



PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR Nº 1.00898/2018-99

Relator: Luiz Fernando Bandeira de Mello Filho

Requerente: Corregedoria Nacional

Requerido: Deltan Martinazzo Dallagnol

Adv.: José Francisco Rezek OAB/MG 10.083, OAB/SP 249.131
Alexandre Vitorino Silva OAB/DF 15.774

E M E N T A

PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. ENTREVISTA RADIOFÔNICA. AFIRMAÇÃO DE ATUAÇÃO DE MEMBROS DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL EM “PANELINHA” RELATIVAMENTE À CORRUPÇÃO. LIBERDADE DE EXPRESSÃO. VIOLAÇÃO A DIREITO RELATIVO A INTEGRIDADE MORAL. OCORRÊNCIA DE FALTA DISCIPLINAR. INFRINGÊNCIA AOS DEVERES DE URBANIDADE E DE GUARDA DE DECORO. APLICAÇÃO DA SANÇÃO DISCIPLINAR DE ADVERTÊNCIA.

1. Processo Administrativo Disciplinar instaurado em desfavor de membro do Ministério Público Federal em razão de entrevista à Rádio CBN que configuraria, em tese, descumprimento do dever de guardar o decoro pessoal e de urbanidade (art. 236, VIII e X da Lei Complementar nº 75/1993);
2. É amplamente consolidado por este Conselho o entendimento acerca da sua competência concorrente para a instauração de procedimento disciplinar em face dos membros do Ministério Público. Logo, a atuação da Corregedoria local não vincula nem impede o enfrentamento da questão por este Conselho Nacional;
3. Em matéria de liberdade de expressão, o regime constitucional adotado é o de responsabilização posterior, e não o de intervenção prévia. Logo, de modo geral a censura prévia é vedada, dando-se prioridade a sanções nos casos de abuso da liberdade de expressão;



4. As democracias conferem caráter preferencial à liberdade de expressão, o que não significa em absoluto hierarquizá-la em detrimento de outros direitos fundamentais. O debate intelectual é natural e necessário para o fortalecimento do regime democrático. Tecer críticas, primordialmente quando inspiradas pelo interesse público, e ainda que ferrenhas, é perfeitamente possível e esperado;
5. Crucial ressaltar que ocupantes de cargo público, investidos de autoridade e sujeitos ao escrutínio da imprensa e, principalmente, da sociedade, possuem, por evidente, direito à honra, mas tal proteção deve levar em conta um limite mais largo de tolerância à crítica para a garantia de uma democracia pluralista. Do contrário, a excessiva responsabilização geraria efeito contrário e nocivo à liberdade de manifestação: a autocensura;
6. Não se pode descurar que se o autor da manifestação é também agente público, está ele de igual maneira sujeito ao escrutínio da sociedade, devendo possuir redobrada cautela no seu agir. Se por um lado o agente deve tolerar de outros um amplo limite da crítica aceitável, na mesma proporção, mas inversa, será o seu limite para a emissão de crítica, ou seja, não será tolerável a manifestação exorbitante, pois ciente do seu dever de urbanidade. É o ônus por vezes a se suportar por ser figura pública;
7. Os membros do Ministério P\xfablico estão sujeitos a responsabilização também disciplinar quando agirem com excesso em suas manifestações. Por desempenharem importante papel de agente de transformação social, devem possuir cautela adicional em seus atos. No entanto, qualquer manifestação que ultrapasse este direito de crítica e caminhe para a ofensa de direitos relativos à integridade moral de outrem ou ainda à imagem e ao prest\xfego do Ministério P\xfablico ou de outras instituições, deve ser compelida;
8. No caso dos autos, e fazendo a ponderação entre o princípio que consagra a liberdade de manifestação e os bens salvaguardados pelo princípio da dignidade da pessoa humana, como a honra, é notório que o Procurador requerido ultrapassou o limite do seu direito. A fala possuiu uma afirmação forte, que gerou repercussão em diversos veículos de comunicação;



9. A manifestação não se tratou somente de uma discordância sua do entendimento jurídico dos Ministros a quem chamou de “panelinha”, pois a sua fala incitou no ouvinte dúvidas quanto aos reais motivos em que se baseiam aquelas decisões que mandariam, no seu dizer, “mensagem de leniência a favor da corrupção”, ainda que tenha afirmado que não estariam os Ministros mal-intencionados;
10. No presente caso restou configurado o ataque deliberado e grave a integrantes do Poder Judiciário, constituindo violação a direito relativo à integridade moral;
11. A alusão de que os Ministros da “panelinha” “mandam uma mensagem muito forte de leniência a favor da corrupção” demonstra ausência de zelo pelo prestígio de suas funções, pois deixou de tratar com urbanidade Ministros da Suprema Corte, deixando também de guardar decoro pessoal e praticando conduta incompatível com o exercício do cargo ocupado;
12. Ocorrência da falta disciplinar por infringência do previsto no art. 236, VIII (tratar com urbanidade as pessoas com as quais se relate em razão do serviço) e X (guardar decoro pessoal) da Lei Complementar nº 75/1993;
13. Processo Administrativo Disciplinar julgado procedente pela infringência dos deveres impostos no art. 236, VIII e X da Lei Complementar 75/1993, com aplicação da sanção de advertência prevista no art. 240, I da mesma lei.

R E L A T Ó R I O

Trata-se de Processo Administrativo Disciplinar instaurado pela Corregedoria Nacional do Ministério Público em desfavor do Procurador da República **Deltan Martinazzo Dallagnol**, pelo descumprimento, em tese, dos deveres estabelecidos no art. 236, incisos VIII e X, da Lei Complementar nº 75/1993.



A presente instauração foi fundamentada nas peças informativas colhidas na Reclamação Disciplinar nº 1.00762/2018-98.

Após decisão da Corregedoria Nacional, o feito foi a mim distribuído para que a instauração do PAD fosse referendada pelo Plenário, nos termos dos artigos 18, VI, e 77, §2º, ambos do Regimento Interno deste Conselho.

O requerido apresentou manifestação (Elo nº 01.007081/2018, fls. 34/93), argumentando, preliminarmente, que sua intimação não foi efetiva, o que teria lhe impedido de exercitar de modo pleno o seu direito de contraditório e ampla defesa, aduzindo que a decisão da Corregedoria Nacional se fundou em erro de fato que deveria ser apreciado antes da instauração do PAD (Elo nº 01.007081/2018).

Requereu, assim, a devolução do feito à Corregedoria Nacional para que as informações por si prestadas fossem analisadas antes do prosseguimento do feito.

Quanto ao mérito do procedimento disciplinar, afirma que estão em discussão, essencialmente, duas questões fundamentais para a independência dos membros do Ministério Pùblico.

A primeira seria a liberdade de expressão e de crítica na democracia brasileira, particularmente por parte de membros do Ministério Pùblico. A segunda, a liberdade de exercício da atividade-fim e de, no exercício dessa atuação funcional, na prestação de contas de seu trabalho para a sociedade, avaliar criticamente o significado de decisões judiciais.

Aduz que a opinião negativa expressada não tem caráter ofensivo,



desrespeitoso ou falso, passando ao largo de qualquer violação aos deveres do cargo, e que vedações e deveres, como a obrigação de manter o decoro, não podem ser interpretadas para transformar o “direito à crítica” num “risco de fazer críticas”, criando um *chilling effect* que esvazia o direito fundamental.

Acrescenta que a opinião foi manifestada dentro do espectro legítimo do direito de liberdade de expressão e de crítica que edifica, numa democracia, as instituições e a sociedade.

Quanto ao trecho específico da entrevista que originou o PAD, alega que, conforme esclarecido na própria entrevista, o que se afirmou é que as decisões dos Ministros mandam uma mensagem de leniência, e não que os Ministros sejam lenientes; do mesmo modo, expressamente se registrou que não se imputou má intenção, mas se fazia uma avaliação objetiva do significado social das decisões.

