

PETIÇÃO 8.813 DISTRITO FEDERAL

RELATOR : MIN. CELSO DE MELLO
REQTE.(S) : PARTIDO DEMOCRATICO TRABALHISTA
REQTE.(S) : PARTIDO SOCIALISTA BRASILEIRO - PSB
REQTE.(S) : PARTIDO VERDE- PV
ADV.(A/S) : WALBER DE MOURA AGRA E OUTRO(A/S)
REQDO.(A/S) : JAIR MESSIAS BOLSONARO
ADV.(A/S) : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

EMENTA: 1. O caso em julgamento: “Notitia criminis” e medida cautelar de apreensão de aparelho celular do Presidente da República e de outras pessoas. 2. O cumprimento das decisões e ordens judiciais como expressão do dever de fidelidade à Constituição da República, sob pena de responsabilização político-administrativa, quando se tratar de ato ou omissão **imputável tanto** ao Presidente da República (**CF**, art. 85, VII, **c/c a Lei nº 1.079/50**, arts. 12, ns. 1 e 2) quanto a Ministro de Estado (**Lei nº 1.079/50**, art. 13, n. 1), **sem prejuízo** de eventual responsabilidade criminal. 3. Da pretendida instauração de investigações e apreensão cautelar de telefones celulares. 4. Conclusão: pedido **não** conhecido, **por ausência de legitimidade ativa dos noticiantes.**

PET 8813 / DF

DECISÃO:

1. O caso em julgamento: “Notitia criminis” e medida cautelar de apreensão de aparelho celular do Presidente da República e de outras pessoas

Trata-se de comunicação de delitos (“notitia criminis”) encaminhada ao Supremo Tribunal Federal, **em que se noticia** a suposta prática, pelo Senhor Presidente da República, **dos crimes de falsidade ideológica** (CP, art. 299), **prevaricação** (CP, art. 319), **advocacia administrativa** (CP, art. 321), **corrupção ativa** (CP, art. 333), **coação no curso do processo** (CP, art. 344) e **impedimento ou obstrução** de investigação penal que envolva organização criminosa (**Lei 12.850/2013**, art. 2º, § 1º).

Os noticiantes **requerem**, em síntese, **o que se segue**:

*“(…) o conhecimento da presente ‘notitia criminis’, de modo a remeter os autos à Procuradoria-Geral da República para fins de adoção de todas as medidas necessárias à elucidação dos crimes outrora narrados, especificamente quanto ao ilícito de corrupção ativa (art. 333 do Código Penal), sem prejuízo de outros a serem apurados pelo ‘Parquet’. **Requer, outrossim, a instauração do incidente da produção antecipada de provas, com a busca e apreensão dos aparelhos celulares** dos Senhores Jair Messias Bolsonaro, Carlos Nantes Bolsonaro, Maurício Valeixo; e Sérgio Fernando Moro; e da Senhora Carla Zambelli Salgado, para fins de realização de perícia, ante a iminência de perecimento do conteúdo probante.” (grifei)*

Com vista dos autos, o Ministério Público Federal, **em pronunciamento** da lavra do eminente Senhor Procurador-Geral da República,

PET 8813 / DF

Dr. AUGUSTO ARAS, **manifestou-se** “pela negativa de seguimento” dos pedidos **deduzidos** pelos ora noticiantes, que são agremiações partidárias, fazendo-o nos seguintes termos:

“(…) O contexto fático a que se referem os noticiantes já é de conhecimento desta Procuradoria-Geral da República, tendo motivado o pedido de instauração do Inquérito 4.831, investigação desprovida de sigilo, cujas diligências se encontram em curso.

*Aduzem os representantes que, no requerimento de instauração apresentado pelo órgão ministerial, ‘não houve **capitulação**, para fins de delimitar o campo de alcance das investigações, do ilícito de corrupção ativa, descrito no art. 333 do Código Penal, razão pela qual o manejo desta ‘notitia criminis’ é salutar’.*

*Verifica-se, assim, que a presente notícia-crime não menciona a suposta ocorrência de **fato novo**, mas apenas **capitulação jurídica nova** aos fatos já objeto de apuração.*

Tal desiderato carece de utilidade, na medida em que somente após o encerramento da investigação preliminar é que o Ministério Público, na qualidade de ‘dominus litis’, formará o seu convencimento quanto à acusação (‘opinio delicti’), a incluir, eventualmente, capitulação jurídica diversa daquelas provisoriamente indicadas no juízo hipotético inaugural.

Quanto às diligências requeridas pelos noticiantes, como sabido, a legislação processual não contempla a legitimação de terceiros para a postulação de medidas apuratórias sujeitas a reserva de jurisdição, relativas a supostos crimes de ação penal pública.

Tratando-se de investigação em face de autoridades titulares de foro por prerrogativa de função perante o Supremo Tribunal Federal, como corolário da titularidade da ação penal pública, cabe ao Procurador-Geral da República o pedido de abertura de inquérito, bem como a indicação das diligências investigativas, sem prejuízo do acompanhamento de todo o seu trâmite por todos os cidadãos.

PET 8813 / DF

Nesse sentido, essa Corte Suprema, no julgamento do Agravo Regimental na Petição 6266/DF, embasada em precedentes anteriores, registrou:

