



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

Excelentíssimo Senhor Ministro EDSON FACHIN, Relator do Mandado de Segurança nº 36.422/DF

A UNIÃO, pessoa jurídica de direito público interno, neste ato representada por seu Advogado-Geral¹, vem, respeitosamente, nos autos do mandado de segurança coletivo em epígrafe, impetrado pela Associação Nacional dos Procuradores da República - ANPR,

manifestar-se sobre o pedido liminar,

nos termos do art. 22, § 2º, da Lei nº 12.016/09², o que faz com base nos fatos e fundamentos a seguir expostos.

¹ Art. 4º, III, da Lei Complementar nº 73/93.

² Art. 22. (...) § 2º No mandado de segurança coletivo, a liminar só poderá ser concedida após a audiência do representante judicial da pessoa jurídica de direito público, que deverá se pronunciar no prazo de 72 (setenta e duas) horas.

I – DO CASO DOS AUTOS

Trata-se de mandado de segurança coletivo, com pedido de medida liminar, impetrado pela Associação Nacional dos Procuradores da República ANPR, em face da Portaria nº 69, de 14 de março de 2019, do Gabinete da Presidência desse Supremo Tribunal Federal, editada pelo Ministro DIAS TOFFOLI, que determinou a abertura de inquérito para a apuração de “*notícias fraudulentas (fake news), denúncias caluniosas, ameaças e infrações revestidas de animus calumniandi, diffamandi e injuriandi, que atingem a honorabilidade e a segurança do Supremo Tribunal Federal, de seus membros e familiares*”. Eis o teor do ato do Poder Público impugnado:

O PRESIDENTE DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, no uso de suas atribuições que lhe confere o Regimento Interno,

CONSIDERANDO que velar pela intangibilidade das prerrogativas do Supremo Tribunal Federal e dos seus membros é atribuição regimental do Presidente da Corte (RISTF, art. 13, I);

CONSIDERANDO a existência de notícias fraudulentas (*fake news*), denúncias caluniosas, ameaças e infrações revestidas de *animus calumniandi, diffamandi e injuriandi*, que atingem a honorabilidade e a segurança do Supremo Tribunal Federal, de seus membros e familiares,

RESOLVE, nos termos do art. 43 e seguintes do Regimento Interno, instaurar inquérito para apuração dos fatos e infrações correspondentes, em toda a sua dimensão.

Designo para a condução do feito o eminente Ministro Alexandre de Moraes, que poderá requerer à Presidência a estrutura material e de pessoal necessária para a respectiva condução.

Aduz a associação impetrante que a instauração do Inquérito nº 4.781, decorrente do ato impugnado, de relatoria do Ministro ALEXANDRE DE MORAES, teria repercutido nos meios de comunicação, os quais apontaram como potenciais alvos do inquérito “*...os procuradores da força-tarefa da Lava Jato em Curitiba*”.

Assim, por entender a ANPR que a edição da referida Portaria implicaria impedimento à “...livre manifestação de opinião por qualquer cidadão, notadamente os Procuradores da República...”, é que se impetrou o presente writ sob a alegação de suposta violação a “...direito líquido e certo dos associados da impetrante para que nenhum INQUÉRITO atinja qualquer Procurador da República”.

Nessa senda, apresenta como comprovação da liquidez e certeza do direito supostamente violado a “...Portaria nº 69 do Gabinete da Presidência deste Supremo Tribunal Federal, assinada pela autoridade coatora, Excelentíssimo Ministro Dias Toffoli”; e as “...disposições da Constituição da República Federativa do Brasil – CRFB/1988, da Lei Complementar nº 75/1993 (Lei Orgânica do Ministério Público da União), do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal - RISTF e do Código de Processo Penal”.

Destaca-se da exordial, em síntese, as seguintes ilegalidades e abusividades supostamente presentes no ato apontado como coator: (i) violação ao sistema acusatório; (ii) mácula aos princípios do juiz natural e da impessoalidade (artigos 5º, XXXVII, e 37, *caput*, da CRFB/88); (iii) ofensa ao art. 129, I, da Constituição, haja vista que não se teria procedido à oitiva do Ministério Público Federal no curso da investigação; (iv) possível malferimento à privacidade, à intimidade e à livre manifestação de opinião de associados da impetrante; (v) não recepção constitucional do art. 43 do RISTF e ausência de subsunção do caso dos autos ao dispositivo regimental; (vi) usurpação de competência do *Parquet* (art. 5º, LIII, da CRFB/88); e (vii) transgressão à prerrogativa de somente a Procuradoria-Geral da República investigar associados da impetrante (art. 18, parágrafo único, da LC nº 75/93).

O Ministro Relator, EDSON FACHIN, mediante aplicação do rito previsto no art. 22, § 2º, da Lei nº 12.016/09, determinou a oitiva da Advocacia-

Geral da União no prazo de 72 (setenta e duas) horas.

II – DAS CONSIDERAÇÕES INICIAIS

Previamente ao debate do mérito da presente controvérsia, convém abordar três pontos que se revelam importantes ao esclarecimento do tema.

II.1 - Da representação judicial dos Poderes e órgãos da União

A Advocacia-Geral da União – AGU foi criada pela Constituição de 1988, como função essencial à Justiça, ao lado do Ministério Público, da Advocacia e da Defensoria Pública.

Nos termos do art. 131, *caput*, da Constituição, compete à Advocacia-Geral da União a representação judicial e extrajudicial da União, bem como as atividades de consultoria e assessoramento jurídico do Poder Executivo federal.

Da leitura do referido dispositivo, observa-se o sentido e o alcance do vocábulo “*União*”, a englobar os três poderes ou ramos que lhe compõem a estrutura básica (Legislativo, Executivo e Judiciário federais), assim como as instituições do Ministério Público e do Tribunal de Contas da União, que, embora organicamente não possam ser considerados poderes estatais, receberam da Constituição de 1988 tratamento diferenciado, tendo em vista as competências que lhes foram outorgadas, em sua essência de natureza fiscalizatória.

Tal exegese é confirmada pela parte final do mencionado art. 131, que, ao versar sobre as atividades de consultoria e assessoramento a serem prestadas pela Advocacia-Geral da União faz menção unicamente ao Poder Executivo federal. De forma diversa, portanto, do tratamento dispensado às

atividades de representação judicial e extrajudicial, a respeito das quais o beneficiário da atuação é a União, com o seu conjunto de poderes, órgãos e competências constitucionais.

Com efeito, a jurisprudência desse Supremo Tribunal Federal, consolidou-se no sentido da exclusividade da representação judicial e extrajudicial, pela Advocacia-Geral da União, de todos os poderes e órgãos (desconcentrações administrativas) que compõem a pessoa jurídica de direito público interno “*União*”. Confirma-se, nesse sentido, o julgamento da Reclamação nº 8.025, Rel. Min. EROS GRAU, DJ 6.8.2010, no âmbito da qual, ao resolver questão de ordem, o Plenário do Supremo Tribunal Federal reconheceu competir à Advocacia-Geral da União a representação judicial do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

Preliminarmente, o Tribunal afirmou a ilegitimidade da representação judicial do advogado constituído pelo Presidente do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que deveria ser feita pela Advocacia Geral da União, desconsiderando a sustentação oral realizada, vencidos os Senhores Ministros Cármen Lúcia, Ricardo Lewandowski e Carlos Britto, que permitiam a sustentação oral do advogado do reclamante e posteriormente a do advogado constituído pelo Presidente do TRF da 3ª Região.