Em suma, apresenta ainda longo arrazoado sobre os seguintes pontos:

1. A crítica feita pelo procurador careceria de tipicidade em relação aos deveres e vedações funcionais do membro do MP
2. A análise de pelo menos 27 decisões emitidas pela 2^a Turma do STF, pela maioria de Ministros criticada pelo subscritor, na Lava Jato, demonstraria cabalmente que há um tratamento brando em relação aos crimes de corrupção ali praticados;
3. Teria havido inúmeras críticas de jornalistas, advogados, Procuradores da República, juristas, ex-Ministros do Supremo e professores contra as decisões da 2^a Turma do Supremo, diversas delas muito mais duras do que aquela do subscritor, o que confirmaria a existência de um substrato fático-probatório para a



opinião emitida, expressa a importância e pertinência da crítica realizada e mostra que a opinião foi feita em matéria de interesse público. O fato de não terem sido atacadas como ilegítimas por outros atores ou pelos Ministros mostra também o espectro em que se reconhece a liberdade de expressão na democracia brasileira;

4. Por fim, existiria um direito ainda mais abrangente de crítica quando o alvo está no comportamento das instituições e das autoridades públicas, que têm sua esfera de intimidade reduzida. É nesse contexto que deveria ser analisada a crítica feita pelo procurador. Isso seria reconhecido em precedentes como o caso *New York Times v. Sullivan* e também por doutrinadores que se debruçam sobre o tema da liberdade de expressão. No caso de decisões emitidas pelo Supremo Tribunal Federal, em que não há recursos, a crítica social seria ainda mais importante porque seria o único modo de controle da legitimidade das decisões.

Intimada a respeito do requerimento, a Corregedoria Nacional (Elo nº 01.007408/2018, fls. 122/128) (1) ressaltou que a Reclamação Disciplinar é procedimento de natureza inquisitiva, sendo, por isto, dispensável o contraditório, (2) rechaçou que tenha ocorrido falha na intimação e (3) negou a existência de erro de fato na decisão que determinou a instauração do PAD.

Em análise da preliminar levantada, após ouvido o Corregedor, indeferi o pedido de devolução do feito à Corregedoria Nacional pois (1) por ser a Reclamação Disciplinar procedimento investigativo de natureza inquisitiva e meramente informativa, o Regimento Interno utiliza-se do verbo “poderá” quando se refere à notificação do acusado para prestar informações (art. 76, caput, do RICNMP); (2) o acusado foi intimado não só pelo e-mail



funcional como pelo Sistema Elo, ambos suficientes, por si sós, a demonstrar a regularidade da intimação realizada (Certidões de 20/08/2018 e 01/09/2018 e Documento Interno de 23/08/2018) e (3) o Corregedor Nacional, mesmo após receber os esclarecimentos prestados pelo acusado neste Processo Administrativo Disciplinar, afirmou expressamente que mantém sua decisão e negou a existência de erro de fato (fls. 130/132).

Em complemento à manifestação prévia (Elo nº 1.007987/2018, fls. 154/189), o acusado registra, em apertada síntese, que a declaração i) trata especificamente de matéria de interesse público (Operação Lava Jato), envolvendo agentes públicos no exercício de suas funções (Ministros do STF) e personagens públicos (acusações que implicariam criminalmente um ex-Ministro da Fazenda, Sr. Guido Mantega); ii) não questiona a integridade pessoal de nenhum dos Ministros, pelo contrário, ressalva expressamente de que não se cuida de acusação contra nenhum deles ou de questionamento quanto à sua boa-fé pessoal; iii) não constitui ataque a qualquer instituição pública; e iv) não utiliza vocabulário que chegue perto de extrapolar os parâmetros de civilidade.

Afirma ainda que o ordenamento jurídico e jurisprudência brasileiros conferem proteção reforçada e posição preferencial à liberdade de expressão e, para que uma restrição prévia ou posterior seja admissível, é preciso que se observem: 1) o princípio da reserva legal; 2) a promoção de um objetivo constitucionalmente legítimo; e 3) o princípio da proporcionalidade.

Explica que o princípio da reserva legal impede a condenação do ora recorrido por dois motivos, complementares entre si: i) o discurso proferido



não teria afetado qualquer princípio ou regra constitucional, na medida em que a crítica proferida pelo ora requerido limitou-se às possíveis interpretações de uma decisão do STF; e ii) os incisos VIII e X do art. 236 da Lei Complementar nº 75/93, em razão de seu caráter vago e ambíguo, não poderiam ser interpretados como restrições adicionais à liberdade de expressão.

Em segundo lugar, expõe que a exigência de legitimidade impõe que a restrição à liberdade de expressão seja efetuada em nome de outro valor constitucionalmente tutelado.

Por fim, em terceiro lugar, afirma que as restrições à liberdade de expressão também devem ser compatíveis com o princípio da proporcionalidade, que pode ser decomposto em três testes mais específicos: (i) adequação – a medida deve ser apta, em tese, a produzir os objetivos pretendidos; (ii) necessidade – inexistência de alternativa menos gravosa e também idônea para a produção do resultado; e (iii) proporcionalidade em sentido estrito – os ônus impostos pela medida não podem ser mais intensos que os benefícios decorrentes de sua implementação.

Assevera então que a decisão da Corregedoria Nacional pela instauração do processo disciplinar não atendeu às três exigências mencionadas, requerendo o arquivamento do feito.

A instauração do presente processo disciplinar foi referendada pelo Plenário deste CNMP na 6ª Sessão Ordinária de 2019, ocorrida em 23 de abril de 2019, e, ato contínuo, o membro acusado foi intimado para apresentar defesa prévia e especificar as provas que pretendia produzir.



Opostos embargos de declaração em face do acórdão (Elo nº 1.002196/2019, fls. 402/407), foram eles rejeitados pelo Plenário (fls. 598/599).

Em sua defesa prévia (Elo nº 1.002427/2019, fls. 442/486), o requerido reafirma os termos da defesa ora já apresentada e requer a suspensão do feito até a realização da audiência pública convocada no Procedimento Interno de Comissão nº 101/2018-18.

O pleito de suspensão foi indeferido às fls. 508/509.

Foi ouvida uma testemunha e colhido o interrogatório do requerido. No mesmo ato foram a parte e a defesa intimadas para apresentação de alegações finais (fls. 576/577).

Assentamentos funcionais às fls. 611/634.

O membro requerido pleiteou a devolução do prazo para juntada de alegações finais, bem como a retirada do feito da pauta da 12ª Sessão Ordinária (Elo nº 1.004383/2019, fls. 648/649), requerimentos esses indeferidos (fls. 660/663).

Foi então deferida liminar pela Seção Judiciária do Paraná de decisão proferida em regime de plantão nos autos da ação ordinária nº 5044818-85.2019.4.04.7000, em trâmite na 6ª Vara Federal de Curitiba, que deferiu pedido de antecipação de tutela a fim de “determinar a imediata suspensão do PAD nº 1.00898/2018-99 (CNMP), devendo o processo ser retirado da pauta de julgamento do Conselho Nacional do Ministério P\xfablico prevista para o dia 27/08/2019, \xe1s 09:00. Fica aquele \x9crg\u00e3o autorizado, todavia, a dar seguimento ao procedimento disciplinar em



comento desde que assegurados a ampla defesa e o contraditório, conforme referido na presente decisão” (Elo nº 1.004445/2019, fls. 676/685).

Despacho dando cumprimento à decisão supramencionada às fls. 670.

Em alegações finais (Elo nº 4624/2019, fls. 699/719), o requerido pleiteou a baixa dos autos em diligência para que fosse ouvida uma testemunha, jornalista lotada na Assessoria de Comunicação Social do Ministério Pùblico Federal em Curitiba.

