



UNIVERSIDADE FEDERAL DO CEARÁ
FACULDADE DE DIREITO
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO

LILLIAN ODER MARQUES CAMPELO

**OS LIMITES DO CONTROLE DISCIPLINAR SOBRE A LIBERDADE DE
EXPRESSÃO DOS MEMBROS DA ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO: REFLEXÕES
SOBRE A PARTICIPAÇÃO POLÍTICA NA ERA DA DEMOCRACIA DIGITAL**

FORTALEZA

2023

LILLIAN ODER MARQUES CAMPELO

OS LIMITES DO CONTROLE DISCIPLINAR SOBRE A LIBERDADE DE EXPRESSÃO
DOS MEMBROS DA ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO: REFLEXÕES SOBRE A
PARTICIPAÇÃO POLÍTICA NA ERA DA DEMOCRACIA DIGITAL

Dissertação apresentada ao Mestrado Acadêmico em Direito da Universidade Federal do Ceará como requisito parcial à obtenção do título de Mestre. Área de Concentração: Constituição, sociedade e pensamento jurídico.

Orientador: Prof. Dr. Felipe Braga Albuquerque.

FORTALEZA

2023

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação
Universidade Federal do Ceará
Sistema de Bibliotecas
Gerada automaticamente pelo módulo Catalog, mediante os dados fornecidos pelo(a) autor(a)

- C1961 Campelo, Lillian Oder Marques.
Os limites do controle disciplinar sobre a liberdade de expressão dos membros da Advocacia-Geral da União : reflexões sobre a participação política na era da democracia digital / Lillian Oder Marques Campelo. – 2023.
182 f.
- Dissertação (mestrado) – Universidade Federal do Ceará, Faculdade de Direito, Programa de Pós-Graduação em Direito, Fortaleza, 2023.
Orientação: Prof. Dr. Felipe Braga Albuquerque.
1. liberdade de expressão. 2. democracia. 3. controle disciplinar. 4. redes sociais. 5. Advocacia-Geral da União. I. Título.

CDD 340

À Deus, toda honra e glória, por essa graça.

À minha família, pelo amor incondicional.

Aos amigos, pela força em meio ao caos.

AGRADECIMENTOS

Primeiramente, louvo a Deus pelo dom da vida e por me abençoar todos os dias com saúde para me manter firme em busca dos propósitos que sonho.

Gratidão à minha família, especialmente à minha mãe Lucy Mary, exemplo de mulher inteligente, amorosa, correta e batalhadora, que me inspira e me apoia nos meus mais ousados projetos. Também ao meu irmão Luiz Marques, cuja excelência acadêmica me incentiva a aprender como fazer pesquisa de qualidade, além de me espelhar no papel de servidor público que faz a diferença no governo federal, como ele desempenha à frente do Ministério da Saúde.

Um saudoso agradecimento à minha “CÃOpanheira” Meghan, que se despediu sem aviso, mas deixou um legado de boas lembranças, principalmente dela aconchegada aos meus pés enquanto escrevia muitas das palavras neste trabalho. Sua partida repentina deixou tudo mais difícil, pois só o amor puro e incondicional de um anjinho de quatro patas conseguia amenizar a angústia dessa jornada científica, por vezes, tão solitária.

Agradeço aos membros da Banca Examinadora, com particular saudação ao meu Orientador, o Prof. Dr. Felipe Braga Albuquerque, de quem recebi considerações valiosas para o desenvolvimento deste estudo, sempre com muita serenidade e disponibilidade. Ainda aos professores e colegas do PPGD/UFC, pelo compartilhamento de conhecimento de alto nível. Em especial, à minha querida dupla, Amanda Simões e Luciana Carneiro, amigas que me acolheram pela escuta generosa em vários momentos de dúvidas e pelo incentivo mútuo a cada etapa vencida por nós.

Por fim, sou infinitamente grata a todos os meus amigos e amigas, que não irei nominar para evitar injustiças por eventual esquecimento, mas sei o quanto torcem por mim e sinto essa energia boa me contagiar, apesar das minhas frequentes ausências durante esse período de recolhimento intelectual.

Faço esse último registro também em homenagem aos membros da Advocacia-Geral da União, com orgulho por fazer parte dessa carreira tão essencial à defesa do interesse público e da democracia brasileira. Particularmente, cumprimento com gratidão a todos que conheci na PSF/Santarém-PA, na PF/AM, na PF/PA, na PRF-1/DF e na PF/CE, por me tornarem uma advogada pública cada dia mais consciente da missão confiada diante da Procuradoria Federal.

A liberdade individual não é um bem cultural. Ela era maior antes de qualquer civilização, mas geralmente era sem valor, porque o indivíduo mal tinha condição de defendê-la. Graças à evolução cultural ela experimenta restrições, e a justiça pede que ninguém escape a elas. (FREUD, 2011, p. 41)

RESUMO

Com o crescimento da desinformação e da manipulação da opinião pública nas redes sociais, é um desafio refletir sobre a liberdade de expressão tão consagrada, mas também tão ameaçada. Nesse contexto, a escolha do tema se justifica não apenas por ser pulsante socialmente, mas ainda por pretender uma abordagem específica, considerando que a presente pesquisa procura situar em que posição se colocam os membros da Advocacia-Geral da União (AGU), como servidores públicos sujeitos a regime jurídico diferenciado em razão de cargo com atividades típicas de Estado. Afinal, ao mesmo tempo em que são dirigidos por normativos disciplinares em suas atribuições laborais, igualmente são cidadãos dotados de autonomia de vontade e pensamento crítico. Avaliando o conteúdo de dispositivos referentes a suas prerrogativas, deveres e proibições, o objetivo é verificar se (e, em caso positivo, de que maneira) podem sofrer punições decorrentes das suas publicações na internet. Sob o prisma da ampla cidadania e do princípio democrático no ambiente virtual, indaga-se: “Em que medida a Administração Pública pode exercer controle disciplinar sobre a liberdade de expressão dos membros da Advocacia-Geral da União?”. Para tentar responder, o trabalho discorre sobre o conceito e os fundamentos da liberdade de expressão em pontos estratégicos, como a sua posição preferencial e as fronteiras das suas restrições, o seu caráter multifuncional e os conflitos com os direitos da personalidade, além dos contornos do monitoramento administrativo, diante dos riscos de assédio institucional. Estruturada por meio de aprofundamento investigativo, a pesquisa se enquadra como descritivo-explicativa, de cunho qualitativo, mediante análise do tipo documental e bibliográfica, em legislações e doutrinas, bem como decisões administrativas e judiciais pertinentes, valendo-se da utilização do método hipotético-dedutivo, de forma sistêmica, tendo como alicerce o ordenamento jurídico brasileiro e internacional. Nas conclusões, por meio de uma análise construtiva, apresentam-se alguns critérios aplicáveis aos possíveis limites do controle disciplinar sobre a liberdade de expressão dos membros da AGU, considerando a premissa de que a legitimação da participação democrática, de forma livre e equilibrada na era digital, importa inafastável preceito de que tais membros, como agentes de promoção dos fins institucionais, gozem de plena liberdade na vida pública, o que contribui para a construção de uma AGU sólida e qualificada, vinculada à efetivação de políticas públicas voltadas ao atendimento das necessidades sociais, com uma imagem de credibilidade valorizada e comprometida com os ideais defendidos no Estado Democrático de Direito.

Palavras-chave: liberdade de expressão; democracia; participação política; redes sociais; controle disciplinar; serviço público; Advocacia-Geral da União.

ABSTRACT

With the growth of misinformation and the manipulation of public opinion on social media, it is a challenge to reflect on the freedom of expression that is so enshrined, but also so threatened. In this context, the choice of the theme is justified not only because it is socially vibrant, but also because it aims to have a specific approach, considering that the present research seeks to situate the position in which members of the Attorney General's Office (AGU) place themselves, as civil servants public subject to a different legal regime due to their position with typical State activities. After all, while they are guided by disciplinary regulations in their work duties, they are also citizens endowed with autonomy of will and critical thinking. By evaluating the content of devices regarding their prerogatives, duties and prohibitions, the objective is to verify whether (and, if so, how) they can suffer punishments resulting from their publications on the internet. From the perspective of broad citizenship and the democratic principle in the virtual environment, the question is: "To what extent can the Public Administration exercise disciplinary control over the freedom of expression of members of the Federal Attorney General's Office?" To try to answer, the work discusses the concept and foundations of freedom of expression at strategic points, such as its preferential position and the boundaries of its restrictions, its multifunctional character and conflicts with personality rights, in addition to the contours of the administrative monitoring, given the risks of institutional harassment. Structured through in-depth investigation, the research is classified as descriptive-explanatory, of a qualitative nature, through documentary and bibliographical analysis, in legislation and doctrines, as well as pertinent administrative and judicial decisions, using the hypothetical method- deductive, in a systemic way, based on the Brazilian and international legal system. In the conclusions, through a constructive analysis, some criteria applicable to the possible limits of disciplinary control over the freedom of expression of AGU members are presented, considering the premise that the legitimization of democratic participation, in a free and balanced way in the era digital, it is important to ensure that its members, as agents for promoting institutional purposes, enjoy full freedom in public life, which contributes to the construction of a solid and qualified AGU, linked to the implementation of public policies aimed at meeting the needs social, with an image of valued credibility and committed to the ideals defended in the Democratic Rule of Law.

