



SUMÁRIO

DIREITO PENAL E CONSTITUCIONAL	1
1. Inquérito para investigar “Fake News” e ameaças contra o STF	1
1.1. Situação FÁTICA.....	1
1.2. Análise ESTRATÉGICA.	2
DIREITO PENAL	5
2. Corrupção passiva e danos morais coletivos	5
2.1. Situação FÁTICA.....	5
2.2. Análise ESTRATÉGICA.	5
PARA TESTAR SEU CONHECIMENTO	9
3. QUESTÕES	9
3.1. Questões objetivas: CERTO ou ERRADO.....	9
3.2. Gabarito.	9

DIREITO PENAL E CONSTITUCIONAL

1. Inquérito para investigar “Fake News” e ameaças contra o STF

1.1.Situação FÁTICA.

O Plenário iniciou julgamento de medida cautelar em arguição de descumprimento de preceito fundamental (ADPF 572 MC/DF, rel. Min. Edson Fachin) em que se discute a constitucionalidade da instauração de inquérito pelo Supremo Tribunal Federal (STF), realizada com o intuito de apurar a existência de notícias fraudulentas (fake news), denúncias caluniosas, ameaças e atos que podem configurar crimes contra a honra e atingir a honorabilidade e a segurança do STF, de seus membros e familiares.

Pretende-se a declaração de inconstitucionalidade da portaria que determinou a instauração do procedimento investigatório, assim como declarar a constitucionalidade do art. 43 do RISTF.

1.2. Análise ESTRATÉGICA.

1.2.1. Questão JURÍDICA.

RISTF: "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."

1.2.2. A via escolhida é correta?

R: SIM.

Ainda que, ordinariamente, o instrumento processual hábil ao trancamento de inquérito seja o **habeas corpus**, este é *incabível contra ato de ministro do STF*. Além disso, ainda que se pudesse cogitar de recurso ao colegiado contra as decisões do inquérito, **NÃO parece haver outro meio, exceto a ADPF, capaz de solver todas as alegadas violações decorrentes da instauração e das decisões subsequentes.**

1.2.3. A investigação movida pelo STF é inconstitucional?

R: NÃO.

Pois bem. Segundo o Ministro Edson Fachin (relator), o art. 43 do RISTF trata de hipótese de investigação, e deve ser lido sob o prisma do devido *processo legal; da dignidade da pessoa humana; da prevalência dos direitos humanos; da submissão à lei; e da impossibilidade de existir juiz ou tribunal de exceção.*

Além disso, deve ser observado o princípio da separação de Poderes, uma vez que, via de regra, **aquele que julga não deve investigar ou acusar**. Ao fazê-lo, como permite a norma regimental, esse exercício excepcional submete-se a um **elevado grau de justificação** e a condições de possibilidade sem as quais não se sustenta.

Enumerou diversos dispositivos constitucionais e de direito internacional (**BLÁ-BLÁ-BLÁ**) voltados à proteção da liberdade de expressão e concluiu que seu regime jurídico garante, por um lado, a impossibilidade de censura prévia, e, por outro, a possibilidade de **responsabilização civil e penal posterior**.

Reconheceu que, ordinariamente, **compete ao MP promover, privativamente, a ação penal pública**, na forma da lei. Dentro do sistema constitucional, a regra é: a **autoridade policial investiga, o MP acusa e o juiz julga**, e nesse ambiente interagem a advocacia e as defensorias como funções essenciais.

Só que o MP não tem exclusividade na investigação preliminar. Em regra, é a polícia judiciária quem conduz a investigação, acompanhada pelo MP, titular da acusação. Segundo a Lei 8.038/1990, o MP oferecerá denúncia ou pedirá arquivamento do inquérito ou das peças informativas.