Requer ainda a extinção do feito sob pena de violação ao princípio do *ne bis in idem* à vista da prévia absolvição em processo disciplinar que transcorreu perante o Conselho Superior do Ministério Pùblico Federal.

No mérito, em apertada síntese, reafirma os fundamentos já apresentados em suas peças defensivas, assegurando que sua declaração estaria no contexto de um livre embate de ideias sobre qual seria a melhor solução jurídica para o caso e sobre qual seria a melhor resposta estatal para crimes de corrupção que ele próprio investiga.

Prosegue pontuando que seu intuito era, portanto, o de dialogar com a opinião pública, e não o de apequenar a imagem de Ministros da Suprema Corte.

Conclui pugnando pela improcedência da representação e arquivamento do processo administrativo disciplinar, sob pena não só de



violar-se a garantia constitucional do membro sindicado de liberdade de expressão (dimensão individual do direito), como de recusar à própria coletividade o direito constitucional de ser informada sobre o conteúdo e consistência de decisões tomados no âmbito da Operação Lava Jato.

Deferi, inicialmente, a diligência requerida, embora extemporânea, fls. 720/722, mas, considerando a preclusão probatória e a impossibilidade de a testemunha estar presente na data designada para sua oitiva, além do longo transcurso temporal para seu retorno de férias, julguei dispensável sua oitiva, em resguardo ao período prescricional e ao normal andamento do feito, fls. 791/793.

Prorrogação do PAD por 90 (noventa) dias, a contar de 26 de setembro de 2019, com fundamento no art. 90, do RICNMP, fls. 820/823.

A Seção Judiciária do Paraná proferiu nova decisão nos autos da ação ordinária nº 5055825-74.2019.4.04.7000, em trâmite na 1ª Vara Federal de Curitiba, que deferiu tutela provisória de urgência ao Procurador da República, determinando à União a suspensão imediata e *sine die* do curso do PAD/CNMP nº 1.00898/2018-99 até a decisão terminativa do processo judicial, fls. 839/845.

Determinei então que o julgamento do feito fosse adiado até que ocorresse a revogação da decisão judicial proferida no bojo da ação ordinária nº 5055825-74.2019.4.04.7000, em trâmite na 1ª Vara Federal de Curitiba, fls. 846.

Em novo despacho, fls. 852, comuniquei o requerido que o processo seria apresentado na 17ª Sessão Plenária Ordinária de 2019, considerando a



decisão prolatada pelo Ministro Luiz Fux, em sede da Reclamação nº 37840/STF, que concedeu tutela de urgência à União, determinando a suspensão da eficácia da decisão reclamada e o curso do processo de origem, com o prosseguimento do PAD/CNMP nº 1.00898/2018-99.

Por sua vez, foi juntada nova decisão proferida pelo Ministro Luiz Fux, na Pet 8493 MC/PR, em 11 de novembro de 2019, concedendo tutela provisória de urgência ao processado, com fundamento no poder geral de cautela, para determinar a retirada do PAD/CNMP nº 1.00898/2018-99 da pauta do Conselho Nacional do Ministério Pùblico até ulterior deliberação, fls. 866.

O Procurador da República apresentou petição, requerendo a retirada do processo da pauta da 18ª Sessão Ordinária, em cumprimento à decisão liminar proferida pelo Ministro Luiz Fux no âmbito da Pet 8493/STF, fls. 868.

Em 22 de novembro de 2019, juntou aos autos nova petição, pleiteando o cumprimento da decisão liminar proferida pela 5ª Vara Federal de Curitiba, Seção Judiciária Paraná, no processo nº 5063780-59.2019.4.04.7000, que determinara a suspensão do PAD até que fosse colhido o depoimento da testemunha Liliana Frazão Ferreira, com renovação do oferecimento de razões finais após a produção da prova solicitada.

Por fim, considerando a decisão proferida pelo Ministro Fux, na Reclamação nº 38066, em trâmite perante o STF, que ordenou a suspensão da eficácia da decisão reclamada e do curso do Processo nº 5063780-



59.2019.4.04.7000, da 5^a Vara Federal de Curitiba, com o prosseguimento do PAD/CNMP nº 1.00898/2018-99, até o julgamento final da citada reclamação, determinando, ainda, que o CNMP se abstenha de cumprir qualquer decisão que determine a suspensão do PAD em tela que não fosse proferida por aquele Relator, comuniquei ao requerido a apresentação do feito para julgamento da 18^a Sessão Ordinária.

O Procurador da República Deltan Martinazzo Dallgallo, às fls. 915/918, suscitou a prescrição do feito.

É o relatório.

V O T O

I – Preliminar de prescrição

O processado suscitou preliminar de prescrição, argumentando transcurso de lapso superior a um ano entre a data de publicação da Portaria de Instauração do PAD e a presente data.

Aduziu, ainda, ser inconstitucional o entendimento externado pelo Conselho Nacional em composições anteriores no sentido que, após a instauração, o prazo de prescrição somente voltaria a contar após esgotados os 90 dias de instrução previstos no art. 90 do RICNMP, uma vez que o MPU teria regime regrado por Lei Complementar.

Antes de examinar a preliminar, quero, em primeiro lugar, ressaltar que foi um verdadeiro périplo o simples ato de conseguir levar o feito a julgamento. Em outros termos, foi uma verdadeira luta para que o CNMP conseguisse exercer sua missão constitucional de examinar fatos que possam



eventualmente caracterizar um descumprimento de dever funcional.

Explico brevemente.

O processado ajuizou três ações na Justiça Federal de Curitiba, foro em que atua, tendo como padrão propor um novo processo sempre que uma das decisões liminares que impediam o julgamento do PAD era revogada.

É surpreendente, assim, o grau de interferência que exerceu o Judiciário da Primeira Instância de Curitiba, **juízo incompetente**, que, mesmo diante desse quadro, deferiu descabidas tutelas de urgência, por vezes com marcadas ironias à atuação deste Conselho.

Vejamos.

No processo nº 5044818-85.2019.4.04.7000 o acusado obteve uma decisão liminar sob o fundamento da falta de oportunidade para a apresentação de suas alegações finais, deu-se assim a ele nova oportunidade de apresentar suas alegações finais.

Diante da clara perda de objeto do primeiro processo, ajuizou outra ação, distribuída sob o nº 5055825-74.2019.4.04.7000, em que obteve liminar para suspender o julgamento do feito sob a alegação de violação *bis in idem* e de violação à liberdade de expressão, reiterando perante o Judiciário teses que já haviam sido rebatidas pelo Plenário do CNMP quando da própria instauração do PAD.

Suspensos os efeitos dessa liminar em decorrência da Decisão do Min. Luiz Fux (RCL 37.840), foi instaurado o terceiro processo perante a Justiça Federal do Paraná, nº 5063780-59.2019.4.04.7000/PR, tendo novamente sido obtida a tutela de urgência, agora sob a alegação de que não foi ouvida uma



testemunha. Depoimento esse, ressalte-se, requerido somente após encerrada a fase de instrução e, mais, quando se buscou ouvir a testemunha, mesmo a destempo, identificou-se que ela estaria no início do gozo de 30 dias de férias fora de sua cidade.

Quanto ao ponto, o que nos causou perplexidade é que mesmo já tendo uma decisão do Min. Luiz Fux afirmado a competência do STF, o processado, ainda assim, ajuizou outra ação na Justiça Federal e, surpreendentemente, obteve a liminar.

E mais. Cabe destacar que em nenhum momento ele se manifestou no PAD sobre a negativa da oitiva da testemunha, esperando para impugnar a decisão somente quando suspensa a liminar da Justiça Federal por força da decisão proferida pelo Eminente Min. Luiz Fux, quase um mês e meio depois.