Keywords: freedom of expression; democracy; political participation; social media; disciplinary control; public service; Attorney General of the Union.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

ADI	Ação Direta de Inconstitucionalidade
ADPF	Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental
AGU	Advocacia-Geral da União
AMB	Associação dos Magistrados Brasileiros
ASCOM	Assessoria de Comunicação
CEAGU	Comissão de Ética da Advocacia-Geral da União
CEP	Comissão de Ética Pública
CF	Constituição da República Federativa do Brasil de 1988
CGAU	Corregedoria-Geral da Advocacia da União
CGU	Controladoria-Geral da União
CIDH	Corte Interamericana de Direitos Humanos
CNJ	Conselho Nacional de Justiça
CNMP	Conselho Nacional do Ministério Público
CRG	Corregedoria-Geral da União
DAD	Divisão de Assuntos Disciplinares
DAS	Grupo de Direção e Assessoramento Superiores
EUA	Estados Unidos da América
ESAGU	Escola Superior da AGU
FCC	Federal Communications Commission
FEJ	Funções Essenciais à Justiça
FONACATE	Fórum Nacional Permanente de Carreiras Típicas de Estado
IPS	Investigação Preliminar Sumária
LC	Lei Complementar
LOAGU	Lei Orgânica da Advocacia-Geral da União
LONMP	Lei Orgânica Nacional do Ministério Público
MP	Ministério Público
MS	Mandado de Segurança
NAJ	Núcleo de Assessoramento para Julgamentos e Consultas
OAB	Ordem dos Advogados do Brasil
ONU	Organização das Nações Unidas
PAD	Processo Administrativo Disciplinar

PEC	Proposta de Emenda à Constituição
PL	Projeto de Lei
PNDD	Procuradoria Nacional da União de Defesa da Democracia
PGF	Procuradoria-Geral Federal
PGFN	Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional
PGU	Procuradoria-Geral da União
SIPEF	Sistema de Integridade Pública
SISCOR	Sistema de Correição do Poder Executivo Federal
SISOUV	Sistema de Ouvidoria
STF	Supremo Tribunal Federal
STJ	Superior Tribunal de Justiça
TCU	Tribunal de Contas da União

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO.....	12
2	A LIBERDADE DE EXPRESSÃO COMO DIREITO FUNDAMENTAL.....	16
2.1	As concepções de liberdade: Do Estado Liberal ao Estado Democrático de Direito.....	16
2.2	As justificativas para classificar a liberdade de expressão como direito fundamental.....	23
2.3	A liberdade de expressão em suas dimensões defensiva e protetiva diante da regulação estatal: análise comparativa do Brasil com os Estados Unidos e a Alemanha.....	35
2.3.1	Estados Unidos: a superação da <i>fairness doctrine</i> e a primazia da teoria libertária.....	37
2.3.2	Alemanha: a dignidade da pessoa humana como fundamento para a posição ativista.....	41
2.3.3	Brasil: a ampla proteção constitucional à liberdade de expressão em múltiplos sentidos.....	43
2.4	A liberdade de expressão como direito preferencial em colisão com os direitos da personalidade: a necessária ponderação de limites na Constituição e na jurisprudência.....	51
3	A FUNÇÃO INSTITUCIONAL DA ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO NA DEMOCRACIA BRASILEIRA.....	57
3.1	Breve histórico da Advocacia-Geral da União e sua base normativa como Função Essencial à Justiça.....	57
3.2	As prerrogativas funcionais da AGU como carreira típica de estado.....	62
3.3	A polêmica acerca da independência funcional e os riscos da vinculação equivocada da Advocacia Pública ao Poder Executivo.....	67
3.4	Advocacia de Estado x Advocacia de Governo: a defesa do interesse público como vetor de atuação institucional para a efetiva promoção de políticas públicas.....	72

3.5	Os desafios da AGU na ordem democrática contemporânea e a função proativa da inovadora Procuradoria Nacional da União de Defesa da Democracia.....	77
4	O CONTROLE DISCIPLINAR SOBRE A LIBERDADE DE EXPRESSÃO NA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA FEDERAL: ASPECTOS GERAIS APLICÁVEIS AOS MEMBROS DA AGU.....	85
4.1	A burocracia estatal e a necessidade de controle disciplinar sobre os agentes públicos.....	85
4.2	O poder hierárquico-disciplinar como poder-dever da Administração Pública.....	89
4.3	O processo administrativo disciplinar e o exercício do poder sancionador.....	93
4.4	A participação democrática nas redes sociais e suas implicações no campo ético-disciplinar.....	101
4.5	Análise crítica acerca da Nota Técnica nº 1556/2020/CGUNE/CRG.....	105
5	O CONTROLE DISCIPLINAR SOBRE A LIBERDADE DE EXPRESSÃO DOS MEMBROS DA ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO NAS REDES SOCIAIS.....	120
5.1	As normas de conduta nas redes sociais quanto às carreiras jurídicas: Ministério Público, Magistratura e Defensoria Pública.....	120
5.2	As limitações à liberdade de expressão dos servidores públicos e membros de Poder à luz do direito comparado.....	127
5.3	O controle interno no âmbito da Corregedoria-Geral da Advocacia da União.....	132
5.4	A liberdade de expressão na AGU: discussões acerca da possível censura normativa.....	136
5.5	A política de comunicação social da AGU e a liberdade de expressão nas redes sociais: limites e consequências funcionais à luz da casuística administrativa.....	145
6	CONCLUSÃO.....	155
	REFERÊNCIAS.....	159

1 INTRODUÇÃO

No peculiar cenário atual de acirramento da polarização política, em que as redes sociais assumiram o protagonismo na disseminação de informações, inclusive, das chamadas *fake news*, houve importante ampliação dos sujeitos inseridos no debate público de ideias, ao descentralizar o foco pela mídia tradicional. Com o crescimento da desinformação e da manipulação da opinião pública, é um desafio refletir sobre a liberdade de expressão tão consagrada, mas também tão ameaçada.

A empreitada para o estudo da liberdade requer observar a sociedade, ganhando contornos múltiplos que abrangem o comportamento humano nas esferas pessoal, civil, econômica, social e política, por isso é preciso delimitar o objeto a ser pesquisado. A escolha do tema se justifica não apenas por ser pulsante socialmente, mas ainda por pretender uma abordagem específica, considerando que a pesquisa procura situar em que posição se colocam os membros da Advocacia-Geral da União (AGU), como servidores públicos sujeitos a regime jurídico diferenciado em razão de cargo com atividades típicas de Estado. Afinal, ao tempo em que são dirigidos por normativos disciplinares em suas atribuições laborais, igualmente são cidadãos dotados de autonomia de vontade e pensamento crítico.

Não há quantidade expressiva de estudos que analisem a liberdade de expressão no âmbito dos serviços públicos, muito menos de forma pormenorizada, investigando os limites que tal garantia encontra em carreiras específicas do funcionalismo brasileiro. O presente trabalho é uma tentativa de suprir minimamente essa ausência, lançando as bases para um exame do assunto com foco nos advogados públicos federais, pois possuem, precipuamente, a função institucional de defender políticas públicas.

Avaliando o conteúdo de dispositivos referentes a suas prerrogativas, deveres e proibições, é preciso verificar se (e, em caso positivo, de que maneira) os membros da AGU podem sofrer punições decorrentes das suas publicações na internet. A notoriedade dessa discussão é corroborada, por conta das ameaças que pairam sobre o regime estatutário em decorrência da Reforma Administrativa em trâmite, diante da possibilidade de perda da estabilidade, já que tal prerrogativa é forma de proteger contra possíveis arbitrariedades, pressões e influências pessoais de superiores hierárquicos em detrimento do interesse público.

Isso reforça a relevância social envolvida nas conclusões desse estudo, a fim de propiciar as balizas da segurança jurídica necessária à garantia da livre manifestação de pensamento pelos advogados públicos federais, em compatibilidade com a função pública exercida. Sob o prisma da ampla participação política e do princípio democrático na era digital,

indaga-se: “Em que medida a Administração Pública pode exercer controle disciplinar sobre a liberdade de expressão dos membros da Advocacia-Geral da União?”

Para tentar responder, inicia-se o estudo com a análise da liberdade como direito fundamental positivado sob o viés de sua formação, através do movimento histórico que vai do Estado Liberal, passando pelo Estado Social e, em seguida, adentra-se ao estudo do Estado Democrático de Direito, com foco na conjuntura brasileira, como estruturado pela Constituição Federal de 1988, trazendo também um quadro comparativo da matéria nos sistemas normativos internacionais, a exemplo dos Estados Unidos e da Alemanha. Discorre-se ainda sobre o conceito e os fundamentos da liberdade de expressão em pontos estratégicos, como as fronteiras das suas restrições, o seu caráter multifuncional e os conflitos com os direitos da personalidade, além da sua posição preferencial segundo a doutrina e a jurisprudência pátria.

O terceiro capítulo apresenta a estrutura orgânica da AGU, por meio das bases constitucionais e legais regentes do órgão, realçando as suas prerrogativas funcionais, como a exigência de ingresso mediante concurso público de provas e títulos e a garantia da estabilidade, que ocasionam uma proteção especial para a devida atuação qualificada. Isso se justifica por ser carreira típica de Estado, amparando a necessidade de formação de um corpo técnico perene e despolitizado, na forma que o próprio legislador constituinte impôs, ao inaugurar a inclusão da Advocacia Pública dentre as Funções Essenciais à Justiça (FEJ), sendo feitas análises comparativas com outras carreiras jurídicas, como Ministério Público e Defensoria Pública, além da necessária diferenciação com a advocacia privada. Finalmente, quanto à democracia no ambiente virtual contemporâneo, o direito à liberdade será abordado no que se refere aos desafios da participação política na era digital e o importante papel da AGU nesse contexto, a partir da criação da inovadora Procuradoria Nacional da União de Defesa da Democracia, para então adentrar nas discussões acerca dos limites do controle disciplinar sobre a liberdade de expressão no serviço público.

