc.) não se aplicam ao processo objetivo de controle abstrato de constitucionalidade. Ambos são regidos por princípios processuais distintos (ADIn 1.350-RO, Rel. Min. Celso de Mello, julgada em 27/06/96). Essa característica do processo objetivo é de suma importância, da qual decorrem as demais, explicitadas nos outros itens componentes deste tópico.”*  
(grifei)

**Daí a advertência** de LEONARDO JOSÉ CARNEIRO DA CUNHA (“A Fazenda Pública em Juízo”, p. 49/50, item n. 3.3.6, 8ª ed., 2010, Dialética):

*“Ademais, não se aplica ao processo objetivo de controle abstrato de constitucionalidade o art. 188 do CPC, contando-se os prazos de forma simples (...).”* (grifei)

**Não ignoro**, a esse respeito, **que é diverso, no plano do direito comparado**, o tratamento normativo **que outros** sistemas jurídicos **dispensam ao tema** da incompatibilidade (impedimento/suspeição) **em sede** de controle normativo abstrato.

**Com efeito**, o ordenamento positivo de vários países que possuem Tribunais Constitucionais **autoriza**, em caráter ordinário, a aplicação do regime de impedimento e/ou de suspeição aos Juízes

que compõem tais Cortes, *mesmo quando se trate* de processo **objetivo** de fiscalização *abstrata* de constitucionalidade, **como sucede**, *por exemplo*, **na Espanha** (Lei Orgânica nº 2/79, art. 10, “h”), **na Colômbia** (Decreto nº 2.067/91, arts. 26 a 30, c/c o Regimento Interno da Corte Constitucional, art. 79), **na Itália** (Regimento Geral da Corte Constitucional, art. 14), **em Portugal** (Lei nº 28/82, art. 29, n. 1), **na República Federal da Alemanha** (Lei Orgânica do Tribunal Constitucional Federal, arts. 18 e 19), **no Chile** (Lei Orgânica do Tribunal Constitucional, art. 19), **na Turquia** (Lei nº 2.949/83, art. 46) **e no Peru** (Lei nº 28.301/2004, art. 5º).

**Não obstante mostrar-se razoável** o tratamento normativo dispensado *no plano do direito comparado*, **cabe reconhecer**, no entanto, que ele **encerra**, no âmbito do sistema de direito positivo brasileiro, **solução “de lege ferenda”, a ser considerada**, desse modo, pelo legislador comum, **pois**, como já acentuado, **a jurisprudência** desta Corte **não admite** a aplicabilidade, *em regra*, aos juízes do Supremo Tribunal Federal, **do regime** de suspeição **e/ou** de impedimento **no âmbito** dos processos de controle abstrato de constitucionalidade (**AC 349/MT**, Rel. Min. AYRES BRITTO – **ADI 1.345-MC/DF**, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA – **ADI 2.243/DF**, Rel. Min. MARCO AURÉLIO – **ADI 3.345/DF**, Rel. Min. CELSO DE MELLO, *v.g.*).

**Registre-se**, *contudo*, que o Supremo Tribunal Federal **já admitiu a excepcional aplicabilidade**, aos Juízes desta Corte, **do regime de impedimento**, quando se tratar de “**Ministro que, na condição de Procurador-Geral da República, haja recusado** representação para ajuizar Ação Direta de Inconstitucionalidade” **contra a mesma lei** objeto *de outro* processo de controle normativo abstrato, **situação examinada na ADI 55/DF**, Rel. Min. OCTAVIO GALLOTTI (**RTJ 146/3**), **quando assim se definiu** a questão ora em exame:

“(…) **acordam** os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em Sessão Plenária (...), preliminarmente, **conhecendo da Questão de**

*Ordem que lhe foi submetida pelo Sr. Ministro-Presidente (...), por unanimidade, que, **nos julgamentos** das Ações Diretas de Inconstitucionalidade, **não está impedido** o Ministro que, **na condição** de Ministro de Estado, **haja referendado** a lei ou o ato normativo objeto da ação. **Também**, por unanimidade, **o Tribunal decidiu que está impedido**, nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade, **o Ministro** que, **na condição** de Procurador-Geral da República, **haja recusado** representação **para ajuizar** Ação Direta de Inconstitucionalidade.” (grifei)*

**Revela-se viável**, no entanto, a possibilidade de qualquer dos Juízes do Supremo Tribunal Federal **invocar**, espontaneamente (ou “*ex officio*”), em sede de controle normativo abstrato, **razões de foro íntimo** como **legítimo fundamento autorizador** de seu afastamento voluntário da causa, **ainda que se trate** de seu próprio Relator (**ADI 6.239-MC/DF**, Rel. Min. CELSO DE MELLO – **ADPF 144/DF**, Rel. Min. CELSO DE MELLO – **ADPF 155/PB**, Rel. Min. EDSON FACHIN – **ADPF 541-MC/DF**, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, *v.g.*).

**Não é, porém, o que sucede na espécie**, eis que, **embora** pudessem ambos fazê-lo, **nem** o eminente Ministro Presidente desta Corte, **nem** o eminente Ministro ALEXANDRE DE MORAES **invocaram**, no caso, **com apoio** no art. 145, § 1º, do CPC, a **ocorrência de “motivo de foro íntimo”**, **circunstância** essa que os torna plenamente aptos para o presente julgamento.