'AGRAVO REGIMENTAL EM PETIÇÃO EM MATÉRIA CRIMINAL. PEDIDO DE INSTAURAÇÃO DE INQUÉRITO EM FACE DE DETENTOR DE PRERROGATIVA DE FORO. ILEGITIMIDADE ATIVA DO REQUERENTE. LEGITIMIDADE EXCLUSIVA DO PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA. JURISPRUDÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Qualquer pessoa que, na condição exclusiva de cidadão, apresente 'notitia criminis', diretamente a este Tribunal, em face de detentor de prerrogativa de foro, é parte manifestamente ilegítima para a formulação de pedido para a apuração de crimes de ação penal pública incondicionada (INQ nº 149/DF, Rel. Min. Rafael Mayer, Pleno, DJ 27.10.1983; INQ-AgR nº 1.793/DF, Rel. Min. Ellen Gracie, Pleno, maioria, DJ 14.6.2002; PET-AgR - ED nº 1.104/DF, Rel. Min. Sydney Sanches, Pleno, DJ 23.5.2003; PET nº 1.954/DF, Rel. Min. Maurício Corrêa, Pleno, maioria, DJ 1º.8.2003; PET-AgR nº 2.805/DF, Rel. Min. Nelson Jobim, Pleno, maioria, DJ 27.2.2004; PET nº 3.248/DF, Rel. Min. Ellen Gracie, decisão monocrática, DJ 23.11.2004; INQ nº 2.285/DF, Rel. Min. Gilmar Mendes, decisão monocrática, DJ 13.3.2006 e PET-AgR nº 2.998/MG, 2ª Turma, unânime, DJ 6.11.2006; Pet. 3825-QO, Tribunal Pleno, Rel. para Acórdão Ministro Gilmar Mendes, j. 10/10/2007). 2. Cabe exclusivamente ao Procurador-Geral da República o pedido de abertura de inquérito em face de autoridades titulares de foro por prerrogativa de função perante o Supremo Tribunal Federal, como corolário da titularidade exclusiva da ação penal pública (art. 129, I, da CF/88). [...] (Pet 6266 AgR/DF, Primeira Turma, Relator: Min. Luiz Fux, DJe 1.8.2018)

PET 8813 / DF

Em face do exposto, o PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA, ao tempo em que informa que as diligências necessárias serão avaliadas na apuração em curso, manifesta-se pela negativa de seguimento aos requerimentos formulados.” (grifei)

*Sendo esse o contexto, **passo a examinar os pleitos formulados** pelos ora requerentes.*

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

Notícias divulgadas pelos meios de comunicação social **revelaram** que o Presidente da República **ter-se-ia manifestado** no sentido **de não cumprir e de não se submeter a eventual ordem** desta Corte Suprema **que determinasse a apreensão cautelar do seu aparelho celular, muito embora sequer houvesse, naquele momento, qualquer decisão nesse sentido, mas simples despacho de encaminhamento** dos autos da Pet 8.813/DF, de que sou Relator, ao eminente Senhor Procurador-Geral da República, **que ostenta** a condição de “*dominus litis*”.

Tal insólita ameaça de desrespeito a eventual ordem judicial emanada de autoridade judiciária competente, de todo inadmissível na perspectiva do princípio constitucional da separação de poderes, **se efetivamente cumprida, configuraria gravíssimo comportamento transgressor**, por parte do Presidente da República, da autoridade e da supremacia da Constituição Federal.

Parece-me oportuno, por isso mesmo, **em face das circunstâncias que se revelam subjacentes a esta causa, fazer algumas observações** que reputo **necessárias e adequadas a essa preconizada** resistência presidencial.

PET 8813 / DF

Torna-se essencial reafirmar, desde logo, **neste singular momento** em que o Brasil **enfrenta gravíssimos desafios**, que o Supremo Tribunal Federal, **atento** à sua alta responsabilidade institucional, **não** transigirá **nem** renunciará ao desempenho isento e impessoal da jurisdição, **fazendo sempre prevalecer** os valores fundantes da ordem democrática e **prestando** incondicional reverência **ao primado** da Constituição, **ao império** das leis e **à superioridade** político-jurídica das ideias que informam e que animam o espírito da República.

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

Ninguém ignora que o Brasil **enfrenta gravíssimos desafios**, que **também repercutem** nesta Corte Suprema, a quem incumbe superá-los por efeito de sua própria competência institucional, **fazendo-o, sempre, com respeito** ao princípio essencial da separação de poderes, **em ordem a manter íntegros** os valores ético-jurídicos **que informam** a própria noção de República, **em cujo âmbito** deve prevalecer, **como primeiro dever do governante, o senso** de Estado na busca incessante da realização do bem comum.

Daí a corretíssima advertência do eminente Professor CELSO LAFER:

“Numa República, como diz Bobbio num diálogo com Viroli, o primeiro dever do governante é o senso de Estado, vale dizer, o dever de buscar o bem comum, e não o individual, ou de grupos (...).

PET 8813 / DF

É por essa razão que a República se vê comprometida quando prevalece, no âmbito dos governantes, em detrimento do senso de Estado, o espírito de facção voltado não para a utilidade comum, mas para assegurar vantagens e privilégios para grupos, partidos e lideranças. (...).

.....
Numa República, as boas leis devem ser conjugadas com os bons costumes de governantes e governados, que a elas dão vigência e eficácia (...).

(...) É o que permite afastar a mentira e a simulação, inclusive a ideológica, que mina a confiança recíproca entre governantes e governados, necessária para o bom funcionamento das instituições democráticas e republicanas (...).” (grifei)

É importante ter presente que o Judiciário, quando intervém para conter os excessos do poder e, também, quando atua no exercício da jurisdição penal ou como intérprete do ordenamento constitucional, exerce, de maneira plenamente legítima, as atribuições que lhe conferiu a própria Carta da República. O regular exercício da função jurisdicional, por tal razão, projetando-se no plano da prática hermenêutica – que constitui a província natural de atuação do Poder Judiciário –, não transgredir o princípio da separação de poderes.

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

Daí a essencialidade de Juízes e Tribunais que, conscientes de sua alta missão constitucional e de seu dever de fidelidade ao texto da Lei Fundamental do Estado, ajam, como têm efetivamente agido, com isenção e serenidade, revelando-se membros integrantes de um Poder imune a

PET 8813 / DF

pressões externas e que cumprem, por isso mesmo, **com incondicional** respeito ao interesse público e **com absoluta** independência moral, os elevados objetivos inscritos na Carta Política, **consistentes** em servir, *com reverência e integridade*, **ao que proclamam e determinam** a Constituição e as leis da República.