No referido julgamento foi reafirmada a exclusividade da representação judicial, pela Advocacia-Geral da União, de todo e qualquer órgão da União, mesmo daqueles dotados de autonomia e independência no exercício de suas atribuições. Destaque-se o pronunciamento do Ministro MARCO AURÉLIO na ocasião:

Presidente, há um ato administrativo de Tribunal da União. Indago: **quanto à representação do Tribunal, poderíamos conceber – presente a Advocacia-Geral da União, a estruturação da Advocacia-Geral da União – credenciamento de advogado estranho aos quadros respectivos? A minha resposta é negativa.** (grifou-se)

Posto isso, fica esclarecida a atribuição constitucional desta

Advocacia-Geral da União para atuar em defesa do ato impugnado no presente *mandamus*, qual seja, a Portaria nº 69, de 14 de março de 2019, editada pelo Presidente desse Supremo Tribunal Federal.

II.2 – Preliminar de inadequação da via eleita

O presente *writ* contém pedido de concessão de liminar assim formulado, *in verbis*:

“a) Concessão de Liminar. A concessão da liminar para que sejam suspensos os efeitos do ato coator [-Portaria nº 69, de 14 de março de 2019, do Gabinete da Presidência do Supremo Tribunal Federal-], garantindo-se o direito líquido e certo dos associados da impetrante de (i) terem segurança para a sua atuação profissional, sem sofrerem o risco de, a qualquer momento e sem conhecerem os motivos, tornarem-se investigados sem a supervisão do Parquet; (ii) não terem tolhidos os seus direitos à intimidade e à liberdade de expressão; (iii) não sofrerem buscas e apreensões de bens sem poderem se defender; (iv) não terem limitados os seus acessos aos meios de comunicação ou escancarada a sua intimidade; e também (v) evitar restrições à liberdade ambulatorial, por um tribunal de exceção, porquanto estamos em um Estado Democrático de Direito Republicano em que ‘somos todos escravos da lei para que possamos ser livres’; ou subsidiariamente,

caso não acatado o primeiro pleito, que se determine a obrigatoriedade de que, qualquer ato que envolva os Procuradores da República (-como por exemplo, mas não se limitando a, oitiva, busca e apreensão, censura, ordem de prisão etc.-), associados à impetrante, no Inquérito nº 4.781, seja previamente remetido para a Procuradoria-Geral da República, nos termos do art. 18, parágrafo único, da LC nº 75/1993;

(...)

f) que o pedido seja, ao final, julgado procedente para que a segurança seja concedida e confirme-se a liminar, de modo a declarar a ilegalidade e inconstitucionalidade da Portaria nº 69, de 14 de março de 2019, do Gabinete da Presidência do Supremo Tribunal Federal, que determinou a abertura de inquérito criminal que tem o escopo de inibir a atuação dos Procuradores da República;”

Do quanto anteriormente transcrito, o que se pretende é a invalidação da Portaria nº 69/2019, que determinou a instauração do inquérito judicial, o que implicará – via de consequência – na sua suspensão ou

trancamento. Observe-se, também, que o pedido de concessão de liminar, na sua parte final, contém a seguinte formulação: “(...) e também (v) evitar restrições à liberdade ambulatorial, por um tribunal de exceção(...)” .

Convém ainda mencionar que foi impetrado pela mesma Associação Nacional dos Procuradores da República, o HC nº 170.285 (cujos autos foram registrados à Presidência), no qual, além de causa de pedir em muito similar à deduzida no presente *mandamus*, também consta pedido, dentre outros, de: “c) suspensão imediata do trâmite do inquérito, vedando-se que nele seja proferida qualquer decisão restritiva de direito”.

A disciplina normativa do mandado de segurança individual e coletivo (Lei nº 12.016, de 2009), é taxativa ao prever o não cabimento de mandado de segurança quando a proteção do direito possa ser viabilizada por meio de *habeas corpus* ou *habeas data* (art. 1º³).

A hipótese, então, está a revelar a inadequação da utilização da via do mandado de segurança, porque **a proteção à garantia da liberdade ambulatorial foi veiculada pelo impetrante pela via do habeas corpus.**

II.3 – Preliminar de ilegitimidade da associação impetrante

Segundo o artigo 5º, LXX, da Constituição de 1988, o mandado de segurança coletivo pode ser impetrado por “a) partido político com representação no Congresso Nacional” ou por “b) organização sindical, entidade de classe ou associação legalmente constituída e em funcionamento há pelo menos um ano, em defesa dos interesses de seus membros ou associados” (destacou-se).

³ Art. 1º Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por **habeas corpus** ou **habeas data**, sempre que, ilegalmente ou com abuso de poder, qualquer pessoa física ou jurídica sofrer violação ou houver justo receio de sofrê-la por parte de autoridade, seja de que categoria for e sejam quais forem as funções que exerça.

Na esfera infraconstitucional, a Lei nº 12.016/09, em seu artigo 21, *caput*, prevê que “*O mandado de segurança coletivo pode ser impetrado por partido político com representação no Congresso Nacional, na defesa de seus interesses legítimos relativos a seus integrantes ou à finalidade partidária, ou por organização sindical, entidade de classe ou associação legalmente constituída e em funcionamento há, pelo menos, 1 (um) ano, em defesa de direitos líquidos e certos da totalidade, ou de parte, dos seus membros ou associados, na forma dos seus estatutos e desde que pertinentes às suas finalidades, dispensada, para tanto, autorização especial*” (grifos nossos).

Desse modo, a legitimação de entidade de classe ou associação para a impetração de mandado de segurança coletivo há de ocorrer (i) em defesa dos interesses de seus associados e (ii) deter pertinência temática com suas finalidades institucionais.

Ao discorrer sobre o tema em obra doutrinária, o Ministro GILMAR MENDES assevera que “*para a configuração da legitimidade ativa ad causam das entidades de classe, basta que o interesse seja apenas de parcela da categoria, verificada a relação de pertinência temática entre o objeto da impetração e o vínculo associativo*” (sem destaques no original)⁴.

Seguindo a mesma linha de raciocínio, e valendo-se dos ensinamentos de Calmon de Passos, são as palavras do Ministro ILMAR GALVÃO, em voto condutor no julgamento do RE nº 141.733/SP:

Para CALMON [DE] PASSOS, o pressuposto da legitimação da entidade é que esteja “em jogo direitos (individuais) de associados seus, direitos esses que guardam certo vínculo com os fins mesmos da entidade (interesse qualificador do vínculo associativo)”. Explica o autor que “como é próprio de toda substituição processual (...) só pode assim agir quando existente um nexó que correlacione o interesse (jurídico) da entidade com o interesse (jurídico) do

⁴ MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de direito constitucional**. 12. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2017.

membro ou associado. E para definir esse nexo (ineliminável em toda a substituição processual), a alínea b (CF, art. 5º, LXX), foi expressa em dizer que legitimação (extraordinária) da organização sindical, da entidade de classe, da associação só ocorre na defesa dos ‘interesses’ de seus membros ou associados.” (Mandado de Segurança Coletivo, Mandado de Injunção, Habeas Data, Forense, 1989, pags. 12/13)⁵.