**Sendo assim**, e por mostrar-se **extemporânea** a arguição de impedimento, **como salientado** pelo eminente Senhor Presidente do Supremo Tribunal Federal, **dela não se pode conhecer**. **E**, mesmo que tal fosse possível, **ainda assim não se revelaria acolhível** referida exceção, **considerada a própria jurisprudência constitucional** prevalecente nesta Corte Suprema.

**3. As razões subjacentes à edição da Portaria GP nº 69/2019: preservação da dignidade institucional e da honorabilidade do Supremo Tribunal Federal, bem assim proteção da integridade física e moral dos seus Juízes. Máquina de "Fake news", anonimato inconstitucional (CF, art. 5º, IV) e necessidade de tutela da ordem democrática**

A razão que levou o eminente Presidente desta Corte Suprema a editar a Portaria GP nº 69/2019 teve por legítimo objetivo viabilizar a defesa institucional do Supremo Tribunal Federal, proteger a honorabilidade desta Alta Corte, bem assim preservar a integridade, física e moral, dos Juízes que a integram, tal a intensidade com que este Tribunal e seus Ministros vinham sendo criminosamente atacados por atos covardes, de autoria geralmente anônima, concretizados por agressões contra o patrimônio moral dos Magistrados da Corte, muitos dos quais ameaçados de ofensas físicas, além de atacados por atos de delinquentes que costumeiramente agem no submundo da criminalidade digital.

**Os resultados obtidos ao longo dessa investigação revelaram a existência de um aparato delituoso** cujo suporte operacional reside em uma verdadeira "máquina de 'fake news'", que operava – e que ainda continua a fazê-lo – com apoio em diversos núcleos, um dos quais o núcleo financeiro, viabilizador do custoso funcionamento de sistemas organizados, com divisão de tarefas e atribuições próprias (núcleo decisório, núcleo político, núcleo financeiro e núcleo técnico-operacional), à **semelhança** das organizações criminosas, objetivando promover ataques sistemáticos e coordenados à dignidade institucional do Supremo Tribunal Federal e à honorabilidade dos seus Juízes, ofendendo-os com o propósito subalterno, vil e criminoso de desqualificá-los e de intimidá-los, em ordem a *subverter* o modelo democrático, buscando, com a ousadia e o atrevimento próprios de quem age à margem da lei, sujeitar a Suprema Corte aos desígnios inconfessáveis de grupos inconformados com o regime democrático que nos governa e com o sistema constitucional da separação e limitação de poderes, que os impede de capturar as instituições

*da República, de moldá-las à sua vontade ilícita e arbitrária e de impor ao nosso País uma indigna e vergonhosa submissão – que cumpre repelir com as armas legítimas da Constituição e das leis – a uma ordem autocrática destruidora da ética republicana e transgressora das liberdades fundamentais* que protegem o cidadão contra o abuso de poder e o arbítrio do Estado!

**Tornava-se indispensável, por isso mesmo, como ainda se faz necessário, deter esses agentes anônimos** – reunidos em organização criminosa sustentada por sólido apoio financeiro –, **desvelando-lhes o anonimato, independentemente de sua posição nos estamentos da República, pelo fato de valerem-se de estratégias destinadas a ocultar-lhes a identidade, utilizando-se, para tanto, de perfis falsos, inclusive mediante o uso de robôs, o que lhes permite difundir, de modo contínuo e em caráter multitudinário, as suas torpes e abjetas mensagens,** transmitidas *instantânea e massivamente* a um número indeterminado de pessoas, **por intermédio** de publicações mentirosas, **divulgadas** por verdadeira *máquina de “fake news”, com o objetivo de atassalhar a honra e de injustamente destruir* as reputações dos Juízes desta Corte, **imputando-lhes, falsamente,** atos e fatos inverídicos, **além de fraudarem e distorcerem** notícias e eventos **deliberadamente** veiculados **com o intuito de ofender, de vilipendiar, de desinformar e de estimular, por parte** dos destinatários de tais mensagens, **condutas ilícitas,** como aquelas descritas, *em seu douto voto,* pelo eminente Ministro ALEXANDRE DE MORAES, **que se tem valido** da competente atuação de agentes policiais **no reconhecimento dos autores que perpetraram semelhantes vilanias e que buscavam subtrair-se, mediante engenhosa ocultação de seus nomes,** às consequências de seus atos e gestos criminosos **voltados, especialmente pela exacerbação do discurso de ódio, a minar** os fundamentos da República, **a comprometer** a solidez das instituições **e a abalar** a própria estabilidade da ordem democrática.

As razões subjacentes à portaria ora impugnada **permitem constatar, como já salientei em anteriores decisões, que se torna essencial**



**reafirmar**, neste singular instante em que o Brasil **enfrenta gravíssimos desafios**, que o Supremo Tribunal Federal, **atento** à sua alta responsabilidade institucional, **não** se intimidará, **não** transigirá **nem** renunciará ao desempenho isento e impessoal da jurisdição, **fazendo sempre prevalecer, em face dos que desconhecem o alto significado da Constituição**, os valores fundantes da ordem democrática, **além de prestar incondicional reverência ao primado** da Lei Fundamental do Estado, **ao império** das leis **e à superioridade** político-jurídica das ideias que informam e que animam o espírito da República.