No que tange aos contornos do monitoramento administrativo, no quarto capítulo, serão tratados alguns conceitos relativos ao poder sancionador e a atuação das corregedorias, além de aspectos essenciais para a utilização do processo administrativo disciplinar, considerando o atual momento social, em que há um incremento na responsabilidade do agente público quanto ao seu discurso nas redes sociais e plataformas digitais, merecendo detida análise em prol da elevada proteção que a liberdade de expressão ostenta como direito fundamental para a subsistência da democracia. Assim, diante dos desafios impostos pelo contexto de “pós-verdade”, é urgente a adaptação da atividade normativa do Estado,

obviamente em harmonia com os demais princípios que orientam a atuação estatal, entre outros, a moralidade, a igualdade, a publicidade e a transparência.

No quinto capítulo, adentra-se na temática da seara disciplinar sobre a liberdade de expressão dos membros da AGU, fazendo um comparativo com as normas que regem as demais carreiras jurídicas que se assemelham constitucionalmente à Advocacia Pública, classificadas como FEJ. Também é abordada a questão dentro dos parâmetros de Direito Administrativo internacional, apresentando-se o sistema de direito anglo-saxão, baseado no *common law*, além do sistema francês, de jurisdição com composição dual. Por fim, com a observação dos normativos internos da AGU, bem como sabendo que a liberdade de expressão não tem caráter absoluto, a despeito de sua posição preferencial, analisa-se sua mitigação em casos específicos, para que se identifique, com cautela, quando uma manifestação extrapola a razoabilidade, evitando-se que eventual punição se enquadre como censura, sob o risco de se configurar, inclusive, gravíssimo assédio moral institucional.

Na realização do processo metodológico, estruturado por meio de aprofundamento investigativo, a pesquisa se enquadra como descritivo-explicativa, em que foi feita uma análise qualitativa, primeiramente através de uma revisão de literatura, que se deu a partir da busca em bases de dados nacionais e internacionais, como, por exemplo, Google acadêmico, SciELO, Portal de periódicos da CAPES, Biblioteca Digital Brasileira de Teses e Dissertações, Academia.edu e Science.gov, para se acessar arquivos de documentos que tinham o termo “liberdade de expressão” como questão central de discussão. Para gerenciar as referências, os resultados foram exportados para o programa *Mendeley Desktop*, que cuida de armazenamento e fichamento de dados. Refinando os termos da pesquisa documental e bibliográfica, houve exploração de material, seguindo uma sistematização para a comprovação da interdependência das hipóteses analisadas, conforme a identificação de palavras-chave relacionadas, tais como “liberdade de expressão e servidores públicos”, “poder disciplinar e liberdade de expressão”, “democracia e redes sociais”, “ciberdemocracia”, “governo e internet”, “advocacia pública e liberdade de expressão”, entre outros exemplos. Após, sendo a intenção da pesquisa examinar a liberdade de expressão dos membros da AGU nas redes sociais, numa abordagem dedutiva, partindo de teorias, leis e jurisprudências, o estudo especifica os fundamentos constitucionais, a legislação administrativa e as decisões judiciais pertinentes ao tema.

Quanto às consequências funcionais, a partir de dispositivos gerais que se aplicam aos servidores civis federais estatutários, a observação da matéria é amparada, dentre outros, no âmbito interno, pela Constituição Federal de 1988; a Lei nº 8.027/1990 (Normas de Conduta dos Servidores Públicos Civis da União, das Autarquias e das Fundações Públicas); a Lei nº

8.112/1990 (Regime Jurídico Único dos Servidores Públicos Civis da União); o Decreto nº 1.171/1994 (Código de Ética Profissional dos Servidores Públicos Federais); a Lei Complementar nº 73/1993 (Lei Orgânica da AGU), Portaria AGU nº 222/2014 (Regimento Interno da Comissão de Ética da AGU), Portaria AGU nº 523/2019 (Corregedoria Geral da AGU), a Portaria AGU nº 134/2020 (Política de Comunicação Social da AGU) e a Nota nº 1556/2020/CGUNE/CRG (Interpretação sobre a Responsabilização Disciplinar no uso das redes sociais. Quanto ao aspecto jurisprudencial, seguindo o método de investigação de análises bibliográficas e sondagens documentais, por meio de acórdãos, peças e decisões, o estudo expõe as definições da liberdade de expressão no âmbito do Supremo Tribunal Federal.

À luz do direito comparado, são abordadas as limitações à liberdade de expressão dos servidores públicos e membros de Poder, conforme o Conselho de Direitos Humanos das Nações Unidas, em que foi enfatizada a procura de paradigmas na Relatoria Especial para a Independência de Juízes e Advogados, bem como nas recomendações da Comissão Internacional de Juristas. Na Comissão Interamericana de Direitos Humanos, os parâmetros são o Marco Jurídico Interamericano sobre o Direito à Liberdade de Expressão, além da jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos em situações análogas, como referenciado no Caso López Lone e outros Vs. Honduras.

Após, adentra-se no exame casuístico, a partir de decisões judiciais relevantes sobre o tema e processos administrativos envolvendo membros da AGU, disponibilizados pela Comissão de Ética e pela Divisão de Assuntos Disciplinares (DAD), em que foram incluídas ementas retiradas dos informativos periódicos da DAD no exercício do assessoramento em processos de cunho disciplinar. Sem prejuízo da proteção das informações pessoais sensíveis e legalmente sigilosas, de forma a preservar a identidade das pessoas e das unidades eventualmente envolvidas, os dados restringem-se aos elementos fáticos relevantes, ao entendimento jurídico adotado e às eventuais recomendações expedidas pelos órgãos disciplinares. Assim, o acesso, por terceiros, a processos disciplinares findos, é possível¹.

Encerrando as reflexões, por meio de uma análise construtiva, para a efetiva ponderação entre valores eventualmente colidentes, amparada na utilização do método hipotético-dedutivo, de forma sistêmica, na conclusão, apresentam-se alguns critérios aplicáveis aos possíveis limites do controle disciplinar sobre a liberdade de expressão dos membros da AGU diante da participação democrática na era digital.

¹ Nos termos das conclusões do ESTUDO PREPARATÓRIO n. 00002/2018/DAD/PGF/AGU (NUP 00407.075961/2016), contido no **PARECER n. 00351/2023/CRG/PGF/AGU** (NUP: 00407.023042/2023-41). Disponível em: <https://sapiens.agu.gov.br/documento/1311142822>. Acesso em: 04 nov. 2023

2 A LIBERDADE DE EXPRESSÃO COMO DIREITO FUNDAMENTAL

Falar sobre liberdade envolve uma gama de sentidos, sendo tema que intriga diversos campos de estudo no Direito, na Filosofia, na Sociologia e na Ciência Política, como exemplos. Diante do vasto e atrativo caminho de reflexões sobre a liberdade, nesse primeiro capítulo, parte-se da análise do direito à liberdade dentro do processo de constitucionalização dos direitos fundamentais.

2.1 As concepções de liberdade: Do Estado Liberal ao Estado Democrático de Direito

Os direitos de liberdade passaram desde o mero reconhecimento formal para as concretizações parciais e progressivas, até ganharem máxima amplitude nos quadros consensuais de efetivação democrática do poder (Bonavides, 2019).

Segundo Carrasco (2011, p.11), a liberdade é difícil porque equivale a perguntar sobre si mesmo: “A liberdade está de tal modo confundida em nossa experiência cotidiana e imediata, na experiência intuitiva de nós mesmos, que não nos furtamos a continuamente invocar seu nome, protestar por sua falta ou afirmar suas potências nas mais diversas situações”.

A liberdade de expressão é reconhecida como “um dos direitos fundamentais mais preciosos e correspondem a uma das antigas exigências humanas, de tal sorte que integram os catálogos constitucionais desde a primeira fase do constitucionalismo moderno” (Robl Filho; Sarlet, 2016, p. 119). Bobbio (2004) destaca que o Liberalismo Clássico é o grande impulsionador de sustentação intelectual das liberdades, no Estado Moderno, em que se consagrou a ideia da existência de liberdades individuais que mereceriam proteção contra o arbítrio dos governantes. Nesse sentido, também explica Barroso (2020, p. 2):

Desde o início dos tempos, a liberdade de expressão sempre foi o tormento dos donos do poder: do poder político, do poder econômico e do poder religioso. Uma conquista obtida lenta e paulatinamente no curso da história, que só começa a se afirmar, efetivamente, com as revoluções liberais, a partir da Revolução Inglesa de 1688.

No processo revolucionário liberal dos séculos XVII e XVIII, com auge nas revoluções Americana (1775-1783) e Francesa (1789-1799), a proteção da autonomia privada e da liberdade do indivíduo contra ações por parte do Estado significou o rompimento com o Estado Absolutista e a construção da concepção de Estado Liberal.

Nesse contexto revolucionário, Verbicaro (2009) explica que a burguesia defendia a existência de direitos intrínsecos (inatos) aos seres humanos. Esse jusnaturalismo racionalista

de fundamento aos direitos humanos foi utilizado como propulsor às pretensões transformadoras da burguesia ascendente. “Posteriormente, a ideia de direito natural (a priori) foi convertida em direito positivo (a posteriori), agora não mais decorrente de um elemento intrínseco à razão humana, mas da imposição de ditames jurídicos pela autoridade competente” (Verbicaro, 2009, p. 5874).

Tendo como principal paradigma Thomas Hobbes (2003), cuja construção conceitual sobre a liberdade, principalmente a liberdade total e a liberdade civil, ainda é atualmente relevante para a filosofia política, em sua clássica obra *Leviatã*, o autor explana os seus pontos de vista sobre a natureza humana e sobre a necessidade de governos para regulação da vida nas sociedades. Para ele, o homem possui como características naturais e permanentes o desejo de poder e a busca pelo próprio bem, o que levaria os homens a um estado de guerra. Assim, seria necessária a construção de um “homem artificial” - que seria o Estado civil soberano - para a garantia de preservação da vida. Em Hobbes, o Estado nasce, portanto, com a função de controlar os objetos das paixões humanas, sendo o único meio possível de afastar a guerra generalizada de todos contra todos e, posteriormente, construir a paz (Silva, 2009, p. 111-112)².