Ocorre que, de início, **não se vislumbra a necessária pertinência entre o ato impugnado e as finalidades da associação impetrante.**

Isso porque, em que pese seja finalidade institucional a defesa de “*seus associados, judicial e extrajudicialmente perante autoridades públicas, sempre que desrespeitados em seus direitos e prerrogativas funcionais*” (art. 3º, IV, do Estatuto associativo)⁶, **não existe relação direta entre a Portaria GP nº 69, de 14 de março de 2019, e as atividades desenvolvidas pelos membros do Ministério Público Federal.**

Nesse sentido, veja-se novamente a literalidade do ato objeto do presente *mandamus* (peça nº 7, e-STF):

PORTARIA GP Nº 69, DE 14 DE MARÇO DE 2019.

O PRESIDENTE DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, no uso de suas atribuições que lhe confere o Regimento Interno,

CONSIDERANDO que velar pela intangibilidade das prerrogativas do Supremo Tribunal Federal e dos seus membros é atribuição regimental do Presidente da Corte (RISTF, art. 13, I);

CONSIDERANDO a existência de notícias fraudulentas (*fake news*), denúncias caluniosas, ameaças e infrações revestidas de *animus calumniandi, diffamandi e injuriandi*, que atingem a honorabilidade e a segurança do Supremo Tribunal Federal, de seus membros e familiares,

RESOLVE, nos termos do art. 43 e seguintes do Regimento Interno, instaurar inquérito para apuração dos fatos e infrações correspondentes, em toda a sua dimensão.

⁵ RE 141733, Relator(a): Min. ILMAR GALVÃO, Primeira Turma, julgado em 07/03/1995, DJ 01-09-1995 PP-27384 EMENT VOL-01798-03 PP-00593, grifos nossos.

⁶ Peça nº 3, e-STF.

Designo para a condução do feito o eminente Ministro Alexandre de Moraes, que poderá requerer à Presidência a estrutura material e de pessoal necessária para a respectiva condução.

Dos termos utilizados pela citada portaria, não há como inferir que os associados da impetrante, ou mesmo parcela deles seriam objeto de atos relacionados ao inquérito.

Aliás, além do ato, em si, não se direcionar à atuação do *Parquet* federal, tem-se que não há por parte da impetrante a comprovação por meio de prova pré-constituída e idônea⁷ de que a instauração do procedimento investigativo “*inibe o regular exercício da atividade dos associados da impetrante*” (peça nº 1, fl. 5, e-STF).

Em verdade, a entidade associativa autora vale-se apenas de notícias divulgadas pela imprensa, sem apresentar documento formal e oficial que possa embasar suas alegações e justificar o seu receio.

A legitimidade ativa da impetrante depende de juízo inequívoco de certeza, lastreado em prova documental consistente, de que o ato que instaurou o Inquérito nº 4.781 teria potencial efetivo, desde sua edição, para atingir as funções institucionais de Procuradores da República, violando prerrogativas que lhes são próprias, sob pena de se ampliar inconstitucional e ilegalmente a legitimação para a impetração do *writ* coletivo.

⁷ Sobre o tema, veja-se: “**MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO - PETIÇÃO INICIAL DESACOMPANHADA DE DOCUMENTO ESSENCIAL - FALTA DE COMPROVAÇÃO DE QUE A IMPETRANTE É ENTIDADE LEGALMENTE CONSTITUÍDA E EM FUNCIONAMENTO HÁ PELO MENOS UM ANO - IMPOSSIBILIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA - MANDADO DE SEGURANÇA NÃO CONHECIDO. - A ação de mandado de segurança - ainda que se trate do "writ" coletivo, que se submete às mesmas exigências e aos mesmos princípios básicos inerentes ao "mandamus" individual - não admite, em função de sua própria natureza, qualquer dilação probatória.** É da essência do processo de mandado de segurança a característica de somente admitir prova literal pré-constituída, ressalvadas as situações excepcionais previstas em lei (Lei n. 1533/51, art. 6. e seu parágrafo único)”.

(MS 21098, Relator(a): Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Relator(a) p/ Acórdão: Min. CELSO DE MELLO, Primeira Turma, julgado em 20/08/1991, DJ 27-03-1992 PP-03802 EMENT VOL-01655-02 PP-00301 RTJ VOL-00137-02 PP-00663, destacou-se)

Considerando que a própria associação afirma não se verificar, “na Portaria objurgada, que abriu o Inquérito nº 4.781, a definição de quem são as pessoas investigadas”, revela-se no mínimo contraditório argumentar que o procedimento atingiria membros do Ministério Público Federal.

Afinal, **se o ato não delimita expressamente os investigados, não há como deduzir que seria indubiosamente apto a repercutir negativamente na esfera funcional de seus associados.** O que se tem, por certo, são meras ilações. A esse respeito, vejam-se trechos da petição inicial (peça nº 1, e-STF):

4. Por conseguinte, foi instaurado, pelo próprio Judiciário, o Inquérito nº 4.781 (“INQUÉRITO”), de relatoria do Min. Alexandre de Moraes, para apuração dos fatos narrados na PORTARIA.

5. A notícia, instantaneamente, repercutiu nacionalmente e os **meios de comunicação**, no próprio dia 14/03/2019, já divulgavam quem eram os **potenciais alvos** do INQUÉRITO instaurado em decorrência da PORTARIA:

(...)

74. O ato objurgado não possui essas delimitações, sendo ilegalmente genérico e amplo, além de, **pele que se verifica das notícias dos meios de comunicação e se interpreta dos constantemente atritos e declarações em diversas sessões do Supremo, ter como investigados os Procuradores da República, associados da impetrante**, mas sem a pormenorização de quem são os investigados.

(...)

91. E essa legítima perspectiva de que os Procuradores da República estão sendo investigados decorre, além das **informações midiáticas**, diretamente da fala de Ministros desta Suprema Corte, como pode se verificar da seguinte fala de um magistrado deste Tribunal ao analisar críticas feitas ao Presidente do Superior Tribunal de Justiça:

Da análise da argumentação lançada pela impetrante, não se extrai, em momento algum, a indicação de atos oficiais ou públicos, ou mesmo outros elementos de prova, que embasem o temor no que diz respeito ao resguardo de

“direitos e prerrogativas funcionais” de Procuradores da República (art. 3º, IV, do Estatuto associativo).

Diante desse cenário, em atenção aos artigos 5º, LXX, “b”, da Constituição da República, e 21, *caput*, da Lei nº 12.016/09, há de se reconhecer a ilegitimidade ativa da Associação Nacional dos Procuradores da República para a presente impetração,

III – DO PEDIDO DE LIMINAR

A essa altura, é preciso destacar a ausência dos pressupostos exigíveis à concessão da tutela provisória de urgência, quais sejam, o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*. Conforme exige o art. 7º, III, da Lei nº 12.016/09, não está presente o “*fundamento relevante*”, e nem se pode afirmar que do ato impugnado é possível “*resultar a ineficácia da medida, caso seja finalmente deferida*”.