**Nenhuma** agremiação partidária **nem** líderes políticos **ou** instituições da República **ou** grupos organizados **ou** pessoas em geral **podem cometer atos** que estimulem a prática da violência, ou o descumprimento de ordens judiciais ou que sustentem medidas que objetivem a própria destruição do sistema democrático, com o conseqüente desrespeito aos direitos assegurados pela Lei Fundamental do Estado, **sob pena** de o modelo normativo instituído pelo ordenamento constitucional proteger e amparar, **paradoxalmente**, aqueles que visam destruí-lo, **assumindo o papel desprezível e criminoso de verdadeiros iconoclastas da República e do sistema democrático**.

**A busca da imposição de um regime autocrático que nulifique** as conquistas democráticas **e que comprometa, frustrando-as, as liberdades fundamentais** dos cidadãos **não tem nem pode ter** o amparo do Estado democrático de Direito, **cuja noção histórica não admite as sementes de sua própria destruição, como sucederia** – conforme adverte o eminente Ministro Relator – **se se permitisse** a adoção de medidas tendentes à implantação da ditadura, da dissolução do Parlamento e do fechamento do Supremo Tribunal Federal, **sob o falso pretexto** de que a defesa de tais finalidades se achasse compreendida no âmbito da liberdade fundamental de manifestação do pensamento, **que não protege nem ampara** atos criminosos, **especialmente aquelas condutas** que objetivem provocar lesão ao regime representativo e democrático, **bem assim** às instituições

da República e aos postulados que regem e informam a própria ordem constitucional.

**Isso significa**, Senhor Presidente, **considerado** o contexto presente, que a estabilidade político-institucional do Brasil **pode, eventualmente, vir a sofrer** graves danos, **eis que, à semelhança da figura mitológica** de ULISSES em seu retorno a ÍTACA, o nosso País **encontra-se em verdadeira encruzilhada** que o situa entre CILA e CARÍBDIS, **vale dizer**, em situação que o posiciona **em estado de perigo**, entre duas criaturas monstruosas e destrutivas da própria ordem democrática: **de um lado, a tentação autoritária** do exercício do Poder, **notadamente** exteriorizada pelo desrespeito ao dogma constitucional da separação de poderes (**ADI 6.062-MC-Ref/DF**, Rel. Min. ROBERTO BARROSO – **ADI 6.121-MC/DF**, Rel. Min. MARCO AURÉLIO) e pela inconcebível e inacreditável pretensão de **descumprir** ordens judiciais **emanadas** do Supremo Tribunal Federal, à **semelhança** do que fizeram, **em relação a esta própria Corte Suprema, os Presidentes** Floriano Peixoto e Hermes da Fonseca (v. item n. 1), e, **de outro, o abismo institucional** resultante **dos gestos** de violação da Constituição da República, **já repelidos** por este Tribunal Supremo **nos precedentes** que venho de mencionar.

**Torna-se vital** ao processo democrático **reconhecer que nenhum dos Poderes da República pode submeter a Constituição a seus próprios desígnios**, **eis que a relação de qualquer dos Três Poderes com a Constituição há de ser, necessariamente, uma relação de incondicional respeito** ao texto da Lei Fundamental, **sob pena de inaceitável subversão** da autoridade e do alto significado do Estado Democrático de Direito, **ferido em sua essência** pela prática autoritária do poder.

**Que desta Corte Suprema parta a advertência** de que o Supremo Tribunal Federal, **longe de curvar-se** aos desígnios dos detentores do Poder – **tanto** do poder político **quanto** do poder econômico, do poder corporativo **ou, ainda,** do poder religioso –, **tem a percepção superior de**

que somente a preservação da ordem democrática e o respeito efetivo às leis da República revelam-se dignos de sua proteção institucional, pois o Poder Judiciário, *guardião independente da integridade de nossa Lei Fundamental*, **não serve** a governos, **nem** a pessoas, **nem** a partidos políticos, **nem** a grupos ideológicos, **eis que** esta instituição, **essencial** ao Estado Democrático de Direito, **não se submete** à onipotência do poder ou à vontade e aos desejos daqueles que o exercem.

**Oportuno lembrar**, em face de sua absoluta pertinência, o que escreveu ALEXANDER HAMILTON, sob o pseudônimo de PUBLIUS, tanto sobre o Poder Judiciário quanto sobre a doutrina do “judicial review”, no capítulo 78 dos “Federalist Papers” (“O Federalista”, p. 575/582, 1984, Editora UnB), obra seminal no estudo do constitucionalismo norte-americano, redigida conjuntamente, entre 1787 e 1788, por James Madison, John Jay, além do próprio Hamilton, cujas reflexões a propósito da instituição judiciária constituem primorosa análise na qual esse autor reconheceu a legitimidade do controle jurisdicional na perspectiva do modelo de “checks and balances” (controles interorgânicos) instituído pela Constituição americana de 1787 e adotado, por influência de Ruy Barbosa, na formulação de nossa primeira Constituição republicana, promulgada em 24 de fevereiro de 1891, com o objetivo de preservar a ordem democrática, de fazer prevalecer o regime das liberdades fundamentais, de proteger os cidadãos da prática opressiva do poder e de velar pela intangibilidade do estatuto constitucional que nos rege a todos.

**Impende destacar**, neste ponto, que a Portaria GP nº 69/2019, editada pela Presidência do Supremo Tribunal Federal, não ofende nem transgide o sistema acusatório, não obstante a opção constitucional, por ele, como modelo de persecução penal que tem no dogma da separação entre as funções de investigar, de acusar e de julgar uma de suas projeções mais eloquentes.

