

UNIVERSIDADE DE SANTA CRUZ DO SUL – UNISC
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO – MESTRADO EM DIREITO
ÁREA DE CONCENTRAÇÃO EM DIREITOS SOCIAIS E POLÍTICAS PÚBLICAS

Celso Jerônimo de Souza

**AS POSSÍVEIS RESTRIÇÕES À LIBERDADE DE EXPRESSÃO DOS MEMBROS
DO MINISTÉRIO PÚBLICO EM FACE DA DIMENSÃO OBJETIVA DOS DIREITOS
FUNDAMENTAIS E A ATUAÇÃO DOS ÓRGÃOS CORREICIONAIS**

Santa Cruz do Sul
2022

Celso Jerônimo de Souza

**AS POSSÍVEIS RESTRIÇÕES À LIBERDADE DE EXPRESSÃO DOS MEMBROS
DO MINISTÉRIO PÚBLICO EM FACE DA DIMENSÃO OBJETIVA DOS DIREITOS
FUNDAMENTAIS E A ATUAÇÃO DOS ÓRGÃOS CORREICIONAIS**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito – Mestrado, Área de Concentração em Direitos Sociais e Políticas Públicas, Linha de Pesquisa em Constitucionalismo Contemporâneo da Universidade de Santa Cruz do Sul – UNISC, como requisito parcial para obtenção do título de Mestre em Direito.

Orientadora: Prof^a. Dra. Mônia Clarissa Hennig Leal

Coorientador: Prof. Dr. Anízio Pires Gavião Filho

Santa Cruz do Sul

2022

CIP - Catalogação na Publicação

Souza, Celso Jerônimo de

As possíveis restrições à liberdade de expressão dos membros do Ministério Público em face da dimensão objetiva dos direitos fundamentais e a atuação dos órgãos correicionais / Celso Jerônimo de Souza. – 2022.

182 f. ; 30 cm.

Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade de Santa Cruz do Sul, 2022.

Orientação: Profa. Dra. Mônia Clarissa Henning Leal.

Coorientação: Prof. Dr. Anízio Pires Cavião Filho.

1. Dimensão objetiva dos direitos fundamentais. 2. Direitos fundamentais. . 3. Liberdade de Expressão. 4. Ministério Público. 5. Restrição. I. Leal, Mônia Clarissa Henning. II. Cavião Filho,

Anízio Pires. III. Título.

Elaborada pelo Sistema de Geração Automática de Ficha Catalográfica da UNISC com os dados fornecidos pelo(a) autor(a).

Celso Jerônimo de Souza

**AS POSSÍVEIS RESTRIÇÕES À LIBERDADE DE EXPRESSÃO DOS MEMBROS
DO MINISTÉRIO PÚBLICO EM FACE DA DIMENSÃO OBJETIVA DOS DIREITOS
FUNDAMENTAIS E A ATUAÇÃO DOS ÓRGÃOS CORREICIONAIS**

Esta Dissertação foi submetida ao Programa de Pós-Graduação em Direito – Mestrado e Doutorado em Direito; Área de Concentração em Direitos Sociais e Políticas Públicas; Linha de Pesquisa em Constitucionalismo Contemporâneo, Universidade de Santa Cruz do Sul – UNISC, como requisito parcial para obtenção do título de Mestre em Direito.

Dra. Mônia Clarissa Hennig Leal
Professora Orientadora – UNISC

Dr. Anízio Pires Gavião Filho
Professor Coorientador – FMP

Dra. Rosana Helena Maas
Professora Examinadora – UNISC

Dr. Bruno Meneses Lorenzetto
Professor Examinador – UNIBRASIL

Santa Cruz do Sul

2022

AGRADECIMENTOS

Um diálogo atribuído a Ernest Hemingway serve de importante referencial para superar os desafios da vida: “Quem estará nas trincheiras ao teu lado? – E isso importa? – Mais do que a própria guerra”. Posso afirmar que muitos contribuíram para o sucesso desta caminhada, estimulando-me a prosseguir, sobretudo, nos momentos mais difíceis, os quais não foram poucos.

Aos meus falecidos e saudosos pais, Joaquim e Lucília, que, para além da vida, ensinaram-me que os valores éticos, morais, a honra, a honestidade e o caráter são intransigíveis e que o conhecimento seria a chave para transformar minha realidade social. Eles estavam certos, como sempre estiveram!

À Jussara, esposa e companheira amada, anjo de luz e de amor que alegra e dá sentido à minha existência, que jamais mediu esforços para me apoiar e incentivar não apenas nesta, mas em tantas outras jornadas.

À minha filha Isabella, grande e inestimável presente que a vida me ofereceu, motivo de orgulho, regozijo e amor incondicional.

Um especial obrigado à minha professora e orientadora Mônia Clarissa Hennig Leal, não apenas pelas lições, mas pela imensa paciência, incentivo constante e peculiar forma de estimular o raciocínio e o conhecimento.

Aos amigos e parceiros que contribuíram, de alguma forma, para o êxito da missão, como Danilo Lovisaro, Oswaldo D’Albuquerque, Álvaro Pereira, Sammy Barbosa, Wendy Takao, Vinicius Menandro, Danilo Scramin, Sinete Magalhães, Thais Rêgo, Maria Valentina, Wyrlla Paz, Josué Júnior e Luziane Mozzaquatro.

Ao Ministério Público do Estado do Acre, um agradecimento e uma homenagem que faço com invulgar satisfação.

À Universidade de Santa Cruz do Sul, aos professores Mônia Leal, Clóvis Gorczewski, Caroline Bitencourt, Rogério Leal, Jorge Reis, Fabiana Spengler, André Custódio, Janriê Reck e Marli Costa, bem como à equipe de apoio do Programa de Mestrado e Doutorado em Direito nas pessoas das incansáveis Rosane, Enivia e Morgana.

Agradeço, ainda, ao professor e meu coorientador Anízio Pires Gavião Filho da Fundação Escola Superior do Ministério Público (FMP) e, também, a professora Rosana Helena Maas da UNISC.

A todos os companheiros de jornada que se mantiveram firmes, sempre disponíveis para contribuir com os debates e motivando uns aos outros para a superação das dificuldades que foram muitas.

*Há homens que lutam um dia, e são bons;
Há homens que lutam um ano, e são melhores;
Há aqueles que lutam muitos anos, e são muito bons;
Porém há os que lutam toda a vida;
Estes são os imprescindíveis.*

Berthold Brecht

RESUMO

Este trabalho teve por escopo coligir hipóteses, a partir dos fundamentos que assentam a noção de liberdades públicas, tendo em vista a dimensão objetiva dos direitos fundamentais, cuja observância é imposta a todos, inclusive aos membros do Ministério Público, de sorte que, ao exercerem esse apanágio da democracia, a liberdade de expressão, possam cometer excessos ofensivos a direitos fundamentais de terceiros, repercutindo na própria credibilidade da Instituição; bem ainda explorar a atuação dos órgãos de controle disciplinar com atribuições para situações que revelem esses excessos no Brasil, com a instalação do Conselho Nacional do Ministério Público. O trabalho está vinculado à linha de pesquisa do Constitucionalismo Contemporâneo do Programa de Pós-graduação em Direito da Universidade de Santa Cruz do Sul e se conecta com a noção de dimensão objetiva dos direitos fundamentais, a qual vincula e implica o dever de as instituições e seus membros respeitarem e promoverem os direitos fundamentais. Objetivou-se, ao final do processo investigativo, oferecer resposta à seguinte problemática: tomando-se como referência a noção de dimensão objetiva dos direitos fundamentais, que vincula e implica o dever de as instituições e seus membros respeitarem e promoverem os direitos fundamentais, é possível vislumbrar-se uma potencial restrição diferenciada do direito à liberdade de expressão dos integrantes do Ministério Público, com a conseqüente atuação correicional? Quanto ao método de abordagem, utilizou-se o dedutivo e quanto ao método de procedimentos, o histórico; enquanto a técnica de pesquisa foi a bibliográfica, realizada por meio da documentação indireta. A contribuição deste trabalho reside na reflexão sobre o papel confiado pela Constituição Federal ao Ministério Público de proteger a ordem jurídica, o regime democrático, os interesses sociais e individuais indisponíveis, enquanto o legislador ordinário conferiu à Corregedoria Geral o encargo de fiscalizar os deveres funcionais dos membros da Instituição, sendo obrigação desta escrutinar eventuais excessos no exercício da liberdade individual de expressão, sobretudo, quando isso ocorrer fora da arena processual, assinalando-se que a dimensão objetiva dos direitos fundamentais deve ser compreendida tanto nas relações entre o indivíduo e o Estado, como também nas relações entre particulares, protegendo-se, em *ultima ratio*, a própria dignidade da pessoa humana, irradiando essa força vinculante para todos os ramos do Direito, os quais devem ser interpretados não apenas conforme, como também, a partir das

normas de direitos fundamentais. Com esse raciocínio, se vinculação há até mesmo nas relações marcadamente de natureza privada, com mais razão estará vinculando os integrantes do Ministério Público, enquanto órgão estatal, guardião dos direitos fundamentais.

Palavras-chave: Dimensão objetiva dos direitos fundamentais. Direitos fundamentais. Liberdade de Expressão. Ministério Público. Restrição.

ABSTRACT

The scope of this work is to collect hypotheses based on the foundations that underlie the notion of public freedoms, in view of the objective dimension of fundamental rights, the observance of which is imposed on everyone, including members of Ministério Público, so that, when exercising this hallmark of democracy, freedom of expression, may commit excesses that offend the fundamental rights of third parties, with repercussions on the Institution's own credibility; as well as to explore the performance of the disciplinary control bodies with attributions for situations that reveal these excesses in Brazil, with the installation of the Conselho Nacional do Ministério Público. The work is linked to the research line of Contemporary Constitutionalism of the Graduate Program in Law at the University of Santa Cruz do Sul and is connected with the notion of the objective dimension of fundamental rights, which links and implies the duty of institutions and its members to respect and promote fundamental rights. The aim is, at the end of the investigative process, to provide an answer to the following problem: taking as a reference the notion of the objective dimension of fundamental rights, which binds and implies the duty of institutions and their members to respect and promote fundamental rights, Is it possible to envisage a potential differentiated restriction of the right to freedom of expression of members of Ministério Público, with the consequent correctional action? As for the method of approach, it will be deductive and as for the method of procedure, it will be the historical one; while the research technique will be the bibliography, carried out through indirect documentation. The contribution of this work resides in the reflection on the role entrusted by the Federal Constitution to the Public Prosecutor's Office (Ministério Público) to protect the legal order, the democratic regime, the unavailable social and individual interests, while the ordinary legislator conferred to the General Internal Affairs the task of supervising the functional duties of the members of the Institution, being its obligation to scrutinize possible excesses in the exercise of individual freedom of expression, especially when this occurs outside the procedural arena, noting that the objective dimension of fundamental rights must be understood both in relations between the individual and the State, as well as in relations between individuals, protecting, ultimately, the very dignity of the human person, radiating this binding force to all branches of Law, which must be interpreted not only according to, but also based on the fundamental rights norms. With this reasoning in mind, if there is a link even in relationships that are

markedly private in nature, it will be all the more reason to link members of the Public Ministry, as a state body, guardian of fundamental rights.

Keywords: Objective dimension of fundamental rights. Fundamental rights. Freedom of expression. Ministério Público. Restriction.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	12
2 A DIMENSÃO OBJETIVA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS E A POSSÍVEL RESTRIÇÃO DIFERENCIADA À LIBERDADE DE EXPRESSÃO E DE MANIFESTAÇÃO DO PENSAMENTO.....	16
2.1 Dimensão objetiva dos direitos fundamentais a partir do julgamento do Tribunal Constitucional Alemão no caso Lüth-Urteil – dogmática dos direitos fundamentais e dever de proteção no Estado Democrático de Direito.....	16
2.2 Liberdade de expressão enquanto direito fundamental, suas nuances e previsão na Constituição de 1988.....	32
2.3 A liberdade de expressão frente aos demais direitos fundamentais na lógica teórica da dimensão objetiva e a noção de “dever de proteção estatal” e possíveis repercussões restritivas a direitos dos agentes ministeriais.....	48
3 AS FUNÇÕES, GARANTIAS E DEVERES DOS MEMBROS DO MINISTÉRIO PÚBLICO: ALTERAÇÕES PROPOSTAS PELA PEC 05/2021 E VINCULAÇÃO À DIMENSÃO OBJETIVA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS.....	60
3.1 Lei Orgânica Nacional do Ministério Público: funções, garantias, prerrogativas, deveres e vedações aos membros.....	61
3.1.1 Lei nº 8.625/1993 (Lei Orgânica Nacional do Ministério Público).....	61
3.1.2 As funções do Ministério Público.....	65
3.1.3 As garantias do Ministério Público e seus membros.....	67
3.1.3.1 A garantia da vitaliciedade dos membros do Ministério Público.....	70
3.1.3.2 Garantia da inamovibilidade dos membros do Ministério Público.....	71
3.1.3.3 Garantia da irredutibilidade estipendial dos membros do Ministério Público.....	73
3.1.4 As prerrogativas dos membros do Ministério Público.....	74
3.1.5 Os deveres e vedações dos membros do Ministério Público.....	76
3.2 O escopo da Proposta de Emenda Constitucional – PEC 05/2021.....	79
3.2.1 O papel das corregedorias do Ministério Público.....	84
3.2.2 O desafio aos órgãos de controle disciplinar: a independência funcional e deveres funcionais na dimensão disciplinar.....	87

3.3. O Ministério Público como Instituição democrática vinculada à dimensão objetiva dos direitos fundamentais.....	95
4 A IDEIA DE RESTRIÇÃO DIFERENCIADA À LIBERDADE DE EXPRESSÃO DOS MEMBROS DO MINISTÉRIO PÚBLICO NA COMPREENSÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DO CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO NA PERSPECTIVA DA DIMENSÃO OBJETIVA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS.....	105
4.1 Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal quanto ao controle disciplinar sobre o atendimento dos deveres funcionais pelos membros do Ministério Público a partir de 2015: análise crítica.....	106
4.2 O Conselho Nacional do Ministério Público, enquanto órgão de controle disciplinar e a Recomendação de Caráter Geral CN-CNMP nº 01, de 03 de novembro de 2016.....	123
4.2.1 Criação do Conselho Nacional do Ministério Público enquanto órgão de controle disciplinar.....	123
4.2.2 A Recomendação de Caráter Geral CN-CNMP nº 01, de 03 de novembro de 2016.....	126
4.2.3 Casos de natureza disciplinar examinados pelo Conselho Nacional do Ministério Público após a Recomendação de Caráter Geral CN-CNMP nº 01, de 03 de novembro de 2016.....	129
4.3 Construção da ideia de restrição diferenciada à liberdade de expressão dos membros do MP, tendo em vista sua atuação institucional vinculada aos Direitos Fundamentais, como critério interpretativo da própria Lei Orgânica Nacional do Ministério Público e dispositivos de condutas (in)adequadas.....	141
4.3.1 A noção de limites diferenciados aos membros do Ministério Público no exercício da livre manifestação do pensamento à luz da Lei Orgânica Nacional (Lei nº 8.625/1993).....	141
4.3.2 A vinculação institucional do Ministério Público aos direitos fundamentais como vetor para o exercício da liberdade de expressão pelos agentes ministeriais.....	151
5. CONCLUSÃO.....	160
REFERÊNCIAS.....	164

1 INTRODUÇÃO

Este trabalho de pesquisa teve por escopo coligir hipóteses a partir dos fundamentos que assentam a noção de liberdades públicas, tendo em vista a dimensão objetiva dos direitos fundamentais, cuja observância é imposta a todos, inclusive aos agentes integrantes das carreiras de Estado, como são os membros do Ministério Público, de sorte que, ao exercerem esse apanágio da democracia, a liberdade de expressão, possam vir a cometer excessos ofensivos a direitos fundamentais de terceiros, repercutindo na própria credibilidade da Instituição. Além disso, o presente estudo buscou explorar a atuação dos órgãos de controle disciplinar com atribuições para experiências situacionais que revelem esses excessos no Brasil, promovendo o recorte investigativo a partir de 21/06/2005, com a instalação do Conselho Nacional do Ministério Público, criado pela Emenda Constitucional (EC) 45/2004.

Os objetivos específicos deste estudo estão centrados em: a) identificar o direito fundamental à liberdade de expressão e pensamento, a partir da dimensão objetiva dos direitos fundamentais, e a noção de “dever de proteção estatal” no Estado Democrático de Direito e possíveis restrições diferenciadas aos agentes legalmente incumbidos da promoção de tais direitos; b) estruturar o modelo institucional e constitucional do Ministério Público brasileiro, em especial, a Corregedoria Geral, e sua competência correicional, com especial ênfase na observância dos direitos fundamentais, a partir da noção de dimensão objetiva dos direitos fundamentais, bem como das alterações veiculadas pela Proposta de Emenda Constitucional (PEC) 05/2021; c) relatar a percepção prática e jurisprudencial acerca da liberdade de expressão dos membros do Ministério Público no contexto da atividade correicional, tendo como parâmetro a noção de dimensão objetiva dos direitos fundamentais e suas implicações.

Pretendeu-se, com o processo investigativo, oferecer resposta à seguinte problemática: tomando-se como referência a noção de dimensão objetiva dos direitos fundamentais, que vincula e implica o dever de as instituições e seus membros respeitarem e promoverem os direitos fundamentais, é possível vislumbrar-se uma potencial restrição diferenciada do direito de liberdade de expressão dos integrantes do Ministério Público, com a consequente atuação correicional?

A par desta problemática, se descortinam duas hipóteses possíveis: uma afirmativa e outra negativa. A primeira pretende identificar uma potencialidade restritiva diferenciada ao direito de liberdade de expressão dos integrantes do Ministério Público, com a consequente

atuação correicional; a segunda poderá apontar a inexistência de uma restrição diferenciada ao direito de liberdade de expressão dos membros do Ministério Público em razão da dimensão objetiva dos direitos fundamentais, sendo menor o campo de fiscalização dos órgãos correicionais.

O presente trabalho dissertativo está vinculado à linha de pesquisa do Constitucionalismo Contemporâneo do Programa de Pós-graduação em Direito da Universidade de Santa Cruz do Sul, a qual se conecta com a noção de dimensão objetiva dos direitos fundamentais, que vincula e implica o dever de as instituições e seus membros respeitarem e promoverem os direitos fundamentais.

Na realização deste estudo, utilizou-se o método dedutivo, tomando-se como referência a noção de dimensão objetiva dos direitos fundamentais, que vincula e implica o dever de as instituições e seus membros respeitarem e promoverem os direitos fundamentais, uma potencial restrição diferenciada do direito de liberdade de expressão dos integrantes do Ministério Público, com a consequente atuação correicional.

Quanto ao método de procedimento, empregou-se o histórico, na medida em que se pretendeu investigar os fenômenos sociais e humanos, após o advento da Constituição Federal, os quais dizem respeito aos direitos fundamentais e à influência que exercem na sociedade atual, especialmente nas instituições que têm a missão de protegê-los. Quanto à técnica de pesquisa, foi utilizada a documentação indireta.

A contribuição e a relevância desta pesquisa estão ancoradas na perspectiva de que a Constituição Federal confiou ao Ministério Público a missão de proteger a ordem jurídica, o regime democrático, os interesses sociais e individuais indisponíveis, enquanto o legislador ordinário conferiu à Corregedoria Geral o encargo de fiscalizar os deveres funcionais dos membros da Instituição. Assim, é prerrogativa desta escrutinar eventuais excessos no exercício da liberdade individual de expressão, sobretudo, quando isso ocorrer fora da arena processual.

A liberdade de opinião e expressão integra o catálogo dos Direitos Fundamentais consagrado na Constituição Federal de 1988 e, tendo em vista a concepção principiológica conferida à dimensão objetiva de tais direitos, irradiando para os demais ramos do Direito, afigura-se inegável que os membros do *Parquet* a ela estão vinculados, premissa que lhes impede de serem os agentes violadores e uma vez identificada a ofensa a esse dever de proteção, ainda que por meio da livre manifestação do pensamento, cumpre ao órgão correicional intervir, sem embargo de reconhecer que o tema suscita controvérsia, mas que precisa ser debatido e, nisso, reside a importância e a pretensão do presente trabalho.

Como reforço argumentativo, é preciso destacar a inauguração de processo legislativo no âmbito da Câmara dos Deputados, veiculando a PEC nº 05/2021, pela compreensão de que abusos cometidos por membros do Ministério Público devem ser controlados, servindo de exemplo para demonstrar não apenas a necessidade, como a relevância da presente pesquisa, até porque o recado transmitido pelo Parlamento, por meio da referida PEC parece atingir, também, a Corregedoria Geral, na medida em que passa a impressão de que este órgão de controle disciplinar está sendo leniente ou deixando de cumprir a contento o seu papel institucional.

Se, por um lado, aos membros do Ministério Público é garantida a inviolabilidade de opinião e manifestação nos limites de sua independência funcional, por outro, a liberdade de expressão deverá ser ponderada com o catálogo de deveres funcionais consagrado no regime jurídico dos agentes ministeriais e disso decorre que, por excessos praticados em suas manifestações, descortina-se a possibilidade jurídica de responder por infração disciplinar.

Nessa linha de perspectiva, no primeiro capítulo, será dado enfoque ao estudo da amplitude e significado dos direitos fundamentais, mormente do direito à liberdade de expressão, assim como da dimensão objetiva destes direitos, analisando-se, após, em especial, se os integrantes do Ministério Público (MP), enquanto instituição democrática, nos mesmos moldes das demais instituições e Poderes, vez que atrelados a esta dimensão, podem sujeitar-se a limites mais rígidos no exercício de sua livre expressão do pensamento, notadamente em virtude da indispensável responsabilidade e equilíbrio exigidos pela função operada.

No segundo capítulo, serão abordadas, de forma pormenorizada, as funções, garantias, prerrogativas, deveres e vedações aplicáveis aos membros do *Parquet*, tal à luz da Lei nº 8.625/93 (Lei Orgânica Nacional do Ministério Público), além do escopo da PEC nº 05/2021, que versa acerca da reformulação do Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP); do papel das corregedorias do Ministério Público e da difícil missão destes órgãos de controle interno em fiscalizar e conformizar, no dia a dia, a independência funcional e o adequado exercício dos deveres funcionais, reforçando-se, ao final, por decorrência lógica e inafastável, sobre o vínculo da Instituição ministerial à dimensão objetiva dos direitos fundamentais.

Por fim, no terceiro e último capítulo, frente a todo o exposto, o foco irá abranger a defesa da restrição diferenciada à liberdade de expressão dos membros do *Parquet*, tendo como norte a compreensão do Supremo Tribunal Federal (STF) e do CNMP, com arrimo

no pressuposto de natureza basilar de que “não há excesso de liberdade se aqueles que são livres são responsáveis. O problema é a liberdade sem responsabilidade” (COSTA JÚNIOR, p. 237) notadamente, frise-se, à vista dos deveres que permeiam a carreira.

Para arrematar, tem-se que o Ministério Público brasileiro e, em particular, os seus membros, que estão na linha de frente da atuação funcional, não podem descurar do compromisso que possuem com a construção e preservação de uma sociedade pautada pelo respeito, máxime em razão da sua posição de garante ou fiador dos direitos fundamentais.

2 A DIMENSÃO OBJETIVA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS E A POSSÍVEL RESTRIÇÃO DIFERENCIADA À LIBERDADE DE EXPRESSÃO E DE MANIFESTAÇÃO DO PENSAMENTO

Este primeiro capítulo terá como ponto de partida a teoria da dimensão objetiva dos direitos fundamentais – cuja construção se deu tanto por meio da doutrina quanto pela jurisprudência na Alemanha, após a Segunda Guerra Mundial – bem como o dever estatal de protegê-los não apenas quando ofendidos nas relações entre o Estado e o indivíduo (eficácia vertical), como também nas relações entre os particulares (eficácia horizontal).

Será analisado, ainda, se os integrantes do Ministério Público, enquanto instituição democrática, assim como todas as demais instituições ou Poderes, estando vinculados à dimensão objetiva dos direitos fundamentais, poderiam submeter-se a uma diferenciada restrição quanto ao livre exercício de expressão ou manifestação do pensamento, em que pese a qualificação da liberdade de expressão como um valor fundamental para aqueles que idealizam um Estado Democrático de Direito, integrando a sua ordem jurídico-positiva.

2.1 Dimensão objetiva dos direitos fundamentais a partir do julgamento do Tribunal Constitucional Alemão no caso Lüth-Urteil – dogmática dos direitos fundamentais e dever de proteção no Estado Democrático de Direito

Sobre o nascimento dos direitos dos indivíduos, se, por um lado, na compreensão de Alexy (2015, p. 27), considera-se “vacilante o solo do seu surgimento”, por outro, na concepção de Bobbio, “os direitos não nascem todos de uma vez. Nascem quando devem ou podem nascer. Nascem quando o aumento do poder do homem sobre o homem...ou cria novas ameaças à liberdade do indivíduo ou permite novos remédios para as suas indigências” (BOBBIO, 2004, p. 9).

Quanto aos direitos fundamentais e o seu significado na atualidade, segundo Alexy (2015), deve-se uma significativa contribuição à jurisprudência do Tribunal Constitucional Alemão, na medida em que, para a solução de controvérsias envolvendo referidos direitos, tem sido invocada alguma decisão ou posicionamento da Corte, deixando assentadas, com isso, as bases de uma dogmática geral dos

direitos fundamentais. Vale lembrar, entretanto, que a ciência dos direitos fundamentais tem como missão dar respostas racionalmente fundamentadas às questões atinentes a esses direitos, bem como não é possível demonstrar uma adequada dogmática dos direitos fundamentais sem uma teoria dos princípios.

Pela lição de Barroso (2020, p. 527), os direitos fundamentais resultam de “uma combinação de conquistas históricas, valores morais e razão pública”, pontuando, ainda, que tais direitos podem ser aplicados de forma direta e imediata, incidindo, também, nas relações privadas sem afastar a autonomia da vontade, opondo-se às maiorias políticas, além de serem passíveis de restrições, desde que observados determinados limites, entre eles, o da proporcionalidade.

A dimensão objetiva, destaca Barroso (2020), reflete o impacto que os direitos fundamentais exercem sobre a forma de interpretar o ordenamento jurídico como um todo, na medida em que a Constituição consagra uma ordem objetiva de valores que repercute sobre a compreensão de todo o sistema normativo, neste incluído, por certo, o direito infraconstitucional, pautando não apenas a atuação da administração pública, como também a hermenêutica judicial.

Essa é a mesma abordagem adotada por Marmelstein (2014), segundo o qual, a dimensão objetiva dos direitos fundamentais traduz-se na aptidão desses direitos se irradiarem para os diversos ramos do ordenamento jurídico, por refletirem os valores mais importantes de uma comunidade política, impondo o dever de proteção estatal por meio dos seus agentes.

Recordam Dimoulis e Martins (2020, p. 150) que, sobre os direitos fundamentais, surgiram muitas teorias¹, sobretudo a partir da década de 1960, conectadas com o processo de conformação dos Estados democráticos de Direito, pautadas pela observância dos direitos humanos e da dignidade humana, no segundo pós-guerra, na pretensão de redefini-los e classificá-los, levando-se em conta os seus efeitos, as

¹ Os autores (2020, p. 150-154) explicam, a propósito das teorias, que a tendência nos tempos atuais é evidenciar “duas dimensões centrais dos direitos fundamentais”, a saber: a dimensão subjetiva e dimensão objetiva. A primeira reside no direito de seu titular resistir “à intervenção estatal na sua esfera de liberdade individual;” a segunda define a dimensão dos direitos fundamentais “cuja percepção independe de seus titulares”, oferecendo “critérios de controle da ação estatal”, na perspectiva de que é conferido ao indivíduo, independente dele exigir em juízo o respeito do seu direito fundamental, devendo os agentes estatais não apenas interpretar, como aplicar todo o direito infraconstitucional “de modo consoante aos direitos fundamentais”. Não é só isso, “a dimensão objetiva permite limitar os direitos fundamentais quando isso estiver no interesse de seus titulares”, mediante a “intervenção do Estado com a justificativa de o titular do direito ficar mais protegido”, caso não o exercite em certas circunstâncias, até porque pela lógica da dimensão objetiva é dever do Estado ativamente proteger os direitos fundamentais “contra ameaças de violação provenientes, sobretudo, de particulares.”

suas funções e dimensões, acrescentando que cada direito fundamental tem por objetivo “regulamentar uma situação ou relação real, isto é, um conjunto de fatos que acontecem por razões físicas ou sociais” (DIMOULIS; MARTINS, 2020, p. 169).

Antes disso, os referidos autores (2020) advertem, contudo, que os direitos fundamentais, por vezes, não podem ser concretizados sem a intervenção do legislador e que esta mediação serve também para solucionar colisões entre direitos fundamentais, citando, como exemplo, a limitação da liberdade de expressão em face do direito fundamental à privacidade, ambos enunciados no artigo 5º, incisos IV e V, da Constituição Federal, embora reconheçam que normas infraconstitucionais “estão sempre submetidas ao controle de constitucionalidade”. Assim, conforme Dimoulis e Martins (2020, p. 15), o “dever de ação do Estado cumpre-se primordialmente pelo Legislativo, que deve cuidar da tutela do direito fundamental em face dos particulares”.

Em contrapartida, para Leal e Maas (2020), no modelo do Estado Constitucional de Direito, quanto à temática dos direitos fundamentais, restaria superada a ideia de dependência do legislador, vigorando a centralidade e supremacia judicial da Constituição, que passa a ser dotada de força própria, valendo como norma jurídica fundamental, orientadora da interpretação final, que vincula todas as demais normas constitucionais.

Os direitos fundamentais, em razão da posição hierárquica superior em que se encontram, consoante o olhar de Marco e Humenhuk (2015, p. 66), para além “das condicionantes formais de validade da ordem jurídica”, adquirem, também, a posição de “condicionantes materiais”, vinculando a “ordem jurídica sob o prisma do conteúdo de tais direitos” e integrando a “essência do Estado Constitucional”.

Nessa trilha reflexiva inicial, cumpre acrescer que a teoria do dever de proteção dos direitos fundamentais, desenvolvida na Alemanha pela doutrina e jurisprudência daquele país, tendo como ponto de partida a Segunda Guerra Mundial, lança a perspectiva da eficácia vertical e horizontal que vincula não apenas as relações entre o indivíduo e Estado, como também aquelas verificadas entre os próprios particulares, pela compreensão de que, ao lado de uma “dimensão subjetiva”, há “uma dimensão objetiva desses direitos”, impondo ao Estado tanto o dever de proteção quanto a proibição de excesso e de proteção insuficiente (LEAL; MAAS, 2020).

Não é devido olvidar que os direitos fundamentais foram imaginados para servir de instrumentos para proteger os indivíduos contra a opressão estatal (direitos de defesa), de tal maneira que, segundo assentam Leal e Maas (2020), a proteção de

tais direitos não é uma faculdade conferida aos agentes estatais. Dessa forma, na sua atuação, devem se valer do princípio da proporcionalidade, atentando para que a atividade protetiva não seja insuficiente e tampouco excessiva, aqui associada à ideia de intervenção ou restrição demasiada de um direito fundamental – seja nos casos da sua conformação/regulamentação pelo legislador, seja em face da ponderação e a necessidade de harmonização com outros direitos fundamentais, até para não concorrerem, ao reverso, para se violar os preceitos constitucionais.

Contudo, nos dias correntes, cada vez mais a dimensão objetiva dos direitos fundamentais é aceita, bem como são reconhecidos valores consagrados nesses direitos, os quais se projetam de igual modo nas relações entre particulares, resultante da eficácia horizontal, na medida em que os agentes privados, notadamente os detentores, não apenas do poder social, como também do econômico, são potencialmente capazes de ofender e produzir danos aos princípios constitucionais, oprimindo tanto e até mais do que o próprio Estado (MARMELSTEIN, 2014).

Segundo o autor, ainda, (2014, p. 337):

[...] com cada vez mais frequência, as normas constitucionais estão sendo utilizadas para auxiliar na solução de conflitos entre particulares, através da ideia de 'eficácia horizontal' dos direitos fundamentais [...] Como se sabe, os direitos fundamentais foram concebidos, originalmente, como instrumentos de proteção dos indivíduos contra a opressão estatal. É o que se pode chamar de eficácia vertical dos direitos fundamentais, simbolizando uma relação (assimétrica) de poder em que o Estado se coloca em uma posição superior em relação ao indivíduo.

Na compreensão de Leal (2007, p. 1), os direitos fundamentais, a par de uma consciência valorativa refletem uma perspectiva não apenas material, como aberta e comunitária da Constituição, dotados de caráter principiológico e material, constituindo uma ordem objetiva de valores, que compreende uma dimensão objetiva de natureza vinculante na medida que:

A partir da noção valorativa e destacada atribuída aos direitos fundamentais neste contexto, contudo, traduzida e refletida, por seu turno, numa compreensão material, aberta e comunitária acerca da Constituição, desenvolve-se a ideia de que estes direitos, incorporados ao ordenamento com um caráter marcadamente principiológico e material, configuram e conformam, segundo expressão cunhada pelo Tribunal Constitucional alemão, uma "ordem objetiva de valores" que possui uma dimensão objetiva e, por conseguinte, um caráter vinculante com relação a todos os poderes e âmbitos do Estado, sendo a sua realização impositiva em todas as esferas e em todas as instâncias.

Destaca-se que resulta da dimensão objetiva dos direitos fundamentais a noção de que sua proteção não se resume às relações entre o cidadão e o Estado, abrangendo também as relações típicas de direito privado, isto é, entre particulares, podendo ser citadas, entre outras, as obrigações de natureza contratual e direito de herança, de forma que a proteção estatal de tais direitos ocorre sob dupla dimensão, objetiva e subjetiva, sendo a primeira de caráter prestacional em face dos direitos positivos, enquanto a segunda se caracteriza pelos direitos negativos (direitos de defesa), mais associados ao Estado Liberal. Como asseveram Leal e Kohls (2018, p. 153), ao “mesmo tempo em que os direitos fundamentais são direitos do cidadão, também representam um dever para o Estado. Isso porque o Estado precisa proteger e adotar ações para viabilizar a realização desses direitos”.

Mencionam Leal e Maas (2020, p. 49) que:

[...] juntamente a uma concepção subjetiva, há uma objetiva dos direitos fundamentais, o que faz com que devam ser observados não só quando da relação do indivíduo com o Estado, mas também nas relações entre particulares, ou seja, na compreensão de uma eficácia contra terceiros (Drittwirkung), de uma vinculação não somente vertical (Estado e indivíduo), mas igualmente horizontal (Horizont-talwirkung), indivíduo-indivíduo, dos direitos fundamentais.

E completam Dimoulis e Martins (2020, p. 151), reportando-se ao cariz filosófico-teórico da dimensão subjetiva, que está associada à teoria liberal dos direitos fundamentais,

[...] a qual concebe os direitos fundamentais do indivíduo de resistir à intervenção estatal em seus direitos [...] o Estado tem a obrigação, de não fazer alguma coisa, não intervir na esfera individual, salvo se houver legitimação ou justificação constitucional para tanto.

Cumprе assinalar, ainda, a propósito da dupla dimensão dos direitos fundamentais em relação ao Estado, podendo ser exigidas deste ações ou omissões, conforme a sua conjuntura de concreção, que se admite o efeito irradiador dessa concepção, obrigando particulares a participarem da sua efetivação (ALEXY, 1993, p. 506-524), destacando o autor alemão (1993, p. 511) que:

Tanto el problema de construcción como el de colisión resultan de una diferencia fundamental entre la relación Estado/ciudadano y la relación ciudadano/ciudadano. La relación Estado/ciudadano es una relación entre um titular de derecho fundamental y un no titular de derecho fundamental. En

cambio, la relación ciudadano/ciudadano es una relación entre titulares de derechos fundamentales.

Segundo Dimoulis e Martins (2020, p. 151), a dimensão objetiva dos direitos fundamentais é reconhecida e “já tem uma longa história doutrinária”, estando a caminho de ser considerada clássica, sendo definida como “dimensão dos direitos fundamentais cuja percepção independe de seus titulares”, isto é, “dos sujeitos de direito”, que oferece “critérios de controle da ação estatal”, independente de “possíveis intervenções e violações”, a direitos fundamentais de alguém ou da “reclamação do seu titular”.

Nessa mesma linha, explicam os autores (2020, p. 152) que relevante “é o conceito objetivo (ou dimensão objetiva) dos direitos fundamentais para o controle abstrato de constitucionalidade de normas”, na medida em que o exercício desse controle é um dever do Estado, “podendo (e devendo) uma série de autoridades estatais provocar seu exercício”.

A teoria da dimensão objetiva, construída pela doutrina e Tribunal Constitucional da Alemanha, tem como gênese o caso *Lüth-Urteil*, julgado em 15 de janeiro de 1958, um *leading case* histórico da Corte alemã que assenta que todos os ramos do direito, no caso era o Direito Civil, deveriam se orientar pelas normas de direitos fundamentais consagradas na Constituição, estabelecendo, a partir de então, uma ordem de valores objetiva; entretantes, o embrião da teoria é conferido ao magistério doutrinário de Günter Dürig e Heinrich Lehmann, no ano de 1956 (LEAL; MAAS, 2020).

Recordam Leal e Maas (2020, p. 50; 54) que:

Uma das mais importantes decorrências da dimensão objetiva dos direitos fundamentais consiste no dever de proteção estatal (*Schutzpflicht*), não apenas nas relações dos cidadãos com os órgãos públicos, mas nas próprias relações entre particulares, vindo, assim, a incidir no direito privado, como, por exemplo, em relações contratuais, direitos de herança, etc. [...] A compreensão se amplia à ideia de que ao lado de uma dimensão subjetiva dos direitos fundamentais, caracterizada pelos direitos negativos, típica do Estado Liberal, encontra-se uma dimensão objetiva, na face de direitos positivos, prestacionais. Deve-se ter o cuidado de não se atrelar a dimensão objetiva apenas aos direitos positivos, visto que tanto direitos negativos como positivos podem possuir uma dimensão objetiva [...]. frente ao que foi decidido pelo referido Tribunal, embora a elaboração embrionária dessa teoria já pudesse ser encontrada, por exemplo, em autores como Günter Dürig (*Festschrift für Nawiasky*, 1956) e Heinrich Lehmann (*Laufke in der Festschrift*, 1956), que já haviam trabalhado com essa noção antes mesmo do caso *Lüth*, sendo, inclusive, citados na decisão.

O caso Lüth foi emblemático e a decisão do Tribunal Constitucional Alemão (*Bundesverfassungsgericht*), segundo Grimm (2016, p. 175), “revolucionou a compreensão dos direitos fundamentais”². À época, Erich Lüth foi condenado pela Justiça (civil) de primeiro grau de Hamburgo por liderar movimento de boicote ao filme “Amante Imortal”, em virtude da ligação de seu produtor com o passado nazista. Na ocasião, sua conduta foi considerada contrária à moral e aos costumes previstos no Código Civil Alemão, em prejuízo dos produtores do filme.

Não se conformando com o resultado, Lüth recorreu ao *Bundesverfassungsgericht*, obtendo êxito em sua pretensão, com a reforma da decisão sob o argumento da prevalência do direito fundamental à liberdade de opinião. Note-se que a questão controvertida envolvia o relacionamento entre indivíduos, na esfera privada, dizendo respeito, portanto, a uma relação de natureza horizontal, pautada no direito civil (LEAL, 2007).

Sobre as consequências dessa decisão, Alexy (2019, p. 116) atesta que deverá o juiz, em toda deliberação, observar os direitos fundamentais, os quais, enquanto valores ou “decisões objetivas de valor”, devem irradiar sobre todo o direito, fazendo-se sentir sua força não só na relação entre o indivíduo e o estado, como também “no direito civil, que trata da relação entre os cidadãos”.

Nesse cenário, vale, a propósito, o registro coligido por Dimoulis e Martins (2020) no sentido de que o Tribunal Constitucional Federal Alemão (TCFA) conquistou reconhecimento da comunidade jurídica exatamente em função das extensas fundamentações dogmáticas que permeiam as suas decisões.

É de ressaltar, por oportuno, que a dimensão objetiva não apenas projeta como também incidem os direitos fundamentais tanto na relação entre Estado-indivíduo quanto nas relações entre particulares, e deve refletir, de igual modo, em todos os poderes do Estado, como o Executivo, o Legislativo e o Judiciário, de maneira que tanto a dimensão objetiva como o princípio da proporcionalidade alcancem uma

² “The *Lüth* case revolutionized the understanding of fundamental rights in several respects. Before *Lüth*, fundamental rights were only understood as subjective rights against the state; now, they are also regarded as objective principles. Furthermore, fundamental rights now have not only vertical effect (directed against the state), but also horizontal effect (within society)” (GRIMM, 2016, p. 173). O curioso, neste caso, é que Lüth, ao esgrimir a reclamação constitucional, o fez sob o argumento de que os tribunais tinham violado seu direito de liberdade de expressão consagrado na Lei Fundamental. No entanto, para os tribunais, os direitos fundamentais só poderiam ser aplicados na relação entre o Estado e seus cidadãos, e não em ações judiciais entre duas partes privadas.

construção dogmática tão importante quanto é a teoria dos direitos fundamentais, notadamente a partir do segundo pós-guerra (LEAL; MAAS, 2020).

Nessa vereda, quando abordam a dimensão objetiva dos direitos fundamentais, Dimoulis e Martins (2020) reforçam a imperativa obrigação de o Estado protegê-los ativa e preventivamente contra ameaças ou agressões advindas de particulares. Estes, na hipótese de exercitarem seu direito fundamental, podem vir a lesar direitos fundamentais, atraindo, como mostra a dogmática do dever estatal de tutela (DIMOULIS; MARTINS, 2020), o imperativo cogente dado ao Estado de proteger tais direitos e com mais vigor na perspectiva da eventual assimetria de forças entre os agentes particulares em conflito. Adicionam (2020, p. 157), nessa perspectiva, a “necessidade de intervenção direta do Estado nos conflitos entre particulares. Tal dever se configura quando o conflito privado se dá entre partes que são tão desiguais a ponto de impedir na prática o exercício do direito da parte mais fraca.”

Para Leal e Maas (2020), cabe ao Estado o imperativo de proteger um cidadão do outro, uma vez que, na hipótese de o Estado deixar ou tolerar que um cidadão se comporte de forma contrária à lei (mais que isso, mediante comportamento ou ação contrária e violadora dos direitos fundamentais de outro indivíduo), omitindo-se de punir tal atitude ilícita, incorrerá em omissão no seu dever de proteção.

Na medida em que os direitos fundamentais surgiram com a promessa de garantir as liberdades civis ou individuais da pessoa humana, a depender da hipótese poderá reclamar uma vinculação negativa do Estado, posto que nos sobreditos direitos o legislador não poderá intervir para restringi-los, sem o devido alicerce constitucional, mas que teriam também uma dimensão objetiva, obrigando o legislador a tomar providências para assegurar sua eficácia. Na ótica de Steinmetz (2001, p. 31):

A vinculação aos direitos fundamentais tem dupla dimensão: primeiramente, é uma vinculação negativa, porque o legislador não poderá intervir nos direitos fundamentais, restringindo-os, ou autorizar que um outro poder público intervenha (Executivo e Judiciário), sem fundamento constitucional; e depois, é uma vinculação positiva, porque cabe ao legislador criar as estruturas normativas configuradoras, reguladoras, procedimentais, organizatórias para a plena eficácia dos direitos fundamentais. A vinculação negativa fundamenta-se na dimensão subjetiva dos direitos fundamentais, enquanto uma esfera individual livre de ingerência estatal, exceto em hipótese justificada constitucionalmente. A vinculação positiva funda-se na dimensão objetiva dos direitos fundamentais, obrigando o legislador a tomar providências que garantam a vigência e a eficácia desses direitos.

Não constitui tarefa fácil, contudo, estabelecer o conceito de dimensão objetiva dos direitos fundamentais, como advertem Leal e Maas (2020), a partir da própria terminologia pautada na diversidade das suas denominações, como: a) ordem objetiva de valores; b) sistema de valor; c) decisão constitucional fundamental; d) direitos fundamentais como normas objetivas; e) princípio estruturante; f) norma-guia; e g) princípios fundamentais.

Quando se reportam à função clássica dos direitos fundamentais, explicam Leal e Maas, que a função clássica não é a subjetiva, mas a objetiva, isto porque tais direitos “enquanto obra da Revolução Americana”, despontam como instrumento de “defesa frente à intervenção do Estado”, conforme ocorreu no caso dos “colonos americanos contra as limitações de liberdades decididas no Parlamento” (LEAL; MAAS, 2020).

Saliente-se que, no panorama da dimensão objetiva dos direitos fundamentais, tendo como fio condutor o caso Lüth, é possível extrair o seguinte: a) resulta da ordem objetiva de valores a orientação para todos os ramos do direito, de sorte que nenhuma regra do sistema jurídico poderá contrariar as disposições constitucionais; b) norma de direito fundamental contida na Constituição não é neutra e, portanto, é dotada de eficácia jurídica vinculante, inclusive nas relações entre particulares; c) não é por acaso que o catálogo de direitos fundamentais está inserido no início na Constituição, para servir de referência a todas as demais normas (LEAL; MAAS, 2020).

Na dicção de Hesse (2011), a Lei Fundamental não pretende ser uma ordem neutra em relação aos valores, inclusive porque erigiu uma ordem axiológica objetiva na seção correspondente aos direitos fundamentais, que se expressa como princípio, fortalecendo a força normativa de tais direitos, cujo cerne está na livre atuação da personalidade humana na sociedade, bem como na dignidade da pessoa humana. Em outras palavras, os direitos fundamentais expressam uma ordem objetiva de valores e encontram no ser humano o seu ponto central, preocupando-se com o livre desenvolvimento do indivíduo na comunidade social³.

³ Se bien, añade a continuación, “es plenamente correcto afirmar que la Ley Fundamental no quiere ser um orden valorativamente neutral..., en la parte dedicada a los derechos fundamentales se alza um orden objetivo de valores y con ello se produce um reforzamiento principal de la eficacia de los derechos fundamentales. Este sistema de valores, que encuentra su punto central en el valor del ser humano y su desarrollo libre en la comunidad social, há de tomarse como la decisión constitucional fundamental para todos os ámbitos del derecho; legislación administración y jurisdicción reciben de ellos directrices e impulso” (HESSE, 2011, p. 157).

Observam Dimoulis e Martins (2020), por sua vez, que a Constituição garante os direitos fundamentais em muitas das suas disposições. Todavia, em certos casos, o faz com uma reserva legal, permitindo que o legislador ordinário insira limitações e, com isso, restrinja a área de proteção do direito, embora também consagre outros tantos sem a possibilidade de lei infraconstitucional limitadora, aplicando-se, por essa lógica, a definição cunhada por José Afonso da Silva (1999), para as normas constitucionais de eficácia contida⁴.

No contexto da dimensão objetiva dos direitos fundamentais (LEAL; MAAS, 2020), podem ser observados os seguintes aspectos: a) irradiação dos efeitos nas relações de direitos privados, na medida em que retiram sua força dos direitos fundamentais, com a hipótese da interpretação conforme das normas infraconstitucionais – estas não podem deixar de dialogar com aqueles, e a decisão do caso L \ddot{u} th-Urteil é um bom exemplo disso; b) garantias dos processos de decisão que podem causar prejuízos aos direitos fundamentais – assim o Poder Legislativo, encarregado de produzir leis, deverá levar em conta os direitos fundamentais, como é exemplo o instituto do casamento; c) princípios de organização (órgãos administrativos ou judiciais) e procedimentos seguros nos âmbitos das instituições públicas e privadas aptos a efetivarem os direitos fundamentais; d) dever de proteção das liberdades (acesso à justiça, liberdade de associação, garantia da ampla defesa e contraditório).

Nesse sentido, para Sarlet (2004, p. 110),

[...] não restam dúvidas de que todos os órgãos, funções e atividades estatais encontram-se vinculados ao princípio da dignidade da pessoa humana, impondo-lhes um dever de respeito e proteção, que se exprime tanto na obrigação por parte do Estado de abster-se de ingerência na esfera individual que sejam contrárias à dignidade pessoal de todos os indivíduos, quanto no dever de protegê-la (a dignidade pessoal de todos os indivíduos) contra agressões oriundas de terceiros, seja qual for a procedência [...]

O próprio Sarlet, logo após sintetizar os principais debates sobre a dimensão objetiva, que prefere definir como perspectiva objetiva, à guisa de explicação, deixou

⁴ Ensina o autor que as normas constitucionais de eficácia contida são aquelas que desafiam a intervenção do legislador ordinário para a integração normativa ao pontuar: “Normas de eficácia contida, portanto, são aquelas em que o legislador constituinte regulou suficientemente os interesses relativos a determinada matéria, mas deixou margem à atuação restritiva por parte da competência discricionária do Poder Público, nos termos que a lei estabelecer ou nos termos de conceitos gerais nelas enunciados”. (SILVA, 1999, p. 116).

assentada “a função outorgada aos direitos fundamentais sob o aspecto de parâmetros para a criação e a constituição de organizações (ou instituições) estatais e para o procedimento”, sabendo-se que a eficácia horizontal de tais direitos resulta da sua dimensão objetiva, na medida em que é a partir dessa teoria que se poderá alicerçar a noção de uma eficácia irradiante (SARLET, 2015, p. 156-157).

Outro ponto a considerar acerca da perspectiva jurídico-objetiva quanto ao valor dos direitos fundamentais diz respeito à eficácia dirigente que estes direitos irrompem sobre os órgãos governamentais, porquanto podem ser recebidos ou vistos como ordens dirigidas ao Estado objetivando dar concretude aos comandos contidos nas normas (SARLET, 2015).

Por sua vez, defende Figueiredo (2006, p. 87) que:

[...] a estrutura da sociedade, os direitos civis e políticos e os direitos sociais seriam dispostos no mesmo patamar, garantindo que um arcabouço jurídico perfeito só se forma através de instituições garantes do conjunto dessas prerrogativas aos cidadãos.

Nesse âmbito, quando o Tribunal Constitucional Alemão (TCA) reconhece que, ao proteger a liberdade de expressão, no caso Lüth, estava a resguardar um direito fundamental consagrado na Constituição, enquanto direito de defesa frente ao próprio Estado, consiste essa linha de raciocínio na dimensão objetiva, que acomoda uma ordem objetiva de valores e orienta todos os ramos do direito (LEAL; MAAS, 2020).

Importante não perder de vista, conforme Leal e Maas (2020, p. 65), tendo como horizonte a compreensão de Böckenförde, que a teoria da dimensão objetiva dos direitos fundamentais não foi construída a partir do texto da Constituição Alemã, considerando que nesta não havia norma específica sobre a temática, mas foi influenciada pelo texto constitucional ou, em outras palavras, pelos preceitos do texto constitucional, preservando-se, com isso, os valores supremos nele contidos, sendo a dupla dimensão (objetiva e subjetiva) dos direitos fundamentais fruto da combinação entre a doutrina e a jurisprudência do TCA.

Observa Alexy (2019, p. 117) que a noção dos direitos fundamentais, na Alemanha, não resulta do texto seco da sua Lei Fundamental, mas do processo interpretativo realizado pela Corte Constitucional, com o seguinte registro:

O que os direitos fundamentais são hoje não se deixa extrair do texto seco da Lei Fundamental, mas somente dos cerca de 94 volumes da jurisdição do

Tribunal Constitucional Federal, que assumiu sua abençoada função em 1951. Os direitos fundamentais são aquilo que são sobretudo através da interpretação.

A propósito disso, Böckenförde (2000, p. 191-192) evidencia que a interpretação dos direitos fundamentais serviu de disfarce para a alteração constitucional, ou melhor, uma modificação do seu conteúdo, ao sublinhar que:

En el curso de la interpretación de los derechos fundamentales se dio un paso em dirección al cambio constitucional, esto es, hacia una modificación del contenido so capa de interpretación, con la doble cualificación de los derechos fundamentales postulada en la sentencia del caso Lüth, em la cual se los entiende no solo como derecho de libertad frente al Estado sino también como decisiones objetivas de valor o normas de principio, con validez para todos los ámbitos del Derecho.

A importância da dimensão objetiva dos direitos fundamentais é reconhecida na medida em que se traduz no ponto central do Estado Democrático e da própria Democracia (LEAL; MAAS, 2020).

Uma vez agregada à dimensão objetiva dos direitos fundamentais a aceção da mais-valia, permite-se que eles, além de incorporar, expressem alguns valores objetivos fundamentais à comunidade, de modo que a interface entre cidadão-Estado evolua para o sentido de cidadão-Estado-comunidade, restando superada a matriz individual/liberal que, por sua vez, se converte na noção de comunidade, a qual, nas suas relações, deverá também salvaguardar os direitos fundamentais, alçando, por essa linha de raciocínio, os direitos de defesa a uma dimensão social positiva (LEAL; MAAS, 2020).

Pelo ângulo de visão das autoras (2020, p. 53):

O pilar dessa teoria deriva do fato de que é concebido que o Estado de Direito, em um aspecto meramente formal, não é suficiente para assegurar os direitos fundamentais – o que foi comprovado pela ditadura nazista. Nesse olhar, os direitos fundamentais passam a ser inseridos no início da Constituição (na Constituição Brasileira do artigo 5º ao 17), para justamente serem nortes às demais normas constitucionais e ordinárias, pressupondo uma vinculação também material das leis, com forte vinculação com o conteúdo dos direitos fundamentais.

Se for válida a premissa segundo a qual todo direito subjetivo é um direito objetivo, de igual modo é verdadeira a assertiva de que nem todo direito objetivo é um direito subjetivo, sendo oportuno ressaltar que a dimensão objetiva dos direitos fundamentais traz consigo o dever de justificar a atuação, o que não é exigido do

cidadão na dimensão subjetiva, de sorte que uma norma de direito fundamental poderá impor um dever ao Estado, sem a necessidade de o indivíduo exercer a pretensão. Em outras palavras, a dimensão objetiva pode ser considerada autônoma e não precisa coincidir com a dimensão subjetiva (LEAL; MAAS, 2020).

É de se notar, contudo, por um lado, que há uma prioridade lógico-jurídica da dimensão objetiva e, por outro, o direito subjetivo somente se verifica quando é acolhida uma pretensão em favor do particular que habilita o cumprimento de um dever imposto ao Estado, por meio de uma ação, que tanto poderá resultar numa prestação (positiva) como em uma abstenção (negativa), consoante ocorre com os direitos de defesa (LEAL; MAAS, 2020).

Ademais, é curial assentar que as dimensões objetiva e subjetiva não se tornam assimétricas e tampouco se complementam com a distinção entre regras e princípios, embora seja por meio dela que os direitos fundamentais se movem como princípios, servindo de diretivas para a ordem jurídica. Apesar disso, não é reputada como fundamental, para a dimensão objetiva, a distinção entre regras e princípios (LEAL; MAAS, 2020).

Com efeito, abordam Leal e Maas (2020, p. 66) que a dimensão objetiva dos direitos fundamentais, como uma vantagem qualitativa, na medida em que não pode ser analisada como um desdobramento da dimensão subjetiva ou como um anexo ou adendo desta, tratando-se, na verdade, de uma nova dimensão construída pelo Tribunal Constitucional e pela respectiva literatura relacionada ao tema, que consagra uma relação imediata com o Estado, enquanto noção universal da aplicação dos direitos fundamentais que irradia em todas as direções e ramos do direito.

Quando se fala em dimensão objetiva dos direitos fundamentais, remete-se ao corolário de que estão a operar como “critério de interpretação e configuração do direito infraconstitucional”, e daqui emana a ideia do “efeito de irradiação dos direitos fundamentais”, de sorte que as autoridades do Estado, ao se depararem com o desafio tanto de interpretar quanto de aplicar as normas infraconstitucionais, deverão se orientar pelos direitos fundamentais, sendo certo que este método interpretativo “não tem contraindicação dogmática”. Em outros termos, ante a variedade de interpretações possíveis, dever-se-á optar pela que “melhor se coadune às prescrições dos direitos fundamentais” (DIMOULIS; MARTINS, 2020, p. 152-153).

Nessa vereda, não há como discordar de Leal (2007) quando aponta os três aspectos que, em sua opinião, se destacam na decisão *Lüth-Urteil*, a saber: a) a

compreensão do catálogo de direitos como uma ordem objetiva de valores; b) em decorrência disso, a vinculação dos três Poderes a essa ordem; c) a possibilidade de colisão de valores, advertindo que a noção de ordem valorativa não reflete, *prima facie*, qualquer direito suprapositivo, porquanto não procura no direito natural a sua base, ao reverso, busca se instrumentalizar dentro do próprio sistema positivo.

Por sua vez, sob a perspectiva da dimensão objetiva dos direitos fundamentais, defendem Leal e Maas (2020, p. 50) que o dever estatal de proteção “não pode se dar de forma indiscriminada, carecendo ser ponderado, a fim de que não seja nem insuficiente e nem excessivo.” Reforçam, ainda, que o dever de proteção estatal se apresenta como uma das principais decorrências da dimensão objetiva dos direitos fundamentais. Desse modo, o Estado não se apresenta como mero agente violador ou destinatário das proibições ditadas pelos direitos fundamentais, convertendo-se no responsável não apenas por protegê-los, como também por assegurar as condições indispensáveis à sua garantia efetiva (LEAL; MAAS, 2020).

No entendimento das autoras (2020), a obrigação geral de proteção se evidencia como consequência primária do monopólio cometido ao Estado na utilização da força garantidora da existência de uma sociedade pautada numa ordem de paz, e que o exercício da autodefesa pelo particular, à primeira vista, constitui-se em comportamento vedado. Por outro olhar, o Estado se investe na prerrogativa de garantir a proteção de todos os seus cidadãos contra agressões ou ameaças de terceiros.

Em que pese a noção de dever de proteção, conforme as autoras (2020, p. 77-78), resultar da dimensão objetiva, essa inferência somente pôde ser notada, com maior destaque, numa decisão envolvendo o aborto, tomada em maio de 1993, quando a Corte Constitucional da Alemanha incorporou na teoria dos direitos fundamentais a ideia de “proibição de proteção insuficiente”. Nesse diapasão, ao efetivar um dever de prestação imposto pela Constituição, o Estado estará vinculado ante a proibição de proteção insuficiente, o que faz pressupor que as medidas impostas pelo legislador devem ser o bastante para sustentar um parâmetro mínimo e eficiente de proteção exigida pela Carta Política.

Não se deve perder de vista que as referidas autoras (2020, p. 81-82) concentram-se na concepção do “duplo dever estatal”, objetivando delinear a tarefa do Estado quanto ao dever de proteção, na medida em que ele, o Estado, não deve,

por um lado, interferir demasiadamente na liberdade do cidadão, e tem a obrigação ou encargo, por outro lado, de proteger esse cidadão, assegurando os seus direitos elementares. Nesse contexto, residiria nos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário a forçosa missão de efetivar o dever de proteção, sem descurar que a tarefa do Poder Legislativo não se limita a positivizar deveres estatais em face da ocorrência de violações aos direitos fundamentais, mas deve atuar de forma preventiva e eficaz no amparo desses direitos (LEAL; MAAS, 2020).

Acrescenta-se que o Estado está obrigado a garantir os bens e as atividades protegidas pelo catálogo dos direitos fundamentais em toda e qualquer relação estatal e não estatal, por meio da mediação do legislador ordinário, e, no caso de omissão deste, o Poder Judiciário poderá ser acionado, além da própria Administração Pública, para adotar as medidas cabíveis a fim de assegurar tal efetivação (LEAL; MAAS, 2020).

O desafio, contudo, na visão de Leal e Maas (2020, p. 89), “tanto em face dos direitos fundamentais individuais quanto dos sociais, reside em como efetivar essa proteção, como ultrapassar o aspecto formal, teórico, para o aspecto material, da execução de proteção na prática”. Nessa perspectiva, as autoras (2020, p. 90) vaticinam que é imperioso dar força aos direitos fundamentais para viabilizar sua concretude, de sorte que, quanto maior for o controle e a sua proteção, mitigada é a chance de ocorrerem falhas.

Em Leal e Maas (2020, p. 91-94), pela “decorrência da dimensão objetiva dos direitos fundamentais, o dever de proteção gera um dever do Estado de criar as condições necessárias ao exercício e à fruição dos direitos fundamentais” e a Constituição impõe que estes “possuam um mínimo de garantias, na correlação de que ao dever de proteção tem-se a ‘proibição de insuficiência’ e aos direitos de defesa uma ‘proibição de excesso’”.

No entanto, atestam Dimoulis e Martins (2020, p. 173-174) que os direitos fundamentais consagram limites, com a possibilidade de “cerceamento de condutas e situações que fazem parte da área de proteção do direito fundamental”, de sorte que, no tocante à sua titularidade, “o constituinte pode retirar do recorte fenomenológico da realidade social no qual incide a norma constitucional as categorias de pessoas que, por seu soberano critério, não gozam da garantia constitucional do direito fundamental”, sendo relevante, na visão dos autores, observar a distinção existente

entre o espaço de proteção material ou objetivo e a “área de proteção pessoal ou subjetiva”.

Nesse contexto, reforça Böckenförde (2000, p. 192) a ideia de que:

[...] por la vía del desarrollo jurídico del Derecho constitucional, se ha acabado por llegar a una ampliación interpretativa de esta (nueva) cualidad de los derechos fundamentales como normas objetivas de principio: se formularon el efecto de irradiación, el denominado efecto frente a terceros de los derechos fundamentales y los mandatos de acción y las obligaciones de protección en el ámbito jurídico fundamental.