Nesse contexto, **tenho assinalado**, em diversos momentos ao longo de minha atuação neste Alto Tribunal, **que incumbe** aos magistrados e Tribunais, **notadamente** aos *Juízes da Corte Suprema do Brasil*, **o desempenho** dos deveres que lhes são inerentes, **entre os quais avultam**, por seu **inquestionável** relevo, *o de velar* pela integridade dos direitos fundamentais de todas as pessoas, *o de repelir* condutas governamentais abusivas, *o de conferir* prevalência à essencial dignidade da pessoa humana, *o de neutralizar* qualquer ensaio de opressão estatal e *o de impedir a captura do Estado e de suas instituições* por agentes que desconhecem o significado da supremacia da Constituição e das leis da República.

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

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

PET 8813 / DF

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

Contestar decisões judiciais por meio de recursos **ou** de instrumentos processuais idôneos, **sim; desrespeitá-las** por ato de puro arbítrio **ou** de expedientes marginais, **jamais, sob pena de frontal vulneração** ao princípio fundamental **que consagra**, no plano constitucional, **o dogma da separação de poderes.**

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

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

É tão grave a inexecução de decisão judicial por *qualquer* dos Poderes da República (**ou por qualquer cidadão**) que, **tratando-se do Chefe de Estado, essa conduta presidencial configura** crime de responsabilidade,

PET 8813 / DF

segundo prescreve o art. 85, inciso VII, de nossa Carta Política, **que define, como tal**, o ato do Chefe do Poder Executivo da União **que atentar contra “o cumprimento das leis e das decisões judiciais”** (grifei).

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

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

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

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

Oportuno lembrar, neste ponto, *em face de sua absoluta pertinência, o que escreveu* ALEXANDER HAMILTON, **sob o pseudônimo** de PUBLIUS, **tanto** sobre o Poder Judiciário **quanto** sobre a doutrina do “judicial review”, **no capítulo 78** dos “Federalist Papers” (“O Federalista”, p. 575/582, 1984, Editora UnB), **obra seminal** no estudo do constitucionalismo norte-americano, **redigida**, conjuntamente, *entre 1787 e 1788*, por James Madison, John Jay, **além do próprio** Hamilton, **cujas reflexões**, *a propósito da instituição judiciária*, **constituem primorosa análise** na qual esse autor **reconheceu** a legitimidade do controle jurisdicional **na perspectiva** do modelo de “checks and balances” (controles interorgânicos) **instituído** pela Constituição americana de 1787 **e**

PET 8813 / DF

adotado, por influência de Ruy Barbosa, na formulação de nossa primeira Constituição republicana, promulgada em 24 de fevereiro de 1891.

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

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

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

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

É preciso sempre lembrar, *em repulsa aos que ignoram a altíssima função constitucional do Supremo Tribunal Federal e que insistem em desconhecê-la, que a condição de guarda da Constituição da República foi outorgada* a esta Corte Suprema **pela própria** Assembleia Nacional Constituinte, **que lhe conferiu a gravíssima responsabilidade de exercer**, **em tema** de interpretação de nossa Carta Política, *o monopólio da última palavra*.

PET 8813 / DF

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

“(…) Ninguém contesta a competência do Poder Judiciário. Ora, no caso do Conselho Municipal, do que exclusivamente se cogitava era de dirimir uma questão, de interpretar e aplicar preceitos constitucionais e legais a uma determinada espécie. Aos olhos de todos ressalta a incompetência do Poder Legislativo, que não pode fazer leis infringentes da Constituição, e, ainda menos, julgar, aplicando disposições legais a casos particulares. Se, por esses fundamentos,

PET 8813 / DF

incompetente é o Poder Legislativo, pelas mesmas razões não se pode um só momento pôr em duvida a incompetência do Executivo.

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

3. Da pretendida instauração de investigações e apreensão cautelar de telefones celulares.

Passo agora a apreciar o pleito formulado pelos ora noticiantes. E, ao fazê-lo, acolho, como razão de decidir, os fundamentos que dão suporte à corretíssima manifestação do eminente Chefe do Ministério Público da União.

Não se pode desconhecer que o monopólio da titularidade da ação penal pública pertence ao Ministério Público, que age, nessa condição, com exclusividade, em nome do Estado. A ordem normativa instaurada no Brasil em 1988, formalmente plasmada na vigente Constituição da República, outorgou ao “Parquet”, entre as múltiplas e relevantes funções institucionais que lhe são inerentes, a de “promover, privativamente, a ação penal pública, na forma da lei” (CF, art. 129, inciso I – grifei), ressalvada a hipótese, que é excepcional, prevista no art. 5º, inciso LIX, da Carta Política.

Essa cláusula de reserva, pertinente à titularidade da ação penal pública, apenas acentuou – desta vez no plano constitucional – a condição de

PET 8813 / DF

“dominus litis” do Ministério Público, por ele sempre ostentada no regime anterior, **não obstante** as exceções legais **então** existentes.

Essa regra constitucional (CF, art. 129, I) – *consoante adverte a doutrina* (CELSO RIBEIRO BASTOS e IVES GANDRA MARTINS, “Comentários à Constituição do Brasil”, vol. 2/302, 2001, Saraiva; HUGO NIGRO MAZZILLI, “Introdução ao Ministério Público”, p. 124, item n. 24, 7ª ed., 2008, Saraiva, v.g.) – **provocou, em face da absoluta supremacia** de que se revestem as normas da Constituição, *a imediata revogação* de diplomas legislativos **editados** sob a égide do regime anterior (RTJ 134/369, Rel. Min. CELSO DE MELLO) **que deferiam, excepcionalmente, a titularidade** do poder de agir, **mediante** ação penal pública “ex officio”, a magistrados e a autoridades policiais.

Em consequência do *monopólio constitucional* do poder de agir outorgado ao *Ministério Público* em sede de infrações delituosas perseguíveis mediante ação penal *de iniciativa pública*, **somente** ao “Parquet” – e ao “Parquet” **apenas** – **competem** as prerrogativas de oferecer a denúncia e de propor o arquivamento de quaisquer peças de informação ou de inquérito policial, **sempre que inviável** a formação da “opinio delicti”.