**Entendo que prevalece, entre nós, o modelo acusatório misto ou mitigado (Pet 8.803/DF – Pet 8.804/DF – Pet 8.805/DF – Pet 8.806/DF – Pet 8.610/DF, das quais fui Relator, v.g.), que, longe de transformar o Juiz em mero e inerte espectador da cena processual (como ocorreria se vigesse o sistema acusatório puro), investe o magistrado do papel de fiscalizar e superintender a atividade investigatória e a ação processual dos órgãos de persecução penal, devendo atuar nos limites impostos pela própria Constituição e pelas leis, como garante da legalidade da “*persecutio criminis*”, procedendo, nesse contexto, com o objetivo de evitar abusos e excessos por parte da autoridade policial e do Ministério Público, sem prejuízo de exercer poderes instrutórios, considerado o que dispõe o art. 156 do Código de Processo Penal, na redação dada pela Lei nº 11.690/2008.**

**Definitivo**, sob esse aspecto, **é o magistério doutrinário** do saudoso e eminente Desembargador JOSÉ FREDERICO MARQUES (“**Elementos de Direito Processual Penal**”, vol. II/4-5, itens ns. 230 e 231, 3ª ed., revista e atualizada por Eduardo Reale Ferrari e Guilherme Madeira Dezem, 2009, Millennium, Campinas/SP):

*“Órgão estatal da aplicação da lei, não pode o juiz permanecer inerte durante o processo e limitar-se ao passivo papel de espectador de uma luta onde apenas intervém quando solicitado por algum dos contendores.*

*Quer nas causas cíveis como nas penais, interessa ao Estado que a aplicação do direito não seja conturbada pela habilidade das partes, devendo, assim, o processo revestir-se do caráter proeminente de ‘instrumento de investigação da verdade e distribuição da justiça’.*

.....  
*Para consecução de suas funções no processo, confere a lei ao juiz os seguintes poderes: ordenar oficiosamente as diligências e atos que entender necessários para a descoberta da verdade* (Código de Processo Penal, art. 156; Código de Processo

Civil, art. 117); e prover à regularidade do processo, removendo os obstáculos que se oponham ao andamento regular da causa (Código de Processo Penal, art. 156; Código de Processo Civil, art. 112). **Esse poder se desdobra em dois outros: o de recusar o que for impertinente ou meramente dilatório; e o de ordenar o que for necessário para o seguimento do processo. Donde três são os poderes de que a lei arma o juiz: poder de instrução, poder de disciplina e poder de impulsão.**" (grifei)

**Cumpre ter em perspectiva** que o inquérito penal, sobre o qual os organismos policiais não dispõem de monopólio investigatório, caracteriza-se como procedimento administrativo **destinado a promover** a apuração do evento delituoso **e a proceder** à identificação dos respectivos autores e partícipes, **não sendo alcançado, em face de sua natureza pré-processual**, pelo sistema acusatório, **mostrando-se lícita, inclusive, a instauração** de investigação criminal, **mesmo que se trate** de inquérito de autoria desconhecida, **como aquele que foi corretamente aberto** por determinação do Presidente do Supremo Tribunal Federal (**RISTE**, arts. 42 e 43).

É por isso que não subsiste a alegação de suposta inconstitucionalidade **da Portaria GP** nº 69/2019, **ainda que se desconhecisse, em um primeiro momento, na edição** do ato ora impugnado, **a autoria dos fatos objeto de investigação nos autos do inquérito sob relatoria** do eminente Ministro ALEXANDRE DE MORAES.

Na verdade, a fase **pré-processual** do inquérito, **seja ele** policial, parlamentar, administrativo ou judicial (como na espécie), **consiste, justamente, na busca** de elementos de informação **que objetivam** apurar a autoria e a materialidade do fato sob apuração, **bem assim** a coleta de todos os subsídios que viabilizem o esclarecimento da verdade real em torno da prática, inclusive daquela de natureza criminosa.

**É que o inquérito, enquanto instrumento de investigação penal, visa a coligir, na fase pré-processual, elementos** que possibilitem a formação, pelo Ministério Público, de sua “*opinio delicti*” (FERNANDO DE ALMEIDA PEDROSO, “**Processo Penal – O Direito de Defesa**”, p. 43/45, item n. 12, 1986, Forense; VICENTE DE PAULO VICENTE DE AZEVEDO, “**Direito Judiciário Penal**”, p. 115, 1952, Saraiva; JOSÉ FREDERICO MARQUES, “**Elementos de Direito Processual Penal**”, vol. I/153, 1961, Forense, *v.g.*).

**Impõe-se registrar, ainda**, que o eminente Ministro ALEXANDRE DE MORAES, *em seu douto e substancial voto*, **deixou expressamente consignada, com particular ênfase, a circunstância de que**, diante da identificação, **no curso** daquela investigação criminal, **de eventuais suspeitos de práticas delituosas correlatas que não detivessem prerrogativa de foro** perante esta Suprema Corte, **os elementos de informação concernentes a tais suspeitos foram devidamente encaminhados** aos órgãos de persecução penal **e/ou** aos próprios juízos competentes, **por entender, acertadamente, pela falta de competência originária** do Supremo Tribunal Federal **para a continuidade, quanto a esses investigados**, do procedimento investigatório.