Importante não perder de vista, entretantes, que a chamada eficácia de irradiação decorrente da dimensão objetiva dos direitos fundamentais não pretende anular os direitos infraconstitucionais (civil, penal, administrativo), pois eles remanescem como ramos autônomos, mas influenciados pela Constituição, derivando desta perspectiva a eficácia vertical dos direitos fundamentais e a eficiência contra terceiros, incluindo as relações entre particulares no plano horizontal, irradiando a força da Constituição para todos os demais ramos, poderes e funções do Estado (LEAL; MAAS, 2020), para alcançar, por essa lógica, inclusive as atividades do Ministério Público, dado que o constituinte não se contentou em afirmar que se trata de instituição permanente, como também assentou seu indispensável papel à função jurisdicional do Estado.

Sobre a temática dos direitos fundamentais, Hesse (2011) reforça a compreensão de que as circunstâncias referentes à sua singularidade, estrutura e função não garantem apenas os *direitos subjetivos* dos indivíduos, mas revelam também *princípios objetivos* básicos para o ordenamento jurídico constitucional e para o Estado Democrático de Direito, estabelecendo, com isso, os próprios fundamentos do Estado Constitucional. O certo é que o duplo caráter dos direitos fundamentais, subjetivo e objetivo, evidencia os seus diferentes níveis de significação, porquanto se condicionam, se apoiam e se complementam, de forma a atuar, legitimando, criando e mantendo o consenso, além de que garantem a liberdade individual, limitam o poder estatal e são essenciais para os processos democráticos do Estado de Direito.

Como consequência da dimensão objetiva dos direitos fundamentais, sob a perspectiva do dever de proteção estatal, observa Grimm (2016) que um ato normativo será inconstitucional não apenas quando for longe demais na limitação de um direito

fundamental, como também quando fizer muito pouco para protegê-lo, e adverte dizendo que a inatividade estatal não é sinal de neutralidade, mas traduz uma parcialidade em favor dos direitos fundamentais daqueles que causam os riscos, premissa esta que impõe ao Estado uma atividade e não uma inatividade.

Por esse viés, assume o Estado um duplo papel: por um lado, o poder estatal ainda representa um perigo potencial às liberdades protegidas e, por isso, precisa ser limitado pela dimensão negativa dos direitos fundamentais; por outro, apenas o Estado pode proteger a sociedade contra violações de direitos fundamentais por terceiros, enquanto dimensão positiva de proteção, de sorte que, nesta senda, o Estado é, ao mesmo tempo, amigo e inimigo dos direitos fundamentais.

Quando se pensa no catálogo dos direitos fundamentais consagrado logo no início da Constituição⁵, norteando o conjunto das suas demais normas, percebe-se que as liberdades públicas são lançadas como paradigmas do modelo democrático adotado pelo Brasil, correspondendo a garantia da liberdade de expressão a um dos seus pilares desde 05 de outubro de 1988, o qual será abordado no próximo tópico deste trabalho.

2.2 Liberdade de expressão enquanto direito fundamental, suas nuances e previsão na Constituição de 1988

Como premissa, é curial refletir sobre a teoria constitucional, que, segundo o magistério doutrinário de Feldman (2016), está preocupada não apenas com a descrição abstrata, com a explanação, mas, sobretudo, com a justificação de um sistema governamental, bem ainda comprometida com o grupo de direitos e liberdades individuais no âmbito do referido sistema. Portanto, a teoria constitucional deve, entre outras coisas, explicar o modo adequado do funcionamento dos mecanismos democráticos (BARROSO, 2020), as concepções da liberdade de expressão, o papel dos tribunais na aplicação dos direitos, em especial, os direitos fundamentais, e a garantia das liberdades públicas (FELDMAN, 2016).

⁵ Ressalta Grimm (2016, p. 165): “symbolically, the significance which the Parliamentary Council (*Parlamentarischer Rat*) attributed to fundamental rights was shown by the fact that they were moved from the end of the constitution to its beginning. The decision to guarantee human dignity by Art. 1, s.1 of the Basic Law (GG) had not only symbolic, but also immediate legal effect. This provision formed the basis of all fundamental rights and gave them a purpose. Human dignity was declared to be *unantastbar* (inviolable). This expression appears nowhere else in the Basic Law.⁷ In addition, human dignity not only had to be respected by the state, it should also be protected against attacks from third parties”.

Lembra Barroso (2020, p. 103), ainda, que:

Democracia, direitos fundamentais, desenvolvimento econômico, justiça social e boa administração são algumas das principais promessas da modernidade. Estes os fins maiores do constitucionalismo democrático, inspirado pela dignidade da pessoa humana, pela oferta de iguais oportunidades às pessoas, pelo respeito à diversidade e ao pluralismo, e pelo projeto civilizatório de fazer de cada um o melhor que possa ser.

No raciocínio de Feldman (2016, p. 125-126) as teorias constitucionais, em sua maioria, professam um duplo componente, um de cariz descritivo e outro prescritivo, coligindo, o autor, a seguinte explicação:

[...] a maioria das teorias constitucionais possui, ao mesmo tempo, componentes descritivos e prescritivos. Descritivamente, as teorias constitucionais geralmente afirmam ser fundamentadas em práticas reais dos governos e da sociedade, embora a maioria das teorias não leve em conta a totalidade de tais práticas [...] Prescritivamente, as teorias constitucionais geralmente incluem um mandado normativo para que práticas reais, se inconsistentes com a teoria, sejam alteradas para se ajustar à teoria.

A par dessa diretriz inicial, cumpre assinalar que o objeto desta pesquisa diz respeito à liberdade de expressão, sem perder de vista a liberdade de manifestação do pensamento e de opinião⁶.

A narrativa de Schauer (2016, p. 122) reforça que a liberdade de expressão “se aplica a qualquer ato humano de comunicar uma mensagem” e o seu exercício, conforme Bentivegna (2020, p. 87), “dá-se de formas múltiplas e vai muito além do discurso e da palavra”.

No sistema constitucional do Brasil, a liberdade de expressão ocupa uma posição destacada, chegando, inclusive, a ponto de ser redundante, como bem vaticina Sarmiento (2006, p. 93), embora a excessiva preocupação do constituinte tenha explicação histórica, por um sentimento de catarse, como forma de “exorcizar os fantasmas do regime militar”, rompendo com a censura política e artística que grassou naquele período, bem como “assegurar as bases para a construção de uma sociedade mais livre” e, sobretudo, democrática.

Na verdade, “os ares da redemocratização sopraram e, a partir da década de

⁶ Numa acepção mais ampliada do conceito, pode-se incluir a liberdade de informação, liberdade de discurso, liberdade de comunicação, liberdade de imprensa, liberdade de associação, liberdade acadêmica, liberdade artística, direito de reunião, de sorte que, quando da referência à liberdade de expressão, deve-se compreender esse “universo” de liberdades, o que inclui, por evidente, este próprio trabalho dissertativo.

1980, o Brasil passou a se afinar com um sentimento democrático avesso ao autoritarismo” (FARAH, 2021, p. 8). Para se compreender a extensão do conceito, é preciso dizer que se trata de um direito fundamental que assegura a livre manifestação do próprio pensamento, ideias e opiniões por meio da palavra, de escritos, imagens ou de quaisquer outros meios de difusão, além da comunicação e recebimento de informação sem impedimentos, restrições ou discriminações (SOARES; MANSUR, 2020).

Não foi por acaso que a Constituição consagrou o catálogo dos direitos fundamentais, tendo, no seu art. 5º, o ponto de partida, deixando positivada no inciso IV a liberdade de manifestação do pensamento; art. 5º, inciso X, a liberdade de expressão de atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independentemente de censura ou licença; art. 5º, inciso XIV, o direito à informação e garantia do sigilo da fonte jornalística; depois, no art. 220, *caput*, a garantia da manifestação do pensamento, da criação, da expressão e informação, sob qualquer forma e veículo; art. 220, § 1º, a liberdade de informação jornalística em qualquer veículo de comunicação social; art. 220, § 2º, a proibição de qualquer censura de natureza política, artística ou ideológica.

É bem verdade que a controvérsia envolvendo a liberdade de expressão, no Brasil, segundo Macedo Júnior (2020), tem ocupado cada vez mais os espaços públicos por meio de ações refutando os discursos de ódio em torno da discriminação racial e religiosa, com imposições de elevadas indenizações por danos morais decorrentes do abuso no exercício da liberdade de expressão. O autor (2020, p. 128), porém, perturba-se com o que seria uma tendência da opinião pública brasileira de simpatizar-se “com regras mais restritivas que constituem uma ameaça à liberdade de expressão”.

Sublinha, contudo, Sarmiento (2006), no sentido de que o modelo de liberdade de expressão adotado pela ordem constitucional brasileira não é admitido como direito absoluto, e tanto é verdade que o texto da Lei Fundamental lhe impôs limites, na medida em que preconiza, em seu art. 5º, inciso V, a possibilidade de indenização por dano moral ou à imagem, e, no inciso X, do mesmo art. 5º, a inviolabilidade da intimidade, vida privada, honra e imagem das pessoas, sem dizer que a liberdade de expressão tem potencial de propiciar a colisão com outros valores de envergadura constitucional, como o devido processo legal, a proteção à saúde e a própria

igualdade, inexistindo no sistema constitucional pátrio disposição que indique a prevalência, à primeira vista, da liberdade de expressão nesses conflitos.

De fato, expor seus sentimentos é uma das mais antigas necessidades que permeiam a história da vida humana em sociedade, embora esse imperativo também possa ser exteriorizado até pelos demais animais, como condição de sobrevivência da espécie, além do que a liberdade de expressão serve para dar sustentação à democracia, na compreensão de que, somente quando os indivíduos são livres para opinar, têm aptidão para contribuir quanto aos debates e confrontos de ideias, podendo, assim, participar ativamente da vida política e do processo democrático (FARAH, 2021), dado que somente podem ser satisfeitos os interesses humanos fundamentais quando “houver acesso às expressões dos outros” (MATHIESEN, 2016, p. 6).

São diversos, na concepção de Mathiesen (2016, p. 6-7), os meios de comunicar um discurso ou expressar um pensamento e, entre eles, podem ser citados a música, os livros, os artigos, as compilações de dados, a fotografia, as obras de arte, as palestras, que podem influenciar não apenas comportamentos, como também o modo de pensar. Assim, ao “promover o acesso à informação, estamos permitindo o sucesso de tais atos expressivos, ligando, por exemplo, o escritor ao leitor”; entretanto, para “se envolver em atos de expressão, as pessoas precisam de uma rica informação cultural que lhes permita desenvolver suas ideias e aprender a se comunicarem eficientemente”.

Segundo Laurentiis e Thomazini (2020), abordar a liberdade de expressão não é uma tarefa simples, por se tratar de temática ampla e controversa que não apenas permeia, como também sustenta a sociedade democrática em todas as suas esferas. Por isso, propõe-se discorrer sobre o assunto pelo prisma das teorias da verdade, da autonomia ou constitutiva e democrática, sendo oportuno conhecer o núcleo que sustenta cada uma delas, que servirão de referência na produção do presente trabalho.

Para a teoria da verdade, proposta por Oliver Wendell Holmes Jr., juiz da Suprema Corte norte-americana de 1902 a 1932, a liberdade de expressão está fundada num experimento social, idealizando um livre mercado de ideias⁷, na linha do

⁷ O exercício desse direito fundamental, segundo Mathiesen (2016, p. 9), “inclui a liberdade de expressar um ponto de vista” em relação aos outros, como também de recepcionar destes toda e qualquer manifestação que desejarem compartilhar, fortalecendo, com isso, o livre mercado de ideias.

que entendia John Stuart Mill e John Milton, raciocínio que se deu fortemente nos EUA pelos que pensavam na aplicação da Primeira Emenda⁸ (FARAH, 2021). Com efeito, “todas as ideias, boas e más, devem ser capazes de competir neste mercado, e que o remédio para o mau discurso é mais discurso não o silêncio forçado” (SEDLER, 2016, p. 94).

Por esse ângulo, pela “troca livre de ideias e visões de mundo”, em que o valor da verdade de um enunciado depende do confronto da ideia ou conceito nele contido com as ideias ou críticas que lhe são contrárias, e a par desse cotejo, é possível definir o valor da verdade, maximizando o acesso à verdade enquanto resultado de um processo dialógico e crítico racional (FARAH, 2021, p. 17). Na visão de Laurentiis e Thomazini (2020, p. 2265), o valor e o impacto real de uma ideia deve ser o resultado de uma reflexão coletiva, porquanto “uma verdade autodeclarada nada mais será do que uma falsa verdade”.

Entretanto, a propósito desta teoria, explica Farah (2021, p. 20) que o mercado de ideias “pressupõe que se conceba haver sempre uma racionalidade no que se debate e chega ao auditório, para que haja, então, uma melhoria na sociedade” e, referindo-se a Chris Demaske, observa que esta teoria “tende a não funcionar em sociedades assimétricas, o livre mercado só tem lugar na hipótese das partes serem igualmente capazes de interagir e produzir o mesmo nível de força social, o mesmo nível de autonomia” (FARAH, 2021, p. 20).

Por sua vez, a teoria da autonomia compreende que a liberdade de expressão é, por si só, valiosa e necessária, tendo, em Ronald Dworkin, seu defensor, para quem não se mostra possível existir respeito à igualdade e à democracia sem a participação de todos na formação do conceito moral de sociedade. No caso, a liberdade de expressão seria a melhor, senão a única, forma de garantir a igualdade civil numa sociedade democrática, daí porque esta teoria da autonomia, também denominada de constitutiva, não é apenas mais forte, como também mais ampla e estável do que a teoria da verdade, porque abrange todo e qualquer discurso, independentemente do seu conteúdo, enquanto a teoria da verdade objetiva proteger apenas o discurso que possa revelar a verdade (LAURENTIIS; THOMAZINI, 2020), não cabendo ao governo

⁸ “Congress shall make no law respecting an establishment of religion, or prohibiting the free exercise thereof; or abridging the freedom of speech, or of the press; or the right of the people peaceably to assemble, and to petition the Government for a redress of grievances.” Disponível em: https://www.senate.gov/civics/constitution_item/constitution.htm. Acesso em: 13 jun 2022.

“proibir qualquer expressão devido ao seu conteúdo, particularmente por causa do ponto de vista que ela expressa” (SEDLER, 2016, p. 94).

Conforme Laurentiis e Thomazini (2020, p. 2268), “para que haja autonomia e independência moral, as pessoas precisam ser estimuladas a pensar por si mesmas. E o governo não deve interferir nesse processo”, de sorte que, para permitir aos cidadãos serem agentes morais, é que se impõe ao governo tratá-los como agentes independentes, não devendo censurar o discurso, mesmo aquele que versar sobre temas polêmicos.

Para reforçar os fundamentos da teoria constitutiva, Laurentiis e Thomazini (2020, p. 2268) assentam que:

[...] a liberdade de expressão não se mostra apenas como um instrumento destinado a construir a independência moral dos cidadãos; ela é o fator necessário e constitutivo dessa possibilidade. Existem, portanto, duas condições para que haja uma sociedade democrática: primeiro, os indivíduos devem ser agentes morais independentes; segundo, como decorrência direta da primeira condição, o governo deve tratar os cidadãos como agentes morais independentes. Uma comunidade política genuína deve, portanto, ser uma comunidade de agentes morais independentes. Não deve ditar o que seus cidadãos pensam sobre questões de julgamento político, moral ou ético, mas deve, pelo contrário, fornecer circunstâncias que os encorajem a chegar a crenças sobre esses assuntos por meio de sua própria convicção reflexiva e finalmente individual.

A teoria democrática, por seu turno, identifica-se pela ótica do conceito de democracia apoiado no consenso majoritário de que a noção desta se confunde com um sistema de governo e o poder é exercido pelo povo, embora essa definição se mostre tão imprecisa quanto irreal, na medida em que povo não governa e, nem sempre, os governantes estão preocupados com os interesses dos governados. Entretanto, a legitimidade do governo democrático resulta do povo enquanto titular do poder, o qual consente ao governo o exercício desse poder, mantendo, por isso, não apenas o direito, como a obrigação de exigir uma boa gestão, premissas que indicam a ideia de autogoverno e o regime das leis, que obriga a todos, ainda que, em algum momento, os governados dele discordem têm na liberdade de expressão, o elemento básico da noção de democracia (LAURENTIIS; THOMAZINI, 2020).

A par dessa noção conceitual, torna-se possível estabelecer a relação entre a liberdade de expressão e democracia, partindo da premissa de que a liberdade de expressão se afigura intocável, sendo protegido tudo aquilo que valha a pena ser dito

ou ouvido e que, de alguma forma, possa contribuir para o desenvolvimento da democracia (LAURENTIIS; THOMAZINI, 2020).

Assim, nenhuma expressão pode ser cerceada em virtude do ponto de vista daquele que a abraça, ainda que o conteúdo seja falso ou perigoso, na perspectiva de que todos os pontos de vista merecem proteção sob o prisma da igualdade, símbolo de uma sociedade composta por indivíduos que se autogovernam, além da convicção de que apenas cidadãos livres e autônomos podem avaliar quem consideram perigosos ou ignorantes ou aquilo que tomam por justo ou injusto. Neste contexto, todas as visões, mesmo as mais radicais, inverídicas, perigosas e repugnantes, na ótica de Laurentiis e Thomazini (2020), devem ser garantidas pela ordem constitucional, porque a essência da liberdade de expressão é garantir que as vozes dissidentes sejam ouvidas.

Outro ponto a refulgir, ainda, em Laurentiis e Thomazini (2020, p. 2274-2275), diz respeito ao fato de que:

Apesar de as teorias da verdade e democrática possuírem grandes diferenças, elas tocam um problema comum: em ambas, existe uma falha em proteger todo o discurso. Nessa linha, constata-se que a teoria democrática é voltada principalmente para proteger o autogoverno e com isso, o processo eleitoral. Discursos considerados irrelevantes ou prejudiciais para a democracia e para o debate público não terão, segundo essa teoria, proteção constitucional. Meiklejohn não deixa claro como deve ser feita a distinção entre o que é relevante ou não no debate político. E isso gera insegurança. Por isso mesmo, ao abordar o teste do perigo claro e iminente de Holmes, Meiklejohn o vê não como uma interpretação da Primeira Emenda, mas como uma exceção de seu conteúdo. A própria Suprema Corte norte-americana viria a negar essa premissa algumas décadas depois, por ocasião do julgamento do caso *Brandenburg*. É necessário admitir, portanto, que essa teoria apresenta limites abstratos imprecisos, para não dizer ambíguos.

A noção inicial do direito à liberdade de expressão, tendo como referência John Stuart Mill, é de que ela serve de artefato para alcançar a verdade, mediante a premissa de que, no contexto do debate livre entre pontos de vista divergentes sobre temas polêmicos, prevalecerão as melhores ideias. Disso resulta a convicção de que a liberdade de expressão não é um fim em si mesma, mas traduz um meio para se obterem respostas satisfatórias aos problemas que atormentam a sociedade (SARMENTO, 2006).

Sarmento (2006, p. 79-80) adverte que a proteção da liberdade de expressão não se preocupa com o direito de quem a professa, porquanto interessa à sociedade conhecer o pensamento de cada um, mesmo que seja equivocado, e, tendo em vista

a falibilidade humana, não seria correto atestar que determinada ideia seja totalmente errada. Por essa razão, mesmo no cenário de determinado ponto de vista considerado equivocado pela maioria da população, ante a possibilidade de veicular algum resquício de veracidade, seria um erro privar a sociedade de acessá-lo, seja verdadeiro ou mesmo inverídico e até abjeto, na perspectiva de que o confronto de diferentes ideias se afigura benéfico à sociedade, garantindo-se, assim, o benfazejo funcionamento do “mercado de ideias”.

Para Farah (2021), o ser humano, por vezes, coloca-se numa posição diferenciada em relação aos demais, com o despontar de um homem e o rebaixamento de uma multidão. O autor aponta alguns marcos históricos neste sentido, como a ascensão de Adolf Hitler e do nazismo, com a perseguição, prisão e morte de judeus, além do fascismo, salazarismo, franquismo e ditadura militar no Brasil entre as décadas de 1960 e 1980, que impuseram não apenas o terror, como ensejaram o silêncio de muitos. O tempo, porém, encarregou-se de mobilizar os brasileiros numa grande corrente popular que devolveu a democracia ao país, resultando na Constituição de 05/10/1988, compromissada com a liberdade de opinião e de expressão, apanágio do regime democrático e inscrita como direito fundamental.

Não é justificável, conforme pensa Sarmiento (2006), suprimir da arena de discussão uma ideia apenas pelo fato de ser considerada errada, porque isso traduz uma ameaça a um dos pilares fundamentais de qualquer regime constitucional que pretenda se guiar pelos valores democráticos. É a liberdade de expressão que permitirá a formação da vontade coletiva, por meio do confronto livre de ideias, contando com a participação de todos os grupos e cidadãos expressando livremente seus pensamentos, como também para ouvir os pontos de vista lançados pelos seus pares. Ademais, não é dado olvidar que o ideário democrático não se limita e nem poderia se limitar às exigências de eleições livres e periódicas.

Nessa linha de reflexão, acrescenta Sarmiento (2006, p. 81-87) que:

[...] uma democracia real pressupõe a existência de um espaço público robusto e dinâmico, em que os temas de interesse geral possam ser debatidos com franqueza e liberdade. Só dessa maneira se consolida uma opinião pública livre, que viabiliza o exercício do controle social sobre os atos do governo, a fim de que os governantes se tornem responsáveis e responsivos perante a população [...] Aceitar e respeitar o outro na sua diferença, reconhecendo o seu direito de viver à sua maneira, é cada vez mais essencial no contexto da crescente diversidade cultural, étnica e religiosa que caracteriza a vida nas sociedades contemporâneas.

O Brasil, nesse cenário, se aproximou do pensamento internacional reproduzido em diversos documentos sobre a liberdade de expressão, enquanto direito fundamental (CAUSANILHAS; MAMEDE, 2021), podendo ser citados, entre outros, a Declaração Universal dos Direitos Humanos, art. 19; o Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos, art. 19; a Convenção Europeia de Direitos Humanos, art. 10; a Convenção Interamericana de Direitos Humanos, art. 13, e, ainda, a Carta Africana de Direitos Humanos, art. 9º, (FARAH, 2021, p. 8-9). Para Causanilhas e Mamede (2021, p. 129), “a liberdade de expressão constitui direito fundamental, pois sua garantia é essencial para a dignidade do indivíduo, ao mesmo passo que o é para a estrutura democrática de um Estado”.

A liberdade de expressão, para além de traduzir um bem individual, constitui-se, também, em um valor coletivo, conectado com a noção de “direito objetivo”, de dimensão objetiva dos direitos fundamentais, e ao estimular a livre circulação das mais variadas informações e opiniões, serve de instrumento para a vitalidade da democracia (FARAH, 2021). Por isso, as opiniões expressadas devem ser protegidas mesmo quando chocarem a opinião pública ou estiverem em desacordo com os valores nutridos pela maioria, mas salienta Sarmiento (2006, p. 75), que “é explícito o posicionamento adotado pelas organizações internacionais de direitos humanos contra a proteção ao exercício abusivo deste direito”.

Farah (2021, p. 28-31) reporta-se, ainda, à liberdade de expressão na perspectiva da democracia cultural ou cultura democrática, que não se apoia apenas numa democracia política vinculada à noção de autogoverno, mas, também, em uma democracia cultural, não sendo mais suficiente a proteção da liberdade de expressão que se importa apenas com “assuntos de índole política” atrelada às teorias de base democrática anteriores ao mundo digital,

[...] rascunhado em um mundo anterior à Internet e realmente ligado às questões políticas domésticas [...] a liberdade de expressão, sob os olhares da democracia cultural, possui múltiplo significado. Nela está abrangido o direito de publicar, distribuir e alcançar uma audiência. Também se enxerga o direito de interagir com outras pessoas e trocar ideias com elas, incluindo o direito de influenciar e de ser influenciado, de transmitir cultura e de absorvê-la.

Identifica o autor (2021, p. 31) uma dupla visão na temática que classifica como substantiva e instrumental. A primeira defende a liberdade de expressão como um valor em si e “abraça o fundamento de desenvolvimento da personalidade,

incorporado na autonomia, dignidade humana e autorrealização”; já para a segunda, “a liberdade de expressão é um meio para se tutelarem outros valores: a busca da verdade e a democracia (política e cultural)”.

Tomar-se-ão como referência, neste trabalho dissertativo, apenas os modelos de liberdade de expressão adotados nos Estados Unidos, Canadá e Alemanha, a fim de se compreender o modelo brasileiro. A opção pelos modelos praticados nos citados países não foi aleatória e, concordando com Sarmiento (2006), o fato é que, neles, o tema foi objeto de um amplo e rico debate.

De início, é curial lembrar, como leciona Sarmiento (2006), que a garantia da liberdade de expressão está positivada na Constituição norte-americana desde 1791, reflexo da sua Primeira Emenda, e escudada nesta. A propósito, Sedler (2016) aborda a temática mediante a narrativa de que é o princípio da neutralidade de conteúdo que serviu de fundamento para a Suprema Corte declarar a inconstitucionalidade de leis estaduais e federais que proibem a queima da bandeira americana.

Sem embargo disso, foi durante o século XX, após a Primeira Guerra Mundial, evoca Sarmiento (2006, p. 57), que o exercício do direito à liberdade de expressão passou a ser efetivamente protegido pelo sistema de justiça norte-americano, e, na atualidade, tornou-se o direito fundamental mais valorizado pela jurisprudência constitucional daquele país, até mesmo “ao custo de enfraquecimento na garantia de outros direitos contrapostos, como a privacidade, honra e também igualdade”. À luz dessa concepção, foram firmados, inclusive, no contexto da Suprema Corte, precedentes “no sentido da proteção constitucional das mais tenebrosas manifestações de intolerância e ódio voltadas contra minorias”, embora haja “campos considerados fora do alcance da 1ª Emenda, como o da obscenidade, e outros que recebem uma proteção menos intensa, como a propaganda comercial”, estando essa valorização associada, de certa forma, à história e à própria conformação cultural do país.

Menciona o autor (2006, p. 60) também:

[...] uma passeata organizada pelo Partido-Nacional Socialista da América, de pessoas envergando uniforme militares nazistas e portando bandeiras com suásticas, no município de Skokie [...] com 70.000 habitantes, dos quais 40.000 eram judeus e 5.000 sobreviventes do Holocausto. O município tentou de todas as formas impedir a manifestação, primeiro através de ação, julgada improcedente pela Suprema Corte de Illinois e depois editando normas que criavam uma série de obstáculos ao evento, todas elas declaradas inconstitucionais pela 7ª *Circuit Court*, por violação à liberdade de expressão,

em decisão cujo mérito a Suprema Corte recusou-se a examinar. No final, apesar de terem obtido a permissão desejada, os neonazistas preferiram realizar a sua manifestação não em Skokie, mas na cidade de Chicago, o que fizeram sob proteção policial para impedir que fossem atacados pelo público.

As tentativas da municipalidade para impedir a manifestação malograram, entre elas, as normas editadas para obstar o evento, as quais foram declaradas inconstitucionais pela Corte de Illinois, por violarem a liberdade de expressão, cujo mérito a Suprema Corte se recusou a examinar (SARMENTO, 2006).

Outro julgamento da Suprema Corte americana que mereceu atenção de Sarmiento (2006), ocorrido em 1952, envolveu a condenação criminal de um indivíduo contra o qual pesava a acusação de promover, em Chicago, a distribuição de panfletos por meio dos quais conclamava os brancos a se unirem contra os negros, acusando estes de serem responsáveis por roubos, estupros e outros crimes. A referida condenação teve como base uma lei estadual, mas depois o decreto condenatório foi revertido em nome da liberdade de expressão. Fundamentou-se a condenação de Brandenburg, líder da Ku Klux Kan, por apologia ao crime, o qual promoveu encontro da entidade onde pessoas encapuzadas queimavam cruzes e proferiam palavras de ordem contra negros e judeus, além de proferir ameaças ao Presidente, ao Congresso e à própria Suprema Corte.

Por essa mesma lógica, os “princípios da proteção ao discurso ofensivo e da neutralidade de conteúdo explicam por que o “discurso de ódio”, nos Estados Unidos, recebe proteção constitucional, entendendo que a natureza ofensiva do discurso não justifica a sua proibição, sendo, ao reverso, a razão que o faz merecedor de proteção, como protegeu, por exemplo, uma passeata de “nazistas” portando adereços e símbolos nazistas em uma cidade com imensa população judaica. Tal passeata, contudo, pondera Sedler (2016), seria proibida pelas normas internacionais de direitos humanos.

Reconhece o autor que a liberdade de expressão, nos Estados Unidos, recebe um elevado grau de proteção constitucional, a ponto de considerar que a proteção concedida é “talvez mais forte do que a conferida a qualquer outro direito individual sob a Constituição americana, e o valor da liberdade de expressão, em geral, prevalece sobre outros valores democráticos, tais como igualdade, dignidade humana, privacidade”, mencionando que é “parte da nossa cultura que as pessoas sejam, ‘livres para falar o que pensam’”, de sorte que para “melhor ou pior, este é o

modo americano” (SEDLER, 2016, p. 97-98) ou, como descreve Schauer (2016, p. 102), “a abordagem americana é mais naturalmente aplicada a partir de escolhas mais profundas da cultura constitucional do país”.

Essa forma ampliada de proteção pelo sistema americano é realçada por Mota (2013, p. 17), embora lhe pareça contraditório o fato de não considerar “protegidas as palavras daquele que, numa sala de espetáculos cheia de gente e às escuras, berra ‘fogo, fogo’”, mas reputa como “legítimas as manifestações racistas e defensoras da supremacia branca do Ku Klux Klan, os ataques mais violentos aos governantes e às figuras do poder ou a defesa das teses revisionistas que negam o Holocausto nazi”.

O autor lusitano (2013, p. 19) tece considerações sobre o modelo americano, notadamente a respeito da livre manifestação do pensamento, dizendo que as

[...] razões apontadas nos Estados Unidos para a manutenção de uma liberdade de expressão o mais irrestrita possível vão desde a consideração de que esta liberdade é essencial para o funcionamento da democracia até o facto de promover a autonomia individual, passando pela sua função de controle dos abusos do poder e por permitir a descoberta da verdade ou, pelo menos, de contribuir para sua procura.

Conforme explana Farah (2021, p. 13-14), confere-se natureza quase absoluta à “liberdade de expressão e de completa proteção do discurso político”, sob a ótica de que “silenciar a expressão é roubar a raça humana, a posterioridade e a geração existente”. Ademais, se “a opinião está errada, perde-se a oportunidade de trocar o erro pela verdade. Se está certa, perde-se a possibilidade de percepção e impressão da verdade, quando do choque com a opinião errada”.

No entanto, Sarmiento (2006, p. 63) declara que a defesa de natureza quase incondicional do pensamento jurídico norte-americano, mesmo na hipótese do chamado discurso de ódio, em homenagem à liberdade de expressão, “diverge substancialmente” da posição “prevalente em outras sociedades democráticas”, as quais também não deixam de atribuir papel fundamental à liberdade de expressão. No caso, a explicação para a cultura norte-americana dar maior valor à liberdade em relação à igualdade “se expressa na fragilidade” da sua rede de segurança social, “quando confrontada com a sua incomparável pujança econômica, bem como na completa resistência por lá da ideia de direitos sociais e econômicos”.

O acréscimo oferecido por Sarmiento (2006, p. 63-64) é digno de registro:

[...] ao negligenciar os constrangimentos fáticos para o exercício da autonomia individual presentes nas próprias estruturas sociais, acaba empobrecendo a liberdade, ao equipará-la à mera ausência de coação estatal sobre os indivíduos. Em matéria de liberdade de expressão, ela ignora a força silenciadora que o discurso opressivo dos intolerantes pode exercer sobre os seus alvos [...] Permeia todo o Direito Constitucional americano a visão do Estado como o grande adversário dos direitos, e não como uma entidade muitas vezes necessária para promovê-los e proteger os mais fracos dos mais fortes no quadro de uma sociedade desigual. Em matéria de liberdade de expressão, esta tendência é especialmente pronunciada, e tem se evidenciado numa jurisprudência altamente libertária, que vê com grande suspeição qualquer iniciativa estatal na área do debate público, mesmo quando destinada a pluralizar as vozes na arena de discussão e ampliar a participação dos segmentos excluídos do mercado comunicativo.

Por seu turno, conforme Sarmiento (2006, p. 66), a Constituição do Canadá define, no seu art. 2 (b), o direito “à liberdade de pensamento, crença, opinião, expressão, incluindo a liberdade da imprensa e de outros meios de comunicação”, e se por um lado, protege a igualdade, por outro, proíbe discriminações (art. 15,1); consagra, ainda, a possibilidade de políticas de ação afirmativa em favor das minorias que se encontrarem em situação desvantajosa (art. 15,2), sem dizer na referência ao multiculturalismo, enquanto compromisso da sociedade canadense (art. 27). Preconiza, também, autorização expressa para a instituição de limites aos direitos fundamentais criados por lei (art. 1º), restrições estas que desafiam um duplo controle envolvendo o objetivo justificador da restrição e a observância ao princípio da proporcionalidade.

Schauer (2016, p. 103-104) noticia, em reforço, a previsão, na Carta Canadense de Direitos e Liberdades, de cláusula limitadora aos direitos contidos na sessão 2, assim como todos os outros direitos podem se submeter a “limites razoáveis prescritos pela lei e comprovadamente justificados em uma sociedade livre e democrática”, sublinhando que o modelo canadense não apenas estabeleceu uma cláusula geral de limitações, como lhe aparelhou com o critério da proporcionalidade, podendo ter sido inspirada pela Convenção Europeia dos Direitos Humanos, especialmente no texto do seu art. 10 (2).

O próprio Schauer (2016), ao comentar as abordagens americana e não americana sobre a liberdade de expressão, tendo a Primeira Emenda à Constituição americana como ponto de partida, reconhece que a literalidade do texto sugere, *prima facie*, tratar-se de direito absoluto, posto não fazer qualquer referência à força dos interesses concorrentes, tampouco a casos em que seu exercício possa ser limitado.

Ao contrário da Convenção Europeia dos Direitos Humanos, que, embora no seu art. 10 (1):

[...] proteja a liberdade de expressão em termos aparentemente absolutos [...], o artigo 10 (2) passa a permitir a existência de restrições em nome da 'segurança nacional, integridade territorial ou segurança pública, prevenção do crime, proteção da saúde ou da moral, proteção da reputação ou dos direitos de outrem, para impedir a divulgação de informações confidenciais ou para garantir a autoridade e imparcialidade do poder judicial' [...] a típica proteção não-americana da liberdade de comunicação autoriza explicitamente um processo de equilíbrio de interesse entre liberdade de comunicação e outros interesses concorrentes. Na Convenção Europeia dos Direitos humanos, a metodologia de equilíbrio é contida diretamente no artigo 10 (2) que define a lista de interesses colidentes acompanhada da afirmação de que a liberdade de expressão, uma vez que implica deveres e responsabilidades, pode ser submetida a certas formalidades, condições ou sanções, previstas pela lei, desde que sejam necessárias numa sociedade democrática.

Percebe-se, na cultura jurídica canadense, segundo o olhar de Sarmento (2006), uma tendência menos individualista do que a norte-americana, além de demonstrar extrema preocupação em proteger os direitos das minorias; todavia, mesmo na difusão da intolerância, a Suprema Corte do Canadá não deixa de defender, em alguma medida, a liberdade de expressão.

Sarmento (2006, p. 67) referiu-se ao caso “Regina vs. Kegstra”, julgado em 1990, em que o debate girou em torno da constitucionalidade da condenação criminal de um professor de 2º grau que defendia e ensinava entre os seus alunos doutrinas antissemitas. Nas suas “lições”, o professor James Kegstra afirmava que os judeus eram “traíçoeiros”, “amantes do dinheiro”, “assassinos de criança”, que queriam destruir a cristandade e eram responsáveis por depressões, guerras e caos, enquanto o holocausto teria sido inventado pelos judeus para atrair simpatia da comunidade internacional.

O crime que lhe foi imputado era o de “promover propositadamente o ódio contra algum grupo identificável” (SARMENTO, 2006, p. 68), por meio de comunicação que não fosse mera “conversa privada”, previsto no art. 319 (2) do Código Penal do Canadá. O item 7 deste mesmo dispositivo definira como “grupo identificável” qualquer seção da sociedade que se caracterize pela cor, raça, religião ou origem étnica. A decisão da Suprema Corte canadense, por 4 votos a 3, foi no sentido da manutenção da condenação e afirmação da constitucionalidade da lei que criminalizara o *hate speech*. Logo, a Corte reconheceu “que a limitação à liberdade de expressão em

causa fora adequada por manter uma relação racional com o fim a que se destinava, de proteção às minorias e ao próprio processo democrático” (SARMENTO, 2006, p. 68).

Em direção oposta, o mesmo autor (2006, p. 69) recordou o caso *R. vs. Zundel*, julgado em 1991, no qual a Corte invalidou a condenação de um conhecido historiador revisionista, sob o argumento de ofensa à liberdade de expressão, que publicara obra negando a existência do holocausto. O debate não girou em torno do conteúdo das ideias antissemitas de Zundel e na eventual proteção constitucional, “mas em defeitos existentes na legislação incriminadora, cuja aplicação poderia comprometer valores centrais à liberdade de expressão”. Esse tema tem correlação com o caso *Ellwanger*, objeto do Habeas Corpus (HC) 82.424/RS, julgado em 17/09/2003 pelo STF⁹, que Barroso (2020, p. 317) menciona e adverte que a “liberdade de expressão não protege a incitação ao racismo. Caracteriza esse crime a publicação de livros de caráter antissemita, depreciativos ao povo judeu e que procuram negar a ocorrência do holocausto”.

No sistema constitucional alemão, conforme expõe Sarmiento (2006), a liberdade de expressão é considerada pela Lei Fundamental de Bonn (art. 5.1) como um dos mais importantes direitos fundamentais e, ao reverso do que ocorre no modelo norte-americano, não se sobrepõe aos demais direitos, sendo a livre manifestação do pensamento objeto de ponderação em relação a outros bens jurídicos protegidos, como ocorre quando colidir, por exemplo, com os direitos da personalidade (art. 5.2 e art. 5.3), mediante o emprego do princípio da proporcionalidade, na mesma linha do que se verifica no sistema canadense. Evidencia o autor (2006) que, no Direito

⁹ “HABEAS-CORPUS. PUBLICAÇÃO DE LIVROS: ANTI-SEMITISMO. RACISMO. CRIME IMPRESCRITÍVEL. CONCEITUAÇÃO. ABRANGÊNCIA CONSTITUCIONAL. LIBERDADE DE EXPRESSÃO. LIMITES. ORDEM DENEGADA. 1. Escrever, editar, divulgar e comerciar livros “fazendo apologia de ideias preconceituosas e discriminatórias” contra a comunidade judaica (Lei 7716/89, artigo 20, na redação dada pela Lei 8081/90) constitui crime de racismo sujeito às cláusulas de inafiançabilidade e imprescritibilidade (CF, artigo 5º, XLII)” [...] Liberdade de expressão. Garantia constitucional que não se tem como absoluta. Limites morais e jurídicos. O direito à livre expressão não pode abrigar, em sua abrangência, manifestações de conteúdo imoral que implicam ilicitude penal. 14. As liberdades públicas não são incondicionais, por isso devem ser exercidas de maneira harmônica, observados os limites definidos na própria Constituição Federal (CF, artigo 5º, § 2º, primeira parte). O preceito fundamental de liberdade de expressão não consagra o “direito à incitação ao racismo”, dado que um direito individual não pode constituir-se em salvaguarda de condutas ilícitas, como sucede com os delitos contra a honra. Prevalência dos princípios da dignidade da pessoa humana e da igualdade jurídica. [...] Ordem denegada”. (STF - HC 82424, Tribunal Pleno, Rel. Min. Moreira Alves, Rel. p/ Acórdão: Min. Maurício Corrêa, j. 17-09- 2003, publ. 19-03-2004).

alemão, não é a liberdade de expressão o valor máximo da ordem jurídica, mas a dignidade da pessoa humana.

Esse argumento é reforçado por Schauer (2016, p. 105) ao assentar que a Lei Fundamental germânica “permite explicitamente restrições de direitos fundamentais, desde que estabelecidas de forma explícita por uma lei de aplicação geral e que preserve a ‘essência’ do direito afetado”, mas também é coerente aderir à posição de Winfried Brugger (2007, p. 123), ao admitir e reconhecer que a liberdade de expressão, de regra, não se trata de um direito prevalente no direito alemão, sendo, contudo, inegável que “ela possui o *status* de direito de especial importância devido às funções a que serve”.

Compreende o sistema jurídico da Alemanha, na perspectiva da liberdade de expressão, que essa garantia se revela e cumpre um duplo papel, na medida em que se trata, num primeiro momento, de “direito subjetivo essencial para a auto-realização do indivíduo no contexto da vida social” e, num momento seguinte, investe-se de uma dimensão objetiva, enquanto elemento constitutivo da ordem democrática, permitindo, com isso, “a formação de uma opinião pública bem informada” e garantindo “um debate plural e aberto sobre os temas de interesse público” (SARMENTO, 2006, p. 71).

O autor recorda (2006, p. 71) que a liberdade de expressão, na Alemanha, na linha do que definiu o seu Tribunal Constitucional, está consagrada “como valor objetivo da ordem constitucional alemã” e se “irradia para as relações entre particulares” (o “caso Lüth” serve de exemplo), não se limitando “à esfera das relações públicas entre cidadãos e Estado”. Outro ponto importante do modelo alemão reside na possibilidade de a Corte, com base no art. 9º da Lei Fundamental, decretar a “privação dos direitos fundamentais” para todo aquele que “abusar das liberdades constitucionais” (SARMENTO, 2006, p. 72).

Embora seja, ainda, objeto de análise ao longo do presente trabalho, o certo é que o arquétipo jurídico brasileiro sobre a liberdade de expressão parece se identificar mais com os modelos canadense e alemão, não consagrando, *prima facie*, a primazia do direito à livre manifestação face aos demais direitos fundamentais, de maneira que, na hipótese de colidência entre aquele e estes, a solução do caso concreto passará pela técnica do sopesamento (ALEXY, 2015).

Com efeito, quando Alexy (2015, p. 330-332) expõe sobre a teoria ampla do suporte fático envolvendo tanto a concorrência quanto a colisão entre direitos

fundamentais, adverte que a solução de concorrências e colisões sempre causou sérias dificuldades à dogmática dos direitos fundamentais. De certa forma, todas as tentativas de solução envolvem questões de valoração: “valorações estão também presentes nas concepções restritas do suporte fático”, reconhecendo como mais promissor o caminho oferecido pela teoria ampla do suporte fático.

Essa questão envolvendo a possível colisão entre direitos fundamentais, cuja proteção incumbe ao Estado Democrático de Direito, tendo em vista os efeitos vinculantes que alcançam todos os órgãos e agentes estatais e os imperativos de observância e orientação pela lógica da dimensão objetiva dos direitos fundamentais, e como tudo isso poderá influenciar na vida funcional dos membros do Ministério Público, será o desafio refletido no próximo tópico.

2.3 A liberdade de expressão frente aos demais direitos fundamentais na lógica teórica da dimensão objetiva e a noção de “dever de proteção estatal” e possíveis repercussões restritivas a direitos dos agentes ministeriais

Como visto até aqui, a Constituição Federal brasileira, logo no seu art. 5º, estabeleceu um catálogo de direitos individuais definidos pelo constituinte como fundamentais, que são nas palavras de Barroso (2020, p. 493) enunciação “dos direitos morais das pessoas”, conferindo-lhes significativo prestígio, segundo Marmelstein (2014, p. 61), “na crença de que a dignidade da pessoa humana é um valor” que deve não apenas legitimar, como fundamentar e orientar “todo e qualquer exercício do poder”, teoria essa que “sem dúvida inaugurou um novo ciclo no cenário jurídico nacional” pela Carta de 1988.

A seu turno, a dimensão objetiva dos direitos fundamentais acaba por repercutir no sistema normativo como um todo, impondo ao Estado, por meio dos seus agentes, indistintamente, o imperioso dever de proteção que, por sua vez, remete à advertência de Leal e Maas (2020) no sentido de que essa proteção não poderá ser insuficiente e tampouco excessiva. Vale destacar não no sentido de proteção em si, mas no sentido de intervenção excessiva ou de restrição excessiva de determinado direito fundamental em razão de outro.

Alexy (2015) afirma que a Lei Fundamental alemã ostenta, pelo menos, um direito absoluto, quando estabelece que a dignidade da pessoa humana é inviolável,

deixando a impressão desse caráter absoluto. Explica que a norma da dignidade humana é tratada sob um misto de regra e princípio, o que lhe confere prioridade em relação a outros princípios, mediante elevado grau de certeza, em caso de colisão, porquanto, conforme Bentivegna (2020, p. 208), “é difícil encontrar razões jurídicas-constitucionais que poderiam alterar a relação de precedência em favor do princípio da dignidade da pessoa humana”.

Num ponto, parece não haver dissenso, como aquele mencionado por Schreiber (2020, p. 7-8), de que, em “qualquer campo da atividade humana, direitos fundamentais podem entrar em colisão”, sendo certo, entretanto, que nem o legislador ou mesmo juízes poderão “criar uma preferência abstrata e geral em favor de um ou de outro direito fundamental”, devendo todos merecerem a mesma proteção pelo texto constitucional, admitindo-se, apenas, “sacrifícios recíprocos à luz da ponderação”.

Na hipótese de colisão entre a proteção da personalidade e a liberdade de informar via radiodifusão no caso Lebach¹⁰, conforme Alexy (2015, p. 160-165),

¹⁰ Sobre esse caso informa Alexy (2015, p. 99-102) que a “emissora de televisão ZDF planejava exibir um documentário chamado ‘O assassinado de soldados em Lebach’. Esse programa pretendia contar a história de um crime no qual quatro soldados da guarda de sentinela de um depósito de munições do Exército Alemão, perto da cidade de Lebach, foram mortos enquanto dormiam e armas foram roubadas com o intuito de cometer outros crimes. Um dos condenados como cúmplice nesse crime, que, na época prevista para a exibição do documentário, estava perto de ser libertado da prisão, entendia que a exibição do programa, no qual ele era nominalmente citado e apresentado por meio de fotos, violaria seu direito fundamental garantido pelos arts. 1º, § 2º, e 2º, § 1º, da Constituição alemã, sobretudo porque sua ressocialização estaria ameaçada”. O Tribunal estadual rejeitou o pedido cautelar objetivando proibir a exibição e o Tribunal Superior estadual desproveu o recurso. Diante disso, o autor dirigiu reclamação ao TCF, que na primeira etapa da argumentação constatou uma situação de tensão entre a proteção da personalidade e a liberdade de informar por meio de radiodifusão, ambos garantidos pela Constituição alemã. Esse conflito, segundo o autor, o TCF costuma definir como colisão em que a solução não resulta da declaração de invalidade de uma das duas normas constitucionais, mas por meio de “sopesamento” e nenhuma das normas poderá reivindicar “uma precedência geral” ou “absoluta sobre a outra”, sendo imperioso “decidir qual interesse deve ceder, levando-se em consideração a configuração típica do caso e suas circunstâncias especiais.” Uma vez constatado pelo Tribunal Constitucional “uma colisão entre princípios cujo valores abstratos estão no mesmo nível”, então, num segundo passo, o Tribunal confere precedência geral à liberdade de informar, caso se trate de atos criminosos atuais, mas ao decidir (terceira fase) verificar que se trata de repetição de noticiário televisivo sobre crime não mais revestido de interesse atual pela informação, que colocará em risco a ressocialização do autor, em decorrência disso, preferiu proteger a personalidade em detrimento da liberdade de informar. “Foi o que ocorreu no caso Lebach”.

Além do caso Lebach, o TCF julgou, ainda, conjuntamente, 4 (quatro) reclamações formuladas por cidadãos contrários ao serviço militar alemão. Os casos ficaram conhecidos por: “Os soldados são assassinos” (BVERFGE 93, 266 - SOLDATEN SIND MÖRDER). 1º) Um estudante hospedara-se na casa de amigos, próxima de um centro de treinamento da OTAN, em setembro de 1988, e, além de escrever num lenço com tinta vermelha a frase: A SOLDIER IS A MURDER (Os soldados são assassinos), pendurou a faixa num cruzamento de ruas, e policiais, após avisados por um coronel, retiraram a faixa do local. Referido coronel, insatisfeito com o episódio, processou (ação penal privada) o estudante, que foi condenado à pena pecuniária por injúria, confirmada nas instâncias ordinárias. Contra a condenação o estudante ajuizou reclamação ao TCF; 2º) Numa exposição de caricaturas sobre as forças armadas, em novembro de 1989, um conselheiro estudantil produziu e distribuiu um panfleto com imagens e com o texto “São soldados assassinos potenciais? [...] Soldados são formados

prevaleceu a proteção da personalidade, porque “um mínimo fomento à proteção da personalidade justificaria a mais intensa restrição à liberdade de informar”, servindo de exemplo o caso Lebach, em que o Tribunal Constitucional Alemão resolveu a colisão entre a proteção da personalidade e a liberdade de informar por meio da técnica do sopesamento, conferindo primazia à primeira, na compreensão de que a “repetição de noticiário televisivo sobre um grave crime, não mais revestido de um interesse atual pela informação”, colocaria “em risco a ressocialização do autor”.

Alexy (2015, p. 176) está convencido de que a:

[...] colisão demonstra que o sopesamento conduz a uma dogmática diferenciada dos diferentes direitos fundamentais: nos casos de colisão é necessário definir uma relação condicionada de preferência. [...] Por meio dos sopesamentos da jurisprudência e de propostas de sopesamento aceitas pela Ciência do Direito, surge, com o passar do tempo, uma rede de regras concretas atribuídas às diferentes disposições de direitos fundamentais, as quais representam uma importante base e um objeto central da dogmática.

No caso da revista satírica “Titanic”, também julgado pelo TCF, envolvendo a colisão entre liberdade de expressão e os direitos de personalidade, em que um oficial da reserva tetraplégico havia realizado com sucesso um exercício militar para o qual fora convocado, e a revista, numa edição, o chamou de “assassino nato” e noutra edição de “aleijado”. Por conta disso, recorda Alexy (2015, p. 596-599), a revista foi acionada pelo oficial e condenada a indenizá-lo pela publicação. A questão foi levada ao Tribunal Constitucional Federal, que considerou a indenização uma grave intervenção na liberdade de expressão, de modo que tal fato poderia inibir a produção da revista no perfil até então adotado por seus editores, porquanto pessoas haviam

para a prática de assassinatos. [...] Não prestar o serviço militar. Resistência contra o militarismo!” Por isso, foi acionado criminalmente e condenado por injúrias, sendo a decisão confirmada nas instâncias ordinárias, sobrevivendo reclamação ao TCF; 3º) Um cidadão enviou uma ‘carta do leitor’ ao Jornal “*Allgemeine Zeitung*” de Mainz, reportando-se à absolvição de um médico, em que escreveu: “Eu declaro a minha solidariedade – Sobre a absolvição no processo dos soldados [...] Todos os soldados são assassinos potenciais”. Como nos casos anteriores, foi condenado por injúrias e, de igual modo, dirigiu Reclamação ao TCF; 4º) Houve uma exposição de motocicletas e no local havia um estande das forças armadas da Alemanha. Um cidadão instalou uma faixa com a frase: *Soldaten sind potentielle MÖRDER*. (“Soldados são potenciais assassinos”), grafando a última palavra em letras maiúsculas, e distribuiu panfletos com imagens de equipamentos de guerra e de pessoa mortas. Foi processado e condenado como os anteriores e, da mesma forma, a jurisdição constitucional foi acionada. Todas as reclamações foram julgadas procedentes pelo Tribunal Constitucional Federal e as condenações desconstituídas em homenagem ao direito fundamental à liberdade de expressão e do pensamento, reconhecendo-se que as decisões condenatórias eram inconstitucionais (Cinquenta Anos de Jurisprudência do Tribunal Constitucional Federal Alemão. Disponível em: http://www.mpf.mp.br/atuacao-tematica/sci/jurisprudencias-e-pareceres/jurisprudencias/docs-jurisprudencias/50_anos_dejurisprudencia_do_tribunal_constitucional_federal_alemao.pdf. Acesso em: 05 mai. 2021).

sido designadas também de forma jocosa com a alcunha de “assassino nato” em outras publicações da revista. Quanto ao direito de personalidade, o TCF vislumbrou a existência de prejuízo leve, mas compreendeu, por outro lado, que a vultosa indenização imposta traduziria séria intervenção no direito à livre expressão. No entanto, em relação à intitulação do oficial da reserva como “aleijado”, o Tribunal Constitucional entendeu que se referir desta forma à pessoa com deficiência física grave representava humilhação e desprezo, afetando seriamente seu direito de personalidade e dignidade, de maneira que, no particular, restou justificada a intervenção ou restrição ao exercício da liberdade de expressão.

A contribuição oferecida por Barroso (2020, p. 87-89) não pode ser descartada, quando defende que, num Estado Democrático de Direito, a Constituição detém a centralidade e a supremacia, como não poderia ser diferente, de sorte que a realização do interesse público primário, não poucas vezes, se verifica apenas “pela satisfação de determinados interesses privados”, como ocorre quando se assegura a integridade física de um preso, preserva-se “a liberdade de expressão de um jornalista”, viabiliza-se a “educação primária de uma criança”. Neste contexto, pode haver colidência entre a liberdade de expressão com a “manutenção de padrões mínimos de ordem pública”, assim como:

[...] o direito de propriedade pode colidir com o objetivo de se constituir um sistema justo e solidário no campo; a propriedade industrial pode significar um óbice a uma eficiente proteção da saúde; a justiça pode colidir com a segurança etc. Na solução desse tipo de colisão, o intérprete deverá observar, sobretudo, dois parâmetros: a dignidade humana e a razão pública. (BARROSO, 2020, p. 88)

Nessa perspectiva do papel jurídico-dogmático da colisão entre direitos fundamentais no caso concreto, que pode desafiar a resolução por meio da técnica da ponderação, que Dimoulis e Martins (2020, p. 210-211) classificam de obtusa, anotando que se verifica colisão quando “o exercício de um direito fundamental por um titular obstaculiza, afeta ou restringe o exercício de um direito fundamental de um outro titular”, evocando, como exemplo, a proibição, em dado momento, do acesso de automóveis ao centro de uma cidade, porque no local estava ocorrendo uma manifestação pacífica de pessoas desempregadas. Neste exemplo, não se trata de uma proibição de natureza geral de entrada e circulação na cidade e tampouco de uma lei que restrinja o acesso.

No campo dos direitos fundamentais, acrescenta Barroso (2020, p. 300):

[...] a liberdade religiosa de um indivíduo pode conflitar com a de outro, o direito de privacidade e a liberdade de expressão vivem em tensão contínua, a liberdade de reunião de alguns pode interferir com o direito de ir e vir dos demais. Quando duas normas de igual hierarquia colidem em abstrato, é intuitivo que não possam fornecer, pelo seu relato, a solução do problema. Nesses casos, a atuação do intérprete criará o Direito aplicável ao caso concreto, a partir das balizas contidas nos elementos normativos em jogo.

Desse modo, existindo colisões entre normas constitucionais no plano concreto, torna-se inevitável aplicar a técnica da ponderação¹¹, na medida em que a mera subsunção não consegue resolver o problema, ante a impossibilidade de acomodar situação fática igual em normas antagônicas, assim como não é possível dirimir os conflitos normativos mediante o mero emprego dos métodos tradicionais conhecidos, como o hierárquico, o cronológico e o da especialização, estes inseridos, segundo Ávila (2016), na problemática da validade das normas.

Os chamados casos difíceis podem encerrar duas ou mais soluções razoáveis, desafiando o emprego pelo intérprete da técnica da “ponderação de normas, bens ou valores”, por meio da qual “fará concessões recíprocas”, sem deixar de preservar “o máximo possível” os interesses em litígio, elegendo o bem ou o direito que mais se aproximar da vontade constitucional, que seria alcançada pela via da argumentação¹²

¹¹ A lógica da ponderação defendida por Alexy é combatida por Ralf Poscher e, no particular, observa Sacramento (2019, p. 15-16) que Poscher “critica o ‘erro metodológico’ da teoria dos princípios ao vincular as regras ao processo de subsunção e os princípios ao processo de ponderação. Para o autor, a utilização de ambas as técnicas de aplicação do direito não se vincula às espécies normativas, mas depende da riqueza das situações de fato ou dos estados de coisas que são trazidos à consideração. Para cada norma, podem existir casos fáceis, em que basta seguir a regra aplicada por subsunção, ou casos difíceis, em que são necessárias outras reflexões, argumentações e, em algumas situações, ponderações. Assim, embora não exatamente com os mesmos fundamentos aqui apresentados, o autor alemão defende que a subsunção e a ponderação não servem para identificar regras ou princípios, pois ambos podem ser aplicados pelas duas técnicas”. O próprio Alexy (2019, p. 137) reconhece que há “muitas pessoas que contestam a racionalidade e com isso a objetividade da ponderação. Habermas e Schlink fazem isso de forma bastante enfática”, explicando que na concepção de Habermas faltariam critérios racionais e a ponderação seria executada de forma arbitrária ou irrefletida, enquanto nos exames de proporcionalidade em sentido estrito, na visão de Schlink, poderia entrar em jogo a subjetividade daqueles que a realizam, por um lado e por outro, as operações de valoração e ponderação do exame da proporcionalidade somente poderia ocorrer de forma decisionista (ALEXY, 2019, p. 138). Na percepção de Barroso (2020, p. 320) é possível descrever a ponderação em três etapas: na primeira, “cabe ao intérprete detectar no sistema as normas relevantes para a solução do caso, identificando eventuais conflitos entre elas”, enquanto na segunda, “cabe examinar os fatos, as circunstâncias concretas do caso e sua interação com os elementos normativos”. Por fim, é “na terceira etapa que a ponderação irá singularizar-se, em oposição à subsunção”.

¹² Segundo Barroso (2020, p. 323-325) a “argumentação faz parte do mundo jurídico, que é feito de linguagem racionalidade e convencimento. Todos os participantes do processo apresentam argumentos e a fundamentação é requisito essencial da decisão judicial [...] Os casos fáceis podem

(BARROSO, 2020, p. 300-301).

Lembra Silva (2010, p. 102-103), a propósito, que:

[...] é perfeitamente possível que com base em medidas aparentemente inofensivas e meramente regulamentadoras o exercício de um direito fundamental possa ser restringido de forma contundente. O que aparenta ser mera regulamentação é, na verdade, restrição [...] reconhece que o âmbito de proteção da norma que garante o direito de reunião pode eventualmente ser restringido por meio de atos que meramente delimitam horário, local e formas de manifestação.

Silva (2010, p. 253) parte da presunção, ainda que *prima facie*, de uma proteção bem ampla de condutas, estados e posições jurídicas, o que implicaria, na sua visão, por um lado, a natural tendência de medrar as possibilidades de colisões entre direitos fundamentais, e de outro, a inclinação no sentido de impor-lhes restrições quando isso se tornar necessário para resolver as colisões, inferindo-se, dessa linha de raciocínio, que todo direito fundamental é restringível. Tal ideia, à primeira vista, de bridar todos os direitos fundamentais, pode dar a impressão de legitimar uma redução “no grau de proteção desses direitos”, ao que se apressa em sustentar que “é justamente o contrário o que ocorre”, por conta da “exigência de fundamentação constitucional”.

Na hipótese de haver conflito entre a liberdade de expressão e direitos da personalidade, opina Bentivegna (2020, p. 210-211) que a determinação sobre a prevalência entre um e outro dependerá do caso concreto, mas, em princípio, deve ser dispensada máxima proteção aos direitos que dizem respeito à dignidade pessoal, como a intimidade ou a privacidade, a honra e a imagem do indivíduo.

No embate entre liberdade de imprensa e inviolabilidade pessoal, num ponto, ambas convergem, na medida em que uma e outra são dotadas da mesma dignidade e, por isso, não se afigura legítimo adargar a preferência abstrata a favor de qualquer delas.

Quando se tratar de pessoa pública, poder-se-ia falar em mitigação na proteção da honra, imagem, intimidade ou vida privada? No entanto, qual seria o conceito de

ser decididos com base na lógica formal, dedutiva, aplicando-se a norma pertinente aos fatos, mediante subsunção. Nos casos difíceis, porém, a solução precisa ser construída tendo em conta elementos que não estão integralmente contidos nos enunciados normativos aplicáveis. Valorações morais e políticas precisarão integrar o itinerário lógico da produção da decisão. Este é o ambiente típico da argumentação jurídica”, na medida em que a “argumentação é a atividade de fornecer razões para a defesa de um ponto de vista.” Está associada “à ideia de que a solução dos problemas que envolvem a aplicação do Direito nem sempre poderá ser deduzida do relato da norma, mas terá de ser construída indutivamente, tendo em conta fatos, valores e escolhas”.

pessoa pública? Responde Bentivegna (2020, p. 221-222) que seria aquela que

[...] se dedica à vida pública ou que a ela está ligada, ou que exerce cargos políticos, ou cuja atuação dependa do sufrágio popular ou do reconhecimento das pessoas ou a elas é voltado, ainda que para entretenimento e lazer, mesmo que sem objetivo de lucro ou com caráter eminentemente social, como são por exemplo, os políticos, esportistas, artistas, modelos, socialites e outras pessoas notórias.