III.1 – Da inexistência de fumus boni iuris. Da ausência de direito líquido e certo supostamente obstado pelo ato apontado como coator

As alegações postas pela associação impetrante não merecem prosperar, como se passa a demonstrar.

A Portaria GP nº 69/2019, do Presidente desse Supremo Tribunal Federal, foi editada com fundamento no disposto nos artigos 13, I, e 43 do Regimento Interno dessa Excelsa Corte, cujo teor é o seguinte:

Art. 13. São atribuições do Presidente:

I – velar pelas prerrogativas do Tribunal;

(...)

Art. 43. Ocorrendo infração à lei penal na sede ou dependência do Tribunal, o Presidente instaurará inquérito, se envolver autoridade ou pessoa sujeita à sua jurisdição, ou **delegará esta atribuição a outro Ministro**.

§ 1º Nos demais casos, o Presidente poderá proceder na forma deste artigo ou requisitar a instauração de inquérito à autoridade competente.

§ 2º O Ministro incumbido do inquérito designará escrivão dentre os servidores do Tribunal. (grifou-se)

De início, a atribuição para instaurar o inquérito em defesa das prerrogativas desse Supremo Tribunal Federal **é do seu Presidente**, que poderá, como o fez na espécie, **delegar** essa atribuição a outro Ministro. Por se tratar de hipótese de delegação, trata-se de autorização normativa para a transferência de função originariamente atribuída à Presidência da Corte para outro de seus Ministros, o que ocorreu na espécie.

Sobre o tema, convém registrar que a Portaria GP nº 69/2019 atendeu aos requisitos essenciais de um ato de delegação, haja vista que indicou “*com precisão a autoridade delegante, a autoridade delegada e as atribuições objeto de delegação*” (art. 12, parágrafo único, do Decreto-lei nº 200/67)⁸.

Nesse sentido, o caso vertente também não se enquadra em qualquer das hipóteses a respeito das quais vigora proibição para fins de delegação⁹, nos termos do art. 13 da Lei nº 9.784/99, a qual se aplica aos órgãos do Judiciário da União quando no desempenho de função administrativa (art. 1º, § 1º, da mesma lei).

⁸ Decreto-lei nº 200/67: “Art. 12. É facultado ao Presidente da República, aos Ministros de Estado e, em geral, às autoridades da Administração Federal delegar competência para a prática de atos administrativos, conforme se dispuser em regulamento. Parágrafo único. O ato de delegação indicará com precisão a autoridade delegante, a autoridade delegada e as atribuições objeto de delegação”.

⁹ Lei nº 9.784/99: “Art. 13. Não podem ser objeto de delegação: I - a edição de atos de caráter normativo; II - a decisão de recursos administrativos; III - as matérias de competência exclusiva do órgão ou autoridade”.

Dessa forma, ao contrário do que defende a impetrante, **por se tratar de mera delegação¹⁰, inexistente o dever de seguir a distribuição aleatória a qualquer Ministro dessa Casa.** Não se trata da distribuição tradicional de processos a que aludem, por exemplo, os artigos 284 e 285 do CPC.

Havendo tal distinção quanto à natureza jurídica do ato que designou o Ministro ALEXANDRE DE MORAES para a condução do feito, não há que se falar em violação aos princípios do juiz natural e da impessoalidade, razão pela qual preservados os artigos 5º, XXXVII, e 37, *caput*, do texto constitucional.

A abertura do inquérito determinada pela portaria hostilizada não cria juízo ou tribunal de exceção. As eventuais conclusões desse procedimento prévio poderão ensejar a instauração de ação penal, a qual tramitará perante a autoridade jurisdicional competente para apreciá-la e julgá-la.

A designação do Ministro ALEXANDRE DE MORAES para conduzir os trabalhos não tem o condão de vulnerar o princípio do juiz natural e não compromete a imparcialidade do julgador. Com efeito, na presente hipótese, nem o Ministro indicado para conduzir o inquérito, nem o Ministro Presidente, atuam como juízes acusadores, de modo que as garantias estatuídas no artigo 5º, incisos XXXV, LIII e LIV, do Texto Constitucional permanecem incólumes.

Na verdade, o Presidente da Suprema Corte atuou em nome dos ofendidos – os membros do Tribunal –, em atenção ao disposto no artigo 13, incisos I e II¹¹, do Regimento Interno do STF.

¹⁰ A delegação é instrumento que detém assento constitucional, notadamente diante de previsões que preveem exemplos desse tipo de ato (artigos 84, parágrafo único; e 93, XIV, da CRFB/88).

¹¹ RISTF: “*Art. 13. São atribuições do Presidente: I – velar pelas prerrogativas do Tribunal; II – representá-lo perante os demais poderes e autoridades;*” (grifou-se).

Aliás, é preciso lembrar que o mencionado regimento interno tem força de lei e goza de presunção de constitucionalidade, consoante se vê dos seguintes julgados dessa Suprema Corte:

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA – MATÉRIA PENAL – DESCUMPRIMENTO, PELA PARTE EMBARGANTE, DO DEVER PROCESSUAL DE DEMONSTRAR A EXISTÊNCIA DO ALEGADO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL DETERMINADO NO ART. 331 DO RISTF – SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL – COMPETÊNCIA NORMATIVA PRIMÁRIA (CF/69, ART. 119, § 3º, “c”) – POSSIBILIDADE CONSTITUCIONAL, SOB A ÉGIDE DA CARTA FEDERAL DE 1969, DE O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL DISPOR, EM SEDE REGIMENTAL, SOBRE NORMAS DE DIREITO PROCESSUAL – **RECEPÇÃO, PELA CONSTITUIÇÃO DE 1988, DE TAIS PRECEITOS REGIMENTAIS COM FORÇA E EFICÁCIA DE LEI** (RTJ 147/1010 – RTJ 151/278) – PLENA LEGITIMIDADE CONSTITUCIONAL DO ART. 331 DO RISTF – ACÓRDÃO EMBARGADO QUE NÃO APRECIA O MÉRITO DA QUESTÃO SUSCITADA NO APELO EXTREMO – RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO. – A parte embargante, sob pena de recusa liminar de processamento dos embargos de divergência – ou de não conhecimento destes, quando já admitidos – deve demonstrar, de maneira objetiva, mediante análise comparativa entre o acórdão paradigma e a decisão embargada, a existência do alegado dissídio jurisprudencial, impondo-se-lhe, para efeito de caracterização do conflito interpretativo, mencionar as circunstâncias que identificariam ou que tornariam assemelhados os casos em confronto. Precedentes. – Não se mostram suscetíveis de conhecimento os embargos de divergência nos casos em que aquele que deles se utiliza descumpra a determinação contida no art. 331 do RISTF, que, mais do que o confronto analítico, exige que haja, entre os acórdãos confrontados, o necessário vínculo de pertinência temática, em ordem a permitir a constatação de efetiva existência de dissídio interpretativo no âmbito do Supremo Tribunal Federal. Precedentes. – O Supremo Tribunal Federal, sob a égide da Carta Política de 1969 (art. 119, § 3º, “c”), dispunha de competência normativa primária para, em sede meramente regimental, formular normas de direito processual concernentes ao processo e ao julgamento dos feitos de sua competência originária ou recursal. **Com a superveniência da Constituição de 1988, operou-se a recepção de tais preceitos regimentais, que passaram a ostentar força e eficácia de norma legal (RTJ 147/1010 – RTJ 151/278)**, revestindo-se, por isso mesmo, de plena legitimidade constitucional a exigência de pertinente confronto analítico entre os acórdãos postos em cotejo (RISTF, art. 331). – A inadmissibilidade dos embargos de divergência evidencia-se quando o acórdão impugnado sequer aprecia o mérito da questão suscitada no recurso extraordinário. (ARE 1047578 ED-AgR-ED-EDv-AgR, Relator(a): Min. CELSO DE