Mais do que isso, é importante ter sempre presente **que não compete** ao Poder Judiciário, *em anômala substituição ao órgão estatal de acusação*, **avaliar** se os elementos de informação veiculados em “notitia criminis” **revelam-se suficientes**, ou não, **para justificar** a formação da “opinio delicti” pelo “Parquet” e **para autorizar**, em consequência, o *oferecimento de denúncia*, **eis que** “O sistema acusatório confere ao Ministério Público, *exclusivamente*, na ação penal pública, a formação da ‘opinio delicti’, *separando* a função de acusar daquela de julgar” (RHC 120.379/RO, Rel. Min. LUIZ FUX – grifei).

De igual modo, é inviável a *requisição judicial* para a instauração **quer** de inquérito policial (CPP, art. 5º, II), **quer** de procedimento de investigação penal pelo próprio Ministério Público (RE 593.727/MG,

PET 8813 / DF

Red. p/ o acórdão Min. GILMAR MENDES), **pois, em tais singulares hipóteses, já se delinea** o entendimento **da impossibilidade constitucional** de o magistrado (ou o Tribunal) **ordenar** a abertura de procedimento investigatório, **não importando se “ex officio” ou mediante** provocação de terceiro (o noticiante).

Com efeito, doutrinadores eminentes (MARTA SAAD, “Código de Processo Penal Comentado”, p. 42/43, **coordenação** de Antônio Magalhães Gomes Filho, Alberto Zacharis Toron e Gustavo Henrique Badaró, 2018, RT; DENILSON FEITOZA, “Direito Processual Penal – Teoria, Crítica e Práxis”, p. 63/67 e 177/178, itens ns. 5.6 e 5.7, 6ª ed., 2009, Impetus; AURY LOPES JR., “Direito Processo Penal e sua Conformidade Constitucional”, p. 303/304, 9ª ed., 2012, Saraiva; RENATO BRASILEIRO DE LIMA, “Código de Processo Penal Comentado”, p. 70/71, 2ª ed., 2017, JusPODIVM; EUGÊNIO PACELLI e DOUGLAS FISCHER, “Comentários ao Código de Processo Penal e sua Jurisprudência”, p. 26 e 109, 11ª ed., 2019, Gen/Atlas; PAULO RANGEL, “Direito Processual Penal”, p. 52/54 e 61/62, itens ns. 2.2 e 2.4.5, 18ª ed., 2010, Lumen Juris; WELLINGTON CABRAL, “O que o Juiz Deve Fazer Quando Tiver Notícia de Crime”, 2014, Blog de Wellington Saraiva; EUGÊNIO PACELLI DE OLIVEIRA, “Curso de Processo Penal”, p. 64, 21ª ed., 2017, Atlas; MARCELLUS POLASTRI LIMA, “Curso de Processo Penal”, p. 121/123, item n. 4.1, 9ª ed., 2016, Gazeta Jurídica; ANDRÉ NICOLITT, “Manual de Processo Penal”, p. 91/92, item n. 4.3.3.6, 2ª ed., 2010, Campus Jurídico, v.g.) **entendem que não mais subsiste, em face do sistema acusatório formalmente acolhido pelo vigente ordenamento constitucional, o poder de requisição judicial em tema de investigação criminal, cabendo reproduzir, por relevante, a lição de GUSTAVO HENRIQUE BADARÓ (“Processo Penal”, p. 131, item n. 3.7, 4ª ed., 2016, RT):**

“Não é possível considerar recepcionado pela nova ordem constitucional o art. 5º, ‘caput’, II, do CPP, na parte em que prevê a possibilidade de o juiz, ‘ex officio’, requisitar a instauração de inquérito policial, mormente diante da regra do

PET 8813 / DF

art. 83 do CPP, prevendo que esse juiz, se decidir alguma medida cautelar, ficará vinculado, por prevenção, para julgar a ação penal. **A imparcialidade do juiz é evidentemente comprometida quando o magistrado realiza pré-juízos ou pré-conceitos sobre o fato objeto do julgamento.** Como ainda não há imputação formulada, ao requisitar a instauração do inquérito policial o magistrado acaba por exercer funções típicas do titular da ação penal, **violando a essência do sistema acusatório,** consistente na separação das funções de julgar, acusar e defender, confiadas a sujeitos distintos. **Um juiz que acusa não pode julgar.** Aliás, no novo regime da Lei nº 12.403/2011, na fase da investigação criminal o juiz não poderá nem mesmo determinar, de ofício, medidas cautelares (CPP, art. 282, § 2º). Com muito maior razão, não poderá determinar a instauração da própria investigação. **Um magistrado que inicia a investigação, requisitando a instauração de inquérito policial, também não pode julgar.**

Tendo notícia de um fato que se lhe afigurasse crime, o juiz poderá, com fundamento no art. 40 do CPP, determinar o encaminhamento de tais peças ao Ministério Público, para que este tome as providências que entender cabíveis. Nunca, porém, antecipar-se ao acusador – ou à autoridade policial – e requisitar a instauração de inquérito policial.

Em suma, o disposto no art. 5º, II, do CPP é incompatível com a Constituição de 1988, uma vez que viola o sistema acusatório e o monopólio da ação penal pública conferido ao Ministério Público, além de representar prejulgamento incompatível com a exigência de imparcialidade do juiz, em especial de sua imparcialidade objetiva. O juiz que requisita a instauração do inquérito policial não poderá exercer a função jurisdicional durante o inquérito policial, caso seja necessário proferir decisão judicial sobre medidas cautelares ou meios de obtenção de provas, nem poderá exercer a jurisdição em eventual processo penal que tenha por fundamento o inquérito policial instaurado por sua provocação.” (grifei)

É de registrar-se, ainda, que esta Suprema Corte, no julgamento plenário da ADI 5.104-MC/DF, entendeu existir forte plausibilidade

PET 8813 / DF

jurídica na alegação de inconstitucionalidade dos arts. 6º, 8º e 11 da Resolução nº 23.396/2013, do Tribunal Superior Eleitoral, **nos pontos em que preveem a possibilidade de instauração de inquérito policial eleitoral mediante requisição do Poder Judiciário e condicionam** a (re)abertura de qualquer procedimento investigatório à autorização judicial, **por entender** que tais preceitos normativos **apresentam-se “em aparente violação ao núcleo essencial do princípio acusatório” (grifei), que consagra, em sede de “persecutio criminis”, a nítida e clara separação orgânica e funcional que deve haver** entre as atividades de investigar, de acusar, de defender e de julgar:

“RESOLUÇÃO Nº 23.396/2013, DO TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL. INSTITUIÇÃO DE CONTROLE JURISDICIONAL GENÉRICO E PRÉVIO À INSTAURAÇÃO DE INQUÉRITOS POLICIAIS. SISTEMA ACUSATÓRIO E PAPEL INSTITUCIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO.