Para a indagação anterior, um exemplo abordado por Barroso (2020, p. 330-331) serve de resposta, quando cita a Princesa Caroline de Mônaco, que acionou a Justiça alemã objetivando impedir uma revista de variedades de publicar fotos suas e da sua família “em atividades relativas à sua vida privada”, tratando-se de contenda envolvendo direitos da personalidade e direito à informação. A situação foi dirimida pelo Tribunal Constitucional no sentido de que “uma pessoa pública, em locais públicos, não podia ter a pretensão legítima de impedir a divulgação da sua imagem”. A matéria acabou sendo levada ao crivo da Corte Europeia de Direitos Humanos, a qual reconheceu que a decisão alemã violou “o direito à vida privada da autora em nome da divulgação de matéria desprovida de interesse público”¹³.

Adiciona Bentivegna (2020, p. 223) que “não há hierarquia entre liberdade de expressão, de um lado, e direito à vida privada, à intimidade, ao segredo, à imagem, mesmo quando se referem a pessoas notórias”, de outro lado, até porque se faz necessário “distinguir interesse público e mera curiosidade do público.”

Pelo ângulo de visão contido no primeiro tópico deste capítulo, decerto que a temática dos direitos fundamentais, depois do segundo pós-guerra, especialmente nos países mais impactados pelos horrores desse conflito mundial, como Alemanha, Itália e até mesmo a Espanha, passou a receber uma atenção destacada, ressignificando a condição do indivíduo frente ao Estado na compreensão de que este

¹³ Barroso (2020, p. 330-331) quando expõe acerca dos aspectos a serem observados na decisão, por meio da qual se pretende resolver problemas jurídicos, a ponderação, por via da argumentação racional e lógica são indicadores da legitimidade dessa decisão a demonstrar que ela é a que melhor se adequaria à vontade constitucional, cita como exemplo, o caso envolvendo o caso da princesa Caroline de Mônaco que “ingressou em juízo solicitando uma ordem para impedir que determinada revista de variedades expusesse fotos suas e de sua família em atividades relativas à sua vida privada. A demanda percorreu diferentes instâncias e chegou ao Tribunal Constitucional Federal. A decisão da corte constitucional foi no sentido de interditar a divulgação de fotos dos filhos menores da autora, bem como dela própria quando se encontrasse em lugares não públicos (*secluded places*). Todavia, entendeu o Tribunal que uma pessoa pública, em locais públicos, não podia ter a pretensão legítima de impedir a divulgação da sua imagem. Levada a matéria à Corte Europeia de Direitos Humanos, decidiu ela, por unanimidade, que a decisão alemã estava em desconformidade com a Convenção Europeia para Proteção dos Direitos Humanos e Liberdades Fundamentais, por violar o direito à vida privada da autora em nome da divulgação de matéria desprovida de interesse público.”

existe em função daquele, e não o contrário.

Daí porque a dignidade da pessoa humana foi alçada à posição de valor máximo na ordem jurídica, enquanto, para Alexy (2015, p. 112), tornou-se um direito absoluto, sem perder de vista que Leal e Maas (2020, p. 52-53) lançam luzes sobre a teoria da dimensão objetiva dos direitos fundamentais, por entenderem que esta dimensão objetiva acomodar uma ordem objetiva de valores, preocupando-se com a proteção em todos os âmbitos.

Completam Marco e Humenhuk (2015) que os direitos fundamentais ocupam uma posição hierárquica superior¹⁴ e, por isso, a eficácia da dimensão objetiva dos direitos fundamentais, além de irradiar, também vincula, conforme asseveram Leal e Maas (2020), todos os ramos do direito e os órgãos estatais, como o Legislativo, o Executivo e o Judiciário.

Quando o tema envolve o dever de proteção estatal dos direitos fundamentais como decorrência da dimensão objetiva (LEAL; MAAS, 2020, p. 2), então, por força da Constituição Federal (art. 127 c/c art. 129) será missão institucional do Ministério Público dar-lhes efetiva proteção e, para isso, poderá se valer dos instrumentos processuais que o sistema jurídico lhe confere. Ademais, como ressaltam as autoras (2020, p. 98), a proteção de tais direitos, ante a sua relevância assim reconhecida pela Carta Política, não se traduz em uma mera faculdade dos agentes estatais. Em outras palavras, é um imperativo, uma ordem.

Para isso, dispõe o *Parquet* de uma gama de instrumentos que a própria Carta (art. 129) lhe confere para a defesa e promoção de tais direitos. Não foi por acaso que o constituinte (art. 95 e 128, CF), atento às repercussões dessa atuação no meio social, outorgou aos seus membros, segundo Mazzilli (1996, p. 146-150), as mesmas garantias ou prerrogativas da magistratura, tudo “em proveito do correto cumprimento dos misteres que a lei conferiu ao seu titular, pertencendo à própria instituição e não ao indivíduo.”

Essa proteção, enquanto dever estatal, foi epistemologicamente concebida não apenas em face do Estado, como também por meio dele, isto é, tanto na hipótese de

¹⁴ Na concepção dos autores (2015, p. 66), “os direitos fundamentais, além de condicionantes formais de validade da ordem jurídica, em decorrência da posição hierárquica superior em que se encontram, também assumem posição de condicionantes materiais, ou seja, passaram a vincular a ordem jurídica sob o prisma do conteúdo de tais direitos, integrando, ao lado da definição da forma de Estado, do sistema de governo e da organização do poder, a essência do Estado Constitucional, se inserindo, neste sentido, não apenas parte da Constituição formal, mas também elemento nuclear da Constituição material”.

a violação ocorrer nas relações do indivíduo com o Estado, como nas relações entre particulares (v.g. relações contratuais e direitos de herança), compreendendo uma vinculação vertical na primeira hipótese e horizontal na segunda (LEAL; MAAS, 2020), com a nota de que, na linha do defendido pelas autoras (2020, p. 98), a proteção estatal não poderá ser insuficiente, tampouco excessiva, devendo se orientar pelo princípio da proporcionalidade, “sob pena de violar os preceitos constitucionais.”

Na verdade, a par da sua eficácia irradiante, a teoria da dimensão objetiva dos direitos fundamentais está a vincular também o Judiciário, na medida em que, segundo Leal e Maas (2020, p. 98):

[...] verifica-se que é dever do Estado a proteger os direitos fundamentais, incumbindo-lhe criar as condições necessárias – seja por meio da elaboração de legislação, de políticas públicas ou de prestações – para o seu exercício. Assim, a noção de “dever de proteção estatal” (*Schutzpflicht*) pode – e deve – servir como parâmetro para a atuação do Poder Judiciário.

Neste contexto, consoante Mazzilli (1996), o Ministério Público foi dotado de prerrogativas e garantias na perspectiva de que estas são da pessoa, do órgão, do ofício ou da instituição, enquanto aquelas estão vinculadas ao cargo, a fim de que seus agentes possam atuar “com absoluta liberdade funcional, só submissos à sua consciência e aos deveres profissionais, pautados pela Constituição e pelas leis regedoras da Instituição” (MAZZILLI, 1996, p. 90).

Mazzilli (1998, p. 145-146) leciona, ainda, que a Constituição de 1988 consagrou notáveis avanços institucionais para o Ministério Público brasileiro, seja no campo das suas atribuições, como no tocante às suas garantias, de sorte que somente uma instituição independente de fato e de direito poderá desempenhar de forma efetiva tão altos encargos que lhe são reservados pela Constituição e pelas leis.

Essa mesma linha de compreensão é reforçada por Jatahy (2009, p. 145), segundo o qual a independência funcional é o princípio “mais importante da Instituição”. No particular, as observações lançadas por Garcia (2008, p. 63) devem ser aqui visitadas pela conexão que tem com o objeto deste trabalho:

A Constituição de 1988, caminhando no mesmo norte de diversos países democráticos, buscou circundar o Ministério Público de diversas garantias e prerrogativas, todas imprescindíveis ao exercício independente de suas relevantes funções, possibilitando uma proteção adequada contra as retaliações que seus membros certamente sofreriam sempre que contrariassem os detentores do poder, político ou econômico, ou mesmo aqueles adeptos ao tráfico de influência. De acordo com o princípio da

independência funcional, aos membros do Ministério Público são direcionadas duas garantias vitais ao pleno exercício de suas funções: a) podem atuar livremente, somente rendendo obediência à sua consciência e à lei, não estando vinculados às recomendações expedidas pelos órgãos superiores da Instituição em matérias relacionadas ao exercício de suas atribuições institucionais; b) não podem ser responsabilizados pelos atos que praticarem no estrito exercício de suas funções, gozando de total independência para exercê-las em busca da consecução dos fins inerentes à atuação ministerial.

Não parece haver dificuldade de compreensão, pelo que está posto neste tópico, de que a liberdade de expressão integra o catálogo dos direitos fundamentais e, havendo colisão com os demais direitos, no modelo jurídico brasileiro, inexistente primazia, à primeira vista, entre eles, embora a dignidade da pessoa humana detenha o valor máximo na ordem jurídica (SARMENTO, 2006). Nessa hipótese, a colidência será resolvida mediante o emprego da técnica da ponderação, como será analisado nos capítulos seguintes, quando do exame dos casos julgados pelo CNMP e STF envolvendo membros do *Parquet*.

O que interessa neste tópico é identificar, diante do estudo realizado até aqui, se é possível extrair eventuais restrições quanto ao exercício da liberdade de expressão pelos membros do Ministério Público, tendo em vista que, no regular exercício dos altos encargos institucionais confiados pela Carta Política na promoção dos direitos fundamentais, conforme Mazzilli (1998), a livre manifestação do pensamento é ampla, em respeito à garantia constitucional da independência funcional, enquanto apanágios dos agentes políticos (MAZZILLI, 2014). Não é só isso. O legislador ordinário, por compreender a magnitude e nobreza da sua missão institucional, concedeu-lhe, ainda, como prerrogativa, a imunidade funcional, na linha do que estabelece o art. 127, § 1º, *in fine*, da Constituição Federal e art. 41, V, da Lei 8.625/93 (SOUZA, 2015).

No entanto, o exercício da liberdade de expressão, no ambiente das suas relações sociais ou pessoais, é que poderá violar direito fundamental de terceiros. Surge, com isso, a possibilidade de colidência de direitos de iguais hierarquias, cuja solução pode desafiar a técnica do sopesamento pelo Judiciário e sacrificar, no caso concreto, a liberdade de expressão, máxime quando o exercício, além de violar direito fundamental de terceiros, ofender também a dignidade da pessoa humana, advertindo Sarlet (2004, p. 110) “que todos os órgãos, funções e atividades estatais encontram-se vinculados ao princípio da dignidade da pessoa humana, impondo-se-lhes um dever de respeito e proteção.”

Pela especial condição do membro do Ministério Público, enquanto agente

político incumbido da defesa e promoção dos direitos fundamentais (art. 127, CF), somente poderá intervir objetivando afastá-los nas estritas hipóteses autorizadas pela Constituição e pelas leis, sabendo-se que, por exemplo, a liberdade de locomoção (direito de ir e vir) é a regra (CF, art. 5º, XV)¹⁵, mas há situações em que ela poderá ser limitada, servindo de exemplo a prisão em flagrante delito ou por ordem escrita e fundamentada do juiz competente (CF, art. 5º, LXI), cuja mesma lógica deve ser aplicada no exercício da liberdade de expressão, quando dissociada de sua atividade finalística.

Por outro ponto de vista, caso o agente ministerial não esteja no legítimo exercício das funções institucionais, dada a sua especial posição de guardião dos direitos fundamentais (ARRUDA, 2020), seria contraditório que pudesse ser o agente violador de direitos, utilizando a liberdade de expressão como instrumento para fazê-lo, contrapondo-se à eficácia vinculante decorrente da dimensão objetiva dos direitos fundamentais, malgrado seu código de ética, Lei nº 8.625/93, art. 43, lhe imponha, entre outros deveres, a manutenção de conduta ilibada tanto na vida pública, quanto na vida privada.

Ademais, pela relevância das suas funções, e dotado de significativa parcela do poder estatal recebida do constituinte, o membro do *Parquet* é depositário, inclusive, da prerrogativa de ser processado e julgado perante o Tribunal de Justiça por crimes comuns (CF, art. 96, III), mesmo quando praticados no âmbito das suas relações privadas, fora da sua atuação funcional, significando, com isso, que sua identidade pessoal se confunde com a própria instituição, não sendo possível separá-las mesmo quando estiver no exercício das suas liberdades civis no universo da sua vida particular.

Assim, não se afigura possível admitir, em princípio, que o membro do Ministério Público, a pretexto de exercitar uma liberdade pública no contexto das suas relações da “vida privada”, possa violar direitos fundamentais de terceiros.

De tal sorte que, tomando como ponto de partida a teoria da dimensão objetiva dos direitos fundamentais, a qual, além de vincular, reclama proteção estatal de tais direitos não apenas nas relações entre o Estado e o indivíduo, como também nas relações entre particulares (LEAL; MAAS, 2020), permite-se deduzir, por meio destas premissas, que os agentes ministeriais, ao praticarem atos típicos de Estado ou

¹⁵ “Art. 5º [...] XV – É livre a locomoção no território nacional em tempo de paz, podendo qualquer pessoa, nos termos da lei, nele entrar, permanecer, ou dele sair com seus bens”.

mesmo nas atividades do seu universo particular, deverão respeitar e agir conforme os direitos fundamentais, porquanto em virtude das suas funções, eles têm uma conformação mais restrita no exercício da liberdade de expressão, considerando sua relação com a instituição que integram, como será analisado em outro momento no curso deste trabalho dissertativo.

Cuidou-se, neste primeiro capítulo, de escrutinar o tema que gravita em torno dos direitos fundamentais, segundo a lógica teórica da dimensão objetiva na vertente da livre manifestação do pensamento envolvendo os agentes ministeriais quando não estiverem no exercício das suas funções institucionais, até pela posição destacada e de protagonismo que ocupam no sistema de justiça, sendo considerada a instituição que integram como a “guardiã ativa da Lei das leis”, e, por essa razão, poderiam sujeitar-se a alguma restrição no exercício da liberdade de expressão, caso esse exercício possa violar direitos fundamentais de terceiros, os quais o Estado tem o dever legal e constitucional de proteger.

No próximo capítulo, serão objeto de pesquisa as funções institucionais do *Parquet*, bem como as garantias e prerrogativas concedidas aos seus membros, assim como os seus deveres, vedações e responsabilidades contemplados na Lei Orgânica Nacional (Lei nº 8.625, de 12 de fevereiro de 1993), focando-se, de igual modo, nas alterações pretendidas pela Proposta de Emenda Constitucional nº 05, de 25 de março de 2021 e sua repercussão na vida funcional e da própria Instituição. A reflexão passará, também, pela noção de que o Ministério Público, enquanto instituição democrática alçada pelo constituinte à condição de imprescindível ao funcionamento do sistema de justiça, acha-se, por isso mesmo, vinculada à dimensão objetiva dos direitos fundamentais, devendo concorrer para a sua efetiva proteção.

3 AS FUNÇÕES, AS GARANTIAS E OS DEVERES DOS MEMBROS DO MINISTÉRIO PÚBLICO: ALTERAÇÕES PROPOSTAS PELA PEC 05/2021 E VINCULAÇÃO À DIMENSÃO OBJETIVA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS

A abertura democrática que o Brasil experimentou com o advento da Constituição de 05 de outubro de 1988 não poderia prescindir de um Ministério Público que, além de forte, fosse independente, a fim de dar cabo à grave missão que o constituinte lhe confiou de tutelar a ordem jurídica, o regime democrático, os interesses sociais e individuais indisponíveis e, nesta perspectiva, a promoção dos direitos fundamentais, a defesa do patrimônio público, do meio ambiente, combatendo e controlando não apenas a criminalidade tradicional, como também a criminalidade difusa capitaneada por organizações criminosas que ameaçam o próprio Estado Democrático de Direito, tudo a exigir uma Instituição vigorosa, autônoma, independente, não sendo por acaso que foram conferidas aos seus membros as mesmas garantias, prerrogativas e vedações outorgadas à magistratura.

A par do novo desenho constitucional reservado ao Ministério Público, em que se destaca o caráter de instituição permanente e essencial ao sistema de justiça, que recebeu um significativo aparato de instrumentos destinados à defesa dos interesses mais caros da sociedade, cumpre enfatizar que, a partir do próprio texto constitucional, o legislador ordinário, na esteira do que preconiza o artigo 128, § 5º, da Constituição Federal, além de organizar a instituição, as atribuições e seu regime jurídico, como não poderia ser diferente, também estabeleceu os deveres funcionais dos seus membros. Vale destacar que, nesta esteira, exsurge também o problema da extensão desses deveres e dos limites às suas liberdades em nome e por causa desse dever funcional, os quais serão analisados neste capítulo.

No contexto dos deveres deontológicos dos seus integrantes, surgiu a PEC 05/2021, com a proposta de alterar a composição do Conselho Nacional do Ministério Público, sobretudo o modelo de escolha do Corregedor Nacional, com influência e repercussão direta nas questões de ordem disciplinar, sob o fundamento de aperfeiçoar os mecanismos de punição dos agentes ministeriais.

Na história do constitucionalismo brasileiro, o entusiasmo de Mazzilli (1996, p. 65) com a Constituição de 1988 não passa despercebido em relação ao Ministério Público, porquanto esta foi a primeira vez que se disciplinou de forma harmônica e orgânica sobre a instituição e as suas principais atribuições.

É inegável que o Ministério Público, tal como concebido pelo constituinte, seja uma instituição do Estado, premissa que reforça a ideia da sua estreita vinculação com a teoria da dimensão objetiva dos direitos fundamentais, encargo que se aplica à figura dos membros da Instituição na sua condição pessoal e funcional devendo manter sempre em relação a tais direitos um olhar vigilante para conferir-lhes efetiva proteção tanto no aspecto preventivo, objetivando que não sejam violados, quanto no reativo, quando houver violação.

3.1 Lei Orgânica Nacional do Ministério Público: funções, garantias, prerrogativas, deveres e vedações aos membros

3.1.1 Lei nº 8.625/1993 (Lei Orgânica Nacional do Ministério Público)

O modelo de Ministério Público cunhado pelo constituinte de 1988 está associado e se tornou lugar comum naquela que foi intitulada de “Carta de Curitiba”, produto não apenas de uma consciência, como de um consenso nacional, aprovada no 1º Encontro Nacional de Procuradores-Gerais de Justiça e Presidentes de Associações do Ministério Público, realizado entre os dias 20 e 22 de junho de 1986, que solidificou as principais aspirações da Instituição. As sugestões contidas no referido documento acabaram sendo acolhidas e passaram a integrar o texto da Constituição, conforme registram Mazzilli (1996, p. 51-52), Garcia (2008, p. 34-35) e Jatahy (2009, p. 13).

A Constituição Federal, por meio do seu art. 128, inciso I, alíneas “a”, “b”, “c”, “d”, e inciso II, resolveu estruturar o Ministério Público brasileiro em Ministérios Públicos dos Estados¹⁶, organizados pela Lei nº 8.625, de 12 de fevereiro de 1993 (Lei Orgânica Nacional do Ministério Público), e Ministério Público da União, este subdividido em quatro ramos: Ministério Público Federal, Ministério Público do Trabalho, Ministério Público Militar e Ministério Público do Distrito Federal e Territórios, os quais são organizados pela Lei Complementar nº 75, de 20 de maio de 1993 (Lei Orgânica do Ministério Público da União).

¹⁶ Cada Estado da Federação, autorizado pelo art. 128, § 5º, da Constituição, e de acordo com as diretrizes gerais estabelecidas pela Lei 8.625/1993, deverá instituir suas respectivas leis complementares, por iniciativa do Procurador-Geral de Justiça, as quais, além de organizar, devem disciplinar as atribuições e o estatuto do Ministério Público local.

O objeto deste tópico, contudo, é a Lei nº 8.625, de 12 de fevereiro de 1993, que instituiu a Lei Orgânica Nacional do Ministério Público, editada sob a égide da nova ordem constitucional em substituição à Lei Complementar nº 40, de 14 de dezembro de 1981¹⁷, sem perder de vista que esta representou um significativo marco na história do Ministério Público brasileiro, conforme lembra Mazzilli (1996), tendo em vista que, ainda no ano de 1977, ante as discrepâncias havidas entre os Ministérios Públicos estaduais, verificou-se que uma lei nacional, de iniciativa do presidente da República, fixando as suas normas gerais de organização, correspondia à providência imperiosa. É oportuno esclarecer que a análise da vigente Lei Orgânica gravita em torno das funções, garantias, prerrogativas, deveres e vedações relativas aos membros da instituição.

Quando se trata do perfil da Lei nº 8.625/1993, explica Garcia (2008, p. 1) que as normas gerais traçam as diretrizes que irão alicerçar a atuação do Poder Público sob o ângulo executório ou na perspectiva da produção normativa, e em razão de tais premissas “não devem esgotar a matéria que disciplinam” e tampouco pormenorizar de forma tal que possa inviabilizar a atuação ou iniciativa dos demais entes legitimados. Desse modo, identificar a linha limítrofe entre o interesse geral, que exija “uma regulação uniforme”, e o “interesse setorial”, que venha atender as peculiaridades de cada Ministério Público, não é apenas um desafio, como o ponto de maior tensão.

Na percepção de Mazzilli (1996), a posição constitucional conferida ao Ministério Público, sob o ponto de vista doutrinário, é controversa, porquanto a dúvida reside em saber se as suas funções estariam atreladas ao Poder Legislativo, como fiscal da lei; ao Poder Judiciário, pelo fato de atuar “junto dele”, opção que fora adotada pela Constituição de 1967; ao Poder Executivo, na medida em que sua tarefa é administrativa, como identificou a Constituição de 1969; ou então se estaria inserido em capítulo à parte, “como um quarto Poder ou não”, conforme previsto nas Constituições de 1934, 1946 e na atual, promulgada em 05 de outubro de 1988.

É fato que, ao se deparar com o formato constitucional conferido ao *Parquet*, surge alguma dificuldade de se compreender a sua exata posição no contexto da organização política tradicional, considerando-se que não se acha vinculado a nenhum dos poderes instituídos, sendo certo que a organização política do Estado,

¹⁷ Não é por acaso que o dia 14 de dezembro ficou marcado e institucionalizado como o “Dia Nacional do Ministério Público”, conforme estabelece o artigo 82 da Lei nº 8.625/1993.

conforme se extrai do art. 2º da Constituição, gravita em torno dos Poderes Legislativo, Executivo e Judiciário. No entanto, adverte Porto (1998, p. 12) que a concepção política do Estado idealizada por Montesquieu não mais existe e se encontra superada, porque já não consegue atender aos reclamos da sociedade hodierna.

Desse modo, pontua o autor (1998, p. 12-13) que, para além das funções clássicas estatais, outras surgiram e foram introduzidas ou acrescidas, de forma que o constituinte, ao invés de novos poderes, preferiu conceber instituições, como o Ministério Público, de caráter permanente, confiando-lhes também tarefas típicas do Estado, anotando que o Ministério Público não precisa se identificar como um “quarto poder”, mas deve ser compreendido como “uma instituição, sem a qual, neste momento histórico, a sociedade não saberia conviver”.

Nessa perspectiva, explica Porto (1998, p. 13) que, a partir da concepção moderna de Estado, e bem compreendida a missão institucional do Ministério Público, o constituinte deu o primeiro passo, no plano hierárquico, e sob o ponto de vista material, para alçar a instituição ao mesmo patamar dos poderes, mas sem vinculação a qualquer deles, dotando-a de independência funcional, administrativa (e financeira), com previsão “em Capítulo destacado, do Título IV, da Carta Magna”.

Não difere da reflexão exposta por Mazzilli, para quem o constituinte de 1988 resolveu “conferir um elevado *status* constitucional ao Ministério Público, quase erigindo-o a um *quarto* Poder¹⁸”, eis que não foi incluído em quaisquer dos capítulos que versam sobre os Poderes Legislativo, Executivo e Judiciário. Preferiu a Constituição Federal alçá-lo à categoria de instituição permanente essencial ao sistema de justiça do Estado, com a especial incumbência de defender a ordem jurídica, o regime democrático, os interesses sociais e individuais indisponíveis, além

¹⁸ Segundo Mazzilli (1996, p. 67-68), a relevância do Ministério Público e a sua missão institucional ficaram assentados quando a Constituição “erigiu à condição de crime de responsabilidade do presidente da República seus atos que atentem contra o livre exercício do Ministério Público, lado a lado com os Poderes de Estado”. Outro ponto abordado pelo autor, na linha de importância atribuída à instituição, reside na prerrogativa que foi outorgada quando o constituinte “impediu a delegação legislativa em matéria relativa à organização do Poder Judiciário e do Ministério Público, à carreira e à garantia de seus membros”, os quais não se confundem com “o funcionalismo comum, não só nas garantias para escolha de seu procurador-geral, como para a independência de atuação”. Recorda, ainda, que foi concedida pelo constituinte à instituição “autonomia funcional e administrativa, com possibilidade de prover diretamente seus cargos; iniciativa do processo legislativo, bem como da proposta orçamentária”, assegurando-lhe “igual forma de tratamento que a conferida aos Poderes Legislativo e Judiciário”; aos membros, as mesmas garantias reservadas aos magistrados, “impondo-lhes iguais requisitos de ingresso na carreira e idêntica forma de promoção e de aposentadoria”, como também as vedações”. Por sua vez, a Constituição confiou, ainda, ao Ministério Público a “privatividade na promoção da ação penal pública, ou seja, atribuiu-lhe parcela direta da soberania do Estado”.

de encarregá-lo, também, da missão de “zelar pelo efetivo respeito dos Poderes Públicos e dos serviços de relevância pública aos direitos assegurados na Constituição, promovendo as medidas necessárias à sua garantia” (MAZZILLI, 1996, p. 66-67).

Por essa mesma linha de compreensão, argumenta Garcia (2008, p. 40), que arrepsia inexistente quanto à ampla desvinculação do Ministério Público das outras funções do Estado, o que o notabiliza como “órgão independente, a exemplo do Tribunal de Contas”. No entanto, reconhece, na linha da doutrina tradicional, que, apesar de “ostentar características a um poder” ou, em palavras diferentes, “com *status* e prerrogativas de poder”, a Constituição não o considera como tal, mantendo-se fiel à divisão tripartite das funções estatais de inspiração montesquiana, ainda que criminalize o presidente da República por qualquer atentado contra o livre exercício do Ministério Público, como ocorre em relação aos Poderes Legislativo e Judiciário.

No tocante à Lei nº 8.625/1993, cabe dizer que a sua natureza jurídica é controversa. Para Mazzilli (1996, p. 269), “faltou técnica à Constituição de 1988”, na medida em que “não foi expressa quanto à necessidade de lei complementar para fixar as mesmas normas gerais” organizadoras do Ministério Público dos Estados, mas defende que decorre do sistema o seu *status* de norma complementar pelo menos por três razões: a) fixa “normas gerais de organização de uma instituição com assento na Constituição e que ocupa peculiar situação na estrutura do Poder, detendo uma parcela da soberania estatal”, além de usufruir de independência em relação aos poderes estatais; b) essas normas gerais são estabelecidas “também para o Ministério Público do Distrito Federal e Territórios”, que inegavelmente é “organizado por lei complementar da União”; c) tanto o constituinte estadual, quanto a legislação complementar às Constituições estaduais, são limitados por essa lei.

De acordo com Mazzilli (1996, p. 270), não pode “ser ordinária a lei que fixa essas normas gerais de observância obrigatória” para todas as unidades federadas, até porque é expressa a Lei Fundamental quando dispõe que, “em se tratando da organização do Ministério Público da União e dos Estados”, deve ser complementar a lei editada pelos respectivos entes políticos.

No entanto, Garcia (2008) oferece um ponto de vista diverso e se reporta à imagem idealizada por Kelsen, em que a Constituição ocupa o ápice da pirâmide normativa e, de alguma forma, todas as normas a ela são complementares, sintonizando-se com a ideologia política prevalente no momento da sua edição.

Explica que a distinção entre leis complementares e ordinárias reside apenas no quórum qualificado para a sua aprovação, inexistindo regra constitucional clara sobre as hipóteses em que elas serão utilizadas, ficando mais no âmbito da doutrina a tentativa de sistematizá-las.

Concordando com Garcia (2008, p. 6), óbice nenhum há para que lei ordinária venha disciplinar “uma instituição como o Ministério Público Estadual, ainda que muitas outras sejam disciplinadas por lei complementar”, pela compreensão de que a Lei nº 8.625/1993 encontra na Constituição Federal o seu fundamento de validade, como também auferem tal fundamento as Constituições Estaduais, não identificando, por isso mesmo, qualquer anomalia no imperativo de as Constituições locais terem que se harmonizar com a Lei Orgânica Nacional, embora reconheça que, pela exigência de quórum qualificado, seria melhor que lei complementar veiculasse as normas gerais, na perspectiva de conferir maior estabilidade à Instituição.

3.1.2 As funções do Ministério Público

É curial conferir a Lei nº 8.625, de 12 de fevereiro de 1993, especialmente no ponto que versa sobre as funções confiadas à instituição, dispondo, por meio do seu artigo 25, que, além daquelas previstas nos textos das Constituições Federal¹⁹ e

¹⁹ A Constituição Federal preconiza, por meio do artigo 129, o seguinte: “São funções institucionais do Ministério Público: I - promover, privativamente, a ação penal pública, na forma da lei; II - zelar pelo efetivo respeito dos Poderes Públicos e dos serviços de relevância pública aos direitos assegurados nesta Constituição, promovendo as medidas necessárias a sua garantia; III - promover o inquérito civil e a ação civil pública, para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos; IV - promover a ação de inconstitucionalidade ou representação para fins de intervenção da União e dos Estados, nos casos previstos nesta Constituição; V - defender judicialmente os direitos e interesses das populações indígenas; VI - expedir notificações nos procedimentos administrativos de sua competência, requisitando informações e documentos para instruí-los, na forma da lei complementar respectiva; VII - exercer o controle externo da atividade policial, na forma da lei complementar mencionada no artigo anterior; VIII - requisitar diligências investigatórias e a instauração de inquérito policial, indicados os fundamentos jurídicos de suas manifestações processuais; IX - exercer outras funções que lhe forem conferidas, desde que compatíveis com sua finalidade, sendo-lhe vedada a representação judicial e a consultoria jurídica de entidades públicas.” Na perspectiva de Mazzilli sobre as funções privativas do Ministério Público (1996, p. 217), a “promoção da ação penal pública, par a par com a representação dos interesses do rei junto aos tribunais, confunde-se com a própria história do Ministério Público.” Observa o autor (1996, p. 224) que entre as funções institucionais insere-se, também, “a de zelar pelo efetivo respeito dos Poderes Públicos e dos serviços de relevância pública aos direitos assegurados na Constituição Federal, promovendo as medidas necessárias a sua garantia”, fazendo memória, ainda, sobre a função de defensor do povo cometida ao Ministério Público, “destinado a receber e apurar as mais diversas reclamações de interesse popular contra as autoridades e os serviços públicos”.

Estadual, Leis Orgânicas locais e outras leis²⁰, o Ministério Público também recebeu a incumbência de:

I- propor a ação de inconstitucionalidade de leis ou atos normativos estaduais ou municipais, face à Constituição Estadual²¹; II - promover a representação de inconstitucionalidade para efeito de intervenção do Estado nos Municípios²²; III - promover, privativamente, a ação penal pública, na forma da lei²³; IV - promover o inquérito civil²⁴ e a ação civil pública²⁵, na forma da lei: a) para a proteção, prevenção e reparação dos danos causados ao meio ambiente, ao consumidor, aos bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico, e a outros interesses difusos, coletivos e individuais indisponíveis e homogêneos; b) para a anulação ou declaração de nulidade de atos lesivos ao patrimônio público ou à moralidade administrativa do Estado ou de Município, de suas administrações indiretas ou fundacionais ou de entidades privadas de que participem; V - manifestar-se nos processos em que sua presença seja obrigatória por lei²⁶ e, ainda, sempre que cabível a intervenção, para assegurar o exercício de suas funções institucionais, não importando a fase ou grau de jurisdição em que se encontrem os processos; VI - exercer a fiscalização dos estabelecimentos prisionais e dos que abriguem idosos, menores, incapazes ou pessoas portadoras de deficiência; VII - deliberar sobre a participação em organismos estatais de defesa do meio ambiente, neste compreendido o do trabalho, do consumidor, de política penal e penitenciária e outros afetos à sua área de atuação; VIII - ingressar em juízo, de ofício, para responsabilizar os gestores do dinheiro público condenados por tribunais e conselhos de contas; IX - interpor recursos ao Supremo Tribunal Federal e ao Superior Tribunal de Justiça. Parágrafo único.

²⁰ Explicita Farias (2014, p. 625) que a Lei 8.069/90 (Estatuto da Criança e do Adolescente), em seu art. 201, III, encarrega o Ministério Público de promover e acompanhar as ações de alimentos “em favor da infância e juventude, sem qualquer ressalva ou condição”, não cabendo “ao intérprete ou aplicador discutir o alcance da norma”. Na hipótese de constatada a situação de carência do idoso, a que se refere o art. 43 da Lei 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), encarregado está o Ministério Público, de acordo com Garcia (2008, p. 254), a deduzir, por exemplo, uma ou mais medidas protetivas consagradas no artigo 45 do mesmo diploma legal.

²¹ A legitimidade será do Procurador-Geral de Justiça (art. 29, I, da Lei nº 8.625/1993).

²² A legitimidade será do Procurador-Geral de Justiça (art. 29, II, da Lei nº 8.625/1993).

²³ Inaugura-se a persecução penal por meio da denúncia, cujos requisitos estão descritos no artigo 41, do CPP.

²⁴ O Inquérito Civil, na definição de Garcia (2008, p. 289), é “procedimento de índole inquisitorial no curso do qual deverão ser promovidas as diligências tendentes a elucidação dos fatos que consubstanciam o objeto da investigação”.

²⁵ Com o socorro doutrinário de Garcia (2008, p. 294), pode-se afirmar que a Ação Civil Pública “é o instrumento adequado para a proteção, prevenção e reparação dos danos causados ao meio ambiente, ao consumidor, aos bens e direitos de valor artísticos, estético, histórico, turístico e paisagístico, e a outros interesses difusos, coletivos e individuais indisponível e homogêneos”.

²⁶ De acordo com o CPC, art. 178: “O Ministério Público será intimado para, no prazo de 30 (trinta) dias, intervir como fiscal da ordem jurídica nas hipóteses previstas em lei ou na Constituição Federal e nos processos que envolvam: I - interesse público ou social; II - interesse de incapaz; III - litígios coletivos pela posse de terra rural ou urbana.” Para Garcia (2008, p. 333-335), em se tratando da intervenção do MP em MS, apesar de a 3ª Seção do STJ (Embargos de Divergência no REsp nº 15.002-9/AM, rel. Min. Peçanha Martins, j. em 14/09/1993, RSTJ 52/340), na linha da sua 2ª Turma (STJ, 2ª T., REsp nº 9.211/AM, rel. Min. Ilmar Galvão), fixar a tese da obrigatoriedade, cogente é a “necessidade de intimação”, porém não sendo imperativa a atuação, entendimento que é reforçado por Alves (2014, p. 661), ao anotar que “no processo de mandado de segurança, é obrigatória somente a intimação do órgão de execução”.

É vedado o exercício das funções do Ministério Público as pessoas a ele estranhas, sob pena de nulidade do ato praticado.

Por sua vez, os artigos 26 e 27, parágrafo único, da mesma Lei Orgânica, oferecem os instrumentos indispensáveis para que o Ministério Público possa exercer as suas funções institucionais, entre outras coisas, instaurar inquéritos civis, além de outros procedimentos administrativos pertinentes e para instruí-los poderá expedir notificações para colher depoimentos ou esclarecimentos, requisitar informações, exames periciais e documentos, promover inspeções e diligências investigatórias, requisitar instauração de inquérito policial. Cumpre-lhe, também, exercer a defesa dos direitos assegurados na Constituição, objetivando garantir-lhe o respeito pelos poderes estaduais e municipais, seus órgãos, seus concessionários e permissionários e promover audiências públicas, entre outras providências.

Delineadas as funções confiadas ao Ministério Público e dada a sua relevância e repercussão é que tanto a Constituição quanto o legislador ordinário resolveram cercar os seus membros de garantias fundamentais, para que possam cumprir a grave missão que o constituinte conferiu à Instituição, assunto que será examinado na sequência.

3.1.3 As garantias do Ministério Público e seus membros

Neste ponto serão analisadas as garantias institucionais outorgadas aos membros do Ministério Público, sem olvidar que a própria instituição é depositária de garantias, pela Lei Fundamental, consoante Jatahy (2009), o qual cita a autonomia funcional e administrativa, financeira²⁷ e legislativa²⁸.

Quando discorre sobre as garantias constitucionais cometidas aos membros, o autor (2009, p. 155) atesta que elas objetivam “o pleno e independente exercício das funções ministeriais”, garantias estas que, no plano constitucional, se encontram

²⁷ O autor (2009, p. 154-155) assevera que a eventual negativa do Poder Executivo estadual em efetuar o repasse dos recursos orçamentários (quotas do duodécimo mensal) no prazo e na forma previstos na respectiva lei, violando esta autonomia conferida ao Ministério Público, traduzirá crime de responsabilidade do governante, na mesma linha do que estabelece o artigo 85, II, da Constituição Federal, norma de reprodução compulsória no texto das Constituições Estaduais, enquanto comando limitador do poder constituinte decorrente, nas palavras de Dias e Gonçalves (2017, p. 85-106).

²⁸ Jatahy destaca que a autonomia legislativa assegurada ao Procurador-Geral de Justiça pelo artigo 128, § 5º, da CF reside na sua legitimação para deflagrar os processos legislativos de interesse da instituição.

positivadas no artigo 128, § 5º, I, alíneas “a”, “b”, “c”, da Constituição brasileira²⁹, e as quais, na verdade, são as mesmas conferidas aos magistrados, consoante pontua Mazzilli (1996).

No plano infraconstitucional, a Lei Orgânica Nacional, no seu artigo 38, repete a regra consagrada na Constituição Federal, preocupada em cingir os membros do Ministério Público com as garantias da:

I - vitaliciedade, após dois anos de exercício, não podendo perder o cargo senão por sentença judicial transitada em julgado;
 II - inamovibilidade, salvo por motivo de interesse público;
 III - irredutibilidade de vencimentos, observado, quanto à remuneração, o disposto na Constituição Federal.

§ 1º O membro vitalício do Ministério Público somente perderá o cargo por sentença judicial transitada em julgado, proferida em ação civil própria, nos seguintes casos:

I - prática de crime incompatível com o exercício do cargo, após decisão judicial transitada em julgado;
 II - exercício da advocacia;
 III - abandono do cargo por prazo superior a trinta dias corridos.

§ 2º A ação civil para a decretação da perda do cargo será proposta pelo Procurador-Geral de Justiça perante o Tribunal de Justiça local, após autorização do Colégio de Procuradores, na forma da Lei Orgânica.

Assinale-se que as salvaguardas não se esgotam nesse dispositivo, porquanto o artigo 39, do mesmo diploma orgânico, disciplina que, no caso de extinção do órgão de execução ou mudança da sede da unidade, o Promotor de Justiça terá a faculdade de remover-se para outra de igual entrância ou categoria, podendo, ainda optar pela disponibilidade com vencimentos integrais.

Na síntese de Garcia (2008, p. 432) quanto às garantias consagradas aos membros do MP pela Constituição, reproduzidas no artigo 38 da Lei nº 8.625/1993, como a vitaliciedade, a inamovibilidade e a irredutibilidade vencimental, tais garantias estão umbilicalmente ligadas “à relevância das funções que lhes foram atribuídas e à

²⁹Art. 128. O Ministério Público abrange: [...]

II – os Ministérios Públicos dos Estados [...]

§ 5º Leis complementares da União e dos Estados, cuja iniciativa é facultada aos respectivos Procuradores-Gerais, estabelecerão a organização, as atribuições e o estatuto de cada Ministério Público, observadas, relativamente a seus membros:

I - as seguintes garantias:

a) vitaliciedade, após dois anos de exercício, não podendo perder o cargo senão por sentença judicial transitada em julgado;

b) inamovibilidade, salvo por motivo de interesse público, mediante decisão do órgão colegiado competente do Ministério Público, pelo voto da maioria absoluta de seus membros, assegurada ampla defesa;

c) irredutibilidade de subsídio, fixado na forma do art. 39, § 4º, e ressalvado o disposto nos arts. 37, X e XI, 150, II, 153, III, 153, § 2º, I.

necessidade de assegurar a independência no seu exercício”, e no contexto destes anteparos jurídicos aborda, também, a liberdade de expressão dos membros (2009), objeto do presente trabalho, sendo oportuno, nesta ocasião, destacar apenas o fragmento em que o autor reflete sobre a possibilidade ou não desse apanágio constitucional ser restringido por lei, ante a inegável conexão que guarda com os deveres funcionais que serão analisados logo mais.

Outra garantia reportada por Garcia (2008, p. 441-442), que se aplica a todo Ministério Público brasileiro, reside na assertiva segundo a qual “desde o dia 5 de outubro de 1988 inexistente qualquer vedação” aos agentes ministeriais de se manifestarem “por qualquer meio de comunicação a respeito de assuntos pertinentes ao seu ofício³⁰”, trazendo à lembrança o texto do art. 5º, LX, da Constituição brasileira, que dispõe: “a lei só poderá restringir a publicidade dos atos processuais quando a defesa da intimidade ou o interesse social o exigirem”, não havendo dúvida de que a regra prevalente é “a publicidade dos atos processuais”, enquanto a restrição “deve observar padrões de proporcionalidade”, passíveis de aferição pelo Poder Judiciário.

No entanto, de acordo com o autor (2008, p. 443), “divulgar não guarda identidade com comentar ou opinar”, de sorte que, pela reprodução do “que dos autos consta, jamais poderá ser imputada a prática de um ato ilícito”, mas adverte que, ao “emitir opinião pessoal a respeito de determinado processo poderá ser responsabilizado pelos excessos que venha a praticar a partir do exercício de sua liberdade de expressão”.

Interessante é a metodologia que Almeida (2014, p. 64) adota na definição das garantias conferidas ao Ministério Público pela Constituição, sustentando que o § 1º do art. 127 estabeleceu a unidade, a indivisibilidade e a independência funcional como princípios institucionais; no § 2º da mesma regra constitucional, assegura-se a sua autonomia funcional e administrativa.

Por sua vez, o art. 128, § 5º, previu as principais garantias asseguradas aos membros, como a vitaliciedade, a inamovibilidade e a irredutibilidade de subsídios,

³⁰ Cumpre registrar que o autor (2009, p. 440) estava refletindo sobre o art. 159, IV, da revogada Lei Complementar Estadual nº 28/1982, que desautorizava os membros do MP do Estado do Rio de Janeiro de conceder “entrevistas aos meios de comunicação a respeito de assuntos concernentes ao seu ofício”. A redação do vetusto dispositivo era a seguinte: “Art. 159. Além das proibições decorrentes do exercício de cargo público aos membros do Ministério Público é vedado especialmente: [...] IV-manifestar-se por qualquer meio de comunicação a respeito de assuntos pertinentes ao seu ofício ou à Instituição, bem como sobre a atuação funcional de qualquer dos membros, salvo se autorizado pelo Procurador-Geral”.

estabelecendo, por outro lado, as vedações, que, na compreensão do autor (2014, p. 64), são garantias indiretas e reflexas da própria Instituição, a saber: não receber, a qualquer título, honorários, percentagens, custas processuais, auxílios ou contribuições de pessoas físicas, entidades públicas ou privadas; não exercer a advocacia; não participar de sociedade comercial; não exercer, ainda que em disponibilidade, qualquer outra função pública, salvo a de magistério; e não exercer atividade político-partidária.

Conhecida a classificação das garantias constitucionais e legalmente instituídas em favor dos membros do *Parquet*, mostra-se imperioso compreender, em seguida, o significado e o alcance de cada uma delas.

3.1.3.1 A garantia da vitaliciedade dos membros do Ministério Público

Na expressão da Lei nº 8.625/1993 (Lei Orgânica Nacional do Ministério Público), o membro do Ministério Público que cumprir o período de provas (estágio probatório) de dois anos, e após ser confirmado na carreira, adquire a garantia da vitaliciedade. A partir daí, conforme Mazzilli (1998, p. 155), “o membro vitalício do Ministério Público somente perderá o cargo por sentença judicial transitada em julgado, proferida em ação própria”, na mesma linha de compreensão externada por Jatahy (2009).

Reforça Garcia (2008, p. 446) que o membro só poderá “ser destituído do cargo que ocupa por força de sentença judicial transitada em julgado”, ao reverso do instituto da estabilidade, em que o servidor público pode ser despedido mediante um processo administrativo, observado o atributo constitucional do contraditório e da ampla defesa, deixando evidenciado o autor que a distinção entre vitaliciedade e estabilidade reside na “natureza do órgão que pode apreciar a situação fática e decretar a perda do cargo”.

Sobre essa temática pontuam, ainda, Evangelista e Souza (2003, p. 47-49) que “o agente ministerial vitaliciado somente perderá o cargo nos casos delineados na Lei Orgânica Nacional, através de ação civil específica [...] com decisão transitada em julgado, possuindo, como corolário lógico, natureza sancionatória”, e Garcia (2008, p. 447) assinala que a perda do cargo como sanção “só produzirá efeitos com o trânsito em julgado da decisão que a aplicar”, não sendo admitida a produção antecipada dos efeitos como decorrência imediata da decisão judicial em si mesma.

No período do estágio probatório, os membros do Ministério Público podem perder o cargo na hipótese de o Corregedor-Geral impugnar seu vitaliciamento (art. 17, III c/c 60 da Lei 8.625/1993) e o Conselho Superior (art. 15, VII, da Lei 8.625/1993) acatar a impugnação, ou, ainda, quando o próprio Conselho Superior, ao examinar os relatórios que lhe foram remetidos, decidir no sentido de recusar o vitaliciamento, cabendo recurso ao Colégio de Procuradores de Justiça (art. 60, § 1º, da Lei 8.625/1993). O exercício das funções pelo membro estagiário será suspenso até o julgamento definitivo da impugnação do seu vitaliciamento, sem prejuízo estipendial, contando-se esse período para todos os efeitos legais, caso ao fim e ao cabo seja vitaliciado (art. 60, § 2º, da Lei 8.625/1993).

O membro, após dois anos de exercício, adquire a garantia da vitaliciedade e, depois disso, assinala Paes (2003) que a perda do cargo somente poderá ocorrer via ação civil própria, por decisão judicial transitada em julgado, nas hipóteses da prática de crime incompatível com o exercício do cargo, exercício da advocacia e abandono do cargo por prazo superior a 30 dias consecutivos.

Por questão metodológica, não será objeto desta pesquisa a análise sobre a possibilidade ou não de membro vitalício ser exposto à perda do seu cargo por meio de sentença proferida em ação de improbidade administrativa ou como efeito reflexo ou secundário de sentença condenatória criminal, no cotejo com a norma contida no art. 38, I, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.625/1993, sendo suficiente, para o propósito deste trabalho, o exame restritivo deste dispositivo legal.

O instituto da vitaliciedade aos membros do Ministério Público constitui proteção jurídica como forma de bem exercer as suas relevantes funções, que se associa à garantia da inamovibilidade, que em seguida será analisada.

3.1.3.2 Garantia da inamovibilidade dos membros do Ministério Público

Observa-se que a Constituição e a Lei Orgânica Nacional salvaguardam a inamovibilidade, que pode ser afastada por interesse público, mediante decisão do órgão colegiado competente do Ministério Público, pelo voto da maioria absoluta de seus integrantes, assegurada a ampla defesa.

Na síntese de Garcia (2008), por essa garantia fica assegurada a manutenção do membro no órgão em que se acha legalmente investido, somente podendo ocorrer sua remoção para outro órgão mediante sua anuência, salvo em caráter excepcional,

em que poderá ser compelido se assim reclamar o interesse público. Nesta hipótese, contudo, a remoção compulsória dar-se-á com a observância do devido processo legal, que passará pelo efetivo exercício da ampla defesa e do contraditório.

Aplica-se, na mesma vereda, à disponibilidade involuntária ou compulsória, baseada no artigo 15, VIII, da Lei 8.625/1993, a norma do artigo 10, IX, alínea “g”, do mesmo diploma legal, sendo certo que, por força da ADI 2.854/DF³¹, julgada pelo STF em 13/10/2020, decidiu a Corte que a avocação, pelo procurador-geral de Justiça, de funções afetas a determinado membro, dependerá de prévia aceitação deste, em homenagem aos postulados do promotor natural e da inafastabilidade das funções do membro, parafraseando Mazzilli (1998, p. 155).

De fato, a noção de inamovibilidade, na ótica de Jatahy (2009, p. 165), está vinculada ao princípio do promotor natural, que outrora era apanágio confiado apenas à magistratura, e, quanto à remoção compulsória do membro do Ministério Público, está amparada no interesse público, indicando, com esta premissa, que tal garantia não é dotada de caráter absoluto. Entrementes, reforça o autor que a medida extremada não poderá desprezar o contraditório e a ampla defesa, enquanto corolário do devido processo legal.

Segundo o magistério doutrinário de Mazzilli (1998), no que diz respeito, também, à garantia da inamovibilidade, este compromisso firmado pelo constituinte traduz entrave jurídico em favor do agente ministerial, a desautorizar que seja removido do cargo ou nele mantido, mas com o esvaziamento de suas atribuições legais. De igual modo, reconhece que apenas o interesse público poderá servir de fundamento para a remoção do membro, de forma compulsória, do seu órgão de execução para outro, assegurados o contraditório e a ampla defesa. Essa linha de raciocínio recebeu a adesão de Paes (2003).

³¹ CONSTITUCIONAL. MINISTÉRIO PÚBLICO. GARANTIAS DE INAMOVABILIDADE (sic) E INDEPENDÊNCIA FUNCIONAL DE SEUS MEMBROS. PRINCÍPIO DO PROMOTOR NATURAL. ART. 10, IX, “G”, DA LEI ORGÂNICA NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO. ALTERAÇÃO DAS ATRIBUIÇÕES DE MEMBRO POR DESIGNAÇÃO DO PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO. NECESSIDADE DE CONCORDÂNCIA DO PROMOTOR NATURAL. PROCEDÊNCIA PARCIAL. [...] 2. É inadmissível, após o advento da Constituição Federal de 1988, regulamentada pela Lei Orgânica Nacional do Ministério Público (Lei 8.625/1993), que o Procurador-Geral faça designações arbitrárias de Promotores de Justiça para uma Promotoria ou para as funções de outro Promotor, que seria afastado compulsoriamente de suas atribuições e prerrogativas legais, porque isso seria ferir a garantia da inamovibilidade prevista no texto constitucional [...]”.

A premissa da inamovibilidade reside não apenas na impossibilidade de se afastar o membro do seu cargo, como também de proteger suas funções e limitar o poder de designação da chefia institucional, prestigiando, com isso, o princípio do promotor natural. MAZZILLI (1998) e a Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 2.854/DF, julgada em 13/10/2020, reforçam a assertiva.

É inegável, pois, que o apanágio da inamovibilidade outorgado pelo constituinte e respectivas leis orgânicas tenha um papel bem definido no conjunto das imunidades outorgadas aos integrantes do *Parquet*.

3.1.3.3 Garantia da irredutibilidade estipendial dos membros do Ministério Público

A garantia de irredutibilidade de subsídio, que antes da EC 19/1998 estava conceituada como vencimentos, conforme consta do art. 38, inciso III, da Lei nº 8.625/1993, que se inspirou na redação original da norma constitucional vigente naquela ocasião, tem por objetivo assegurar aos membros da instituição, como ocorre com os magistrados e todos os servidores públicos civis e militares na expressão de Mazzilli (1996), que seus estípedios não sejam reduzidos.

A questão estipendial, no entanto, não ficou sem receber críticas do autor (1996), por entender que tal garantia se tornou ilusória, a considerar o descontrole governamental da inflação que acaba, na prática, infirmando a referida proteção constitucional afiançada aos integrantes da instituição, na medida em que não conseguem se imunizar em relação aos reflexos inflacionários.

A razão principal do enunciado constitucional da irredutibilidade de subsídio, segundo Jatahy (2009), assoma do imperioso fato de se garantir aos membros do *Parquet* o destemor quanto ao desempenho das suas funções institucionais e, por conta disso, imunizá-los contra eventuais retaliações por contrariar os interesses de agentes estatais que possam influenciar na redução dos seus estípedios³².

³² Sobre essa temática, recorda Jatahy (2009, p. 169) que o STF já se pronunciou reconhecendo que a cláusula constitucional e legal está a vedar “a redução do que se tem, tornando intangível o direito que já nasceu e não pode ser suprimido” e, reportando-se à lição de Evandro Lins e Silva, “o que a irredutibilidade veda é a diminuição, por lei posterior, dos vencimentos que o juiz, em exercício antes de sua vigência, estivesse recebendo”. É curial de se anuir com Jatahy, quando aponta que a definição de subsídio está exposta nos artigos 39, § 4º, e 37, X e XI, da CF e consiste na “remuneração exclusiva, fixada em parcela única, vedado o acréscimo de qualquer gratificação, adicional, abono, prêmio, verba de representação ou de outra espécie remuneratória, obedecido, em qualquer caso, o disposto no artigo 37, X e XI, da Constituição” e completa que pela nova redação conferida ao “artigo 37, XI,

Os membros do MP não podem experimentar qualquer redução nos seus subsídios, fixados que são de acordo com os parâmetros indicados pela Constituição, de sorte que essa irreduzibilidade tracejada pelo texto constitucional e legal tem por objetivo impedir ou evitar que os agentes ministeriais se tornem alvos de intimidações ou retaliações com perdas ou prejuízos financeiros, por obra dos detetores do poder, quando tiverem seus interesses contrariados. A despeito disso, na realidade fática, o que a norma constitucional erige como entrave ou obstáculo reside apenas na redução do valor nominal dos subsídios, premissa que não afasta as perdas decorrentes da inflação, que, quando não repostas, acarretam uma efetiva redução estipendial (GARCIA, 2008).

Para além das garantias escrutinadas, o legislador entendeu por bem outorgar, também, aos membros do Ministério Público outras franquias associadas, não apenas ao exercício da função, como aquelas que resultam do próprio cargo, conforme se verá na sequência.

3.1.4 As prerrogativas dos membros do Ministério Público

O catálogo de prerrogativas outorgadas aos membros da instituição está descrito nos artigos 40 a 42 da Lei nº 8.625/1993³³, como, por exemplo, ser ouvido na

determinada pela EC 41/2003, os subsídios dos membros do Parquet estadual não poderão exceder a noventa inteiros e vinte e cinco centésimos por cento do subsídio mensal em espécie dos Ministros do Supremo Tribunal Federal”.

³³ Art. 40. Constituem prerrogativas dos membros do Ministério Público, além de outras previstas na Lei Orgânica:

- I - ser ouvido, como testemunha ou ofendido, em qualquer processo ou inquérito, em dia, hora e local previamente ajustados com o Juiz ou a autoridade competente;
- II - estar sujeito a intimação ou convocação para comparecimento, somente se expedida pela autoridade judiciária ou por órgão da Administração Superior do Ministério Público competente, ressalvadas as hipóteses constitucionais;
- III - ser preso somente por ordem judicial escrita, salvo em flagrante de crime inafiançável, caso em que a autoridade fará, no prazo máximo de vinte e quatro horas, a comunicação e a apresentação do membro do Ministério Público ao Procurador-Geral de Justiça;
- IV - ser processado e julgado originariamente pelo Tribunal de Justiça de seu Estado, nos crimes comuns e de responsabilidade, ressalvada exceção de ordem constitucional;
- V - ser custodiado ou recolhido à prisão domiciliar ou à sala especial de Estado Maior, por ordem e à disposição do Tribunal competente, quando sujeito a prisão antes do julgamento final;
- VI - ter assegurado o direito de acesso, retificação e complementação dos dados e informações relativos à sua pessoa, existentes nos órgãos da instituição, na forma da Lei Orgânica.

Art. 41. Constituem prerrogativas dos membros do Ministério Público, no exercício de sua função, além de outras previstas na Lei Orgânica:

- I - receber o mesmo tratamento jurídico e protocolar dispensado aos membros do Poder Judiciário junto aos quais oficiem;
- II - não ser indiciado em inquérito policial, observado o disposto no parágrafo único deste artigo;

condição de testemunha ou ofendido, em dia, local e horário mediante ajuste prévio com a autoridade competente; no caso de prisão em flagrante de crime inafiançável, ser apresentado no prazo máximo de vinte quatro horas ao procurador-geral de Justiça; ser processado e julgado perante o Tribunal de Justiça do seu Estado nos crimes comuns e de responsabilidade³⁴; ser custodiado em prisão domiciliar ou em sala especial de Estado Maior; receber o mesmo tratamento jurídico dispensado aos membros do Poder Judiciário; não ser indiciado em inquérito policial; receber intimação pessoal, mediante entrega dos autos com vista; usufruir de inviolabilidade quanto às opiniões ou manifestações processuais, nos limites da sua independência funcional³⁵; ter trânsito livre nas dependências do Poder Judiciário, delegacias,

III - ter vista dos autos após distribuição às Turmas ou Câmaras e intervir nas sessões de julgamento, para sustentação oral ou esclarecimento de matéria de fato;

IV - receber intimação pessoal em qualquer processo e grau de jurisdição, através da entrega dos autos com vista;

V - gozar de inviolabilidade pelas opiniões que externar ou pelo teor de suas manifestações processuais ou procedimentos, nos limites de sua independência funcional;

VI - ingressar e transitar livremente:

a) nas salas de sessões de Tribunais, mesmo além dos limites que separam a parte reservada aos Magistrados;

b) nas salas e dependências de audiências, secretarias, cartórios, tabelionatos, escritórios da justiça, inclusive dos registros públicos, delegacias de polícia e estabelecimento de internação coletiva;

c) em qualquer recinto público ou privado, ressalvada a garantia constitucional de inviolabilidade de domicílio;

VII - examinar, em qualquer Juízo ou Tribunal, autos de processos findos ou em andamento, ainda que conclusos à autoridade, podendo copiar peças e tomar apontamentos;

VIII - examinar, em qualquer repartição policial, autos de flagrante ou inquérito, findos ou em andamento, ainda que conclusos à autoridade, podendo copiar peças e tomar apontamentos;

IX - ter acesso ao indiciado preso, a qualquer momento, mesmo quando decretada a sua incomunicabilidade;

X - usar as vestes talares e as insígnias privativas do Ministério Público;

XI - tomar assento à direita dos Juizes de primeira instância ou do Presidente do Tribunal, Câmara ou Turma.

Parágrafo único. Quando no curso de investigação, houver indício da prática de infração penal por parte de membro do Ministério Público, a autoridade policial, civil ou militar remeterá, imediatamente, sob pena de responsabilidade, os respectivos autos ao Procurador-Geral de Justiça, a quem competirá dar prosseguimento à apuração.

Art. 42. Os membros do Ministério Público terão carteira funcional, expedida na forma da Lei Orgânica, valendo em todo o território nacional como cédula de identidade, e porte de arma, independentemente, neste caso, de qualquer ato formal de licença ou autorização.

³⁴ Sobre o foro por prerrogativa de função, sustenta Garcia (2008, p. 474-477) que objetiva assegurar “aos ocupantes de determinados cargos que, em razão da natureza das funções que exercem, estão suscetíveis de sofrer inúmeras acusações delas derivadas, o que aconselha que seu julgamento seja originariamente realizado por órgãos jurisdicionais de instância mais elevada, atenuando as pressões existentes. Tal garantia não estaria associada à pessoa do agente, mas ao cargo por ele ocupado, o que afastaria a ideia de privilégio e a caracterizaria como uma irrenunciável prerrogativa”.

³⁵ Pelo magistério doutrinário de Garcia (2008, p. 63), a par do princípio da independência funcional, “aos membros do Ministério Público são direcionadas duas garantias vitais ao pleno exercício de suas funções: a) podem atuar livremente, somente rendendo obediência à sua consciência e à lei, não estando vinculados às recomendações expedidas pelo órgãos superiores da Instituição em matérias relacionadas ao exercício de suas atribuições institucionais; b) não podem ser responsabilizados pelos atos que praticarem no estrito exercício de suas funções, gozando de total independência para exercê-

estabelecimentos de internação coletiva e qualquer recinto público; examinar processos, autos de flagrante, inquéritos, findos ou em andamentos, em qualquer juízo, tribunal ou repartição policial; ter acesso ao preso, a qualquer momento, ainda que decretada sua incomunicabilidade; tomar assento à direita do julgador ou da presidência da Corte de Justiça, Câmara ou Turma; e ter porte de arma.

Explica Garcia (2008) que a Lei nº 8.625/1993 conferiu aos membros do Ministério Público duas modalidades de prerrogativas: a) aquelas relacionadas ao exercício da função (art. 41); e b) aquelas que resultam do próprio cargo, ainda que não se observe, à primeira vista, o seu exercício (art. 40), e, na visão de Jatahy (2009), as prerrogativas previstas no referido diploma orgânico são distintas, porquanto aquelas descritas no art. 40 decorrem do cargo e objetivam resguardar a dignidade das funções institucionais, mesmo que o membro não esteja em seu regular exercício, enquanto as insculpidas no art. 41 estão relacionadas diretamente com o exercício funcional ou com as atribuições ministeriais.

