

CESED – CENTRO DE ENSINO SUPERIOR E DESENVOLVIMENTO
UNIFACISA – CENTRO UNIVERSITÁRIO
CURSO DE BACHARELADO EM DIREITO

CAIO MARQUES BEZERRA

ANÁLISE DO INQUÉRITO 4.781 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL À LUZ
DOS PARÂMETROS CONSTITUCIONAIS

CAMPINA GRANDE-PB

2020

CAIO MARQUES BEZERRA

ANÁLISE DO INQUÉRITO 4.781 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL À LUZ DOS
PARÂMETROS CONSTITUCIONAIS

Trabalho de Conclusão de Curso – Artigo Científico - apresentado como pré-requisito para obtenção do título de Bacharel em Direito pela UniFacisa – Centro Universitário.

Área de Concentração: Direito Constitucional.

Orientadora: Prof.^a da UniFacisa Waléria Medeiros Lima, Esp.

Campina Grande – PB

2020

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação
(Biblioteca da UniFacisa)

Trabalho de Conclusão de Curso – Artigo Científico - Análise do inquérito 4.781 do Supremo Tribunal Federal à luz dos parâmetros constitucionais, como parte dos requisitos para obtenção do título de Bacharel em Direito, outorgado pela UniFacisa – Centro Universitário.

APROVADO EM ____/____/____

BANCA EXAMINADORA:

Prof. ^a da UniFacisa, Waléria Medeiros Lima, Esp.

Orientadora

Prof. ^o da UniFacisa, Nome completo do Segundo Membro, Titulação.

Prof. ^o da UniFacisa, Nome completo do Terceiro Membro, Titulação.

ANÁLISE DO INQUÉRITO 4.781 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL À LUZ DOS PARÂMETROS CONSTITUCIONAIS

Caio Marques Bezerra^{*1}

Waléria Medeiros Lima^{**}

RESUMO

O presente artigo tem como objetivo examinar os aspectos (in)constitucionais do Inquérito 4.781 instaurado pelo Supremo Tribunal Federal. A problemática reflete no modo pelo qual fora instituído o inquérito, ferindo o sistema de persecução penal vigente e a (in)competência da Suprema Corte. Constitui uma tarefa de notável relevância científica refletir sobre as atuações do Supremo Tribunal Federal no atual contexto marcado pela mudança de paradigma frente ao constitucionalismo. A pesquisa terá como método de abordagem o método dedutivo e histórico, uma vez que partirá de uma situação geral para uma específica, ou seja, abrange o contexto histórico de desenvolvimento do sistema de persecução criminal, particularizando ao caso concreto. Este artigo foi desenvolvido por meio de estudo bibliográfico acerca do advento da Constituição Federativa e adoção do modelo acusatório de justiça criminal, com seus princípios e garantias inerentes ao indivíduo, dando ênfase ao princípio da imparcialidade do julgador, do devido processo legal, do juiz natural, apontando a dissonância entre o modo de instauração e procedimento do Inquérito 4.781 frente ao ordenamento jurídico vigente. Posteriormente, após amplo debate acerca dos postulados constitucionais, restou evidenciado que o procedimento fora instaurado de modo irregular, em nítida afronta ao modelo penal acusatório, que a designação da relatoria de ofício fere de plano o princípio do juiz natural e que a Suprema Corte não detém competência para condução do feito, face expressa dicção legal em sentido contrário.

^{1*} Graduando do Curso de Bacharelado em Direito. Endereço eletrônico: caio.bezerra@maisunifacisa.com.br.

^{**} Professora Orientadora. Graduada em Direito, pela Universidade Estadual da Paraíba, Pós-Graduada em Direito Penal e Criminologia, pela Universidade Potiguar. Docente do Curso de Bacharelado em Direito da UniFacisa, das disciplinas de Direito Civil 2, Direito do Trabalho 2 e de Direito Constitucional 2. Endereço eletrônico: valeriamedeiros@hotmail.com.

Palavras-chaves: Inquérito 4.781; Supremo Tribunal Federal; Sistema acusatório; Juiz natural.

ABSTRACT

This article aims to examine the constitutional aspects of the 4,781 Inquiry instituted by the Federal Supreme Court. The problem reflects whether the way in which it is instituted violates the current criminal prosecution system, whether the designation for conducting the deed without previous distribution is consistent with the principle of the Natural Judge, as well as the possibility of jurisdiction of the Supreme Court. It constitutes a task of scientific research produced, reflecting on the actions of the Supreme Federal Court in the current context marked by a paradigm shift in face of constitutionalism. The research will have as a method of approach the deductive and historical method, since from a general situation to a specific one, that is, it covers the historical context of development of the criminal persecution system, particularizing the specific case. This article was developed through a bibliographic study about the advent of the Federative Constitution and the adoption of the accusatory model of criminal justice, with its principles and guarantees inherent to the individual, emphasizing the principle of impartiality of the judge, due legal process, natural judge, to place the dissonance between the way in which the 4,781 Survey was established and the procedure in view of the current legal system. Subsequently, after a wide debate about the constitutional postulates, it became evident that the procedure for instituting irregularly, in clear affront to the accusatory penal model, that the designation of the rapporteur of office violates the principle of the natural judge and that the Supreme Court does not hold driving competence done, face express legal diction to the contrary.

Keywords: Survey 4.781; Federal Court of Justice; Accusatory system; Natural judge.

1 INTRODUÇÃO

O constitucionalismo surge a partir de um viés eminentemente garantidor, de modo que, o estabelecimento de direitos fundamentais impõe restrições ao poder

arbitrário. Há uma preocupação inevitável na limitação do poder político, na necessidade de concretização da teoria da tripartição dos poderes, ditando quais funções cada órgão deveria exercer, de modo autônomo e independente, a fim de que os poderes não fossem conjugados na figura de um único gestor ou grupo de pessoas.