Outro contratualista clássico é Rousseau, que também estudou o homem em seu estado de natureza, aduzindo que “os homens devem desejar aquilo que, se obtido, será igualmente bom para todos os demais que sejam tão bons quanto eles” (Brandão, 2016, p.178). Essa seria a vontade geral, cabendo ao contrato social³ estabelecer convenções legítimas que regulamentem a vida social de forma a restituir o que foi perdido na passagem do estado de natureza para a sociedade civil (Rousseau, 1978). “Em Rousseau, não se trata simplesmente de retornar ao estado de natureza, mas sim de tornar possível a liberdade e a igualdade existentes outrora (estado de natureza), e não mais na sociedade civil” (Oliveira, 2019, p. 98). Portanto, a diferença entre os dois é que para Hobbes o homem é mau por natureza e para Rousseau o homem nasce bom, mas é a sociedade que o corrompe.

² “No estado natural, enquanto que alguns homens possam ser mais fortes ou mais inteligentes do que outros, nenhum se ergue tão acima dos demais por forma a estar além do medo de que outro homem lhe possa fazer mal. Por isso, cada um de nós tem direito a tudo, e uma vez que todas as coisas são escassas, existe uma constante guerra de todos contra todos (*Bellum omnia omnes*). No entanto, os homens têm um desejo, que é também em interesse próprio, de acabar com a guerra, e por isso formam sociedades entrando num contrato social” (ACADEMIA BRASILEIRA DE DIREITO DO ESTADO, 2015). Disponível em: <<https://abdet.com.br/site/thomas-hobbes/>>. Acesso em: 10 de janeiro de 2022.

³ “No Contrato social, os homens, impossibilitados de subsistirem por seus próprios meios no estado de natureza, unem-se numa forma de associação. Há o propósito de preservar a igualdade do estado de natureza e a liberdade, sendo que esta última apenas se transforma: em lugar da liberdade natural, irrestrita, instala-se, no contrato social, uma liberdade convencional, uma existência livre, porém, socializada” (Oliveira, 2019, p. 99). A vontade geral é que deve dirigir a sociedade, uma vez que ela se sustenta no que há de comum nas vontades individuais (bem comum), tornando o poder legítimo. Todo governo legítimo é republicano (Rousseau, 1978).

Assim, a presença do Estado limitaria viver a liberdade de forma incondicional. Partindo dessa perspectiva contratualista, Verbicaro (2009, p. 5874) aponta dois modelos⁴:

a) o modelo democrático liberal individualista; b) o modelo democrático republicano, originalmente sustentados nas ideias de John Locke (Estado como mecanismo garantidor da propriedade, da segurança, da vida, da liberdade pública e individual) e Rousseau (governo popular coletivo pautado na vontade geral)

Conforme Verbicaro (2009), os referidos modelos possuem especificidades. Ela explica que o modelo liberal do pensamento político dá ênfase em um núcleo fundamental e intangível de direitos humanos em detrimento da soberania popular, defendendo a maximização da liberdade individual, da lei, de um sistema de governo democrático baseado no livre consentimento dos governados através de eleições episódicas livres e em que seja assegurado o sufrágio universal, a igualdade de todos perante a lei, a livre iniciativa, a liberdade de expressão e a livre concorrência econômica. Já o modelo republicano parte de uma defesa incondicional da soberania do povo, com uma ideia mais substantiva da formação democrática da vontade.

Dessa forma, a liberdade se revela historicamente como valor intrínseco às raízes de movimentos políticos e filosóficos como o iluminismo, o liberalismo, a teoria do poder constituinte e o constitucionalismo liberal, que determinavam a concepção de mundo à época. Como visto, diversos teóricos buscaram responder ao seguinte questionamento: como conciliar o desejo de liberdade do homem com a necessidade de autoridade?

Nos dizeres de Brandão (2016, p. 172):

Esse é o problema central do pensamento de Maquiavel, Bodino, Hobbes, Locke e Rousseau. Para os pensadores políticos, os homens desejam ser livres, desejam fazer o que lhes agrada fazer, sem que sejam impedidos por outra pessoa ou sem ser obrigados a fazer algo que não desejem fazer. Entretanto, é necessária uma existência organizada. Se os homens vivem em sociedade, não se pode permitir que façam o que querem; deve haver algum tipo de acordo social.

⁴ A autora também esclarece que, posteriormente, já na pós-modernidade, surge o modelo procedimentalista, liderado por Jürgen Habermas, que propicia um aprofundamento da atitude racional baseada em atos de comunicação e em uma razão não meramente instrumental, mas emancipadora e libertadora. Dessa forma, segundo Verbicaro (2009), o afastamento da teoria liberal, centra-se na disputa entre o republicanismo e o procedimentalismo, uma vez que ambos representam modelos normativos de democracia cujo ponto central é dar maior ênfase à participação democrática na formação das decisões político-governamentais do Estado. Tais perspectivas não limitam a atividade participativa dos cidadãos a momentos eleitorais episódicos, como simples manobra de legitimar periodicamente o exercício do poder estatal, mas defendem o poder contínuo do povo na formação e na condução da coisa pública. Apesar de muitas diferenças, resumidamente, conforme Verbicaro (idem), pode-se dizer que o republicanismo enfatiza o ideal antigo de negociação intersubjetiva sobre assuntos públicos como parte fundamental da vida dos cidadãos. Assim, a democracia é meio para a realização do autogoverno de uma comunidade politicamente participativa. Para o modelo procedimentalista, não são as virtudes cívicas dos cidadãos que motivam o processo de formação democrática da vontade, mas sim, procedimentos moralmente justificados. Nesse sentido, a esfera pública é entendida como procedimento no qual a sociedade tenta resolver racionalmente os problemas políticos de uma maneira legítima (Verbicaro, ibidem).

Ainda que na Antiguidade já se discutisse sobre liberdade, Comparato (2006) explica que, para os gregos e romanos, “a liberdade dizia respeito, unicamente, à vida coletiva”. Ela foi reafirmada apenas no século XVIII como “um status de independência do indivíduo, de defesa da vida íntima ou particular contra a indevida interferência dos poderes constituídos, sejam eles políticos ou religiosos” (Comparato, 2006, p. 538).

A doutrina⁵ se refere a essa dicotomia com termos como liberdade política e liberdade civil ou liberdade dos antigos e dos modernos, como coloca Constant (2022, online):

O objetivo dos antigos era a partilha do poder social entre todos os cidadãos de uma mesma pátria. Era isso o que eles denominavam liberdade. O objetivo dos modernos é a segurança dos privilégios privados; e eles chamam liberdade as garantias concedidas pelas instituições a esses privilégios.

Segundo Brandão (2016, p. 173), para Constant, “não se pode mais desfrutar da liberdade dos antigos, que contava com a participação ativa e constante do poder coletivo, visto que a liberdade deve ser composta pelo exercício pacífico da independência privada”:

Verifica-se, assim, que o objetivo dos antigos era, sim, a partilha do poder social entre todos os cidadãos. Era isso que os antigos chamavam liberdade. Cada um tinha participação na soberania nacional, a vontade de cada um influenciava e eles estavam dispostos a fazer até sacrifícios pela conservação de seus direitos políticos e de sua parte da administração do Estado, o que não se pode observar nos modernos, cuja independência individual torna-se a primeira das necessidades modernas, destruindo a noção de solidariedade e até de cidadania.

Considerando que a liberdade moderna difere da antiga, Constant (2022, online) conclui que ela está ameaçada também por um perigo de espécie diferente:

O perigo da liberdade antiga estava em que, atentos unicamente à necessidade de garantir a participação no poder social, os homens não se preocupassem com os direitos e garantias individuais. O perigo da liberdade moderna está em que, absorvidos pelo gozo da independência privada e na busca de interesses particulares, renunciemos demasiado facilmente a nosso direito de participar do poder político.

De acordo com Contipelli (2011), o Estado Liberal passa a se encontrar submetido às suas próprias leis, não podendo interferir no âmbito de autonomia conferido à sociedade civil, por isso a liberdade é chamada de negativa⁶. De fato, com o fim do absolutismo e a

⁵ Como explica Rawls (1993, p. 5 apud Mouffe, 2005, p. 167), a tradição associada a Locke dá maior peso ao que Constant chamou de as ‘liberdades dos modernos’, liberdade de pensamento e consciência, alguns direitos básicos da pessoa e da propriedade e o Estado de Direito; enquanto a tradição associada a Rousseau dá maior peso ao que Constant chamou de ‘liberdades dos antigos’, as iguais liberdades políticas e os valores da vida pública.

⁶ A discussão liberal contemporânea retoma esse sentido negativo da liberdade, entendida como ausência de impedimentos. Como expoente marcante, a obra de Isaiah Berlin (2002) classifica as reflexões sobre a liberdade humana em duas formas básicas: liberdade negativa e liberdade positiva. Assim, a liberdade negativa significa não sofrer a interferência de outrem. Já a liberdade positiva é a presença da vontade autônoma (capacidade de autodeterminação do indivíduo). “Ou seja, a liberdade como capacidade dos indivíduos de decidir sem restrição

ascensão da burguesia, houve a necessidade de conter o poder estatal, afastando do âmbito das relações sociais a ingerência do Estado, por oposição ao monopólio estatal típico do mercantilismo, como o controle que as monarquias absolutistas exerciam sobre o comércio, o que reclamou a criação de um documento jurídico, que seria a Constituição, para dispor sobre os limites ao Estado, respeitando plenamente o campo de autodeterminação individual. Daí Montesquieu (2000) definir a liberdade como o direito de fazer tudo o que as leis permitem.