.....
2. A Constituição de 1988 fez uma opção inequívoca pelo sistema penal acusatório. Disso decorre uma separação rígida entre, de um lado, as tarefas de investigar e acusar e, de outro, a função propriamente jurisdicional. Além de preservar a imparcialidade do Judiciário, essa separação promove a paridade de armas entre acusação e defesa, em harmonia com os princípios da isonomia e do devido processo legal. Precedentes.

.....
4. Forte plausibilidade na alegação de inconstitucionalidade do art. 8º da Resolução nº 23.396/2013. Ao condicionar a instauração de inquérito policial eleitoral a uma autorização do Poder Judiciário, a Resolução questionada institui modalidade de controle judicial prévio sobre a condução das investigações, em aparente violação ao núcleo essencial do princípio acusatório. (...).”

(ADI 5.104-MC/DF, Rel. Min. ROBERTO BARROSO – grifei)

PET 8813 / DF

Não foi por outro motivo que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADI 1.570/DF, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, igualmente **reputou** conflitante com o sistema acusatório a norma inscrita no art. 3º, “caput”, da Lei nº 9.034/95 (hoje revogada), **que investia o magistrado de poder que esta Corte Suprema considerou incompatível com o modelo acusatório**, tendo em vista, no tema em questão, o vigente ordenamento constitucional, **que consagrou o monopólio, pelo Ministério Público**, da titularidade da ação penal de iniciativa pública (CF, art. 129, I) **e a prerrogativa do “Parquet” quanto ao controle externo da atividade policial** (CF, art. 129, VII):

“AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI 9034/95. LEI COMPLEMENTAR 105/01. SUPERVENIENTE. HIERARQUIA SUPERIOR. REVOGAÇÃO IMPLÍCITA. AÇÃO PREJUDICADA, EM PARTE. ‘JUIZ DE INSTRUÇÃO’. REALIZAÇÃO DE DILIGÊNCIAS PESSOALMENTE. COMPETÊNCIA PARA INVESTIGAR. INOBSERVÂNCIA DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. IMPARCIALIDADE DO MAGISTRADO. OFENSA. FUNÇÕES DE INVESTIGAR E INQUIRIR. MITIGAÇÃO DAS ATRIBUIÇÕES DO MINISTÉRIO PÚBLICO E DAS POLÍCIAS FEDERAL E CIVIL.

1. *Lei 9034/95. Superveniência da Lei Complementar 105/01. Revogação da disciplina contida na legislação antecedente em relação aos sigilos bancário e financeiro na apuração das ações praticadas por organizações criminosas. Ação prejudicada, quanto aos procedimentos que incidem sobre o acesso a dados, documentos e informações bancárias e financeiras.*

2. Busca e apreensão de documentos relacionadas ao pedido de quebra de sigilo realizadas pessoalmente pelo magistrado. Comprometimento do princípio da imparcialidade e consequente violação ao devido processo legal.

PET 8813 / DF

3. Funções de investigador e inquisidor. Atribuições conferidas ao Ministério Público e às Polícias Federal e Civil (CF, artigo 129, I e VIII e § 2º; e 144, § 1º, I e IV, e § 4º). A realização de inquérito é função que a Constituição reserva à polícia. Precedentes.

Ação julgada *procedente, em parte.*” (grifei)

É por essa mesma razão, considerada a opção constitucional inequívoca pelo sistema acusatório como modelo de persecução penal, que também falece ao Poder Judiciário **competência para ordenar**, “*ex officio*” (portanto, sem prévia e formal provocação do Ministério Público), **o arquivamento** de investigações penais, de inquéritos policiais **ou** de peças de informação, **pois** tal procedimento judicial **importaria em clara ofensa** a uma das mais expressivas funções institucionais do Ministério Público, **a quem se conferiu o monopólio constitucional** do poder de acusar, **sempre que se tratar** de ilícitos perseguíveis mediante ação penal de iniciativa pública.

Esse entendimento tem o beneplácito de expressivo magistério doutrinário (FERNANDO DA COSTA TOURINHO FILHO, “**Processo Penal**”, vol. I/244-245, 11ª ed., 1989, Saraiva; GUILHERME DE SOUZA NUCCI, “**Código de Processo Penal Comentado**”, p. 121/122, 10ª ed., 2011, RT; ALBERTO SILVA FRANCO e RUI STOCO, “**Código de Processo Penal e sua Interpretação Jurisprudencial**”, vol. II/181-184, 2ª ed., 2004, RT; CARLOS FREDERICO COELHO NOGUEIRA, “**Comentários ao Código de Processo Penal**”, vol. I/394-395, 1ª ed., 2002, Edipro; DAMÁSIO DE JESUS, “**Código de Processo Penal Anotado**”, p. 39, 23ª ed., 2009, Saraiva; JULIO FABBRINI MIRABETE, “**Código de Processo Penal Interpretado**”, p. 116, item n. 17.1, 7ª ed., 2000, Atlas; EDILSON MOUGENOT BONFIM, “**Código de Processo Penal Anotado**”, p. 115, 3ª ed., 2010, Saraiva; PAULO RANGEL, “**Direito Processual Penal**”, p. 191, item n. 3.13, 16ª ed., 2009, Lumen Juris), **bem assim da jurisprudência** que esta Suprema Corte **firmou** na

PET 8813 / DF

matéria (RTJ 92/910, Rel. Min. RAFAEL MAYER – HC 88.589/GO, Rel. Min. AYRES BRITTO, v.g.):

“MONOPÓLIO CONSTITUCIONAL DO PODER DE AGIR OUTORGADO AO MINISTÉRIO PÚBLICO EM SEDE DE INFRAÇÕES DELITUOSAS PERSEGUÍVEIS MEDIANTE AÇÃO PENAL DE INICIATIVA PÚBLICA

– Inviável, em nosso sistema normativo, o arquivamento ‘ex officio’, por iniciativa do Poder Judiciário, de peças informativas e/ou de inquéritos policiais, pois, tratando-se de delitos perseguíveis mediante ação penal pública, a proposta de arquivamento só pode emanar, legítima e exclusivamente, do próprio Ministério Público. Precedentes.”