A partir do início do século XXI, ergue-se uma nova perspectiva em face do constitucionalismo. A ideia de limitação do governante continua tendo relevância, todavia, não é o ponto primordial. Busca-se, essencialmente, a eficácia constitucional no plano prático, concretizando a perspectiva dos direitos fundamentais, ignorando disposições puramente teóricas.

Para que estes objetivos sejam possíveis e, conseqüentemente, ocorra uma melhora efetiva na vida comunitária, é indispensável uma atuação assídua de todo Poder Judiciário, face sua condição de dirimir conflitos provenientes da execução das normas no caso concreto, e destacadamente do Supremo Tribunal Federal (STF), em razão do *status* que lhe é pertinente.

A mais alta instância do Poder Judiciário tem como função precípua servir de guardião da Constituição Federal, tornando possível a concretização de direitos fundamentais no plano prático e, ao mesmo tempo, resguardando o documento basilar de todo ordenamento jurídico, com o objetivo de que não ocorram violações ao Estado Democrático de Direito. Todavia, as decisões tomadas pelo Tribunal Constitucional são, por muitas vezes, contraditórias, colocando em xeque sua atribuição de salvaguarda da Constituição Federativa e suas reais intenções, levando ao descrédito por parte da população.

O Inquérito n. 4.781 do STF, objeto de análise do presente trabalho, visando à apuração de possíveis notícias fraudulentas, bem como denúncias caluniosas em prejuízo da honorabilidade e segurança dos membros Supremo Tribunal Federal e seus familiares, é uma destas deliberações antagônicas, tendo em vista seu caráter inédito e atípico.

Esta proposta de pesquisa visa analisar os aspectos inerentes ao objeto supramencionado, tendo em vista, modo de instauração, competência e procedimentos atípicos em face do que preceitua a Constituição Federal, bem como conhecer o sistema de persecução penal vigente em nosso ordenamento jurídico e

seu *modus operandi*², caracterizar a forma de distribuição do feito para presidência de Inquérito, correlacionando ao princípio do Juiz Natural e distinguir as múltiplas regras de competência constitucional, conferido ênfase à *ratione personae*³.

As questões que nortearão o desenvolvimento deste estudo estão centradas nas seguintes problemáticas: o modo pelo qual fora instaurado o inquérito, sem qualquer provocação e acompanhamento pelo Ministério Público, por iniciativa do Ministro Dias Toffoli, fere o sistema de persecução penal vigente? A designação do Ministro Alexandre de Moraes, para respectiva condução do feito e averiguação das infrações sem prévia distribuição ou sorteio entre os membros da Corte, consubstancia-se com o princípio do Juiz Natural, garantia expressa nos direitos fundamentais? A Suprema Corte detém competência constitucional para condução do procedimento, tendo em vista que aquela se define, primordialmente, em matéria criminal, pelos crimes praticados em razão da condição ou qualidade das pessoas do processo?

Refletir sobre as atuações do Supremo Tribunal Federal no atual contexto histórico e social, marcado pela mudança de paradigma frente ao constitucionalismo, que tornou suas atribuições ainda mais relevantes, é uma tarefa de notável relevância científica, pois ainda são ínfimos os estudos e contribuições teóricas que tratam destas análises frente ao disposto no texto constitucional, fomentando o debate acerca da (in)constitucionalidade.

Destarte, estas são algumas das questões que constituem a base desta pesquisa e que tem sua importância justificada na medida em que se procura debater e avançar os conhecimentos sobre as transformações no tocante ao ordenamento jurídico, que refletem de modo uníssono perante toda comunidade.

A pesquisa a ser desenvolvida nesse projeto classifica-se como estudo exploratório, a partir de abordagem qualitativa, posto que almeja a análise acerca do conteúdo, tendo em vista que, a difusão de conhecimento sob o objeto de análise demonstra-se fundamental. Para atingir os objetivos deste estudo, propõe-se primordialmente apontar características pertinentes ao procedimento, logo se tem uma pesquisa de tipo exploratória.

² Expressão latina utilizada comumente no ramo jurídico para designar o modo pelo qual determinada pessoa ou sistema desenvolve suas ações e atividades.

³ Atrelam-se aos casos de competência em razão da pessoa, na qual a análise acerca da matéria é secundária, sendo fator preponderante a qualidade ou condição pessoal. (SILVA, 2016)

Serão explicitadas as previsões normativas, posicionamentos doutrinários e jurisprudenciais da temática, objeto de discussão, aferindo seus aspectos (in)constitucionais. A metodologia a ser utilizada na pesquisa será a realização de busca bibliográfica de artigos e livros.

Ao término das pesquisas bibliográficas, será realizado o processo de análise das perspectivas investigadas, focando nas diretrizes constatadas pelos autores acerca da constitucionalidade e as implicações provenientes daquele modo de atuação.

A pesquisa terá como método de abordagem o método dedutivo e histórico, uma vez que partirá de uma situação geral para o específico, ou seja, abrange o contexto histórico de desenvolvimento, particularizando ao caso concreto.

O procedimento técnico será a revisão bibliográfica, no qual serão obtidos informações e contextos de livros, artigos, revistas e jornais para a realização da pesquisa.

Assim, inicialmente será abordada uma breve evolução histórica acerca do sistema de justiça criminal pátrio nos séculos XIX e XX, destacando suas semelhanças frente ao modelo inquisitivo, além de analisar o sistema de persecução penal e Código de Processo Penal, correlacionando ao artigo 43 do regimento interno do Supremo Tribunal Federal. Em ato contínuo, será descrito o conceito de juízo de exceção, conferindo ênfase ao *Tribunal de Nuremberg*, concatenando ao princípio do juiz natural e ausência de prévia distribuição da relatoria do inquérito. Por fim, será realizada uma breve conceituação acerca do conceito de competência, associado ao critério em razão da pessoa utilizado no Supremo Tribunal Federal e sua atribuição para condução do procedimento.