Nesse contexto, com inspiração na Declaração da Independência americana de 1776 e no espírito filosófico liberal da época, o direito à liberdade foi consagrado nos artigos 1º, 2º, 4º, 10 e 11 da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão⁷, aprovada na Assembleia Nacional Constituinte da França, em 26 de agosto de 1789. Trata-se de documento que traduz um marco da liberdade como direito humano, por excelência, diante dos ideais da Revolução Francesa, ou seja, de liberdade, igualdade e fraternidade humanas, delimitando o fim do Antigo Regime e o início de uma nova era no que se refere aos direitos individuais e coletivos dos homens como direitos universais. Por isso, está na base inaugural do sistema democrático ocidental, reverberando efeitos até hoje na vida dos cidadãos.

Ocorre que a consolidação do modelo estatal liberal foi idealizada e concretizada em prol da burguesia, por isso a concepção de lei “geral e abstrata” revelou ser condutora de uma igualdade estritamente formal e do abstencionismo econômico, que se resumia pela liberdade contratual, de propriedade, de comércio e de indústria, como uma proteção velada do *status quo* burguês, sem abarcar a justiça social almejada pelas camadas sociais mais baixas.

Observando-se a transformação do núcleo valorativo da liberdade, como processo histórico e complexo, como avalia Contipelli (2011, p. 110), a definição da liberdade se agrega

ou interferência externa em uma série de questões que consideram sua qualificação ou como capacidade dos indivíduos de participar sem restrições ou censura na adoção de decisões coletivas da comunidade política da qual fazem parte e que afetam sua vida” (Brandão, 2016, p. 172).

⁷ Artigo 1. Os homens nascem e permanecem livres e iguais em direitos. As distinções sociais não podem ser fundamentadas senão sobre a utilidade comum.

Artigo 2. A finalidade de toda associação política é a conservação dos direitos naturais e imprescritíveis do homem. Esses direitos são: a liberdade, a prosperidade, a segurança e a resistência à opressão.

(...)

Artigo 4. A liberdade consiste em poder fazer tudo aquilo que não prejudique a outrem; assim sendo, o exercício dos direitos naturais de cada homem não tem outros limites senão os que assegurem aos demais membros da sociedade o gozo desses direitos. Tais limites não podem ser determinados senão pela lei.

(...)

Artigo 10. Ninguém deve ser molestado pelas suas opiniões, mesmo religiosas, desde que sua manifestação não perturbe a ordem pública, estabelecida pela lei.

(...)

Artigo 11. A livre comunicação dos pensamentos e das opiniões é um dos mais preciosos direitos do homem; todo cidadão pode, portanto, falar, escrever, imprimir livremente, respondendo pelo abuso dessa liberdade nos casos determinados pela lei.

Cf.: FRANÇA. **Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão**. Disponível em: http://www.fafich.ufmg.br/hist_discip_grad/DeclaraDireitos.pdf. Acesso em: 8 set. 2022.

e se adapta às transformações culturais sofridas no plano social para continuar influenciando suas novas concepções jurídicas:

Ocorre que essa liberdade se transforma com passar do tempo, pois, com a abstenção do Estado, cria-se no meio social uma camada de indivíduos marginalizados, vivendo em condições insatisfatórias de vida, o que leva o Poder Público a atuar positivamente, com a prestação de assistência aos desamparados, relacionando a liberdade com igualdade, ou seja, é preciso respeitar a autonomia da vontade do indivíduo, mas também intervir para lhe garantir existência digna.

Dessa forma, as massas passaram a reivindicar direitos trabalhistas, previdenciários e sociais em geral, culminando com o forte abalo ao espírito liberal pela Primeira Guerra Mundial, momento em que já começa a existir uma relevante tendência ao Estado do Bem-Estar (Laski, 1973), baseado na igualdade material entre os indivíduos, que haveria de ser garantida mediante a mudança do papel desempenhado pelo Estado, que passa a intervir mais nas relações contratuais e a estar envolvido com as prestações sociais em favor de todos os cidadãos.

É no sentido de reação ao padrão liberal, marcadamente traçado no formalismo, neutralismo e individualismo, que se desenvolve o modelo de Estado Social, diante das desigualdades socioeconômicas cada vez mais intensas. O adjetivo “social” está ligado à correção do individualismo clássico liberal combinada com a necessidade de afirmação dos chamados direitos sociais para a realização de objetivos de justiça social (Silva, 2020). Dessa forma, “a Constituição, então, encampou parte das reivindicações sociais e passou a desempenhar o papel de guia, de roteiro, de plano normativo destinado a conduzir finalisticamente o exercício da atividade estatal, apontando-lhe nortes a seguir e objetivos a alcançar, com vistas à realização da chamada justiça social” (Silva Filho, 2010, p. 87).

No Estado Social, há um alargamento das responsabilidades estatais, que acabam se identificando com a esfera pública, enquanto o espaço privado é atrofiado. O Estado é ampliado para o lugar que o modelo liberal havia deixado como esfera de não-intervenção.

No Estado liberal, as funções exercidas pelo Poder Público limitavam-se à de guarda-noturno, a de garante da liberdade e da justiça, tal como professadas pela burguesia; no Estado social, o Poder Público amplia seu campo de atuação para alterar a realidade social e resolver os problemas decorrentes do abuso das liberdades individuais no plano das relações econômicas, causa das profundas desigualdades sociais. (Silva Filho, 2010, p. 88)

Com a revolução tecnológica do século XX, juntamente com a aclamação do capitalismo, após a Segunda Guerra Mundial, observa-se um crescimento do mercado global e a relativização da soberania estatal, em meio a uma sociedade consumista e competitiva, dirigida por uma mentalidade neoliberal. Dessa forma, as tensões entre os interesses coletivos

e difusos com os interesses meramente individuais adquiriram novos contornos, requerendo equacionamentos eficazes na tutela dos direitos fundamentais do homem.

Nessa dialética entre o Estado Liberal e o Estado Social, desenvolveu-se o Estado Democrático de Direito, que tem como peculiaridade a vocação de vencer a atual contradição do Estado contemporâneo – “que ou preserva a todo o custo a liberdade dos indivíduos ou, em alguns casos, cresce desproporcionalmente ao concentrar os poderes necessários para realizar a tarefa de distribuição das prestações materiais necessárias à vida digna do indivíduo” (Moraes, 2014, p. 279).

Conforme Ferraz Júnior (1989, p. 54 apud Moraes, 2014, p. 278), há algumas dificuldades para a compatibilização de dois modelos de Estado tão diferentes, pois o Estado de Direito objetiva principalmente a impor restrições e proibições à atuação estatal como forma de manter a liberdade dos indivíduos, e, por outro lado, em seu cerne, o Estado Social, requer funções distributivas e desconhece o dualismo entre Estado e Sociedade. Essa oposição pode levar o poder estatal a passar os limites bem delineados pelo Estado de Direito. Contudo, é necessário entender que “cada modelo de Estado, assim como cada período histórico, é o resultado das transformações que o precederam e de suas antíteses atuais” (Moraes, 2014, p. 277). Por essa razão, não é possível enquadrar o Estado Democrático de Direito simplesmente como uma soma de partes de outros modelos já existentes, mas tão somente sua mutação e adaptação às novas tendências valorativas.

Moraes (2014, p. 278) assevera ainda que a Constituição Federal (CF) de 1988 dirige a lei e a atuação estatal, daí ser classificada como uma Constituição Dirigente, pois impõe não só limites negativos à lei, mas também diretivas positivas, sendo este o grande desafio do Estado Democrático de Direito:

impedir que as funções sociais se transformem em funções de dominação, em vista do poderio que atribuem à máquina estatal. Reprimidas tais funções de dominação estatal, teríamos no Estado Democrático de Direito tanto a liberdade negativa como a liberdade positiva, marcada pela extensão dos direitos políticos, sociais, econômicos e culturais.

Portanto, no Estado Democrático de Direito, já que a Constituição expressa claramente princípios e regras que regulam a sociedade, o legislador não pode mais alcançar quaisquer fins por meio da lei, mas somente aqueles fins estabelecidos pela Constituição, variando o nível de vinculação do legislador conforme uma topologia dos interesses públicos encontrada dentro da própria Constituição (Moraes, 2014, p. 279).

Nesse sentido, a igualdade e a liberdade destacam-se como princípios essenciais, considerando especialmente o artigo 3º de nossa CF, diante do objetivo fundamental de

construção de uma sociedade livre, justa e solidária, por isso se entende que não se pode falar de liberdade sem falar de igualdade e, principalmente, de cidadania, por sua relação com o princípio democrático. Dessa forma, “a liberdade de expressão constitui uma dimensão estrutural do Estado de direito democrático, imprescindível ao autogoverno da comunidade política, à transformação pacífica da sociedade e à autorrealização individual” (Machado; Brito, 2020, p. 208).

Algumas dessas reflexões servem de parâmetros para as discussões sobre a liberdade de expressão como elemento fundamental da sociabilidade humana e o que, de fato, ela se propõe a proteger, assuntos objeto do próximo tópico.

2.2 As justificativas para classificar a liberdade de expressão como direito fundamental

A liberdade de expressão configura indiscutivelmente um direito fundamental, conforme inserida em diversos tratados e convenções internacionais de direitos humanos, bem como nas cartas políticas⁸ que regem as democracias atuais da maioria dos países civilizados.

Essa proteção contundente não deriva apenas do claro reconhecimento normativo e constitucional, havendo amplo debate nacional e internacional sobre os argumentos que a justificariam. Conforme Robl Filho e Sarlet (2016, p. 119), a liberdade de expressão e manifestação do pensamento “encontra um dos seus principais fundamentos (e objetivos) na dignidade da pessoa humana, naquilo em que diz respeito à autonomia e ao livre desenvolvimento da personalidade do indivíduo”. Eles dizem ainda que “essa liberdade também guarda relação, numa dimensão social e política, com as condições e a garantia da democracia e do pluralismo político, assegurando uma espécie de livre mercado das ideias” (idem).