Corretamente, porém, também mais essa decisão da Justiça Federal foi suspensa pelo Ministro, que inclusive determinou ao CNMP que “*se abstenha de cumprir qualquer decisão que determine a suspensão do PAD em tela que não seja proferida por este Relator*” (Reclamação nº 38.066).

Somente assim foi possível, finalmente, que o Conselho Nacional examine os fatos.

Perceba-se, portanto, que por conta da interferência das instâncias ordinárias de Curitiba, o PAD sequer conseguia ser julgado.

O que o processado tem usado, em evidente abuso do direito de ação, é basicamente uma liminar de bolso: encontra argumentos para uma nulidade inexistente, ajuíza a ação e obtém a liminar; quando, porém, por algum motivo, a decisão provisória é revogada ou suspensa, encontra outro argumento



intentando o reconhecimento de alguma nulidade, ajuíza outra ação e obtém outra liminar.

E é justamente com essa preliminar, apresentada, frise-se, na véspera do julgamento, que se pode visualizar qual era a intenção das ações.

De qualquer maneira, já adentrando na preliminar propriamente dita, equivocou-se a defesa.

Para melhor elucidar a discussão, farei uma breve explanação de algumas premissas fáticas e jurídicas que, conforme a disciplina legal e o entendimento jurisprudencial, são relevantes para a contagem da prescrição.

Em primeiro lugar, as penalidades imputadas ao requerido ensejariam, pelo menos em princípio, a penalidade de censura, cujo prazo prescricional é de um ano, conforme se observa dos arts. 240, inciso II, e 244, inciso I, ambos também da LC 75/1993¹.

Em segundo lugar, a Portaria CNMP-CN 201/2018, que instaurou o Processo Administrativo Disciplinar, foi publicada em 1º de outubro de 2018 de modo que, a partir de então, interrompeu-se o prazo de prescrição para aplicação de eventuais penalidades, nos termos do art. 245, parágrafo único, da Lei Complementar nº 75/1993² c/c o art. 77, § 4º, do RICNMP³.

¹ Art. 240. As sanções previstas no artigo anterior serão aplicadas: II - a de censura, reservadamente e por escrito, em caso de reincidência em falta anteriormente punida com advertência ou de descumprimento de dever legal;

Art. 244. Prescreverá: I - em um ano, a falta punível com advertência ou censura;

² Art. 245, Parágrafo único. Interrompem a prescrição a instauração de processo administrativo e a citação para a ação de perda do cargo.

³ Art. 77, § 4º A interrupção da prescrição ocorrerá com a publicação da portaria de instauração do



Em terceiro, tendo em vista a disciplina subsidiária do estatuto dos servidores⁴, entendo que se deve aplicar à prescrição das penalidades contra membros do Ministério P\xfablico a mesma l\xf3gica externada na S\xfumula 635, do STJ.

Dispõe a referida S\xfumula que “os prazos prescricionais previstos no art. 142 da Lei n. 8.112/1990 iniciam-se na data em que a autoridade competente para a abertura do procedimento administrativo toma conhecimento do fato, interrompem-se com o primeiro ato de instauração válido sindicância de caráter punitivo ou processo disciplinar e voltam a fluir por inteiro, após decorridos 140 dias desde a interrupção”.

Entendeu o Superior Tribunal, interpretando as regras estabelecidas nos arts. 142, 152 e 167 da Lei 8.112/1990⁵, que o prazo prescricional somente voltaria a correr depois do decurso do tempo m\xadmico previsto para a conclusão do PAD, que é composto pelo 60 (sessenta) dias de instrução, prorrogáveis por igual período, somados aos 20 (vinte) dias para

Processo Administrativo Disciplinar. (Incluído pela Emenda Regimental nº 19, de 24 de setembro de 2018)

⁴Art. 287. Aplicam-se subsidiariamente aos membros do Ministério P\xfablico da União as disposições gerais referentes aos servidores p\xfablicos, respeitadas, quando for o caso, as normas especiais contidas nesta lei complementar.

⁵ Art. 142. A ação disciplinar prescreverá:

§ 3º A abertura de sindicância ou a instauração de processo disciplinar interrompe a prescrição, até a decisão final proferida por autoridade competente.

§ 4º Interrompido o curso da prescrição, o prazo começará a correr a partir do dia em que cessar a interrupção.

Art. 152. O prazo para a conclusão do processo disciplinar não excederá 60 (sessenta) dias, contados da data de publicação do ato que constituir a comissão, admitida a sua prorrogação por igual prazo, quando as circunstâncias o exigirem.

Art. 167. No prazo de 20 (vinte) dias, contados do recebimento do processo, a autoridade julgadora proferirá a sua decisão.



julgamento, totalizando 140 (cento e quarenta) dias.

Tratando-se de membros do MPU, o prazo de conclusão do Processo Administrativo Disciplinar é, na esteira do disposto no art. 253 da LC 75/1993⁶, de noventa dias, prorrogáveis por mais trinta. Não há prazo específico para julgamento, de forma que, nesse caso, entendo que a prescrição deve voltar a correr já com o término dos cento e vinte dias.

Perceba, portanto, que o prazo de suspensão da prescrição, nos moldes estabelecidos pela jurisprudência, é inteiramente regulado pela própria Lei Complementar do MPU, caindo por terra o argumento apresentado pela defesa no sentido que seria constitucional a aplicação do prazo de 90 dias previsto no Regimento.

Assim, tendo a Portaria sido publicada em 1º de outubro de 2018 e considerando as premissas acima estabelecidas, notadamente os 120 dias de suspensão, o lapso prescricional teve início somente em 29 de janeiro de 2019 e se encerrará em janeiro de 2020.

É de se observar que o Conselho Nacional do Ministério Público, não tem realizado sessões em janeiro (Portarias CNMP-PRESI nº 145/2017 e 189/2018), de modo que, quando de minhas manifestações em resposta aos diversos processos ajuizados pelo requerido, sempre ressaltei a urgência do caso, pelo fato de que a última data para o possível julgamento do feito seria 10 de dezembro de 2019, data da derradeira Sessão prevista para este ano.

⁶ Art. 253. O prazo para a conclusão do processo administrativo e apresentação do relatório final é de noventa dias, prorrogável, no máximo, por trinta dias, contados da publicação da decisão que o instaurar.



De qualquer forma, como demonstrado, a prescrição somente ocorrerá em janeiro de 2020, motivo pelo qual rejeito a preliminar de prescrição.

II – Preliminar de *bis in idem*

Pretende o processado a extinção do feito sob pena de violação ao princípio do *ne bis in idem* à vista da prévia absolvição em processo disciplinar que transcorreu perante o Conselho Superior do Ministério Público Federal.

Fundamenta ainda que somente por meio de revisão de processo disciplinar (art. 130, §2º, IV, da CF, c/c art. 109 e 110 do RICNMP) poderia renovar-se a discussão de mérito da matéria, sendo inadmissível a instauração de novo PAD.

A questão já fora decidida pelo Plenário deste CNMP quando do referendo da instauração do feito.

O voto-vista apresentado pelo Exmo. Corregedor Nacional, adotado como razões de decidir no acórdão que referendou a abertura do presente PAD, detalhadamente expõe a respeito do entendimento consolidado acerca da competência concorrente do CNMP para a instauração de procedimento disciplinar em face dos membros do Ministério Pùblico.

Apenas para rememorar os fundamentos, é amplamente consolidado por este Conselho o entendimento acerca da sua competência concorrente para a instauração de procedimento disciplinar em face dos membros do Ministério Pùblico. Logo, a atuação da Corregedoria local não vincula nem impede o enfrentamento da questão por este Conselho Nacional.



A Competência disciplinar do CNMP é retirada diretamente do texto constitucional, que em nenhum momento condiciona a sua atuação:

Art. 130-A. (...)