(HC 106.124/PR, Rel. Min. CELSO DE MELLO)

Tais asserções permitem compreender o rigor com que o eminente Ministro ALEXANDRE DE MORAES, **Relator da ADI 4.693-MC/BA, analisou, com inteira correção e à luz do sistema acusatório, a questão pertinente à inadmissibilidade** de arquivamento de ofício, **por deliberação judicial**, de inquéritos policiais ou de investigações penais, **sem** o necessário e prévio requerimento do Ministério Público, **fazendo-o em decisão, posteriormente referendada** pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, **assim fundamentada:**

“A Constituição Brasileira de 1988 consagrou, em matéria de processo penal, o sistema acusatório, atribuindo a órgãos diferentes as funções de acusação e julgamento. A norma impugnada, como visto, estatui que, havendo indício de prática de crime por magistrado, concluídas as investigações, os autos sejam postos em julgamento no âmbito do Poder Judiciário, que poderá, se concluir pela inconsistência da imputação, determinar, desde logo, o arquivamento dos autos em relação ao Magistrado, independentemente de qualquer ciência, análise ou manifestação prévia do titular da ação penal pública – Ministério Público – nesse sentido.

PET 8813 / DF

*Em juízo de cognição sumária, tenho que o preceito em questão não condiz com o sistema acusatório, ao atribuir ao Tribunal de Justiça a formação da ‘opinio delicti’, **afrentando a regra constitucional** do art. 129, I, da Constituição Federal. **Este é, inclusive, o pacífico entendimento** do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, **ao reconhecer que**, em regra, **em virtude da titularidade exclusiva** da ação penal pública pelo Ministério Público, **expressamente prevista** no citado art. 129, I, da Constituição Federal, **o ordenamento jurídico não possibilita o arquivamento ‘ex officio’ de investigações criminais pela autoridade judicial (Inq 4.045 AgR, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, DJe de 19/6/2017; HC 93.921 AgR, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, DJe de 1/2/2017; RHC 120.379 ED, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, DJe de 16/9/2016), como está previsto no regimento interno ora impugnado.” (grifei)***

Fica evidente, assim, que o Poder Judiciário não dispõe de competência para ordenar, para induzir ou, até mesmo, para estimular o oferecimento de acusações penais pelo Ministério Público, **pois** tais providências, **como as que se buscam nestes autos, importariam não só em clara ofensa** a uma das mais expressivas funções institucionais do Ministério Público, **a quem se conferiu, em sede de “persecutio criminis”, o monopólio constitucional** do poder de acusar, **sempre que se tratar** de ilícitos perseguíveis mediante ação penal de iniciativa pública, **mas, também, em vulneração explícita ao princípio acusatório**, que tem no dogma da separação entre as funções de julgar e de acusar **uma de suas projeções mais eloquentes** (LUIGI FERRAJOLI, “Direito e Razão”, traduzido por Ana Paula Zomer, Fauzi Hassan Choukr, Juarez Tavares e Luiz Flávio Gomes, p. 91, 4ª ed., 2014, RT, v.g.).

Vê-se, portanto, que se mostra inviável, em nosso sistema normativo, o acolhimento dos pleitos formulados pelos ora requerentes, **pois, tratando-se** de delitos perseguíveis mediante ação penal pública, **não se mostra lícito** ao Poder Judiciário **determinar “ex officio” ou mediante**

PET 8813 / DF

provocação de terceiro (*noticiante*) **a instauração** de inquérito, **o oferecimento** de denúncia **e a realização** de diligências (como, *p. ex.*, a **medida cautelar** de busca e apreensão de aparelhos celulares), **sem** o *prévio requerimento* do Ministério Público, **consoante tem sido proclamado** pela jurisprudência **deste próprio** Supremo Tribunal Federal (**Inq 149/DF**, Rel. Min. RAFAEL MAYER – **Pet 2.998-AgR/MG**, Rel. Min. ELLEN GRACIE – **Pet 4.173-AgR/MG**, Rel. Min. MENEZES DE DIREITO – **Pet 8.418-DE**, Rel. Min. CELSO DE MELLO, *v.g.*):

“DIREITO CONSTITUCIONAL, PENAL E PROCESSUAL PENAL. DENÚNCIA PERANTE O S.T.F., APRESENTADA POR CIDADÃOS, CONTRA MINISTRO DE ESTADO, POR CRIME DE RESPONSABILIDADE. ILEGITIMIDADE ATIVA DOS DENUNCIANTES. AGRAVO.

1. Em se tratando de ação penal pública, é do Ministério Público – e não de particulares – a legitimidade ativa para denúncia por crime de responsabilidade (artigos 129, I, e 102, I, ‘c’ da C.F.).

2. Precedentes do S.T.F.

3. Agravo improvido.”

(Pet 1.104-AgR/DF, Rel. Min. SYDNEY SANCHES – grifei)

“2. Prevalência, na espécie, da natureza criminal desses processos, cuja apuração judicial está sujeita à ação penal pública da competência exclusiva do Ministério Público Federal (CF, artigo 129, I). Ilegitimidade ativa ‘ad causam’ dos cidadãos em geral, a eles remanescendo a faculdade de noticiar os fatos ao ‘Parquet’.

.....
4. Denúncia não admitida. Recebimento da petição como ‘notitia criminis’, com posterior remessa ao Ministério Público Federal.”