Para Barendt (2005), há quatro principais motivos para enquadrar a liberdade de expressão como um direito fundamental: 1) garantia de autonomia individual (*self-fulfilment*); 2) instrumento para a descoberta da verdade; 3) possibilidade de participação do cidadão na democracia; 4) forma de manutenção de controle do povo sobre as atividades do governo. Com base nisso, Chequer (2010, p. 26) observa que, na primeira classe de fundamentos, como garantia da autossatisfação humana, a liberdade de expressão é importante por si só, não somente pelas consequências que pode acarretar. A segunda categoria de fundamentos pressupõe que ela é de importância instrumental, sendo um meio para a realização de um fim.

⁸ A liberdade de expressão, no Brasil, é considerada como um direito fundamental desde a Constituição do Império de 1824, possuindo esse status em todas as constituições que até hoje vigoraram (Chequer, 2010, p. 11).

Primeiramente, numa dimensão substancial, a liberdade de expressão representaria um valor intrínseco, configurando um pressuposto para o livre desenvolvimento da personalidade humana e da autonomia individual, derivado, portanto, da dignidade da pessoa humana. Assim, a liberdade de expressão seria um direito inato, tendo como imperativo moral a proteção da realização existencial dos indivíduos.

Para Kant (2003, p. 83): “A liberdade, na medida em que pode coexistir com a liberdade de qualquer outro segundo uma lei universal, é este direito único, originário, que corresponde a todo homem em virtude de sua humanidade”. Na visão kantiana, a liberdade seria o supremo direito humano, fundador de todos os outros.

Do pensamento e da consciência, o indivíduo desenvolve suas ideias, seus desejos, suas opiniões e juízos de valor. Rudolf Steiner (2007) chega a sondar se e somente se nos pensamentos o ser humano vem a ser total e realmente livre das amarras impostas pela sociedade. Na essência de seus pensamentos interiores, o ser humano é livre, pois “o pensamento é, por tudo isso, inapreensível e irreprímível” (Jabur, 2000, p. 149).

Assim, diante da capacidade de fazer minimamente escolhas por si mesmo, tendo, no discurso, a manifestação da vontade pessoal em suas minúcias de consciência, pensamentos, desejos, anseios e opiniões, a liberdade de expressão se traduz pelo respeito ao indivíduo e às comunicações que definem, desenvolvem e protegem o seu ser, pois o poder para realizar sua potencialidade como ser humano começa nesse ponto, não podendo ser frustrado. Portanto, a “supressão de crença, opinião e expressão é, na verdade, um afronto à dignidade humana, uma negação da essencial natureza do homem, valor esse que impõe que o homem seja colocado no centro de toda a ordem jurídica” (Chequer, 2010, p. 28).

Conforme Machado e Brito (2020, p. 232):

A tutela da dignidade humana e do livre desenvolvimento da personalidade constituem elementos estruturantes do Estado Constitucional. Estes valores postulam a natureza moral e racional do ser humano e a sua autonomia e responsabilidade. Eles incorporam um dever de proteção de determinadas dimensões imateriais da personalidade, como a consciência, a autonomia, o pensamento e a reputação. Nisso se consubstanciam os chamados direitos de personalidade.

A proteção satisfatória dos direitos de personalidade pode também “encorajar uma maior participação na esfera pública, ao abrigo da liberdade de expressão, na medida em que confere aos indivíduos uma maior confiança na proteção da sua individualidade” (Machado; Brito, 2020, p. 233). É nesse sentido que liberdade de expressão é benéfica e deve ser constitucionalmente protegida, pois a possibilidade de exprimir ideias, pensamentos e

interesses é medida necessária para a realização existencial de um indivíduo, ao livre desenvolvimento de sua personalidade e à construção de grupos sociais de interesses comuns.

Portanto, numa visão ampla, apesar das críticas e das necessárias limitações, é preciso ter a liberdade de expressão como regra, sendo direito condutor da exploração mental das ideias e da autoafirmação, para o desenvolvimento de indivíduos mais reflexivos e maduros, com capacidade de desenvolver-se autonomamente, controlando seu próprio destino e participando das decisões políticas em uma sociedade democrática e aberta⁹.

Noutro giro, a liberdade de expressão seria um instrumento indispensável para busca da verdade¹⁰ e do conhecimento. Esse papel foi inaugurado pelo poeta inglês John Milton, se opondo à censura e defendendo a liberdade de expressão, em seu texto clássico intitulado *Areopagítica*¹¹, escrito como discurso proferido ao Parlamento Britânico em 1644. Para Schüler (2021), aqui surge a visão agônica de Milton, no sentido de que a verdade nasce do confronto com o erro e é preciso assumir o risco de deixar a verdade e a falsidade se enfrentarem, num encontro livre e aberto, pois sempre a verdade seria vitoriosa.

Tempos depois, em 1859, com a publicação de *On Liberty*, de John Stuart Mill, aspectos importantes da argumentação de Milton foram retomados para a consolidação da ideia moderna da liberdade de expressão. Schüler (2021, p. 10) aponta que, tanto quanto na *Areopagítica*, Mill retoma a função epistemológica do livre pensamento: “A verdade surge como matéria fluida e dispersa no mundo social. Ninguém a domina integralmente”.

Para Mill, “tudo deve ser dito em uma democracia, na medida em que tudo contribui para a construção da verdade, e quanto mais ideias opostas forem apresentadas na arena da discussão pública, tanto mais sólida será a verdade construída” (Galuppo, 2021, p. 209). Assim,

⁹ Para Karl Popper (1998), a sociedade aberta é uma sociedade democrática e plural, que põe em liberdade as faculdades críticas do homem. Já a sociedade fechada é aquela baseada na tradição tribal coletiva, sendo marcada pela sua rigidez, por isso seus membros demonstram atitudes irracionais a respeito dos costumes da vida social e as instituições não dão espaço à responsabilidade pessoal. Assim, diante de algumas das dificuldades enfrentadas pela nossa civilização, em sua busca da humanidade e da razoabilidade, da igualdade e da liberdade, é impossível a cidadania numa sociedade fechada. Como estratégia de construção democrática do espaço público, o autor propõe uma ética da comunicação dialógica, que cria condições para o exercício da liberdade de crítica e do controle do poder pelo povo.

¹⁰ Alguns pós-modernistas questionam sobre a existência real de uma verdade na atualidade. “Embora a mentira e a desinformação já existam no espaço público há muitos milênios, as filosofias pós-modernas vieram conferir uma pretensa legitimidade epistêmica ao desprezo pela verdade, assim entendida. Para elas, não existe Verdade fundacional, objetiva, absoluta, para além da mente humana. Longe de corresponder à estrutura ontológica das coisas, a verdade é vista como relativa, contextual, literária, retórica e subjetiva. O pós-modernismo rejeita as dicotomias epistemológicas tradicionais” (Machado; Brito, 2020, p. 221). No seu radical subjetivismo corrosivo, vazio de conteúdo ontológico, estas filosofias, acabam por ser absurdas e autocontraditórias, pois não colocam limites na construção de realidades alternativas, abrindo-se, deste modo, as portas ao mundo “pós-verdade”, “pós-liberdade”, “pós-direitos humanos”, “pós-democracia” ou “pós-justiça”, que dão lugar à desconfiança generalizada, num ambiente de obscurantismo (Machado; Brito, 2020)

¹¹ Disponível em: https://milton.host.dartmouth.edu/reading_room/areopagitica/text.html. Acesso em: 03 out. 2022

“a livre competição de ideias não garante que a verdade será alcançada, mas expressa a melhor possibilidade nesta direção. É uma defesa prudencial da liberdade de expressão: ela é a escolha racional a fazer diante da incerteza quanto à verdade” (Schüler, 2021, p. 10).

Schüler (2021) observa que Mill já antecipava a concepção popperiana de falseabilidade¹² e retificabilidade de todo conhecimento humano, ao constatar que esse cotejo da experiência, via confronto de ideias, pode conduzir a consensos sempre provisórios. Nesse espaço de incerteza, importa cultivar a permanente abertura ao mercado de ideias (*marketplace of ideas*), que trata efetivamente de um processo de contínua busca da verdade.

Embora tenha raízes desde John Milton e John Stuart Mill, a teoria consistente na metáfora do livre mercado de ideias foi consagrada, no século XX, pelo Juiz Oliver Wendell Holmes, que primeiro introduziu o conceito na jurisprudência americana, usando expressão semelhante em seu voto vencido no caso *Abrams v. United States, 1919*¹³.

Sob tal perspectiva, a liberdade de expressão não é concebida apenas como um direito individual, mas também como um bem social, pois “essa teoria firma uma premissa no sentido de que o mais íntegro e racional julgamento só pode ser alcançado se considerarmos todos os fatos e argumentos que podem ser colocados em favor ou contra uma proposição” (Chequer, 2010, p. 31). Nessa perspectiva, “todos os tipos de argumentos, inclusive os falsos e perniciosos, têm o condão de tornar as pessoas melhor informadas, permitindo que cheguem a decisões e conclusões melhores” (Barroso, 2018, p. 23).

Como explica Schüler (2021), a transição de Mill a Holmes¹⁴, apesar das diferenças, pode ser relacionada com a jurisprudência em torno da Primeira Emenda e, de modo mais amplo, com a consolidação da tradição norte-americana da liberdade de expressão. Com efeito, Holmes diz que “a questão em cada caso é se as palavras usadas são de tal natureza e em circunstâncias tais a criar um perigo claro e real”¹⁵. Na Suprema Corte Americana, prevalece o entendimento da doutrina chamada “*clear and present danger*”, ao entender que toda

¹² Sobre a Epistemologia Falibilista de Popper, ver: MACHADO SEGUNDO, Hugo de Brito. **O Direito e sua Ciência: uma introdução à Epistemologia Jurídica**. São Paulo: Malheiros, 2016.