MELLO, Tribunal Pleno, julgado em 30/11/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-268 DIVULG 13-12-2018 PUBLIC 14-12-2018)

AGRAVO REGIMENTAL NA SUSPENSÃO DE TUTELA ANTECIPADA. LIMINAR CONCEDIDA. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO. PRESSUPOSTOS. DECISÃO DE ÚLTIMA OU ÚNICA INSTÂNCIA. **REGIMENTO INTERNO. FORÇA DE LEI. RECEPÇÃO PELA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL.** 1. Suspensão da execução de liminar. Lei 8038/90, artigo 25, e RISTF, artigo 297. Legislação especial que, de modo explícito, não inseriu na competência do Presidente do Supremo Tribunal Federal o poder de suspender a execução de liminares concedidas por Tribunal Superior. 2. Para o deferimento do pedido indispensável que se trate de decisão proferida, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos Tribunais dos Estados e do Distrito Federal. Ademais, necessária que a causa tenha por fundamento matéria constitucional e que haja a demonstração inequívoca de que a execução imediata do provimento liminar causará grave lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia. Precedente. 3. Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal. Inaplicabilidade. Alegação improcedente. **As disposições do Regimento Interno da Corte foram recebidas pela Constituição, que não repudia atos normativos anteriores à sua promulgação, se com ela compatíveis.** Precedente. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STA nº 10 AgR, Relator: Ministro MAURÍCIO CORRÊA, Órgão Julgador: Tribunal Pleno, Julgamento em 04/03/2004, Publicação em 02/04/2004; grifou-se);

Petição. Medida cautelar inominada. Pedido de liminar. Questão de ordem. - Esta Turma, ao apreciar questão de ordem na Petição 1414, decidiu que não se aplica, no âmbito desta Corte, em se tratando de medida cautelar relacionada com recurso extraordinário, o procedimento cautelar previsto no artigo 796 e seguintes do Código de Processo Civil, uma vez que, a propósito, **há norma especial de natureza processual - e, portanto, recebida com força de lei pela atual Constituição - em nosso Regimento.** Trata-se do inciso IV do artigo 21 que determina que se submetem ao Plenário ou à Turma, nos processos da competência respectiva, medidas cautelares necessárias à proteção de direito suscetível de grave dano de incerta reparação, ou ainda destinadas a garantir a eficácia da ulterior decisão da causa. - Assim, petição dessa natureza, na pendência de recurso extraordinário, não constitui propriamente ação cautelar, mas, sim, requerimento de cautelar nesse próprio recurso - embora processado em autos diversos por não terem ainda os dele chegado a esta Corte - e requerimento que deve ser processado como mero incidente do recurso extraordinário em causa. - Por outro lado, o inciso V desse mesmo artigo 21 do Regimento Interno estabelece que é atribuição do relator, em caso de urgência, determinar essas medidas cautelares “ad referendum” do Pleno ou da Turma. - Tendo sido concedida a cautelar

monocraticamente, é ela trazida à apreciação da Turma, em observância do disposto no inciso V do artigo 21 do Regimento Interno. Cautelar que, em questão de ordem, se referenda por existentes, no caso, o “*fumus boni iuris*” e o “*periculum in mora*”.

(Pet nº 2246 QO, Relator: Ministro MOREIRA ALVES, Órgão Julgador: Primeira Turma, Julgamento em 13/03/2001, Publicação em 04/05/2001; grifou-se).

Ademais, também não se sustenta a alegação de que esse Supremo Tribunal Federal estaria fazendo as vezes de Estado-acusador, quando, em verdade, apenas lhe competiria o papel de Estado-julgador.

Sobre o tema, pode-se afirmar que a separação de funções no sistema penal acusatório tem como alicerce a norma constitucional que estabelece a privatividade do Ministério Público para promover a ação penal pública, na forma da lei (art. 129, I, da CRFB/88).

Ocorre que, na hipótese sob apreço, não há qualquer indício de que essa Corte teria a pretensão de oferecer denúncia criminal. O que está em curso consiste apenas em fase prévia, de cunho investigativo, cuja principal finalidade é colher elementos que possam subsidiar a formação concreta da *opinio delicti*.

A privatividade que a Constituição conferiu ao *Parquet* para o manejo da ação penal pública não se estendeu às investigações penais, razão pela qual restou mantida a presidência dos inquéritos policiais junto aos delegados de Polícia Judiciária e, de modo excepcional, no próprio STF, por instauração de sua Presidência, conforme prevê o artigo 43 do Regimento Interno.

Assim, a instauração do Inquérito nº 4.781, por não se traduzir em ação penal e não deter viés essencialmente acusatório, por si só, não é capaz de abalar as estruturas constitucionais do sistema acusatório. A privatividade na promoção da ação penal pública pelo Ministério Público resta, assim, preservada.

Conseqüentemente, a normatividade inserta no art. 43 do Regimento Interno dessa Suprema Corte, usada como base de instauração do inquérito, não atenta contra quaisquer princípios ou regras constitucionais, razão pela qual inexistem fundamentos suficientemente sólidos a justificar a apontada não-recepção constitucional.

Por outro lado, cumpre destacar que a norma contida no *caput* do art. 43 do Regimento Interno desse STF, ora sob exame, há de ser interpretada à luz da atribuição do Presidente de velar pelas prerrogativas dessa Excelsa Corte (art. 13, I, do RISTF), o que autoriza que essa modalidade de investigação seja aberta para apurar fatos criminosos que atinjam os Ministros que compõem o Tribunal e a própria Corte, embora perpetrados, a princípio, fora de um conceito restrito do que seriam sua sede e suas dependências.

Aliás, o próprio conceito de “*sede*” e “*dependências*” onde o ato a ser investigado foi praticado deve ser interpretado de forma sistêmica, tendo em vista que, na espécie, os fatos que atingem essa Corte Suprema e seus Ministros são preponderantemente praticados pela *internet* (espacialidade delitiva não prevista na literalidade da norma, dada a data de sua edição – 27/10/1980). Ou seja, a abrangência da previsão regimental ora sob análise equivale à jurisdição da Corte, que, nos termos do artigo 92, § 2º, da Constituição Federal¹², alcança todo o território nacional.