3.1.5 Os deveres e vedações dos membros do Ministério Público

No capítulo VII da Lei nº 8.625/1993³⁶, estão disciplinados os deveres e vedações dirigidos aos membros da Instituição, na forma dos seus artigos 43 e 44,

las em busca da consecução dos fins inerentes à atuação funcional". Tem a mesma compreensão Jatahy (2009, p. 145-146) ao sustentar que decorre do princípio da independência funcional a assertiva de que no desempenho das suas atividades, os membros do MP não se subordinam a nenhum órgão ou poder, "mas somente à sua consciência, devendo sempre fundamentar suas manifestações processuais".

³⁶ Art. 43. São deveres dos membros do Ministério Público, além de outros previstos em lei:

- I - manter ilibada conduta pública e particular;
- II - zelar pelo prestígio da Justiça, por suas prerrogativas e pela dignidade de suas funções;
- III - indicar os fundamentos jurídicos de seus pronunciamentos processuais, elaborando relatório em sua manifestação final ou recursal;
- IV - obedecer aos prazos processuais;
- V - assistir aos atos judiciais, quando obrigatória ou conveniente a sua presença;
- VI - desempenhar, com zelo e presteza, as suas funções;
- VII - declarar-se suspeito ou impedido, nos termos da lei;
- VIII - adotar, nos limites de suas atribuições, as providências cabíveis em face da irregularidade de que tenha conhecimento ou que ocorra nos serviços a seu cargo;
- IX - tratar com urbanidade as partes, testemunhas, funcionários e auxiliares da Justiça;
- X - residir, se titular, na respectiva Comarca;
- XI - prestar informações solicitadas pelos órgãos da instituição;
- XII - identificar-se em suas manifestações funcionais;
- XIII - atender aos interessados, a qualquer momento, nos casos urgentes;
- XIV - acatar, no plano administrativo, as decisões dos órgãos da Administração Superior do Ministério Público.

Art. 44. Aos membros do Ministério Público se aplicam as seguintes vedações:

- I - receber, a qualquer título e sob qualquer pretexto, honorários, percentagens ou custas processuais;

em que se localizam os contornos da conduta funcional que o agente ministerial deverá observar tanto no recinto da sua atividade funcional, quanto no plano pessoal ou particular, e, neste caso, por interagir e dialogar com a prerrogativa contemplada no art. 40 da referida lei organizadora, como bem destacaram Garcia (2008) e Jatahy (2009), tal emerge diretamente do cargo, como forma de adargar a dignidade das funções institucionais. Daí porque, a título de exemplo, caso o membro cometa uma infração penal durante o seu período de férias em outro estado da Federação, a investigação será conduzida pela chefia do seu Ministério Público (art. 40, III c/c art. 41, II) e o processo-crime tramitará perante o Tribunal de Justiça do seu Estado de origem (art. 40, IV).

Garcia (2008, p. 513-515), ao meditar sobre os deveres do membro do Ministério Público, os associa à noção de deontologia, que abriga normas morais destinadas às condutas profissionais e que se manifesta como projeção da ética no exercício de determinada função, dado que os poderes confiados ao agente público “devem ser exercidos visando a consecução de sua atividade finalística”, de sorte que o “rompimento desse elo, a um só tempo, infringirá os seus deveres, a Deontologia que os coordena e, em última *ratio*, a própria ética”, e conclui com a advertência de que “se distanciará da ética aquele que infringir o rol de deveres elencados no art. 43 da Lei nº 8.625/1993, como aquele que, não obstante a aparente atuação em harmonia com o direito, aja com fins outros que não a consecução do bem comum, razão de ser da própria existência do Ministério Público³⁷”. Por seu turno, na lógica do presente trabalho dissertativo, com base na dimensão objetiva dos direitos fundamentais, está se propondo uma vinculação institucional dos membros do MP no exercício de suas funções, para além da questão ética e moral, cuja dimensão, em última análise, é

II - exercer advocacia;

III - exercer o comércio ou participar de sociedade comercial, exceto como cotista ou acionista;

IV - exercer, ainda que em disponibilidade, qualquer outra função pública, salvo uma de Magistério;

V - exercer atividade político-partidária, ressalvada a filiação e as exceções previstas em lei.

Parágrafo único. Não constituem acumulação, para os efeitos do inciso IV deste artigo, as atividades exercidas em organismos estatais afetos à área de atuação do Ministério Público, em Centro de Estudo e Aperfeiçoamento de Ministério Público, em entidades de representação de classe e o exercício de cargos de confiança na sua administração e nos órgãos auxiliares.

³⁷ Para Garcia (2008, p. 514), o membro do MP na sua “diuturna atuação em prol da sociedade, deve sedimentar os padrões ético-morais que nortearão a sua atuação, terminando por criar em si um círculo moral que independa de toda e qualquer atividade fiscalizatória externa, pois somente assim atenderá as exigências e expectativas do cargo que ostenta. Uma reputação ilibada, ainda que seja reflexo de um consenso social, se principia no interior, nos valores mais íntimos e caros àquele que pretende ostentá-lo” e, para atingir esta dimensão, há que prevalecer, na visão do autor, como ponto de partida, a máxima kantiana: “Há somente duas coisas que me causam respeito: o céu estrelado sobre mim e a consciência moral dentro de mim”.

subjetiva e de caráter interno de cada um, associada ao sujeito, sendo que a dimensão objetiva traz um caráter de vinculação geral e de obrigatoriedade num sentido objetivo.

Cumprido assinalar, contudo, que, antes mesmo da Lei Orgânica Nacional, a Constituição delineou as vedações aos membros do Ministério Público no art. 128, § 5º, inciso II, sendo-lhes expressamente proibido “receber, a qualquer título e sob qualquer pretexto, honorários, percentagens ou custas processuais; exercer a advocacia; participar de sociedade comercial, na forma da lei; exercer, ainda que em disponibilidade, qualquer outra função pública, salvo uma de magistério; exercer atividade político-partidária; receber, a qualquer título ou pretexto, auxílios ou contribuições de pessoas físicas, entidades públicas ou privadas, ressalvadas as exceções previstas em lei”.

Quanto às vedações que pesam sobre os membros da instituição, sob a análise de Mazzilli (1998, p. 172-175), “assim como os predicamentos da Magistratura e do Ministério Público, também as vedações e incompatibilidades são garantias para um correto e isento exercício das relevantes funções cometidas aos seus órgãos”, daí porque a atividade político-partidária não é permitida aos membros que ingressaram na Instituição após a Constituição de 1988, para não comprometer a independência funcional e com o advento da EC 45/2004, lembra Garcia (2008, p. 535), a vedação à atividade político-partidária passou a ser absoluta, bem como é defeso ao membro “receber, a qualquer título ou pretexto, auxílios ou contribuições de pessoas físicas, entidades públicas ou privadas, ressalvadas as exceções prevista em lei”.

Reporta-se, ainda, Mazzilli (1996, p. 175) ao fato de a vedação atingir o exercício de qualquer outra função pública, mesmo que em disponibilidade, salvo uma de magistério; recebimento de honorários, percentagens ou custas processuais; exercício da advocacia; a participação em sociedade comercial, exceto como cotista ou acionista; a representação judicial ou a consultoria jurídica de entidades públicas, e Jatahy (2009, p. 212) assevera que não é permitido ao membro valer-se da sua condição funcional para exercer atividades estranhas às suas atribuições.

Nesse contexto, afigura-se inegável a estreita conexão entre as normas extraídas dos artigos 38, §§ 1º e 2º, 43 e 44, da Lei nº 8.625/1993, porque versam sobre questões disciplinares, em que pese a referida lei organizadora nacional ter realizado breves digressões sobre esse tema, ocupando-se de definir as infrações funcionais que lhe pareceram mais graves e que, por isso mesmo, poderão implicar na perda do cargo de membro vitalício estabelecido no artigo 38 do citado diploma.

Cumprе ressaltar que, ao lado do catálogo de deveres e outro de vedações dispostos nos artigos 43 e 44, reservou-se às leis orgânicas estaduais o papel de construir a sua integração, cabendo-lhes regulamentar o preceito secundário que veiculará as respectivas sanções disciplinares quando das violações das mencionadas normas (GARCIA, 2008, p. 454-455).

Para melhor compreensão, a Lei Complementar nº 75, de 20 de maio de 1993 (Lei Orgânica do Ministério Público da União), pode servir de paradigma para a edição das leis organizadoras estaduais quanto às sanções disciplinares, estabelecendo, no seu art. 239, as seguintes penalidades: I – advertência; II – censura; III – suspensão; IV – demissão; e VI – cassação de aposentadoria ou de disponibilidade. Entrementes, na aplicação das penas disciplinares, devem ser levados em consideração não apenas os antecedentes do infrator, como a natureza e a gravidade da infração, as circunstâncias em que foi praticada e os danos que dela resultaram ao serviço ou à dignidade da Instituição ou da Justiça (art. 241).

Em que pese o conjunto de deveres funcionais enunciado no art. 43, da Lei nº 8.625/1993, bem como o estabelecimento dos respectivos regimes disciplinares pelas leis orgânicas estaduais, cogitou-se, no âmbito do Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP), a produção de um Código de Ética e de Conduta para membros do Ministério Público, na esteira do Código de Ética instituído pelo Conselho Nacional de Justiça para a Magistratura, sendo que, depois disso, surgiu a Proposta de Emenda Constitucional nº 05, de 25 de março de 2021, objetivando alterar a composição do CNMP, sob a premissa de que abusos são cometidos por membros do MP e os órgãos de controle disciplinar não punem os infratores, assunto que será visitado no tópico seguinte.

3.2 O escopo da Proposta de Emenda Constitucional – PEC 05/2021

No dia 25 de março de 2021, foi deflagrado processo legislativo pela Câmara dos Deputados, veiculando a Proposta de Emenda à Constituição Federal (PEC) nº 05, de autoria do deputado Paulo Teixeira, do PT de São Paulo, objetivando alterar o texto do artigo 130-A, da Constituição Federal, que versa sobre a reformulação do Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP), com a seguinte redação:

Art. 130-A. O Conselho Nacional do Ministério Público compõe-se de

quatorze membros nomeados pelo Presidente da República, depois de aprovada a escolha pela maioria absoluta do Senado Federal, para um mandato de dois anos, admitida uma recondução, sendo:

I - o Procurador-Geral da República, que o presidirá.

II - três membros, cada um escolhido dentre as carreiras do Ministério Público Federal, do Ministério do Trabalho e do Ministério Público Militar;

III - três membros do Ministério Público dos Estados e do Ministério Público do Distrito Federal e Territórios;

IV - dois ministros ou juízes, indicados um pelo Supremo Tribunal Federal e um pelo Superior Tribunal de Justiça;

V - dois advogados, indicados pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil;

VI - dois cidadãos de notável saber jurídico e reputação ilibada, indicados um pela Câmara dos Deputados e outro pelo Senado Federal.

VII – um membro do Ministério Público, oriundo de quaisquer de seus ramos, indicado alternadamente para cada mandato pela Câmara dos Deputados e pelo Senado Federal, nesta ordem. (NR)

§ 1º Os membros do Conselho oriundos do Ministério Público serão indicados pelo conjunto dos respectivos Ministérios Públicos, na forma da lei.

[...]

§ 3º O Conselho escolherá, em votação secreta, um Corregedor nacional, vedada a recondução, competindo-lhe, além das atribuições que lhe forem conferidas pela lei (NR) (BRASIL, 2021)

O autor da proposta de emenda constitucional adotou como retórica de persuasão³⁸ o fato de que o Conselho Nacional do Ministério Público completara, em 2020, quinze anos “de efetivo funcionamento com relevantes serviços prestados ao país e ao sistema de justiça”, mas, no curso desse tempo, apresentou deficiência estrutural, exigindo esclarecimento sobre “alguns aspectos de seu funcionamento” e modificações que permitam ampliar a eficiência “de sua atuação”, bem como elidir “certa sensação de corporativismo” e de impunidade ante os desvios de conduta dos agentes ministeriais “que mereçam sofrer sanções administrativas”.

A emenda constitucional modificaria o modelo de composição do CNMP³⁹, de

³⁸ [...] O que resulta do homem é quase sempre da ordem do verossímil, do opinável, do plausível. Nesse território, em que a verdade absoluta não pode ser garantida, a retórica encontra seu lugar, permitindo ao homem desenvolver raciocínios e comunicar-se com segurança relativa, garantida por normas mínimas de racionalidade. (PAULINELLI, 2014, p. 395).

³⁹ “A Reforma do Judiciário (Emenda Constitucional nº 35, de 30 de dezembro de 2004, instituiu o Conselho Nacional do Ministério Público – CNMP (*sic*), cuja instalação oficial se deu em 21 de junho de 2005. O CNMP completou em 2020 o marco simbólico de 15 anos de efetivo funcionamento, com relevantes serviços prestados ao país e ao sistema de justiça. O tempo, porém, revelou a existência de algumas deficiências na estrutura do CNMP bem como a necessidade de se esclarecerem certos aspectos de seu funcionamento. Tais alterações visam também assegurar que o CNMP consiga ampliar a eficácia de sua atuação e, com isso, eliminar certa sensação de corporativismo e de impunidade em relação aos membros do Ministério Público que mereçam sofrer sanções administrativas por desvios de conduta. As alterações propostas ao art.130-A são as seguintes:

(a) A representação do Ministério Público da União passa agora a ser segmentada entre as carreiras do Ministério Público Federal, Ministério do Trabalho (*sic*) e Ministério Público Militar, contemplando-se 3 vagas, distribuídos entre esses ramos. A vaga do Ministério Público do Distrito Federal e Territórios - MPDFT foi suprimida. A partir de agora, o MPDFT concorrerá com os Ministérios Públicos estaduais para a indicação das 3 vagas destinadas a esse segmento. Essa nova configuração é mais lógica

forma que três vagas seriam do Ministério Público da União (MPU), exceto o Ministério Público do Distrito Federal e Territórios (MPDFT), que disputaria as três vagas reservadas ao Ministério Público dos Estados. O Congresso Nacional, que antes dispunha de duas vagas, passaria a ter o direito de indicar três membros, uma vez suprimida a vaga exclusiva do MPDFT. O novo texto pretendia alterar, também, o formato de escolha do corregedor nacional, para admitir a eleição de um membro estranho à carreira do Ministério Público.

Como se pode observar, o constituinte derivado compreendia que haveria “algumas deficiências na estrutura do CNMP”, bem como a carência de se esclarecer “certos aspectos de seu funcionamento” para “ampliar a eficácia de sua atuação”. Assim, a alteração proposta parecia transmitir quatro objetivos bem definidos: a) eliminar atividades corporativas (LEITÃO, 2021); b) combater abusos cometidos por membros do Ministério Público; c) escolha de pessoa estranha à carreira do Ministério Público para o cargo de corregedor nacional (CONSULTOR JURÍDICO, 2021); d) ampliar a influência política no Ministério Público (CORDEIRO, 2021).

Para alcançar tais escopos, a proposta pretendia modificar a representação dos ramos do Ministério Público da União (MPU), que teria três vagas, e o Ministério Público do Distrito Federal e Territórios (MPDFT) passaria a disputar as três vagas conferidas aos Ministérios Públicos estaduais (MPE). No modelo em vigor, o MPU, composto pelos Ministérios Públicos Federal (MPF), do Trabalho (MPT), Militar (MPM) e do Distrito Federal e Territórios (MPDFT), pode, cada ramo, indicar um representante, totalizando quatro vagas, além de ter na presidência do órgão

porque agrega o MPDFT ao universo dos Ministérios Públicos estaduais, cujas competências materiais são comuns.

(b) Eliminando-se antiga discussão sobre a possibilidade de indicação de ministros do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça para as vagas destinadas a esses tribunais. Agora, será possível indicar ministros ou juízes, o que permitirá, caso os tribunais superiores assim o desejem, honrar o CNMP com a participação de um de seus integrantes no colegiado.

(c) A Câmara dos Deputados e o Senado Federal terão mais um representante em vaga a ser preenchida em regime de alternância. Inicialmente, a Câmara dos Deputados indicará um representante e, na sequência, o Senado Federal exercerá essa prerrogativa. Diferentemente das indicações dos cidadãos de notável saber jurídico e reputação ilibada, esta nova vaga deverá ser preenchida por membros do Ministério Público, independentemente de seu ramo ou posição na carreira. Aqui prevalecerá a livre escolha pelas casas parlamentares.

(d) Eliminou-se a exigência de que o Corregedor Nacional do Ministério Público seja escolhido dentre os membros da instituição, o que permitirá a eleição de membros externos para a função. Com isso, haverá inegável oxigenação nas atividades da Corregedoria Nacional, enriquecida com a experiência de quaisquer dos membros do CNMP” (Disponível em: https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=node0b13u8jks56vb1oy51035tje6k14690687.node0?codteor=1981273&filename=Tramitacao-PEC+5/2021. Acesso em: 25 out. 2021).

colegiado o Procurador-Geral da República (PGR). Na prática, o MPU conta atualmente com cinco vagas e ficaria com quatro, porquanto o MPF permanecerá com duas vagas.

Esta relação estaria sendo modificada, retirando-se a vaga reservada ao MPDFT, porque, na compreensão do proponente, seria uma questão de lógica agregar este “ao universo dos Ministérios Públicos estaduais”, em razão da identidade das “competências materiais” existentes entre o MP do Distrito Federal e o MP dos Estados. Por isso, aquele deveria concorrer às vagas destes, enquanto a representação exclusiva do MPDFT seria atribuída ao Congresso Nacional, com indicação alternada entre as duas casas. Já ao Parlamento seriam reservadas três vagas, sendo que uma delas “viria do Ministério Público”, ainda que o membro não esteja mais em atividade, para não dizer aposentado. Verifica-se, pelo novo formato proposto, que nas vagas reservadas ao STF e STJ poderiam ser incluídos não apenas juízes, como também ministros das referidas Cortes. Atualmente, são apenas juízes os indicados.

No entanto, para os membros do Ministério Público, o interesse subjacente do autor e dos deputados que apoiam a proposta é interferir e controlar a Instituição, abalando seu principal pilar, a independência funcional, como forma de inibir o combate, principalmente, à corrupção, e tendo como pano de fundo a força tarefa da operação “Lava Jato” (SILVA, 2021), liderada pelo Ministério Público Federal, em que, na ótica de parlamentares, excessos ocorreram, mas não houve a devida reprimenda disciplinar dos órgãos de controle internos, o que traduziria um ato protetivo e de cariz corporativista (DANTAS, 2021).

Os debates em torno do tema foram intensos, assim como houve mobilização social opondo-se à reforma constitucional pretendida, por fazer uma leitura diferente das razões lançadas para se alterar o texto constitucional, na compreensão de que não iria contribuir para aperfeiçoar o Ministério Público e tampouco influenciar sua performance diante do catálogo de atribuições que lhe foi confiado pelo constituinte originário.

No dia 04 de maio de 2021, a proposta foi admitida pela Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania (CCJ) da Câmara dos Deputados e o relator da PEC 05/2021 na Comissão, deputado Silvio Costa Filho (Republicanos/PE), alertou sobre a eleição do corregedor nacional, prevendo que se tratava de tema polêmico, enquanto o deputado Gilson Marques (Novo/SC) advertiu que a emenda poderia

afetar o combate à corrupção. O deputado Léo Moraes (PODE-RO) manifestou preocupação quanto à rapidez na tramitação e, na sua ótica, a alteração proposta seria perniciosa e prejudicial ao país, e, por sua vez, o autor da PEC, deputado Paulo Teixeira, defendeu o projeto, sustentando que as “instituições para serem respeitadas, não podem conviver” com abusos e crimes dos seus membros e, por isso, o órgão de controle externo precisa ser aperfeiçoado, à míngua de rigor na aplicação das penalidades disciplinares (BITTAR; SEABRA, 2021).

No plenário da Câmara, a relatoria da PEC 05/2021 ficou a cargo do deputado Paulo Magalhães (PSD/BA), que lançou parecer favorável à aprovação, ocasião em que ofereceu proposta substitutiva ao texto original para reformular o CNMP, que passaria a ter 17 (dezesete) membros, reservando ao Legislativo não apenas indicar 5 (cinco) vagas, como também escolher o corregedor nacional, além de permitir significativas alterações no modelo de eleição ao Conselho Superior de cada Ministério Público e da própria Corregedoria local.

O novo texto da PEC 05/2021 foi levado ao Plenário da Câmara dos Deputados pelo presidente da Casa, deputado Arthur Lira, para votação em 20 de outubro de 2021, e o projeto foi rejeitado, com 182 (cento e oitenta e dois) votos contrários e 297 (duzentos e noventa e sete) votos favoráveis, insuficientes para a sua aprovação, verificadas, ainda, 4 (quatro) abstenções⁴⁰.

Esse processo legislativo, caso fosse aprovado, parece inegável, iria causar sensível mudança na atuação do Ministério Público, não sendo possível antecipar se de fato iria melhorar os indicadores de resolutividade atrelados ao conjunto de atribuições que lhe foram confiadas pela Constituição, porque a mensagem transmitida pelo Parlamento foi no sentido de que seus membros praticam desacertos, cometem excessos, abusos, infrações funcionais e os órgãos internos de controle disciplinar não cumprem a contento seu papel institucional, deixando de punir com rigor os infratores, gerando um duplo sentimento de corporativismo e de impunidade.

É válido, no contexto do presente trabalho, confrontar o ofício da Corregedoria, enquanto órgão não apenas de controle disciplinar, mas antes disso, fiscalizador e orientador das atividades e condutas funcionais, competindo-lhe investigar eventuais

⁴⁰ “Por falta de 11 votos, proposta que muda Conselho do Ministério Público é rejeitada no Plenário. Foi rejeitado o substitutivo do relator à proposta de emenda à Constituição; falta votar o texto original da PEC”. (BRANDÃO; SIQUEIRA, 2021)

abusos ou deturpações no exercício da liberdade de expressão por parte de membros do Ministério Público, matéria que será escrutinada na sequência.

3.2.1 O papel das corregedorias do Ministério Público

Iniciando pela Corregedoria Nacional, é preciso dizer que suas atribuições têm, como fonte normativa primária, a própria Constituição Federal, que, no seu artigo 130-A, § 3º, estabelece:

Art. 130-A.

[...]

§ 3º O Conselho escolherá, em votação secreta, um Corregedor nacional, dentre os membros do Ministério Público que o integram, vedada a recondução, competindo-lhe, além das atribuições que lhe forem conferidas pela lei, as seguintes:

- I - receber reclamações e denúncias, de qualquer interessado, relativas aos membros do Ministério Público e dos seus serviços auxiliares;
- II - exercer funções executivas do Conselho, de inspeção e correição geral;
- III - requisitar e designar membros do Ministério Público, delegando-lhes atribuições, e requisitar servidores de órgãos do Ministério Público.

O elenco de atribuições, no plano infraconstitucional, conferido ao corregedor nacional, está regulamentado pelo art. 18, do Regimento Interno do Conselho Nacional, sendo relevante destacar os incisos I, V, VI, VII, XVII e XVIII, que versam sobre o regime disciplinar:

Art. 18 Além de outras competências que lhe sejam conferidas por lei ou por este Regimento, ao Corregedor Nacional compete:

I – receber reclamações e denúncias, de qualquer interessado, relativas aos membros do Ministério Público e dos seus serviços auxiliares;

[...]

V – propor ao Plenário a revisão de procedimentos acompanhados por reclamações disciplinares instauradas na Corregedoria Nacional, já decididos na origem, quando discordar das conclusões;

VI – instaurar sindicância de ofício, ou, quando houver indícios suficientes de materialidade e autoria da infração, processo administrativo disciplinar, observado o disposto no § 2º do artigo 77 deste Regimento;

VII – realizar, de ofício ou mediante provocação, inspeções e correições para apuração de fatos relacionados aos serviços do Ministério Público, em todas as áreas de sua atuação, havendo ou não evidências de irregularidades;

[...]

XVII – avocar, de ofício, procedimentos de natureza investigativa ou inquisitiva, preparatórios de processo administrativo disciplinar, em trâmite no Ministério Público, *ad referendum* do Plenário, observando, no que couber, as normas do artigo 81 e dos artigos 106 a 108 deste Regimento;

XVIII – avocar, de ofício, processo administrativo disciplinar em trâmite no Ministério Público, *ad referendum* do Plenário, redistribuindo-o, *incontinenti* a um Relator, observando, no que couber, as normas dos artigos 106 a 108

deste Regimento.

Com o objetivo de retratar a forma como estavam atuando as Corregedorias do Ministério Público brasileiro, a Corregedoria Nacional produziu o Volume VII da sua Revista Jurídica, com artigos dos corregedores-gerais, facultando-lhes expor a dinâmica dos seus desafios na condução do órgão de controle disciplinar local.

Por seu turno, a missão das Corregedorias Gerais, enquanto órgãos de Administração Superior no plano do Ministério Público dos Estados, é traçada pela Lei Federal nº 8.625, de 12 de fevereiro de 1993 (Lei Orgânica Nacional do Ministério Público), estabelecendo, no seu artigo 17, que incumbe a esse órgão de controle interno: a) orientar os membros; b) fiscalizar suas atividades funcionais; c) fiscalizar a conduta dos membros.

Cumpra-lhes, ainda, promover correições e inspeções nas unidades ministeriais; propor ao Conselho Superior do Ministério Público o não vitaliciamento de membros em estágio probatório; expedir recomendações sem caráter vinculante; em caso de falta disciplinar, instaurar a persecução disciplinar, encaminhando o caderno processual, após a sua conclusão, à autoridade competente para a aplicação, ao membro infrator, da sanção administrativa cabível⁴¹.

Com efeito, verifica-se que os ofícios das Corregedorias e as atribuições dos corregedores-gerais do Ministério Público Federal, quanto à matéria disciplinar, estão definidos nos artigos 63 e 65, incisos II e III, da Lei Complementar nº 75, de 20 de maio de 1993 (Lei Orgânica do Ministério Público da União)⁴²; do Ministério Público do Trabalho, artigos 104 e 106, incisos II e III; do Ministério Público Militar, artigos 137 e 139, incisos I, II; e do Ministério Público do Distrito Federal e Territórios, artigos 172 e 174, incisos II e III, todos da mesma lei organizadora.

No entanto, como se extraem dos dispositivos legais reportados, as

⁴¹ Não é incomum a lei atribuir ao próprio corregedor-geral a competência para aplicar penalidades disciplinares. A lei Complementar nº 106, de 03 de janeiro de 2003 (Lei Orgânica do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro), dispõe o seguinte: “Art. 136. Compete: I- ao Corregedor-Geral aplicar as penas de advertência e censura a Promotor de Justiça.” No Ministério Público do Estado do Acre, a Lei Complementar nº 291, de 29 de dezembro de 2014 positivou que: “Art. 197. Compete ao Conselho Superior do Ministério Público aplicar as sanções previstas no artigo anterior.” O seu art. 196 prevê que: “Os membros do Ministério Público são passíveis das seguintes sanções disciplinares: I - advertência; II - censura; III - suspensão inferior a quarenta e cinco dias; IV - suspensão de quarenta e cinco a noventa dias; V - cassação da disponibilidade ou da aposentadoria; VI – perda do cargo, e VII – demissão”.

⁴² Lei Complementar nº 75, de 20 de maio de 1993. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp75.htm. Acesso em: 28 out. 2021.

Corregedorias Gerais, antes de serem um órgão repressor, têm a função precípua de orientação, mas sem descuidar de fiscalizar e avaliar, priorizando a atuação resolutiva dos membros em benefício da sociedade, na linha da Política Nacional de Fomento à Atuação Resolutiva do Ministério Público brasileiro, instituída pela Recomendação CNMP nº 54, de 28 de março de 2017, valendo socorrer-se da lição de Goulart (2016), sobre a dimensão político-institucional das Corregedorias, quando explica:

- (a) função: as Corregedorias têm como função precípua o controle interno do desempenho dos órgãos e agentes e da conduta dos agentes;
- (b) objeto: as Corregedorias têm como objeto de sua atuação as atividades e o cumprimento das metas institucionais pelos órgãos internos e atividades funcionais e a conduta dos agentes políticos;
- (c) posição institucional: as Corregedorias integram a estrutura do Ministério Público como órgãos da administração superior;
- (d) objetivo: as Corregedorias têm como objetivo central a melhoria da efetividade do Ministério Público e isso decorre de sua função (controle interno do desempenho dos órgãos e agentes e a conduta dos agentes), de suas atividades (avaliação, orientação e fiscalização) e do objeto de sua atuação (atividades e cumprimento das metas institucionais pelos órgãos internos e atividades funcionais e conduta dos agentes políticos).
- (e) vinculação estratégica: no cumprimento de sua função, as Corregedorias vinculam-se aos objetivos do Ministério Público e, conseqüentemente, às políticas institucionais definidas democraticamente nos planos e programas de atuação.

O autor (2016, p. 232), ao completar sua linha de raciocínio sobre as atividades típicas do órgão correicional, atesta que resulta desta agenda o controle interno tanto do desempenho quanto da conduta funcional, mas seu escopo é melhorar a eficiência da instituição e, para isso, define:

- (a) avaliação: é a ação voltada à análise dos resultados das atividades dos órgãos executivos, administrativos e auxiliares para o cumprimento das metas definidas nos planos e programas institucionais e do desempenho dos agentes políticos e administrativos para o alcance desses resultados;
- (b) orientação: é a atuação que tem por objetivo a qualificação dos órgãos e agentes para melhoria de desempenho e ganhos de efetividade, expressando-se, em regra, por meio de recomendações escritas e de procedimentos de acompanhamento;
- (c) fiscalização: é a atividade de controle disciplinar que se desenvolve a partir da constatação de indícios concretos de irregularidades que exijam acurada vigilância e apuração, demandando a realização de inspeções, correções e instauração de procedimentos disciplinares.

Nesse contexto, a agenda da Corregedoria Geral está definida pelos diplomas orgânicos de cada ramo do Ministério Público brasileiro, ou seja, as balizas da sua

atuação são traçadas pelos Legislativos federal e de cada unidade federativa⁴³, assim como os deveres funcionais impostos a cada e a todos os membros da Instituição, sendo propício o momento para conferir sua tarefa de aferir os limites entre estes (deveres) e a independência funcional dos agentes ministeriais.

3.2.2 O desafio aos órgãos de controle disciplinar: a independência funcional e deveres funcionais na dimensão disciplinar

Conforme já mencionado, a PEC 05/2021, além de alterar a composição do colegiado nacional, cogitou, ainda, de a escolha do corregedor nacional repousar entre os indicados pelo Parlamento, afastando-se a exclusividade de membros da carreira do Ministério Público na corregedoria nacional, pela convicção de que um estranho poderia imprimir mais rigidez no trato das questões disciplinares, respondendo com mais eficiência ao clamor do Legislativo.

No particular, Vieira (2021, n.p.) identifica ponto positivo no fato de o corregedor, eventualmente, não integrar as fileiras do Ministério Público, sob a seguinte lógica:

⁴³ Os encargos das Corregedorias Gerais, como a do Ministério Público do Estado do Acre, são organizados pelo artigo 27 da Lei Complementar nº 291, de 29 de dezembro de 2014; do Ministério Público do Estado de Alagoas, artigo 16 da Lei Complementar nº 15, de 22 de novembro de 1996; do Ministério Público do Estado do Amapá, artigos 26 e 31 da Lei Complementar nº 79, de 27 de julho de 2013; do Ministério Público do Estado do Amazonas, artigos 47 e 51, da Lei Complementar nº 11, de 17 de dezembro de 1993; do Ministério Público do Estado da Bahia, artigos 27 e 29, da Lei Complementar nº 11, de 18 de janeiro de 1996; do Ministério Público do Estado do Ceará, artigos 50 e 58, da Lei Complementar nº 72, de 12 de dezembro de 2008; do Ministério Público do Estado do Espírito Santo, artigos 17 e 18, da Lei Complementar nº 97, de 28 de janeiro de 1997; do Ministério Público do Estado de Goiás, artigos 24 e 28, da Lei Complementar nº 25, de 06 de julho de 1998; do Ministério Público do Estado do Maranhão, art. 16, da Lei Complementar nº 13, de 25 de outubro de 1991; do Ministério Público do Estado do Mato Grosso, artigos 32 e 37, da Lei Complementar nº 416, de 22 de dezembro de 2010; do Ministério Público do Estado do Mato Grosso do Sul, artigos 16 e 18, da Lei Complementar nº 72, de 18 de janeiro de 1994; do Ministério Público do Estado de Minas Gerais, artigos 38 e 39; do Ministério Público do Estado do Pará, artigos 30 e 37, da Lei Complementar nº 57, de 06 de julho de 2006; do Ministério Público do Estado da Paraíba, art. 24, da Lei Complementar nº 97, de 22 de dezembro de 2010; do Ministério Público do Estado do Paraná, artigos 34 e 36, da Lei Complementar nº 85, de 27 de dezembro de 1999; do Ministério Público do Estado de Pernambuco, art. 16, da Lei Complementar nº 12, de 27 de dezembro de 1994; do Ministério Público do Estado do Piauí, art. 25, da Lei Complementar nº 12, de 18 de dezembro de 1993; do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro, artigos 24 e 25, da Lei Complementar nº 106, de 03 de janeiro de 2003; do Ministério Público do Estado do Rio Grande do Norte, artigos 32 e 34, da Lei Complementar nº 141, de 09 de fevereiro de 1996; do Ministério Público do Estado do Rio Grande do Sul, art. 14, da Lei Estadual nº 7.669, de 17 de junho de 1982; do Ministério Público do Estado de Rondônia, artigos 25 e 48, da Lei Complementar nº 93, de 03 de novembro de 1993; do Ministério Público do Estado de Roraima, artigos 21 e 23, da Lei Complementar nº 3, de 07 de janeiro de 1994; do Ministério Público do Estado de Santa Catarina, artigos 36 e 41, da Lei Complementar nº 738, de 23 de janeiro de 2019; do Ministério Público do Estado de São Paulo, artigos 37 e 42, da Lei Complementar nº 734, de 26 de novembro de 1993; do Ministério Público do Estado de Sergipe, artigos 19 e 38, da Lei Complementar nº 2, de 12 de novembro de 1990 e o Ministério Público do Estado de Tocantins, artigos 35 e 39, da Lei Complementar nº 51, de 02 de janeiro de 2008.

Ao fim e ao cabo, um cidadão de notável saber jurídico e reputação ilibada pode até ser ministro do STF (artigo 101, *caput*), por que não poderia essa mesma pessoa ser corregedora dos atos do Judiciário e do Ministério Público, uma vez integrante de respectivos conselhos? Qual a razão para a categorização dessas atribuições em cada um dos conselhos?

O exame da exposição de motivos para justificar a proposta de emenda pelo constituinte derivado apresenta uma boa dose de vagueza, até porque não oferece elementos suficientes a fim de convencer sobre sua plausibilidade, deixando a impressão de que os acertos do MP ao longo da sua história de repente são superados pelos eventuais desacertos. Mais do que isso: se as reformulações afetam a Instituição como um todo, então, leva-se à percepção de que a maioria comete excessos, premissa que se mostra insustentável.

Afinal, dada a generalidade contida na justificativa apresentada, em que residiriam os abusos ou desvios de conduta a desafiar o decreto punitivo administrativo-disciplinar que está sendo reivindicado? Procederia a tese da impunidade de membros infratores? Por essa lógica, então, os órgãos de controle disciplinar estariam sendo lenientes?

Para responder a essas perguntas retóricas, é imperativo fazer o cotejo entre as atividades finalísticas, na dimensão da independência funcional, e a conduta refratária ao plexo dos deveres ético-jurídicos consagrados nas diversas leis orgânicas que orientam o Ministério Público brasileiro, especialmente na Lei Orgânica Nacional⁴⁴.

⁴⁴ A Lei Orgânica Nacional preconiza no artigo 43, o seguinte: “Art. 43. São deveres dos membros do Ministério Público, além de outros previstos em lei: I - manter ilibada conduta pública e particular; II - zelar pelo prestígio da Justiça, por suas prerrogativas e pela dignidade de suas funções; III - indicar os fundamentos jurídicos de seus pronunciamentos processuais, elaborando relatório em sua manifestação final ou recursal; IV - obedecer aos prazos processuais; V - assistir aos atos judiciais, quando obrigatória ou conveniente a sua presença; VI - desempenhar, com zelo e presteza, as suas funções; VII - declarar-se suspeito ou impedido, nos termos da lei; VIII - adotar, nos limites de suas atribuições, as providências cabíveis em face da irregularidade de que tenha conhecimento ou que ocorra nos serviços a seu cargo; IX - tratar com urbanidade as partes, testemunhas, funcionários e auxiliares da Justiça; X - residir, se titular, na respectiva Comarca; XI - prestar informações solicitadas pelos órgãos da instituição; XII - identificar-se em suas manifestações funcionais; XIII - atender aos interessados, a qualquer momento, nos casos urgentes; XIV - acatar, no plano administrativo, as decisões dos órgãos da Administração Superior do Ministério Público.” e “Art. 44. Aos membros do Ministério Público se aplicam as seguintes vedações: I - receber, a qualquer título e sob qualquer pretexto, honorários, percentagens ou custas processuais; II - exercer advocacia; III - exercer o comércio ou participar de sociedade comercial, exceto como cotista ou acionista; IV - exercer, ainda que em disponibilidade, qualquer outra função pública, salvo uma de Magistério; V - exercer atividade político-partidária, ressalvada a filiação e as exceções previstas em lei. Parágrafo único. Não constituem acumulação, para os efeitos do inciso IV deste artigo, as atividades exercidas em organismos estatais afetos à área de atuação do Ministério Público, em Centro de Estudo e Aperfeiçoamento de Ministério Público, em entidades de representação de classe e o exercício de cargos de confiança na sua administração e nos órgãos auxiliares”. (BRASIL. Lei nº 8.625, de 12 de

O Plenário do CNMP, em 28 de abril de 2009, resolveu aprovar o Enunciado nº 06, assentando o seguinte entendimento:

Os atos relativos à atividade-fim do Ministério Público são insuscetíveis de revisão ou desconstituição pelo Conselho Nacional do Ministério Público. Os atos praticados em sede de inquérito civil público, procedimento preparatório ou procedimento administrativo investigatório dizem respeito à atividade finalística, não podendo ser revistos ou desconstituídos pelo Conselho Nacional do Ministério Público, pois, embora possuam natureza administrativa, não se confundem com aqueles referidos no art. 130-A, § 2º, inciso II, CF, os quais se referem à gestão administrativa e financeira da Instituição⁴⁵.

Essa deliberação plenária da Corte Administrativa guarda estreita conexão com a garantia da independência funcional⁴⁶ assegurada aos membros do Ministério Público pelo artigo 127, § 1º, da Constituição Federal, como a imunidade funcional⁴⁷, consubstanciada no artigo 41, V, da Lei Orgânica Nacional⁴⁸, não como um privilégio pessoal, mas como uma prerrogativa da instituição, a fim de bem desincumbir o seu papel de guardião da ordem jurídica, do regime democrático, dos interesses sociais e individuais indisponíveis, revelando-se, em *ultima ratio*, um apanágio a serviço da sociedade, como analisado no tópico anterior.

fevereiro de 1993. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8625.htm. Acesso em: 28 out. 2021.

⁴⁵No dia 25/05/2022, a Corregedoria Nacional instaurou a Reclamação Disciplinar nº 1.01122/2021-64 contra membro do Ministério Público porque: “[...] 1. Configura violação a dever funcional proferir parecer em autos de habilitação para o casamento sem o devido zelo e cuidado com o prestígio da Justiça, deixando de observar a jurisprudência, sobretudo as decisões com eficácia vinculante para a Administração Pública, demais órgãos do Poder Judiciário e Ministério Público brasileiro. [...] 5. Inviável a aplicação do Enunciado n. 6 deste Conselho Nacional do Ministério Público, tendo em vista que o Reclamado (i) ignorou a eficácia vinculante da decisão conjunta da Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 4277/DF e da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n. 132/RJ, em que o Supremo Tribunal Federal conferiu interpretação conforme ao conceito de entidade familiar previsto no Código Civil [...]”.

⁴⁶ Lembram Alexandre de Castro Coura e Bruno Gomes Borges da Fonseca que “A Corregedoria Nacional também zelar pela independência funcional” (Entre a unidade e independência: reflexões acerca da atuação das Corregedorias no Ministério Público brasileiro. In: CNMP-CN, Brasília: Revista Jurídica da Corregedoria Nacional: A atuação orientadora das Corregedorias do Ministério Público, vol. II, 2017, p. 221).

⁴⁷ “A imunidade material assegurada pelos textos do artigo 127, § 1º, *in fine*, da *Lex Major* e artigo 41, V, da Lei Federal nº 8.625/1993 é irrenunciável e, por razões óbvias, não poderia ficar num patamar inferior (pela relevância das atribuições ministeriais) à imunidade profissional outorgada ao advogado pelo artigo 133, da Constituição Federal, e artigo 7º, § 2º, da Lei 8.906, de 4 de julho de 1994, como não difere da imunidade parlamentar conferida pelo artigo 53, *caput*, da mesma Carta Política, tudo para que o membro possa cumprir de forma plena, independente e altiva o seu grave mister”. (SOUZA, 2015).

⁴⁸ Art. 41. Constituem prerrogativas dos membros do Ministério Público, no exercício de sua função, além de outras previstas na Lei Orgânica: V - gozar de inviolabilidade pelas opiniões que externar ou pelo teor de suas manifestações processuais ou procedimentos, nos limites de sua independência funcional;

Enfatiza Garcia (2008, p. 63), ao comentar sobre a independência funcional, que os membros do Ministério Público "não podem ser responsabilizados pelos atos que praticarem no estrito exercício de suas funções, gozando de total independência para exercê-las em busca da consecução dos fins inerentes à atuação ministerial".

Pondera Mazzilli (1996, p. 149) que a independência funcional é prerrogativa e a imunidade é uma das suas vertentes asseguradas aos membros do *Parquet* para o "correto cumprimento dos misteres que a lei lhe confiou, ressaltando, porém, que ela pertence à própria instituição e não ao indivíduo". No entanto, adverte o autor (2014, p. 169) que

a liberdade e a independência funcionais são apanágios dos agentes políticos, não para tomarem a lei nos dentes e dela fazerem o que bem queiram, e sim para que, nas esferas de suas atribuições, tomem responsabilmente as decisões últimas do Estado em matérias que a constituição e as leis puseram em suas mãos.

Sobre esse tema, anota, ainda, Decomain (1996, p. 350), que "não ficará o membro do Ministério Público sujeito a procedimento criminal, ou processo civil de eventual indenização por pretensos danos morais, em virtude de suas manifestações e posicionamentos nos feitos em que lhe caiba officiar".

Desse modo, eventuais equívocos ou excessos cometidos no exercício da atividade finalística pelo membro do Ministério Público no âmbito da arena apropriada que é o processo judicial, na dinâmica dialética sobre o aspecto jurídico, serão controlados pelo Poder Judiciário nas instâncias ordinárias e extraordinárias, enquanto que, no contexto das vias extrajudiciais, o controle quanto aos procedimentos administrativos será exercitado pelos órgãos internos⁴⁹ da própria Instituição, de igual modo o debate girando em torno de questão fático-jurídica.

Assim sendo, o membro, agindo para dar cabo à sua missão institucional consagrada nos artigos 127 e 129 da Constituição Federal, estará no cumprimento de imperativo constitucional, fazendo-o por meio dos instrumentos jurídicos apropriados, não se afigurando a sindicabilidade dessa conduta funcional, em princípio, viável para

⁴⁹ Estabelece o art. 30, da Lei nº 8.625, de 12 de fevereiro de 1993, o seguinte: "Art. 30. Cabe ao Conselho Superior do Ministério Público rever o arquivamento de inquérito civil, na forma da lei". A Resolução CNMP 23/2007 regulamenta a instauração e tramitação do Inquérito Civil ou de outro procedimento preparatório, estabelecendo no artigo 10, §§ 2º e 3º, que o arquivamento deverá ser submetido ao órgão de revisão. No caso do MP dos Estados será o CSMP.

fins disciplinares⁵⁰. Todavia, caso o membro, em algum momento, venha a infringir o regime disciplinar previsto na lei orgânica, então estará sujeito aos rigores do direito administrativo sancionador, lembrando que, no particular, aplica-se a mesma sistemática do direito criminal⁵¹, com observância ao princípio da legalidade⁵².

Em que pese o ponto de partida da PEC 05/2021 residir na perspectiva do corporativismo e impunidade dos membros “que mereçam sofrer sanções administrativas” (BITTAR; TRIBOLI, 2021), no entanto, punições disciplinares foram aplicadas no contexto do Ministério Público brasileiro, conforme divulgou o CNMP em março de 2021, tomando-se como referência o período de 2005 a 2019, isto é, a partir da instalação do colegiado nacional.

No total, são 299 penalidades aplicadas de acordo com a gravidade da conduta funcional, que abrangeram desde a sanção mais leve, com 73 advertências, 67 censuras, 96 suspensões da atividade funcional, todas causando repercussões (negativas) na carreira dos membros, até a mais grave das penas disciplinares tendo 32 membros perdido os cargos⁵³, sem considerar as remoções compulsórias,

⁵⁰ Essa linha de entendimento foi reforçada pelo STF ao decidir o MS 28028, firmando posição no sentido de não competir ao CNMP apreciar questões referentes à atividade finalística do Ministério Público: "Mandado de segurança. Conselho Nacional do Ministério Público. Anulação de ato do Conselho Superior do Ministério Público do Estado do Espírito Santo em termo de ajustamento de conduta. Atividade-fim do Ministério Público Estadual. Interferência na autonomia administrativa e na independência funcional do Conselho Superior do Ministério Público no Espírito Santo – CSMP/ES. Mandado de segurança concedido" (STF, MS 28028, Órgão julgador: 2ª Turma, relatora: Ministra Cármen Lúcia, julgamento: 30/10/2012, Publicação: 7/6/2013).

⁵¹ Não permitindo a responsabilidade objetiva para ressarcimento dos cofres públicos, a CF veda, também, de forma implícita, para o Direito Punitivo. Assim, exigindo responsabilidade subjetiva para o Direito das responsabilidades derivadas de ações ou omissões de agentes públicos, a Carta Política sinaliza tendência à responsabilidade por culpabilidade no Direito Sancionador (OSÓRIO, p. 440 e 442).

⁵²Antigo aresto do STF, por meio do RE 78.917 SP, rel. Min. Luis Gallotti, DJ 23/08/1974, em que se deixou sedimentado que: “O direito disciplinar não é infenso à analogia penal. Antes, ao que ensina Themístocles B. Cavalcante no caso das penas puramente administrativas, os mesmos princípios podem também ser aplicados por analogia. (grifei) (Direito e processo disciplinar, p. 179)”.

⁵³ “A título de ilustração, sem computar os casos de disponibilidade compulsória há: 1. no Ministério Público do Estado de São Paulo (MPSP), foram aplicadas **09 (nove)** penas de demissão; 2. no Ministério Público do Estado do Mato Grosso do Sul (MPMS), no Ministério Público da Bahia (MPBA) e no Ministério Público do Estado do Rio Grande do Sul (MPRS), 02 (duas) penas de demissão cada um, totalizando **06 (seis)** demissões; 3. no Ministério Público do Estado do Amapá (MPAP), **01 (uma)** pena de demissão, porém o membro pediu exoneração, antecipando-se à execução da sanção; 4. no Ministério Público do Estado de Alagoas (MPAL), Ministério Público do Estado de Minas Gerais (MPMG), Ministério Público do Distrito Federal e Territórios (MPDFT) e Ministério Público de Santa Catarina (MPSC), 01 (uma) pena de demissão, cada um, totalizando **04 (quatro)** demissões; 5. no Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro (MPRJ), foram aplicadas **02 (duas)** penas de demissão, inclusive a Procurador de Justiça que exerceu a Chefia institucional; 6. no Ministério Público do Estado do Maranhão (MPMA), foram aplicadas **02 (duas)** penas de demissão e **01 (um)** Promotor de Justiça não foi vitaliciado, por inaptidão para o cargo; 7. no Ministério Público do Estado do Paraná (MPPR), houve **03 (três)** casos de Promotores de Justiça não vitaliciados. 8. No Ministério Público do Estado do Acre (MPAC) e no Ministério Público do Estado do Mato Grosso (MPMT), houve **02 (dois)** casos de

disponibilidades compulsórias, cassações de disponibilidades, aposentadorias compulsórias e cassações de aposentadorias⁵⁴. A par do comparativo com o CNJ, as punições disciplinares aplicadas aos membros do Ministério Público alcançam 58,62% a mais do que as aplicadas aos membros da Magistratura, considerando o universo de 12.915 integrantes do *Parquet*⁵⁵ para 18.091 magistrados.

Por outro lado, não é dado olvidar que o Direito Administrativo sancionador, na sua dimensão material e processual, não poderá se afastar dos princípios e garantias constitucionais que norteiam toda a atividade da administração, inclusive, por evidente, a sancionatória, de sorte que tanto o tipo administrativo quanto a respectiva sanção disciplinar são traçados pelas leis orgânicas do Ministério Público.

Ademais, segundo Bonder (2010, p. 49-78)⁵⁶, é possível explicar o método de resolução de problemas, por meio da segunda camada da realidade, como “problema metafórico”, que se reporta à dimensão manifestada pelo “oculto do aparente”, servindo de base o art. 1º, da PEC 05/2021, que pretendia alterar o art. 130-A, § 3º-C, da Constituição Federal⁵⁷, projetando o seguinte enunciado:

Art. 130-A

[...]

§ 3º-C. Os requisitos previstos no § 3º-B serão também exigíveis para a definição dos cargos elegíveis e de confiança dos órgãos da administração superior dos Ministérios Públicos, cabendo exclusivamente à lei orgânica específica de cada Ministério Público Estadual e dos ramos do Ministério Público da União dispor sobre a ocupação destes cargos, podendo definir outros requisitos, respeitados integralmente, nas hipóteses de Procurador-Geral da República e de Procurador-Geral de Justiça, os §§ 1º e 3º do art. 128.

não vitaliciamento, **cada um**”. (Nota Técnica de 30/04/2021 sobre a PEC 05/2021 do CNCGMPEU – Disponível em: <http://www.cncgmp.org/wp-content/uploads/2021/04/Nota-Te%CC%81cnica-PEC-05-2021-CNMP-postada-1.pdf-ASSINADA-1.pdf>).

⁵⁴ Dados divulgados pelo Conselho Nacional do Ministério Público. Disponível em: https://www.cnmp.mp.br/portal/images/noticias/2021/mar%C3%A7o/corregedoria_atuacao.pdf. Acesso em 28 out. 2021.

⁵⁵ Disponível em: <http://www.cncgmp.org/wp-content/uploads/2021/04/Nota-Te%CC%81cnica-PEC-05-2021-CNMP-postada-1.pdf-ASSINADA-1.pdf>.

⁵⁶ Os elementos ocultos salientam os aspectos aparentes na constituição do problema metafórico. Neste ponto, o *reframing*, as ironias, as parábolas e as previsões ajudam a entender o oculto por trás do que se enxerga. A descoberta de novos contextos expõe os elementos ocultos e possibilita uma nova forma de se tratar a realidade. Continua-se na percepção do óbvio, no entanto sob uma condição do oculto para a avaliação de novas perspectivas.

⁵⁷ "Art. 130-A. O Conselho Nacional do Ministério Público compõe-se de dezessete membros nomeados pelo Presidente da República, depois de aprovada a escolha pela maioria absoluta do Senado Federal, para um mandato de dois anos, admitida uma recondução, sendo:

§ 3º-B. Para integrarem o Conselho Nacional do Ministério Público, deverão os membros oriundos do Ministério Público estar em atividade funcional, ter mais de 35 anos de idade e possuir mais de 10 anos na respectiva carreira”.

Extraí-se do texto o seguinte e, com isso, permite-se desvendar a realidade oculta: a) os órgãos da administração superior que exigem eleições são a Procuradoria Geral de Justiça, Conselho Superior do Ministério Público e Corregedoria Geral; b) para concorrer aos cargos destes órgãos, o candidato precisaria apenas estar em atividade, contar com 35 anos de idade e 10 anos de serviço na carreira; c) um membro de entrância inicial, preenchidos os requisitos objetivos reportados na alínea anterior, poderia chefiar o Ministério Público e até aí não haveria nada de novo; d) membros de entrância inicial, atendidos os requisitos objetivos, poderiam ser eleitos para o Conselho Superior; e) membro de entrância inicial poderia ser eleito Corregedor-Geral; f) o Corregedor-Geral poderia ser eleito pelo Conselho Superior; g) embora improvável, seria possível um promotor de justiça substituto integrar o CSMP e até se tornar Corregedor-Geral. Consequência imediata: os artigos 12, V; 14, II e 16, da Lei Orgânica Nacional, seriam revogados.

Como estaria ampliada a base de candidatos ao colegiado, abrir-se-ia espaço para disputas acirradas e a assunção dos mais variados compromissos políticos. Seria prematuro emitir julgamento favorável ou contrário, porque isso depende do ponto em que se encontrar o observador. É inegável que o Conselho Superior é órgão estratégico, sendo responsável pela escolha de candidatos a compor o Tribunal de Justiça; pela promoção na carreira do Ministério Público; pela decisão sobre o vitaliciamento; pela eleição da comissão de concurso; pela decisão sobre remoção e permuta voluntária; pela decisão sobre remoção e disponibilidade compulsória; pela aprovação do quadro de antiguidade e pela deliberação sobre as reclamações dirigidas contra esse quadro; pela decisão sobre afastamentos para frequentar cursos, seminários e estudos; pela produção do seu regimento⁵⁸.

De igual modo, exsurge a perspectiva de se elevar o nível de politização de um órgão técnico, como a Corregedoria Geral, pelas mesmas razões expressadas em relação ao Conselho Superior do Ministério Público.

Sobre os fatores de politização, a advertência de Freitas (2021) deve ser considerada pelas lições que ela retrata:

a) Se o CNMP é tão importante, isto se dá pela fraqueza das corregedorias do MP, federal e estaduais. Depois que as eleições pela classe passaram a ser a tônica da escolha dos procuradores-gerais, a política corporativa

⁵⁸ No caso do Ministério Público do Estado do Acre, é órgão colegiado que legalmente detém a competência administrativa para aplicar as sanções disciplinares (LC 291/2014, art. 22, XIX).

assumiu maior relevância. Exemplo típico foi a infeliz reivindicação de um PGJ de que membros do MP de certo estado tivessem preferência na vacinação contra a Covid-19. Por outro lado, boa parte dos corregedores passou a agir com os olhos postos na eleição para PGJ. E as apurações disciplinares, por óbvio, passaram a ser mais flexíveis. Agora a fatura está sendo cobrada;

b) Um CNMP politizado significará um passo a mais no enfraquecimento do combate à corrupção, luta esta em que as instituições vêm perdendo espaço a cada dia, tudo se direcionando para que o Brasil seja, como alguns países latino-americanos, dominado por organizações criminosas.

As ponderações lançadas por Freitas quanto à PEC 05/2021 devem servir para o Ministério Público brasileiro refletir sobre os rumos que a Instituição deve seguir, porquanto, na visão do autor, o atual modelo de política institucional praticado não contribui para o seu fortalecimento, a reclamar, especialmente, uma fiscalização mais eficiente dos deveres funcionais por meio dos seus órgãos de controle disciplinar.

Não sendo assim, acaba por estimular medidas, entre elas, propostas legislativas com o objetivo de colmatar eventuais excessos, ou aprimorar os mecanismos de controle. Contudo, afigura-se oportuno acrescentar que toda e qualquer alteração legislativa não autoriza desconsiderar, sobretudo, o interesse da sociedade, como revela a preocupação do autor, eis que não é razoável debilitar ou vulnerar a missão institucional confiada pela Constituição ao *Parquet*⁵⁹.

Na perspectiva da dimensão objetiva, os direitos fundamentais estão a projetar sua incidência nas relações entre o Estado e o indivíduo, como também naquelas estruturadas pelo direito privado (entre os indivíduos), refletindo, ainda, no âmbito dos Poderes Legislativo, Executivo e Judiciário, premissa vinculante que autoriza incluir o Ministério Público, vez que Instituição democrática incumbida de salvaguardar os direitos fundamentais, o que será o assunto do próximo tópico.

⁵⁹ Cumpre assinalar, a propósito, ainda da PEC Nº 05/2021, que no XXXVII Encontro Nacional de Procuradores da República foi divulgada a “Carta dos Procuradores e Procuradoras da República em defesa da democracia”, sendo relevante destacar do documento os seguintes fragmentos: “[...] 13. A Proposta de Emenda à Constituição (PEC) 5/2021, cujo texto substitutivo foi rejeitado pela Câmara dos Deputados em outubro, não possibilita o aperfeiçoamento dos mecanismos de controle dos atos do Ministério Público nem fortalece o papel do Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP), pois submete os órgãos a maior interferência política das maiorias ocasionais do Congresso Nacional, colocando em risco a sua própria independência; 14. Apesar da rejeição do texto substitutivo da PEC 5/2021, a Associação Nacional dos Procuradores da República deve seguir atuando de forma propositiva com todos os setores da sociedade brasileira para a formulação de sugestões que possam realmente aperfeiçoar o funcionamento do Ministério Público, tendo como diretrizes o aprimoramento de regras sobre deveres funcionais e código de ética, a maximização da transparência e a implementação de mecanismos de diálogo social permanente [...]”. Disponível em <https://www.anpr.org.br/images/2021/11/carta-enpr-2021.pdf>. Acesso em 18 nov.2021

3.3 O Ministério Público como Instituição democrática vinculada à dimensão objetiva dos direitos fundamentais

A história do Ministério Público brasileiro não coincide com a do país, considerando que não se encontra referência à Instituição na Constituição outorgada por D. Pedro I, em 25/03/1824, primeira do Brasil-Império, e o ofício, especialmente o de órgão acusador em matéria criminal, que mais tarde foi cometido ao *Parquet*, respeitados os casos em que a persecução penal era reservada à Câmara dos Deputados, tratava-se de função exercida pelo Procurador da Coroa (MAZZILLI, 1996, p. 11). Com a criação do Supremo Tribunal de Justiça e dos Tribunais da Relação, por meio do art. 163 da Constituição Imperial, um dos seus desembargadores era nomeado para a função de Procurador da Coroa (GARCIA, 2008, p. 29).

Conforme Pimenta Bueno (1958, p. 372-374), “o Ministério Público é uma grande e útil instituição, é o braço direito da sociedade” e deve “cumprir deveres e defender direitos da sociedade e do governo perante todas as instâncias e tribunais”, fazendo o registro de que seus membros “não julgam, não proferem sentenças, pelo contrário, são partes; não estão, pois, nas condições dos juízes, que devem ser independentes e perpétuos”, sendo os membros de livre escolha e da confiança do governo.

No plano infraconstitucional, o Código de Processo Criminal de 1832, no seu art. 37, referia-se ao promotor da ação penal e, na sua falta ou impedimento, sobre a possibilidade de nomeação de interino (art. 38 do reportado diploma legal), permitindo-se também a qualquer do povo oferecer a peça acusatória (art. 74). É digna de menção a nota informativa de Garcia (2008, p. 30) sobre a Lei nº 261, de 03/12/1841, que reformou o Código de Processo Criminal de então, prevendo tanto a nomeação quanto a demissão de Promotores Públicos pelo Imperador ou Presidentes das províncias, além de facultar aos juízes designar interinos, no caso de falta ou impedimento⁶⁰. A propósito, a referida lei previa pela primeira vez, por meio do seu art. 23, que haveria, pelo menos, um Promotor em cada comarca⁶¹.

Com o advento da Lei do Ventre Livre (Lei nº 2040, de 28/08/1871), segundo Jatahy (2009, p. 9) e Salles (1999, p. 23), ao promotor de Justiça foi confiada a

⁶⁰ Art. 22. Os Promotores Publicos serão nomeados e demittidos pelo Imperador, ou pelos Presidentes das Provincias, preferindo sempre os Bachareis formados, que forem idoneos, e servirão pelo tempo que convier. Na falta ou impedimento serão nomeados interinamente pelos Juizes de Direito.

⁶¹ Art. 23. Haverá pelo menos em cada Comarca um Promotor, que acompanhará o Juiz de Direito: quando porém, as circunstancias exigirem, poderão ser nomeados mais de um.

incumbência de “protetor dos fracos e indefesos”, devendo, de igual modo, velar para que “os filhos livres de mulheres escravas fossem devidamente registrados”. Dessa forma, caso viesse a tomar conhecimento de “crianças em tal condição”, deveria adotar as medidas para formalizar o registro, função que lhe compete exercer até os dias atuais, mormente os promotores oficiantes nas unidades de defesa da criança e adolescente.

De igual modo, na primeira Constituição Republicana de 24/02/1891, não houve alusão ao Ministério Público, ou, como preferiu dizer Silva (1992, p. 510), “não o mencionou”, limitando-se, no art. 58, § 2º, a se referir à escolha do procurador-geral da República, recaindo o encargo num dos Ministros do STF, cumprindo-lhe exercer a revisão criminal em favor do réu. Lembra, no entanto, Garcia (2008, p. 31) que, com a proclamação da República, cada Estado passou a estabelecer o critério de escolha do seu procurador-geral, com a função sendo reservada a integrante do tribunal estadual, e a Constituição do Rio Grande do Sul de 14/07/1891, no seu artigo 60, estabeleceu⁶² o seguinte:

Para o fim de representar e defender os interesses do Estado, os da justiça publica e os dos interdictos e ausentes perante os juizes e tribunaes, será instituido o ministerio publico, composto de um procurador geral do Estado, nomeado pelo presidente d'este d'entre os membros do Superior Tribunal, e de promotores publicos, cujas attribuições serão definidas em lei. Haverá um promotor em cada comarca, nomeado pelo presidente do Estado, sob proposta do procurador geral, a quem será immediatamente subordinado.