**Todas essas razões convencem-me da inteira validade constitucional** da Portaria GP nº 69/2019 **e** das diligências praticadas **no curso** do procedimento instaurado **com fundamento** em tal ato administrativo **emanado** do eminente Senhor Presidente desta Suprema Corte.

**4. A liberdade constitucional de expressão não ampara nem protege atos criminosos, notadamente os delitos de ódio e os crimes contra a honra (CP, arts. 138, 139 e 140) e a paz pública (CP, arts. 286 e 287)**

**Memoráveis**, a propósito da liberdade de expressão, **as palavras** do Justice OLIVER WENDELL HOLMES, JR. (que foi Juiz da Suprema Corte

dos EUA), **no caso** “*United States v. Rosika Schwimmer*” (279 U.S. 644), **proferidas, em 1929**, em notável e histórico *voto vencido* (**hoje qualificado** como uma “*powerful dissenting opinion*”), **então** inteiramente acompanhado pelo Juiz LOUIS BRANDEIS, **nas quais** HOLMES **deixou positivado** um “*dictum*” imorredouro **fundado** na Primeira Emenda à Constituição dos Estados Unidos da América, **que reproduzo, a seguir, em livre tradução:**

“(…) **but** IF there is any principle of the Constitution that more imperatively calls for attachment than any other it is the principle of free thought – not free thought for those who agree with us **BUT** freedom for the thought that we hate.” (“**mas**, se há algum princípio da Constituição que deva ser imperiosamente observado, **mais** do que qualquer outro, **é o princípio** que consagra a liberdade de expressão do pensamento, **mas não a liberdade** do pensamento **apenas em favor daqueles que concordam** conosco, **mas**, sim, **a liberdade do pensamento** que nós próprios odiamos e repudiamos.”) (**grifei**)

**Trata-se** de fragmento histórico **e** retoricamente poderoso **que bem define** o verdadeiro sentido da proteção constitucional à liberdade de manifestação do pensamento: **garantir não apenas o direito daqueles que pensam como nós, mas, igualmente, proteger o direito dos que sustentam ideias que causem** discordância **ou que provoquem, até mesmo, o repúdio por parte da maioria** existente em uma dada coletividade.

**Cabe ter presente, no entanto, a respeito** do objeto de mencionada investigação penal, **que as ofensas e os comportamentos agressivos, de caráter delituoso, registrados nos autos do Inq 4.781/DF e que foram referidos** pelo eminente Ministro ALEXANDRE DE MORAES, **concernentes** a ataques sistemáticos à dignidade institucional do Supremo Tribunal Federal **e** à honorabilidade de seus Juízes, **representam um gravíssimo desafio** que se oferece à sociedade civil **e a todas** as instâncias de poder situadas **no âmbito** do aparelho de Estado, **na**

**medida** em que mencionadas condutas criminosas **investem** contra a própria institucionalidade **plasmada** no texto da Constituição da República, **especialmente nos pontos em que se reivindica a supressão de instituições fundamentais à ordem democrática**, como o Supremo Tribunal Federal e o Congresso Nacional.

Presente esse contexto, **não se pode pretender** que tal **comportamento**, torpe e indigno, **concernente à disseminação criminosa** de mensagens, notícias e declarações de conteúdo ofensivo, ameaçador e/ou subversivo – **além de traduzir inconfessáveis objetivos que frontalmente conflitam com os princípios democráticos** – **estaria amparado** pelo direito à livre manifestação do pensamento **assegurado** pela Carta Política de 1988, **pois a incitação** ao ódio público, **a quebra** da institucionalidade **e a propagação** de ofensas **e** ameaças ao regular funcionamento das instituições democráticas **não estão protegidas** pela cláusula constitucional **que assegura a liberdade de expressão**.

**Na realidade**, a liberdade constitucional de expressão do pensamento **não legitima** o discurso de ódio, **não protege** ofensas ao patrimônio moral de quem quer que seja **e não tutela** manifestações que objetivam transgredir as salvaguardas **estabelecidas** pela Lei Fundamental em sua própria defesa, **pois tais atos de natureza criminosa** – e de caráter **evidentemente** subversivo – **não são dignos nem merecedores do amparo constitucional**, **sob pena de consagrar-se** verdadeiro paradoxo, **na medida** em que a Carta Política, **ao assegurar** as franquias democráticas à generalidade dos cidadãos, **culmina por viabilizar** aos infratores da ordem jurídica **a destruição** do próprio sistema constitucional.

**Cabe lembrar**, neste ponto, **a própria** Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica), cujo Art. 13, § 5º, **exclui do âmbito de proteção da liberdade de manifestação do pensamento** “*toda propaganda a favor da guerra, bem como toda apologia ao ódio nacional, racial ou*



*religioso que constitua incitação à discriminação, à hostilidade, ao crime ou à violência”.*

**É inquestionável** que a liberdade de expressão **qualifica-se** como pressuposto essencial e necessário **à prática** do regime democrático. **A livre** manifestação de ideias, pensamentos e convicções **não pode e não deve ser impedida** pelo Poder Público **nem submetida** a ilícitas interferências do Estado, **muito embora** a própria Constituição da República, **ao dispor** sobre essa liberdade fundamental, **expressamente proíba o anonimato** (CF, art. 5, IV, “*in fine*”), **que traduz técnica de ocultação habitualmente utilizada pelos que atuam nos ambientes sombrios do submundo digital, como muitos daqueles cujas ações** traduzem objeto das investigações penais **resultantes** do ato ora impugnado.