No que diz respeito à alegada necessidade de que haja autoridade ou pessoa sujeita à jurisdição dessa Suprema Corte para que se instaure o inquérito (art. 102, I, “b” e “c”, da CRFB/88), é relevante mencionar que, com a sua conclusão, diante da identificação de eventuais autoria e materialidade, os elementos colhidos na fase pré-processual poderão ser encaminhados às instâncias de persecução penal próprias, para o devido prosseguimento de

¹² CRFB/88: “Art. 92. (...) § 2º O Supremo Tribunal Federal e os Tribunais Superiores têm jurisdição em todo o território nacional”.

eventual responsabilização. Com efeito, o Ministro ALEXANDRE DE MORAES, designado para conduzir o Inquérito nº 4.781, declarou expressamente que, “*se forem localizados suspeitos, os casos serão remetidos às instâncias responsáveis por julgá-los*”¹³.

A impetrante sustenta que a mera possibilidade de a investigação atingir pessoa ou autoridade não sujeita à jurisdição dessa Excelsa Corte teria o condão de violar o sistema acusatório. No entanto, é cediço que o inquérito é um procedimento administrativo que tem por finalidade o esclarecimento da infração penal, de suas circunstâncias e, evidentemente, de sua autoria. Muitas vezes, apenas no decorrer das diligências realizadas pela autoridade responsável pela condução do inquérito é que os indícios de autoria do crime vêm à tona, de modo que seria ilógico condicionar a abertura de inquérito pelo Supremo Tribunal Federal apenas quando houvesse ciência prévia de que o investigado se submete à sua jurisdição.

Importa ainda destacar que o caráter sigiloso atribuído ao inquérito advém de sua própria natureza investigativa de infrações penais, pois a publicidade dos atos praticados certamente frustraria o êxito da coleta de provas e evidências criminosas, bem como a busca de identificação dos envolvidos. O artigo 20, *caput*, do Código de Processo Penal determina que “*a autoridade assegurará no inquérito o sigilo necessário à elucidação do fato ou exigido pelo interesse da sociedade*”.

A propósito, veja-se o que leciona Fernando da Costa Tourinho Filho¹⁴:

Não se concebe investigação sem sigilação. Sem o sigilo, muitas e muitas vezes o indiciado procuraria criar obstáculos às investigações,

¹³ Disponível em <<https://www1.folha.uol.com.br/poder/2019/03/procedimento-de-toffoli-para-abrir-inquerito-sobre-fake-news-divide-supremo.shtml>>. Acesso em 01.abr. 2019.

¹⁴ TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. **Processo penal**. Vol. 1, 31. ed., São Paulo: Saraiva, p. 49.

escondendo produtos ou instrumentos do crime, afugentando testemunhas e, até, fugindo à ação policial. Embora não se trate de regra absoluta, como se entrevê da leitura do artigo 20, deve a autoridade policial empreender as investigações sem alarde, em absoluto sigilo, para evitar que a divulgação do fato criminoso possa levar desassossego à comunidade. E assim deve proceder para que a investigação não seja prejudicada. Outras vezes o sigilo é mantido visando amparar e resguardar a sociedade, vale dizer, a paz social.

Inclusive, o Ministro DIAS TOFFOLI declarou¹⁵ que estão sendo apurados fatos de extrema gravidade, a exemplo de anúncios planejados de atentados contra Ministros, circunstância que, além de demonstrar a existência de justa causa na abertura do inquérito, torna evidente a necessidade de manter a investigação sob sigilo.

Pondere-se que, a despeito do sigilo imposto ao Inquérito nº 4.781, o despacho inicial proferido pelo Ministro ALEXANDRE DE MORAES encontra-se disponível para consulta na página de notícias dessa Suprema Corte¹⁶, a demonstrar que o sigilo não é absoluto e, contrariamente ao que sustenta a impetrante, não ofende o disposto na Súmula Vinculante nº 14 desse Excelso Tribunal¹⁷. Nos termos do referido *caput* do artigo 20 do Código de Processo Penal, o grau de sigilo do inquérito contra o qual se insurge a associação autora incide na medida necessária para a elucidação dos fatos e para atender aos interesses da sociedade.

Cumpram-se ainda destacar que a amplitude dos fatos investigados não significa que sejam indeterminados. Veja-se, a esse respeito, o seguinte excerto do mencionado despacho do Ministro Relator do Inquérito nº 4.781:

¹⁵ Disponível em <<https://www.nsctotal.com.br/colunistas/moacir-pereira/toffoli-defende-inquerito-do-stf>>. Acesso em 01.abr.2019.

¹⁶ Disponível em <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=406357>>. Acesso em 02.abril.2019.

¹⁷ Súmula Vinculante nº 14: “*É direito do defensor, no interesse do representado, ter acesso amplo aos elementos de prova que, já documentados em procedimento investigatório realizado por órgão com competência de polícia judiciária, digam respeito ao exercício do direito de defesa*”.

O objeto deste inquérito é a investigação de notícias fraudulentas (*fake news*), falsas comunicações de crimes, denúncias caluniosas, ameaças e demais infrações revestidas de *animus caluniandi*, *diffamandi* ou *injuriandi*, que atingem a honorabilidade e a segurança do Supremo Tribunal Federal, de seus membros; bem como de seus familiares, quando houver relação com a dignidade dos Ministros, inclusive o vazamento de informações e documentos sigilosos, com o intuito de atribuir e/ou insinuar a prática de atos ilícitos por membros da Suprema Corte, por parte daqueles que tem o dever legal de preservar o sigilo; e a verificação da existência de esquemas de financiamento e divulgação em massa nas redes sociais, com o intuito de lesar ou expor a perigo de lesão a independência do Poder Judiciário e ao Estado de Direito.

Como mencionado acima, o inquérito instaurado pela Portaria GP nº 69/2019, assim como o inquérito policial, é um procedimento pré-processual, revestindo-se das mesmas características. Logo, seu caráter é essencialmente instrumental e informativo, visando à obtenção e à reunião de elementos de prova capazes de fundamentar as suspeitas acerca da prática de infração penal e de sua autoria, a fim de subsidiar eventual ajuizamento de ação penal pelo órgão acusatório. Não detém, conseqüentemente, cunho processual ou pretensão punitiva. A esse respeito, transcreva-se, a título ilustrativo, o seguinte julgado dessa Excelsa Corte:

RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. APURAÇÃO DE CRIME DE FALSIDADE DOCUMENTAL. BUSCA E APREENSÃO. VALIDADE. DILIGÊNCIA REALIZADA EM ÓRGÃO PÚBLICO. ARRECADAÇÃO DE COMPUTADORES SOBRESSALENTES À ORDEM JUDICIAL. ENTREGA VOLUNTÁRIA DAS MÁQUINAS PELA AUTORIDADE RESPONSÁVEL. CLÁUSULA DE RESERVA DE JURISDIÇÃO OBSERVADA. EXAME PERICIAL CONDICIONADO À POSTERIOR AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. PRESERVAÇÃO DO DIREITO À INTIMIDADE. ACESSO AOS DADOS REGISTRADOS EM DISPOSITIVO ELETRÔNICO. SUPOSTA VIOLAÇÃO AO SIGILO DE CORRESPONDÊNCIA ELETRÔNICA. INOCORRÊNCIA. INDEFERIMENTO DE DILIGÊNCIAS EM PROCEDIMENTO CRIMINAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO VERIFICAÇÃO. CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA PRÓPRIOS DA FASE JUDICIAL. RECURSO DESPROVIDO. (...) 4. Em se tratando de instrumento destinado à formação da *opinio delicti* do órgão acusatório, o procedimento administrativo de investigação

criminal não demanda a amplitude das garantias constitucionais da ampla defesa e do contraditório, próprias da fase judicial.