2 BREVE EVOLUÇÃO HISTÓRICA

Em meados do século XIV, surge à personalidade do juiz inquisidor na Europa, principal figura do sistema de persecução penal inquisitório. (TÁVORA E ALENCAR, 2018)

Essa estrutura denota que as funções de acusar, defender e julgar serão titularizadas por um único agente, a “pessoa” do juiz. Ademais, caracteriza-se pela inexistência de contraditório, em razão da ausência de oposição entre acusação e defesa, ampla iniciativa probatória do julgador, contendo vasta autonomia acerca do

início da investigação, colheita de provas, curso do processo e, por fim, julgamento, conforme sua íntima convicção, prescindindo de motivação.

Brasileiro (2017) explica que, no sistema inquisitorial, há um excessivo comprometimento da imparcialidade do julgamento, pois, a partir do momento em que o próprio julgador realiza a acusação ou participa diretamente do procedimento investigatório, é natural que, mesmo psicologicamente, profira uma decisão congruente à sua posição na condição de acusador. Ademais, outras garantias são violadas, tendo em vista que dificilmente aquele que acusa exercerá, com correição, a posição de defensor.

Posteriormente, no Brasil, em 1808, foi instituído modelo semelhante ao adotado em países europeus, tendo em vista a criação da Intendência Geral de Polícia, na qual as respectivas atribuições investigativas e decisórias eram executadas por um desembargador, intitulado de Intendente Geral de Polícia (SAAD, 2004).

Após a Independência do Brasil, já em 1832, foi promulgado novo Código de Processo Criminal, que representou um avanço quanto à adoção de procedimentos, principalmente no que concerne à ampliação das garantias inerentes ao acusado. Contudo, o novo diploma legislativo ainda designava as prerrogativas de polícia à autoridade de justiça, que seriam exercidas naquele contexto pelo juiz de paz, conforme se pode observar pelos §§ 4º e 5º, do artigo 12 daquele diploma legal: (BRASIL, 1832)

Art. 12. Aos Juízes de Paz compete:

[...]

§ 4º Proceder a Auto de Corpo de *delicto*, e formar a culpa aos delinquentes.

§ 5º Prender os culpados, ou o sejam no seu, ou em qualquer outro Juízo.(BRASIL, 1832)

Apesar do advento de inúmeros diplomas legislativos, principalmente da Lei nº 261, de 03 de dezembro de 1841, que instituiu os agentes investigativos e limitou as atribuições legais do juiz de paz, somente foi possível a efetiva fragmentação entre as funções de polícia judiciário-investigativa – e poder judicante, com a implantação do Decreto nº 4.824, de 22 de novembro de 1871:

Art. 9º Os Chefes de Polícia poderão ser nomeados d'entre os Desembargadores e Juízes de Direito, que voluntariamente se prestarem,

ou d'entre os doutores e bacharéis formados em Direito, que tiverem pelo menos quatro anos de prática do foro ou de administração. **Quando magistrados, no exercício do cargo policial, não gozarão do predicamento de autoridade judiciária;** vencerão, porém, a respectiva antiguidade, e terão os mesmos vencimentos pecuniários, se forem superiores aos do cargo de Chefe de Polícia. (grifo nosso)(BRASIL, 1871)

Ora, ainda que ocorra a distinção de modo primitivo, tendo em vista que a nomeação se dava entre juízes ou desembargadores, aqueles que consentirem com o exercício do cargo de chefe de polícia não poderiam fruir das prerrogativas inerentes à autoridade judiciária enquanto permanecessem na função, principalmente no que diz respeito ao julgamento.

Décadas depois, fora promulgado o Código de Processo Penal brasileiro de 1941. Este, ainda que de maneira residual, seguiu alguns dos parâmetros elencados pelo sistema inquisitorial, conferindo ao juiz *status* superior aos demais agentes do processo, de modo que, por exemplo, além da carga decisória que lhe é inerente, o juiz detém o condão de requisitar a instauração de inquérito, determinar a colheita de provas indispensáveis na fase investigativa, expedir portarias, nos casos de contravenção penal, instituindo ação penal judicialiforme⁴.(TÁVORA E ALENCAR, 2018)

3 SISTEMA DE PERSECUÇÃO PENAL VIGENTE E O ARTIGO 43 DO REGIMENTO INTERNO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

3.1 MODELO ACUSATÓRIO

Em outubro de 1988, logo após o fim do período ditatorial que perdurava a mais de 20 anos, foi promulgada a Constituição Federal, representando o término de um longo processo de redemocratização brasileira, instituindo importantes avanços.

A Constituição Cidadã, conforme denominação utilizada por Ulysses Guimarães, Presidente da Assembleia Nacional Constituinte, assegurou, em seu preâmbulo, valores inerentes aos direitos sociais e individuais, ao desenvolvimento, à igualdade, à liberdade, ao bem-estar, à segurança e à justiça, fundada sobre o

⁴ Expressão utilizada pela doutrina para retratar a ação penal iniciada pela autoridade policial ou judiciária de ofício, sem qualquer provocação do órgão competente, nos casos de contravenção penal.

princípio da dignidade da pessoa humana, como cerne do ordenamento pátrio, de modo que, todo corpo social deverá garantir sua inviolabilidade. (LENZA, 2018)

A fim de que não haja ofensa a este fundamento constitucional, torna-se indispensável o respeito aos direitos fundamentais do homem, que só poderão ser efetivados, dentre outras circunstâncias, mediante observância e garantia do devido processo legal, do contraditório, da ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes, da presunção de inocência e da imparcialidade do julgador.

Neste sentido, objetivando a proteção dos princípios supracitados e do princípio da dignidade da pessoa humana, a Constituição Federativa de 1988, embora não tenha previsto expressamente, adotou o modelo acusatório de persecução penal. Consoante assevera o doutrinador Aury Lopes Jr (2019, p.49):

Entendemos que a Constituição demarca o modelo acusatório, pois desenha claramente o núcleo desse sistema ao afirmar que a acusação incube ao Ministério Público (artigo 129), exigindo a separação das funções de acusar e julgar (e assim deve ser mantido) e, principalmente, ao definir as regras do devido processo no artigo 5º, especialmente na garantia do juiz natural (e imparcial, por elementar), e também inciso LV, ao fincar pé na exigência do contraditório.