Interessante observar em Jatahy (2009, p. 9-10) que, reportando-se aos Decretos nº 848, de 11/10/1890, e 1030, de 14/11/1890, editados por Manuel Ferraz de Campos Salles, então Ministro da Justiça do Governo Provisório, com objetivo de organizar a Justiça Federal e a Justiça do Distrito Federal, menciona o capítulo dedicado ao Ministério Público, com destaque para a exposição de motivos do Decreto nº 848/1890, onde constou:

O Ministerio Público, instituição necessária em toda a organização democrática e imposta pelas boas normas da justiça, está representado nas duas esferas da Justiça Federal. Depois do Procurador-Geral da República, vêm os procuradores seccionais, isto é, um em cada Estado. Compete-lhe em geral velar pela execução das leis, decretos e regulamentos que devam ser aplicados pela Justiça Federal e promover a ação pública onde ela couber. A sua independência foi devidamente resguardada.

⁶²Na redação original. Disponível em: <http://www2.al.rs.gov.br/biblioteca/Constitui%C3%A7%C3%B5esdoRS/tabid/3107/Default.aspx>. Acesso em: 22 jul.2022.

Em que pese o silêncio da Constituição de 1891, na concepção de Jatahy (2009, p. 10), antes mesmo da sua promulgação, a legislação infraconstitucional (os decretos de Campos Salles) conferiu ao Ministério Público a identidade de instituição democrática e teve reconhecida a sua importância na organização do Estado, sendo esta a sua primeira faceta institucional, um marco histórico significativo, razão pela qual Campos Salles se tornou o patrono da Instituição.

Coube à Constituição de 16/07/1934, a primeira, finalmente, a institucionalizar o Ministério Público, a reserva de um capítulo próprio para o *Parquet*, prevendo que lei federal iria organizar o MP no âmbito da União e do Distrito Federal, enquanto leis locais no âmbito dos Estados (art. 95). O critério de escolha do procurador-geral da República foi alterado, afastando a possibilidade de ministro do STF ocupar o cargo, o qual deveria recair sobre cidadão que atendesse aos mesmos requisitos previstos para ministros da Corte Suprema, conforme magistério de Garcia (2008, p. 32). Além do mais, foi prevista a estabilidade funcional e a investidura do membro mediante prévia aprovação em concurso público.

Para Jatahy (2009, p. 10), a Constituição de 1934, inspirada na Constituição de Weimar, concedeu à Instituição significativa importância e, neste aspecto, foi pioneira por compreender o relevante papel do Ministério Público num Estado preocupado com as questões sociais.

No entanto, na Carta ditatorial outorgada ao país por Getúlio Vargas, em 10/11/1937, um severo retrocesso, na expressão de Mazzilli (1996, p. 14), foi imposto ao Ministério Público com apenas dois artigos, para dispor sobre a livre escolha e demissão do procurador-geral da República, entre pessoas que reunissem os requisitos para ser ministro do Supremo Tribunal Federal (art. 99), além de cometer ao PGR a atribuição de oficial junto à referida Corte.

Por isso, ecoa e deve ecoar o alerta de Jatahy (2009, p. 11) como onda perene, quando asseriu que, “nos Estados onde a democracia não floresce e onde não se privilegiam os direitos fundamentais do homem, o Ministério Público não tem contornos constitucionais fortes”.

Restabelecido o regime democrático, com o advento da Constituição de 18/09/1946, conforme Garcia (2008, p. 33) e Jatahy (2009, p. 11), o Ministério Público retornou ao texto constitucional por meio dos artigos 125 a 128, que versam sobre sua organização não apenas no plano federal como estadual e sua atuação perante as justiças comum, militar, eleitoral e do trabalho, assegurando, ainda, aos seus

membros, além da estabilidade, a garantia da inamovibilidade e a necessidade de concurso público para a investidura no cargo, sem dizer, como lembram Mazzilli (1996, p 14) e Garcia (2008, p. 33), que foi assegurada a participação do *Parquet* na composição dos tribunais.

Com a Constituição de 24/01/1967, o regime militar foi instalado no país e, com relação ao Ministério Público, segundo a lição de Garcia (2008, p. 33), não foram introduzidas alterações substanciais, passando a integrar o capítulo reservado ao Poder Judiciário (artigos 137 a 139), fato que, na visão de Jatahy (2009, p. 11), representava importante passo à conquista da sua autonomia, independência, garantias e prerrogativas, por indicar similitude com a magistratura. Todavia, por força da Emenda Constitucional nº 01, de 17/10/1969, o MP foi incluído no capítulo do Poder Executivo, embora tenha conservado a autonomia de organização e a carreira conforme os preceitos do ordenamento anterior (JATAHY, 2009, p. 12). Vale anotar que se verificou um notável crescimento nas atribuições confiadas ao chefe do MP da União, segundo Mazzilli (1996, p. 15), mais pelo fato da sua livre nomeação e demissão pelo presidente da República.

Por força da EC nº 7/77, recordam Jatahy (2009, p. 12) e Garcia (2008, p. 33), foi alterado o art. 96 da Constituição de 1969, que ganhou a companhia do parágrafo único, dispositivo este que previa lei complementar de iniciativa do presidente da República para dispor sobre normas gerais, o que serviria de diretrizes na organização dos Ministérios Públicos estaduais. Daí resultou a Lei Complementar nº 40, de 14/12/1981, a qual erigiu o Ministério Público, consoante Garcia (2008, p. 34): a) à condição de Instituição permanente e essencial à função jurisdicional do Estado; b) fixou os princípios da unidade, indivisibilidade e da autonomia funcional; c) outorgou autonomia administrativa e financeira à Instituição, com previsão de dotação orçamentária própria; d) redimensionou o cargo de Procurador-Geral, que, até então, era considerado um cargo de confiança, sendo o seu ocupante demissível *ad nutum* pelo Chefe do Executivo; e e) não incluiu, dentre as atribuições do Ministério Público dos Estados, a representação judicial destes.

No alvorecer de um novo tempo, com o Brasil voltando a respirar os ares da democracia por meio da Constituição Federal de 05 de outubro de 1988, o Ministério Público recebeu significativo reconhecimento, ostentando o *status* de Instituição permanente e essencial à função jurisdicional do Estado, incumbido que foi de defender a ordem jurídica, o regime democrático e os interesses sociais e individuais

indisponíveis, na linha do contido no art. 127, da Lei Fundamental. Não está vinculado a nenhum dos poderes da República. Encontra-se inserido em Capítulo próprio, conforme Garcia (2008, p. 36), “à margem dos Poderes do Estado, com eles coexistindo e não sendo por eles absorvidos”, com as mesmas garantias e prerrogativas conferidas à magistratura, e teve ampliado de forma expressiva seu campo de atuação institucional, segundo se extrai dos arts. 127 a 129 da Constituição.

Argumenta Machado (2000, p. 140) que a “instituição do Ministério Público parece ter uma espécie de vocação democrática talvez inerente à sua *ratio*; ou até mesmo concluir-se que a existência dela faz sentido numa democracia, sendo certo que a sua ausência ou tibieza, de outra parte, é sempre indício de regime totalitário”, e animou Almeida (2014, p. 54) sustentar que, a par das novas atribuições confiadas pelo constituinte, a instituição se tornou fundamental para transformar a realidade social e para a efetivação do Estado Democrático de Direito.

A instituição foi dotada, com a vigente ordem constitucional, de um novo perfil, e, nas palavras de Jatahy (2009, p. 15), da ideia de instituição no sentido de estrutura organizada para a realização de fins sociais do Estado, valendo mencionar a assertiva de Salles (1999, p. 29-30) de que antes da Constituição de 1988, a disciplina constitucional do *Parquet* sempre foi instável e incompleta e atesta que o “Ministério Público é o filho dileto do estado de direito e só tem condições de prosperar e progredir num regime democrático”.

É permanente o MP, ante as necessidades básicas das quais derivam as suas atribuições, que revelam valores intrínsecos à manutenção do modelo social pactuado, conforme consta do art. 1º da Constituição. Além disso, reforça-se a sua essencialidade para a função jurisdicional do Estado, na medida em que a atuação forçada da norma abstrata ao fato concreto torna imperiosa a sua intervenção, quando o interesse público o exigir, a fim de realizar os valores fundamentais da sociedade (JATAHY, 2009, p. 15).

Cumprir assinalar, com Goulart (1998), sobre a natureza institucional do Ministério Público, no contexto da nova ordem constitucional, dado o seu deslocamento da sociedade política, como órgão repressivo do Estado, para a sociedade civil, tornando-se, com isso, autêntico defensor da sociedade.

Na dicção de Almeida (2014), o citado deslocamento verifica-se por três razões vitais: a) seria social porque é vocação do Ministério Público defender a sociedade, compromisso que foi sendo assumido no curso da sua evolução histórica; b) seria

política, a qual emergiu como vocação para a defesa não apenas da democracia, como das instituições democráticas; c) seria jurídica, esta efetivada com o advento da Constituição ao lhe conferir autogestão administrativa, orçamentária, funcional e, ainda, diversas atribuições para bem defender os interesses mais caros da sociedade.

Além do mais, vale ressaltar que toda atividade da Instituição é voltada para o bem-estar da sociedade e, nesta perspectiva, está incluída a proteção da coletividade como um todo, contra os próprios poderes constituídos, daí porque pela norma que se extrai do artigo 127, da Constituição, reproduzida pelo art. 1º, da Lei nº 8.625/1993, a existência do Ministério Público, na visão de Garcia (2008) e Moraes (2000), constitui-se em Cláusula Pétrea, sendo vedada qualquer proposta de emenda que possa traduzir a sua abolição, na linha do que dispõe o art. 61, § 4º, da Lei Fundamental.

Essa é a mesma concepção defendida por Jatahy (2009, p. 17-18), na interpretação do art. 127, da Lei Maior, que versa sobre Instituição permanente e indispensável à função jurisdicional do Estado, sendo possível extrair da norma os reflexos impeditivos ao poder de reforma, haja vista a natureza da atividade institucional confiada ao Ministério Público no âmbito de um sistema democrático, que tem por objeto o bem-estar da sociedade, constituindo-se cláusula pétrea implícita, a qual desautoriza qualquer proposta constitucional para abolir ou modificar o seu perfil.

Por sua vez, interessante é a abordagem de Ayres Britto (2004, p. 476-477) sobre o Ministério Público enquanto cláusula pétrea, ao afirmar que:

As cláusulas pétreas da Constituição não são conservadoras, mas impeditivas de retrocesso. São a salvaguarda da vanguarda constitucional. [...] A democracia é o mais pétreo dos valores. E quem é o supremo garantidor e fiador da democracia? O Ministério Público. Isto está dito com todas as letras no artigo 127 da Constituição. Se o MP foi erigido à condição de garantidor da democracia, o garantidor é tão pétreo quanto ela. Não se pode fragilizar, desnaturar uma cláusula pétrea. O MP pode ser objeto de emenda constitucional? Pode. Desde que para reforçar, encorpar, adensar as suas prerrogativas, as suas destinações e funções constitucionais⁶³.

⁶³ Em palestra proferida durante o 11º Congresso Estadual do Ministério Público do Maranhão em dezembro de 2021, Ayres de Britto atestou: "A democracia é o princípio dos princípios da Constituição de 1988. Está nas suas linhas iniciais. A finalidade suprema da Assembleia Nacional Constituinte foi instituir o regime democrático. Logo, a democracia é o princípio que se faz presente e é a razão de ser de todos os outros princípios [...] A democracia é o regime voltado para o povo, a serviço dos interesses do povo. Pela Constituição, a democracia foi entregue ao Ministério Público, o que explica o caráter permanente da instituição. Logo, tem o poder e o dever de estar em defesa do regime democrático e entender muito bem cada uma de suas funções institucionais" (BRITTO, Carlos Ayres. Os caminhos constitucionais para a Democracia e o papel do Ministério Público. Disponível em: <https://www.mpma.mp.br/democracia-e-debatida-em-congresso-estadual-do-mp/>. Acesso em: 13 jul. 2022).

Nesse contexto, é digno de registro o comentário de Goulart (1998, p. 141-142) sobre a conexão entre a instituição e a sociedade, sobretudo quanto ao seu papel de agente transformador e seu compromisso com o sistema democrático, ao sustentar que:

Integrando a sociedade civil, o Ministério Público, nos limites de suas atribuições, deve participar efetivamente do “processo democrático”, alinhando-se com os demais órgãos do movimento social comprometidos com a concretização dos direitos já previstos e a positivação de situações novas que permitam o resgate da cidadania para a maioria excluída desse processo, numa prática transformadora orientada no sentido da construção da nova ordem, da nova hegemonia, do “projeto democrático”.

Reside, segundo Jatahy (2009, p. 18), na defesa da ordem jurídica e do regime democrático, a vocação do *Parquet*. Quanto à primeira hipótese, para atuar na tradicional posição de *custos juris*; na segunda, a estreita vinculação ao Estado de Direito, com um detalhe reportado pelo autor, segundo o qual, no estudo evolutivo da Instituição nas Constituições brasileiras desde o império até os dias atuais, naquelas em que medrou o regime democrático, o texto constitucional lhe dispensou atenção, enquanto nas de regime autoritário, a Lei Maior não lhe conferia qualquer relevo.

Jatahy (2009, p. 18) traz à memória um ponto de vista interessante, quando assere que a Constituição atribuiu ao Ministério Público a condição de “guardião dos interesses sociais e individuais indisponíveis, vinculando-o assim à tutela dos direitos mais expressivos da sociedade”, e Silva (1992) ressalta seu lugar cada vez mais destacado na organização do Estado, tendo em vista o alargamento de suas funções na proteção dos direitos indisponíveis e de interesse coletivo.

Almeida (2014) percebe no *Parquet* a garantia constitucional de acesso à justiça da sociedade, no contexto das suas atribuições consagradas pelos artigos 127 e 129 da Constituição Federal, na medida em que possui horizontes a serem explorados no plano da multifuncionalidade dos direitos e das garantias constitucionais fundamentais que permitem uma ressignificação ou releitura da atuação ministerial, mediante a adoção de novas técnicas que possam contribuir para a transformação positiva da realidade social, de sorte que, pode ser destacado no âmbito dessa multifuncionalidade, a aplicação imediata, interpretação ampliativa e a proibição ao retrocesso.

Em resumo, sustenta o autor (2014) que a multifuncionalidade dos direitos e das garantias constitucionais fundamentais hoje se traduz no caminho necessário para a

compreensão e a concretização dos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, expressos no art. 3º da Constituição de 1988.

Nessa quadra, é necessário resgatar a lição de Moreira (2009), quando sustenta que o Ministério Público, para atingir sua finalidade derradeira, enquanto defensor da sociedade, apenas conseguirá fazê-lo num ambiente democrático, posto que a garantia do respeito à liberdade e aos valores coletivos somente poderá ser alcançada quando a instituição não se curvar ou submeter-se a nenhum interesse escuso ou arbitrário, não poucas vezes vinculado aos caprichos ou impulsos do governante, até porque a um poder autoritário não interessa a existência de uma instituição livre que possa adotar medidas em desfavor dos seus dirigentes.

Neste contexto, é de se sublinhar a lição de Arruda (2020, p. 2) quando sustenta que a Constituição confiou ao Ministério Público a missão de proteger os direitos fundamentais, fato este que, na visão da autora, o “coloca em patamar superior” se comparado com “outras legislações do mundo”, afirmando que a “nenhuma outra instituição brasileira foi atribuída, de forma explícita e direta”, uma tarefa tão importante quanto a de “zelar pelos direitos fundamentais constitucionais e de promover as medidas necessárias à sua garantia” para amparar a dignidade humana ou “dar resposta a uma violação já concretizada a direitos fundamentais” (ARRUDA, 2020, p. 28).

Arruda (2020, p. 18) deixou consignado, ainda, que o Ministério Público é o

[...] guardião ativo da Lei das leis. Cabe a ele buscar fazer valer todos os direitos e garantias estabelecidos na Constituição, exigindo o respeito total e completo ao texto constitucional. E, como visto, por conta da desigualdade cruel da sociedade brasileira, caberá a ele a tarefa maior de fazer valer os direitos e interesses daqueles que não têm articulação política e força pra tanto, porque não é razoável a Constituição valer em parte, porque isto, só por si, quebra o equilíbrio encontrado pelo Constituinte.

Na esteira dos apontamentos de Hugo Nigro Mazzilli sobre a missão confiada ao Ministério Público na defesa do regime democrático, explica Arruda (2020, p. 20) que essa salvaguarda deverá ocorrer de três formas:

- (a) controle de constitucionalidade das leis que violem princípio constitucional, a ser realizado sob forma concentrada (especialmente por meio da propositura de ações diretas de inconstitucionalidade, de declaração de constitucionalidade ou de representações interventivas);
- (b) controle de constitucionalidade das leis que violem princípio constitucional, a ser feito de forma difusa, diante de cada caso concreto, com eventual impugnação de atos que afrontem a norma constitucional (no curso

de inquérito policial, de ação penal, de inquérito civil e de ação civil pública para defesa de interesses sociais, difusos, coletivos e individuais homogêneos, além de outros mecanismos de fiscalização e controle afetos à instituição);

(c) ajuizamento de ações penais ou civis públicas que se façam necessárias para a defesa do funcionamento do sistema democrático (v.g., promovendo responsabilidades ou exigindo direitos fundamentais).

Entre as funções cometidas ao Ministério Público, Mazzilli (1996, p. 224) destaca a de zelar pelo efetivo respeito, por parte dos órgãos públicos, aos direitos assegurados na Constituição, devendo, para isso, promover “as medidas necessárias” à sua efetiva garantia, classificando-o, em razão disso, como o “defensor do povo”, a quem compete “receber e apurar as mais diversas reclamações de interesse popular contra as autoridades e os serviços públicos” e atuar como guardião da ordem jurídica, o que significa dizer, na percepção de Paes (2003, p. 277), que à instituição foi delegada a proteção da ordem constitucional “onde quer que esta se encontre ameaçada” e, por conseguinte, o dever de proteção dos próprios direitos fundamentais, na linha do sustentado por Arruda (2020, p. 28).

Desse modo, afigura-se que o constituinte, quando escolheu o Ministério Público para confiar, como bem lembrou Ayres Brito (2021), a virtuosa missão de escudar a democracia, parece inegável que essa foi a forma expressiva de chancelar o perfil de instituição democrática, a qual se importa e deve se ocupar da salvaguarda dos direitos fundamentais, resultando de tais premissas, conforme Leal e Maas (2020), a noção de vinculação do *Parquet* com a dimensão objetiva, até porque como adverte Araújo e Porfiro (2020), os membros do Ministério Público não devem se portar de forma atentatória à democracia ou aos direitos fundamentais.

O reforço de Moraes (2000), com arrimo na teoria dos *status* de Jellinek, não poderia ser olvidado quando sustenta que são os direitos fundamentais um conjunto de normas jurídicas que atribuem ao indivíduo diferentes posições frente ao Estado, cujo zelo também é função do Ministério Público.

Analisaram-se, neste capítulo, as funções institucionais, as garantias e prerrogativas conferidas aos membros do Ministério Público, além dos seus deveres funcionais, vedações e responsabilidades à luz da Constituição e da Lei Orgânica Nacional, como ainda se escrutinou a PEC nº 05/2021 e a sua repercussão tanto na vida funcional, como da própria Instituição, refletindo-se, também, sobre a vinculação do *Parquet* à dimensão objetiva dos direitos fundamentais, considerando o seu *status* de instituição democrática, encarregada que foi pelo constituinte de tutelar o regime

democrático, a ordem jurídica, os interesses sociais e individuais indisponíveis.

O desafio que se descortina para o terceiro capítulo residirá no cotejo de julgamentos proferidos tanto pelo Supremo Tribunal Federal, como pelo Conselho Nacional do Ministério Público, nos quais a controvérsia gira em torno de questões disciplinares envolvendo os membros. Considerando que o regime disciplinar traça os contornos das condutas funcionais para todos os ramos do Ministério Público brasileiro e, ao demarcá-las, parece intuitivo que não restaria excluída os eventuais excessos no exercício da livre expressão, tendo em vista os efeitos vinculantes que incidem sobre a Instituição a par da dimensão objetiva dos direitos fundamentais.

4 A IDEIA DE RESTRIÇÃO DIFERENCIADA À LIBERDADE DE EXPRESSÃO DOS MEMBROS DO MINISTÉRIO PÚBLICO NA COMPREENSÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DO CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO NA PERSPECTIVA DA DIMENSÃO OBJETIVA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS

Tratar sobre um tema tão caro ao Estado Democrático de Direito, como é o caso da liberdade de expressão, não constitui tarefa simples, pois suscita reflexões e debates não poucas vezes acalorados, já que alguns parecem identificar um caráter ilimitável nesta liberdade de importância capital para todo e qualquer sistema democrático. Contudo, é necessário recordar que o texto constitucional exorta o seu titular a exercer tal direito de forma responsável.

A premissa se mostra verdadeira, na medida em que o art. 5º, incisos IV, V e IX, da Constituição, garante, por um lado, a livre manifestação do pensamento (CF, art. 5º, IV, primeira parte) e, por outro, preconiza, em seguida, pela mesma regra (CF, art. 5º, IV, segunda parte), a vedação ao anonimato. Por sua vez, o art. 5º, inciso V, deixa consignado, entre outras contrapartidas ao exercício da referida liberdade, a indenização por danos materiais e morais quando da sua prática resultar lesão a outros direitos ou bens jurídicos do mesmo nível hierárquico constitucional, porquanto não há “franquia constitucional” que permita exercício abusivo⁶⁴; é livre a expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, a qual prescinde de censura ou licença (CF, art. 5º, IX), até porque, na percepção de Hesse (1998, p. 251), “cada direito fundamental encontra seu limite principalmente lá onde termina seu alcance material”.

O desafio deste terceiro capítulo será analisar, no primeiro tópico, os processos que veiculam matéria disciplinar envolvendo membros do Ministério Público submetidos a julgamento pelo Supremo Tribunal Federal e, sobretudo, como tem sido a orientação adotada pela Corte nos casos decididos e, com isso, extrair a tendência que tem prevalecido, especialmente a partir do ano de 2015.

⁶⁴ Conforme Bobbio ((2004, p. 24), “na maioria das situações em que está em causa um direito do homem, ao contrário, ocorre que dois direitos igualmente fundamentais se enfrentam, e não se pode proteger incondicionalmente um deles sem tornar o outro inoperante”.

De igual modo, o objetivo do segundo tópico é escrutinar processos disciplinares julgados pelo Conselho Nacional do Ministério Público, a partir da Recomendação de Caráter Geral CN-CNMP nº 01, de 03 de novembro de 2016, que digam respeito à liberdade de expressão dos agentes ministeriais, com o escopo de compreender como o exercício deste direito fundamental vem sendo avaliado pelo órgão de controle nacional, na perspectiva de compatibilizá-lo com o exercício de outros direitos que recebem a mesma proteção constitucional ou, então, na tentativa, nas palavras de Bastos e Lima (2020, p. 323), de “conciliar as atribuições do cargo com esse direito fundamental”.

O terceiro tópico objetiva, a partir das análises das decisões proferidas pelo STF e CNMP, norteados pela Constituição Federal, Lei nº 8.625/1993 e respectivas leis orgânicas estaduais, identificar ou apontar a existência, ou não, de restrição diferenciada à livre manifestação do pensamento dos membros do Ministério Público, dada a sua vinculação institucional em face da dimensão objetiva dos direitos fundamentais.

4.1 Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal quanto ao controle disciplinar sobre o atendimento dos deveres funcionais pelos membros do Ministério Público a partir de 2015: análise crítica

Demandas versando sobre desvios de condutas funcionais (ético-disciplinares) de membros do Ministério Público brasileiro, notadamente aqueles associados à liberdade de expressão, escrutinadas pelas unidades dos respectivos ramos da Instituição e pelo próprio Conselho Nacional do Ministério Público, em diversas oportunidades, já desafiaram a jurisdição do Supremo Tribunal Federal, sobretudo as decisões exaradas pelo órgão de controle nacional, na forma do estabelecido no art. 102, inciso I, alínea “r”, da Constituição, segundo o qual compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe processar e julgar, originariamente, as ações contra o Conselho Nacional de Justiça e contra o Conselho Nacional do Ministério Público.

Garcia (2008, p. 132) sustenta posição no sentido de que cabe ao Supremo Tribunal Federal exercer o controle das atividades desenvolvidas pelo Conselho Nacional do Ministério Público, de sorte que compete à Corte processar e julgar originariamente “as ações contra o Conselho Nacional de Justiça e contra o Conselho

Nacional do Ministério Público”. Cumpre salientar, em reforço, que, com os julgamentos, em 18/11/2020, do Agravo Regimental na Petição 4770/DF, sob a relatoria do Ministro Roberto Barroso, e do Agravo Regimental na Reclamação 33459/PE, relatado pela Ministra Rosa Weber e relator para o acórdão o Ministro Gilmar Mendes, o Plenário do STF resolveu fixar a seguinte tese:

Nos termos do artigo 102, inciso I, r, da Constituição Federal, é competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal processar e julgar, originariamente, todas as ações ajuizadas contra decisões do Conselho Nacional de Justiça e do Conselho Nacional do Ministério Público proferidas no exercício de suas competências constitucionais, respectivamente, previstas nos artigos 103-B, § 4º, e 130-A, § 2º, da Constituição Federal⁶⁵.

Antes disso, a jurisprudência dominante na Suprema Corte sobre o alcance do art. 102, I, “r”, da Constituição Federal (CF) era no sentido de que a sua competência deveria ser interpretada de forma restritiva, cingindo-se apenas e tão somente às ações constitucionais, ou seja, aos atos do Conselho Nacional do Ministério Público impugnados via mandado de segurança, mandado de injunção, *habeas corpus* e *habeas data*, de modo que as decisões veiculando penalidades disciplinares, contestadas por outros meios, não seriam da competência originária da Suprema Corte⁶⁶, mas da alçada da Justiça Federal de primeiro grau (art. 109, I, CF), na linha do que assentado na AO nº 1814-QO⁶⁷, ACO nº 1680-AgR⁶⁸, além da ACO nº 1936-

⁶⁵(Pet 4770 AgR, Relator(a): ROBERTO BARROSO, Tribunal Pleno, julgado em 18/11/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-049 DIVULG 12-03-2021 PUBLIC 15-03-2021), (Rcl 33459 AgR, Relator(a): ROSA WEBER, Relator(a) p/ Acórdão: GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/11/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-055 DIVULG 22/03/2021 PUBLIC 23/03/2021).

⁶⁶ Segundo Pansieri (2017), na interpretação conferida ao art. 102, I, alínea “r”, “o Plenário do STF fixou entendimento de que a Corte possui competência para processar e julgar somente mandado de segurança, mandado de injunção, *habeas data* e *habeas corpus* contra o CNMP (ACO 1936 AgR/DF; AO 1706 AgR/ DF; AO 1679 AgR/DF). As ações ordinárias deverão ser propostas na Justiça Federal. Do mesmo modo, por meio de uma interpretação autorestritiva (sic) do dispositivo mencionado, o STF declarou a sua incompetência originária para a revisão de decisões administrativas adotadas pelo conselho ante a inexistência de interesse de agir quando não caracterizada a necessidade do controle jurisdicional (MS 31.143 AgR/SP; MS 29.269 Agr/CE; MS 33.410 AgR/DF)”.

⁶⁷ “COMPETÊNCIA – AÇÃO – RITO ORDINÁRIO – UNIÃO – MÓVEL – ATO DO CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. Cabe à Justiça Federal processar e julgar ação ajuizada contra a União presente ato do Conselho Nacional de Justiça. A alínea “r” do inciso I do artigo 102 da Carta da República, interpretada de forma sistemática, revela a competência do Supremo apenas para os mandados de segurança.” (AO 1814 QO, Relator(a): MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 24/09/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe 237 DIVULG 02/12/2014 PUBLIC 03/12/2014).

⁶⁸ CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO PROPOSTA CONTRA O CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. ART. 102, I, R, DA CONSTITUIÇÃO. INTERPRETAÇÃO RESTRITA DA COMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 1. Não se enquadra na competência originária do Supremo Tribunal Federal, de que trata o art. 102, I, r, da CF, ação de rito comum ordinário, promovida por detentores de delegação provisória de serviços notariais, visando à anulação de atos do Conselho Nacional de Justiça – CNJ sobre o regime dos serviços das serventias

AgR (Relator: Min. Luiz Fux, Julgamento 28/04/2015, Publicação 27/05/2015); AO nº 1706-AgR (Relator: Min. Celso de Mello, Julgamento 18/12/2013, Publicação 18/02/2014) e AO nº 1679-AgR (Relator: Ministro Teori Zavascki, Julgamento em 26/08/2014, Publicação em 10/09/2014).

Quando comenta sobre a nova interpretação conferida ao art. 102, I, “r”, da Constituição, explica Cavalcante (2020) que “isso não significa que o STF vá julgar toda e qualquer ação ordinária contra os Conselhos, mas apenas quando o CNJ ou o CNMP atuar no exercício de suas competências” constitucionais previstas nos arts. 103-B, § 4º, e 130-A, § 2º, da Constituição, sem a amplitude que a alínea “r” deixa transparecer, de sorte que a Suprema Corte se ocupará daquelas ações que digam respeito aos fins que estimularam sua inclusão no texto constitucional. Assim, a competência originária do STF será ativada quando o ato praticado tiver relação com os objetivos basilares que alicerçaram a necessidade da criação dos conselhos.

O ponto de partida envolvendo o processo analítico de investigação do conjunto das decisões e das interpretações tanto da Constituição como das leis orgânicas do Ministério Público pelo Supremo Tribunal Federal sobre o direito à liberdade de expressão de membros da Instituição passa pela Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) 496/DF, relatada pelo Ministro Roberto Barroso e julgada improcedente em 22/06/2020 pela Suprema Corte brasileira.

Importante, ainda, assentar que esta pesquisa levará em conta o ano em que ocorreu o julgamento dos casos aportados no STF sobre o direito fundamental à liberdade de expressão dos agentes ministeriais, com recorte temporal a partir do ano de 2015⁶⁹.

Estabelecidas as premissas, agora cumpre analisar como foi o julgamento da ADPF 496/DF, proposta pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil – CFOAB em face do art. 331 do Código Penal, que define o crime de desacato a funcionários públicos com a seguinte dicção: “Art. 331 - Desacatar funcionário público no exercício da função ou em razão dela: Pena – detenção, de seis meses a dois anos, ou multa”.

(relação de vacâncias, apresentação de balancetes de emolumentos e submissão a teto remuneratório). 2. Agravos regimentais improvidos.” (ACO 1680 AgR, Relator(a): TEORI ZAVASCKI, Tribunal Pleno, julgado em 24/09/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe235 DIVULG 28/11/2014 PUBLIC 01/12/2014)”.

⁶⁹ No total foram encontradas 6 (seis) ações julgadas pelo STF sobre o direito fundamental à liberdade de expressão envolvendo agentes ministeriais.

A causa de pedir se apoiou em três fundamentos: a) – violações à liberdade de expressão (art. 5º, IX, e art. 220 da Constituição), porquanto as manifestações sobre agentes públicos são relevantes para o debate público e não podem ser cerceadas; b) – princípio republicano, Estado Democrático de Direito e princípio da igualdade (art. 1º, *caput* e parágrafo único, e art. 5º da Constituição), na medida em que tipificar o crime de desacato subverteria a titularidade do poder político, porque haveria uma situação de superioridade do funcionário público em relação ao cidadão comum, quando lhe deveria prestar contas; e c) – princípio da legalidade (art. 5º, XXXIX, da Constituição), visto que se trata de um tipo penal aberto que dificulta a diferenciação entre uma mera reclamação ou crítica do insulto ofensivo à dignidade da função pública; para completar, aduziu-se que o delito previsto no art. 331 do Código Penal se mostra refratário ao disposto no art. 13 da Convenção Americana dos Direitos Humanos (CADH), da qual o país é signatário (CAMBI; PORTO, 2020).

O Ministro Roberto Barroso, diante dos argumentos apresentados pelo CFOAB, a título de metodologia, resolveu examinar a controvérsia jurídica sob duplo prisma: controle de convencionalidade, num primeiro momento, e, no segundo, controle de constitucionalidade.

Sustentou, quanto ao primeiro, que a adesão do Brasil à CADH ocorreu por meio do Decreto nº 678, de 6/11/1992, com sua recepção pelo sistema jurídico nacional com *status* de norma supralegal. E seguiu afirmando que o STF deveria considerar a interpretação que a Corte Interamericana de Direitos Humanos conferiu à Convenção, sem olvidar, contudo, na sua compreensão, a respeito da inexistência de decisão da referida Corte sobre o art. 331 do Código Penal brasileiro e que, além disso, nenhum dos seus precedentes citados na prefacial teria aplicação direta ao Brasil, reconhecendo, então, que mencionado regramento legal interno estaria em harmonia com o art. 13 da Convenção Americana dos Direitos Humanos.

Citou o texto do art. 13.2, “a”, da Convenção⁷⁰ que, a par de conferir ampla proteção à liberdade de expressão, excepciona seu exercício com escopo de proteger a honra subjetiva das demais pessoas e o respeito à ordem e à moral públicas.

⁷⁰ ARTIGO 13 - Liberdade de Pensamento e de Expressão

1. Toda pessoa tem direito à liberdade de pensamento e de expressão. Esse direito compreende a liberdade de buscar, receber e difundir informações e ideias de toda natureza, sem consideração de fronteiras, verbalmente ou por escrito, ou em forma impressa ou artística, ou por qualquer outro processo de sua escolha. 2. O exercício do direito previsto no inciso precedente não pode estar sujeito à censura prévia, mas a responsabilidades ulteriores, que devem ser expressamente fixadas pela lei a ser necessária para assegurar: a) o respeito aos direitos ou à reputação das demais pessoas; ou b) a

Quanto ao segundo ponto, tratou sobre a (in)constitucionalidade do art. 331 do Código Penal na perspectiva da regra inscrita no art. 5º, IX, da Constituição, que dispõe que “é livre a expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independentemente de censura ou licença”, narrando que o STF possui ampla e consolidada jurisprudência na defesa da liberdade de expressão, a exemplo da ADI nº 4.815 (Rel. Min. Cármen Lúcia⁷¹, julgada em 10/06/2015), ADPF nº 187 (Rel. Min. Celso de Mello⁷², julgada em 15/06/2011) e ADPF nº 130 (Rel. Min. Carlos Britto⁷³, julgada em 30/04/2009).

proteção da segurança nacional, da ordem pública, ou da saúde ou da moral pública. (CONVENÇÃO AMERICANA SOBRE DIREITOS HUMANOS. Disponível em: https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.Convencao_Americana.htm. Acesso em: 05 mai. 2021).

⁷¹“AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ARTS. 20 E 21 DA LEI N. 10.406/2002 (CÓDIGO CIVIL). PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE ATIVA REJEITADA. REQUISITOS LEGAIS OBSERVADOS. MÉRITO: APARENTE CONFLITO ENTRE PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS: LIBERDADE DE EXPRESSÃO, DE INFORMAÇÃO, ARTÍSTICA E CULTURAL, INDEPENDENTE DE CENSURA OU AUTORIZAÇÃO PRÉVIA (ART. 5º INCS. IV, IX, XIV; 220, §§ 1º E 2º) E INVIOABILIDADE DA INTIMIDADE, VIDA PRIVADA, HONRA E IMAGEM DAS PESSOAS (ART. 5º, INC. X). ADOÇÃO DE CRITÉRIO DA PONDERAÇÃO PARA INTERPRETAÇÃO DE PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL. PROIBIÇÃO DE CENSURA (ESTATAL OU PARTICULAR). GARANTIA CONSTITUCIONAL DE INDENIZAÇÃO E DE DIREITO DE RESPOSTA. AÇÃO DIRETA JULGADA PROCEDENTE PARA DAR INTERPRETAÇÃO CONFORME À CONSTITUIÇÃO AOS ARTS. 20 E 21 DO CÓDIGO CIVIL, SEM REDUÇÃO DE TEXTO”. (STF, ADI 4815, Relator(a): CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 10/06/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-018, DIVULG 29/01/2016, PUBLIC 01/02/2016).

⁷²“ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL - ADMISSIBILIDADE [...] “MARCHA DA MACONHA” - MANIFESTAÇÃO LEGÍTIMA, POR CIDADÃOS DA REPÚBLICA, DE SUAS LIBERDADES INDIVIDUAIS REVESTIDAS DE CARÁTER FUNDAMENTAL: O DIREITO DE REUNIÃO (LIBERDADE-MEIO) E O DIREITO À LIVRE EXPRESSÃO DO PENSAMENTO (LIBERDADE-FIM) – A LIBERDADE DE REUNIÃO COMO PRÉ-CONDIÇÃO NECESSÁRIA À ATIVA PARTICIPAÇÃO DOS CIDADÃOS NO PROCESSO POLÍTICO E NO DE TOMADA DE DECISÕES NO ÂMBITO DO APARELHO DE ESTADO [...] A LIBERDADE DE EXPRESSÃO COMO UM DOS MAIS PRECIOSOS PRIVILÉGIOS DOS CIDADÃOS EM UMA REPÚBLICA FUNDADA EM BASES DEMOCRÁTICAS - O DIREITO À LIVRE MANIFESTAÇÃO DO PENSAMENTO: NÚCLEO DE QUE SE IRRADIAM OS DIREITOS DE CRÍTICA, DE PROTESTO, DE DISCORDÂNCIA E DE LIVRE CIRCULAÇÃO DE IDEIAS [...] AINDA QUE AS IDEIAS PROPOSTAS POSSAM SER CONSIDERADAS, PELA MAIORIA, ESTRANHAS, INSUPORTÁVEIS, EXTRAVAGANTES, AUDACIOSAS OU INACEITÁVEIS [...] CARÁTER NÃO ABSOLUTO DE REFERIDA LIBERDADE FUNDAMENTAL (CF, art. 5º, incisos IV, V e X; CONVENÇÃO AMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, Art. 13, § 5º) - A PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL À LIBERDADE DE PENSAMENTO COMO SALVAGUARDA NÃO APENAS DAS IDEIAS E PROPOSTAS PREVALECENTES NO ÂMBITO SOCIAL, MAS, SOBRETUDO, COMO AMPARO EFICIENTE ÀS POSIÇÕES QUE DIVERGEM, AINDA QUE RADICALMENTE [...] NECESSÁRIO RESPEITO AO DISCURSO ANTAGÔNICO NO CONTEXTO DA SOCIEDADE CIVIL COMPREENDIDA COMO ESPAÇO PRIVILEGIADO QUE DEVE VALORIZAR O CONCEITO DE “LIVRE MERCADO DE IDEIAS” [...] LEGITIMIDADE DA UTILIZAÇÃO DA TÉCNICA DA INTERPRETAÇÃO CONFORME À CONSTITUIÇÃO NOS CASOS EM QUE O ATO ESTATAL TENHA CONTEÚDO POLISSÊMICO - ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL JULGADA PROCEDENTE” (STF, ADPF 187, Relator(a): CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, julgado em 15/06/2011, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-102, DIVULG 28/05/2014, PUBLIC 29/05/2014, RTJ VOL-00228-01 PP-00041).

⁷³“ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL (ADPF). LEI DE IMPRENSA. ADEQUAÇÃO DA AÇÃO. REGIME CONSTITUCIONAL DA “LIBERDADE DE INFORMAÇÃO JORNALÍSTICA”, EXPRESSÃO SINÔNIMA DE LIBERDADE DE IMPRENSA. A “PLENA” LIBERDADE DE IMPRENSA COMO CATEGORIA JURÍDICA PROIBITIVA DE QUALQUER TIPO DE CENSURA

Na compreensão do Ministro Barroso, a responsabilidade que recai sobre o servidor público, submetido que está a uma gama ampla de deveres, porquanto algumas condutas similares praticadas por particulares e agentes públicos, estes são passíveis de punições mais graves. Na hipótese, por exemplo, de se apropriarem de um bem, cometem peculato (CP, art. 312) e a pena é de 2 a 12 anos de reclusão, enquanto um particular receberia uma pena de 1 a 4 anos de reclusão (CP, art. 168), sem dizer nos delitos funcionais próprios, como é o caso da corrupção passiva (CP, art. 317) e prevaricação (CP, art. 319), abuso de autoridade reprimido pela Lei 13.869/2019, condutas típicas que não se aplicam aos particulares.

Por isso, entendeu justificada tal proteção por meio da criminalização do desacato, que não traduz um privilégio, mas objetiva proteger a função pública exercida pelo agente público, porque sua condição lhe expõe a condutas típicas a que o particular não está sujeito; pela condição de servidor público poderá ser vítima de opróbrios, de sorte que criminalizar o desacato se constitui em escudo de proteção e salvaguarda da honra não do funcionário, mas da própria Administração Pública.

Antes, ainda, de explorar analiticamente os casos girando em torno do direito fundamental ao livre exercício de manifestação dos agentes ministeriais, submetidos ao crivo do STF, é curial conferir o julgamento, em 06/03/2018, da Reclamação nº 22.328/RJ, sob a relatoria, também, do Ministro Roberto Barroso, que contribui para placitar a ampla e consolidada jurisprudência da Corte sobre a temática.

De fato, aportou no STF reclamação agitada pela Abril Comunicações S/A contra decisão liminar proferida pela 7ª Vara Cível da Comarca do Rio de Janeiro, mantida pelo Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, porquanto a decisão considerou a matéria publicada ofensiva à honra e dignidade do autor da ação e determinou a sua retirada

PRÉVIA. A PLENITUDE DA LIBERDADE DE IMPRENSA COMO REFORÇO OU SOBRETUTELA DAS LIBERDADES DE MANIFESTAÇÃO DO PENSAMENTO, DE INFORMAÇÃO E DE EXPRESSÃO ARTÍSTICA, CIENTÍFICA, INTELECTUAL E COMUNICACIONAL. LIBERDADES QUE DÃO CONTEÚDO ÀS RELAÇÕES DE IMPRENSA E QUE SE PÕEM COMO SUPERIORES BENS DE PERSONALIDADE E MAIS DIRETA EMANAÇÃO DO PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA [...] PECULIAR FÓRMULA CONSTITUCIONAL DE PROTEÇÃO A INTERESSES PRIVADOS QUE, MESMO INCIDINDO A POSTERIORI, ATUA SOBRE AS CAUSAS PARA INIBIR ABUSOS POR PARTE DA IMPRENSA. PROPORCIONALIDADE ENTRE LIBERDADE DE IMPRENSA E RESPONSABILIDADE CIVIL POR DANOS MORAIS E MATERIAIS A TERCEIROS. RELAÇÃO DE MÚTUA CAUSALIDADE ENTRE LIBERDADE DE IMPRENSA E DEMOCRACIA. RELAÇÃO DE INERÊNCIA ENTRE PENSAMENTO CRÍTICO E IMPRENSA LIVRE [...] NÃO RECEPÇÃO EM BLOCO DA LEI Nº 5.250/1967 PELA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL. EFEITOS JURÍDICOS DA DECISÃO. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO". (STF, ADPF 130, Relator(a): CARLOS BRITTO, Tribunal Pleno, julgado em 30/04/2009, DJe-208 DIVULG 05/11/2009, PUBLIC 06/11/2009, EMENT VOL-02381-01 PP-00001, RTJ VOL-00213-01 PP-00020).

do sítio eletrônico da reclamante. Na concepção da reclamante, a decisão questionada, além de desconsiderar a autoridade do que decidido na ADPF nº 130, também ratificou uma “odiosa censura” por restringir a liberdade de imprensa, rememorando que a matéria publicada não passava de uma narrativa pautada em entrevista concedida pelo próprio autor, desprovida de qualquer excesso, e se abuso tivesse ocorrido, a reação possível seria a eventual indenização na linha do previsto no art. 5º, X, da Constituição, e não sua retirada do sítio eletrônico.

Na sua argumentação, expôs o Ministro Barroso que a história da liberdade de expressão no Brasil é marcada pelo desencontro entre o discurso oficial e a prática pelo Poder Público, com inclinação para o seu cerceamento, embora se trate de uma garantia que constou em todas as Constituições desde 1824 e que foi incorporada pela atual em um sistema de proteção às liberdades de expressão, informação e de imprensa, as quais são depositárias de prioridade *prima facie* quando colidentes com outros interesses juridicamente protegidos. No entanto, reconhece inexistir hierarquia entre os direitos fundamentais, significando, com isso, que seu afastamento é excepcional, impondo o ônus argumentativo daquele que sustentar o direito oposto, raciocínio que está apoiado também no direito comparado.

A par disso, adverte, contudo, que nenhum direito fundamental é absoluto, premissa que se extrai do próprio texto da Constituição quando consagra, por meio do seu art. 5º, IV, V e X, a vedação ao anonimato, o direito de resposta, o dever de respeitar a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas; pelo art. 21, XVI, a classificação indicativa; e pelo art. 220, § 4º, as restrições à propaganda comercial de tabaco, bebidas alcoólicas, agrotóxicos e terapias.

Para resolver a demanda (liberdade de expressão *versus* direitos da personalidade), o Ministro Roberto Barroso⁷⁴ julgou procedente a Reclamação com a

⁷⁴“Direito Constitucional. Agravo regimental em reclamação. Liberdade de expressão. Decisão judicial que determinou a retirada de matéria jornalística de sítio eletrônico. Afronta ao julgado na ADPF 130. Procedência. 1. O Supremo Tribunal Federal tem sido mais flexível na admissão de reclamação em matéria de liberdade de expressão, em razão da persistente vulneração desse direito na cultura brasileira, inclusive por via judicial. 2. No julgamento da ADPF 130, o STF proibiu enfaticamente a censura de publicações jornalísticas, bem como tornou excepcional qualquer tipo de intervenção estatal na divulgação de notícias e de opiniões. 3. A liberdade de expressão desfruta de uma posição preferencial no Estado democrático brasileiro, por ser uma pré-condição para o exercício esclarecido dos demais direitos e liberdades. 4. Eventual uso abusivo da liberdade de expressão deve ser reparado, preferencialmente, por meio de retificação, direito de resposta ou indenização. Ao determinar a retirada de matéria jornalística de sítio eletrônico de meio de comunicação, a decisão reclamada violou essa orientação. 5. Reclamação julgada procedente”. (STF, Rcl 22328, Relator(a): ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 06/03/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-090, DIVULG 09/05/2018, PUBLIC 10/05/2018).

adoção da técnica da ponderação, levando em conta os seguintes critérios: a) veracidade do fato; b) licitude do meio empregado na obtenção da informação; c) personalidade pública ou privada da pessoa objeto da notícia; d) local do fato; e) natureza do fato; f) existência de interesse público na divulgação em tese; g) existência de interesse público na divulgação de fatos relacionados com a atuação de órgãos públicos; e h) preferência por sanções *a posteriori*, que não envolvam a proibição prévia da divulgação, de maneira que, ao cabo, cumpriu o STF a sua missão constitucional de conferir efetividade ao direito fundamental à liberdade de expressão.

Dito isso, é chegado o momento de se conhecer qual tem sido o roteiro trilhado pela Suprema Corte no tema da liberdade de manifestação do pensamento ou de expressão por membros do Ministério Público, sobretudo aquela exercida no âmbito da vida privada, isto é, quando não esteja agindo no exercício das funções do cargo.

O certo é que, não se conformando com a penalidade disciplinar que lhe foi aplicada pelo Conselho Nacional do Ministério Público, consistente em suspensão das suas atividades funcionais pelo período de 53 (cinquenta e três) dias, por violação de deveres funcionais resultante de excessos cometidos no exercício da liberdade de expressão por meio do seu perfil na rede social Facebook, membro do Ministério Público do Rio Grande do Sul impetrou o Mandado de Segurança nº 37.178 perante o Supremo Tribunal Federal, sob o argumento de que a decisão seria refratária ao seu direito fundamental à liberdade de expressão, assegurado pelo art. 5º, inciso IV, da Constituição, de forma que manter a sua conduta como falta funcional representaria um ato de censura. Ressaltou, além do mais, que sua manifestação pessoal ocorreu no contexto da vida privada.

O Mandado de Segurança foi distribuído à Primeira Turma do STF, com relatoria do Ministro Luiz Fux e julgamento em 18/08/2020. Em seu voto, o Relator, reportando-se ao ato impugnado, deixou consignado que a conduta do impetrante merecia repreensão disciplinar, porquanto o texto compartilhado, por si só, transmitia mensagem de intolerância e ódio contra determinada corrente ideológica, e não se compatibilizava com a postura que se espera de um membro do MP, máxime diante das atribuições constitucionais confiadas à instituição.

Reconheceu que a livre circulação de ideias e de opiniões traduz elemento constitutivo de um regime democrático, na medida em que “a democracia está fundada na presunção em favor da liberdade de expressão dos cidadãos”. No entanto, este direito “não pode ser lido como direito fundamental absoluto” e pode sofrer

limitações pontuais, até como forma de proteger outros direitos igualmente resguardados pela Constituição.

Ressaltou o Ministro Fux, no mais, que “o postulado da liberdade de expressão não pode ser invocado para excluir a possibilidade de responsabilização disciplinar dos membros do Ministério Público que se portem de forma a violar elementos constitucionais fundantes da República brasileira e até da própria função do *Parquet*”, daí porque não se trata de censurar a livre manifestação do membro, mas de sindicá-la *a posteriori* eventual abuso cometido durante o exercício deste direito fundamental em cotejo com seus deveres funcionais. E concluiu que o CNMP examinou de forma adequada a conduta do Promotor de Justiça, aplicando fundamentadamente a sanção disciplinar, razão pela qual a ordem foi denegada⁷⁵.

Nesse julgamento, o STF ratificou a decisão do CNMP por entender que o órgão de controle nacional nada mais fez senão cumprir a sua missão institucional no controle disciplinar dos membros do Ministério Público, conforme autoriza o artigo 130-A, § 2º, III, da Constituição Federal. Este é um ponto a considerar, na medida em que, assim como os direitos fundamentais não servem para legitimar a prática de atos contrários à lei ou a prática de crimes, a mesma lógica se aplica aos membros do MP quando praticam infração funcional passível de sanção disciplinar, porquanto, nestes casos, algumas condutas e limites já estão fixados pelo próprio legislador, ao prever a tipificação dessas condutas funcionais, que podem servir como um critério balizador. A questão controversa, ao que parece, segue sendo aquela conduta em que não se tem configurado propriamente um dever funcional.

Outro caso examinado pelo CNMP foi o Processo Administrativo Disciplinar nº 1.00283/2016-73, por meio do qual restou aplicada a penalidade disciplinar de advertência a um Procurador de Justiça do Ministério Público do Estado da Bahia que praticara excesso de linguagem numa entrevista concedida à emissora de rádio local, por atribuir ao então Juiz Federal Sérgio Moro as características de “analfabeto” e “midiático, que gosta muito de mídia, de aparecer”. Não contente, afirmou que o STF

⁷⁵“MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO – CNMP. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. PROMOTOR DE JUSTIÇA ESTADUAL. MANIFESTAÇÕES NO ‘FACEBOOK’. LIBERDADE DE EXPRESSÃO. VIOLAÇÃO DE DEVERES FUNCIONAIS DE MEMBRO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. ATRIBUIÇÕES CONSTITUCIONALMENTE ATRIBUÍDAS AO CNMP. ART. 130-A, § 2º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. DEFERÊNCIA. CAPACIDADE INSTITUCIONAL. HABILITAÇÃO TÉCNICA. ORDEM DENEGADA”. (STF. MS 37178, Relator(a): LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 18/08/2020, PROCESSO ELETRÔNICO, DJe-218, DIVULG 31/08/2020, PUBLIC 01/09/2020).

e os demais Tribunais ignoravam as supostas nulidades praticadas no bojo da Operação Lava Jato, porque não teriam coragem para anulá-las.

Quando questionado acerca da opinião que a sociedade tinha sobre a suposta ligação do ex-Presidente Lula em práticas criminosas, o processado declarou que “noventa por cento da sociedade e merda para mim é a mesma coisa”. Um ouvinte o questionou sobre o que dissera e ele retificou sua manifestação para declarar que “cem por cento é merda”.

Contra a decisão que lhe aplicou a penalidade disciplinar, o membro, então, impetrou o Mandado de Segurança nº 34493 junto ao STF, objetivando anular o processo disciplinar como um todo, sob o argumento de que sua conduta não importava desvio de conduta funcional, visto que a manifestação estaria protegida pelo direito constitucional à liberdade de expressão, incluindo a crítica contundente.

O Relator, Ministro Luiz Fux, em decisão unipessoal, negou seguimento ao *writ* por não identificar ilegalidade na decisão administrativa hostilizada, sobrevivendo recurso de agravo, que restou desprovido⁷⁶, oportunidade em que o Ministro Fux asseverou que a liberdade de expressão não pode ser invocada para excluir a responsabilidade disciplinar de membros do MP que adotem conduta violadora de direitos fundamentais de qualquer pessoa ou manifestações públicas em descompasso não apenas com os vetores axiológicos, como com os parâmetros éticos e jurídicos regedores da atuação ministerial.

O CNMP, segundo o Relator, após o devido processo legal, entendeu que a conduta do processado importou em violação aos deveres legais de manter ilibada conduta pública e particular, compatível com o exercício do cargo (artigo 145, inciso I, da LCE nº 11/96); de zelar pela dignidade da justiça e pelo prestígio de suas funções (artigo 145, inciso II, da LCE nº 11/96), bem como de tratar com urbanidade os Magistrados, os Advogados, as partes, as testemunhas, os funcionários e os

⁷⁶“AGRAVO INTERNO EM MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO – CNMP. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. PROCURADOR DE JUSTIÇA ESTADUAL. ENTREVISTA EM RÁDIO LOCAL. LIBERDADE DE EXPRESSÃO. ABUSO DO EXERCÍCIO DE DIREITO. EXCESSO DE LINGUAGEM. VIOLAÇÃO DE DEVERES FUNCIONAIS DE MEMBRO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. ATRIBUIÇÕES CONSTITUCIONALMENTE ATRIBUÍDAS AO CNMP. ART. 130-A, § 2º, III, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. DEFERÊNCIA. CAPACIDADE INSTITUCIONAL. HABILITAÇÃO TÉCNICA. APLICAÇÃO DA PENALIDADE DE ADVERTÊNCIA. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO”. (STF. MS 34493 AgR. Relator(a): LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 06/05/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-102, DIVULG 15/05/2019, PUBLIC 16/05/2019).

auxiliares da Justiça (artigo 145, inciso IV, da LCE nº 11/96)⁷⁷. E no voto, arrematou que o ato hostilizado encontrava-se devidamente justificado, não remanescendo ilegalidade ou abuso de poder que pudesse viabilizar medida corretiva por parte da Suprema Corte. É possível constatar, desde logo, que as situações analisadas versam sobre deveres funcionais específicos, os quais possuem apenas uma relação indireta com a liberdade de expressão.

Em outra ocasião, Promotor de Justiça do Ministério Público do Estado de Tocantins ativou a jurisdição do STF por meio da Ação Civil Originária (ACO) nº 9.412, distribuída à Segunda Turma, relatada pelo Ministro Ricardo Lewandowski, objetivando desconstituir sanção disciplinar que lhe fora imposta pelo CNMP no PAD/CNMP nº 1.00428/2020-86. Aduziu a prescrição da penalidade; a atipicidade da conduta funcional, eis que se limitou a exercer o direito à liberdade de expressão; a ausência de oportunidade para celebrar Termo de Ajustamento de Conduta (TAC), e a nulidade dos atos posteriores à decisão que indeferiu testemunhas arroladas⁷⁸.

Também, neste caso, o entendimento externado pela Corte foi de que o CNMP possui atribuição constitucional tanto para controlar os deveres funcionais dos membros do *Parquet*, como para aplicar as respectivas reprimendas disciplinares, observada a ampla defesa e o contraditório. Reconheceu não apenas a competência originária dos conselhos (CNJ e CNMP), como também concorrente com as corregedorias locais, premissa que afasta o direito subjetivo à celebração de TAC, e que, no particular, vincularia apenas a corregedoria geral do MP de Tocantins, sob pena de ampliar, sem amparo legal, a competência do CNMP.

A propósito, o fato que motivou a punição disciplinar refere-se à manifestação do Promotor de Justiça na sua rede social Facebook, em que compartilhou três fotografias de um homem colocando dinheiro na cueca e uma foto de um deputado federal, acompanhada do seguinte texto:

⁷⁷ Lei Complementar nº 11, de 18 de janeiro de 1996 (Lei Orgânica do Ministério Público do Estado da Bahia).

⁷⁸“AÇÃO CIVIL ORIGINÁRIA. PEDIDO DE ANULAÇÃO DE PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR INSTAURADO PERANTE O CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO (CNMP) CONTRA MEMBRO DO MINISTÉRIO PÚBLICO ESTADUAL. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS OU MÁCULAS NO PROCESSO ADMINISTRATIVO. PRESCRIÇÃO NÃO VERIFICADA NO CASO CONCRETO. DESCABIMENTO DE TRANSAÇÃO POR INSTRUMENTO EXCLUSIVO DA CORREGEDORIA LOCAL. COMPETÊNCIA CONCORRENTE DO CNMP. MANIFESTAÇÃO EM REDE SOCIAL. LIBERDADE DE EXPRESSÃO. LIMITES. INFRAÇÃO DISCIPLINAR CONFIGURADA. SANÇÃO PROPORCIONAL. IMPROCEDÊNCIA DOS PEDIDOS”. (Pet 9412, Relator(a): RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 14/06/2021, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-134, DIVULG 05/07/2021, PUBLIC 06/07/2021).

É muito pouco que estamos pedindo, diz líder do governo sobre CPMF. Este é um dos defensores da CPMF... Dá para confiar no uso para sanar problema de caixa?' 'Vendo o defensor da CPMF entendi tudo!!! CPMF - Cabe a Prata nos Meus Fundilhos! ou então Cueca Pronta para Mais Fortuna!' [...] 'Cadeia para mais Falsários'; 'Capital do País Merece Faxina'; "Cada Partido Mais Falido"; 'Cardoso e PT Mexem em meus Fundos'; 'Caça aos Pixulecos nas Mansões Federais' e 'Caberiam na Papuda Muitos Furbos.

O Ministro Ricardo Lewandowski ressaltou, em seu voto, que o CNMP reconheceu que o Promotor violou seus “deveres funcionais de manter conduta ilibada e compatível com o cargo”, mas também de “zelar pelo prestígio da Justiça, por suas prerrogativas e pela dignidade de suas funções e o dever ético de não expressar publicamente opinião a respeito de outras autoridades” ao veicular conteúdo ofensivo e difamatório, com difusão de ódio à honra e à imagem de um parlamentar federal, associando-o com outra pessoa fotografada guardando dinheiro na cueca e insinuando que o deputado iria utilizar a Contribuição Provisória sobre Movimentação Financeira (CPMF) para colocar “prata em seus fundilhos”, imiscuindo-se “em matéria alheia às suas atribuições legais” para lançar dúvidas genéricas sobre a integridade moral do parlamentar, sem coligir argumento específico, e incitar o ódio contra o deputado, descredenciando-o perante a opinião pública.

Na percepção do Relator, o conteúdo da postagem que o membro do MP tocantinense fez na sua rede social Facebook mostrou-se “ofensivo à honra de terceiros” e compromete a “imagem da instituição a qual pertence o ofensor”, averbando que a liberdade de expressão não afasta a necessidade de observância pelos membros do MP dos deveres funcionais previstos nas suas respectivas leis orgânicas, deixando consignado o seguinte alerta:

A liberdade de expressão é um direito fundamental que, todavia, precisa ser compatibilizado com outros direitos e deveres estabelecidos na Constituição. No caso específico dos membros do Ministério Público, há uma cláusula constitucional que os remete ao regime jurídico da Magistratura (CF, art. 129, § 4º). Esse é o modelo brasileiro de Ministério Público, um órgão cujos membros têm os mesmos direitos, garantias e vedações da Magistratura. Portanto, a sua liberdade de expressão precisa ser ponderada com os deveres funcionais respectivos, de modo a não envolver indevidamente a instituição em debates políticos.

É curial registrar que a deliberação da Suprema Corte ocorreu no sentido de julgar improcedentes os pedidos formulados, e, com exceção do Ministro Edson Fachin, os demais Ministros acompanharam o Relator.

Por sua vez, sob o ponto de vista do vogal que encaminhou voto divergente:

As prerrogativas asseguradas pelo artigo 128, § 5º, inciso I, do texto constitucional justificam-se pela necessidade de independência funcional ao membro do Ministério Público, e não consagram qualquer pretensão de irresponsabilidade diante de eventuais faltas disciplinares, as quais podem e devem ser apuradas pelos órgãos correicionais competentes.

Em seu voto, entendeu o Ministro Fachin que as referidas garantias conferidas aos membros do MP se afiguram essenciais à função que exercem, de sorte que reprimir suas manifestações públicas não parece adequado, sob o ponto de vista constitucional, à tutela do direito fundamental à liberdade de expressão, e, por este viés, o escrutínio no que diz com o dever de guardar decoro, impõe averiguar se a manifestação compromete, de alguma forma, a dignidade da instituição. Na sua concepção, “o mero exercício da liberdade de expressão, ainda que em tom ácido ou crítico”, não macula a imagem ou a credibilidade da instituição, valendo conferir o ponto em que, no seu voto, reportando-se à ADI 4451, inclina-se “pela procedência do pedido inicial”, explicando que:

A livre discussão, a ampla participação política e o princípio democrático estão interligados com a liberdade de expressão, tendo por objeto não somente a proteção de pensamentos e ideias, mas também opiniões, crenças, realização de juízo de valor e críticas a agentes públicos, no sentido de garantir a real participação dos cidadãos na vida coletiva [...] O direito fundamental à liberdade de expressão não se direciona somente a proteger as opiniões supostamente verdadeiras, admiráveis ou convencionais, mas também aquelas que são duvidosas, exageradas, condenáveis, satíricas, humorísticas, bem como as não compartilhadas pelas majorias. Ressalte-se que, mesmo as declarações errôneas, estão sob a guarda dessa garantia constitucional.