Eventual prejuízo advindo do indeferimento de diligências no curso das apurações (nomeação de assistente técnico e formulação de quesitos) é passível de questionamento na ação penal decorrente do respectivo inquérito policial. 5. Recurso ordinário em *habeas corpus* desprovido.

(RHC nº 132062, Relator: Ministro MARCO AURÉLIO, Relator para o acórdão: Ministro EDSON FACHIN, Órgão Julgador: Primeira Turma, Julgamento em 22/11/2016, Publicação em 24/10/2017; grifou-se).

Por outro lado, também não há maiores dificuldades quanto à natureza de eventual ação penal decorrente dos fatos apurados e a necessidade ou não de representação do ofendido. Isso porque, se for o caso, tal representação somente deverá ser feita para o ajuizamento da ação penal, não sendo exigida nesta fase pré-processual. Além disso, existe a possibilidade de que as investigações apontem a ocorrência de outros fatos típicos além de crimes contra a honra, os quais eventualmente não dependam de representação do ofendido para que seja promovida a ação penal, a exemplo do tipo de denúncia caluniosa (art. 339 do CP).

Diante de todo o exposto, resulta evidente a ausência de violação à separação dos Poderes e de usurpação à competência constitucionalmente atribuída ao Ministério Público.

E nem se diga, como tentou fazer ver a petição inicial (peça nº 1, fl. 18, e-STF), que “*nem sequer há, no inquérito derivado do ato objurgado, a oitiva do Parquet*”, já que é fato público e notório a rejeição de pedido de arquivamento formulado pela própria PGR nos autos daquele procedimento investigativo¹⁸, e a abertura de vista para sua manifestação¹⁹.

¹⁸ Disponível em: <<https://g1.globo.com/politica/noticia/2019/04/16/alexandre-de-moraes-rejeita-arquivar-inquerito-que-apura-autoria-de-ofensas-ao-supremo.ghtml>>. Acesso em 18.abril.2019.

¹⁹ Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2019-abr-16/alexandre-rejeita-arquivamento-inquerito-ameacas-stf>>. Acesso em 19.abril.2019.

Quanto às alegações postas pelo impetrante no sentido de que a instauração da Portaria impugnada atingiria direito líquido e certo de seus associados, vale dizer que no texto desse ato não se observa menção à investigações em face de Procuradores da República. Em outras palavras, não se extrai da Portaria nº 69 do Gabinete da Presidência desse STF qualquer comando que ponha na condição de investigado membro do Ministério Público Federal.

Com efeito, não se verifica, a partir da edição do ato apontado como coator, a violação à privacidade, intimidade ou a qualquer outro direito de titularidade dos membros do MPF.

A propósito, observe-se o seguinte precedente dessa Excelsa Corte, fixando interpretação sobre o teor do artigo 33, parágrafo único, da Lei Complementar nº 35/1979²⁰, a saber:

Habeas corpus. Inquérito judicial. Superior Tribunal de Justiça. Investigado com prerrogativa de foro naquela Corte. Interpretação do art. 33, parágrafo único, da LOMAN. Trancamento. Ausência de constrangimento ilegal. Precedentes. 1. **A remessa dos autos do inquérito ao Superior Tribunal de Justiça deu-se por estrito cumprimento à regra de competência originária, prevista na Constituição Federal (art. 105, inc. I, alínea “a”),** em virtude da suposta participação do paciente, Juiz Federal do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, nos fatos investigados, não sendo necessária a deliberação prévia da Corte Especial daquele Superior Tribunal, cabendo ao Relator dirigir o inquérito. 2. Não há intromissão indevida do Ministério Público Federal, porque como titular da ação penal (art. 129, incisos I e VIII, da Constituição Federal) a investigação dos fatos tidos como delituosos a ele é destinada, cabendo-lhe participar das investigações. Com base nos indícios de autoria, e se comprovada a materialidade dos crimes, cabe ao Ministério Público oferecer a denúncia ao órgão julgador. Por essa razão, também não há falar em sigilo das investigações relativamente ao autor de eventual ação penal. 3. Não se sustentam os argumentos da impetração, ao afirmar que o inquérito transformou-se em procedimento da Polícia Federal, porquanto esta apenas exerce a função de Polícia Judiciária, por

²⁰ Lei Orgânica da Magistratura Nacional: Art. 33. São prerrogativas do magistrado: (...) Parágrafo único - Quando, no curso de investigação, houver indício da prática de crime por parte do magistrado, a autoridade policial, civil ou militar, remeterá os respectivos autos ao Tribunal ou órgão especial competente para o julgamento, a fim de que prossiga na investigação.

delegação e sob as ordens do Poder Judiciário. **Os autos demonstram tratar-se de inquérito que tramita no Superior Tribunal de Justiça, sob o comando de Ministro daquela Corte Superior de Justiça, ao qual caberá dirigir o processo sob a sua relatoria, devendo tomar todas as decisões necessárias ao bom andamento das investigações.** 4. *Habeas corpus* denegado.

(HC nº 94278, Relator: Ministro MENEZES DIREITO, Órgão Julgador: Tribunal Pleno, Julgamento em 25/09/2008, Publicação em 28/11/2008; grifou-se).

Ademais, registre-se que a instauração de inquérito pelo Presidente do Supremo Tribunal Federal não é inédita, cabendo citar o Inquérito nº 4.696, aberto por determinação da Segunda Turma, com o fito de apurar eventual abuso no uso de algemas para a condução de preso. Transcreva-se o seguinte excerto das considerações incidentais ao voto proferido pelo Ministro GILMAR MENDES:

Por isso, Senhores Ministros, estou trazendo estas considerações. E gostaria de dizer que, na sessão em que decidimos sobre a abertura deste inquérito, nós discutimos, com bastante intensidade, há a necessidade de que esta Corte - ela mesma - abra os inquéritos para fazer as investigações e que passe a tomar deliberações nesses casos. Aqui, tínhamos percebido que se abriu um inquérito, em Curitiba, para investigar eventuais abusos. Mas nada se fez, simplesmente se abriu o inquérito. Um mero faz de conta. Inclusive a Doutora Raquel disse isso e se manifestou contra a abertura do inquérito.

Esta Corte precisa preservar as suas competências e a sua autoridade. A toda hora, temos procuradores, por exemplo, no *twitter*, atacando esta Corte, desqualificando os seus magistrados, criticando decisões do Supremo Tribunal Federal. Nenhuma providência se toma. Eles que são partes interessadas. É preciso que nós respondamos, e o art. 43 dá a base para isto de maneira clara, evitando que em pouco tempo nós tenhamos tortura em praça pública, Ministro Fachin, porque caminha-se para isso. Esse é um caso que nos enche de vergonha.

Por oportuno, importa também ressaltar que a mera instauração do Inquérito nº 4.781, operada pelo ato reputado como coator, não vulnera a dicção legal do art. 18, parágrafo único, da LC nº 75/93, notadamente por não haver

qualquer prova de que, “*no curso da investigação*”, tenha surgido “*indício da prática de infração penal por membro do Ministério Público da União*”²¹.