**Bastante expressivo, a esse respeito, o douto magistério** do saudoso e eminente Professor CELSO RIBEIRO BASTOS (“Curso de Direito Constitucional”, p. 334/339, item n. 4, 2002, Celso Bastos Editor):

*“Há razões tanto de ordem pública quanto de ordem puramente individual que impedem a expressão do pensamento independentemente de quaisquer circunstâncias. Cite-se, como exemplo, o servidor público ou mesmo o profissional liberal submetido a um sigilo em razão do mister que desempenha. **Pense-se também na hipótese em que a opinião de alguém sobre outrem assumia uma feição ofensiva.***

.....  
*Ora, é fácil imaginar que, exercido irresponsavelmente, este direito [a liberdade de expressão] tornar-se-ia uma fonte de tormento aos indivíduos na sociedade. A todo instante poderiam ser objeto de informações inverídicas, de expressões valorativas de conteúdo negativo, tudo isto feito sem qualquer benefício social, mas com a inevitável consequência de causar danos morais e patrimoniais às pessoas referidas. A Constituição cuida, neste mesmo parágrafo sob comento, de*

*estabelecer um sistema de responsabilidade bastante desenvolvido e eficaz. Senão vejamos:*

*'Proíbe-se o anonimato'. Com efeito esta é a forma mais torpe e vil de emitir-se o pensamento.*

*A pessoa que o exprime não o assume. Isto revela terrível vício moral consistente na falta de coragem. Mas este fenômeno é ainda mais grave. Estimula as opiniões fúteis, as meras sacadilhas, sem que o colhido por estas maldades tenha possibilidade de insurgir-se contra o seu autor, inclusive demonstrando a baixeza moral e a falta de autoridade de quem emitiu estes autos.*

*Foi feliz, portanto, o Texto Constitucional ao coibir a expressão do pensamento anônimo.*

*Sem dúvida, a identificação do responsável pelos juízos e valores emitidos é condição indispensável para que se desenvolvam os atos posteriores tendentes à sua responsabilização.” (grifei)*

**Daí a precisa advertência** que fez, no caso, o eminente Ministro ALEXANDRE DE MORAES:

*“O inquérito não investiga nenhuma opinião ou crítica, por mais dura que seja, ao Supremo Tribunal Federal ou aos seus integrantes, em respeito à liberdade de expressão.*

*A apuração, portanto, ocorre em relação a ofensas e agressões que caracterizem crimes contra a honra, contra a integridade física ou contra a vida dos Ministros, além de crimes contra a lei de segurança nacional praticados contra o Poder Judiciário, em especial, o próprio Supremo Tribunal Federal.” (grifei)*

**Vê-se**, desse modo, **que o inquérito** em questão **não tem** – *nem poderia ter* – a finalidade de limitar, **ou** de reprimir, **ou** de coarctar a livre manifestação do pensamento, **que compreende**, entre outras prerrogativas,

o direito de criticar, mesmo de forma contundente, terceiras pessoas ou, até mesmo, as próprias instituições do Estado.

As ideias podem ser fecundas, libertadoras, transformadoras ou, até mesmo, revolucionárias, provocando mudanças, superando imobilismos e rompendo paradigmas até então estabelecidos nas formações sociais.

É por isso que se impõe construir e manter espaços de liberdade, em tudo compatíveis com o sentido democrático que anima nossas instituições políticas, jurídicas e sociais, para que o pensamento não seja reprimido e, o que se mostra fundamental, para que as ideias possam florescer, sem indevidas restrições, em um ambiente de plena tolerância, que, longe de sufocar opiniões divergentes, legitime a instauração do dissenso e viabilize, pelo conteúdo argumentativo do discurso fundado em convicções antagônicas, a realização de valores essenciais à configuração do Estado Democrático de Direito: o respeito ao pluralismo e à tolerância, excluídas, no entanto, do amparo constitucional manifestações que se revistam de caráter criminoso ou ações que visem a concretização de propósitos delituosos.

Cabe advertir, no entanto, que não se acham amparadas pela cláusula constitucional de proteção à liberdade de expressão as ideias que veicularem propostas impregnadas de inequívoca natureza delituosa ou que atentarem contra os fundamentos da ordem democrática ou os princípios estruturantes do Estado de Direito.

Irrecusável, pois, que o direito de dissentir, que constitui irradiação das liberdades do pensamento, não obstante a sua extração eminentemente constitucional, deslegitima-se quando a sua exteriorização atingir, lesionando-os, valores e bens jurídicos postos sob a imediata tutela da ordem constitucional, como sucede com o direito de terceiros à incolumidade de seu patrimônio moral (ADPF 187/DF, Rel. Min. CELSO DE MELLO, v.g.) e, também, com o necessário respeito à paz

pública (CP art. 286 e 287) e à preservação da integridade das instituições republicanas.

**Evidenciou-se**, no curso deste julgamento, **tal como enfatizado** pelo eminente Ministro ALEXANDRE DE MORAES, **que** a investigação penal **resultante** da Portaria ora impugnada **não objetivou** cercear **nem** frustrar a livre expressão de ideias e o legítimo exercício do direito de crítica, **tendo por finalidade** – além de identificar os responsáveis pela pretendida **desestabilização** da ordem institucional e pelo **financiamento dessa verdadeira máquina criminosa de “fake news”** – **apurar a autoria daqueles perpetradores** de ofensas e agressões contra a honra, a integridade física ou a própria vida **tanto** dos Ministros do Supremo Tribunal Federal **quanto** de seus familiares, **entre outras** gravíssimas infrações penais **cometidas** contra o Poder Judiciário.