Sem embargo disso, contudo, registra que não se trata de defender a ausência de responsabilização dos membros do *Parquet* ou mesmo de conferir um caráter absoluto ao direito à liberdade de opinião, mas de gerar precedente que possa vedar “o legítimo exercício do direito de crítica”, o qual “pode encontrar limitações no resguardo de outros direitos” igualmente protegidos pelo texto constitucional.

Outro caso aportado no STF que merece análise é a Ação Civil Originária nº 9.068, da relatoria do Ministro Nunes Marques⁷⁹, julgada em 08/04/2021, veiculando

⁷⁹Ação civil originária. Pedido de trancamento e anulação de processo administrativo disciplinar instaurado, perante o Conselho Nacional do Ministério Público – CNMP, contra membro do Ministério Público Federal. Manifestação em rede social. Liberdade de expressão. Limites. Sanção proporcional. Pedidos julgados improcedentes [...] 4. O autor foi punido fundamentalmente por um tweet (sic) de 09

a pretensão inicial de trancar e, depois, anular o Processo Administrativo Disciplinar nº 1.00982/2019-48, instaurado pelo Conselho Nacional do Ministério Público, em que aplicada sanção disciplinar de censura a membro do *Parquet* Federal pelo fato de publicar na sua rede social “Twitter” o seguinte texto:

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

O membro punido alegou em sua defesa, entre outras coisas, que o exercício do direito fundamental à liberdade de expressão não traduz desvio de conduta funcional passível de reprimenda disciplinar. Entretanto, este argumento não convenceu o Relator e a maioria dos integrantes da Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal, eis que os pedidos foram julgados improcedentes e, como corolário lógico, mantida incólume a decisão proferida pelo CNMP.

Na compreensão do Ministro Nunes Marques, relator da ACO nº 9.068, caso a manifestação “viesse de um cidadão não investido de autoridade pública ou do titular de um cargo eletivo, seria absolutamente compatível com a liberdade de expressão”, todavia se a manifestação é lançada por “uma autoridade que tem certas garantias e vedações constitucionais justamente para manter-se fora da arena política, então há um problema”, e, como reforço da sua linha de convicção, argumentou que o “autor não emitiu uma opinião geral sobre a política, emitiu opinião bem determinada, a respeito de uma eleição específica e contra um candidato claramente identificado”. Para arrematar, realçou que o STF “tem precedente no qual admite que a liberdade de expressão de autoridades públicas deve compatibilizar-se com os seus deveres funcionais e com a imagem que transmite da instituição à qual pertencem”.

de janeiro de 2019, em que disse o seguinte: “Se Renan for presidente do Senado, dificilmente veremos reforma contra corrupção aprovada. Tem contra si várias investigações por corrupção e lavagem de dinheiro. Muitos senadores podem votar nele escondido, mas não terão coragem de votar na luz do dia” [...] 7. A liberdade de expressão é um direito fundamental que, todavia, precisa ser compatibilizado com outros direitos e deveres estabelecidos na Constituição. No caso específico dos membros do Ministério Público, há uma cláusula constitucional que os remete ao regime jurídico da Magistratura (CF, art. 129, § 4º). Esse é o modelo brasileiro de Ministério Público, um órgão cujos membros têm os mesmos direitos, garantias e vedações da Magistratura. Portanto, a sua liberdade de expressão precisa ser ponderada com os deveres funcionais respectivos, de modo a não envolver indevidamente a instituição em debates políticos [...]” (STF, Pet 9068, Relator(a): NUNES MARQUES, Segunda Turma, julgado em 08/04/2021, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-074, DIVULG 19/04/2021, PUBLIC 20/04/2021).

Analisou-se, também, o julgamento ocorrido em 30/08/2021, referente ao Agravo Regimental em Mandado de Segurança nº 37.325/DF, relatado pela Ministra Rosa Weber⁸⁰, que envolveu membro do Ministério Público de Pernambuco punido pelo CNMP à pena disciplinar de advertência por manifestação ofensiva em grupo de Promotores de Justiça no aplicativo “WhatsApp”, utilizando-se de expressões, como “maracutaias” e “arrumadinhos”, dirigidas aos integrantes do Colégio de Procuradores de Justiça do *Parquet* pernambucano, cuja intenção não seria apenas criticá-los, mas ofendê-los, comportamento que o órgão de controle nacional considerou refratária aos deveres funcionais de manter ilibada conduta pública e particular, e de se manifestar, no exercício das funções ou em qualquer ato público, com elevação compatível ao cargo que exerce.

Para a Ministra Rosa Weber, a decisão do CNMP deveria ser prestigiada, como findou sendo, porque o Colegiado Nacional “atuou dentro dos limites de sua atribuição constitucional” e a agravante preferiu se expressar em “mídia social” (grupo de WhatsApp) de “maneira incompatível com os deveres funcionais estabelecidos nos arts. 72, I, e 74, IV, da LCE nº 12/1994”, entendendo propício deixar o alerta de que “a liberdade de expressão, assegurada no texto constitucional, não afasta a exigência de observância de deveres funcionais previstos na legislação aplicável aos membros do Ministério Público”.

A história contada pelo Agravo Regimental em Mandado de Segurança 38.008/DF, julgado em 29/11/2021 pela Primeira Turma do STF, que teve o Ministro Dias Toffoli⁸¹ na relatoria, é outra que vale a pena registrar no contexto do presente

⁸⁰“AGRAVO INTERNO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO. PENALIDADE DE ADVERTÊNCIA APLICADA A PROMOTORA DE JUSTIÇA. DIVULGAÇÃO DE ÁUDIO EM GRUPO DE WHATSAPP. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DOS SIGILOS TELEFÔNICO E TELEMÁTICO. LIBERDADE DE EXPRESSÃO QUE NÃO AFASTA A EXIGÊNCIA DE OBSERVAR OS DEVERES FUNCIONAIS DE MANTER CONDUTA ILIBADA E DE MANIFESTAR-SE EM ATO PÚBLICO COM A ELEVAÇÃO INERENTE AO CARGO [...] 3. A liberdade de expressão, assegurada no texto constitucional, não afasta a exigência de observância de deveres funcionais previstos na legislação aplicável aos membros do Ministério Público [...] 4. Na espécie, ao decidir pela aplicação da pena de advertência, apoiado na percepção de que a agravante se expressou de maneira incompatível com os deveres funcionais estabelecidos nos arts. 72, I, e 74, IV, da LCE nº 12/1994, quando, em mensagem de áudio divulgada em grupo de WhatsApp, atribuiu a integrantes do Colégio de Procuradores de Justiça do Ministério Público do Estado de Pernambuco a prática de “maracutaias” e “arrumadinhos” [...]” 5. Agravo interno conhecido e não provido. (STF, MS 37325 AgR, Relator(a): ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 30/08/2021, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-187, DIVULG 17/09/2021, PUBLIC 20/09/2021).

⁸¹ “Agravo regimental. Mandado de segurança. Ato coator. Decisão do Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP). Processo administrativo disciplinar. Pena de suspensão. Denegação do *writ*. Ausência de ilegalidade ou teratologia. Dosimetria da sanção. Proporcionalidade. Razoabilidade. Dilação probatória. Fundamentos não impugnados. Súmula nº 287/STF. Não provimento. [...] 2. Conforme assentado no decimum, com base em sólidos precedentes do Supremo Tribunal Federal: [...] c)

trabalho dissertativo e diz respeito à persecução disciplinar contra Promotor de Justiça do Ministério Público do Estado de Goiás, inaugurada no âmbito do CNMP por meio do PAD 1.00370/2020-34, em que lhe foi aplicada a pena disciplinar de suspensão pelo prazo de trinta dias, isto porque compartilhou na sua rede social Twitter postagem impregnada de “apologia criminosa, discurso de ódio, incitação à violência e caráter ofensivo em relação” a Ministro do STF, como também atentatória às instituições democráticas, além de ser danosa à imagem do *Parquet*, o que caracterizou, segundo entendeu o CNMP, violação aos deveres funcionais de

manter conduta ilibada e irrepreensível na vida pública e particular, guardando decoro pessoal (art. 91, II, LCE 25/1998) e de zelar pelo prestígio dos Poderes da União, do Estado e dos Municípios, bem como das Funções Essenciais à Justiça, respeitando suas prerrogativas e a dignidade de seus integrantes (art. 91, III, LCE 25/1998), bem como pela possível inobservância da Recomendação nº 01/2016 da Corregedoria Nacional do Ministério Público.

Como fundamento para justificar a reprimenda aplicada, o CNMP concluiu que os fatos imputados ao Promotor de Justiça revestiram-se de extrema gravidade e, na visão do Ministro Toffoli, o Colegiado Nacional exerceu os poderes correicionais que lhe foram conferidos pela Constituição de maneira “a não merecer nenhum reparo” a decisão hostilizada.

No tocante ao argumento utilizado pelo agravante de que a “publicação estaria abrangida pelo exercício da liberdade de expressão” e, por esta razão, restaria afastada a infração disciplinar, o Ministro Toffoli assentou que o “uso abusivo da liberdade de expressão” não encontra guarida no texto constitucional, ainda mais quando se “constituir inexoravelmente ataque pessoal, vil e antidemocrático”. Ao cabo e ao fim, o Agravo Regimental foi desprovido, mantendo-se, com isso, a higidez e autoridade da decisão proferida pelo Conselho Nacional.

A par dos casos analisados, é possível assentar que a controvérsia em torno da liberdade de expressão por membros do Ministério Público apresentou como fio

entendeu o CNMP que os fatos imputados ao impetrante revestem-se de extrema gravidade, a recomendar a imposição de pena de suspensão pelo prazo de 30 (trinta) dias; d) ao assim fazer, exerceu o CNMP, em sua plenitude, os poderes correicionais que lhe foram atribuídos pela Constituição Federal de 1988, a não merecer nenhum reparo, tampouco podendo se constituir em ato violador de eventual direito líquido e certo do impetrante. 3. Agravo regimental ao qual se nega provimento”. (STF, MS 38008 AgR, Relator(a): DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 29/11/2021, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-025, DIVULG 09/02/2022, PUBLIC 10/02/2022).

condutor, sem exceção, aquela exercida ou praticada no âmbito da sua vida privada, ou seja, quando o agente ministerial não está no desempenho das funções do seu cargo ou, em outras palavras, não está no exercício das suas funções institucionais.

No entanto, e por derradeiro, é digno de exame um caso em que o STF foi acionado para exercitar seu papel de guardião da Constituição por meio do ARE nº 1.248.604/PE, cuja relatoria coube ao Ministro Ricardo Lewandowski, versando sobre condenação da União por danos morais em favor de Promotora de Justiça, porque um Subprocurador-Geral da República, no exercício das suas funções institucionais, ao se manifestar no HC nº 166610-PE e na Sindicância nº 1.00.002.000084/2011-96, teria extrapolado “os limites da crítica à peça processual” da agente ministerial, quando deixou assentado que:

A denúncia, com efeito, se constitui num amontoado de afirmações ilógicas, imprecisas e, sobretudo, irrelevantes penalmente, a par da redação reprovável que espelha, com erros de concordância, inclusive (...); Afora a deplorável redação, que dá um atestado nada lisonjeiro à subscritora da vestibular (...); Apesar da péssima redação, que não se admite nem mesmo em bancos do curso ginasial (...); É estupidez sobre estupidez (...); No item 7 a denúncia é absolutamente ininteligível, graças à desastrosa redação que espelha (...).

Nos recursos interpostos, o Ministério Público Federal e a União alegaram que o exercício das funções institucionais pelo membro da Instituição não poderia traduzir ato ilícito passível de responsabilidade civil, porquanto, como corolário da independência funcional, o legislador lhe conferiu a prerrogativa da imunidade funcional e o Subprocurador-Geral da República “não extrapolou os limites da sua livre manifestação”.

Sob este ponto, o Ministro Lewandowski, ao negar seguimento aos recursos extraordinários da União e do MPF, afirmou que “as expressões utilizadas consubstanciam excesso não protegido pela imunidade”, a despeito de reconhecer

a importância da independência funcional conferida ao órgão ministerial, muito menos do valor da inviolabilidade prevista no art. 41, V, da Lei n. 8.625/93, de que gozam os representantes do MP no exercício da função, os quais inegavelmente desempenham papel essencial à justiça e à democracia. Não há a menor dúvida de que tais prerrogativas permitem aos membros do Parquet uma atuação muito mais independente, segura e ativa em prol da concretização dos valores supracitados. Tenho, no entanto, que as referidas prerrogativas não são absolutas, devendo ser exercidas com razoabilidade, sob pena de por em xeque a sua própria existência. Encarar a inviolabilidade prevista no art. 41, V, da Lei n. 8.625/93 como absoluta, por exemplo, inviabilizaria a interpretação sistemática do mesmo diploma normativo, que,

no art. 43, IX, expressamente disciplina a existência do dever de tratar com urbanidade as partes, testemunhas, funcionários e auxiliares da Justiça.

Esta imersão nos processos envolvendo a violação de deveres funcionais por membros do Ministério Público, em sua interface com o exercício da liberdade de expressão, passou a integrar a rotina do STF e os casos examinados e decididos demonstram a assertiva, permitindo extrair algumas premissas teóricas: a) a liberdade de expressão é direito fundamental; b) todos, indistintamente, são titulares deste direito constitucional; c) a liberdade de expressão ostenta posição preferencial no sistema constitucional brasileiro; d) inexistente hierarquia entre direitos fundamentais; e) a liberdade de expressão, assim como os demais direitos fundamentais, não tem caráter absoluto e ilimitado; f) o exercício da liberdade de expressão por membros do Ministério Público deve se compatibilizar com os deveres funcionais previstos nas respectivas leis orgânicas; g) o STF não atua como instância recursal das decisões administrativas tomadas pelos conselhos constitucionais (CNJ e CNMP).

Por falar em conselhos constitucionais, o momento é mais que propício para se conhecer o universo de atuação do Conselho Nacional do Ministério Público nas questões de cunho disciplinar dos membros da Instituição relacionadas ao exercício da liberdade de expressão ou da livre manifestação do pensamento, especialmente a partir da expedição da Recomendação de Caráter Geral CNMP nº 01, de 03 de novembro de 2016, pela Corregedoria Nacional, tema que será objeto do próximo tópico deste trabalho dissertativo.

4.2 O Conselho Nacional do Ministério Público, enquanto órgão de controle disciplinar e a Recomendação de Caráter Geral CN-CNMP nº 01, de 03 de novembro de 2016

4.2.1 Criação do Conselho Nacional do Ministério Público enquanto órgão de controle disciplinar

O CNMP foi criado pela Emenda Constitucional nº 45, de 31 de dezembro de 2004 (Reforma do Judiciário), e instalado no dia 21 de junho de 2005⁸², como forma

⁸² Art. 1º da Resolução nº 92, de 13 de março de 2013 (Regimento Interno do Conselho Nacional do Ministério Público).

de garantir a participação da coletividade no controle da gestão financeira e planejamento das atividades do Ministério Público (PANSIERI, 2017)⁸³, sem prejuízo da fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial exercida pelo Poder Legislativo, com auxílio do Tribunal de Contas dos respectivos entes federados, na forma prevista nos arts. 70, 71 e 130-A, § 2º, II, da Constituição e art. 4º, § 2º, da Lei nº 8.625/1993 (Lei Orgânica Nacional).

As atribuições do CNMP estão delineadas na Constituição (art. 130-A, § 2º) e, nas palavras de Jatahy (2009, p. 463), cumpre-lhe exercitar o intitulado controle externo do *Parquet*, fiscalizando sua atuação administrativa e financeira, e também o cumprimento dos deveres funcionais pelos agentes ministeriais.

Desde a sua gênese os conselhos constitucionais (CNJ e CNMP) foram concebidos como instâncias de controle externo, podendo rever atos de cunho administrativo, estando investidos de poder disciplinar e, por isto, podendo aplicar sanções, exceto a de perda do cargo vitalício, que exige decisão judicial definitiva. Sua composição é híbrida, na medida em que são integrados por membros dos próprios órgãos controlados e por agentes estranhos aos seus quadros (GARCIA, 2008).

É bem verdade, ainda na lição de Garcia (2008), que o controle externo do Ministério Público é exercido, além do Legislativo, Tribunal de Contas e CNMP, também pelo Poder Judiciário, ao apreciar as postulações ministeriais e os atos administrativos emanados da Instituição, submetidos ao controle jurisdicional; pela OAB, quando participa dos seus concursos de ingresso na carreira, sem dizer no papel da ouvidoria do Ministério Público, enquanto instância de controle e participação social importante.

É curial assentar que o objeto deste trabalho se interessa pelo controle externo realizado pelo Conselho Nacional do Ministério Público, o qual recebeu do constituinte derivado, por meio do art. 130-A da Constituição⁸⁴, a missão de zelar pela autonomia

⁸³PANSIERI, Flávio. *Conselho Nacional do Ministério Público*. Disponível em: <https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/69/edicao-1/conselho-nacional-do-ministerio-publico>. Acesso em: 20 mai. 2021.

⁸⁴ Art. 130-A. O Conselho Nacional do Ministério Público compõe-se de quatorze membros nomeados pelo Presidente da República, depois de aprovada a escolha pela maioria absoluta do Senado Federal, para um mandato de dois anos, admitida uma recondução, sendo:

I o Procurador-Geral da República, que o preside;

II quatro membros do Ministério Público da União, assegurada a representação de cada uma de suas carreiras;

III três membros do Ministério Público dos Estados;

IV dois juízes, indicados um pelo Supremo Tribunal Federal e outro pelo Superior Tribunal de Justiça;

funcional e administrativa da Instituição controlada, e pela observância do art. 37 da Constituição; de apreciar a legalidade dos atos administrativos praticados por membros ou órgãos do Ministério Público; de receber reclamações e denúncias contra membros ou órgãos da instituição e os seus serviços auxiliares, incluídas as de natureza disciplinar; de avocar processos disciplinares em curso; determinar a remoção ou a disponibilidade de agentes ministeriais e rever processos disciplinares.

O CNMP instituído para exercer o controle externo do Ministério Público está investido de poderes não apenas para rever os atos administrativos da Instituição, como também deflagrar persecução disciplinar em relação aos seus membros, aplicando-lhes as respectivas sanções disciplinares, com autoridade para expedir recomendações, como a que será analisada a seguir.

V dois advogados, indicados pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil;
VI dois cidadãos de notável saber jurídico e reputação ilibada, indicados um pela Câmara dos Deputados e outro pelo Senado Federal.

§ 1º Os membros do Conselho oriundos do Ministério Público serão indicados pelos respectivos Ministérios Públicos, na forma da lei.

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

I zelar pela autonomia funcional e administrativa do Ministério Público, podendo expedir atos regulamentares, no âmbito de sua competência, ou recomendar providências;

II zelar pela observância do art. 37 e apreciar, de ofício ou mediante provocação, a legalidade dos atos administrativos praticados por membros ou órgãos do Ministério Público da União e dos Estados, podendo desconstituí-los, revê-los ou fixar prazo para que se adotem as providências necessárias ao exato cumprimento da lei, sem prejuízo da competência dos Tribunais de Contas;

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

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

V elaborar relatório anual, propondo as providências que julgar necessárias sobre a situação do Ministério Público no País e as atividades do Conselho, o qual deve integrar a mensagem prevista no art. 84, XI.

§ 3º O Conselho escolherá, em votação secreta, um Corregedor nacional, dentre os membros do Ministério Público que o integram, vedada a recondução, competindo-lhe, além das atribuições que lhe forem conferidas pela lei, as seguintes:

I receber reclamações e denúncias, de qualquer interessado, relativas aos membros do Ministério Público e dos seus serviços auxiliares;

II exercer funções executivas do Conselho, de inspeção e correição geral;

III requisitar e designar membros do Ministério Público, delegando-lhes atribuições, e requisitar servidores de órgãos do Ministério Público.

§ 4º O Presidente do Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil oficiará junto ao Conselho.

§ 5º Leis da União e dos Estados criarão ouvidorias do Ministério Público, competentes para receber reclamações e denúncias de qualquer interessado contra membros ou órgãos do Ministério Público, inclusive contra seus serviços auxiliares, representando diretamente ao Conselho Nacional do Ministério Público.

4.2.2 A Recomendação de Caráter Geral CN-CNMP nº 01, de 03 de novembro de 2016

O Corregedor Nacional do Ministério Público expediu em 03 de novembro de 2016 a Recomendação de Caráter Geral nº 01, dispondo sobre a liberdade de expressão, a vedação da atividade político-partidária, o uso das redes sociais e do e-mail institucional por parte dos integrantes do Ministério Público e estabeleceu diretrizes orientadoras para os Membros, as Escolas, os Centros de Estudos e as Corregedorias do Ministério Público brasileiro.

É relevante compreender as razões ou, pelo menos, algumas delas, que estimularam o órgão de controle disciplinar a editar uma recomendação fixando diretrizes a serem observadas pelos membros do Ministério Público brasileiro no exercício da liberdade de expressão.

No todo são vinte e dois motivos arrolados pelo Corregedor Nacional para fundamentar sua expedição e para o escopo deste trabalho afigura suficiente a análise de seis deles, a saber:

[...] CONSIDERANDO os casos analisados no âmbito da Corregedoria Nacional do Ministério Público; CONSIDERANDO as boas práticas do Direito Comparado sobre a liberdade de expressão, a vedação da atividade político-partidária, o uso das redes sociais e de e-mails institucionais e os deveres e vedações de membros do Ministério Público e do Judiciário, conforme pesquisas realizadas no âmbito dos Procedimentos de Estudos n.ºs 1 e 2 de 2016, em relação aos Estados Unidos, México, Portugal, França, Itália, Inglaterra e outros países; CONSIDERANDO os problemas envolvendo a liberdade de expressão e de pensamento pelos membros do Ministério Público e a vedação constitucional e infraconstitucional do exercício de atividade político-partidária; CONSIDERANDO os precedentes decorrentes de casos já julgados pelo Plenário do Conselho Nacional do Ministério Público, conforme ampla pesquisa realizada no âmbito dos Procedimentos de Estudos e de Pesquisas n.ºs 1 e 2, de 2016; CONSIDERANDO que é dever funcional dos membros do Ministério Público, em respeito à dignidade de suas funções e à da Justiça, guardar decoro pessoal e manter ilibada conduta pública e particular, nos termos estabelecidos no artigo 236, inciso X, da Lei Orgânica do Ministério Público da União (Lei Complementar Federal n.º 75, de 20 de maio de 1993) e no artigo 43, inciso I, da Lei Orgânica Nacional do Ministério Público (Lei n.º 8.625, de 12 de fevereiro de 1993); CONSIDERANDO o direito de liberdade de expressão e de pensamento e o dever de os membros do Ministério Público manter conduta ilibada, nos aspectos público e privado, inclusive nas redes sociais, em respeito à dignidade das funções [...].

A referida Recomendação fixou quinze diretrizes no total, mas se mostra proveitoso colacionar para o momento as seguintes:

I – A liberdade de expressão é direito fundamental constitucional do cidadão que abrange os membros do Ministério Público na esfera privada, na condição de cidadãos e, na esfera pública, na condição de agentes políticos do Estado (incisos IV, VI e IX, do artigo 5º, da CR/1988), mas que deve conviver harmonicamente com os deveres e as vedações funcionais impostos constitucionalmente à Instituição e aos próprios membros do Ministério Público, assim como deve conviver harmonicamente com outros direitos e garantias constitucionais fundamentais dos cidadãos.

[...]

IV – A vedação de atividade político-partidária aos membros do Ministério Público não impede aos integrantes da Instituição o exercício do direito relativo às suas convicções pessoais sobre a matéria, as quais não devem ser objeto de manifestação pública que caracterize claramente, mesmo que de modo informal, atividade político-partidária.

[...]

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

VII – Não configura atividade político-partidária a crítica pública por parte do Membro do Ministério Público dirigida, entre outros, a ideias, a ideologias, a projetos legislativos, a programas de governo, a medidas, sendo vedados, contudo, ataques de cunho pessoal, que possam configurar violação do dever de manter conduta ilibada e de guardar decoreto pessoal, direcionados a candidato, a liderança política ou a partido político, com a finalidade de desacreditá-los perante a opinião pública em razão de ideias ou ideologias de que discorde o membro do Ministério Público.

VIII – É dever do membro do Ministério Público guardar decoreto pessoal e manter ilibada conduta pública e particular que assegure a confiança do cidadão (artigo 37, caput, da CR/1988), sendo que os conseqüências de se externar um posicionamento, inclusive em redes sociais, não podem comprometer a imagem do Ministério Público e dos seus órgãos, nem violar direitos ou garantias fundamentais do cidadão.

[...]

IX – O membro do Ministério Público deve tomar os cuidados necessários ao realizar publicações em seus perfis pessoais nas redes sociais, agindo com reserva, cautela e discricção, evitando-se a violação de deveres funcionais.

[...]

XI – Os membros do Ministério Público devem evitar publicações em redes sociais que possam ser percebidas como discriminatórias em relação à raça, gênero, orientação sexual, religião e a outros valores ou direitos protegidos, e que possam comprometer os ideais defendidos pela Instituição.

Percebe-se que os números e a recorrência dos casos foram decisivos – e essa também parece ter sido a percepção de Costa Júnior (2020) – para a adoção da medida recomendatória pela Corregedoria Nacional, cujo propósito não foi apenas de orientar, como de prevenir a ocorrência de abusos, a fim de que não venham afetar ou comprometer a dignidade das funções exercidas pela Instituição e seus membros, preservando a imagem e a credibilidade do Ministério Público.

A Recomendação de Caráter Geral CN-CNMP nº 01/2016 encontra respaldo também no direito comparado, porque o tema em torno do exercício do direito

fundamental à liberdade de expressão por membros do Ministério Público e da Magistratura, especialmente no contexto das redes sociais, tem motivado reflexões e tomada de medidas de natureza orientadoras, objetivando prevenir excessos que possam comprometer a atuação institucional destes atores em países, como Portugal, Escócia, Bélgica e França, no continente europeu, Costa Rica e Estados Unidos, no continente americano, conforme lição de Costa Júnior (2020), experiências que serão abordadas em outro momento deste trabalho e reportadas neste momento como reforço à validação da sobredita recomendação.

A despeito disso, cabe sublinhar, dada a similitude com a Recomendação nº 01/2016, que a Corregedoria Nacional de Justiça, órgão vinculado ao Conselho Nacional de Justiça (CNJ), expediu o Provimento nº 71, de 14 de junho de 2018, impugnado mediante o Mandado de Segurança nº 33793, impetrado por entidade classista da magistratura perante o STF e relatado pelo Ministro Roberto Barroso⁸⁵, que, em decisão unipessoal, denegou a segurança em 24/11/2021, por não identificar qualquer vício que pudesse invalidar o ato hostilizado, mantendo, com isso, a sua autoridade.

Assim, verifica-se que os conselhos constitucionais, por meio das suas Corregedorias, estão legitimados a expedir atos de natureza orientadora aos membros das respectivas instituições controladas, objetivando prevenir eventuais desvios de condutas funcionais, e a Recomendação CN-CNMP nº 001/2016 é um

⁸⁵“DIREITO ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. MANDADO DE SEGURANÇA. ATO DO CNJ. PROVIMENTO Nº 71/2018. MANIFESTAÇÃO POLÍTICO PARTIDÁRIA DE MAGISTRADOS EM REDES SOCIAIS. 1. Mandado de segurança impetrado contra o Provimento nº 71/2018 da Corregedoria Nacional de Justiça, que dispõe sobre a manifestação de magistrados nas redes sociais. 2. Como regra geral, o controle dos atos do CNJ pelo STF somente se justifica nas hipóteses de: (i) inobservância do devido processo legal; (ii) exorbitância das competências do Conselho; e (iii) injuridicidade ou manifesta irrazoabilidade do ato impugnado. Não se identifica qualquer dessas hipóteses. 3. A liberdade de expressão, com caráter preferencial, é um dos mais relevantes direitos fundamentais preservados pela Constituição. As restrições ao seu exercício serão somente aquelas previstas na Constituição. 4. A vedação ao exercício de atividade político-partidária por membros da magistratura (CF/1988, art. 95, parágrafo único, III) é, precisamente, uma das exceções constitucionais à liberdade de expressão plena. O fundamento dessa previsão repousa no imperativo de imparcialidade e distanciamento crítico do Judiciário em relação à política partidária. 5. Manifestações públicas em redes sociais com conteúdo político-partidário geram fundado receio de abalo à independência e imparcialidade do Judiciário. Magistrados não se despem da autoridade do cargo que ocupam, ainda que fora do exercício da função. 6. A nova realidade da era digital faz com que as manifestações de magistrados favoráveis ou contrárias a candidatos e partidos possam ser entendidas como exercício de atividade político-partidária. Tais declarações em redes sociais, com a possibilidade de reprodução indeterminada de seu conteúdo e a formação de algoritmos de preferências, contribuem para se alcançar um resultado eleitoral específico, o que é expressamente vedado pela Constituição. 7. O Provimento nº 71/2018 interpretou de maneira razoável e adequada o sentido da Constituição na matéria e é relevante para balizar a conduta dos seus destinatários. 8. Segurança denegada”. (STF, MS 35793, Relator(a): ROBERTO BARROSO, julgado em 24/11/2021, Publicação: 26/11/2021).

exemplo, mas suas diretrizes nem sempre têm sido observadas resultando em infrações disciplinares. Sanções foram aplicadas pelo órgão de controle nacional.

4.2.3 Casos de natureza disciplinar examinados pelo Conselho Nacional do Ministério Público após a Recomendação de Caráter Geral CN-CNMP nº 01, de 03 de novembro de 2016

Chegou o momento de escrutinar alguns casos, sob o aspecto disciplinar, de membros do Ministério Público, em que o Conselho Nacional foi instado a examinar e decidir após expedir a Recomendação de Caráter Geral CN-CNMP nº 01, de 03 de novembro de 2016, envolvendo o exercício do direito à liberdade de expressão, a fim de se ter uma noção acerca do entendimento que vem sendo prestigiado pelo órgão de controle nacional, a partir de então, nesta temática.

Examinaram-se 24 (vinte e quatro) Processos Administrativos Disciplinares (PADs) julgados pelo CNMP entre os anos de 2017 e 2021, sendo que, deste universo, 4 (quatro) tratavam de Revisão de Processo Disciplinar (RPD)⁸⁶.

Cumprir registrar que, deste total, 7 (sete) feitos receberam decreto de inadmissão, improcedência ou absolvição⁸⁷, prestigiando-se o direito fundamental à liberdade de expressão, equivalente a 29,17% (vinte e nove vírgula dezessete por cento) dos casos examinados, enquanto que, em 17 (dezessete) processos disciplinares, o órgão nacional admitiu ter ocorrido exercício abusivo da livre manifestação do pensamento e, com isso, os deveres funcionais foram inobservados, deliberando-se pela aplicação das respectivas reprimendas, com penalidades que

⁸⁶A pesquisa se limitou aos Processos Administrativos Disciplinares julgados a partir de 2017, considerando que a Recomendação nº 01 foi expedida em 03/11/2016, não sendo encontrado nenhum processo iniciado a partir dela e julgado no ano que ela entrou em vigor. Foram descartadas as Reclamações Disciplinares, ou seja, os procedimentos pré-processuais.

⁸⁷PAD Nº 1.00166/2018-90/MPTO. Rel.: Cons. Erick Venâncio Lima do Nascimento, Julgado em 13/11/2018; PAD Nº 1.00211/2018-24/MPF. Red. Acórdão: Cons. Silvio Roberto de Amorim Junior, Julgado em 29/05/2018; PAD Nº 1.00233/2018-20/MPMA. Rel.: Cons. Marcelo Weitzel Rabello de Souza, Julgado em 27/11/2018; PAD Nº 1.00242/2018-00/MPAL. Rel.: Cons. Leonardo Accioly da Silva, Julgado em 11/12/2018; PAD Nº 1.00338/2018-34/MPPR. Rel.: Cons. Erick Venâncio Lima do Nascimento, Julgado em 09/10/2018; RDP Nº 1.00098/2018-03/MPSP. Rel.: Cons. Leonardo Accioly da Silva, Julgado em 14/08/2018; RDP Nº 1.00475/2018-97/MPSP. Rel.: Cons. Silvio Roberto de Amorim Junior, Julgado em 11/09/2018.

variaram entre advertência, no total de 5 (cinco)⁸⁸; censura, 5 (cinco)⁸⁹; suspensão, com 6 (seis) casos⁹⁰ e lapso temporal que variou de 5 (cinco) a 30 (trinta) dias de suspensão, além de uma sanção de “multa”⁹¹.

Desse modo, 70,83% dos casos resultaram em punições disciplinares. Não foi possível confrontar os indicadores punitivos anteriores à recomendação para verificar se houve ou não alguma redução na prática de infrações funcionais como efeito do ato recomendatório expedido, até porque refugiria dos objetivos deste trabalho, embora seja inegável que os índices dos atos punitivos aplicados servem, grosso modo, como referenciais para atestar o acerto da política (pública de natureza regulatória) adotada pela Corregedoria Nacional, materializada na recomendação expedida.

Cumprir destacar uma fração dos casos decididos pelo Conselho Nacional do Ministério Público, no período alhures indicado, para uma avaliação analítica, em que o Colegiado foi atizado a cotejar condutas funcionais à luz do regime disciplinar imposto aos membros do *Parquet* no contexto do direito fundamental à livre manifestação ou do exercício à liberdade de expressão e opinião.

Por opção, inaugura-se pelo Processo Administrativo Disciplinar – PAD nº 1.00338/2018-34, instaurado pela Corregedoria Nacional contra membro do Ministério Público do Estado do Paraná acusado de infringir o dever legal de guardar decoro pessoal e de manter conduta pública ilibada, atentando contra a dignidade de suas funções e o prestígio da sua instituição, na linha que define o art. 155, I, da Lei

⁸⁸PAD Nº 1.00176/2020-95/MPF. Rel.: Cons. Luiz Fernando Bandeira de Mello Filho, Julgado em 08/09/2020; PAD Nº 1.00425/2018-64/MPAL. Rel.: Cons. Leonardo Accioly da Silva, Julgado em 18/12/2018; PAD Nº 1.00449/2019-68/MPPE. Rel.: Cons. Silvio Roberto de Amorim Junior, Julgado em 26/05/2020; PAD Nº 1.00645/2018-24/MPF. Rel.: Cons. Marcelo Weitzel Rabello de Souza, Julgado em 11/06/2019; PAD Nº 1.00898/2018-99/MPF. Rel.: Cons. Luiz Fernando Bandeira de Mello Filho, Julgado em 26/11/2019.

⁸⁹PAD Nº 1.00178/2020-00/MPF. Red. Acórdão: Cons. Luciano Nunes Maia Freire, Julgado em 25/08/2020; PAD Nº 1.00464/2018-99/MPBA. Rel.: Cons. Silvio Roberto de Amorim Junior, Julgado em 28/05/2019; PAD Nº 1.00479/2018-01/MPMG. Rel.: Cons. Leonardo Accioly da Silva, Julgado em 12/03/2019; PAD Nº 1.00556/2017-05/MPBA. Rel.: Cons. Dermeval Farias Gomes Filho, Julgado em 27/02/2018; PAD Nº 1.00628/2018-04/MPGO. Rel.: Cons. Luiz Fernando Bandeira de Mello Filho, Julgado em 27/08/2019.

⁹⁰PAD Nº 1.00055/2019-46/MPBA. Rel.: Cons. Luciano Nunes Maia Freire, Julgado em 13/08/2019; PAD Nº 1.00168/2018-05/MPBA. Rel.: Cons. Lauro Machado Nogueira, Julgado em 14/08/2018; PAD Nº 1.00370/2020-34/MPGO. Red. Acórdão: Cons. Luciano Nunes Maia Freire, Julgado em 02/12/2020; PAD Nº 1.01113/2017-32/MPRS. Rel.: Cons. Luiz Fernando Bandeira de Mello Filho, Julgado em 11/09/2018; PAD Nº 1.00828/2020-28/MPAC. Rel.: Cons. Otavio Luiz Rodrigues Jr., Julgado em 20/10/2021; RDP Nº 1.00253/2019-00/MPSP. Rel.: Cons. Fábio Bastos Stica, Julgado em 13/08/2019.

⁹¹RDP Nº 1.00555/2017-43/MPPB. Rel.: Cons. Gustavo Rocha – Julgado em 13/03/2018.

Complementar Estadual nº 85/1999. A relatoria do processo coube ao então Conselheiro Erick Venâncio Lima do Nascimento.

A conduta funcional reveladora da infração disciplinar, na percepção do Corregedor Nacional, residiu no fato de o membro do MP paranaense, no curso da IV Conferência Estadual de Promoção da Igualdade Racial do Paraná, ocorrido no Hotel Estação Express, na capital paranaense, do qual participou como Coordenador do Centro de Apoio Operacional de Proteção dos Direitos Humanos, representando o Ministério Público daquele estado, ter finalizado seu discurso sobre o retrocesso das políticas públicas atinentes aos direitos humanos proclamando a expressão “FORA TEMER”. Desse modo, considerando que estava num evento público (re)presentando o *Parquet* paranaense, “sua manifestação, naquela oportunidade, retratava uma posição institucional e não uma opinião pessoal”.

O relator se reportou ao reflexo negativo à imagem e credibilidade do Ministério Público, premissa que resultou, inclusive, dos comentários veiculados por cidadãos encartados nos autos, tais como:

MP, pago para acusar bandidos, defendendo o condenado Lula. As instituições estão podres e doentes”. “Quando o MP vira-se (sic) contra a ordem constitucional, e se manifesta desse modo em evento público, não não (sic) mais segurança para a população desse pobre e desgraçado país, ‘pobre mãe gentil’, teus filhos estão ao relento. O MP deve defender a Constituição guarda-la (sic) e respeitá-la, mas ao invés...

Outra pessoa, em seu comentário, expressou que o agente ministerial seria eleitor da então Presidente que perdeu o mandato, por *impeachment*, e do seu antecessor e completou que não estranhava a declaração pública e que tal postura envergonharia “o *Parquet* Paranaense”.

No entanto, o Plenário rejeitou a proposta de instauração do PAD por entender que a “expressão ‘fora, Temer’ não pode dar azo à conclusão de que há uma ofensa direcionada à honra do Presidente da República, senão que o seu autor não concorda com as políticas públicas sociais do atual governo federal e assim se orienta e pensa”, dando prevalência e conferindo efetividade à liberdade de expressão⁹².

⁹²“PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. MEMBRO DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARANÁ. SUBMISSÃO AO PLENÁRIO DO CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO DA DECISÃO MONOCRÁTICA DE INSTAURAÇÃO DE PAD. MANIFESTAÇÃO DURANTE CONFERÊNCIA. ANIMUS CRITICANDI. LIBERDADE DE EXPRESSÃO. INSTAURAÇÃO DE PROCESSO DISCIPLINAR NÃO REFERENDADA. 1. Trata-se de Processo Administrativo Disciplinar (PAD) instaurado pela Corregedoria Nacional do Ministério Público contra o Procurador de Justiça do Ministério Público do Estado do Paraná em razão de suposta violação do dever legal de guardar decore

Na sequência, é curial examinar a Revisão de Processo Disciplinar nº 1.00475/2018-97, relatada pelo Conselheiro Silvio Roberto de Amorim Júnior, em que membro do Ministério Público do Estado de São Paulo foi apenado, na origem, com a sanção disciplinar de advertência por conta de manifestação publicada na sua rede social Facebook. Por meio da revisão exercitada, o membro do MP paulista logrou reverter a reprimenda disciplinar no CNMP.

Os fatos que resultaram na penalidade aplicada pelo Órgão Especial do Colégio de Procuradores de Justiça do Ministério Público de São Paulo dizem respeito à manifestação publicada pelo revisionando na sua rede social Facebook com o seguinte texto: “sem prejuízo dos vencimentos??? Nova modalidade de férias e vc (sic) ganha uma campanha custeada ainda que indiretamente pelo MP...uma vergonha!”

Ocorre que um Promotor de Justiça foi legalmente autorizado a se afastar do cargo, sem prejuízo da sua remuneração, para concorrer ao cargo de Prefeito de uma cidade do interior paulista. Assim que tomou conhecimento disso, o requerente utilizou-se do Facebook para se manifestar sobre a situação, advindo desta conduta o ato extremado por parte da sua Instituição. Inconformado com a punição, esgrimiu a revisional perante o CNMP invocando como fundamento central o exercício do seu direito constitucional à liberdade de expressão na crítica ao modelo do afastamento legal remunerado com o fim de concorrer à eleição para um cargo político, argumento que findou acolhido pelo Plenário do CNMP, sobrevivendo o decreto absolutório⁹³.

peçoal e de manter conduta pública ilibada. 2. O membro do Ministério Público do Paraná, no evento oficial denominado “IV Conferência Estadual de Promoção da Igualdade Racial do Paraná, finalizou seu discurso sobre o retrocesso das políticas públicas atinentes aos direitos humanos proclamando a expressão “FORA TEMER”. 3. ‘Na hipótese, a expressão ‘fora, Temer’ não pode dar azo à conclusão de que há uma ofensa direcionada à honra do Presidente da República, senão que o seu autor não concorda com as políticas públicas sociais do atual governo federal e assim se orienta e pensa’ [...] Não referendo da decisão do Corregedor Nacional que determinou a instauração do processo administrativo disciplinar em desfavor do membro do Ministério Público do Paraná. 7. Portaria de instauração NÃO homologada”. (BRASIL. Conselho Nacional do Ministério Público. Processo Administrativo Disciplinar nº 1.00338/2018-34, Relator: Conselheiro Erick Venâncio Lima do Nascimento. Data do julgamento: 09/10/2018).

⁹³“REVISÃO DE PROCESSO DISCIPLINAR. MEMBRO DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO. MANIFESTAÇÃO PUBLICADA EM GRUPO FECHADO NA REDE SOCIAL FACEBOOK. PEDIDO DE MODIFICAÇÃO DE DECISÃO CONDENATÓRIA PROFERIDA PELO ÓRGÃO ESPECIAL DO COLÉGIO DE PROCURADORES DE JUSTIÇA. EXERCÍCIO DO DIREITO CONSTITUCIONAL DE CRÍTICA. MANIFESTAÇÃO ALBERGADA PELA LIBERDADE DE EXPRESSÃO. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO PARA MODIFICAR A DECISÃO CONDENATÓRIA E ABSOLVER O PROMOTOR DE JUSTIÇA”. (BRASIL. Conselho Nacional do Ministério Público. Revisão de Processo Disciplinar nº 1.00475/2018-97, Relator: Conselheiro Silvio Roberto Oliveira de Amorim Júnior. Data do julgamento: 11/11/2018).

Importa, ainda, analisar a postura adotada pelo CNMP no âmbito do Processo Administrativo Disciplinar nº 1.00233/2018-20, relatado pelo Conselheiro Marcelo Weitzel Rabello de Souza, instaurado pela Corregedoria Nacional contra membro do Ministério Público do Estado do Maranhão, acusado que foi de desatender os deveres de manter ilibada conduta pública e particular, zelar pelo prestígio da Justiça, por suas prerrogativas, pela dignidade das funções, pelo respeito aos magistrados e de tratar as partes com urbanidade, insculpidos no art. 103, I, II e IX, da LCE nº 13/91 (Lei Orgânica do Ministério Público do Estado do Maranhão).

A narrativa fática que aportou na Corregedoria Nacional dava conta de que o agente ministerial havia concedido duas entrevistas às emissoras de rádio locais, em datas distintas, nas quais teria abusado no exercício da liberdade de expressão ao falar sobre um esquema de corrupção no âmbito do Estado que resultou na deflagração de processo-crime contra os envolvidos, tendo declarado o Promotor de Justiça o seguinte:

Nós ainda vivemos em uma província, que ainda há forças retrógradas. Óbvio, você não mata todo o atraso de uma vez. De uma vez por todas, ela vai morrendo aos poucos. Então é preciso asfixiar essas pessoas que querem tornar algo que é público, privado [...] Foram milhões de reais desviados que poderiam ter sido aplicados adequadamente na educação, na saúde, na infraestrutura, e serviram para alimentar os bolsos desses laráprios que desviaram o dinheiro público [...] e nós temos indícios disso, alimentar campanhas eleitorais [...] os crimes foram praticados por essas pessoas denunciadas [...] se elas não tivessem praticados crimes [...] não existiria denúncia aceita [...] não adianta um setor da imprensa [...] mercenário [...] que quer desmoralizar as instituições num estado absolutamente provinciano em que a República, ela ainda não se impôs no Maranhão. Se eles estão fazendo todo esse escândalo, no âmbito da imprensa, justamente porque eles sabem que as provas estão lá [...] Talvez eu sinta mais penas que asco dessas pessoas porque elas acabam noticiando coisas de forma equivocada por interesse, por dinheiro. Elas não tem (sic) compromisso real do jornalista, que é informar a população aquilo que efetivamente se passou [...] sinto asco, nojo e pena daqueles que tentam dissimular, que tentam inventar, que tentam criar situações para confundir a opinião pública [...].

Em outro fragmento da peça inaugural, reportou-se, ainda, a um comentário desrespeitoso contra um desembargador por meio da rede mundial de computadores, ante uma decisão que este teria tomado, contudo este fato irrogado não se mostrou verdadeiro, assim como, ultimada a instrução processual, restou infirmada a tese acusatória.

Reconheceu o relator que inexistiu qualquer ofensa aos seus deveres ético-jurídicos, porquanto o membro exerceu as funções “nos limites de sua independência

funcional”. Sublinhou que aos membros do MP está assegurada, como prerrogativa, a imunidade funcional e, por isso, são invioláveis nas opiniões ou manifestações que externarem no contexto das suas atividades finalísticas, sem dizer que não foi o acusado quem procurou os veículos de comunicação, mas foi instado por estes a prestar informações. Por isso, as imputações dirigidas ao acusado foram julgadas improcedentes por votação majoritária pelo Plenário do CNMP, prestigiando-se a liberdade de expressão⁹⁴.

Por sua vez, no julgamento do Processo Administrativo Disciplinar nº 1.00055/2019-46, em 13/08/2019, relatado pelo Conselheiro Luciano Nunes Maia Freire⁹⁵, o Plenário do Conselho Nacional do Ministério Público aplicou sanção

⁹⁴“PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. MEMBRO DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO MARANHÃO, ENTREVISTAS CONCEDIDAS PARA RADIALISTAS ACERCA DE DENÚNCIA OFERECIDA PELO MEMBRO DO MPMA. INFORMAÇÕES TÉCNICAS AS QUAIS SE ENCONTRAM NO BOJO DOS AUTOS DA DENÚNCIA. SUPOSTO ESQUEMA DE CORRUPÇÃO ENVOLVENDO A ADMINISTRAÇÃO ESTADUAL. INTERESSE PÚBLICO. REPERCUSSÃO NA MÍDIA LOCAL. ATAQUES AO MEMBRO. INEXISTÊNCIA DA FALTA FUNCIONAL. REPRODUÇÃO DE CONTEÚDO SUPOSTAMENTE PROFERIDO PELO MEMBRO EM ENTREVISTA QUE OCORREU EM BLOG. INEXISTÊNCIA DO FATO APTO A DAR ENSEJO NA ESFERA DISCIPLINAR. IMPROCEDÊNCIA DE AMBOS OS FATOS [...] O contexto narrado pelo representante ministerial é ato de sua atividade finalística, a qual é respaldada pelo princípio da independência funcional. Além disso, as palavras e opiniões proferidas estão sob o pálio da sua liberdade de expressão constitucionalmente protegida pela Carta Magna de 1988 [...] Embora as palavras ditas pelo membro ministerial possam ter soado como incisivas, tal condição também é fruto das circunstâncias relacionadas ao presente caso, haja vista o crescente número de veículos de comunicação que visavam desacreditar o conteúdo da denúncia pelo Poder Judiciário [...] 4. Improcedência desde PAD. Arquivamento”. (BRASIL. Conselho Nacional do Ministério Público. Processo Administrativo Disciplinar nº 1.00233/2018-20. Relator: Conselheiro Marcelo Weitzel Rabello de Souza. Data do julgamento: 27/11/2018).

⁹⁵“PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. MEMBRO DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA. AMPLA PUBLICIDADE DA MANIFESTAÇÃO EM VEÍCULOS DA MÍDIA ELETRÔNICA. LIBERDADE DE MANIFESTAÇÃO. EXCESSO DE LINGUAGEM. CRÍTICA EXACERBADA AO ENTÃO CANDIDATO ELEITO A PRESIDENTE DA REPÚBLICA [...], AO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E A MEMBROS DO MINISTÉRIO PÚBLICO E DO PODER JUDICIÁRIO. VIOLAÇÃO DOS DEVERES DE MANTER CONDUTA ILIBADA E COMPATÍVEL COM O EXERCÍCIO DO CARGO E DE ZELAR PELO PRESTÍGIO DA JUSTIÇA, PELA DIGNIDADE DE SUAS FUNÇÕES E PELO RESPEITO A MEMBROS DO MINISTÉRIO PÚBLICO E DO PODER JUDICIÁRIO. [...] APLICAÇÃO DA PENALIDADE DE SUSPENSÃO NÃO REMUNERADA. [...] 3. Os Membros do Ministério Público, assim como todos os indivíduos, são titulares do direito fundamental à liberdade de expressão, positivada no âmbito constitucional no rol dos direitos fundamentais sob o enfoque das liberdades de consciência, de crença e de manifestação de pensamento. Todavia, é entendimento pacífico na doutrina e na jurisprudência dos Tribunais Superiores que os direitos fundamentais consagrados no texto constitucional não são absolutos. 4. O Representante Ministerial deve pautar suas manifestações pelo respeito às garantias constitucionais não menos essenciais, tais como o direito à honra, à intimidade, à privacidade e à imagem. Além disso, o direito de livre expressão do Membro do Ministério Público deve observar as vedações legais e os deveres funcionais que lhe são impostos. Admite-se, portanto, a relativização de tais direitos quando em rota de colisão com outras garantias de patamar superior, ou de mesma relevância. [...] 7. Inobservância da Recomendação n. 01/2016 da Corregedoria Nacional do Ministério Público, restando configurado o uso abusivo da liberdade de expressão [...] acordaram os Conselheiros em aplicar ao processado a penalidade de suspensão por 30 (trinta) dias [...]” (BRASIL. Conselho Nacional do Ministério Público. Processo Administrativo Disciplinar nº 1.00055/2019-46, Relator: Conselheiro Luciano Nunes Maia Freire. Data do julgamento: 13/08/2019).

disciplinar de 30 (trinta) dias de suspensão a membro do Ministério Público do Estado da Bahia pelo fato de publicar artigo num sítio eletrônico referindo-se de forma ofensiva e desrespeitosa à pessoa do Presidente da República eleito, adjetivando-o de “bunda-suja, fascista, preconceituoso, desqualificado, homofóbico, racista, misógino, retrógrado, arauto da tortura, adorador de torturadores, amante das ditaduras, subserviente aos militares”.

Não ficou só nisso. Atacará também as instituições declarando que

uma minoria prestigiada e dominante, como se dá, por exemplo, com os membros do Poder Judiciário e do Ministério Público, sempre confortavelmente instalados nas antessalas do Poder, auxiliando-o sempre que necessários os seus serviços. Continuarão a receber os seus polpudos contracheques/holerites, recheados de vergonhosos penduricalhos – legitimados com o luxuoso auxílio do Supremo Tribunal Federal -, numa afronta vergonhosa à inteligência brasileira e à sua pobreza.

Na visão do órgão de controle, a “adoção de expressões injuriosas” caracterizou crítica exacerbada e excesso de linguagem que afastou a possibilidade de compatibilizar a liberdade de expressão com as normas disciplinares definidoras dos deveres funcionais. Por essa linha de compreensão, o Plenário do CNMP fixou o entendimento de que o processado não apenas profanou os deveres de manter conduta ilibada e compatível com o exercício do cargo, como também de zelar pelo prestígio da Justiça, dignidade de suas funções, pelo respeito aos Membros do Ministério Público e Magistrados (art. 145, I e II, c/c art. 214, I, da LC nº 11/1996 – Lei Orgânica do MP da Bahia), deliberando, ao cabo e ao fim, pela aplicação da reprimenda disciplinar de 30 (trinta) dias de suspensão ao membro infrator.

Outro caso em que o CNMP aplicou punição disciplinar de advertência a membro do Ministério Público Federal verificou-se no Processo Administrativo Disciplinar nº 1.00176/2020-95, da relatoria do Conselheiro Luiz Fernando de Mello Filho⁹⁶, por

⁹⁶“PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. REDES SOCIAIS. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA NA RECLAMAÇÃO DISCIPLINAR. INSTAURAÇÃO DO PAD. SUPERAÇÃO. COMPARTILHAMENTO. POSTAGEM. CURTIDA. INSIGNIFICÂNCIA. LIBERDADE DE EXPRESSÃO. ESTATUTO FUNCIONAL. DOLO. DEVER DE URBANIDADE (ART. 236, VIII, DA LC 75/1993). DEVER DE DECORO (ART. 236, X, DA LC 75/1993). 1. Processo Administrativo Disciplinar instaurado contra membro do Ministério Público Federal que compartilhou, postou e curtiu postagens de cunho ofensivo ao Presidente da República e a seus apoiadores [...] 3. Os membros do Ministério Público, assim como todos os cidadãos, possuem o direito à liberdade de manifestação e de crítica [...] desde que resguardadas a dignidade, compostura e especial cautela que o cargo exige por força de seu respectivo do estatuto funcional. [...] 5. No caso, o compartilhamento de mensagem com o uso da palavra “canalha” atribuída ao Presidente da República, bem como a postagem, de próprio punho, utilizando o termo “indignidade” para se referir ao Poder Executivo, seus apoiadores e ao alto oficialato das forças armadas, denotam uma conduta incompatível

violação aos deveres funcionais de urbanidade e decoro previstos no art. 236, VIII e X, da LC nº 75/1993.

As condutas tidas por recalcitrantes que lastrearam a imposição da pena disciplinar repousam em três fatos, mas apenas dois foram considerados ilícitos: o primeiro residiu na mensagem postada na rede social Twitter pelo processado e diz respeito ao Presidente da República, referindo-se a este como “o canalha de quem os canalhas gostam. Como já não há ‘mistérios’ sobre esse político, seus admiradores são seu espelho e sua força social, ou seja, são uma geração (independente da idade) de péssimos brasileiros, que arruinaram seu próprio país”.

Na segunda postagem, disparou que a “indignidade do presidente já é de conhecimento público. Resta-nos lembrar a indignidade dos que o apoiam, especialmente o alto oficialato das Forças Armadas que compõe seu governo e o séquito de @SF_Moro na Lava Jato”.

Na concepção do relator, as postagens foram abusivas, ultrapassando o limite do razoável, e, portanto, incompatíveis com a conduta exigida de um membro do *Parquet*, ante a estatura do cargo que ocupa, a reclamar-lhe “uma postura de maior equilíbrio e cautela em suas manifestações”. E prossegue que “não se trata, assim, de censura ou violação à liberdade de manifestação e crítica”, tampouco se olvida que o exercício da liberdade de expressão seja uma garantia conferida a todos, sem distinção, típica de um sistema democrático, contudo “determinados agentes públicos possuem estatutos que conferem a tal direito uma liberdade menor, como no caso do MP, em que seus agentes são legalmente submetidos a um estatuto disciplinar que lhes exige maior cautela e equilíbrio quando de suas declarações públicas”. Nesse contexto, tem-se que a vinculação do Ministério Público à dimensão objetiva dos direitos fundamentais, a qual serve de fundamento para justificar uma restrição diferenciada à liberdade de expressão em relação aos seus membros.

O controle disciplinar do CNMP foi desafiado, uma vez mais, com a instauração do Processo Administrativo Disciplinar nº 1.00178/2020-00 contra Procuradora da República por utilizar sua conta em rede social (Facebook) para publicar ofensas à

com a urbanidade e decoro que devem permear a vida pública e privada de um membro do MP. [...] 7. Parcial procedência do Processo Administrativo Disciplinar para condenar o processado à penalidade de Advertência, por descumprimento dos deveres de urbanidade e decoro estabelecidos no art. 236, VIII e X, da LC nº 75/1993”. (BRASIL. Conselho Nacional do Ministério Público. Processo Administrativo Disciplinar nº 1.00176/2020-95. Relator: Conselheiro Luiz Fernando Bandeira de Mello Filho. Data do julgamento: 08/09/2020).

honra do Presidente da República, referindo-se a este como “lixo que ocupa a presidência da República e seus vagabundos e fracassados” e, em outra, disse que ele “é um miserável e quer que nós nos tornemos iguais a ele”, além de charge com legendas ofensivas, condutas que significaram transgressões aos deveres funcionais de tratar a todos com urbanidade e guardar decoro pessoal, na concepção do Plenário do colegiado, aplicando-lhe a pena disciplinar de censura.

Para o redator do acórdão, Conselheiro Luciano Nunes Maia Freire, os ataques de cunho pessoal com adjetivações genéricas não encontram respaldo no direito à liberdade de expressão. Ponderou que o exercício da crítica “goza de amplo espectro para o seu exercício”, considerando ser crucial para o regime democrático, mas os membros do MP submetem-se “a limites, mediante controle a posteriori”.

Em arremate atestou ser pacífica a jurisprudência do CNMP no sentido de que os ataques pessoais à liderança política com o propósito de desmoralizá-la perante a opinião pública escapariam do campo de proteção constitucional⁹⁷, por serem considerados exercício abusivo desta liberdade civil.

O Conselho Nacional do Ministério Público foi acionado, em outra oportunidade, para examinar condutas de membro do Ministério Público do Estado do Acre, ocasião em que foi instaurado o Processo Administrativo Disciplinar nº 1.00828/2020-28, cuja relatoria ficou sob a responsabilidade do Conselheiro Otavio Luiz Rodrigues Jr., com julgamento levado a efeito pelo Plenário em 19/10/2021⁹⁸.

⁹⁷“PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. MEMBRO DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. MANIFESTAÇÃO PÚBLICA INDEVIDA. UTILIZAÇÃO DE REDE SOCIAL (FACEBOOK) PARA REALIZAR PUBLICAÇÕES OFENSIVAS CONTRA O PRESIDENTE DA REPÚBLICA. VIOLAÇÃO DOS DEVERES FUNCIONAIS DE TRATAR A TODOS COM URBANIDADE E DE GUARDAR DECORO PESSOAL. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. PROCEDÊNCIA. APLICAÇÃO DA PENALIDADE DE CENSURA [...] 2. O exercício do direito à liberdade de pensamento e de expressão por membros do Ministério Público deve observar as vedações legais e os deveres funcionais que lhe são impostos, estando sujeito, por essa razão, a controle a posteriori dos órgãos de controle disciplinar, como o CNMP. [...] 4. Na hipótese dos autos, ao publicar, em sua conta na rede social Facebook, imagens depreciativas e ofensivas ao Presidente da República [...] a requerida, com manifesto excesso de linguagem, deixou de observar os deveres funcionais de tratar a todos com urbanidade e de guardar decoro pessoal (art. 236, incisos VIII e X, da LOMPU), bem como a Recomendação n. 01/2016, da Corregedoria Nacional do Ministério Público, de sorte que praticou conduta inaceitável para um membro do Ministério Público e, além disso, incompatível com a dignidade das funções ministeriais [...]” (BRASIL. Conselho Nacional do Ministério Público. Processo Administrativo Disciplinar nº 1.00178/2020-00. Relator: Conselheiro Silvio Roberto Oliveira de Amorim Júnior. Redator do acórdão: Conselheiro Luciano Nunes Maia Freire. Data do julgamento: 25/08/2020).

⁹⁸“PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO ACRE. PROMOTORA DE JUSTIÇA. VIOLAÇÃO AO DEVER FUNCIONAL DE ZELAR PELO PRESTÍGIO DOS PODERES DA UNIÃO, DO ESTADO E DOS MUNICÍPIOS, BEM COMO DAS FUNÇÕES ESSENCIAIS À JUSTIÇA, RESPEITANDO SUAS PRERROGATIVAS E A DIGNIDADE DE SEUS INTEGRANTES. NÃO OBSERVÂNCIA DA RECOMENDAÇÃO DE CARÁTER GERAL DA CORREGEDORIA NACIONAL Nº 1/2016. MANIFESTAÇÕES NA REDE SOCIAL FACEBOOK.

A portaria inaugural imputava-lhe a prática de três fatos que, na visão da Corregedoria Nacional, infringiam o dever funcional de “zelar pelo prestígio dos Poderes da União, do Estado e dos Municípios, bem como das funções essenciais à Justiça, respeitando suas prerrogativas e a dignidade de seus integrantes”. Contudo, o Plenário entendeu que apenas dois deles profanaram os deveres funcionais, enquanto o outro (sugerir a utilização de determinada medicação como sendo método eficaz ou profilático contra a covid-19) traduziu mero exercício do direito fundamental à liberdade de expressão e, portanto, sem repercussão na seara disciplinar.

Desse modo, serão analisados os dois fatos que, para o CNMP, não se harmonizaram com a deontologia do cargo de Promotor(a) ou Procurador(a) de Justiça, na perspectiva do regime disciplinar dos membros definido pela Lei Complementar Estadual nº 291, de 29 de dezembro de 2014 (Lei Orgânica do Ministério Público do Estado do Acre).