Por fim, mostra-se pertinente rememorar as lúcidas ponderações assentadas pelo Plenário dessa Corte quando a julgar o MS nº 21.291 AgR-QO:

O mandado de segurança coletivo - que constitui, ao lado do "writ" individual, mera espécie da ação mandamental instituída pela Constituição de 1934 - destina-se, em sua precípua função jurídico-processual, a viabilizar a tutela jurisdicional de direito líquido e certo não amparável pelos remédios constitucionais do "*habeas corpus*" e do "*habeas data*". **Simple interesses, que não configurem direitos, não legitimam a válida utilização do mandado de segurança coletivo.**

Assim, por não buscar o resguardo de direitos líquidos e certos, mas tão somente de simples interesses, aos quais o constituinte não conferiu a garantia de proteção pela via do *writ* coletivo, verifica-se que a presente impetração não merece prosperar, sendo hígida a edição da Portaria GP nº 69/2019, pelo Presidente desse Supremo Tribunal Federal.

III.2 – Da ausência de periculum in mora

No presente mandado de segurança, alega a impetrante que o *perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo* estaria configurado na medida em que “*o ato coator, o Inquérito nº 4.781, continua em trâmite, com os Procuradores da República sob a constante ameaça de sofrerem medidas constritivas derivadas de processo ilegal*”.

Tal alegação revela-se, contudo, em desconformidade com a realidade dos fatos e com o ordenamento jurídico-processual.

²¹ LC nº 75/93: “Art. 18. (...) *Parágrafo único. Quando, no curso de investigação, houver indício da prática de infração penal por membro do Ministério Público da União, a autoridade policial, civil ou militar, remeterá imediatamente os autos ao Procurador-Geral da República, que designará membro do Ministério Público para prosseguimento da apuração do fato*”.

Primeiramente, é de se registrar que o ato impugnado no presente *mandamus* não é o Inquérito nº 4.781, mas a portaria que o instaurou, editada pelo Presidente do Supremo Tribunal Federal (Portaria GP nº 69, de 14 de março de 2019).

Nesse sentido, conforme sobejamente demonstrado nesta manifestação, a impetrante não logrou comprovar que o ato apontado como coator teria como objeto a investigação de atos praticados por Procuradores da República. Por conseguinte, não se pode concluir – a não ser por ilações – que a manutenção dos efeitos da referida portaria poderia representar ameaça a direitos e/ou interesses da categoria representada pela associação impetrante ou que poderia colocar em risco o resultado útil do processo.

Esse também é o entendimento da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal ao diferenciar *o justo receio de meras possibilidades*, a seguir:

EMENTA AGRAVO REGIMENTAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. INERPOSIÇÃO SOB A ÉGIDE DO CPC/1973. MANDADO DE SEGURANÇA PREVENTIVO CONTRA ATO SUPOSTAMENTE IMINENTE A SER PRATICADO PELA PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA. DESAPROPRIAÇÃO DE DIREITOS DE LAVRA MINERAL. DEFICIÊNCIA DE INSTRUÇÃO DO MANDADO DE SEGURANÇA. AUSÊNCIA DE CÓPIA DO RESPECTIVO PROCESSO ADMINISTRATIVO OU DE REQUERIMENTO PARA QUE ESTE FOSSE EXIBIDO (ART. 6º, § 1º, DA LEI Nº 12016/09). ARTIFICIAL ATRIBUIÇÃO DE COMPETÊNCIA A ESTE SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. INEXISTÊNCIA DE FUNDADO RECEIO DE PRÁTICA FUTURA DE ATO PELA PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA. 1. A impetrante não trouxe aos autos cópia do processo administrativo em que alega estar sofrendo cerceamento de direitos, e nem requereu a aplicação do art. 6º, § 1º, da Lei nº 12016/09, de modo a fomentar a correta instrução do mandado de segurança. Sem tais cópias, é impossível tecer juízo de valor a respeito das alegações deduzidas. 2. A inicial, de qualquer modo, se limita a narrar atos praticados pelo Departamento Nacional de Infraestrutura e Transportes (DNIT), do Departamento de Estradas e Rodagens do Rio de Janeiro (DER-RJ) e do Departamento Nacional de Produção Mineral (DNPM), a partir dos quais sugere a iminência de ato desapropriatório a ser editado pela Presidência da República. Não há nada que indique, com razoável grau de certeza, a iminência da adoção desta ou daquela atitude por parte da autoridade que fundamentou, nesta sede, a impetração do mandado de segurança.

O justo receio, situação apta a configurar hipótese de cabimento de mandado de segurança preventivo, não se confunde com mera possibilidade, mas com a comprovação de uma situação concreta a indicar verdadeiro vaticínio de que determinada ocorrência venha a se realizar na forma sugerida. 3. Agravo regimental conhecido e não provido. (MS 31366 AgR, Relator(a): MIN. ROSA WEBER, Tribunal Pleno, julgado em 06/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-117 DIVULG 13-06-2018 PUBLIC 14-06-2018 — **grifou-se**).

Cumprido registrar, ainda, que, a pretexto de demonstrar a existência do *periculum in mora*, a ANPR trouxe aos autos atos que não podem ser imputados à autoridade apontada como coatora e que, por essa razão, não podem ser objeto de escrutínio judicial neste processo.

Deve-se ressaltar, mais uma vez, que o presente mandado de segurança coletivo se volta exclusivamente contra a mencionada Portaria GP nº 69, de 14 de março de 2019. Atos posteriores praticados no inquérito não estão sob análise neste *mandamus* e, dessa forma, também não servem para fundamentar o suposto risco de lesão a direitos e interesses da categoria representada pela impetrante.

Ademais, não se pode olvidar que a Advocacia-Geral da União não atua nos autos do inquérito judicial, circunstância que lhe impossibilita discorrer sobre a fundamentação ou alcance de atos que no seu curso tenham sido praticados, e que se encontram sob a proteção de regras de sigilo.

Ante todo o exposto, verifica-se não restar configurado, na espécie, o alegado *perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo*, devendo, por mais esse motivo, ser indeferido o pedido de medida liminar formulado pela impetrante.

IV – DA CONCLUSÃO

Diante do exposto, a União manifesta-se, preliminarmente, pelo não

conhecimento do presente mandado de segurança coletivo, haja vista a inadequação da via eleita, bem como a ilegitimidade ativa da associação impetrante.

No mérito, pugna pela improcedência dos pedidos nele veiculados.

Requer, por fim, o seu ingresso no presente feito, nos termos do art. 7º, inc. II, da Lei nº 12.016/09 e, em decorrência, a sua intimação pessoal dos atos processuais ulteriores, conforme determinam o art. 38 da Lei Complementar nº 73/93 e o art. 6º, *caput*, da Lei nº 9.028/95, para que possa adotar as providências que entenda adequadas à defesa do interesse público.

Brasília, 19 de abril de 2019.

ANDRÉ LUIZ DE ALMEIDA MENDONÇA
Advogado-Geral da União

IZABEL VINCHON NOGUEIRA DE ANDRADE
Secretária-Geral de Contencioso