O pressuposto fundamental do novo regramento constitucional reside na separação entre as funções de acusar, defender e julgar, cada qual em suas respectivas atribuições, contrapondo-se em igualdade de condições e ambas se sobrepondo um juiz, de maneira equidistante e dotado de imparcialidade, como também as garantias inerentes ao devido processo legal e contraditório. (LOPES Jr, 2019)

Ao passo que ocorre essa modificação quanto à *persecutio criminis*⁵, delimitando as funções de cada um dos agentes da persecução penal, é imperativo o amoldamento dos regramentos infraconstitucionais aos postulados na Carta Magna, em razão do princípio da hierarquia normativa, de sorte que, dispositivos que remetam ao sistema inquisitorial, diverso do preceituado, devem ser reputados como inconstitucionais ou não recepcionados.

Assim, é mister destacar as redações dos artigos 5º, inciso II, e 26, do Código de Processo Penal com redação original à data de promulgação em 1941:

⁵ Expressão de origem do latim designa o ato ou efeito de perseguir judicialmente o que é de direito ou para fazer a aplicação da pena ou castigo, a que está sujeito. (SILVA, 2016).

Art. 5º Nos crimes de ação pública o inquérito policial será iniciado:

[...]

II - mediante requisição da autoridade judiciária ou do Ministério Público, ou a requerimento do ofendido ou de quem tiver qualidade para representá-lo.

[...]

Art. 26. A ação penal, nas contravenções, será iniciada com o auto de prisão em flagrante ou por meio de portaria expedida pela autoridade judiciária ou policial.

O primeiro deles estabelece a prerrogativa de requisição do inquérito policial à autoridade judiciária, de modo que, anteriormente ao processo e à investigação, o julgador determinaria o início do procedimento à autoridade policial em caráter obrigatório.

Ao tratar sobre o tema, Eugenio Pacelli (2019, p.24) leciona de modo preciso acerca da não recepção face à competência constitucional do Ministério Público:

A requisição de inquérito policial, além de configurar ato anterior à fase jurisdicional propriamente dita, daria início necessariamente à fase de investigação, independentemente da valoração da autoridade policial e do Ministério Público, órgãos responsáveis pela formação da *opiniodelicto*⁶, via da investigação e do juízo de propositura da ação penal pública.

De se notar, nesse passo, que a requisição, exatamente por se tratar de uma *requisição*, ou seja, de uma determinação a ser cumprida, não comporta recusa por parte da autoridade policial. Fosse ela possível, ou seja, a requisição de inquérito pela autoridade judicial, haveria a possibilidade de uma investigação criminal acerca de fato que o próprio órgão encarregado de submetê-lo à Justiça Criminal (pela denúncia), de antemão, poderia julgar atípico.

[...]

Temos, pois, como não recebida, a disposição que permite ao juiz a requisição de inquérito policial.

As atribuições jurisdicionais não são compatíveis com o ato de requisição do IP⁷, tendo em vista que o órgão competente para oferecimento da ação poderia atribuir definição jurídica diversa, entendendo pela atipicidade do fato, o que inviabilizaria por completo a possibilidade de investigação.

Nesta perspectiva, complementa Aury Lopes Jr (2019, p.151):

Em definitivo, não cabe ao juiz requisitar a instauração do IP, em nenhum caso. Mesmo quando o delito for, aparentemente, de ação penal privada ou condicionada, deverá o juiz remeter ao MP⁸, para que este solicite o

⁶ Em tradução livre, representa a opinião do Ministério Público acerca do delito, utilizando-se de elementos de informação formulados em fase investigativa. A formação desta convicção é fundamental ao oferecimento da ação penal pública pelo seu titular.

⁷ Inquérito policial.

⁸ Ministério Público.

arquivamento ou providencie a representação necessária para o exercício da ação penal.

Se for o próprio MP quem tomar conhecimento acerca da existência do delito, deverá exercer a ação penal no prazo legal, requisitar a instauração ou solicitar o arquivamento. Quem deve decidir sobre a necessidade de diligências (e quais) é o titular da ação penal, que poderá considerar-se suficientemente instruído para o imediato oferecimento da denúncia.

Já o artigo 26 do CPP atribui ao juiz competência para instauração de ação penal, por meio de portaria, em se tratando de contravenção penal, sem qualquer manifestação prévia do Ministério Público.

Em razão do já citado artigo 129, inciso I, da CF, o qual atribui titularidade exclusiva da ação penal ao Ministério Público, não houve recepção desta disposição ao ordenamento jurídico vigente, tendo em vista a concentração de poderes e comprometimento da imparcialidade daquele que realiza a investigação e, posteriormente, profere provimentos jurisdicionais que afetam substancialmente os direitos e liberdades individuais do cidadão.

Nestor Távora (2018, p.276) alerta acerca das características para o exercício da jurisdição, bem como corrobora a ausência de recepção do procedimento judicialiforme:

Vimos que o exercício da jurisdição pressupõe provocação da parte, que faz justamente quando exercita o direito de ação. Jurisdição sem ação é corpo em alma, sendo impensável, com o advento da Carta Magna, exercício da ação por portaria do magistrado ou do próprio delegado, no que se chamava de processo judicialiforme, já revogado pelo texto constitucional (artigos 26 e 531, CPP), o que foi endossado pela Lei nº 11.719/2008. O processo judicialiforme é a faceta não recepcionada da chamada ação penal *ex officio*, que é aquela iniciada sem provocação da parte.