O primeiro fato resultou de publicação na rede social Facebook da agente ministerial e o envio pelo correio eletrônico institucional das seguintes manifestações:

Quando para se reeleger é preciso comprar votos com dinheiro público, não é possível imaginar que adiante falte dinheiro público para as despesas legais.”; b) “Definitivamente um dos grandes problemas inerentes à democracia é que os discordantes precisam tolerar a escolha da maioria. Estamos em 24 de dezembro, mas ainda não recebemos nossos salários. Servidores ainda não receberam seus salários. A administração sequer se manifestou. Como uma administração pode não antever que gastar muito mais do que se tem poderia resultar na falta de recursos para o salário do último mês do ano? Será que estes gastos foram republicanos ou tiveram fins outros? Estamos vivendo pela segunda vez consecutiva atrasos em nosso pagamento justamente na passagem de ano. Talvez possamos aprender algo com isso, talvez não mereçamos aprender. Sou uma defensora da democracia, mas confesso que adoraria que as desgraças decorrentes das escolhas democráticas fossem suportadas somente pela maioria vencedora, isso seria uma alegria para quem não muda de opinião com o vento, para

ACUSAÇÕES GENÉRICAS SEM A DEVIDA COMPROVAÇÃO OU O APONTAMENTO DA COMPETENTE TRILHA PROBATÓRIA, NOTADAMENTE QUANDO SE LANÇA DÚVIDA OU MÁCULA DE CORRUPÇÃO E FRAUDE EM PROCESSO ELEITORAL NO ÂMBITO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. ATAQUE DELIBERADO A CONSELHEIRO DO CNMP, AO PODER JUDICIÁRIO, AO PODER EXECUTIVO E À COMISSÃO DE ORÇAMENTO DO SENADO FEDERAL. MANIFESTAÇÕES QUE ULTRAPASSARAM OS LIMITES DA SIMPLES CRÍTICA OU DA MANIFESTAÇÃO INCISIVA EM FACE DAS INSTITUIÇÕES E DE SEUS TITULARES. AUTORIA E MATERIALIDADE CONFIGURADAS. APLICAÇÃO DE DUAS PENALIDADES DE SUSPENSÃO DE 5 (CINCO) DIAS, TOTALIZANDO 10 (DEZ) DIAS, QUANTO AOS FATOS 1 E 3. CRÍTICA ÀS MEDIDAS DE CONTENÇÃO À PANDEMIA ADOTADAS NO ÂMBITO DO ESTADO DO ACRE. ABUSO DO DIREITO CONSTITUCIONAL À LIBERDADE DE EXPRESSÃO NÃO CONFIGURADO. ABSOLVIÇÃO QUANTO AO FATO 2. PARCIAL PROCEDÊNCIA”. (BRASIL. Conselho Nacional do Ministério Público. Processo Administrativo Disciplinar nº 1.00828/2020-28. Relator: Conselheiro Otavio Luiz Rodrigues Jr. Data do julgamento: 19/10/2021).

quem acredita que não há meio honesto, não há mais ou menos ético. De qualquer modo, feliz Natal a todos. Talvez no próximo ano, sem proselitismo, façamos uma campanha de recolhimento de donativos para os sem salário! Feliz 2020, colegas de instituição! [...]

Em outras ocasiões, utilizou uma vez mais sua rede social Facebook para veicular os seguintes textos:

a) “Nunca vimos tanta insanidade como as que temos visto no STF.”; b) “Triste país que, não devendo ser feito de heróis, é feito de criminosos” – ao repostar notícia do Estadão intitulada “Toffoli: ‘Lava Jato não é uma instituição; País não se faz de heróis’”; c) “A proteção aos que são investigados por corrupção não cessa!” – ao repostar notícia do G1 intitulada “Toffoli suspende inquérito com dados do Coaf a pedido da defesa de Flávio Bolsonaro”; d) “De acordo com o raciocínio do presidente do STF, segundo o qual a Lava Jato destruiu empresas, podemos dizer que as pacientes vítimas do médico Roger Abdelmassih destruíram a reputação e a profissão do médico”; e) “Estou, precisamente neste feriado, esperando a entrevista de Beira-Mar, Marcola, Bacurizinho Quebra-Faca, Fura-Bucho e outros. Tudo no Lacrástico. Afinal, igualdade é igualdade, Brasil é Brasil, Toffoli é Poder”; f) “Não se atrevam mais a dizer que o Brasil não tem nada a ver com o futuro. Temos nosso Minority Report. O STF, por aqui, como a divisão pré-crime do filme de ficção, consegue punir crimes antes deles serem cometidos”; g) “Parabéns, STF, se a meta é afundar, estamos muito bem!”; h) “Ainda sobre o STF, façamos um minuto de silêncio para a tripartição de poderes no Brasil. Neste país, Satanás sente inveja das atuais decisões do STF sobre direito penal e processo penal!”; i) “Uhuuuuuuu” – ao repostar notícia do O Antagonista intitulada “Paulista pede impeachment de Gilmar”; j) “Parabéns, STF! Rumo ao buraco com força!” – ao repostar notícia do Exame intitulada “Ex-governador de MG Eduardo Azeredo é solto após decisão da Justiça”; k) “O tema da redação do Enem deste ano me fez lembrar do CNMP recomendando a priorização do combate à obesidade infantil no Brasil”; l) “Qual a novidade?” – ao repostar notícia da Crusoé intitulada “Aliado de Renan é um dos autores de pedido de investigação de procuradores”; m) “A falta de vergonha nem sempre tem limite” – ao repostar notícia do O Antagonista intitulada “Comissão de Orçamento aprova R\$ 3,8 bilhões para o fundo”; n) Repostagem de charge em que o ministro da Economia Paulo Guedes pergunta ao Presidente da República Jair Bolsonaro: “Tudo bem se eu for sem terno nem sapato?”. O Presidente, segurando sua cabeça na mão esquerda e os pés na mão direita, responde: “Claro, meu discurso vai ser sem pé nem cabeça!”

No voto, o relator deixou assentado que o membro do Ministério Público, nas suas manifestações, deve se guiar pela cautela, a fim de não comprometer “a isenção e a credibilidade do órgão ministerial perante a sociedade”, e, no caso concreto, a processada “ultrapassou os limites da simples crítica ou da manifestação incisiva em face das instituições e de seus titulares”, atacando a integridade moral de terceiros e a imagem institucional dos três Poderes, e sublinhou que o axioma da liberdade de expressão não pode ser invocado para excluir a responsabilidade disciplinar daqueles membros que se “portem de forma a violar elementos constitucionais fundantes da República brasileira”.

Como reforço argumentativo pontuou que o STF reconhece aos membros da Instituição prerrogativas, direitos e deveres funcionais incompatíveis com a realidade jurídica geral das gentes, como a vitaliciedade, inamovibilidade, irredutibilidade estipendial, independência quanto aos juízos funcionais, além de outros direitos que lhe são assegurados pela Constituição, de modo que, com tantas prerrogativas e competências, não recebe autorização para se colocar numa posição de irresponsabilidade quando rompe com os limites das suas atribuições.

Diante de tanta magnitude, exige-se dos seus titulares um nível diferenciado de autocontenção e, em acréscimo, asseverou que “não se pretende restringir ou limitar o exercício da liberdade de expressão”, podendo tanto os membros da Instituição, como todo e qualquer cidadão alheio “aos estamentos da burocracia”, ser livres para se manifestarem acerca dos “mais diferentes assuntos da vida”, todavia há limites que não podem ser extrapolados pelos agentes ministeriais, sob pena de ruir a própria noção do decoro e da liturgia de um cargo inerente às carreiras de Estado.

Ao cabo da sua linha de argumentação, o relator concluiu que, em relação aos fatos irrogados pela portaria inaugural, a processada violou tanto os deveres funcionais de “manter conduta ilibada e irrepreensível na vida pública e particular, guardando decoro pessoal”, quanto de “zelar pelo prestígio dos Poderes da União, do Estado e dos Municípios, bem como das funções essenciais à Justiça, respeitando suas prerrogativas e a dignidade de seus integrantes”, definidos no art. 101, incisos II e III, da LCE nº 291/2014, posicionando-se, em razão disso, pela aplicação de “duas penalidades de suspensão de 5 (cinco) dias, totalizando 10 (dez) dias” e foi esta a punição aplicada pelo Plenário do CNMP.

Os processos disciplinares examinados e decididos pelo órgão de controle nacional, bem como as soluções apontadas, evidenciam que o Conselho Nacional do Ministério Público está alinhado com a orientação adotada pelo Supremo Tribunal Federal quanto à temática do direito fundamental à liberdade de expressão, quando os destinatários são os integrantes do *Parquet*, tendo como premissa o entendimento sedimentado pela Corte, como indicam os precedentes uníssimos analisados no presente trabalho.

Desse modo, se por um lado não remanescem dúvidas de que a livre manifestação do pensamento é uma conquista democrática, enquanto direito fundamental conferido a todos, indistintamente, por outro, seu exercício não autoriza a violação dos demais direitos constitucionalmente protegidos.

Para os membros do Ministério Público, o manuseio desta liberdade fundamental precisa se conformar com os deveres funcionais impostos pela Lei nº 8.625/1993 e pelas respectivas leis orgânicas, que traçam os seus regimes jurídicos, a refletir a noção de que, em relação a eles, há uma limitação diferenciada no exercício do direito à liberdade de expressão em face da dimensão objetiva dos direitos fundamentais, considerando o papel reservado à Instituição na promoção dos direitos fundamentais, aos quais sua atuação se acha vinculada, conforme será esquadrinhado no próximo tópico.

4.3 Construção da ideia de restrição diferenciada à liberdade de expressão dos membros do MP, tendo em vista sua atuação institucional vinculada aos Direitos Fundamentais, como critério interpretativo da própria Lei Orgânica Nacional do Ministério Público e dispositivos de condutas (in)adequadas

4.3.1 A noção de limites diferenciados aos membros do Ministério Público no exercício da livre manifestação do pensamento à luz da Lei Orgânica Nacional (Lei nº 8.625/1993)

Manter conduta ilibada e guardar decoro pessoal enquanto modelo racional do regime jurídico norteador das posturas impostas aos membros do Ministério Público no exercício das suas liberdades civis, especialmente a de se expressar, são pressupostos necessários para resguardar a dignidade das suas funções e da imagem institucional (COSTA JÚNIOR, 2020). Nessa mesma vereda, faz-se pertinente recordar o aviso entoado por Melo Filho e Siqueira (2020) de que se exige muito mais responsabilidade daquele a quem foram confiados amplos poderes, assertiva que é ratificada por Bastos e Lima (2020, p. 323) quando predicam que o “protagonismo atrai consigo grandes responsabilidades”.

É inegável que a Constituição outorgou uma ampla gama de poderes e prerrogativas ao Ministério Público (CF, arts. 127 a 129), mas consagrou também vedações (CF, arts. 128. § 5º, II, 129, IX). Essas vedações encerram estreita sintonia com o acervo de deveres funcionais que compõem o arcabouço constitucional e legal pátrio (Lei nº 8.625/1993, arts. 43 e 44 c/c LC nº 75/1993, art. 236), corolário das responsabilidades reportadas alhures, o qual os agentes ministeriais não podem ignorar ou desatender, considerando que as consequências estão bem delineadas

nos textos da Constituição (art. 128, § 5º), Lei nº 8.625/1993 (art. 38, §§ 1º e 2º), LC nº 75/1993 (arts. 239 a 242) e leis orgânicas dos respectivos entes federativos.

De fato, o constituinte conferiu ao Ministério Público um destacado papel na conformação do Estado Democrático de Direito que passou a vigorar em 05/10/1988, inserido que foi na Constituição em capítulo distinto dos demais poderes da República⁹⁹, não vinculado a nenhum deles¹⁰⁰, sendo reconhecido como instituição permanente e essencial ao funcionamento do sistema de justiça pátrio, nele identificada a condição de agente de transformação social¹⁰¹.

Por isso, o texto constitucional assegurou-lhe não apenas a independência funcional, como a autonomia administrativa e financeira, outorgando aos seus membros as mesmas garantias e prerrogativas reservadas à magistratura, confiando-lhe a defesa da ordem jurídica, dos valores democráticos e dos interesses sociais e individuais indisponíveis (JATAHY, 2009; GOULART, 1998).

Como garantias para bem exercitar tão importante e significativa parcela de soberania estatal, o constituinte preocupou-se com a salvaguarda dos membros do *Parquet*, assegurando-lhes a vitaliciedade, após o que somente perderão o cargo mediante sentença judicial transitada em julgada; a garantia da inamovibilidade, consistente na impossibilidade de o membro titular ser removido do seu cargo, salvo por razões de interesse público; e, ainda, a irredutibilidade vencimental, por meio da qual o valor remuneratório fixado de acordo com os critérios estabelecidos pelo texto constitucional não pode ser objeto de redução (GARCIA, 2008; MAZZILLI, 1997; JATAHY, 2009; GOULART, 1998).

⁹⁹Constituição Federal, Capítulo IV – Das funções essenciais à justiça, artigos 127 a 128.

¹⁰⁰Na percepção de Goulart (1998, p. 94), “não há mais dúvidas que o Ministério Público, enquanto instituição autônoma e independente, não integra o Legislativo, o Executivo ou o Judiciário. Esse é o traço marcante que distingue o Ministério Público brasileiro, colocando-o como o mais avançado do mundo à luz do direito comparado”.

¹⁰¹Observa Machado (2000, p. 142) que o Ministério Público se encontra “num permanente processo de construção e reconstrução dos seus fins e do seu papel dispensando, até mesmo por força de uma inerente vocação democrática, qualquer tipo de clausura institucional em esquemas rígidos de tipologização burocrática de poder [...] o fundamental é, antes de tudo, identificar o Ministério Público como órgão da democracia, atuando necessariamente, na perspectiva dos interesses populares”.)

O mesmo constituinte¹⁰², assim como o legislador ordinário¹⁰³, mostraram-se coerentes, na medida em que aparelharam esse novel Ministério Público com instrumental jurídico suficiente para dar eficácia à extensa gama de atribuições institucionais que lhe foi confiada, estando dentre os instrumentos a ação penal pública e, antes dela, o poder de requisitar a instauração de inquérito policial ou diligências, instaurar inquérito civil e, no âmbito deste, expedir notificações, recomendações, celebrar transação¹⁰⁴; a ação civil pública, a ação de inconstitucionalidade e representação interventiva da União e dos Estados (GARCIA, 2008; GOULART, 1998).

É por isso que o constituinte resolveu deixar positivadas no texto constitucional (CF, art. 128, § 5º, II e § 6º) as primeiras limitações aos agentes ministeriais, como a proibição de receber, a qualquer título e sob qualquer pretexto, honorários,

¹⁰²Constituição Federal, Art. 129. São funções institucionais do Ministério Público:

I - promover, privativamente, a ação penal pública, na forma da lei;

II - zelar pelo efetivo respeito dos Poderes Públicos e dos serviços de relevância pública aos direitos assegurados nesta Constituição, promovendo as medidas necessárias a sua garantia;

III - promover o inquérito civil e a ação civil pública, para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos;

IV - promover a ação de inconstitucionalidade ou representação para fins de intervenção da União e dos Estados, nos casos previstos nesta Constituição;

VI - expedir notificações nos procedimentos administrativos de sua competência, requisitando informações e documentos para instruí-los, na forma da lei complementar respectiva;

VIII - requisitar diligências investigatórias e a instauração de inquérito policial, indicados os fundamentos jurídicos de suas manifestações processuais;

¹⁰³ Lei nº 8625/1993, Art. 26. No exercício de suas funções, o Ministério Público poderá:

I - instaurar inquéritos civis e outras medidas e procedimentos administrativos pertinentes e, para instruí-los:

a) expedir notificações para colher depoimento ou esclarecimentos e, em caso de não comparecimento injustificado, requisitar condução coercitiva, inclusive pela Polícia Civil ou Militar, ressalvadas as prerrogativas previstas em lei;

b) requisitar informações, exames periciais e documentos de autoridades federais, estaduais e municipais, bem como dos órgãos e entidades da administração direta, indireta ou fundacional, de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios;

c) promover inspeções e diligências investigatórias junto às autoridades, órgãos e entidades a que se refere a alínea anterior;

II - requisitar informações e documentos a entidades privadas, para instruir procedimentos ou processo em que officie;

III - requisitar à autoridade competente a instauração de sindicância ou procedimento administrativo cabível;

IV - requisitar diligências investigatórias e a instauração de inquérito policial e de inquérito policial militar, observado o disposto no art. 129, inciso VIII, da Constituição Federal, podendo acompanhá-los;

V - praticar atos administrativos executórios, de caráter preparatório;

VI - dar publicidade dos procedimentos administrativos não disciplinares que instaurar e das medidas adotadas;

VII - sugerir ao Poder competente a edição de normas e a alteração da legislação em vigor, bem como a adoção de medidas propostas, destinadas à prevenção e controle da criminalidade;

VIII - manifestar-se em qualquer fase dos processos, acolhendo solicitação do juiz, da parte ou por sua iniciativa, quando entender existente interesse em causa que justifique a intervenção.

¹⁰⁴ Segundo Machado (2000, p. 162), a transação em inquérito civil confere ao Ministério Público, “na área dos direitos difusos, um certo caráter de instância resolutiva”.

percentagens ou custas processuais; exercer a advocacia; participar de sociedade comercial, na forma da lei; exercer, ainda que em disponibilidade, qualquer outra função pública, salvo uma de magistério; exercer atividade político-partidária; receber, a qualquer título ou pretexto, auxílios ou contribuições de pessoas físicas, entidades públicas ou privadas, ressalvadas as exceções previstas em lei; e exercer a advocacia perante o juízo ou tribunal em que oficiou, antes de decorridos três anos do afastamento do cargo por aposentadoria ou exoneração.

Na linha do que dispõe o art. 128, § 5º c/c art. 61, § 1º, II, alínea “d”, da Lei Maior, capítulo VII, resultou a Lei nº 8.625/1993¹⁰⁵, que, no seu art. 44, reproduziu o texto da Constituição quanto às vedações, e estabeleceu, no seu art. 43, o regime disciplinar dos membros da Instituição. Portanto, são restrições legais que os membros do MP deverão observar até por interagirem e dialogarem com a prerrogativa contemplada no art. 40 da referida lei organizadora, que, como bem destacaram Garcia (2008) e Jatahy (2009), emerge diretamente do cargo, como forma de adargar a dignidade das funções institucionais, daí porque, a título de exemplo, caso cometa o agente ministerial uma infração penal durante o seu período de férias em outro estado da

¹⁰⁵Art. 43. São deveres dos membros do Ministério Público, além de outros previstos em lei:

I - manter ilibada conduta pública e particular;

II - zelar pelo prestígio da Justiça, por suas prerrogativas e pela dignidade de suas funções;

III - indicar os fundamentos jurídicos de seus pronunciamentos processuais, elaborando relatório em sua manifestação final ou recursal;

IV - obedecer aos prazos processuais;

V - assistir aos atos judiciais, quando obrigatória ou conveniente a sua presença;

VI - desempenhar, com zelo e presteza, as suas funções;

VII - declarar-se suspeito ou impedido, nos termos da lei;

VIII - adotar, nos limites de suas atribuições, as providências cabíveis em face da irregularidade de que tenha conhecimento ou que ocorra nos serviços a seu cargo;

IX - tratar com urbanidade as partes, testemunhas, funcionários e auxiliares da Justiça;

X - residir, se titular, na respectiva Comarca;

XI - prestar informações solicitadas pelos órgãos da instituição;

XII - identificar-se em suas manifestações funcionais;

XIII - atender aos interessados, a qualquer momento, nos casos urgentes;

XIV - acatar, no plano administrativo, as decisões dos órgãos da Administração Superior do Ministério Público.

Art. 44. Aos membros do Ministério Público se aplicam as seguintes vedações:

I - receber, a qualquer título e sob qualquer pretexto, honorários, percentagens ou custas processuais;

II - exercer advocacia;

III - exercer o comércio ou participar de sociedade comercial, exceto como cotista ou acionista;

IV - exercer, ainda que em disponibilidade, qualquer outra função pública, salvo uma de Magistério;

V - exercer atividade político-partidária, ressalvada a filiação e as exceções previstas em lei.

Parágrafo único. Não constituem acumulação, para os efeitos do inciso IV deste artigo, as atividades exercidas em organismos estatais afetos à área de atuação do Ministério Público, em Centro de Estudo e Aperfeiçoamento de Ministério Público, em entidades de representação de classe e o exercício de cargos de confiança na sua administração e nos órgãos auxiliares.

Federação, a investigação será conduzida pela chefia do seu Ministério Público (art. 40, III c/c art. 41, II) e o processo-crime tramitará perante o Tribunal de Justiça do seu estado de origem (art. 40, IV).

Com efeito, as vedações que pesam sobre os membros da Instituição, na análise de Mazzilli (1998, p. 172-175), “assim como os predicamentos da Magistratura e do Ministério Público, também as vedações e incompatibilidades são garantias para um correto e isento exercício das relevantes funções cometidas aos seus órgãos”, motivo pelo qual a atividade político-partidária não é permitida aos membros que ingressaram na Instituição após a Constituição de 1988, para não comprometer a independência funcional. Com o advento da EC 45/2004, lembra Garcia (2008, p. 535) que a vedação à atividade político-partidária passou a ser absoluta, bem como é defeso ao membro “receber, a qualquer título ou pretexto, auxílios ou contribuições de pessoas físicas, entidades públicas ou privadas, ressalvadas as exceções previstas em lei”.

Reporta-se, ainda, Mazzilli (1996, p. 175) ao fato de a vedação atingir, também, o exercício de qualquer outra função pública, ainda que, em disponibilidade, salvo uma de magistério; recebimento de honorários, percentagens ou custas processuais; exercício da advocacia; a participação em sociedade comercial, exceto como cotista ou acionista; a representação judicial ou a consultoria jurídica de entidades públicas. Jatahy (2009) assevera que não é permitido ao membro valer-se da sua condição funcional para exercer atividades estranhas às suas atribuições.

Garcia (2008, p. 513-515), ao meditar sobre os deveres do membro do Ministério Público, os associa à noção de deontologia, que abriga normas morais destinadas às condutas profissionais e que se manifesta como projeção da ética no exercício de determinada função, visto que os poderes confiados ao agente público “devem ser exercidos visando a consecução de sua atividade finalística”, de sorte que o “rompimento desse elo, a um só tempo, infringirá os seus deveres, a Deontologia que os coordena e, em última *ratio*, a própria ética”, e adverte que “se distanciará da ética aquele que infringir o rol de deveres elencados no art. 43 da Lei nº 8.625/1993, como aquele que, não obstante a aparente atuação em harmonia com o direito, aja com fins outros que não a consecução do bem comum, razão de ser da própria existência do Ministério Público¹⁰⁶”.

¹⁰⁶Para Garcia (2008, p. 514), o membro do MP, na sua “diuturna atuação em prol da sociedade, deve sedimentar os padrões ético-morais que nortearão a sua atuação, terminando por criar em si um círculo moral que independa de toda e qualquer atividade fiscalizatória externa, pois somente assim atenderá

No entanto, é curial pontuar que a ética, associada que está às ações humanas, tem cunho subjetivo e íntimo do agente, enquanto os temas da dimensão objetiva dos direitos fundamentais e do dever de proteção se revestem de um caráter mais objetivo, que ultrapassa a esfera do sujeito, para ganhar uma dimensão mais institucional, vinculada à própria noção de Estado Democrático de Direito.

Para além do regime disciplinar consagrado na Lei Orgânica Nacional, há um importante dever funcional haurido diretamente da Constituição, com previsão no seu artigo 129, § 2º, o qual estabelece que ao membro da Instituição não é dado olvidar, mercê da sua repercussão no aspecto disciplinar, caso inobservado, do imperativo da residência na “comarca da respectiva lotação”, exigência que a bem da verdade remonta às Ordenações Filipinas, conforme reporta Salles (1999, p. 23), que aproveita para esclarecer que já naquela época:

existia a obrigação do Promotor Público residir dentro da vila ou cidade principal da comarca, de forma similar ao que hoje estabelece o art. 129, § 2º, da vigente Constituição Federal. Aliás, a norma era ainda mais rigorosa: os Promotores Públicos não gozavam férias, não podiam se ausentar da comarca em dia feriado e nem mesmo dela se ausentar em local do qual não pudesse regressar em 24 horas.

No tocante ao comportamento ético, ressaltam Melo Filho e Siqueira (2020, p. 19-22) que, em razão do cargo que ocupam, os membros do *Parquet* estão sujeitos à responsabilidade disciplinar, cumprindo-lhes, entre outros, os deveres genéricos de guardar decoro pessoal e manter ilibada conduta pública e particular, submetidos que estão a um estatuto disciplinar, o qual, na ótica de Gonçalves (2008), comporta um regime de tipicidade permissiva, em nome do interesse público e de assegurar flexibilidade à Administração na escolha das condutas puníveis, e, por isso, admite tipos disciplinares abertos, isto é, de conteúdo impreciso ou indeterminado, a exemplo do dever de guardar decoro pessoal, que define como conduta pessoal violadora aquela que vulnera a dignidade das funções, sobretudo os valores defendidos pela Instituição, raciocínio que recebe o apoio de Araújo e Porfiro (2020).

Observam Melo Filho e Siqueira (2020, p. 35), em arremate, que os membros estão vinculados a regime jurídico consagrado nas respectivas leis orgânicas, para

as exigências e expectativas do cargo que ostenta. Uma reputação ilibada, ainda que seja reflexo de um consenso social, se principia no interior, nos valores mais íntimos e caros àquele que pretende ostentá-lo” e, para atingir esta dimensão há que prevalecer, na visão do autor, a máxima kantiana: “Há somente duas coisas que me causam respeito: o céu estrelado sobre mim e a consciência moral dentro de mim”.

além de lhes exigir, como dos juízes é exigido, permanente dever de guardar decoro pessoal e manter ilibada conduta pública e particular, mas também de zelar pela imagem do Ministério Público, sendo oportuna a lição de Araújo e Porfiro (2020, p. 53) quando comentam que a atuação de todo membro da Instituição é delimitada pelos deveres funcionais de manter conduta compatível com o exercício do seu cargo, zelando pela dignidade da justiça e pelo prestígio de suas funções.

Na observação de Alves (2020) sobre o que deve se esperar da conduta do agente ministerial agindo como indivíduo no âmbito da sua esfera privada, tem-se que, por conta das funções que exerce e o cargo que ocupa, deverá ceder sua vida privada para a imposição do dever legal de manter conduta ilibada, na linha do que preconiza o art. 43, I, da Lei Orgânica Nacional (Lei nº 8.625/1993), mas entende o autor (2020) que os limites entre o aspecto público e a vida privada precisam ser melhor delineados pelo CNMP, sob pena de se violar a autonomia individual, porquanto numa parcela do cotidiano o Estado não pode se imiscuir.

No entanto, mostra-se válido o alerta de Costa Júnior (2020) de que o membro do Ministério Público, independente do ambiente em que se encontrar, público ou privado, não deve ignorar os deveres deontológicos inerentes às funções ministeriais para não correr o risco de suportar a reprimenda disciplinar pelo seu respectivo órgão de controle.

Nesse contexto, parece inegável haver estreita conexão entre as normas extraídas dos artigos 38, §§ 1º e 2º, 43 e 44, da Lei nº 8.625/1993, porque versam sobre questões disciplinares, em que pese a referida lei organizadora nacional ter realizado breves digressões sobre esse tema, ocupando-se de definir as infrações funcionais que lhe pareceram mais graves e que, por isso mesmo, poderão implicar na perda do cargo de membro vitalício no art. 38, assim como estabeleceu um catálogo de deveres e outro de vedações nos arts. 43 e 44, reservando, entretanto, às leis orgânicas estaduais o papel de construir a sua integração, cabendo-lhes regulamentar o preceito secundário que veiculará as respectivas sanções disciplinares quando das violações das mencionadas normas (GARCIA, 2008).

Para melhor compreensão dessa temática, a Lei Complementar nº 75, de 20 de maio de 1993 (Lei Orgânica do Ministério Público da União), que serve de referência para as leis organizadoras estaduais quanto aos desvios de condutas funcionais (art. 236) e às sanções disciplinares positivadas (art. 239), definiu as seguintes penalidades: I – advertência; II – censura; III – suspensão; IV – demissão; e VI –

cassação de aposentadoria ou de disponibilidade, determinando, contudo, na aplicação das penas disciplinares serão levados em consideração não apenas os antecedentes do infrator, como também a natureza e a gravidade da infração, as circunstâncias em que foi praticada e os danos que dela resultaram ao serviço ou à dignidade da Instituição ou da Justiça (art. 241).

Em que pese o conjunto de deveres funcionais enunciado no art. 43 da Lei nº 8.625/1993, compete, entretanto, às leis orgânicas estaduais instituir seus respectivos regimes disciplinares. Sem embargo disso, cogitou-se, no âmbito do CNMP, a produção de um Código de Ética e de Conduta para membros do *Parquet*¹⁰⁷, na esteira do Código de Ética instituído pelo Conselho Nacional de Justiça para a Magistratura.

Consultando as leis orgânicas dos Ministérios Públicos dos 26 (vinte e seis) estados da Federação quanto às sanções disciplinares¹⁰⁸, na linha do que estabelece o art. 239 da Lei Orgânica do Ministério Público da União, verifica-se que constam de todas as leis estaduais as penalidades de advertência, censura e suspensão, enquanto a Lei Complementar nº 2, de 12 de novembro de 1990 (Lei Orgânica do Ministério Público do Estado de Sergipe), preconiza a pena disciplinar de demissão apenas para membros em estágio probatório (art. 128, inciso V, c/c art. 132)¹⁰⁹.

¹⁰⁷ Os conselheiros Leonardo Accioly e Erick Venâncio do CNMP apresentaram, em 23 de abril de 2019, “proposta de anteprojeto de lei que visa a instituir o Código de Ética e de Conduta do Ministério Público da União e dos Estados. A apresentação foi feita durante a 6ª Sessão Ordinária de 2019. Os conselheiros explicaram que a missão institucional do Ministério Público de promover a realização da Justiça exige de seus membros elevados padrões de conduta e comportamento ético”. Disponível em: <https://www.cnmp.mp.br/portal/todas-as-noticias/12084-proposta-de-anteprojeto-de-lei-visa-a-criar-codigo-de-etica-e-de-conduta-para-membros-do-ministerio-publico>. Acesso em 01 mai. 2020.

¹⁰⁸ No exame às leis orgânicas estaduais não consta previsão específica sobre a liberdade de expressão, embora a LC nº 106/2003 (Lei Orgânica do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro), consagre no seu art. 34, I, alínea “I”, o seguinte: “Art. 34 - Além das funções previstas nas Constituições da Federal e Estadual e em outras leis, incumbe, ainda, ao Ministério Público: I - adotar todas as medidas necessárias à defesa da ordem jurídica, do regime democrático, dos interesses sociais e dos interesses individuais indisponíveis, considerados, dentre outros, os seguintes bens, fundamentos e princípios: [...]; I) a manifestação de pensamento, de criação, de expressão ou de informação.” Por sua vez, a LC 141/1996 (Lei Orgânica do Ministério Público do Estado do Rio Grande do Norte), em seu art. 157, inciso VI, disciplina: “Art. 157. Aos membros do Ministério Público se aplicam as seguintes vedações: [...]; VI - empregar em suas manifestações processuais, ou extrajudicialmente, mesmo que independente do exercício de suas funções, por qualquer meio de comunicação, expressão ou tendo desrespeitoso à Justiça, ao Ministério Público, aos advogados e às autoridades constituídas ou à Lei, ressalvada a crítica nos autos e em obras técnicas ou no exercício do magistério”.

¹⁰⁹ Lei Complementar nº 2, de 12 de novembro de 1990. Art. 128. Os membros do Ministério Público são passíveis das seguintes sanções disciplinares: I – advertência; II – censura; III – suspensão, por até 90 (noventa) dias; IV – disponibilidade, por interesse público; V – demissão, enquanto não decorrido o prazo de estágio probatório [...] Art. 132. A pena de demissão de membro não vitalício do Ministério Público, é aplicada nas mesmas hipóteses do art. 82 desta Lei Complementar. § 1º. Considera-se conduta incompatível com o exercício do cargo a prática habitual de: a) embriaguez; b) ato de incontinência pública e escandalosa; c) a reiteração de atos que violem proibição expressamente

No particular, não é diferente o texto da Lei Complementar nº 141, de 09 de fevereiro de 1996 (Lei Orgânica do Ministério Público do Estado do Rio Grande do Norte), em seu art. 214, inciso IV c/c art. 219¹¹⁰. Por sua vez, a Lei Complementar nº 34, de 12 de setembro de 1994 (Lei Orgânica do Ministério Público do Estado de Minas Gerais), no rol das penalidades, prevê a sanção disciplinar de exoneração apenas para membros em estágio probatório¹¹¹.

As leis orgânicas dos demais estados estabelecem a pena disciplinar de demissão, contudo, a perda do cargo para os membros vitalícios, há que se observar o disposto no art. 38, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.625, de 12 de fevereiro de 1993 (Lei Orgânica Nacional do Ministério Público), porquanto os membros do MP submetem-se a regime jurídico especial e, uma vez vitaliciados, perderão o cargo somente mediante decisão judicial definitiva, proferida em ação civil própria ajuizada pelo Procurador-Geral de Justiça perante o Tribunal de Justiça local, desde que previamente autorizado pelo Colégio de Procuradores de Justiça, apenas quando o membro tiver praticado crime incompatível com o exercício do cargo, de igual modo,

imposta por este Estatuto, quando já punidos, mais de uma vez, com suspensão; d) exposição pública das questões internas, capaz de produzir resultados perniciosos à Instituição. § 2º. Na ocorrência de infrações praticadas por membro do Ministério Público, enumeradas neste artigo, durante o estágio probatório, o Procurador-Geral de Justiça imporá a pena de demissão.

¹¹⁰ Lei Complementar nº 141, de 09 de fevereiro de 1996. Art. 214. Os membros do Ministério Público são passíveis das seguintes sanções disciplinares: I - advertência; II - censura; III - suspensão até 90 (noventa) dias; IV - demissão, enquanto não decorrido o estágio probatório; V - cassação de disponibilidade remunerada ou aposentadoria [...] Art. 219. A pena de demissão, enquanto não decorrido o estágio probatório, será aplicada nos casos de: I - falta grave; II - abandono de cargo; III - conduta incompatível com o exercício do cargo; IV - revelação de segredo que conheça em razão do cargo ou função; V - lesão aos cofres públicos, dilapidação do patrimônio público ou de bens confiados à sua guarda; VI - sentença condenatória, com trânsito em julgado, pela prática de crime contra o patrimônio, costumes, administração e fé pública, posse e tráfico de entorpecentes e de abuso de autoridade, quando a pena aplicada for igual ou superior a dois anos. § 1º Considera-se abandono de cargo a ausência do membro do Ministério Público ao exercício de suas funções, sem causa justificada, por mais de 30 (trinta) dias consecutivos. § 2º Equipara-se ao abandono de cargo as faltas injustificadas por mais de 60 (sessenta) dias intercalados, no período de 12 (doze) meses. § 3º Considera-se conduta incompatível com o exercício do cargo a prática habitual de: a) embriaguez; b) ato de incontinência pública e escandalosa. § 4º Considera-se, ainda, conduta incompatível com o exercício do cargo a reiteração de atos que violem proibição expressamente imposta por este Estatuto, quando já punidos, mais de uma vez com suspensão. Disponível em: lc141.pmd (al.rn.gov.br). Acesso em: 31 jul. 2022.

¹¹¹ Lei Complementar nº 34, de 12 de setembro de 1994. Art. 208. Os membros do Ministério Público estão sujeitos às seguintes penalidades, que constarão em seus assentos funcionais: I – advertência; II – censura; III – disponibilidade compulsória e cautelar; IV – remoção compulsória; V – exoneração. [...] Art. 223 - O membro do Ministério Público que não goze da garantia da vitaliciedade será exonerado por ato do Procurador-Geral de Justiça após decisão da maioria absoluta do Conselho Superior do Ministério Público, nas hipóteses previstas no § 1º do art. 103 e no caso de cometimento das infrações disciplinares previstas nesta seção, exceto quanto à pena de advertência. Parágrafo único - No caso de vitaliciamento do membro do Ministério Público sem conclusão do procedimento disciplinar administrativo, aplicar-se-á a penalidade prevista nesta lei para a infração cometida. Disponível em: <https://www.almg.gov.br/consulte/legislacao/completa/completa-nova-min.html?tipo=LCP&num=34&ano=1994>. Acesso em: 31 jul. 2022.

por decisão judicial condenatória definitiva, ou pelo exercício da advocacia e, ainda, se abandonar o cargo por prazo superior a 30 (trinta) dias corridos (MAZZILLI, 1997; GARCIA, 2008; JATAHY, 2009)¹¹².

Está prevista apenas nas Leis Orgânicas dos MPs dos estados do Maranhão (LC nº 13/1991, art. 140, VI), Pará (LC nº 57/2006, art. 167, VII) e Tocantins (LC nº 51/2008, art. 175, VI) a sanção disciplinar que implica na cassação de aposentadoria, enquanto as Leis Orgânicas dos MPs dos estados do Espírito Santo, Minas Gerais, Paraíba, Paraná, Piauí, Roraima e Sergipe não consagram sanção disciplinar de cassação de aposentadoria ou de disponibilidade. No entanto, as Leis Orgânicas dos MPs dos estados do Acre (LC nº 291/2014, art. 196, V), Alagoas (LC nº 15/1996, art. 79, VI), Amapá (LC nº 79/2013, art. 160, IV), Amazonas (LC nº 11/1993, art. 131, VI), Bahia (LC nº 11/1996, art. 211, V), Ceará (LC nº 72/2008, art. 225, VII), Goiás (LC nº 25/1998, art. 194, IV), Mato Grosso (LC nº 416/2010, art. 191, V), Pernambuco (LC nº 12/1994, art. 79, VII), Rio de Janeiro (LC nº 106/2003, art. 128, V), Rio Grande do Norte (LC nº 141/1996, art. 214, V), Rio Grande do Sul (Lei Estadual nº 6.536/1973, art. 114, IV), Rondônia (LC nº 93/1993, art. 152, IV), Santa Catarina (LC nº 738/2019, art. 226, V) e São Paulo (LC nº 734/1993, art. 237, IV) definem a cassação de aposentadoria ou de disponibilidade como penalidade disciplinar e a Lei Orgânica do MP do Mato Grosso do Sul (LC nº 72/1994, art. 174, IV) prevê, no particular, apenas a cassação da disponibilidade como pena disciplinar.

Se é válida a premissa de que o regime jurídico disciplinar traça a linha divisória entre a conduta funcional lícita e ilícita dos membros do Ministério Público, então, é possível sustentar que o exercício da liberdade de expressão, enquanto direito fundamental não apenas do chamado “cidadão comum”, como também dos agentes ministeriais, pode acarretar em relação a estes, por eventuais excessos cometidos, infração funcional, passível de reprimenda disciplinar, caso venham a ofender bem jurídico de terceiros dotado de igual amparo constitucional, temática que será objeto de análise no tópico seguinte, sobretudo de casos julgados pelo CNMP.

¹¹² Para Mazzilli (1997, p. 103), Garcia (2008, p. 471-471) e Jatahy (2009, p. 155), a pena disciplinar de demissão somente se aplica aos membros do MP em estágio probatório, na mesma linha do previsto nas leis orgânicas dos MPs dos estados de Sergipe e Rio Grande do Norte, e, depois de vitalício, a perda do cargo ocorrerá tão somente por decisão judicial definitiva.

4.3.2 A vinculação institucional do Ministério Público aos direitos fundamentais como vetor para o exercício da liberdade de expressão pelos agentes ministeriais

No sistema constitucional do Brasil, a liberdade de expressão ocupa uma posição destacada, como bem salienta Sarmiento (2006, p. 93), embora a excessiva preocupação do constituinte tenha explicação histórica, como forma de “exorcizar os fantasmas do regime militar”, rompendo com a censura política e artística que grassou naquele período, bem como “assegurar as bases para a construção de uma sociedade mais livre” e, sobretudo, democrática.

A liberdade de expressão, para além de traduzir um bem individual, constitui-se, também, em um valor coletivo, conectado com a noção de “direito objetivo”, de dimensão objetiva dos direitos fundamentais, e que, ao estimular a livre circulação das mais variadas informações e opiniões, serve de instrumento para a vitalidade da democracia (FARAH, 2021, p. 29). Por isso, as opiniões expressadas devem ser protegidas, mesmo quando chocarem a opinião pública ou estiverem em desacordo com os valores nutridos pela maioria, ressaltando, contudo, Sarmiento (2006, p. 75), que “é explícito o posicionamento adotado pelas organizações internacionais de direitos humanos contra a proteção ao exercício abusivo deste direito.”

Farah (2021, p. 13-14), recorrendo ao magistério doutrinário de Stuart Mill, confere natureza destacada à “liberdade de expressão e de completa proteção do discurso político”, sob a ótica de que “silenciar a expressão é roubar a raça humana, a posterioridade e a geração existente”. Ademais, se a opinião estiver errada, perder-se-ia “a oportunidade de trocar o erro pela verdade”, e se estiver certa “perde-se a possibilidade de percepção e impressão da verdade”, quando em choque com a opinião equivocada.

Expor seus sentimentos é uma das mais antigas necessidades que permeiam a história da vida humana em sociedade, como condição de sobrevivência. Além disso, a livre manifestação serve para dar sustentação à democracia, na medida em que, somente quando os indivíduos são livres para opinar, exsurge a aptidão para dar sua contribuição nos debates e confrontos de ideias, podendo, assim, participar ativamente da vida política e do processo democrático (FARAH, 2021), dado que apenas podem ser satisfeitos os interesses humanos fundamentais quando “houver acesso às expressões dos outros” (MATHIESEN, 2016, p. 6).

Nesse contexto, é inegável que os membros do Ministério Público, assim como qualquer cidadão, são titulares do direito fundamental a expressar ideias, sentimentos e opiniões por quaisquer meios ou formas, não podendo ser objeto de controle prévio, autorização ou censura, até porque, se “todos são iguais perante a lei” (art. 5º, *caput*, CF), não é dado excluir os agentes ministeriais. No entanto, “apesar de não se submeterem à censura prévia, sofrem restrições maiores em suas manifestações” (MELLO FILHO; SIQUEIRA, 2020, p. 13), de sorte que, se houver abuso no exercício da liberdade de se expressar, estarão expostos a eventual reprimenda, inclusive, disciplinar, porque a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, como regra, são invioláveis (art. 5º, X, CF).

Reconhecem Araújo e Porfiro (2020) que a liberdade de expressão dos agentes ministeriais, além de sensível, é tema complexo, carente não apenas de maior investigação sob o ponto de vista doutrinário, como de uma jurisprudência mais densa e consolidada, destacando que a orientação do CNMP (2020, p. 59-60) é no sentido de que a livre manifestação do pensamento não pode ser utilizada como justificativa para a violação de deveres funcionais, sendo-lhes desautorizado utilizar expressões de baixo calão em suas manifestações públicas, devendo adargar o decoro da sua linguagem e o respeito às pessoas e instituições.

Sobre a extensão do direito fundamental de se expressar, mostra-se relevante conferir a orientação adotada pela 2ª Turma do STF no julgamento, em 06/10/2015, do ARE nº 891647 AgR-ED/SP¹¹³, ocasião em que seu relator, Ministro Celso de Mello, deixou assentado o seguinte entendimento:

O direito à livre manifestação do pensamento, embora reconhecido e assegurado em sede constitucional, não se reveste de caráter absoluto nem ilimitado, expondo-se, por isso mesmo, às restrições que emergem do próprio

¹¹³ “EMBARGOS DE DECLARAÇÃO – INOCORRÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO – CARÁTER INFRINGENTE E PROTETATÓRIO – PRETENDIDO REEXAME DA CAUSA – INADMISSIBILIDADE – PRONTO CUMPRIMENTO DO JULGADO DESTA SUPREMA CORTE, INDEPENDENTEMENTE DE PRÉVIA PUBLICAÇÃO DO RESPECTIVO ACÓRDÃO, PARA EFEITO DE IMEDIATA EXECUÇÃO DAS DECISÕES EMANADAS DE ÓRGÃOS JUDICIÁRIOS ESTADUAIS (JUIZADO ESPECIAL CRIMINAL E COLÉGIO RECURSAL) – POSSIBILIDADE DA ADOÇÃO DESSA PROVIDÊNCIA, AINDA QUE SE TRATE DE MATÉRIA PENAL – PRECEDENTES – EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. INADMISSIBILIDADE DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, QUANDO, OPOSTOS COM CARÁTER INFRINGENTE, APRESENTAM-SE DESTITUÍDOS DE CAUSA LEGÍTIMA. – Não se revelam cabíveis os embargos de declaração, quando a parte recorrente – a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão ou contradição – vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa. Precedentes [...]” (STF, ARE 891647 AgR-ED/SP, Relator: Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 06/10/2015, Publicação: 20/10/2015).

texto da Constituição, destacando-se, entre essas, aquela que consagra a intangibilidade do patrimônio moral de terceiros, que compreende a preservação do direito à honra e o respeito à integridade da reputação pessoal. A Constituição da República não protege nem ampara opiniões, escritos ou palavras cuja exteriorização ou divulgação configure hipótese de ilicitude penal, tal como sucede nas situações que caracterizem crimes contra a honra (calúnia, difamação e /ou injúria), pois a liberdade de expressão não traduz franquia constitucional que autorize o exercício abusivo desse direito fundamental.

Na percepção de Mello Filho e Siqueira (2020, p. 18-19), a liberdade de expressão para os indivíduos, como um todo, distancia-se daquela exercida pelos membros do Ministério Público por conta do regime jurídico a que estes estão submetidos, que lhes impõe deveres legais não apenas de guardar decoro pessoal, como ilibada conduta pública e particular, e, ainda, de zelar pela imagem, credibilidade e prestígio da Instituição, tão ou mais importante que os anteriores. Então, pelo cargo que ocupam e a dignidade das funções que exercem, na visão dos autores, os membros devem agir com desvelo adicional, para não correrem o risco de responder tanto no âmbito disciplinar, como civil e, até mesmo, criminal.

Outro importante aspecto abordado por Mello Filho e Siqueira (2020) reside no fato de que o membro do MP, ainda que agindo como indivíduo no recinto da sua esfera privada, é indissociável da sua imagem de agente público, de modo que a conduta pessoal, seja socialmente considerada adequada ou inadequada, tende a se confundir com o profissional.

Neste particular, reforçam os autores (2020) que, na atuação profissional (vida pública) ou fora dela (vida privada), eventual excesso no exercício do direito à liberdade de expressão pelo membro do Ministério Público pode configurar infração disciplinar, porquanto o mesmo ordenamento jurídico que lhe assegura a liberdade de se expressar, exige dele maior sobriedade nas suas manifestações, sujeitando-o à reprimenda disciplinar no caso de ultrapassar o direito de crítica e ofender o “patrimônio moral de terceiros”.

A propósito, Araújo e Porfiro (2020, p. 65) reportam-se a diversos instrumentos internacionais que abordam os limites sobre o exercício dessa liberdade por membros do Ministério Público e o marco jurídico interamericano acerca do direito à liberdade de expressão da Comissão Interamericana dos Direitos Humanos é um deles, quando atesta que manifestações de funcionários públicos são passíveis de “certas restrições em razão da funções desempenhadas”, tendo averbado a Corte Interamericana que tais agentes devem exercer a liberdade de expressão “com uma diligência ainda maior

do que a empregada pelos particulares, em atenção ao alto grau de credibilidade de que gozam e cuidando de evitar que os cidadãos recebam uma versão manipulada dos fatos”.

Interessante, contudo, rememorar que a ONU, em 1990, aprovou recomendação envolvendo a atuação de Promotores de Justiça, quando deixou consignado que estes, assim como outros cidadãos, têm direito à liberdade de expressão, crença, associação e reunião, além de poderem participar de discussões públicas sobre questões relativas à lei, administração da justiça, promoção e proteção dos direitos humanos (ARAÚJO; PORFIRO, 2020), mas, ao exercitar tais direitos, devem se comportar, sempre, de acordo com a lei e os padrões reconhecidos e a ética de sua profissão. Os autores fazem alusão, ainda, à Recomendação nº 19/2000, do Conselho da Europa, na mesma esteira da recomendação da ONU, assegurando a liberdade de expressão aos membros do Ministério Público, assim como a liberdade de crença, associação, reunião, etc., com a ressalva de que a livre manifestação do pensamento pode ser objeto de restrições nos termos da lei.

Com efeito, segundo Alves (2020), o CNMP confere posição preferencial à liberdade de expressão aos membros do *Parquet*, referindo-se às revisões dos Processos Disciplinares nºs 1.00098/2018-03¹¹⁴ (CNMP, 2018c) e 1.00475/2018-97¹¹⁵ (CNMP, 2018d), pautadas na mesma linha de compreensão adotada pelo STF quando julgou a ADPF nº 130/DF, em 30/04/2009, que teve como relator o Ministro Carlos Britto. Na ocasião, a Corte declarou não recepcionada, em sua integralidade, a Lei nº 5.250/67 (Lei de Imprensa) pela Constituição, reforçando, com isso, a liberdade de pensamento e de expressão.

Na visão crítica do autor (2020), após analisar diversas decisões do CNMP sobre

¹¹⁴ REVISÃO DE PROCESSO DISCIPLINAR. MEMBRO DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO. SUPOSTAS OFENSAS PROFERIDAS NA REDE SOCIAL FACEBOOK AOS INTEGRANTES DO ÓRGÃO ESPECIAL DO COLÉGIO DE PROCURADORES DO MP/SP. REGIME JURÍDICO DIFERENCIADO APLICADO AOS MEMBROS DO MINISTÉRIO PÚBLICO BRASILEIRO. "POSIÇÃO PREFERENCIAL" OCUPADA PELA LIBERDADE DE EXPRESSÃO NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO. PONDERAÇÃO DE VALORES CONSTITUCIONAIS. VOTO PELA PROCEDÊNCIA DO PEDIDO DE REVISÃO PARA ABSOLVER [...] DA PENALIDADE DE ADVERTÊNCIA APLICADA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO (ARAÚJO; PORFIRO, 2020, p. 62).

¹¹⁵ REVISÃO DE PROCESSO DISCIPLINAR MEMBRO DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO. MANIFESTAÇÃO PUBLICADA EM GRUPO FECHADO NA REDE SOCIAL FACEBOOK. PEDIDO DE MODIFICAÇÃO DE DECISÃO CONDENATÓRIA PROFERIDA PELO ÓRGÃO ESPECIAL DO COLÉGIO DE PROCURADORES DE JUSTIÇA. EXERCÍCIO DO DIREITO CONSTITUCIONAL DE CRÍTICA. MANIFESTAÇÃO ALBERGADA PELA LIBERDADE DE EXPRESSÃO. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO PARA MODIFICAR A DECISÃO CONDENATÓRIA E ABSOLVER O PROMOTOR DE JUSTIÇA (ARAÚJO; PORFIRO, 2020, p. 62).

a temática da livre manifestação, sua conclusão é de que o padrão de resposta do órgão nacional não se harmoniza com a doutrina da liberdade de expressão. Aponta como possível causa o fato de que a existência do Conselho Nacional no sistema jurídico brasileiro é algo muito novo, carente de maturação que o tempo há de trazer. Sustenta, ademais, que o dever de manter conduta ilibada é exigência comum nas leis orgânicas do MP como um todo, imperativo que também está consagrado na Constituição, na medida em que exige o requisito de reputação ilibada do aspirante a alguns cargos dos tribunais e órgãos de cúpulas.

Alves (2020, p. 147) aponta dificuldade de se estabelecer o conceito de reputação ou mesmo de conduta ilibada para o fim de identificar uma falta funcional, dado o seu elevado grau de indeterminação e abrangência, razão pela qual frisa que a conformação legislativa, no campo da liberdade de opinião, deve ser bem mais restritiva, sem embargo de recordar o voto proferido pelo Ministro Gilmar Mendes na definição da ADPF nº 130/DF quanto à legitimidade da limitação legal à liberdade de expressão, desde que observado o princípio da proporcionalidade (ALVES, 2020, p. 149)¹¹⁶.

É imperioso recordar, contudo, num primeiro momento, que a Constituição, no art. 127, § 1º, outorgou ao MP, como princípio, a independência funcional e, num segundo momento, por meio do art. 41, V, da Lei nº 8.625/1993, para bem exercerem as suas atividades funcionais, conferiu aos seus membros, como prerrogativa, a inviolabilidade pelas opiniões ou pelas manifestações que externarem em processos ou procedimentos, nos limites de sua independência funcional, de sorte que merece registro a percepção de Lanhez (2020, p. 164) ao apontar como imperioso

diferenciar as nuances da liberdade de expressão e manifestação dos representantes ministeriais, no exercício da função, amparada e protegida pela prerrogativa da independência funcional. Isso porque desta decorre a inviolabilidade do teor de suas manifestações e opiniões nos processos e procedimentos em que atuar, e também a liberdade de suas manifestações e opiniões exaradas e externadas, enquanto cidadãos¹¹⁷.

¹¹⁶ Na dicção do autor (2020, p. 155), “ao examinar se o conteúdo de uma mensagem justifica que ela seja restringida, os tribunais não podem escolher a interpretação punitiva da mensagem se existir uma interpretação alternativa razoável” e quando versa sobre a expressão conduta ilibada sustenta que “palavras amplas e vagas não devem, como regra, servir para restringir a liberdade de expressão, ante a sua posição preferencial”, cumprindo ao CNMP, no desempenho do seu ônus argumentativo, reduzir “a abrangência do significado de conduta ilibada”, averbando, ainda, que, no espaço particular, “não faz sentido, como regra, proibir o indivíduo comum de falar sobre o que lhe interessa” e, neste ponto, está se referindo ao membro do MP.

¹¹⁷ Por esta construção jurídica, parece possível identificar semelhança com o decidido no Inquérito 4781, que tramita no STF e tem o Ministro Alexandre de Moraes como relator, valendo conferir o

Ademais, como bem descortinou Ianhez (2020, p. 165-166), mostra-se indispensável conhecer os limites expressos e implícitos contidos no sistema jurídico pátrio que gravitam em torno da liberdade de expressão “de promotores e procuradores, fora do âmbito institucional, a qual não encontra apoio e garantia em nenhuma prerrogativa de cunho institucional e, por isso mesmo, deve ser exercida com cautela pelos membros”, e acrescenta que

a prerrogativa da inviolabilidade pelas opiniões emitidas somente haverá de ser reconhecida quando estiver relacionada à atividade finalística da Instituição, pois todo o poder outorgado pela lei haverá de ser direcionado ao interesse público igualmente contemplado por ela.

Para a autora (2020), os limites impostos à liberdade de expressão em relação aos membros da Instituição resultam, grosso modo, da coerência que a sua conduta privada ou pessoal deve guardar com as funções institucionais confiadas ao Ministério Público.

Sobre liberdade de manifestação e pensamento de membros do Ministério Público há um denso trabalho realizado por Costa Júnior (2020), que analisou o direito comparado acerca dessa temática, sendo digno de referência.

Segundo o autor, em Portugal, foi editada a Carta de Conduta dos Magistrados do Ministério Público, na qual está previsto que os membros “no exercício das suas

seguinte fragmento do decisório: “Não incidência da imunidade parlamentar prevista no caput, do art. 53, da Constituição Federal. A jurisprudência da CORTE é pacífica no sentido de que a garantia constitucional da imunidade parlamentar material somente incide no caso de as manifestações guardarem conexão com o desempenho da função legislativa ou que sejam proferidas em razão desta; não sendo possível utilizá-la como verdadeiro escudo protetivo para a prática de atividades ilícitas. Precedentes” (BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Inq. 4781, julgado em 17/02/2021. Relator: Ministro Alexandre de Moraes. Disponível em: https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search?classeNumerolncidente=%22Inq%204781%22&base=acordaos&sinonimo=true&plural=true&page=1&pageSize=10&sort=_score&sortBy=desc&isAdvanced=true. Acesso em: 31 jul. 2022). Essa mesma linha de compreensão foi afirmada nos autos do Processo Administrativo Disciplinar nº 1.00556/2017-05, julgado pelo CNMP em 27/02/2018, sob a relatoria do então Conselheiro Demerval Farias Gomes Filho, quando deixou registrado: “Assim, um indivíduo não pode se valer de sua liberdade de expressão para incitar a violência ou ofender a honra ou a imagem alheia, desrespeitando frontalmente outros direitos fundamentais igualmente protegidos pela Constituição. Configurada a violação a direito fundamental de outrem, a conduta estará sujeita à responsabilização na esfera civil e criminal, evitando-se que essa liberdade seja usada de forma abusiva [...] nem mesmo os parlamentares, aos quais, na condição de representantes eleitos do povo, é assegurada a inviolabilidade de suas opiniões, palavras e votos, estão imunes à responsabilização criminal pelo exercício abusivo da liberdade de expressão, conforme restou consignado em emblemática decisão (do) Supremo Tribunal Federal por ocasião do recebimento da denúncia no Inquérito 3932”. (BRASIL, Conselho Nacional do Ministério Público. Processo Administrativo Disciplinar nº 1.00556/2017-05, rel. Cons. Demerval Farias Gomes Filho. Data do Julgamento: 27/02/2018).

funções e fora delas” devem manifestar suas opiniões de forma comedida e ponderada, bem como que a participação, nas redes sociais, deverá ser realizada com muita cautela.

Na Escócia, os magistrados são orientados a não se registrarem em redes sociais, devendo agir com extrema cautela, porque “as discussões online não são privadas” e o juiz deve se esforçar para “garantir que a sua conduta, tanto dentro como fora do tribunal, mantenha e reforce a confiança do público, da profissão legal e dos litigantes na imparcialidade do juiz e do poder judicial” (COSTA JÚNIOR, 2020, p. 230). Na Bélgica, é uma escolha pessoal do magistrado participar ou não de redes sociais, mas dele é exigido cuidado para que sua independência, imparcialidade e integridade não sejam questionadas. O Conselho Superior da Magistratura da Costa Rica publicou a Recomendação nº 01/2015 (COSTA JÚNIOR, 2020), com enunciados orientadores sobre o uso das redes sociais.

Na França, há orientações do Conselho Superior da Magistratura, notadamente, envolvendo a liberdade de expressão no sentido de que os magistrados devem se comportar de “forma prudente para não comprometer a imagem e o prestígio da instituição judicial” (COSTA JÚNIOR, 2020, p. 230-231). Destaca, ainda, o autor que, nos Estados Unidos, a *American Bar Association (ABA)* foi pioneira na edição de regras de Códigos de Conduta Judicial sobre manifestações em redes sociais, e os órgãos de controle disciplinar têm atuado de forma massiva para “coibir abusos no uso das redes sociais por magistrados e membros do Ministério Público” (COSTA JÚNIOR, 2020, p. 231).

Reporta-se, também, sobre a aprovação do Código Judicial em Haia, na Holanda, no ano de 2002, que pretende ter alcance global, destinando-se a orientar a atuação do juiz e objetivando fortalecer a “integridade judicial e da autoridade moral dos magistrados”, na medida em que um juiz deve acercar-se de que sua conduta, “tanto na corte quanto fora dela”, não venha abalar a confiança do público quanto à imparcialidade do Judiciário.

Por sua vez, ressalta Costa Júnior (2020, p. 234-235) que a Corte Interamericana de Direitos Humanos reconhece o direito à liberdade de expressão aos funcionários públicos, todavia o exercício lhes impõe “maior responsabilidade do que aquela exigida dos cidadãos comuns”.

Outro fato importante abordado pelo autor (2020, p. 236) reside na Sexta Conferência de Procuradores-Gerais da Europa, ocorrida em 31/05/2005. Na

oportunidade, foi produzido o documento intitulado de “As Linhas Directrizes de Budapeste”, contendo orientações sobre a ética e a conduta dos membros do MP no âmbito da vida privada com os seguintes enunciados:

- a) Os membros do Ministério Público não devem comprometer a integridade, equidade e imparcialidade reais e aparentes do Ministério Público por causa de atividades que desenvolvam na sua vida privada¹¹⁸;
- b) Os membros do Ministério Público devem respeitar a lei e atuar de acordo com ela em todas as circunstâncias;
- c) Os membros do Ministério Público devem comportar-se de molde a promover a confiança do público na sua profissão.

Se, por um lado, nas palavras de Costa Júnior (2020), é preocupação mundial amparar o exercício da liberdade de expressão, considerando o seu significado para o sistema democrático, por outro, é indispensável compatibilizar este exercício não apenas com outros direitos fundamentais, assim também com os deveres impostos aos membros da Magistratura e do Ministério Público, como forma de se preservar a integridade, a imparcialidade e a confiança do cidadão no adequado e eficiente funcionamento do serviço judiciário. O autor (2020, p. 237) faz memória a admoestação de Milton Friedman de que “não há excesso de liberdade se aqueles que são livres são responsáveis. O problema é liberdade sem responsabilidade”.

Na dicção, ainda, de Costa Júnior (2020, p. 238), o Ministério Público não pode esquecer do compromisso que tem com a construção de uma sociedade livre, justa e fraterna, como também não deve descurar da sua posição de garante ou de fiador dos direitos fundamentais, daí porque ao agente ministerial, mesmo que nos atos da sua vida privada, não é dado invocar o direito à livre manifestação do pensamento para degradar ou vilipendiar a honra, imagem e a dignidade de terceiros, que de igual modo gozam da mesma proteção constitucional.