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

(...)

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

Portanto, o entendimento atual é de que a competência deste Conselho Nacional é autônoma e concorrente à competência das Corregedorias locais.

Nesse sentido, o STF já se manifestou algumas vezes como, por exemplo, no referendo de Medida Cautelar na ADIN 4638/DF e nos Mandados de Segurança nº 28.003/DF, 31.768/PA e 28.810/DF.

No MS 31.768/PA, em decisão de pedido liminar, o Ministro Dias Toffoli deixou consignado o seguinte:

Não há plausibilidade jurídica na tese referente à atuação subsidiária do Conselho Nacional do Ministério Pùblico na apuração de irregularidades em atos praticados por membros do Ministério Pùblico da União e dos Estados.

Está assente nesta Suprema Corte que a **competência originária e autônoma do Conselho Nacional de Justiça deriva do texto constitucional, não se revelando subsidiária**, o que já foi,



inclusive, firmado por esta Corte no referendo à medida cautelar na ADI nº 4.638 (Rel. Min. Marco Aurélio).

Esse entendimento deve ser aplicado também ao c. CNMP, que, à semelhança do c. CNJ (cuja atribuição vem disciplinada no art. 103-B da CF/88), possui atribuição autônoma em relação às corregedorias que integram a estrutura interna do respectivo Parquet estadual e do Ministério Pùblico da União.

(MS 31.768. Relator Minis. Dias Toffoli. Julgado em 19/12/2012)

No MS 28.810/DF, por sua vez, o Ministro Luiz Fux nos trouxe as seguintes considerações:

Da expressa leitura do preceito acima transcrito, verifica-se que, diversamente do que propugnado pelo impetrante, a **Lei Fundamental, na leitura feita pelo Supremo Tribunal Federal, não condicionou a atuação do CNMP à inércia do respectivo órgão do MP, mas, ao revés, a ele outorgou a competência para apurar eventuais infrações administrativas praticadas por membros ou órgãos do MP**. Esse entendimento foi adotado, verbi gratia, por esta Suprema Corte, nos autos da ADI 4.638, quando examinou a constitucionalidade do art. 12 da Resolução 135/2011, que conferia ao Conselho Nacional de Justiça a competência originária e concorrente com os Tribunais de todo o país para instaurar processos administrativo-disciplinares em face de magistrados.

(MS 28.810. Relator Minis. Luiz Fux. Julgado em 27/08/2015)

Ademais, o procedimento administrativo que correu na origem não possuía caráter punitivo e não podia resultar na aplicação de sanção de imediato, razão pela qual não há que se falar em Revisão de Processo Disciplinar. Com efeito, o Inquérito Administrativo CMPF nº 1.00.002.000096/2018-78, tratando-se de feito puramente inquisitivo e preparatório, era apto a ensejar tão somente instauração de Processo Administrativo Disciplinar para instrução e



posterior juízo acerca da adequação de uma penalidade disciplinar, de modo que o procedimento cabível no CNMP, quando verificada a presença de justa causa, é a instauração de PAD.

Julgo então improcedente o pedido de extinção do feito.

III – Mérito

Trata-se de Processo Administrativo Disciplinar instaurado pela Corregedoria Nacional do Ministério Pùblico em desfavor do Procurador da República **Deltan Martinazzo Dallagnol**, pelo descumprimento, em tese, dos deveres estabelecidos no art. 236, incisos VIII e X, da Lei Complementar nº 75/1993.

Segundo narra a Portaria CNMP-CN nº 201/2018, o acusado, no dia 15 de agosto de 2018, por meio de entrevista concedida ao programa “Jornal da CBN”, da Rádio CBN, com consciência e vontade, proferiu manifestação sobre a conduta do Supremo Tribunal Federal, mais precisamente os Excelentíssimos Ministros Dias Toffoli, Gilmar Mendes e Ricardo Lewandowski, referindo-se ao fato de a 2^a Turma daquela Corte ter determinado que depoimentos de acordo de colaboração premiada que estavam sob a competência da Justiça Federal de Curitiba (PR), celebrados entre o Ministério Pùblico Federal (MPF) e o Grupo Odebrecht, relativos aos senhores ex-presidente Luiz Inácio Lula da Silva e ex-ministro da Fazenda Guido Mantega, fossem remetidos para a Justiça Federal e para a Justiça Eleitoral, ambas do Distrito Federal.

Destaca-se o trecho da entrevista em comento, na redação oferecida



pelo próprio requerido:

“Agora o que é triste ver, Milton [Milton Yung, jornalista da CBN], é o fato de que o Supremo, mesmo já conhecendo o sistema e lembrar que a decisão foi 3 a 1, os três mesmos de sempre do Supremo Tribunal Federal que tiram tudo de Curitiba e que mandam tudo para a Justiça Eleitoral e que dão sempre os habeas corpus, que estão sempre formando uma panelinha assim que manda uma mensagem muito forte de leniência a favor da corrupção. Objetivamente, Milton, eu não estou dizendo que estão mal-intencionados nem nada, estou dizendo que objetivamente a mensagem que as decisões mandam é de leniência. E esses três de novo olham e querem mandar para a Justiça Eleitoral como se não tivesse indicativo de crime? Isso para mim é descabido.”

Conforme outrora afirmado na ocasião do referendo do presente PAD, mais uma vez esta relatoria se encontra diante de importante membro do Ministério Pùblico Federal integrante da força tarefa da Operação Lava Jato.

Como já ressaltado em outros procedimentos em que figuravam também integrantes da força tarefa, é inegável o esforço empreendido pelo Ministério Pùblico, agora em especial o Ministério Pùblico Federal, no combate à corrupção, transgressão essa lamentavelmente tão arraigada em nossa sociedade.

A Constituição da República conferiu a este Conselho Nacional do Ministério Pùblico o poder correicional e disciplinar dos membros e órgãos do Ministério Pùblico da União e dos Estados, inclusive dos seus serviços auxiliares (art. 130-A, §2º, III da CF). Essa importante missão de controle disciplinar é salutar em um Estado Democrático de Direito.

Sob a perspectiva disciplinar, este Conselho Nacional recorrentemente é instado para verificar a compatibilidade das manifestações



de membros das unidades dos Ministérios Pùblicos com os seus deveres funcionais, sejam as manifestações escritas ou faladas, em qualquer meio de comunicação.

Trata-se de demanda mais atual em virtude da expansão não só dos meios de comunicação, como também da maior aproximação e interação da sociedade com o próprio Ministério Pùblico, que assume cada vez mais seu primordial papel em defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis.

Assim é que o questionamento central em torno de toda a celeuma, a liberdade de expressão, vem sendo exaustivamente discutida e aprofundada por este Conselho, por meio de estudos técnicos, audiências públicas e por ocasião também dos julgamentos dos processos disciplinares, não só pelo Plenário, como também por Comissões, Corregedoria, Secretaria-Geral, Presidência, dentre outros.

Como já dissemos, em matéria de liberdade de expressão, o regime constitucional adotado é o de responsabilização posterior, e não o de intervenção prévia. A Constituição é expressa ao afirmar no art. 5º, inciso IX, que "é livre a expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independentemente de censura ou licença"; e no art. 220, § 2º, que cuida da comunicação social, que "é vedada toda e qualquer censura de natureza política, ideológica e artística".

Como muito bem pontuado pelo Eminente Conselheiro Sebastião Caixeta nos autos do PAD 1.00211/2018-24, *este Conselho Nacional do Ministério Pùblico jamais cogitou de baixar qualquer regulação tendente a impor restrições ou*



censuras à liberdade de expressão dos Membros do Ministério Pùblico, até porque iniciativas nesse sentido seriam manifestamente inconstitucionais. O controle exercido por este Conselho, alinhado às diretrizes do Supremo Tribunal Federal sobre a matéria, é sempre posterior, aferindo e ponderando o exercício da liberdade de expressão com outros direitos constitucionais de igual ou superior hierarquia, com observância das garantias do contraditório e da ampla defesa.