Diante de tais premissas, é notório que, tanto o artigo 5º, inciso II, do CPP, que atribui a prerrogativa ao juiz da instauração de inquérito oficioso, quanto o artigo 26, do CPP, que permite a expedição de portaria para início da ação penal em contravenções penais, são incompatíveis com a ordem jurídica vigente e não foram recepcionados, levando-se em conta o modelo adotado e o impedimento da concentração de poderes, de modo que a atuação do julgador nestas condições afeta substancialmente o princípio da imparcialidade e, ainda, usurpa atribuição privativa ministerial.

3.2 INSTAURAÇÃO DO INQUÉRITO 4.781 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

O Ministro Dias Toffoli instaurou de ofício o Inquérito n. 4.781, através da Portaria n. 69, de 14 de março de 2019, visando à apuração de possíveis notícias fraudulentas, bem como de denúncias caluniosas, ameaças e demais infrações em prejuízo da honorabilidade e da segurança dos membros do Supremo Tribunal Federal e seus familiares.

A expedição do ato administrativo foi embasada no artigo 43 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal de 1980, que rege o expediente e o funcionamento da Corte em âmbito administrativo federal, o qual preceitua, *in verbis*:

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. (BRASIL, 1980)

O dispositivo supramencionado legitimaria o ato, no entanto, cumpre ressaltar que estas disposições regimentais da Suprema Corte são anteriores à promulgação da Constituição da República Federativa de 1988.

O poder constituinte originário à medida que rompe a ordem jurídica antecedente e inaugura um novel diploma constitucional, detém, em princípio, incondicionalidade e soberania na estipulação de suas decisões, tendo em vista que não há submissão ao ordenamento anterior, ressalvadas certas limitações materiais. Neste sentido, conceitua Marcelo Novelino (2016, p.65):

O Poder Constituinte é responsável pela escolha e formalização do conteúdo das normas constitucionais. O adjetivo “originário” é empregado para diferenciar o poder criador de uma nova constituição daqueles instituídos para alterar o seu texto (Poder Constituinte Derivado) ou elaborar as constituições dos Estados-membros da federação (Poder Constituído Decorrente). O Poder Constituinte Originário pode ser definido, portanto, como um poder político, supremo e originário, responsável por estabelecer a constituição de um Estado.

Destarte, as disposições infraconstitucionais editadas anteriormente à nova Constituição e que sejam com ela incompatíveis serão revogadas, por ausência de recepção, de modo que, não se reconhece o fenômeno da inconstitucionalidade superveniente para aferição de ato normativo produzido antes do novo ordenamento. (LENZA, 2018)

Desse modo, resta evidente que, além dos artigos 5º, inciso II, e 26, ambos do Código de Processo Penal, o artigo 43 do Regimento Interno do STF, que permite ao julgador a instauração de inquérito oficioso, caracterizando resquício do sistema inquisitorial, não fora recepcionado pela Carta Magna, em face da incompatibilidade com o modelo de persecução penal vigente, de maneira que, não detém validade nem tampouco legitimidade.

O Ministro Marco Aurélio do STF, quando da análise em sede de ADPF (Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental) n.572, acerca da inconstitucionalidade do referido artigo e do Inquérito n. 4.781, consubstancia tal entendimento. Observe o posicionamento do ministro:

Tem-se que o sistema constitucional, que não pode ser afastado do cenário jurídico, não é um sistema inquisitório. Esse é um sistema acusatório.

[...]

O que se verifica comumente quanto ao cidadão comum, os inquéritos são instaurados pela autoridade policial. O que se verifica em relação aqueles que detêm a prerrogativa de serem julgados por este ou aquele órgão do judiciário, a provocação será sempre verificada para que se chegue a instauração de inquérito no âmbito do STF, por exemplo, já se assentou que cabe ao PGR provocar o judiciário, órgão inerte, devendo ser provocado para poder atuar.

[...]

Empolgou-se no ato, da portaria editada com base no artigo 43 do Regimento Interno do Tribunal. Acontece que havendo a Constituição Federal de 1988 consagrado o sistema acusatório, esse artigo não foi recepcionado pela carta de 1988, do que inclusive tem um parágrafo polivalente que estaria a autorizar a instauração do inquérito ainda que não ocorrido o crime no âmbito do STF. (MELLO, 2020)

O referido Ministro, ao decorrer de sua explanação, realiza um paralelo entre o modelo atual e o anterior, ressaltando o caráter anômalo e aberrante do Inquérito n. 4.781 do STF:

Se o órgão que acusa é o mesmo que julga não há garantia de imparcialidade e haverá tendência em condenar o acusado, o que estabelece a posição de desvantagem do acusado na partida da ação penal. Por mais que se assegure os meios de defesa, o modelo inquisitorial diminui a confiança e credibilidade no sistema de justiça. O viés do juiz confirmar na sentença sua própria investigação ou acusação é uma variável que não pode ser descartada no sistema inquisitorial daí que se percebe que a finalidade do sistema acusatório é a necessidade de se garantir que investigados e acusados em processo penal sejam julgados por um juiz neutro e imparcial, livre de pré compreensões decorrentes da sua prévia atividade de preparar a investigação ou acusação.

[...]

Estamos diante de um inquérito natimorto e, ante as achegas verificadas depois de instaurado o inquérito, diria mesmo o inquérito do fim do mundo,

sem limites. O vício inicial contamina a tramitação, não há como salvá-lo. (MELLO, 2020)

Entendimento em sentido contrário acerca da legalidade do artigo regimental e do Inquérito n. 4.781 do STF remeteria à realidade vivenciada em 1832, há quase duzentos anos, quando da promulgação do Código de Processo Penal da época, no qual inexistia distinção das funções investigativas e decisórias, caracterizando grave afronta e retrocesso às garantias e direitos individuais conquistadas a partir da promulgação da Constituição Cidadã e instituição do Estado Democrático de Direito, colocando em ameaça toda legitimidade não só da Suprema Corte, como do Poder Judiciário.