A propósito, resgatando o que foi assentado no Capítulo I, tópico 1.1, do presente trabalho, o conteúdo dos Direitos Fundamentais, como restou evidenciado, é depositário de carácter vinculante em relação a todos os Poderes (Executivo, Legislativo e Executivo), aos órgãos e às instituições como o Ministério Público,

¹¹⁸ Observa Costa Júnior (2020, p. 238-239) que as “manifestações de membros do Ministério Público, ainda que realizadas em páginas pessoais de acesso limitado, são indissociáveis de sua condição de integrante da carreira ministerial”. Em reforço da sua linha de compreensão, referiu-se ao Manual de Redação da Folha de São Paulo, edição de 2018, que versa “sobre normas éticas e práticas para a atuação jornalística, recomendou que os profissionais da imprensa adotassem cautela nas postagens em redes sociais, ante o fato de que a imagem pessoal tende a se confundir com a do profissional, com risco de descrédito para o profissional e para a instituição que ele integra”.

premissa que torna impositiva a efetivação de tais direitos em todas as esferas e instâncias, por força da dimensão objetiva dos direitos fundamentais.

5 CONCLUSÃO

Os direitos fundamentais consagrados na Constituição funcionam como parâmetros para a formação, a interpretação e o exercício dos demais direitos contidos no ordenamento jurídico pátrio, integrando a essência do Estado Constitucional.

Nesse contexto, pautam de forma direta e imediata não apenas as relações entre particulares (eficácia horizontal) como também as relações entre indivíduo e Estado (eficácia vertical) e a própria atuação estatal, em suas três esferas de Poder (Poderes Legislativo, Executivo e Judiciário), repercutindo, em forma e conteúdo, na percepção de todo o sistema normativo, incluído o direito infraconstitucional.

É daí que advém, também, a compreensão das dimensões objetiva dos direitos fundamentais, com aptidão de se irradiarem para os diversos ramos do ordenamento, dada a importância dos valores que retratam, impondo aos agentes estatais o dever de proteção de seu significado e relevância, em um verdadeiro reforço de juridicidade, concretização e densificação destas normas.

Em outros termos, o Estado não se apresenta como um mero agente violador ou destinatário das premissas estabelecidas pelos direitos fundamentais, equivalendo ao responsável tanto por protegê-los como por assegurar as condições indispensáveis à sua garantia concreta e efetiva, possuindo como norte a proporcionalidade.

Por outro lado, não obstante a sua campânula protetiva, incumbe anotar que tais direitos também são passíveis de restrições, desde que observados limites, partindo-se do pressuposto de que não são absolutos, consoante assentado pelo próprio texto constitucional, e de que, em dado momento, a pretexto de exercer determinado direito fundamental, pode a conduta do agente ofender outros direitos e interesses de valiosa relevância à luz da Lei Maior.

A par disso, em meio à gama dos direitos fundamentais, volta-se a atenção para o direito à liberdade de expressão, alastrado nos arts. 5º e 220 da Constituição Federal de 1988, seu alcance e contornos de exercício, cingindo-se o objeto desta pesquisa à análise dos limites a que se submetem os membros do Ministério Público, no contexto das suas prerrogativas e deveres funcionais, quando do desempenho desta liberdade fundamental.

É sabido que o Ministério Público foi concebido pelo constituinte como instituição do Estado voltada à sensível missão de tutela da ordem jurídica, dos interesses sociais e individuais indisponíveis, do regime democrático, além da promoção dos direitos fundamentais, da defesa do patrimônio público, do meio ambiente e do enfrentamento à

criminalidade tradicional e difusa, traduzindo-se em instituição vigorosa, autônoma e independente, permanente e essencial ao sistema de justiça pátrio, cujos membros foram laureados com as mesmas garantias, prerrogativas, deveres e vedações asseguradas aos magistrados.

Nessa perspectiva, resta incontestável a estreita vinculação do *Parquet* à teoria da dimensão objetiva dos direitos fundamentais, já que guardião destes direitos, cabendo-lhe, por meio dos seus membros, olhar vigilante e efetiva proteção, tanto no aspecto preventivo, com vistas a que não sejam violados, quanto na linha repressiva, quando há violação.

Por esse motivo, competindo ao agente ministerial a sua defesa, depreende-se que suporta maior grau de responsabilidade em sua conduta, seja no plano da atuação funcional ou no âmbito pessoal/particular, o que se estende, por certo, ao exercício de sua liberdade de expressão, que deve ser praticada de forma responsável, não sendo aceitável ao membro do Ministério Público invocar o direito à livre manifestação do pensamento para degradar ou vilipendiar a honra, a imagem e a dignidade de terceiros, que, de igual modo, gozam da mesma proteção constitucional.

Tal imperativo é defluência dos próprios deveres e vedações que recaem sobre os membros ministeriais, os quais, a propósito, estabelecem os contornos da atuação funcional dos agentes, objetivando agasalhar a dignidade das funções institucionais.

Se, por um lado, é preciso atenção para o exercício da liberdade de expressão, tendo em vista o seu significado para o sistema democrático, por outro, é indispensável compatibilizar sua prática não apenas com outros direitos fundamentais, mas também com os deveres impostos aos membros do *Parquet*.

Este raciocínio é ancorado no entendimento do CNMP e do STF, os quais, em diversas ocasiões, em face do caso concreto e tendo como norte a Constituição Federal, a Lei nº 8.625/93 e as respectivas leis orgânicas estaduais, identificaram a necessidade de singularizada restrição à livre manifestação do pensamento dos membros do *Parquet*, haja vista sua vinculação institucional aos direitos fundamentais, fazendo valer a harmonia entre as atribuições do cargo e o dever de proteção incumbido aos agentes ministeriais.

A abordagem do direito fundamental à liberdade de expressão refere-se à tarefa sensível, em especial, quando estão em debate os limites ao seu exercício, exigindo-se do seu titular a sua prática responsável, já que, como todo direito fundamental, não se reveste de caráter absoluto e, sob o panorama normativo, deve respeito aos demais direitos igualmente protegidos pela Constituição.

É bem verdade que a livre circulação de ideias e opiniões diz respeito a elemento constitutivo do regime democrático. Porém, não se pode traduzir o seu campo de ação em ambiente irrestrito, sob pena de se assentir com condutas que, mediante o pretexto da liberdade de manifestação, venham efetivamente ferir outros direitos e garantias abrigados pelo ordenamento jurídico-constitucional.

Diante dessa perspectiva, com os olhos voltados à missão institucional e atuação do Ministério Público brasileiro, é oportuna a extensão deste raciocínio à atividade dos membros ministeriais, máxime diante da dimensão objetiva dos direitos fundamentais, que vincula o *Parquet*, enquanto instituição estatal, e dele reclama papel de proteção e olhar vigilante.

Se o próprio constituinte alçou ao MP a incumbência de defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis, é certo que não é dado à instituição, tampouco aos seus agentes, agir em contrariedade à boa aplicação e preservação dos direitos cuja salvaguarda lhe compete, até mesmo porque suas ações refletem na sociedade e funcionam como referência aos cidadãos.

Ademais, não se pode descurar do pressuposto de que os membros ministeriais, pelos deveres que suportam enquanto parte da estrutura do *Parquet*, submetem-se a um maior grau de responsabilidade, de sorte que, enquanto um cidadão comum está sujeito às esferas penal e cível, em caso de violação a direito de terceiros, o membro do MP expõe-se, além destas, à esfera disciplinar, regulada pela Lei orgânica nacional (Lei n. 8.625/93) e Leis orgânicas dos Estados, e fiscalizada pelos órgãos internos de controle, a incluir as Corregedorias e o Conselho Nacional do Ministério Público.

Esse entendimento é ratificado pelo CNMP e pelo STF, os quais, em diversas ocasiões, consoante demonstrado ao longo da presente pesquisa, têm afirmado a possibilidade de refreamento à liberdade de expressão exercida pelos agentes ministeriais – e, com isso, de aplicação de sanções disciplinares, certamente quando praticada em excesso, ferindo as premissas do respeito e da prudência, em conduta incompatível com a postura que se espera de um membro do MP, em especial diante das atribuições constitucionais confiadas à instituição.

Conforme exposto pelo Ministro Luiz Fux, relator do Mandado de Segurança n. 37.178, “o postulado da liberdade de expressão não pode ser invocado para excluir a possibilidade de responsabilização disciplinar dos membros do Ministério Público que se portem de forma a violar elementos constitucionais fundantes da República brasileira e até da própria função do *Parquet*”, daí porque não se trata de censurar a livre manifestação do

membro, mas de sindicat *a posteriori* eventual abuso cometido durante o exercício deste direito fundamental, em cotejo com seus deveres funcionais.

Assim sendo, afigura-se admissível, mormente à luz dos princípios e regras constitucionais, limitar a liberdade de expressão dos membros do MP, em face da dimensão objetiva dos direitos fundamentais, bem como das prerrogativas e deveres que disciplinam a atuação ministerial, servindo como forma de freio a condutas violadoras dos direitos de outrem ou manifestações públicas incoerentes com os vetores ou parâmetros axiológicos, éticos e jurídicos que regem o *Parquet*, preservando-se o sentido e a sua missão institucional.

Diante de todo o exposto, considerando-se a noção de dimensão objetiva dos direitos fundamentais, que vincula e implica o dever de as instituições e seus membros respeitarem e promoverem os direitos fundamentais, é possível vislumbrar-se uma potencial restrição diferenciada do direito de liberdade de expressão dos integrantes do Ministério Público, com a consequente atuação correicional. Desse modo, a pergunta da pesquisa deve ser respondida no sentido afirmativo, isto é, sob o ponto de vista teórico, para os membros do *Parquet*, o exercício da liberdade de expressão é diferente daquele conferido ao cidadão comum, restando confirmada a restrição diferenciada.

REFERÊNCIAS

ACRE. **Lei Complementar nº 291, de 29 de dezembro de 2014.** Institui a Lei Orgânica do Ministério Público do Estado do Acre e dá outras providências. Rio Branco: Assembleia Legislativa do Estado do Acre, 2014. Disponível em: <http://www.al.ac.leg.br/leis/wp-content/uploads/2015/02/LeiComp291.pdf>. Acesso em: 28 fev. 2022.

ALAGOAS. **Lei Complementar nº 15, de 22 de novembro de 1996.** Dispõe sobre a Organização, as Atribuições e o Estatuto do Ministério Público de Alagoas. Maceió: Poder Legislativo, 1996. Disponível em: https://sapl.al.al.leg.br/media/sapl/public/normajuridica/1996/31/31_texto_integral.pdf. Acesso em: 28 fev. 2022.

ALEXY, Robert. **Teoría de los Derechos Fundamentales.** Tradução Ernesto Garzón Valdés. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1993.

ALEXY, Robert. **Teoria dos Direitos Fundamentais.** Tradução Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2015.

ALEXY, Robert. **Teoria Discursiva do Direito.** Tradução Alexandre Travessoni Gomes Trivisonno. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

ALMEIDA, Gregório Assagra de. O Ministério Público no Neoconstitucionalismo: perfil constitucional e alguns fatores de ampliação de sua legitimação social. *In*: FARIAS, Cristiano Chaves de; ALVES, Leonardo Barreto Moreira; ROSENVALD, Nelson (org.). **Temas atuais do Ministério Público.** 5. ed. Salvador: JusPODIVM, 2014, p. 43-98.

ALVES, André Farah. A posição preferencial da Liberdade de Expressão e o Conselho Nacional do Ministério Público. **Revista do CNMP: O Ministério Público e a Liberdade de Expressão**, Brasília, v. 8, p. 135-162, 2020.

ALVES, Leonardo Barreto Moreira. O Direito de Família Mínimo e o Ministério Público. *In*: FARIAS, Cristiano Chaves de; ALVES, Leonardo Barreto Moreira; RESONVELT, Nelson (org.). **Temas atuais do Ministério Público.** 5. ed. Salvador: JusPODIVM, 2014. p. 635-663.

AMAPÁ. **Lei Complementar nº 79, de 27 de julho de 2013.** Dispõe sobre a Lei Orgânica do Ministério Público do Estado do Amapá. Macapá: Assembleia Legislativa, 2013. Disponível em: http://www.al.ap.gov.br/ver_texto_consolidado.php?iddocumento=45181. Acesso em: 28 fev. 2022.

AMAZONAS. **Lei Complementar nº 11, de 21 de dezembro de 1993.** Dispõe sobre a Lei Orgânica do Ministério Público do Estado do Amazonas e dá outras providências. Amazonas: Assembleia Legislativa do Estado do Amazonas, 1993. Disponível em: https://sapl.al.am.leg.br/media/sapl/public/normajuridica/1993/802/802_texto_integral.pdf Acesso em: 28 fev. 2022.

ARAUJO, Valter Shuenquener de; PORFIRO, Camila de Almeida. O Ministério Público e a liberdade de expressão dos seus membros. **Revista do CNMP: o Ministério Público e a Liberdade de Expressão**, Brasília, n. 8, p. 41–74, 2020.

ARRUDA, Eloisa de Sousa. **Ministério Público - Enciclopédia Jurídica da PUC-SP: Processo Penal**, 2020. Disponível em: <https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbetes/443/edicao-1/ministerio-publico>. Acesso em: 15 nov. 2021.

ASSOCIAÇÃO NACIONAL DOS PROCURADORES DA REPÚBLICA. **Carta dos Procuradores e Procuradoras da República em defesa da democracia**. 2021. Disponível em: <https://www.anpr.org.br/images/2021/11/carta-enpr-2021.pdf>. Acesso em: 18 nov. 2021.

ÁVILA, Humberto. **Teoria dos Princípios: da definição à aplicação dos princípios jurídicos**. 17. ed. São Paulo: Malheiros, 2016.

BAHIA. **Lei Complementar nº 11, de 18 de janeiro de 1996**. Institui a Lei Orgânica do Ministério Público do Estado da Bahia e dá outras providências. Bahia: Assembleia Legislativa, 1996. Disponível em: https://www.cnmp.mp.br/portal/images/CALJ/CALJ_-_LO_MPs/MPBA._LC_11_1996.pdf Acesso em: 28 fev. 2022.

BARROSO, Luís Roberto. **Curso de Direito Constitucional Contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo**. 9.ed. São Paulo: Saraiva, 2020.

BASTOS, Ana Carolina Andrada Arrats Caputo; LIMA, Gabriel Antônio Batalha. Liberdade de expressão do Estado e contra o Estado: Um olhar sobre o Ministério Público. **Revista do CNMP**, Brasília, v. 8, p. 321-349, 2020.

BENTIVEGNA, Carlos Frederico Barbosa. **Liberdade de Expressão, Honra, Imagem e Privacidade: os limites entre o lícito e o ilícito**. 1. ed. Barueri: Manole, 2020.

BITTAR, Paula; SEABRA, Roberto. **CCJ admite PEC que muda composição de conselho do Ministério Público**. Brasília, DF: Câmara dos Deputados, 2021. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/noticias/754640-ccj-admite-pec-que-muda-composicao-de-conselho-do-ministerio-publico/> Acesso em: 28 out. 2021.

BITTAR, Paula; TRIBOLI, Pierre. **Proposta sobre Conselho do Ministério Público divide deputados na CCJ**. Brasília, DF: Câmara dos Deputados, 2021. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/noticias/752296-proposta-sobre-conselho-do-ministerio-publico-divide-deputados-na-ccj/> Acesso em: 28 out. 2021.

BOBBIO, Norberto. **A Era dos Direitos**. Tradução: Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004.

BÖCKENFÖRDE, Ernst Wolfgang. **Estudios sobre el Estado de Derecho y la democracia**. Valencia: Trota, 2000.

BONDER, Nilton. **O segredo judaico de resolução de problemas**. Rio de Janeiro:

Rocco, 2010.

BRANDÃO, Francisco; SIQUEIRA, Carol. Por falta de 11 votos, proposta que muda Conselho do Ministério Público é rejeitada no Plenário. **Câmara dos Deputados**. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/noticias/818813-por-falta-de-11-votos-proposta-que-muda-conselho-do-ministerio-publico-e-rejeitada-no-plenario>. Acesso em: 28 out. 2021.

BRASIL. Câmara dos Deputados. **PEC 05/2021**. Brasília, DF: Câmara dos Deputados, 2021. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/presenca-comissoes/votacao-portal?reuniao=63688&itemVotacao=10230>. Acesso em: 28 out. 2021.

BRASIL. Conselho Nacional do Ministério Público. **Regimento Interno do Conselho Nacional**. Brasília, DF: CNMP, 2020. Disponível em: https://www.cnmp.mp.br/portal/images/Regimento_Interno/Regimento_Interno_do_CNMP_2020_agosto.pdf. Acesso em: 28 out. 2021.

BRASIL. Conselho Nacional do Ministério Público. **Comissão de Acompanhamento Legislativo e Jurisprudência**. Leis Orgânicas dos MPs. Brasília, DF: CNMP, 2021. Disponível em: <https://www.cnmp.mp.br/portal/institucional/comissoes/comissao-de-acompanhamento-legislativo-e-jurisprudencia/atos-e-normas/leis-organicas-dos-mps>. Acesso em: 28 out. 2021.

BRASIL. **Lei Complementar nº 75, de 20 de maio de 1993**. Dispõe sobre a organização, as atribuições e o estatuto do Ministério Público da União. Brasília, DF: Presidência da República, 1993. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp75.htm. Acesso em: 28 out. 2021.

BRASIL. **Lei nº 8.625, de 12 de fevereiro de 1993**. Institui a Lei Orgânica Nacional do Ministério Público, dispõe sobre normas gerais para a organização do Ministério Público dos Estados e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 1993. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8625.htm. Acesso em: 28 out. 2021.

BRASIL. Conselho Nacional do Ministério Público. **MP Um Retrato 2020-CNMP**. Brasília, DF: CNMP, 2021. Disponível em: https://www.cnmp.mp.br/portal/images/noticias/2021/mar%C3%A7o/corregedoria_atuacao.pdf. Acesso em: 28 out. 2021.

BRASIL. Câmara dos Deputados. **Proposta de Emenda à Constituição Federal nº 05, de 2021**. Altera o art. 130-A da Constituição Federal no que trata da composição do Conselho Nacional do Ministério Público e dá outras providências. Brasília, DF: Câmara dos Deputados, 2021. Disponível em: https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=node0b13u8jks56vb1oy51035tje6k14690687.node0?codteor=1981273&filename=Tramitacao-PEC+5/2021. Acesso em: 25 out. 2021.

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil**.

Brasília, DF: Presidência da República, 2016. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 31 ago. 2022.

BRASIL. Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP). **Recomendação de Caráter Geral CN-CNMP nº 01, de 3 de novembro de 2016**. Brasília, DF: CNMP, 2016. Disponível em: https://www.cnmp.mp.br/portal/images/Recomenda%C3%A7%C3%A3o_-_03-11_2016_doc_final1_1.pdf. Acesso em: 21 out. 2021.

BRASIL. Conselho Nacional do Ministério Público. **Regimento Interno do Conselho Nacional**. Brasília, DF: CNMP, 2021. Disponível em: https://www.cnmp.mp.br/portal/images/Regimento_Interno/Regimento_Interno_do_CNMP_2020_agosto.pdf. Acesso em: 28 out. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL nº 130, julgada em 30 de abril de 2009**. Relator: Ministro Carlos Britto. Brasília, DF: Supremo Tribunal Federal, 2009. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur169063/false>. Acesso em: 28 out. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **AGRAVO REGIMENTAL NA AÇÃO CÍVEL ORIGINÁRIA nº 1680, julgada em 14 de setembro de 2014**. Relator: Ministro Teori Zavascki. Brasília, DF: Supremo Tribunal Federal, 2014. Disponível em: https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search?classeNumeroIncidente=%22ACO%201680%22&base=acordaos&sinonimo=true&plural=true&page=1&pageSize=10&sort=_score&sortBy=desc&isAdvanced=true. Acesso em: 28 out. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Questão de ordem na ação originária nº 1814, julgada em 24 de setembro de 2014**. Relator: Ministro Marco Aurélio. Brasília, DF: Supremo Tribunal Federal, 2014. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur286866/false>. Acesso em: 28 out. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário com agravo nº 891647, julgado em 06 de outubro de 2015**. Relator: Ministro Celso de Mello. Brasília, DF: Supremo Tribunal Federal, 2015. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur370581/false>. Acesso em: 31 jul. 2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE nº 4815, julgada em 10 de junho de 2015**. Relatora: Ministra Cármen Lúcia. Brasília, DF: Supremo Tribunal Federal, 2015. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur336558/false>. Acesso em: 28 out. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **RECLAMAÇÃO 22328, julgada em 06 de março de 2018**. Relator: Ministro Roberto Barroso. Brasília, DF: Supremo Tribunal Federal, 2018. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=14784997>. Acesso em: 31 ago. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Agravo interno em mandado de segurança nº 34493A, julgado em 06 de maio 2019.** Relator: Ministro Luiz Fux. Brasília, DF: Supremo Tribunal Federal, 2019. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=749829042>. Acesso em: 30 ago. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Agravo interno em mandado de segurança nº 37325, julgado em 30 de agosto de 2021.** Relatora: Ministra Rosa Weber. Brasília, DF: Supremo Tribunal Federal, 2021. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=753679520>. Acesso em: 28 out. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental nº 496, julgada em 22 de junho de 2020.** Relator: Ministro Roberto Barroso. Brasília, DF: Supremo Tribunal Federal, 2020. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=753910283>. Acesso em: 21 set. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Mandado de segurança nº 37178, julgado em 18 de agosto de 2020.** Relator: Ministro Luiz Fux. Brasília, DF: Supremo Tribunal Federal, 2020. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=753679520>. Acesso em: 30 ago. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Mandado de segurança nº 38.008/df, julgado em 15 de outubro de 2021.** Relator: Ministro Dias Toffoli. Brasília, DF: Supremo Tribunal Federal, 2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15348272565&ext=.pdf>. Acesso em: 03 nov. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Petição nº 9.068, julgada em 08 de abril de 2021.** Relator: Ministro Nunes Marques. Brasília, DF: Supremo Tribunal Federal, 2021. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=753679520>. Acesso em: 30 ago. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **PETIÇÃO nº 9.412, julgada em 14 de junho de 2021.** Relator: Ministro Ricardo Lewandowski. Brasília, DF: Supremo Tribunal Federal, 2021. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=753679520>. Acesso em: 30 ago. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO nº 1.248.604, julgado em 18 de maio de 2020.** Relator: Ministro Ricardo Lewandowski. Brasília, DF: Supremo Tribunal Federal, 2020. Disponível em: https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search?base=decisoes&pesquisa_inteiro_teor=false&sinonimo=true&plural=true&radicais=false&buscaExata=true&page=1&pageSize=10&queryString=%201.248.604&sort=_score&sortBy=desc. Acesso em: 11 nov. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **MANDADO DE SEGURANÇA nº 35793, julgado em 24 de novembro de 2021.** Relator: Ministro Roberto Barroso. Brasília, DF: Supremo Tribunal Federal, 2021. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/despacho1257911/false>. Acesso em: 11 ago. 2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **REFERENDO NO INQUÉRITO nº 4781, julgado em 17 de fevereiro de 2021**. Relator: Ministro Alexandre de Moraes. Brasília, DF: Supremo Tribunal Federal, 2021. Disponível em: https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search?classeNumerolIncidente=%22Inq%204781%22&base=acordaos&sinonimo=true&plural=true&page=1&pageSize=10&sort=_score&sortBy=desc&isAdvanced=true. Acesso em: 31 jul. 2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Jurisdição Constitucional no Brasil e Liberdade de Expressão. **Revista do CNMP**, Brasília, v. 8, p. 187–205, 2020.

BRASIL. **Lei Complementar nº 75, de 20 de maio de 1993**. Dispõe sobre a organização, as atribuições e o estatuto do Ministério Público da União. Brasília, DF: Presidência da República, 1993. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp75.htm. Acesso em: 28 out. 2021.

BRASIL. **Lei nº 8.625, de 12 de fevereiro de 1993**. Institui a Lei Orgânica Nacional do Ministério Público, dispõe sobre normas gerais para a organização do Ministério Público dos Estados e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 1993. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8625.htm. Acesso em: 28 out. 2021.

BRASIL. Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP). **PAD Nº 1.00166/2018-90/MPTO**. Rel.: Cons. Erick Venâncio Lima do Nascimento, julgado em 13/11/2018. Brasília, DF: CNMP, 2018. Disponível em: https://cnmpmpbr-my.sharepoint.com/:f:/g/personal/camilasantos_cnmp_mp_br/EppKNz6M2bRDly1hwt7z7uEBE9Nh6lNYQY9Vjnm1rQe_7w?e=IXyeDm. Acesso em: 16 mar. 2022.

BRASIL. Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP). **PAD Nº 1.00211/2018-24/MPF**. Red. Acórdão: Cons. Silvio Roberto de Amorim Junior, julgado em 29/05/2018. Brasília, DF: CNMP, 2018. Disponível em: https://cnmpmpbr-my.sharepoint.com/:f:/g/personal/camilasantos_cnmp_mp_br/EppKNz6M2bRDly1hwt7z7uEBE9Nh6lNYQY9Vjnm1rQe_7w?e=IXyeDm. Acesso em: 16 mar. 2022.

BRASIL. Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP). **PAD Nº 1.00233/2018-20/MPMA**. Rel.: Cons. Marcelo Weitzel Rabello de Souza, Julgado em 27/11/2018. Brasília, DF: CNMP, 2018. Disponível em https://cnmpmpbr-my.sharepoint.com/:f:/g/personal/camilasantos_cnmp_mp_br/EppKNz6M2bRDly1hwt7z7uEBE9Nh6lNYQY9Vjnm1rQe_7w?e=IXyeDm. Acesso em: 16 mar. 2022.

BRASIL. Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP). **PAD Nº 1.00242/2018-00/MPAL**. Rel.: Cons. Leonardo Accioly da Silva, Julgado em 11/12/2018. Brasília, DF: CNMP, 2018. Disponível em https://cnmpmpbr-my.sharepoint.com/:f:/g/personal/camilasantos_cnmp_mp_br/EppKNz6M2bRDly1hwt7z7uEBE9Nh6lNYQY9Vjnm1rQe_7w?e=IXyeDm. Acesso em: 16 mar. 2022.

BRASIL. Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP). **PAD Nº 1.00338/2018-34/MPPR**. Rel.: Cons. Erick Venâncio Lima do Nascimento, jugado em 09/10/2018. Brasília, DF: CNMP, 2018. Disponível em: https://cnmpmpbr-my.sharepoint.com/:f:/g/personal/camilasantos_cnmp_mp_br/EppKNz6M2bRDly1hwt7z7uEBE9Nh6lNYQY9Vjnm1rQe_7w?e=IXyeDm. Acesso em: 16 mar. 2022.

BRASIL. Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP). RDP Nº 1.00098/2018-03/MPSP. Rel.: Cons. Leonardo Accioly da Silva, julgado em 14/08/2018. Brasília, DF: CNMP, 2018. Disponível em: https://cnmpmpbr-my.sharepoint.com/:f:/g/personal/camilasantos_cnmp_mp_br/EppKNz6M2bRDly1hwt7z7uEBE9Nh6INYQY9Vjnm1rQe_7w?e=IXyeDm. Acesso em: 16 mar. 2022.

BRASIL. Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP). **RDP Nº 1.00475/2018-97/MPSP**. Rel.: Cons. Silvio Roberto de Amorim Junior, julgado em 11/09/2018. Brasília, DF: CNMP, 2018. Disponível em: https://cnmpmpbr-my.sharepoint.com/:f:/g/personal/camilasantos_cnmp_mp_br/EppKNz6M2bRDly1hwt7z7uEBE9Nh6INYQY9Vjnm1rQe_7w?e=IXyeDm. Acesso em: 16 mar. 2022.

BRASIL. Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP). **PAD Nº 1.00176/2020-95/MPF**. Rel.: Cons. Luiz Fernando Bandeira de Mello Filho, julgado em 08/09/2020. Brasília, DF: CNMP, 2019. Disponível em: https://cnmpmpbr-my.sharepoint.com/:f:/g/personal/camilasantos_cnmp_mp_br/EppKNz6M2bRDly1hwt7z7uEBE9Nh6INYQY9Vjnm1rQe_7w?e=IXyeDm. Acesso em: 16 mar. 2022.

BRASIL. Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP). **PAD Nº 1.00425/2018-64/MPAL**. Rel.: Cons. Leonardo Accioly da Silva, julgado em 18/12/2018. Brasília, DF: CNMP, 2018. Disponível em: https://cnmpmpbr-my.sharepoint.com/:f:/g/personal/camilasantos_cnmp_mp_br/EppKNz6M2bRDly1hwt7z7uEBE9Nh6INYQY9Vjnm1rQe_7w?e=IXyeDm. Acesso em: 16 mar. 2022.

BRASIL. Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP). **PAD Nº 1.00449/2019-68/MPE**. Rel.: Cons. Silvio Roberto de Amorim Junior, julgado em 26/05/2020. Brasília, DF: CNMP, 2020. Disponível em: https://cnmpmpbr-my.sharepoint.com/:f:/g/personal/camilasantos_cnmp_mp_br/EppKNz6M2bRDly1hwt7z7uEBE9Nh6INYQY9Vjnm1rQe_7w?e=IXyeDm. Acesso em: 16 mar.2022.

BRASIL. Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP). **PAD Nº 1.00645/2018-24/MPF**. Rel.: Cons. Marcelo Weitzel Rabello de Souza, julgado em 11/06/2019. Brasília, DF: CNMP, 2019. Disponível em: https://cnmpmpbr-my.sharepoint.com/:f:/g/personal/camilasantos_cnmp_mp_br/EppKNz6M2bRDly1hwt7z7uEBE9Nh6INYQY9Vjnm1rQe_7w?e=IXyeDm. Acesso em: 16 mar. 2022.

BRASIL. Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP). **PAD Nº 1.00898/2018-99/MPF**. Rel.: Cons. Luiz Fernando Bandeira de Mello Filho, julgado em 26/11/2019. Brasília, DF: CNMP, 2019. Disponível em https://cnmpmpbr-my.sharepoint.com/:f:/g/personal/camilasantos_cnmp_mp_br/EppKNz6M2bRDly1hwt7z7uEBE9Nh6INYQY9Vjnm1rQe_7w?e=IXyeDm. Acesso em: 16 mar. 2022.

BRASIL. Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP). **PAD Nº 1.00178/2020-00/MPF**. Red. Acórdão: Cons. Luciano Nunes Maia Freire, julgado em 25/08/2020. Brasília, DF: CNMP, 2020. Disponível em: https://cnmpmpbr-my.sharepoint.com/:f:/g/personal/camilasantos_cnmp_mp_br/EppKNz6M2bRDly1hwt7z7uEBE9Nh6INYQY9Vjnm1rQe_7w?e=IXyeDm. Acesso em: 16 mar. 2022.

BRASIL. Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP). **PAD Nº 1.00464/2018-99/MPBA**. Rel.: Cons. Silvio Roberto de Amorim Junior, Julgado em 28/05/2019. Brasília, DF: CNMP, 2018. Disponível em: <https://cnmpmpbr->

my.sharepoint.com/:f:/g/personal/camilasantos_cnmp_mp_br/EppKNz6M2bRDly1hwt7z7uEBE9Nh6lNYQY9Vjnm1rQe_7w?e=IXyeDm. Acesso em: 16 mar. 2022.

BRASIL. Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP). **PAD Nº 1.00479/2018-01/MPMG**. Rel.: Cons. Leonardo Accioly da Silva, julgado em 12/03/2019. Brasília, DF: CNMP, 2019. Disponível em: https://cnmpmpbr-my.sharepoint.com/:f:/g/personal/camilasantos_cnmp_mp_br/EppKNz6M2bRDly1hwt7z7uEBE9Nh6lNYQY9Vjnm1rQe_7w?e=IXyeDm. Acesso em: 16 mar. 2022.

BRASIL. Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP). **PAD Nº 1.00556/2017-05/MPBA**. Rel.: Cons. Dermeival Farias Gomes Filho, julgado em 27/02/2018. Brasília, DF: CNMP, 2018. Disponível em: https://cnmpmpbr-my.sharepoint.com/:f:/g/personal/camilasantos_cnmp_mp_br/EppKNz6M2bRDly1hwt7z7uEBE9Nh6lNYQY9Vjnm1rQe_7w?e=IXyeDm. Acesso em: 16 mar. 2022.

BRASIL. Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP). **PAD Nº 1.00628/2018-04/MPGO**. Rel.: Cons. Luiz Fernando Bandeira de Mello Filho, julgado em 27/08/2019. Brasília, DF: CNMP, 2019. Disponível em: https://cnmpmpbr-my.sharepoint.com/:f:/g/personal/camilasantos_cnmp_mp_br/EppKNz6M2bRDly1hwt7z7uEBE9Nh6lNYQY9Vjnm1rQe_7w?e=IXyeDm. Acesso em: 16 mar. 2022.

BRASIL. Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP). **PAD Nº 1.00055/2019-46/MPBA**. Rel.: Cons. Luciano Nunes Maia Freire, Julgado em 13/08/2019. Brasília, DF: CNMP, 2019. Disponível em: https://cnmpmpbr-my.sharepoint.com/:f:/g/personal/camilasantos_cnmp_mp_br/EppKNz6M2bRDly1hwt7z7uEBE9Nh6lNYQY9Vjnm1rQe_7w?e=IXyeDm. Acesso em: 16 mar. 2022.

BRASIL. Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP). **PAD Nº 1.00168/2018-05/MPBA**. Rel.: Cons. Lauro Machado Nogueira, Julgado em 14/08/2018. Brasília, DF: CNMP, 2018. Disponível em: https://cnmpmpbr-my.sharepoint.com/:f:/g/personal/camilasantos_cnmp_mp_br/EppKNz6M2bRDly1hwt7z7uEBE9Nh6lNYQY9Vjnm1rQe_7w?e=IXyeDm. Acesso em: 16 mar. 2022.

BRASIL. Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP). **PAD Nº 1.00370/2020-34/MPGO**. Red. Acórdão: Cons. Luciano Nunes Maia Freire, Julgado em 02/12/2020. Brasília, DF: CNMP, 2020. Disponível em: https://cnmpmpbr-my.sharepoint.com/:f:/g/personal/camilasantos_cnmp_mp_br/EppKNz6M2bRDly1hwt7z7uEBE9Nh6lNYQY9Vjnm1rQe_7w?e=IXyeDm. Acesso em: 16 mar. 2022.

BRASIL. Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP). **PAD Nº 1.01113/2017-32/MPRS**. Rel.: Cons. Luiz Fernando Bandeira de Mello Filho, Julgado em 11/09/2018. Brasília, DF: CNMP, 2018. Disponível em: https://cnmpmpbr-my.sharepoint.com/:f:/g/personal/camilasantos_cnmp_mp_br/EppKNz6M2bRDly1hwt7z7uEBE9Nh6lNYQY9Vjnm1rQe_7w?e=IXyeDm. Acesso em: 16 mar.2022.

BRASIL. Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP). **PAD Nº 1.00828/2020-28/MPAC**. Rel.: Cons. Otavio Luiz Rodrigues Jr., Julgado em 20/10/2021. Brasília, DF: CNMP, 2020. Disponível em: <https://elo.cnmp.mp.br/pages/consulta.seam?tipoProcesso=1&numeroSequencia=00828&ano=&digitoVerificador=&nomeInteressado=&tp=A&arquivado=true#>. Acesso em: 16 mar. 2022.

BRASIL. Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP). **RDP Nº 1.00253/2019-00/MPSP**. Rel.: Cons. Fábio Bastos Stica, julgado em 13/08/2019. Brasília, DF: CNMP, 2019. Disponível em: https://cnmpmpbr-my.sharepoint.com/:f:/g/personal/camilasantos_cnmp_mp_br/EppKNz6M2bRDly1hwt7z7uEBE9Nh6INyQY9Vjnm1rQe_7w?e=IXyeDm. Acesso em: 16 mar. 2022.

BRASIL. Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP). **RDP Nº 1.00555/2017-43/MPPB**. Rel.: Cons. Gustavo Rocha – Julgado em 13/03/2018. Brasília, DF: CNMP, 2018. Disponível em: https://cnmpmpbr-my.sharepoint.com/:f:/g/personal/camilasantos_cnmp_mp_br/EppKNz6M2bRDly1hwt7z7uEBE9Nh6INyQY9Vjnm1rQe_7w?e=IXyeDm. Acesso em: 16 mar. 2022.

BRITTO, Carlos Ayres. O MP enquanto Cláusula Pétrea da Constituição. **Revista do Ministério Público**, Rio de Janeiro, n. 20, jul./dez., p. 476-477, 2004.

BRITTO, Carlos Ayres. **Os caminhos constitucionais para a Democracia e o papel do Ministério Público**. Disponível em: <https://www.mppma.mp.br/democracia-e-debatida-em-congresso-estadual-do-mp/>. Acesso em: 13 jul. 2022.

BRUGGER, Winfried. **Proibição ou proteção do discurso do ódio? Algumas observações sobre o direito alemão e o americano**. Direito Público. Porto Alegre, ano 4 n.15, p.117-136, jan-fev-mar/2007.

CAMBI, Eduardo Augusto Salomão Cambi; PORTO, Leticia de Andrade. O Ministério Público e a liberdade de expressão dos seus membros. **Revista do CNMP**, Brasília, v. 8, p. 351-384, 2020.

CAUSANILHAS, Tayara; MAMEDE, Thainá. Democracia, liberdade de expressão e a garantia dos direitos fundamentais e humanos. *In*: SOUZA, Carlos Eduardo Freitas de; FERRAZ, Hamilton Gonçalves; CURVO, Roberto Tadeu Vaz (org.). **Liberdade de Expressão no Brasil- Direito, Sociedade, Instituições**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2021, p. 111-138.

CAVALCANTE, Márcio André Lopes. A competência para julgar ações contra CNJ e CNMP. **Buscador Dizer o Direito**, Manaus. Disponível em: <https://www.buscadordizerodireito.com.br/jurisprudencia/detalhes/2751fae77b24c37382cf6464173d145e>. Acesso em: 18 mai. 2021.

CEARÁ. **Lei Complementar nº 72, de 12 de dezembro de 2008**. Institui a Lei Orgânica e o Estatuto do Ministério Público do Estado do Ceará e dá outras providências. Fortaleza: Assembleia Legislativa, 2008. Disponível em: <http://www.mpce.mp.br/wp-content/uploads/2015/12/Lei.Complementar72-2008.pdf>. Acesso em: 28 fev. 2022.

CONSELHO NACIONAL DOS CORREGEDORES-GERAIS DO MINISTÉRIO PÚBLICO. **A Presidente do CNCGMPEU, Luciana Sapha Silveira, apresenta Nota Técnica à PEC 05/2021 que propõe alterar a composição do CNMP**. Brasília, DF: CNCGMPEU, 2021. Disponível em: <http://www.cncgmp.org/2021/04/nota-tecnica-pec-05-2021-cnmp/>. Acesso em: 28 out. 2021.

CONSULTOR JURÍDICO. **PEC da Câmara altera composição e permite corregedor externo no CNMP**. 2021. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2021-mai-02/pec-altera-composicao-permite-corregedor-externo-cnmp>. Acesso em: 28 out. 2021.

CONSULTOR JURÍDICO. **PEC QUE ALTERA COMPOSIÇÃO DO CNMP É LIBERADA PELA CCJ**. 2021. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2021-mai-04/pec-altera-composicao-cnmp-passa-ccj>. Acesso em: 28 out. 2021.

CONVENÇÃO AMERICANA SOBRE DIREITOS HUMANOS. Disponível em: https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.Convencao_Americana.htm. Acesso em: 05 maio 2021.

CORDEIRO, Tiago. Ataque ao Ministério Público? Os interesses por trás da PEC que muda órgão de controle do MP. **Gazeta do Povo**, Paraná, 2021. Disponível em: <https://www.gazetadopovo.com.br/republica/pec-5-muda-conselho-do-mp-ministerio-publico-interesses/>. Acesso em: 28 out. 2021.

COSTA JÚNIOR, Lucas Danilo Vaz. Responsabilidade, liberdade de expressão e o uso das redes sociais pelos membros do Ministério Público. **Revista do CNMP**, Brasília, v. 8, p. 221-257, 2020.

COURA, Alexandre de Castro; FONSECA, Bruno Gomes Borges da. Entre a unidade e independência: reflexões acerca da atuação das Corregedorias no Ministério Público brasileiro. *In*: CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO-CN. **Revista Jurídica da Corregedoria Nacional**: a atuação orientadora das Corregedorias do Ministério Público, Brasília, vol. II, p. 217-235, 2017.

DANTAS, Cláudio. A vingança está em curso. Pressionado pela PEC 05/2021 na Câmara e sob acusação de leniência, CNMP se prepara para demitir outros procuradores que ousaram investigar os poderosos. **O antagonista**, São Paulo, 19 out. 2021. Disponível em: <https://www.oantagonista.com/brasil/a-vinganca-ja-esta-em-curso/>. Acesso em: 28 out. 2021.

DECOMAIN, Pedro Roberto. **Comentários à Lei Orgânica Nacional do Ministério Público**. Florianópolis: Obra Jurídica, 1996.

DIAS, Eduardo Rocha; GONÇALVES, Ana Cristina Viana Loureiro. O papel das normas de repetição obrigatória na autonomia estadual. **Revista Acadêmica Escola Superior do Ministério Público do Ceará**, Fortaleza, v. 9, n. 2, p. 85-106, jul./dez. 2017.

DIMOULIS, Dimitri; MARTINS, Leonardo. **Teoria Geral dos Direitos Fundamentais**. 7.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020.

ESPÍRITO SANTO. **Lei Complementar nº 97, de 28 de janeiro de 1997**. Dispõe sobre a organização, as atribuições e o estatuto do Ministério Público do Estado do Espírito Santo - Lei Orgânica do Ministério Público Estadual. Vitória: Assembleia Legislativa, 1997. Disponível em: <https://www3.al.es.gov.br/Arquivo/Documents/legislacao/html/lec951997.html>. Acesso em: 28 fev. 2022.

EVANGELISTA, Samoel Martins; SOUZA, Celso Jerônimo de. Perda do cargo de membro do Ministério Público – algumas reflexões. **Revista Jurídica Consulex**, Brasília, ano VII, n. 154, p. 47-50, jun. 2003.

FARAH, André. **Liberdade de expressão e remoção de conteúdo da Internet**. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2021.

FARIAS, Cristiano Chaves de. A legitimidade do Ministério Público para a ação de alimentos: uma conclusão constitucional. *In*: FARIAS, Cristiano Chaves de; ALVES, Leonardo Barreto Moreira; RESONVELT, Nelson (org.). **Temas atuais do Ministério Público**. 5. ed. Salvador: JusPODIVM, 2014. p. 615-633.

FARIAS, Cristiano Chaves; ALVES, Leonardo Barreto Moreira; ROSENVALD, Nelson (org.). **Temas atuais do Ministério Público**. 5. ed. Salvador: JusPodivm, 2014, p. 161-183.

FELDMAN, Stephen M. A teoria e a política nas proteções da Primeira Emenda à Constituição dos Estados Unidos: por que a Suprema Corte favorece mais a livre expressão à liberdade religiosa? *In*: SAMPAIO, José Adércio Leite (coord.). **Liberdade de Expressão no Século XXI**. Belo Horizonte: Del Rey. 2016. p. 123-184.

FIGUEIREDO, Ivanilda. **Políticas Públicas e a Realização dos Direitos Sociais**. Porto Alegre: Sergio Antônio Fabris, 2006.

FREITAS, Vladimir Passos de. A polêmica alteração do CNMP através da PEC 5/2021. **Revista Consultor Jurídico**. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2021-out-24/segunda-leitura-polemica-alteracao-cnmp-atraves-pec-52021>. Acesso em: 28 out. 2021.

GARCIA, Emerson. **Ministério Público: Organização, Atribuições e Regime Jurídico**. 3. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

GOIÁS. **Lei Complementar nº 25, de 06 de julho de 1998**. Institui a Lei Orgânica do Ministério Público do Estado de Goiás e dá outras providências. Goiânia: Assembleia Legislativa do Estado de Goiás, 1998. Disponível em: http://www.mpggo.mp.br/portal/arquivos/2017/04/20/13_38_34_525_Lei_Complementar_Estadual_n_25_98_especializa%C3%A7%C3%A3o.pdf. Acesso em: 28 fev. 2022.

GONÇALVES, Vitor Fernandes. O estatuto disciplinar dos membros do Ministério Público. **Boletim Científico da Escola Superior do Ministério Público da União**. Brasília, ano 7, nº 28/29, jul./dez. 2008, p. 267-297. Disponível em: <http://escola.mpu.mp.br/publicacoes/boletim-cientifico/edicoes-do-boletim/boletim-cientifico-n-28-29-julho-dezembro-de-2008/o-estatuto-disciplinar-dosmembros-do-ministerio-publico> Acesso em: 10 fev. 2021.

GOULART, Marcelo Pedroso. **Ministério Público e democracia: teoria e prática**. Leme: Editora de Direito, 1998.

GOULART, Marcelo Pedroso. Corregedorias e Ministério Público Resolutivo. *In*: CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO-CN. **Revista Jurídica da Corregedoria Nacional: o papel constitucional das Corregedorias do Ministério Público**, Brasília, vol. I, p. 217-237, 2016. 462p.

GRIMM, Dieter. **Constitutionalism: past, present and future**. Oxford: Oxford University Press, 2016, p. 161-196.

HESSE, Konrad. **Elementos de Direito Constitucional da República Federal da Alemanha**. Tradução Luís Afonso Heck. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1998, p. 250-251.

HESSE, Konrad. El significado de los derechos fundamentales. *In*: HESSE, Konrad. **Escritos de Derecho Constitucional**. Traducción: Pedro Cruz Villalón e Miguel Azpitarte Sánchez. Madrid: Fundación Coloquio Jurídico Europeo. Centro de Estudios Políticos y Constitucionales. 2011, p. 151-175.

IANHEZ, Caroline. Liberdade de expressão dos membros do Ministério Público em sua vida privada: limites no uso das redes sociais. **Revista do CNMP**, Brasília, v. 8, p. 163-185, 2020.

JATAHY, Carlos Roberto de Castro. **Curso de princípios institucionais do Ministério Público**. 4. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

LAURENTIIS, Lucas Catib de; THOMAZINI, Fernanda Alonso. Liberdade de Expressão: Teorias, Fundamentos e Análise de Casos. **Revista Direito e Práxis**, Rio de Janeiro, v. 11, n. 4, p. 2260-2301, 2020. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/revistaceaju/article/view/44121/33144>. Acesso em: 05 dez. 2021.

LEAL, Mônia Clarissa Hennig. **Jurisdição Constitucional Aberta: Reflexões sobre a Legitimidade e os Limites da Jurisdição Constitucional na Ordem Democrática – uma Abordagem a Partir das Teorias Constitucionais Alemã e Norte-Americana**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.

LEAL, Mônia Clarissa Hennig; KOHLS, Cleize Carnelinda. Direitos fundamentais e o dever de proteção: uma análise pautada no sistema constitucional e na decisão do caso *Damião Ximenes Lopes vs. Brasil* na corte interamericana de direitos humanos. **EJL**, Joaçaba v.19, n.1, p. 149-166, jan./abr. 2018.

LEAL, Mônia Clarissa Hennig; MAAS, Rosana Helena. **“Dever de proteção estatal”, “proibição de proteção insuficiente” e controle jurisdicional de Políticas Públicas**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2020.

LEITÃO, Matheus. O outro lado da PEC do Ministério Público. Corporativismo existe e punição de Procurador da Lava Jato comprova isso. **Veja**, São Paulo, 19 out. 2021. Política. Disponível em: <https://veja.abril.com.br/blog/matheus-leitao/o-outro-lado-da-pec-do-ministerio-publico/>. Acesso em: 28 out. 2021.

MACEDO JÚNIOR, Ronaldo Porto. Liberdade de Expressão: que loções podemos aprender com a experiência americana. *In*: FARIA, José Eduardo (org.). **A liberdade de expressão e as novas mídias**, 1. ed. São Paulo: Perspectiva, 2020. p. 127-167.

MACHADO, Antônio Alberto. **Ministério Público democrático e ensino jurídico**. Belo Horizonte: Del Rey, 2000.

MARANHÃO. **Lei Complementar nº 13, de 25 de outubro de 1991**. Dispõe sobre a organização, atribuições e estatuto do Ministério Público do Estado do Maranhão. São Luís: Assembleia Legislativa, 1991. Disponível em: https://www2.cnmp.mp.br/portal/images/stories/Normas/leis_dos_mps_estaduais/Maranhao.pdf Acesso em: 28 fev. 2022.

MARCO, Cristhian Magnus de; HUMENHUK, Howerstton. Os atos administrativos na sociedade de informação e a eficácia dos direitos fundamentais. **Revista do Direito UNISC**, Santa Cruz do Sul, n. 47, p. 50-77, set./dez. 2015. Disponível em: <https://online.unisc.br/seer/index.php/direito/index>. Acesso em: 05 dez. 2021.

MARMELSTEIN, George. **Curso de Direitos Fundamentais**. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2014.

MATHIESEN, Kay. Censura e acesso à expressão. *In*: SAMPAIO, José Adércio Leite (coord.). **Liberdade de Expressão no Século XXI**. Belo Horizonte: Del Rey. 2016, p. 5-26

MATO GROSSO DO SUL. **Lei Complementar nº 72, de 18 de janeiro de 1994**. Institui a Lei Orgânica do Ministério Público do Estado de Mato Grosso do Sul. Campo Grande: Assembleia Legislativa, 1994. Disponível em: <https://www.mpms.mp.br/downloads/lei-organica-mpms-5e-v2.pdf> Acesso em: 28. fev. 2022.

MATO GROSSO. **Lei Complementar nº 416, de 22 de dezembro de 2010**. Institui a Lei Orgânica e o Estatuto do Ministério Público de Mato Grosso. Campo Grande: Assembleia Legislativa, 2010. Disponível em: https://www.cnmp.mp.br/portal/images/CALJ/CALJ_-_LO_MPs/MPMT._LC_416.2010.pdf. Acesso em: 28 fev. 2022.

MAZZILLI, Hugo Nigro. **Regime Jurídico do Ministério Público**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 1996.

MAZZILLI, Hugo Nigro. **Introdução ao Ministério Público**. São Paulo: Saraiva, 1997.

MAZZILLI, Hugo Nigro. **O acesso à Justiça e o Ministério Público**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 1998.

MAZZILLI, Hugo Nigro. Princípios institucionais do Ministério Público brasileiro. *In*:

MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 7. ed. São Paulo: Atlas, 2000.

MELO FILHO, Luiz Fernando Bandeira de; SIQUEIRA, Patrícia Ferreira Wanderley de. Liberdade de expressão dos membros do Ministério Público: garantias, limites e balizas traçadas pelo CNMP. **Revista do CNMP**, Brasília, v. 8, p. 11-39, 2020.

MINAS GERAIS. **Lei Complementar nº 34, de 12 de setembro de 1994**. Dispõe sobre a organização do Ministério Público do Estado e dá outras providências. Belo Horizonte: Assembleia Legislativa, 1994. Disponível em: <https://www.almg.gov.br/consulte/legislacao/completa/completa-nova-min.html?tipo=LCP&num=34&ano=1994>. Acesso em: 28 fev. 2022.

MOREIRA, Jairo Cruz. **A intervenção do Ministério Público no processo civil à luz da constituição**. Belo Horizonte: Del Rey, 2009.

MOTA, Francisco Teixeira da. **A liberdade de expressão em Tribunal**. Lisboa: FFMS, 2013.

PAES, José Eduardo Sabo. **O Ministério Público na Construção do Estado Democrático de Direito**. Brasília: Brasília Jurídica, 2003.

PANSIERI, Flávio. Conselho Nacional do Ministério Público. **Enciclopédia jurídica da PUC-SP**. Celso Fernandes Campilongo, Alvaro de Azevedo Gonzaga e André Luiz Freire (coords.). Tomo: Direito Administrativo e Constitucional. Vidal Serrano Nunes Jr., Maurício Zockun, Carolina Zancaner Zockun, André Luiz Freire (coord. de tomo). 1. ed. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2017. Disponível em: <https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/69/edicao-1/conselho-nacional-do-ministerio-publico>. Acesso em: 20 maio 2021.

PARÁ. **Lei Complementar nº 57, de 06 de julho de 2006**. Institui a Lei Orgânica do Ministério Público do Estado do Pará e dá outras providências. Belém: Assembleia Legislativa, 2006. Disponível em: https://www2.mppa.mp.br/sistemas/gcsubsites/upload/25/04_lomp-pa.pdf. Acesso em: 28 fev. 2022.

PARAÍBA. **Lei Complementar nº 97, de 22 de dezembro de 2010**. Dispõe sobre a organização do Ministério Público do Estado da Paraíba. João Pessoa: Ministério Público da Paraíba. Disponível em: <http://apmp.org.br/legislacao/Lei-Org%C3%A2nica-do-MPPB.pdf>. Acesso em: 28 fev. 2022.

PARANÁ. **Lei Complementar nº 85, de 27 de dezembro de 1999**. Estabelece a Lei Orgânica e Estatuto do Ministério Público do Estado do Paraná. Curitiba: Assembleia Legislativa, 1999. Disponível em: <https://mppr.mp.br/arquivos/File/lomp7a.pdf>. Acesso em: 28 fev. 2022.

PAULINELLI, Maysa de Pádua Teixeira. **Retórica, argumentação e discurso em retrospectiva**. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/ld/a/TYMbCNmCzRyyy7449Vn6KBx/?format=pdf&lang=pt>. Acesso em: 25 out. 2021.

PERNAMBUCO. **Lei Complementar nº 12, de 27 de dezembro de 1994**. Dispõe sobre a organização, as atribuições e o estatuto do Ministério Público de Pernambuco. Recife: Assembleia Legislativa. Disponível em:

<https://www.mppe.mp.br/mppe/attachments/article/115/Lei%20Org%C3%A2nica%20MPPE%20-%20Consolidada.pdf> Acesso em: 28 fev. 2022.

PIAUÍ. **Lei Complementar nº 12, de 18 de dezembro de 1993**. Teresina: Assembleia Legislativa, 1993. Disponível em: <https://www.mppi.mp.br/internet/wp-content/uploads//2014/07/lei%20complementar%2012.93%20-%20lei%20organica%20mppi.pdf> Acesso: 28 fev. 2022.

PIMENTA BUENO, José Antônio. **Direito Público Brasileiro e Análise da Constituição do Império**. Rio de Janeiro: Ministério da Justiça e Negócios Interiores, 1958.

PORTO, Sérgio Gilberto. **Sobre o Ministério Público no processo não-criminal**. 2. ed. Rio de Janeiro: AIDE Editora, 1998.

RIO DE JANEIRO. **Complementar nº 106, de 03 de janeiro de 2003**. Institui a Lei Orgânica do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro e dá outras providências. Rio de Janeiro: Assembleia Legislativa, 2003. Disponível em: http://www.mprj.mp.br/documents/20184/101178/Lei_Complementar_106_03.pdf Acesso em: 28 fev. 2022.

RIO GRANDE DO NORTE. **Lei Complementar nº 141, de 09 de fevereiro de 1996**. Dispõe sobre a Lei Orgânica e Estatuto do Ministério Público do Estado do Rio Grande do Norte. Natal: Assembleia Legislativa, 1996. Disponível em: <http://www.al.rn.gov.br/storage/legislacao/2019/07/17/5182a4ba1ce3df68ebfb23c3def7f5cb.pdf> Acesso em: 28 fev. 2022.

RIO GRANDE DO SUL. **Lei Estadual nº 7.669, de 17 de junho de 1982**. Promulga a Lei Orgânica do Ministério Público. Porto Alegre: Assembleia Legislativa. Disponível em: <https://www.mprs.mp.br/legislacao/leis/643/> Acesso em: 28 fev. 2022.

RONDÔNIA. **Lei Complementar nº 93, de 03 de novembro de 1993**. Dispõe sobre a Lei Orgânica do Ministério Público de Rondônia. Porto Velho: Assembleia Legislativa. Disponível em: https://sapl.al.ro.leg.br/media/sapl/public/normajuridica/1993/226/226_texto_integral.pdf . Acesso em: 28 fev. 2022.

RORAIMA. **Lei Complementar nº 3, de 07 de janeiro de 1994**. Dispõe sobre a Lei Orgânica do Estado de Roraima. Boa Vista: Assembleia Legislativa, 1994. Disponível em: <https://al.rr.leg.br/wp-content/uploads/2019/02/Lei-Complementar-no.-003.pdf> Acesso em: 28 fev. 2022.

SALLES, Carlos Alberto de. Entre a razão e a utopia: a formação histórica do Ministério Público. *In*: VIGLIAR, José Marcelo Menezes; MACEDO JÚNIOR, Ronaldo Porto (Coord). **Ministério Público II: Democracia**. São Paulo: Atlas, 1999, p. 13-43.

SANTA CATARINA. **Lei Complementar nº 738, de 23 de janeiro de 2019**. Consolida as Leis que instituem a Lei Orgânica do Ministério Público do Estado de Santa Catarina. Florianópolis: assembleia Legislativa, 2019. Disponível em: http://leis.alesc.sc.gov.br/html/2019/738_2019_lei_complementar.html. Acesso em: 28 fev. 2022.

SÃO PAULO. Lei Complementar nº 734, de 26 de novembro de 1993. Institui a Lei Orgânica do Ministério Público. São Paulo: Assembleia Legislativa. Disponível em: <https://www.al.sp.gov.br/repositorio/legislacao/lei.complementar/1993/alteracao-lei.complementar-734-26.11.1993.html>. Acesso em: 28 fev. 2022.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 3. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional**. 12. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015.

SARMENTO, Daniel. A liberdade de expressão e o problema do hate speech. **Revista de Direito do Estado (RDE)**. Rio de Janeiro, ano 1, n. 4, p. 53-105, out./dez. 2006.

SCHAUER, Frederick. Liberdade de expressão em decisões na Europa e nos Estados Unidos: um estudo de caso na arquitetura constitucional comparada. *In*: SAMPAIO, José Adércio Leite (coord.). **Liberdade de Expressão no Século XXI**. Belo Horizonte: Del Rey. 2016, p. 99-122.

SCHREIBER, Anderson. Liberdade de Expressão e Tecnologia. *In*: SCHREIBER, Anderson; MORAES, Bruno Terra de; TEFFÉ, Chiara Spadaccini de (coord.). **Direito e Mídia – Tecnologia e Liberdade de Expressão**. Indaiatuba: Foco, 2020, p. 1-27.

SEDLER, Robert A. Um ensaio sobre a liberdade de expressão: os Estados Unidos versus o resto do mundo. *In*: SAMPAIO, José Adércio Leite (coord.). **Liberdade de Expressão no Século XXI**. Belo Horizonte: Del Rey, 2016, p. 87-98.

SERGIPE. **Lei Complementar nº 2, de 12 de novembro de 1990**. Dispõe sobre a organização e atribuições do Ministério Público do Estado de Sergipe. Aracaju: Assembleia Legislativa, 1990. Disponível em: https://www.cnmp.mp.br/portal/images/Normas/LeisEstaduais/Sergipe_Lei_Complementar_n%C2%BA_02-1990_-_Atualizada_at%C3%A9_a_LC_n%C2%BA_229-2_013.pdf. Acesso em: 28 fev. 2022.

SILVA, Arthur Santos da. **“PEC da vingança” é uma represália à Operação Lava Jato, afirma MP em Mato Grosso**. Disponível em: <https://www.olharjuridico.com.br/noticias/exibir.asp?id=47445¬icia=pec-da-vinganca-e-represalia-a-operacao-lava-jato-afirma-mp-em-mato-grosso>. Acesso em: 28 out. 2021.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 9. ed. São Paulo: Malheiros, 1992.

SILVA, José Afonso da. **Aplicabilidade das Normas Constitucionais**. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 1999.

SILVA, Virgílio Afonso da. **Direitos Fundamentais: conteúdo essencial, restrições e eficácia**. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2010.

SOARES, Felipe Ramos Ribas; MANSUR, Rafael. A tese da posição preferencial da liberdade de expressão frente aos direitos da personalidade: análise crítica à luz da legalidade constitucional. *In*: SCHREIBER, Anderson; MORAES, Bruno Terra de;

TEFFÉ, Chiara Spadaccini de (coord.). **Direito e Mídia – Tecnologia e Liberdade de Expressão**. Indaiatuba: Foco, 2020, p. 29.53.

SOUZA, Celso Jerônimo de. Membro do Ministério Público e imunidade funcional enquanto fator inibitório da responsabilidade civil e criminal. **L&C**, Brasília, DF, v. 209, p. 22-25, 2015.

SOUZA, Celso Jerônimo de. Membros do MP são imunes por atos praticados na atividade funcional. **Revista Consultor Jurídico**, 2015. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2015-out-27/celso-souza-membro-mp-protegido-imunidade-funcional>. Acesso em: 28 out. 2015.

STEINMETZ, Wilson Antônio. **Colisão de Direitos Fundamentais e Princípio da Proporcionalidade**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.

TOCANTIS. **Lei Complementar nº 51, de 02 de janeiro de 2008**. Institui a Lei Orgânica do Ministério Público do Estado do Tocantins e dá outras providências. Palmas: Assembleia Legislativa, 2008. Disponível em: https://www.cnmp.mp.br/portal/images/stories/Normas/leis_dos_mps_estaduais/Tocantins.pdf. Acesso em 28 fev. 2022.

VIEIRA, Renato Stanziola. PEC 05/2021: a quem incomoda o controle do Ministério Público? **Revista Consultor Jurídico**. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2021-out-21/renato-vieira-pec-052021-quem-incomoda-controle-mp>. Acesso em: 28 out. 2021.