Logo, de modo geral a censura prévia é vedada, dando-se prioridade a sanções nos casos de abuso da liberdade de expressão. Nas palavras do Ministro Luís Roberto Barroso em seu voto na ADIn 4.815:

Por fim, a terceira presunção é a da proibição da censura e, consequentemente, da primazia das responsabilidades posteriores pelo exercício eventualmente abusivo da liberdade de expressão. A vedação à censura constitui, em verdade, uma das principais garantias da liberdade de expressão. A proibição prévia de divulgação de uma ideia, informação ou obra representa a violação mais extrema deste direito, uma vez que implica a sua total supressão. Tal opção não ignora o perigo de que o exercício das liberdades comunicativas seja abusivo e produza danos injustos. No entanto, ela decorre do reconhecimento, historicamente comprovado, da impossibilidade de eliminar a priori os riscos de abusos sem comprometer a própria democracia e os demais valores essenciais tutelados, como a dignidade humana, a busca da verdade e a preservação da cultura e da memória coletivas. Em uma sociedade democrática, é preferível arcar com os custos sociais que decorrem de eventuais danos causados pela expressão do que o risco da sua supressão. Disso resulta a necessidade de conferir à liberdade expressão uma maior margem de tolerância e imunidade e de estabelecer a vedação à censura.

Nossa Suprema Corte reiteradamente proclama que inexistem



direitos e garantias revestidos de natureza absoluta, a incluir a livre manifestação do pensamento:

[...]

- O direito à livre manifestação do pensamento, embora reconhecido e assegurado em sede constitucional, não se reveste de caráter absoluto nem ilimitado, expondo-se, por isso mesmo, às restrições que emergem do próprio texto da Constituição, destacando-se, entre essas, aquela que consagra a intangibilidade do patrimônio moral de terceiros, que compreende a preservação do direito à honra e o respeito à integridade da reputação pessoal.

- A Constituição da República não protege nem ampara opiniões, escritos ou palavras cuja exteriorização ou divulgação configure hipótese de ilicitude penal, tal como sucede nas situações que caracterizem crimes contra a honra (calúnia, difamação e /ou injúria), pois a liberdade de expressão não traduz franquia constitucional que autorize o exercício abusivo desse direito fundamental. Doutrina. Precedentes. (Emb. decl. no Recurso Extraordinário com Agravo 891.647 SP, julgado em 15/09/2015).

A título de alguns exemplos de normativas no direito internacional sobre a matéria, foi aprovada no 8º Congresso das Nações Unidas para a Prevenção do Crime e o Tratamento dos Delinquentes, em 1990, uma carta de “Princípios Orientadores Relativos à Função dos Magistrados do Ministério Público”. A sua finalidade é de que os Estados integrantes da ONU observem os princípios lá estatuídos para se assegurar e promover a eficácia, a imparcialidade e a equidade do Ministério Público e demais pessoas, “tais como os juízes, os advogados, os membros do Executivo e do Parlamento e do público em geral” no processo penal. O item 8 da carta enuncia:

8. Os magistrados do Ministério Público têm, como os restantes



cidadãos, liberdade de expressão, de crença, de associação e de reunião. Têm, nomeadamente, o direito de tomar parte em debates públicos sobre a lei, a administração da justiça e a promoção da protecção dos direitos do homem. (...). No exercício desses direitos, os magistrados do Ministério Pùblico devem sempre respeitar a lei, a deontologia profissional e as normas reconhecidas na sua profissão.

O Decálogo do Promotor de Justiça, elaborado em 1956 pelo saudoso Promotor de Justiça José Augusto César Salgado e aprovado no II Congresso Interamericano do Ministério Pùblico, já manifestava preocupação com a ética dos membros do *parquet*, dispondo seus incisos VIII e IX, respectivamente, “Sê cortês. Nunca te deixes transportar pela paixão. Conserva a dignidade e a compostura que o decoro de tuas funções exige”, e “Sê leal. Não macule tuas ações com o emprego de meios condenados pela ética dos homens de honra”.

Ainda, a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica) prevê que toda pessoa tem direito à liberdade de pensamento e de expressão, sendo vedada a censura prévia a tal direito, mas estando sujeito a responsabilidades ulteriores, que devem ser expressamente previstas em lei que se façam necessárias para assegurar o respeito aos direitos e à reputação das demais pessoas (art. 13, 1, 2, a).

As democracias conferem caráter preferencial à liberdade de expressão, o que não significa em absoluto hierarquizá-la em detrimento de outros direitos fundamentais. O Ministro Luiz Roberto Barroso afirma também em sua decisão na ADIn 4.815 supracitada:



E, aqui, diga-se que afirmar que a liberdade de expressão é uma liberdade preferencial não significa hierarquizá-la em relação a outros direitos fundamentais, porque, como disse, não há hierarquia entre eles. Porém, dizer-se que a liberdade de expressão é um direito ou uma liberdade preferencial significa, em primeiro lugar e acima de tudo, uma transferência de ônus argumentativo. Quem desejar afastar a liberdade de expressão é que tem que ser capaz de demonstrar as suas razões, porque, prima facie, em princípio, é ela, a liberdade de expressão, que deve prevalecer.

É uníssono então o entendimento de que a responsabilização compõe o sistema de liberdades, pois manifestações revestidas de ilicitude penal ou civil não estão no âmbito de tutela do direito à livre manifestação⁷.

Ainda que a manifestação não possa configurar ilícito penal ou cível, pode, conforme o caso, caracterizar a necessidade de outras responsabilizações, como a administrativa.

Já externei em outras oportunidades que o debate intelectual é natural e necessário para o fortalecimento do regime democrático. Tecer críticas, primordialmente quando inspiradas pelo interesse público, é perfeitamente possível e esperado.

Informar, opinar e criticar são direitos imanentes ao cidadão. A Corte Interamericana, analisando esses direitos, considera a liberdade de expressão e pensamento sob duas dimensões, que devem ser garantidas simultaneamente: i) dimensão individual, formada pelo direito de expressar o próprio pensamento; e ii) dimensão social, formada pelo direito de buscar,

⁷ Ministro Celso de Melo. ADPF 130. Julgado em 30/04/2009.



receber e difundir informações⁸.

Pedro Roberto Decomain ressalta que a manifestação do membro relacionada ao Judiciário ou à própria instituição, e quando represente crítica, em verdade cumpre o dever de velar pelo prestígio desses órgãos:

Apontar, com o intuito de construir, de aprimorar, as falhas de que, a seu sentir, se esteja a ressentir o Poder Judiciário ou o próprio Ministério Pùblico, não significa ofender a dignidade ou o prestígio quer de um, quer de outro. Quem aponta equívocos a serem corrigidos e indica soluções, não desprestigia. Antes pelo contrário. Em verdade cumpre o dever de velar pelo prestígio do Judiciário e do Ministério Pùblico, exatamente porque busca o seu aprimoramento. (DECOMAIN, Pedro Roberto. Comentários à Lei Orgânica Nacional do Ministério Pùblico: Lei nº 8.625, de 12.02.1993. 2. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2011, p. 633).

Crucial ressaltar que ocupantes de cargo público, investidos de autoridade e sujeitos ao escrutínio da imprensa e, principalmente, da sociedade, possuem, por evidente, direito à honra, mas tal proteção deve levar em conta um limite mais largo de tolerância à crítica para a garantia de uma democracia pluralista. Do contrário, a excessiva responsabilização geraria efeito contrário e nocivo à liberdade de manifestação: a autocensura.