4 PRINCÍPIO DO JUIZ NATURAL E AUSÊNCIA DE PRÉVIA DISTRIBUIÇÃO DO INQUÉRITO

4.1 JUÍZO DE EXCEÇÃO

Em 1945, logo após o fim da Segunda Guerra Mundial, foi instaurado, mediante acordo celebrado em Londres, o Tribunal Internacional Militar, formado com cerca de vinte e quatro Estados, dentre eles o Reino Unido, os Estados Unidos, a União Soviética e a França, sendo popularmente conhecido como *Tribunal de Nuremberg*.

A referida corte visava o julgamento dos crimes contra a paz, contra as leis, contra os costumes de guerra e contra a humanidade praticados pelo regime nazista, sem tipificação precisa das condutas desempenhadas pelos agentes. Não havia possibilidade de a defesa alegar impedimento ou suspeição, de modo que, fora dada a prerrogativa de cada Estado indicar um juiz para compor o colegiado responsável pelo julgamento. (RAMOS, 2018)

Ora, cumpre ressaltar que houve a instauração do supracitado Tribunal, com a finalidade específica de deliberar acerca de crimes praticados em período relativo à Segunda Grande Guerra, entre os anos de 1939 a 1945.

Sobre o tema, Renato Brasileiro (2018, p.330) conceitua-o como juízo ou tribunal de exceção, pormenorizando outros tribunais instituídos em ocasiões semelhantes ao longo da história, bem como ressaltando a pertinência do Tribunal Penal Internacional no âmbito global:

Juízo ou tribunal de exceção é aquele instituído após a prática do delito com o objetivo específico de julgá-lo. Contrapõe-se, portanto o juiz de exceção ao juiz natural, que pertence ao Judiciário e está revestido de garantias que lhe permitem exercer seu mister com objetividade, imparcialidade e independência. Conquanto seja vedada sua criação na constituição Federal, há inúmeros exemplos de tribunais de exceção no plano internacional, notabilizando-se os tribunais instituídos para o julgamento dos crimes de guerra praticados na ex-Iugoslávia, Ruanda, Camboja etc. Daí a importância da criação do Tribunal Penal Internacional em Roma, evitando-se arguição de violação ao princípio do juiz natural, na medida em que se tem um Tribunal previamente criado para o julgamento dos crimes contra a humanidade, de genocídio, de guerra e de agressão.

Embora o Tribunal de Nuremberg represente uma modificação de paradigma frente ao princípio da dignidade da pessoa humana, à medida que internacionaliza e institui preceitos basilares relativos aos direitos humanos, incorporados posteriormente pela Declaração Universal dos Direitos Humanos em 1948, a criação de juízo ou tribunal de exceção foi expressamente vedada pela Constituição Federativa⁹, face sua incompatibilidade ao Estado Democrático de Direito e garantias individuais a ele inerentes.

Nessa perspectiva, AVENA (2018) sustenta que os princípios relativos ao devido processo legal, ao contraditório, à ampla defesa e à imparcialidade do julgador restariam substancialmente afetados pela adoção dessa Corte *ad hoc*, o que nitidamente impede sua admissão, assim como o princípio do juiz natural, o qual estabelece que ninguém será processado, nem sentenciado senão pela autoridade competente, de sorte que assegura-se ao agente um processo e julgamento justo, imparcial, perante órgão previamente definido, seguindo normas taxativas estabelecidas anteriormente ao cometimento da infração penal.

Em se tratando de supressão ou violação do princípio do juiz natural, ainda que parcialmente, o Brasil restaria equiparado aos estados autoritários, os quais não existem garantias mínimas de isenção e correição, deslegitimando todo processo criminal.

⁹Vide artigo Art. 5º, inciso XXXVII, CF.

4.2 DESIGNAÇÃO AO MININISTRO ALEXANDRE DE MORAES PARA CONDUÇÃO DO PROCEDIMENTO

Por intermédio da Portaria n. 69, de 14 de março de 2019, o Ministro Dias Toffoli instaurou de ofício o Inquérito n. 4.781 no Supremo Tribunal Federal e, em ato contínuo, designou o Ministro Alexandre de Moraes para condução do feito, sem prévia distribuição ou sorteio.

A referida designação foi motivada com base no artigo 43, do Regimento Interno da Suprema Corte de 1980, que permite ao Presidente do Supremo Tribunal a condução do feito ou delegação desta atribuição a outro Ministro. (BRASIL, 1980)

No entanto, cumpre ressaltar que a escolha do relator para condução, seja do procedimento, seja do processo, obedece aos critérios estipulados nos artigos 66, §§ 1º e 2º, e 67 do supracitado Regimento, *in verbis*:

Art. 66. A distribuição será feita por sorteio ou prevenção, mediante sistema informatizado, acionado automaticamente, em cada classe de processo.

§ 1º. O sistema informatizado de distribuição automática e aleatória de processos públicos, e seus dados são acessíveis aos interessados.

§ 2º. Sorteado o Relator, ser-lhe-ão imediatamente conclusos os autos.

Art. 67. Far-se-á a distribuição entre todos os Ministros, inclusive os ausentes ou licenciados por até trinta dias, excetuando o Presidente. (BRASIL, 1980)

Resta evidente que o método de escolha do relator ocorre através de prevenção ou sorteio, dentre os demais ministros, distribuídos de modo aleatório e informatizado, de modo que, não há previsão acerca da designação de ofício para condução do feito.

A respeito do tema, Raquel Dodge, Ex-Procuradora Geral da República, emitiu parecer acerca do Inquérito n.4.781 do STF, enfatizando que a ausência de distribuição prévia afronta garantias individuais, inerentes ao sistema democrático e à ordem jurídica instaurada a partir da Constituição Cidadã de 1988, observe-se:

Afronta ao sistema penal acusatório, instituído pela Constituição de 1988, em seus pilares fundamentais, o Inquérito 4.781 em matéria de competência para instauração e condução. Com efeito, a Constituição Federal de 1988 ao estabelecer o primado da democracia também estabeleceu o sistema penal acusatório e um conjunto de garantias individuais necessárias para assegurar um sistema penal justo, como o juiz natural.