¹³ Segundo Holmes: “[...] the best test of truth is the power of the thought to get itself accepted in the competition of the market.” Ou seja, “[...] o melhor teste da verdade é a capacidade do pensamento ver-se aceito na competição do mercado” (Chequer, 2010, p. 114).

¹⁴ Sobre a fundamentação da liberdade de expressão por parte de Mill e Holmes de forma comparativa, ver: TEN CATE, Irene. *Speech, Truth, and Freedom: An Examination of John Stuart Mill’s and Justice Oliver Wendell Holmes’s Free Speech Defenses* (May 4, 2011). *Yale Journal of Law and the Humanities*, v. 22, p. 35, 2010. (Columbia Public Law Research Paper n. 11-273). Disponível em: SSRN: <https://ssrn.com/abstract=1831766>. Acesso em: 29 set. 2022

¹⁵ O voto de Holmes no caso *Abrams v. United States - 250 US 616 (1919)* também foi importante para estabelecer essa teoria. Nesse julgado, ficou estabelecido que, enquanto não houver um perigo claro e iminente de atitudes violentas ou revoltas armadas, a liberdade de expressão deve ser tolerada (Chequer, 2010, p. 114).

regulação estatal que limite a liberdade de expressão só se justifica quando for capaz de gerar um “*perigo claro e iminente*”, demandando uma ameaça que afete de maneira imediata e significativa o sistema jurídico e o regime democrático (BRASIL, STF, 2023).

Apesar da importância da busca da verdade, nesse mercado de ideias, como fundamento para a liberdade de expressão, identificam-se três de suas principais “falhas”:

(i) ela pressupõe que haja uma ‘verdade’ única a ser alcançada através do debate, quando, na realidade contemporânea marcada pela pluralidade, essa não parece ser uma possibilidade; (ii) ela pressupõe que a liberdade de expressão e a ‘verdade’ alcançada conduziram aos melhores resultados, quando a realidade tem mostrado que esse não é sempre o caso; e (iii) a plena liberdade de expressão não é suficiente para enfrentar a desigualdade socioeconômica que faz com que algumas pessoas tenham mais facilidade de participar do debate, gerando barreiras de entrada no mercado de ideias. (Barroso, 2018, p. 23-24)

Pontuadas as referidas críticas, no momento, importa sublinhar, que a procura da verdade, como processo de purificação dialógica e crítica do debate público, é um fundamento estruturante da liberdade de expressão e informação, consideradas essenciais para uma sociedade livre, pluralista e democrática. Não por outro motivo, a liberdade de expressão também é fundamentada, pela doutrina e pela jurisprudência, como meio para a democracia e a autodeterminação coletiva. Nesse sentido, afirma Osório (2015, p. 35):

O argumento deriva da ideia básica de que, em um regime democrático, é imprescindível garantir plena liberdade para que todos os grupos e indivíduos possam expor e ter acesso a opiniões e pontos de vista sobre temas de interesse público e, assim, permitir a formação da vontade coletiva e a tomada das decisões políticas.

Nos dizeres de Chequer (2010, p. 38):

O argumento da democracia, como o próprio nome indica, requer, para o seu desenvolvimento, que se aceite, a priori, o princípio democrático como diretriz própria para a organização e governo do Estado. O argumento da liberdade de expressão como instrumento da democracia é inteiramente incompatível com sistemas de autocracia, oligarquia e teocracia.

Diante disso, “a democracia não pode prescindir da liberdade de expressão: há uma relação ‘estreita’ e ‘indissolúvel’ entre ambas” (Osório, 2015, p.35). Esse fundamento é defendido principalmente no modelo deliberativo procedimentalista de democracia proposto por Habermas, em que se estabelece uma relação de co-originalidade entre os direitos humanos e a soberania popular (Verbicaro, 2009). Isso significa dizer que a democracia e os direitos fundamentais são equiprimordiais, ou seja, estão num plano horizontal, que não se opõem ou sequer ocupam posições hierárquicas diferentes, na medida em que autonomia privada e pública pressupõem-se mutuamente. Como explica Habermas (2009, p. 138):

O marco funcional das democracias modernas abarca três elementos: a autonomia privada dos cidadãos, que têm o direito de levar uma vida auto-determinada; cidadania democrática, isto é, a inclusão dos cidadãos livres e iguais na comunidade política; e uma esfera pública independente que, operando como a esfera da livre formação da opinião e da vontade, vincula entre si o Estado e a sociedade civil.

Assim, “quando se admite que a autonomia privada e a pública são cooriginárias, tal relação só pode ser determinada, em última instância, pelos cidadãos que deliberam acerca das questões, havendo também uma conciliação entre soberania popular e direitos humanos” (Oliveira, 2019, p. 106). Nesse sentido, “não há democracia sem o respeito e a realização dos direitos humanos; assim como não há direitos humanos em seu sentido pleno sem democracia” (Verbicaro, 2009, p. 5873), daí, a realização de um não pode ser exitosa sem a simultânea realização do outro. “Dessa forma, a liberdade de expressão, entendida como um direito humano, é cooriginária da democracia e as duas, portanto, possuem uma relação de interdependência mútuas” (Nogueira, 2018, p. 30).

Essa é a relação entre a facticidade e a validade (entre o mundo dos fatos e o da legitimidade/valores) numa concepção co-original¹⁶ (Botelho, 2009, p. 20):

Somente quando a autonomia pública é garantida é que se pode falar em autonomia privada; a outro giro, esta somente é garantida quando há respeito à autonomia pública. Em outras palavras, autonomia privada somente existe onde os direitos fundamentais são garantidos, respeitados e eficazes, principalmente se considerarmos que a autonomia privada é uma faceta do direito fundamental à liberdade.

Acolhendo-se a liberdade de expressão como essencial para a realização da democracia, é imperioso o seu amparo constitucional, mediante o reconhecimento de direitos e liberdades fundamentais, que deferem ao cidadão a máxima integração e participação em todas as esferas da sociedade. Para Robl Filho e Sarlet (2016, p. 119):

a relação entre democracia e liberdade de expressão é de um recíproco condicionamento e assume um caráter complementar, dialético e dinâmico, porque, como regra, a democracia significa mais liberdade de expressão e vice-versa (mais liberdade de expressão indica mais democracia), não se desconsiderando, de outro lado, que certo uso da liberdade de expressão pode acarretar riscos para a democracia e que o exercício desta eventualmente produz danos à liberdade de expressão.

¹⁶ “A co-originalidade da autonomia privada e pública somente se mostra quando conseguimos decifrar o modelo de autolegislação através da teoria do discurso, que ensina serem os destinatários simultaneamente os autores de seus direitos. A substância dos direitos humanos insere-se, então, nas condições formais para a institucionalização jurídica desse tipo de formação discursiva da opinião e da vontade, na qual a soberania do povo assume figura jurídica” (Habermas, 1997, p. 139). Assim, Habermas sintetiza, numa posição central de conciliação, tanto a tradição liberal (de domínio da esfera privada), como também, contrariamente, a ideia republicana (de domínio da cidadania). “Então, na ótica habermasiana, há uma necessária coesão entre Estado de direito liberal e democracia republicana: Os direitos humanos da tradição liberal e a soberania popular do republicanismo seriam, para Habermas, princípios complementares, e não necessariamente antagonísticos. A proposta habermasiana fundamenta-se, em outras palavras, na tentativa de uma síntese entre Rousseau e Kant, ou seja, entre a soberania popular e os direitos humanos, entre a liberdade dos antigos e a dos modernos” (Oliveira, 2019, p. 107).

Conforme Brandão (2016), a liberdade é um pilar da cidadania, uma vez que não se pode falar em cidadania onde não há liberdade¹⁷. Sendo a cidadania concebida como a atuação integral do indivíduo na comunidade política, ela é cercada de valores, entre os quais, os da liberdade, igualdade, justiça e pluralismo político. Por isso, a cidadania não pode ser confundida apenas com o direito a votar e ser votado, pois “hoje apresenta significação maior, qual seja, a participação efetiva da sociedade em todos os seus aspectos (político, econômico, social ou cultural)” (Brandão, 2016, p. 162).

Igualmente, com críticas à primazia do sistema da eleição, aduzindo uma ampliação dos mecanismos de atividade política e de legitimação do poder para o desenvolvimento de um espírito cidadão, Teixeira (2016, p. 16-17) aduz que:

A fórmula “um homem e um voto” é insuficiente para garantir um grau de legitimidade adequado ao Estado representativo, tendo em vista que este se atrela, apenas, ao caráter de igualdade formal de participação. Isso aponta para um novo paradigma a ser implementado no próprio regime democrático. Transcender da sua acepção meramente formal e passar a analisá-lo como instância de realização das potencialidades humanas, como ser individual e coletivo, locupletando-se através da sua participação ativa nos interesses da comunidade.

Nesse panorama, a liberdade de expressão é um direito fundamental concebido como valor instrumental do sistema democrático de tomada de decisões, baseado no pluralismo e na cidadania. Essa cidadania é efetiva a depender do nível de desenvolvimento da própria sociedade, por isso importam também as lições de Amartya Sen (2010), ao considerar que a expansão da liberdade é vista como o principal fim e o principal meio do desenvolvimento. Para ele, os indivíduos são agentes de transformação de suas próprias realidades e o caminho para este processo é o investimento na expansão e garantia das liberdades substantivas.