(Pet 1.954/DF, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA – grifei)

PET 8813 / DF

“Agravos Regimental em Petição. 1. Suposta existência de crimes contra a Administração Pública e contra a Administração da Justiça. 2. Crimes contra a Administração Pública e contra a Administração da Justiça são passíveis de apuração por meio de ação penal pública incondicionada, porquanto incide, na espécie, a norma geral consagrada no artigo 100, caput, do Código Penal (‘A ação penal é pública, salvo quando a lei expressamente a declara privativa do ofendido’). 3. O Ministério Público é parte legítima para propor a ação penal incondicionada, independente de quem tenha formulado representação para fins criminais perante o ‘Parquet’. Ilegitimidade ativa do requerente. Precedentes: INQ nº 149/DF, Rel. Min. Rafael Mayer, Pleno, unânime, DJ de 27.10.1983 e PET (ED-AgR) nº 1.104/DF, Rel. Min. Sydney Sanches, Pleno, unânime, DJ de 23.05.2003. (...) 5. Negado provimento ao agravo regimental.”

(Pet 2.998-AgR/MG, Rel. Min. GILMAR MENDES – grifei)

“(...) Considerações doutrinárias e jurisprudenciais acerca do tema da instauração de inquéritos em geral e dos inquéritos originários de competência do STF: i) a jurisprudência do STF é pacífica no sentido de que, nos inquéritos policiais em geral, não cabe a juiz ou a Tribunal investigar, de ofício, o titular de prerrogativa de foro; ii) qualquer pessoa que, na condição exclusiva de cidadão, apresente ‘notitia criminis’, diretamente a este Tribunal é parte manifestamente ilegítima para a formulação de pedido de recebimento de denúncia para a apuração de crimes de ação penal pública incondicionada.”

(Pet 3.825-QO/MT, Red. p/ Acórdão Min. GILMAR MENDES – grifei)

“AGRAVO REGIMENTAL EM PETIÇÃO EM MATÉRIA CRIMINAL. PEDIDO DE INSTAURAÇÃO DE INQUÉRITO EM FACE DE DETENTOR DE PRERROGATIVA DE FORO. ILEGITIMIDADE ATIVA DO REQUERENTE.

PET 8813 / DF

LEGITIMIDADE EXCLUSIVA DO PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA. JURISPRUDÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. *Qualquer pessoa que, na condição exclusiva de cidadão, apresente 'notitia criminis', diretamente a este Tribunal, em face de detentor de prerrogativa de foro, é parte manifestamente ilegítima para a formulação de pedido para a apuração de crimes de ação penal pública incondicionada (INQ nº 149/DF, Rel. Min. Rafael Mayer, Pleno, DJ 27.10.1983; INQ-AgR nº 1.793/DF, Rel. Min. Ellen Gracie, Pleno, maioria, DJ 14.6.2002; PET-AgR-ED nº 1.104/DF, Rel. Min. Sydney Sanches, Pleno, DJ 23.5.2003; PET nº 1.954/DF, Rel. Min. Maurício Corrêa, Pleno, maioria, DJ 1º.8.2003; PET-AgR nº 2.805/DF, Rel. Min. Nelson Jobim, Pleno, maioria, DJ 27.2.2004; PET nº 3.248/DF, Rel. Min. Ellen Gracie, decisão monocrática, DJ 23.11.2004; INQ nº 2.285/DF, Rel. Min. Gilmar Mendes, decisão monocrática, DJ 13.3.2006; PET-AgR nº 2.998/MG, 2ª Turma, unânime, DJ 6.11.2006; Pet. 3825-QO, Tribunal Pleno, Rel. para Acórdão Ministro Gilmar Mendes, j. 10/10/2007).*

2. **Cabe exclusivamente ao Procurador-Geral da República o pedido de abertura de inquérito em face de autoridades titulares de foro por prerrogativa de função perante o Supremo Tribunal Federal, como corolário da titularidade exclusiva da ação penal pública (art. 129, I, da CF/88).**

3. (a) *'In casu', trata-se de pedido de instauração de inquérito, formulado por cidadão, em face de Senador da República, atribuindo-lhe a prática crime de denúncia caluniosa, por ter se manifestado favoravelmente ao impeachment da ex-Presidente da República.*

(b) **É manifesta a ilegitimidade ativa do Agravante para requerer instauração de inquérito fundada em fatos divulgados nos meios de comunicação e de conhecimento do titular da ação penal, inexistindo situação configuradora da ação penal privada subsidiária da pública.**

4. ***Agravo Regimental desprovido.***

(Pet 6.266-AgR, Rel. Min. LUIZ FUX – grifei)

PET 8813 / DF

Cabe ressaltar, de outro lado, que, mesmo que superada a questão prévia concernente à falta de legitimidade ativa das agremiações partidárias, **ainda assim não haveria como deferir a pretendida apreensão cautelar** dos aparelhos celulares tanto do Presidente da República como dos demais nominados pelos ora noticiantes, **eis que** ausentes, ao menos no presente momento, os fundamentos necessários à configuração de causa provável, que atua, como se sabe, **como pressuposto legitimador** da adoção dessa providência que se reveste de caráter extraordinário.

Cabe observar, quanto a esse ponto, que o Supremo Tribunal Federal **tem enfatizado** que a quebra do sigilo telefônico ou telemático de qualquer pessoa, **mediante** busca e apreensão de seu aparelho celular, só pode ser legitimamente decretada, **desde** que seja tal ato precedido de deliberação **provocada por pedido adequadamente fundamentado e no qual se indique a necessidade objetiva** de adoção dessa medida extraordinária.

É certo que o direito à intimidade não tem caráter absoluto. **Na realidade**, como já decidiu esta Suprema Corte, **“Não há, no sistema constitucional brasileiro, direitos ou garantias que se revistam de caráter absoluto, mesmo porque razões de relevante interesse público ou exigências derivadas do princípio de convivência das liberdades legitimam, ainda que excepcionalmente, a adoção, por parte dos órgãos estatais, de medidas restritivas das prerrogativas individuais ou coletivas, desde que respeitados os termos estabelecidos pela própria Constituição”** (RTJ 173/805-810, Rel. Min. CELSO DE MELLO, **Pleno**).