O relator do inquérito, Exm. Min. Alexandre de Moraes, aceitou a designação verificada, passando a encerrar um verdadeiro juízo de exceção

à anterioridade da lei penal, ao contraditório, à ampla defesa, ao habeas corpus e ao devido processo legal. A expressão máxima, mas não única do sistema penal acusatório está contida no artigo 129, inciso I, da CF, que separa nítida e inexoravelmente as funções de acusar e julgar.

[...]

Não pode a vítima instaurar inquérito e, uma vez sendo formalizado requerimento de instauração de inquérito, cumpre observar o sistema democrático da distribuição, sob pena de passarmos a ter um juízo de exceção em contrariedade ao que previsto no principal rol das garantias constitucionais da carta de 1988. Nesse ponto, o sistema acusatório é o exposto ao sistema inquisitorial, que se distingue exatamente pela concentração das funções de acusar e julgar em um só agente estatal, o juiz inquisidor. A razão de ser do sistema acusatório baseado na separação de funções estatais é muito relevante. (DODGE, 2020)

Consoante elucidação anterior, a ausência de prévia distribuição para condução de procedimento no âmbito do Supremo Tribunal Federal não corresponde ao método de sorteio aplicado regularmente na Suprema Corte, sendo utilizado estritamente no ato de instauração do Inquérito n. 4.781, fato que evidencia o caráter incomum e excepcional da medida.

O professor e jurista paranaense, Moniz de Aragão (2005) afirma que, em razão da contemporaneidade dos preceitos processuais, não há razão para desconsiderar a inexistência de distribuição, tendo em vista a possibilidade da parte ou até do próprio juiz de direcionar determinada matéria ao juízo de sua escolha e, consequentemente, mais propenso aos seus interesses individuais. De modo que, caso tal circunstância ocorra e o julgador atue sem prévia designação, este a todo o momento terá sua conduta sob suspeita de parcialidade.

A ordem jurídica vigente, ao passo que estabelece o modelo acusatório e o princípio do juiz natural, detém como escopo garantir o devido processo legal e a imparcialidade do julgador com vistas a fomentar um processo penal isento de autoritarismos e arbitrariedades. Tais parâmetros jamais se coadunam à escolha do Ministro Dias Toffoli baseada em sua íntima convicção, em simetria aos postulados do sistema inquisitivo.

Desta feita, não há compatibilidade da designação de ofício para condução do feito com as garantias individuais estipuladas na Constituição Federativa. Assim, o artigo 43 do Regimento Interno da Suprema Corte não foi recepcionado.

5 DA (IN)COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL PARA CONDUÇÃO DO INQUÉRITO 4.781

5.1 CRITÉRIO *RATIONE PERSONAE*

Segundo os ensinamentos de Nestor Távora (2018), jurisdição é a prerrogativa conferida pela Constituição Federal a qualquer Juiz de decidir acerca de todos os litígios, todavia, este poder é atribuído de modo abstrato e subjetivo, sendo necessário um conjunto de normas que delimitem o âmbito de atribuição do julgador no caso concreto, a partir de critérios objetivos.

A competência incumbe-se desta responsabilidade, ao passo que estabelece, por intermédio legal, a repartição de tarefas entre os órgãos jurisdicionais, definindo os limites de sua atuação e conferindo efetividade no plano prático.

Assim, com o objetivo de determinar o órgão competente para o exercício da jurisdição, foram adotados diferentes critérios de escolha acerca da competência para processo e julgamento de matéria criminal, seja em razão do delito praticado, levando-se em conta a natureza do fato criminoso, do local onde ocorreu a infração, ou, ainda, em face do agente que supostamente cometeu o delito.

Nesse prisma, a competência *ratione personae ou functionae*, comumente denominada de foro privilegiado, é fixada em razão da condição funcional ou da qualidade das pessoas acusadas, de sorte que, estes agentes detêm a prerrogativa de serem julgados por juízes ou órgãos especializados com fito de assegurar o princípio da imparcialidade, desde que estejam no exercício da função e que o delito tenha relação com este. Note-se que a matéria relativa ao processo é secundária, conferindo primazia à condição individual do suposto autor da infração.

No que concerne ao foro por prerrogativa de função no âmbito do Supremo Tribunal Federal, a Constituição Federal definiu em seu artigo 102, inciso I, e demais alíneas, as hipóteses de competência da Corte. Atente-se aos mais relevantes, *in verbis*:

Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:
I - processar e julgar, originariamente:
[...]

- b) nas infrações penais comuns, o Presidente da República, o Vice-Presidente, os membros do Congresso Nacional, seus próprios Ministros e o Procurador-Geral da República;
- c) nas infrações penais comuns e nos crimes de responsabilidade, os Ministros de Estado e os Comandantes da Marinha, do Exército e da Aeronáutica, ressalvado o disposto no art. 52, I, os membros dos Tribunais Superiores, os do Tribunal de Contas da União e os chefes de missão diplomática de caráter permanente. (BRASIL, 1988)

Nas circunstâncias elencadas anteriormente, o STF detém atribuição originária para respectivo processo e julgamento dos agentes supracitados, consubstanciando competência de natureza absoluta, levando-se em conta seu regimento normativo de caráter público.

5.2 ÓRGÃO COMPETENTE PARA CONDUÇÃO DO PROCEDIMENTO

O inquérito 4.781 foi instaurado visando à apuração de possíveis notícias fraudulentas, bem como denúncias caluniosas em prejuízo da honorabilidade e segurança dos membros Supremo Tribunal Federal e seus familiares. De imediato, o Ministro Alexandre de Moraes foi designado para condução do procedimento, como visto anteriormente.

Ocorre que, consoante explanação prévia, o foro por prerrogativa de função, de competência do STF, abrange exclusivamente os crimes cometidos por certas autoridades e desde que relacionado ao exercício funcional, nos termos do artigo 102, inciso I da CF.