Não há ordem democrática sem respeito a decisões judiciais. Não há direito que justifique o descumprimento de uma decisão da última instância do Poder Judiciário. Afinal, é o Poder Judiciário o órgão responsável por afastar, mesmo contra maiorias, medidas que suprimam os direitos constitucionais. São inadmissíveis, portanto, a defesa da ditadura, do fechamento do Congresso ou do STF. Não há liberdade de expressão que ampare a defesa desses atos.



Por essa razão, o equilíbrio e estabilidade entre os Poderes e a preservação da supremacia da Constituição **estão ameaçados**. Nesse contexto, ausente a atuação dos órgãos de controle com o fim de apurar o intuito de lesar ou expor a perigo de lesão a independência do Judiciário e o Estado de Direito, INCIDE o art. 43 do RISTF.

Esse dispositivo é REGRA EXCEPCIONAL que **confere ao Judiciário função atípica na seara da investigação**, de modo que seu emprego depende de rígido escrutínio. É um instrumento de defesa da própria Constituição, utilizado se houver **INÉRCIA ou OMISSÃO dos órgãos de controle**. Ainda que sentidos e práticas à luz desse artigo possam ser inconstitucionais, há uma interpretação constitucional.

1.2.4. Mas o artigo não fala em “nas DEPENDÊNCIAS” do STF?

O STF pode, diante da ciência da ocorrência em tese de um crime, **determinar a instauração de inquérito, mesmo que não envolva autoridade ou pessoa sujeita à sua jurisdição**. Muito embora o dispositivo regimental exija que os fatos apurados ocorram na sede ou dependência do próprio STF, o CARÁTER DIFUSO dos crimes cometidos por meio da **internet permite estender o conceito de “sede”, uma vez que o STF exerce jurisdição em todo o território nacional**.

Logo, os crimes objeto do inquérito, contra a honra e, portanto, formais, cometidos em **ambiente virtual**, podem ser considerados como cometidos na sede ou **dependência do STF**.

1.2.5. Quem preside esse Inquérito?

R: Quem o STF diz que vai presidir.

Uma das razões para a instauração do inquérito é justamente evitar que matérias próprias do STF sejam submetidas a jurisdições incompetentes; e para impedir que suas ordens, autoridade e honorabilidade sejam desobedecidas ou ignoradas (kkkk). Ou seja: para preservar (obrigar) a etapa de coleta de provas.

Assim sendo, é imprescindível a obediência ao “juiz natural”. De acordo com a regra regimental, o **ministro competente para presidir o inquérito é o presidente da Corte, ou seu delegatário**. Nesse caso, a delegação pode afastar a distribuição por **sorteio**, embora esta também seja uma via legítima.

1.2.6. Quem vai denunciar (o próprio STF)?

A apuração inaugurada com fundamento nesse dispositivo regimental destina-se a **reunir elementos que subsidiarão a representação ou encaminhamento ao MP**. Os elementos reunidos pelo STF **justificam a propositura da ação penal mediante o encaminhamento ao MP com os**

elementos **NECESSÁRIOS** para essa propositura. As informações equivalem às que são coligidas em um inquérito. Como as ofensas são em massa e difusas, o inquérito se justifica para coligir esses elementos.

O JULGAMENTO FOI SUSPENSO.

DIREITO PENAL

2. Corrupção passiva e danos morais coletivos

AÇÃO PENAL

(1) O crime de corrupção passiva cometido pelo ex-deputado, o colegiado afirmou que o tipo exige a demonstração de que o favorecimento negociado pelo agente público se encontra no rol das atribuições previstas para a função que exerce. Mas no "presidencialismo de coalizão", confere-se aos parlamentares um espectro de poder para além da mera deliberação de atos legislativos. Logo, configura o delito de corrupção passiva quando a vantagem indevida é solicitada, recebida ou aceita pelo agente público, em troca da manifestação da força política. (2) Há a possibilidade de se processar a condenação ao dano moral no próprio processo penal.