Esse direito fundamental, por isso mesmo, **pode deixar** de prevalecer, em casos excepcionais, como sucede, *p. ex.*, em matéria de investigação criminal, **diante de exigências** impostas pelo interesse público, **desde que haja fatos concretos que justifiquem** a configuração de causa provável, **apta a legitimar** a medida excepcional da “disclosure” (RTJ 173/805-810,

PET 8813 / DF

Rel. Min. CELSO DE MELLO – MS 23.452/RJ, Rel. Min. CELSO DE MELLO – MS 23.466/DF, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE – MS 23.619/DF, Rel. Min. OCTAVIO GALLOTTI – MS 23.639/DF, Rel. Min. CELSO DE MELLO MS 24.817/DF, Rel. Min. CELSO DE MELLO – MS 25.668/DF, Rel. Min. CELSO DE MELLO, *v.g.*).

É preciso advertir que a quebra de sigilo **não pode converter-se** em instrumento de devassa **indiscriminada** dos dados – bancários, fiscais, pessoais **e/ou** telefônicos – **postos** sob a esfera de proteção da cláusula constitucional **que resguarda** a intimidade, **inclusive** aquela de caráter financeiro, **que se mostra inerente** às pessoas em geral, razão pela qual a cláusula de sigilo, como regra geral e enquanto valor constitucional que é, **não** pode **nem** deve ser exposta a intervenções estatais ou a intrusões do Poder Público, quando desvestidas de causa provável ou destituídas de base jurídica idônea, tal como adverte, em douto magistério, a eminente Professora VÂNIA SICILIANO AIETA (“A Garantia da Intimidade como Direito Fundamental”, p. 143/147, 1999, Lumen Juris, *v.g.*) e esclarece a jurisprudência constitucional do Supremo Tribunal Federal (RTJ 173/805, Rel. Min. CELSO DE MELLO – RTJ 174/844, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE – RTJ 177/229, Rel. Min. CELSO DE MELLO – RTJ 178/263, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, *v.g.*):

“(…) A QUEBRA DE SIGILO NÃO PODE SER UTILIZADA COMO INSTRUMENTO DE DEVASSA INDISCRIMINADA, SOB PENA DE OFENSA À GARANTIA CONSTITUCIONAL DA INTIMIDADE

– A quebra de sigilo, para legitimar-se em face do sistema jurídico-constitucional brasileiro, necessita apoiar-se em decisão revestida de fundamentação adequada, que encontre apoio concreto em suporte fático idôneo, sob pena de invalidade do ato estatal que a decreta.

A ruptura da esfera de intimidade de qualquer pessoa – quando ausente a hipótese configuradora de causa provável – revela-se incompatível com o modelo consagrado na Constituição

PET 8813 / DF

da República, pois a quebra de sigilo não pode ser manipulada, de modo arbitrário, pelo Poder Público ou por seus agentes. Não fosse assim, a quebra de sigilo converter-se-ia, ilegitimamente, em instrumento de busca generalizada, que daria, ao Estado – não obstante a ausência de quaisquer indícios concretos – o poder de vasculhar registros sigilosos alheios, em ordem a viabilizar, mediante a ilícita utilização do procedimento de devassa indiscriminada (que nem mesmo o Judiciário pode ordenar), o acesso a dado supostamente impregnado de relevo jurídico-probatório, em função dos elementos informativos que viessem a ser eventualmente descobertos.”

(RTJ 182/560, Rel. Min. CELSO DE MELLO, **Pleno**)

Esse entendimento – *trate-se de decisões judiciais ou cuide-se de deliberações emanadas de Comissões Parlamentares de Inquérito* – **encontra apoio em autorizado magistério doutrinário** (UADI LAMMÊGO BULOS, “**Comissão Parlamentar de Inquérito**”, p. 253/257, item n. 2, 2001, Saraiva; ODACIR KLEIN, “**Comissões Parlamentares de Inquérito**”, p. 67/68, 1999, Fabris Editor; ALEXANDRE ISSA KIMURA, “**CPI - Teoria e Prática**”, p. 73/81, item n. 3.6, 2001, Ed. Juarez de Oliveira; ALEXANDRE DE MORAES, “**Direito Constitucional**”, p. 387, item n. 2.5.1, 18ª ed., 2005, Atlas; OVÍDIO ROCHA BARROS SANDOVAL, “**CPI ao Pé da Letra**”, p. 131/134, item n. 90, 2001, Millennium; LUIZ CARLOS DOS SANTOS GONÇALVES, “**Comissões Parlamentares de Inquérito – Poderes de Investigação**”, p. 73, item n. 2, e p. 123/126, item n. 7, 2001, Juarez de Oliveira, v.g.), **cujas lições repelem deliberações de CPI’s ou decisões proferidas pelo Poder Judiciário**, que, **cingindo-se** a meras presunções, **ou** a referências **destituídas** “do mínimo necessário de suporte informativo”, **ou**, ainda, a afirmações vagas e genéricas, **nestas fundamentam**, mesmo assim, **a medida extraordinária** da quebra de sigilo, **em claro desrespeito** ao modelo institucional de poderes limitados e ao sistema de garantias subjetivas estabelecidos no estatuto constitucional (**MS 23.668/DF**, Rel. Min. OCTAVIO GALLOTTI – **MS 23.964/DF**, Rel. Min. CELSO DE MELLO, v.g.).

PET 8813 / DF

4. Conclusão

Sendo assim, em face das razões expostas, e **acolhendo**, ainda, a **manifestação** da douta Procuradoria-Geral da República, **não conheço** da postulação formulada nos presentes autos, **restando prejudicado**, em consequência, **o exame** do pedido **deduzido** na petição **protocolada**, **eletronicamente**, **nesta** Corte Suprema, sob o nº 26.104/2020 (Pet 8.813/DF), **inclusive no que se refere ao pleito de apreensão cautelar dos aparelhos celulares** de Jair Messias Bolsonaro, Carlos Nantes Bolsonaro, Maurício Valeixo, Sérgio Fernando Moro e Carla Zambelli Salgado.

Arquivem-se estes autos.

Publique-se.

Brasília, 01 de junho de 2020.

Ministro CELSO DE MELLO
Relator