**Cumprir fazer**, neste ponto, **uma observação** que o presente estado de coisas autoriza e justifica: **regimes sensíveis a tentações autoritárias convivem bem, muito bem**, com práticas de intolerância e de desrespeito aos que a eles se opõem, **revelando**, com tal comportamento, **perfil absolutamente incompatível** com os postulados que informam o Estado Democrático de Direito, **muitas vezes chegando, até mesmo, a estimular** manifestações populares e mensagens que absurdamente qualificam **como inimigos aqueles que legitimamente exercem o direito constitucional de oposição**, **assim transgredindo, de forma clara e irresponsável, uma prerrogativa fundamental imanente ao modelo democrático de Estado** que entre nós **deve prevalecer, conforme adverte autorizadíssimo magistério doutrinário** (J. M. SILVA LEITÃO, “Constituição e Direito de Oposição”, 1987, Almedina, Coimbra; J. J. GOMES CANOTILHO, “Direito Constitucional e Teoria da Constituição”, p. 309/312, 1998, Almedina, Coimbra; DERLY BARRETO E SILVA FILHO, “Controle dos Atos Parlamentares pelo Poder Judiciário”, p. 131/134, item n. 3.1, 2003, Malheiros; JOSÉ WANDERLEY BEZERRA ALVES, “Comissões Parlamentares de Inquérito: Poderes e Limites de Atuação”, p. 169/170,

item n. 2.1.2, 2004, Fabris; UADI LAMMÊGO BULOS, “**Comissão Parlamentar de Inquérito**”, p. 216, item n. 5, 2001, Saraiva; MANOEL MESSIAS PEIXINHO/RICARDO GUANABARA, “**Comissões Parlamentares de Inquérito: Princípios, Poderes e Limites**”, p. 76/77, item n. 4.2.3, 2001, Lumen Juris, v.g.).

Vê-se, portanto, que o direito ao dissenso encontra suporte legitimador em nosso ordenamento jurídico, mesmo que de sua prática possam resultar posições, opiniões ou ideias que não reflitam o pensamento eventualmente prevalecente em dado meio social ou que, até mesmo, hostilizem severamente, por efeito de seu conteúdo argumentativo, a corrente majoritária de pensamento em determinada coletividade, desde que tal prerrogativa de oposição não resvale abusivamente, quanto ao seu exercício, para o campo do direito penal, vindo a concretizar, p. ex., em virtude de conduta desviante, qualquer dos delitos contra a honra (calúnia, difamação e injúria) ou contra a paz pública (incitação ao crime e apologia de crime ou de agente criminoso, arts. 286 e 287 do Código Penal).

O pluralismo (que legitima a livre circulação de ideias e que, por isso mesmo, estimula a prática da tolerância) exprime, por tal razão, **um dos fundamentos estruturantes** do Estado Democrático de Direito! **É o que expressamente proclama**, em seu art. 1º, inciso V, a própria Constituição da República.

Nesse contexto, pronunciamentos que abusivamente extravasam os limites ético-jurídicos da livre manifestação de ideias – **como ocorre com aqueles que se valem do anonimato no plano** das “fake news”, **muitas das quais alegadamente forjadas e emanadas de um suposto “gabinete do ódio”, degradando suas declarações anônimas** ao nível primário (e criminoso) do insulto, da ofensa e, sobretudo, **do estímulo à intolerância e ao ódio público ao regime político e às instituições democráticas** (como o Supremo Tribunal Federal e o Congresso Nacional) – **não merecem** a dignidade da

proteção constitucional **que assegura** a liberdade de expressão do pensamento, **eis que essa franquia não compreende, não autoriza nem ampara**, em seu âmbito de tutela, **discursos e comportamentos revestidos de ilicitude penal**.

**Cabe reconhecer**, em suma, *desse modo*, **que o postulado da dignidade pessoal e a defesa da institucionalidade constituem limitações externas** à liberdade de expressão, **que não pode, e não deve, ser exercida com o propósito subalterno de veicular práticas criminosas tendentes a fomentar e a estimular situações de intolerância, de ódio público ou de manifestações acintosas e degradantes contra** as instituições da República, **notadamente** quando cidadãos, **traídos** em sua justa confiança *por mentes autocráticas e intolerantes*, **aderem a mensagens inconstitucionais**, reivindicando, **em irracional gesto suicida** (porque lesivo aos seus próprios direitos), **o fechamento de órgãos vitais à subsistência da democracia e à vigência plena das liberdades fundamentais**, como o Supremo Tribunal Federal e o Congresso Nacional.

**Não se pode desconhecer** que o *direito à livre expressão do pensamento* **não se reveste de caráter absoluto, pois sofre limitações** de natureza ético-jurídica. **Os abusos** no exercício da liberdade de manifestação do pensamento, *quando praticados*, **legitimarão** a reação estatal, **expondo aqueles que** os praticarem a sanções jurídicas, de índole penal e/ou de caráter civil. **Em uma palavra: inexiste**, em nosso ordenamento positivo, **o direito à prática do abuso de direito**.