AP 1002/DF, 2ª Turma, rel. Min. Edson Fachin, julgamento em 9.6.2020

2.1. Situação FÁTICA.

Segundo narra a denúncia, em 2008, um deputado federal prometeu vantagem indevida de R\$ 800.000,00 a funcionário público, então Diretor de Abastecimento da PETROBRAS, para determiná-lo a praticar e omitir atos de ofício, consistentes em promover, autorizar e não criar óbices ao avanço das tratativas referentes a uma demanda remuneratória perante a PETROBRAS das empresas de praticagem atuantes na Zona de Praticagem.

O deputado usava seu prestígio e empenhava seu apoio político para sua manutenção no cargo de Diretor de Abastecimento da PETROBRAS. Recebeu R\$ 3.000.000,00.

2.2. Análise ESTRATÉGICA.

2.2.1. Questão JURÍDICA.

CF: “Art. 3º Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil: I – construir uma sociedade livre, justa e solidária; II – garantir o desenvolvimento nacional; III – erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais; IV – promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação.”

CF: “Art. 5º (...) X – são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação;”

CC: “Art. 186. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.”

CC: “Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo. Parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem.”

Lei 7.347/1985: “Art. 1º Regem-se pelas disposições desta Lei, sem prejuízo da ação popular, as ações de responsabilidade por danos morais e patrimoniais causados: (...) VIII – ao patrimônio público e social.”

CP, Art. 317 - Solicitar ou receber, para si ou para outrem, direta ou indiretamente, ainda que fora da função ou antes de assumi-la, mas em razão dela, vantagem indevida, ou aceitar promessa de tal vantagem: Pena – reclusão, de 2 (dois) a 12 (doze) anos, e multa. § 1º - A pena é aumentada de um terço, se, em consequência da vantagem ou promessa, o funcionário retarda ou deixa de praticar qualquer ato de ofício ou o pratica infringindo dever funcional.

2.2.2. Houve crime FUNCIONAL pelo deputado?

R: SIM

O crime de **corrupção passiva** cometido pelo ex-deputado, é tipo que exige a demonstração de que o favorecimento negociado pelo agente público se encontra no **rol das atribuições** previstas para a função que exerce.

Como assim?



No “presidencialismo de coalização”, confere-se aos parlamentares um espectro de poder para ALÉM da mera deliberação de atos legislativos, tanto que a participação efetiva deles nas decisões de governo se dá com a indicação de quadros para o preenchimento de cargos no Poder Executivo.

Entretanto, há evidente “*mercadejamento*” da função parlamentar quando o poder de indicar alguém para determinado cargo ou de dar sustentação política para nele permanecer é exercido de forma desviada, voltado à percepção de vantagens indevidas.

A singela assertiva de que **NÃO** compete ao parlamentar nomear ou exonerar alguém de cargos públicos vinculados ao Poder Executivo desconsidera a organização do sistema presidencialista brasileiro. Não fosse isso, deve-se ter em mente que a Constituição Federal, expressamente, atribui aos parlamentares funções que vão além da tomada de decisões voltadas à produção de atos legislativos.

Logo, é plenamente VIÁVEL a configuração do delito de corrupção passiva quando a vantagem indevida é solicitada, recebida ou aceita pelo agente público, em troca da manifestação da força política que este detém para a condução ou sustentação de determinado agente em cargo que demanda tal apoio.

ESCLARECENDO!



O exercício do mandato eletivo se faz de forma **concomitante e indissociável à atividade partidária**. Esse contexto **NÃO encaminha à criminalização da atividade político-partidária**, apenas **responsabiliza os atos** de pessoas que, na condição de parlamentares, transbordam os limites do exercício legítimo da representação popular.

VENCIDOS no ponto os ministros Ricardo Lewandowski e Gilmar Mendes, que *desclassificaram a infração para o crime de tráfico de influência*. Para eles, a vantagem indevida teria sido recebida a pretexto de **influir em ato praticado por funcionário público**.