Importante precedente da Corte Interamericana de Direito Humanos retrata sua jurisprudência a respeito da maior proteção a quem se manifesta sobre assuntos de interesse público (Caso Tristán Donoso Vs. Panamá):

a Corte recorda que as expressões concernentes à idoneidade de

⁸ Corte Interamericana de Direitos Humanos. Caso Ricardo Canese vs. Paraguai. 2004 e caso Olmedo Bustos y otros vs. Chile (caso “A última tentação de Cristo”. 2004).



uma pessoa para o desempenho de um cargo público ou a atos cometidos por funcionários públicos no desempenho de suas funções gozam de maior proteção, de maneira tal que se propicie o debate democrático. A Corte assinalou que, em uma sociedade democrática, os funcionários públicos estão mais expostos ao escrutínio e à crítica do público. [...] Essa proteção da honra de maneira diferenciada se explica porque o funcionário público se expõe voluntariamente ao escrutínio da sociedade, o que o leva a um maior risco de sofrer danos à sua honra, como também pela possibilidade, associada a sua condição, de ter uma maior influência social e facilidade de acesso aos meios de comunicação para dar explicações ou responder sobre os fatos que o envolvem. [...] o Judiciário deve tomar em consideração o contexto em que se realizam as expressões sobre assuntos de interesse público; o juiz deve ponderar o respeito aos direitos e à reputação dos demais com o valor que tem em uma sociedade democrática o debate aberto sobre temas de interesse ou preocupação pública. (OEA 2009a, §§ 115, 122, 123).

Inobstante, ainda que mais largos os limites da crítica direcionada a ocupantes de cargos públicos no exercício das suas funções, deve a manifestação do pensamento sempre respeitar outros direitos e interesses dignos de proteção.

Ainda sob esse viés da amplitude dos limites da crítica, não se pode descurar que se o autor da manifestação é também agente público, está ele de igual maneira sujeito ao escrutínio da sociedade, possuindo redobrada cautela no seu agir. Se por um lado o agente deve tolerar de outros um amplo limite da crítica aceitável, na mesma proporção inversa será o seu limite para a emissão de crítica, ou seja, não será tolerável a manifestação exorbitante, pois ciente do seu dever de urbanidade. É o ônus por vezes a se suportar por ser figura pública.



Os membros do Ministério Pùblico estão sujeitos a responsabilização também disciplinar quando agirem com excesso em suas manifestações. Por desempenharem importante papel de agente de transformação social, devem possuir redobrada cautela em seus atos.

No entanto, qualquer manifestação que ultrapasse este direito de crítica e caminhe para a ofensa de direitos relativos à integridade moral de outrem ou ainda a imagem e o prestígio do Ministério Pùblico ou de outras instituições, deve ser compelida. Como bem delimitado por Emerson Garcia em “*A liberdade de expressão dos membros do Ministério Pùblico*”, liberdade não guarda sinonímia com abuso ou arbítrio.

A Corregedoria Nacional em boa hora expediu a Recomendação de Caráter Geral nº 1, de 3 de novembro de 2016, dispondo, dentre outros, sobre a liberdade de expressão, estabelecendo diretrizes orientadoras para os Membros, Escolas, Centros de Estudo e Corregedorias.

Todo o seu conteúdo é de grande riqueza para o tema, mas trago aqui as passagens que reputo mais importantes:

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

VIII – É dever do membro do Ministério Pùblico guardar decoro pessoal e manter ilibada conduta pública e particular que



assegure a confiança do cidadão (artigo 37, caput da CR/1988), sendo que os conseqüêntios de se externar um posicionamento, inclusive em redes sociais, não podem comprometer a imagem do Ministério Pùblico e dos seus órgãos, nem violar direitos ou garantias fundamentais do cidadão.

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

A citada recomendação externa exatamente a vontade da Lei Orgânica do Ministério Pùblico da União (LC nº 75/1993) e da Lei Orgânica Nacional do Ministério Pùblico (Lei nº 8.625/1993) que estabelecem como dever funcional dos membros, em respeito à dignidade das suas funções e à da Justiça, guardar decoro pessoal e manter ilibada conduta pública e particular.

No caso dos autos, e fazendo a ponderação entre o princípio que consagra a liberdade de manifestação e os bens salvaguardados pelo princípio da dignidade da pessoa humana, como a honra, é notório que o Procurador requerido ultrapassou o limite do seu direito.

A fala possuiu uma afirmação forte, que gerou repercussão em diversos veículos de comunicação.

A manifestação não se tratou somente de uma discordância sua do entendimento jurídico dos Ministros os quais chamou de “panelinha”, pois a sua fala incitou no ouvinte dúvidas quanto aos reais motivos em que se baseiam aquelas decisões que mandariam, no seu dizer, mensagem de leniência a favor da corrupção, ainda que tenha afirmado que não estão os Ministros mal-intencionados.



Ora, ainda que imediatamente após a fala de que Ministros da “panelinha (...) mandam uma mensagem muito forte de leniência a favor da corrupção” tenha o membro processado afirmado que não estava a dizer que estariam os Ministros mal-intencionados, mas sim que objetivamente a mensagem que as decisões mandam é de leniência, tal assertiva não foi capaz de desfazer a imputação de leniência para com a corrupção.

Se agem os julgadores conforme a lei, desmunidos da má intenção, como é possível afirmar que eles mandam mensagem de leniência por meio de suas decisões? Fica subentendido nas palavras do Procurador que os Ministros agiriam com propósitos terceiros, inconfessáveis, e só assim faria sentido a insinuação do requerido. Do contrário, a crítica deveria ter sido direcionada à lei, que permitiria aos julgadores proferirem decisões brandas e favoráveis à corrupção.

Aliás, registre-se que, conforme visto meses depois da infeliz entrevista, aquele grupo de três Ministros da Corte Suprema, referidos pelo Procurador como “os três mesmos de sempre”, que formariam uma “panelinha”, na verdade se mostraram majoritários, tendo assim a companhia de outros Ministros no Pleno que fixaram o mesmo entendimento contrário às pretensões do Procurador.

Por tratar-se de uma entrevista ao vivo, evidente que nem sempre conseguirá o falante expressar-se de maneira pensada e minuciosamente bem articulada, de forma que ocasionalmente uma palavra mal colocada pode gerar desencontro com a intenção real do emitente. Foi esse elemento, aliás, que por ocasião do referendo do PAD neste Conselho, fez-me votar em inicialmente em



sentido diverso da maioria, ou seja, contra a instauração do procedimento disciplinar. O curso dos debates e da instrução processual, convenceram-me de que eu estaria errado e que, sim, teria havido excesso da liberdade de expressão, em contrariedade às normas de regência.

No presente caso restou configurado o ataque deliberado e gratuito a integrantes do Poder Judiciário, constituindo violação a direito relativo à integridade moral.

Não se pode negar que o membro aqui processado, mesmo que reconhecidamente possua uma carreira empenhada na atuação forte contra a corrupção, também é lembrado pela participação ativa nos meios de comunicação e mídias sociais, apresentando com alguma frequência discurso contundente e hostil em desfavor de processados ou instituições.

Mas como pontuado pelo Excelentíssimo Corregedor Nacional, ao manifestar que Ministros do Supremo Tribunal Federal transmitiriam mensagem de tolerância para com a corrupção, o acusado atacou a honra dos mesmos e a lisura da atuação funcional destes julgadores, gerando desconfiança no Poder Judiciário.

A alusão de que os Ministros da “*panelinha (...) mandam uma mensagem muito forte de leniência a favor da corrupção*” demonstra ausência de zelo pelo prestígio de suas funções, pois deixou de tratar com urbanidade Ministros da Suprema Corte, deixando de guardar decoro pessoal e praticando conduta incompatível com o exercício do cargo ocupado.