**Se assim não fosse**, os atos de caluniar, de difamar, de injuriar, de fazer apologia de fatos criminosos **ou** de incitar práticas delituosas, *por exemplo*, **não seriam suscetíveis** de qualquer reação ou punição, **porque supostamente protegidos** pela cláusula da liberdade de expressão.

**Tal como assinaei**, em 30/04/2009, no exame da ADPF 130/DF, Rel. Min. CARLOS BRITTO, **cabe lembrar a advertência** do Juiz OLIVER

WENDELL HOLMES, JR., **proferida** em voto memorável, *em 1919*, no julgamento do caso *Schenck v. United States* (249 U.S. 47, 52), no ponto em que **acentuou o caráter relativo** da liberdade de expressão, **tal como protegida pela Primeira Emenda** à Constituição dos Estados Unidos da América, **destacando que** “A mais **rígida** proteção da liberdade de palavra **não protegeria** um homem **que falsamente gritasse fogo num teatro** e, assim, **causasse pânico**”, **concluindo**, com absoluta exatidão, **em lição inteiramente aplicável à espécie**, que “a questão em cada caso é saber se as palavras foram usadas em tais circunstâncias e são de tal natureza **que envolvem perigo evidente e atual** (‘clear and present danger’) **de se produzirem os males gravíssimos** que o Congresso tem o direito de prevenir. É uma questão de proximidade e grau” (grifei).

**Impõe-se referir**, igualmente, outro julgamento **emanado** da Suprema Corte dos Estados Unidos da América, *proferido em 07/04/2003*, no exame do caso *Virginia v. Black et al.*, **quando** essa Alta Corte **concluiu que não é incompatível** com a Primeira Emenda (que protege a liberdade de expressão naquele país) a lei penal **que pune, como delito, o ato de queimar uma cruz** (“cross burning”) **com a intenção** de intimidar, **eis que** o gesto de queimar uma cruz, **com tal intuito**, representa, *no meio social em que praticado*, **um iniludível símbolo de ódio** destinado a transmitir àqueles a quem se dirige tal mensagem **o propósito criminoso de ameaçar**.

**Em tal julgamento**, a Suprema Corte dos Estados Unidos da América – **cuja jurisprudência em torno da Primeira Emenda orienta-se** no sentido de reconhecer, **quase incondicionalmente**, a prevalência da liberdade de expressão (**adotando, por isso mesmo, o critério da “preferred position”**) – **proclamou**, não obstante, que essa proteção constitucional **não é absoluta**, *sendo lícito ao Estado punir* certos comportamentos **cuja exteriorização traduza a concretização de propósitos criminosos**.

O fato irrecusável, neste tema, Senhor Presidente, é um só: o abuso no exercício da liberdade de expressão, tal como vem sendo perpetrado por esses “haters”, ora sob investigação, não pode ser tolerado. Ao contrário, deve ser reprimido, neutralizado e punido, na forma da lei e sempre respeitados os direitos e garantias individuais assegurados pela Constituição da República a qualquer cidadão, mesmo quando ostente a condição de investigado, de réu ou de condenado.

É importante sempre destacar que a prerrogativa concernente à liberdade de manifestação do pensamento, por mais abrangente que deva ser o seu campo de incidência, não constitui meio que possa legitimar a exteriorização de propósitos criminosos, especialmente quando as expressões de ódio – veiculadas com evidente superação dos limites da ética republicana, da crítica política, da visão ideológica ou da opinião pessoal – transgredirem, de modo inaceitável, valores tutelados pela própria ordem constitucional.

Esta Suprema Corte, por mais de uma vez, ao pronunciar-se sobre a extensão dos direitos e garantias individuais, inclusive sobre a liberdade de expressão (CF, art. 220, § 1º), fez consignar advertência que cumpre ser lembrada:

*“Não há, no sistema constitucional brasileiro, direitos ou garantias que se revistam de caráter absoluto, mesmo porque razões de relevante interesse público ou exigências derivadas do princípio de convivência das liberdades legitimam, ainda que excepcionalmente, a adoção, por parte dos órgãos estatais, de medidas restritivas das prerrogativas individuais ou coletivas, desde que respeitados os termos estabelecidos pela própria Constituição.*

*O estatuto constitucional das liberdades públicas, ao delinear o regime jurídico a que estas estão sujeitas – e considerado o substrato ético que as informa –, permite que sobre elas incidam limitações de ordem jurídica, destinadas, de um lado, a proteger a integridade do interesse social e, de outro, a assegurar a coexistência harmoniosa das liberdades, pois nenhum direito ou garantia pode*



ser exercido em detrimento da ordem pública ou com desrespeito aos direitos e garantias de terceiros.”

(RTJ 173/805-810, **807-808**, Rel. Min. CELSO DE MELLO, **Pleno**)

5. Conclusão

**Sendo assim**, em face das razões expostas, e considerando, sobretudo, os fundamentos que dão substância aos doutos votos **proferidos** pelos eminentes Ministros EDSON FACHIN, *Relator*, e ALEXANDRE DE MORAES, *peço vênia para julgar improcedente* a presente arguição de descumprimento de preceito fundamental, **reconhecendo a plena validade constitucional da Portaria GP nº 69/2019, editada** pelo Senhor Presidente do Supremo Tribunal Federal.

**É o meu voto.**