O ministro Ricardo Lewandowski entendeu que as vantagens auferidas *não estavam vinculadas a ato de ofício ou a conjunto de atribuições inerentes ao cargo parlamentar*.

2.2.3. Causa de aumento

O ministro Gilmar Mendes ficou **VENCIDO** em não caber a aplicação aos titulares de mandatos eletivos do incremento de pena previsto em parágrafo próprio do preceito do delito de corrupção passiva. Isso ocorre em virtude da impossibilidade do uso da **interpretação extensiva**. Viola ainda a proibição de **dupla punição** pelo mesmo fato.

2.2.4. Danos Morais coletivos.

O ordenamento jurídico também tutela, no âmbito da responsabilidade, o dano moral na esfera individual e na **forma coletiva**, conforme o inciso X do art. 5º da Constituição Federal; o art. 186 do Código Civil; e, destacadamente, o inciso VIII do art. 1º da Lei 7.347/1985.

Na tutela dos **direitos coletivos em SENTIDO AMPLO**, a doutrina admite, de longa data, a configuração da responsabilidade civil decorrente de dano moral coletivo com base na prática de ato ilícito. Considerou ser nessa direção que o Poder Constituinte originário se postou à luz dos objetivos fundamentais elencados no art. 3º e declarados no preâmbulo da CF.



A turma considerou legítima a condenação, especialmente ao se considerarem a natureza e a finalidade resultantes do reconhecimento de que se revestem os danos morais coletivos cuja metaindividualidade, caracterizada por sua índole difusa, atinge, de modo **subjetivamente indeterminado**, uma **gama extensa de pessoas, de grupos e de instituições**.

VENCIDO, no ponto, o ministro Ricardo Lewandowski, que *afastou a possibilidade de se processar a condenação ao dano moral no próprio processo penal*, no que foi acompanhado pelo ministro Gilmar Mendes.

O processo coletivo situa-se em outro âmbito, no qual **NÃO** se leva em consideração o direito do indivíduo, e sim os direitos coletivos de pessoas que pertençam a determinado grupo ou ao público em geral. Na espécie, **inexiste ambiente processual adequado para a análise de dano moral coletivo**, o que recomenda o exame da querela em ação autônoma.

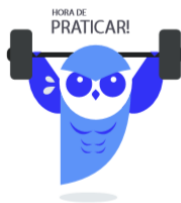
2.2.5. Resultado final.

A Segunda Turma, ao concluir exame de ação penal, julgou parcialmente procedente denúncia recebida em desfavor de um ex-deputado federal e um engenheiro civil, cujos fatos se referem à concretização de acordo extrajudicial sobre a remuneração de serviços de praticagem entre empresas de praticagem atuantes em certa zona potuária e a Petrobrás S/A.

PARA TESTAR SEU CONHECIMENTO

3. QUESTÕES

3.1. Questões objetivas: CERTO ou ERRADO.



Q1°. **Estratégia Carreiras Jurídicas.** É inviável proceder à condenação em dano moral coletivo no próprio processo penal, devendo haver resolução em processo cível (coletivo) específico.

Q2°. **Estratégia Carreiras Jurídicas.** O crime de corrupção passiva exige a demonstração de que o favorecimento negociado pelo agente público se encontra no rol das atribuições taxativo previstas para a função que exerce.

3.2. Gabarito.

Q1°. **ERRADO:** Essa é a posição do Ministro Lewandowski: o processo coletivo situa-se em outro âmbito, no qual NÃO se leva em consideração o direito do indivíduo, e sim os direitos coletivos de pessoas que pertençam a determinado grupo ou ao público em geral. Na espécie, inexistente ambiente processual adequado para a análise de dano moral coletivo, o que recomenda o exame da querela em ação autônoma. Não foi o que prevaleceu no STF.

Q2°. **ERRADO:** Não há essa descrição taxativa das funções públicas.

ATÉ A PRÓXIMA!!!