O Supremo Tribunal Federal já teve a oportunidade de se manifestar a respeito da conduta de membros que extrapolam o direito à



liberdade de expressão, reafirmando o entendimento deste Conselho Nacional de que tal agir viola os deveres funcionais, a exemplo do seguinte julgado de maio do corrente ano:

AGRAVO INTERNO EM MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO – CNMP. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. PROCURADOR DE JUSTIÇA ESTADUAL. ENTREVISTA EM RÁDIO LOCAL. LIBERDADE DE EXPRESSÃO. ABUSO DO EXERCÍCIO DE DIREITO. EXCESSO DE LINGUAGEM. VIOLAÇÃO DE DEVERES FUNCIONAIS DE MEMBRO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. ATRIBUIÇÕES CONSTITUCIONALMENTE ATRIBUÍDAS AO CNMP. ART. 130-A, § 2º, III, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. DEFERÊNCIA. CAPACIDADE INSTITUCIONAL. HABILITAÇÃO TÉCNICA. APLICAÇÃO DA PENALIDADE DE ADVERTÊNCIA. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

1. A democracia funda-se na presunção em favor da liberdade do cidadão, o que pode ser sintetizado pela expressão germânica *Freiheitsvermutung* (presunção de liberdade), teoria corroborada pela doutrina norte-americana do primado da liberdade (*preferred freedom doctrine*), razão pela qual ao Estado contemporâneo se impõe o estímulo ao livre intercâmbio de opiniões em um mercado de idéias (*free marketplace of ideas*) indispensável para a formação da opinião pública.

2. A liberdade de expressão, a despeito de possuir uma *preferred position* nas democracias constitucionais contemporâneas, pode sofrer limitações, desde que razoáveis, proporcionais e visem a prestigiar outros direitos e garantias de mesmo status jusfundamental (e.g., a honra, a imagem, a vida privada e a intimidade).

3. A conduta imputada ao impetrante no Processo Administrativo Disciplinar diz respeito à utilização de expressões inadequadas e desrespeitosas ao se referir à



sociedade, à determinada autoridade judiciária federal, ao Supremo Tribunal Federal e ao Ministério Pùblico em entrevista concedida na qualidade de Procurador da República.

4. In casu, restou apurado que, ao conceder entrevista à determinada rádio, o impetrante: (i) imputou ao Juiz Federal Sérgio Moro as características de “analfabeto” e “midiático, que gosta muito de mídia, de aparecer”, (ii) declarou que o Supremo Tribunal Federal e os demais Tribunais ignorariam as supostas nulidades praticadas no bojo da Operação Lava Jato porque “não têm coragem para anulá-las”, (iii) alegou que as medidas supostamente ilegais decretadas pela Justiça Federal partiram de iniciativa do Ministério Pùblico Federal, “pedidas pela minha instituição”, e (iv) ao ser questionado acerca da opinião pública acerca do suposto envolvimento do ex-Presidente da República Luiz Inácio Lula da Silva em práticas criminosas, declarou que “noventa por cento da sociedade e merda para mim é a mesma coisa”; ato contínuo, ao ser indagado por determinado ouvinte se ele estaria incluído neste grupo, o impetrante retificou a sua manifestação declarando que “cem por cento é merda”, e respondeu que estariam ambos incluídos.

5. A liberdade de expressão não pode ser invocada para excluir a possibilidade de responsabilização disciplinar dos membros do Ministério Pùblico que se portem de forma a violar os direitos fundamentais de qualquer pessoa ou revelem, através de manifestações, absoluta inadequação aos vetores axiológicos e aos parâmetros éticos e jurídicos que regem a atuação dos membros do Parquet.

6. O art. 130-A, § 2º, III, da Constituição da República outorga ao Conselho Nacional do Ministério Pùblico a competência originária para o recebimento de reclamações disciplinares contra membros do Ministério Pùblico.

7. O Conselho Nacional do Ministério Pùblico, após o devido processo legal, entendeu que “a conduta do processado importou em violação dos deveres legais de manter, pública e particularmente, conduta ilibada e compatível com o exercício do cargo (artigo 145, inciso I, da LCE nº 11/96), de zelar pela dignidade da justiça e pelo prestígio de suas funções (artigo 145, inciso II, da LCE nº 11/96), bem como de tratar com urbanidade



os Magistrados, os Advogados, as partes, as testemunhas, os funcionários e os auxiliares da Justiça (artigo 145, inciso IV, da LCE nº 11/96)”.

8. O ato impugnado encontra-se devidamente justificado e está dentro do espectro de competências do órgão de controle, o que revela ser a causa petendi do mandamus incompatível com rito especial da ação, mormente por não estar demonstrado, por meio de prova inequívoca, ilegalidade ou abuso de poder praticado pela autoridade impetrada a evidenciar violação a direito líquido e certo.

9. O Supremo Tribunal Federal não é instância recursal das decisões administrativas tomadas pelo CNMP no regular exercício das atribuições constitucionalmente estabelecidas, de sorte que, ressalvadas as hipóteses de flagrante ilegalidade ou teratologia, impõe-se ao Poder Judiciário autocontenção (judicial self-restraint) e deferência às valorações realizadas pelos órgãos especializados, dada sua maior capacidade institucional para o tratamento da matéria.

10. A medida liminar em processos objetivos opera-se com efeitos ex nunc, a teor do que dispõe expressamente o art. 11, § 1º, da Lei 9.868/1999, o que refuta a aplicabilidade da decisão cautelar monocrática exarada na ADI 5.125, uma vez que ela foi publicada em 10.02.2017, ao passo que o acórdão impugnado data de 21.06.2016.

11. Agravo interno DESPROVIDO.

(MS 34493 AgR. Relator Min. Luiz Fux. Órgão Julgador Primeira Turma. Julgado em 06/05/2019)

Firme em tais fundamentos, vislumbro a ocorrência da falta disciplinar por infringência do previsto no art. 236, VIII (tratar com urbanidade as pessoas com as quais se relate em razão do serviço) e X (guardar decoro pessoal) da Lei Complementar nº 75/1993.

Quanto às penas passíveis de serem aplicadas, os arts. 239, 240 e



241 da referida lei preveem que:

Art. 239. Os membros do Ministério Pùblico são passíveis das seguintes sanções disciplinares:

I - advertência;

II - censura;

III - suspensão;

IV - demissão; e

V - cassação de aposentadoria ou de disponibilidade.

Art. 240. As sanções previstas no artigo anterior serão aplicadas:

I - a de advertência, reservadamente e por escrito, em caso de negligência no exercício das funções;

II - a de censura, reservadamente e por escrito, em caso de reincidência em falta anteriormente punida com advertência ou de descumprimento de dever legal;

[...]

Art. 241. Na aplicação das penas disciplinares, considerar-se-ão os antecedentes do infrator, a natureza e a gravidade da infração, as circunstâncias em que foi praticada e os danos que dela resultaram ao serviço ou à dignidade da Instituição ou da Justiça.

Em tese, a natureza e a gravidade das infrações, as circunstâncias em que foram praticadas e os danos que delas resultaram ao serviço ou à dignidade do Ministério Pùblico ou da Justiça, justificariam uma penalidade de censura. Há que se ressaltar, não obstante, que o processado possui bons antecedentes, de modo a justificar que a imputação inicial de censura seja mitigada para a advertência.

Ante o exposto, voto no sentido de reconhecer que o processado infringiu os deveres impostos no art. 236, VIII e X, da Lei Complementar 75/1993, aplicando-lhe a sanção de ADVERTÊNCIA prevista no art. 240, I, da mesma lei.



CONSELHO
NACIONAL DO
MINISTÉRIO PÙBLICO

Brasília-DF, 12 de novembro de 2019.

LUIZ FERNANDO BANDEIRA DE MELLO

Conselheiro Relator

Assinado digitalmente