O rol constante do supracitado artigo é taxativo, não comportando interpretações ampliativas ou extensivas para que nele se incluam condutas praticadas por agentes que não foram ali indicados. (AVENA, 2018)

Assim sendo, basta realizar uma breve análise acerca dos critérios definidos na Constituição Federal, de maneira que, eventual crime cometido contra ministro do Supremo Tribunal Federal ou seus familiares não consta no rol taxativo, não sendo hipótese de competência daquele tribunal por ausência de previsão legal.

Ao tomar conhecimento acerca da prática das supostas infrações, o Ministro Dias Toffoli, em face da incompetência do STF para condução do feito, necessitaria oficial o Ministério Público Federal, a fim de que o órgão acusatório obtivesse conhecimento do contexto fático e requisitasse a instauração do procedimento à Polícia Federal para respectiva investigação e apuração destas condutas.

6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Embora a Suprema Corte detenha o papel de guardião da Constituição, de modo a impedir o seu ultraje e garantir a harmonia ao Estado Democrático de Direito, sua atuação por reiteradas vezes afronta ao próprio ordenamento jurídico, ao qual deveria preservar e defender.

O Inquérito 4.781 instaurado oficiosamente pelo Supremo Tribunal Federal nos remete ao sistema inquisitorial, no qual às funções investigativas e decisórias estão reunidas em um único agente da persecução, representando hipótese manifesta de desrespeito ao texto constitucional, tendo em vista sua incompatibilidade ao modelo penal acusatório e aos princípios do devido processo legal e da imparcialidade do julgador.

Entender pela constitucionalidade do referido procedimento demonstra grave retrocesso e evidencia a fragilidade dos direitos e garantias inerentes ao indivíduo previstos na Carta Magna, comprovando a necessidade de concretização destas prerrogativas no plano fático.

Levando-se em consideração a mudança de paradigma do constitucionalismo, já exposta nesta pesquisa, a Corte constitucional deveria remeter seu exercício à consolidação destes direitos, todavia, opta por desrespeitá-los.

Ademais, a ausência de distribuição do feito no ato de designação da relatoria, de maneira completamente atípica face ao método de sorteio aplicado reiteradamente no âmbito da Suprema Corte, consubstanciando verdadeiro juízo de exceção em flagrante desprezo ao princípio do juiz natural.

Cumprе ressaltar, ainda, a incompetência para condução do feito pelo Supremo Tribunal Federal, ao passo que os supostos infratores não gozam de foro por prerrogativa de função, fator determinante para ausência de competência da Corte.

Conforme assevera o Ministro Marco Aurélio, está diante de inquérito natimorto, no qual não há possibilidade de preservá-lo, tendo em vista que seus vícios contaminam não só o procedimento, como todo Supremo Tribunal Federal.

REFERÊNCIAS

ARAGÃO, E.D. Moniz de. **Comentários ao Código de processo civil**. Rio de Janeiro: Forense, 2005.

BEZERRA, Clayton da Silva; AGNOLETTI, Giovani Celso (Org.). **Inquérito policial: doutrina e prática: a visão do delegado de polícia**. São Paulo: Letras Jurídicas, 2015.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**: Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 2015.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Portaria n.69 do STF de 2019**. Brasília: STF, 2019. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/dl/comunicado-supremo-tribunal-federal1.pdf>>. Acesso em: novembro/2020.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Regime Interno do STF de 1980**. Brasília: STF, 1980. Disponível em: <<https://www.stf.jus.br/arquivo/cms/legislacaoRegimentoInterno/anexo/RISTF.pdf>>. Acesso em: maio/2020.

_____. **Decreto nº 4.824, de 22 de novembro de 1871**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/historicos/dim/dim4824.htm#:~:text=DECRETO%20N%C2%BA%204.824%2C%20DE%2022%20DE%20NOVEMBRO%20DE%201871.&text=Regula%20a%20execu%C3%A7%C3%A3o%20da%20Lei,diferentes%20disposi%C3%A7%C3%B5es%20da%20Legisla%C3%A7%C3%A3o%20Judiciaria>. Acesso em: outubro/2020.

_____. **Código de Processo Penal**. Decreto lei nº 3.689, de 03 de outubro de 1941. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689compilado.htm>. Acesso em: maio/2020.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito constitucional e teoria da constituição**. 7ed. Coimbra: Almedina, 2003.

DODGE, Raquel Elias Ferreira. Voto no Inquérito n. 4.781. In: SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Base de Dados Youtube. 2020. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=zIZ5s1GPaLA>. Acesso em: 30 maio 2020.

LENZA, Pedro. **Direito constitucional esquematizado**. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

LIMA, Renato Brasileiro de. **Manual de processo penal**. Rio de Janeiro: Editora JusPodivm, 2017.

LOPES Jr, Aury. **Direito processual penal e sua conformidade constitucional: volume I**. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2007.

_____. **Direito processual penal**. 16. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

MELLO, Marco Aurélio. Voto no Inquérito n. 4.781. In: SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Base de Dados Youtube. 2020. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=zIZ5s1GPaLA>. Acesso em: 30 maio 2020.

MORAES, Alexandre de ... [et al.]. **Constituição Federal Comentada**. 1. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

NOVELINO, Marcelo. **Curso de direito constitucional**. São Paulo: Editora JusPodivm, 2016.

PACELLI, Eugênio. **Comentários ao código de processo penal e sua jurisprudência**. 11 ed. São Paulo: Atlas, 2019.

RAMOS, André de Carvalho. **Curso de direitos humanos**. 5. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

SAAD, Marta. **O direito de defesa no inquérito policial**. São Paulo, Revista dos Tribunais, 2004.

SILVA, De Plácido e, 1892-1964 **Vocabulário jurídico** / atualizadores Nagib Slaibi Filho e Priscila Pereira Vasques Gomes. 32. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

TÁVORA, Nestor; ALENCAR, Rosmar Rodrigues. **Curso de direito processual penal**. Salvador: Editora JusPodivm, 2018.