Na visão de Sen (2010), tendo a liberdade como um ponto de partida e de chegada, é essencial que se superem as privações decorrentes das desigualdades sociais, econômicas e

¹⁷ A teoria de Marshall (1967), com base nos seus estudos sobre a sociedade inglesa, acerca dos interesses dos grupos na criação de direitos de cidadania pelo Estado, aduz que a conquista dos direitos civis, dos direitos políticos e dos direitos sociais obedece a uma ordem lógica e cronológica, na qual esses direitos tendem a progredir do âmbito legal para o político, e então para a esfera dos direitos sociais. Primeiramente, encontram-se as liberdades individuais – liberdade da pessoa, liberdade de expressão, de pensamento, de crença e de propriedade. Adiciona-se o direito de participar do exercício do poder político e, por fim, o direito às mínimas condições de sobrevivência. Com base nisso, José Murilo de Carvalho (2016), analisando o processo de implementação da cidadania no Brasil, a partir de uma perspectiva histórica de articulação dos direitos civis, políticos e sociais, constata que há uma inversão da pirâmide de Marshall, classificando a cidadania brasileira como inconclusa. Para o autor, aqui não se segue a ordem inglesa, pois, primeiramente, tivemos a implantação dos direitos sociais, por meio do governo de Getúlio Vargas; a seguir, uma maior expansão do direito ao voto caracterizada pela ascensão dos direitos políticos e, por fim, os direitos civis, que se constituem na base da sequência, mas ainda não foram alcançados pela maioria da população. Por essa razão, Carvalho (2016) observa que não há um sentimento forte de consciência sobre o papel social, tanto individual, como coletivo, na medida em que as esperanças são depositadas apenas no Estado, sobretudo na figura do Chefe do poder Executivo. Assim, o jogo de interesses políticos continua limitado a pequenos grupos, sem a presença das massas nas demandas políticas.

culturais, além da fome e da violação de liberdades políticas e sociais, que limitam as escolhas e as oportunidades¹⁸ das pessoas de exercerem seu papel de agentes ativos de mudança dentro do regime democrático e participativo.

Para fins de relacionar a importância da democracia e do fortalecimento da participação popular com a liberdade, Sen (2010) explicita que, ainda que alguém seja considerado rico, do ponto de vista puramente da renda, mas não goza de direito a voto, por exemplo, devido a privações nos seus direitos civis e políticos, não há como considerar que seja uma pessoa livre¹⁹.

Dessa forma, a garantia dos direitos e o exercício deles devem ser fundamentados em bases comunitárias, que permitam a participação tanto individual como coletiva, com a ampliação e propagação das oportunidades para que os sujeitos, com autonomia individual e liberdade de autogoverno, tenham maiores possibilidades para interagir e, portanto, incidir nas dinâmicas e processos sociais, democráticos, econômicos e culturais. Para isso, a democracia é elemento indispensável, “seja porque é ela própria um desdobramento da liberdade, no plano político, seja porque sem liberdade, em todos os seus desdobramentos (inclusive no que tange à liberdade de acesso à informação e ao pensamento divergente) não se pode cogitar da democracia” (Machado Segundo; Machado, 2016, p. 81).

Resta claro que “o respeito à liberdade de expressão, permitindo a exposição de ideias e opiniões, doutrinas e críticas, traduz-se em respeito ao pluralismo político e ideológico, elementos inseparáveis da democracia” (Jabur, 2000, p. 155). De modo geral, a jurisprudência no Supremo Tribunal Federal (STF) acolhe esse entendimento, aduzindo que “tanto a liberdade de expressão quanto a participação política em uma democracia representativa somente se fortalecem em um ambiente de total visibilidade e possibilidade de exposição crítica das mais variadas opiniões sobre os governantes”²⁰.

¹⁸ Para Sen (2010), tais oportunidades são conquistadas a partir de um enfoque nas liberdades instrumentais, que seriam, segundo ele: liberdades políticas, facilidades econômicas, oportunidades sociais, garantias de transparência e segurança protetora.

¹⁹ Essa observação também pode ser comparada ao que Hannah Arendt (2018) diferencia entre liberdade e libertação. Para ela, a libertação é a alteração de um estado de limitações injustificáveis, como, por exemplo, a libertação de regimes que exacerbam seus poderes e infringem direitos. “Liberdades no sentido dos direitos civis (por exemplo, o direito de propriedade) resultam da libertação, mas não são de modo algum o conteúdo real da liberdade, cuja essência é a admissão no âmbito público e a participação nos assuntos públicos” (Arendt, 2018, p. 25). Portanto, a liberdade estaria no agir, em interação com os outros e dentro do contexto político. Liberdade que requer “estar livre não apenas do medo, mas também da necessidade” (Arendt, 2018, p. 32).

²⁰ Trecho extraído da seguinte Ementa: LIBERDADE DE EXPRESSÃO E PLURALISMO DE IDEIAS. VALORES ESTRUTURANTES DO SISTEMA DEMOCRÁTICO. INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS NORMATIVOS QUE ESTABELECEM PREVIA INGERÊNCIA ESTATAL NO DIREITO DE CRITICAR DURANTE O PROCESSO ELEITORAL. PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL AS MANIFESTAÇÕES DE OPINIÕES DOS MEIOS DE COMUNICAÇÃO E A LIBERDADE DE CRIAÇÃO HUMORÍSTICA. 1. A Democracia não existirá e a livre participação política não florescerá onde a liberdade de

Por fim, interessa demonstrar os argumentos que sustentam a liberdade de expressão como uma condição essencial para a estabilidade governamental, no sentido de garantir a manutenção do controle do povo sobre as atividades do governo.

Segundo Nogueira (2018, p. 30):

A liberdade de expressão, portanto, confere ao povo a oportunidade de pressionar seus dirigentes e chamar-lhes a atenção para suas necessidades, exigindo a elaboração de políticas públicas apropriadas. Além disso, a liberdade permite o direito de crítica, de protesto e de voto, ferramentas que podem fazer a diferença e aumentar a probabilidade de controle e fiscalização dos atos dos representantes de governo.

Para Chequer (2010, p. 42), “um Estado formado com base na ampla liberdade de expressão é mais forte, e, portanto, está menos sujeito a convulsões sociais do que um estado autoritário, que impõe seu poder com base na repressão, no ressentimento e no medo”. Ele explica que há dois motivos para crer que a liberdade de expressão irá produzir mais estabilidade e menos violência. Primeiro, a confiança no governo tende a ser maior quando ele está disposto a ouvir e a considerar amplamente a extensão dos argumentos das pessoas. Segundo, se os indivíduos têm oportunidade para fazer objeções à política governamental, tendo liberdade para expor suas posições e para persuadir outras pessoas, essa participação no processo político faz com que se reconheçam as leis como adequadas, por isso estarão mais inclinados a obedecer a essas leis, ainda que elas sejam contrárias às suas perspectivas.

Através do real engajamento no processo de formação da vontade coletiva, fortalecendo a capacidade de influenciar na agenda das decisões políticas, é que os cidadãos adquirem uma compreensão substancial das ações e políticas governamentais possíveis. Assim, “combinada aos procedimentos políticos estabelecidos na Constituição, a livre expressão de

expressão for ceifada, pois esta constitui condição essencial ao pluralismo de ideias, que por sua vez é um valor estruturante para o salutar funcionamento do sistema democrático. 2. A livre discussão, a ampla participação política e o princípio democrático estão interligados com a liberdade de expressão, tendo por objeto não somente a proteção de pensamentos e ideias, mas também opiniões, crenças, realização de juízo de valor e críticas a agentes públicos, no sentido de garantir a real participação dos cidadãos na vida coletiva. 3. São inconstitucionais os dispositivos legais que tenham a nítida finalidade de controlar ou mesmo aniquilar a força do pensamento crítico, indispensável ao regime democrático. Impossibilidade de restrição, subordinação ou forçosa adequação programática da liberdade de expressão a mandamentos normativos cerceadores durante o período eleitoral. 4. Tanto a liberdade de expressão quanto a participação política em uma Democracia representativa somente se fortalecem em um ambiente de total visibilidade e possibilidade de exposição crítica das mais variadas opiniões sobre os governantes. 5. O direito fundamental à liberdade de expressão não se direciona somente a proteger as opiniões supostamente verdadeiras, admiráveis ou convencionais, mas também aquelas que são duvidosas, exageradas, condenáveis, satíricas, humorísticas, bem como as não compartilhadas pelas maiorias. Ressalte-se que, mesmo as declarações errôneas, estão sob a guarda dessa garantia constitucional. 6. Ação procedente para declarar a inconstitucionalidade dos incisos II e III (na parte impugnada) do artigo 45 da Lei 9.504/1997, bem como, por arrastamento, dos parágrafos 4º e 5º do referido artigo. (STF, ADI 4451, Relator(a): Min. ALEXANDRE DE MORAES, Tribunal Pleno, julgado em 21/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-044 DIVULG 01-03-2019 PUBLIC 06-03-2019). Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur399151/false>. Acesso em: 11 out. 2022.

ideias e a liberdade de imprensa aparecem como uma alternativa à revolução e ao uso da força, que ameaçam sobremaneira as liberdades básicas” (Francisquini, 2014, p. 192). Nesse sentido, as teorias democráticas organizam o debate em torno das discussões sobre as funções e o lugar da deliberação pública no processo democrático²¹.

Com efeito, “a abertura do diálogo fortalece o Estado e torna a sociedade mais coesa, já que a supressão da discussão cria um impossível julgamento racional” (Chequer, 2010, p. 42). Por essa razão, Francisquini (2014, p. 192) confere um valor epistêmico à garantia da livre expressão de ideias, isto é, “melhores decisões ou decisões mais justas e democráticas estão relacionadas à livre circulação de opiniões e pontos de vista distintos e antagônicos”. Ele explica que liberdade de expressão é entendida como “o fermento e também a válvula de escape do pluralismo de valores” (Francisquini, 2014, p. 108-109), já que o processo deliberativo busca incluir, de forma equitativa, uma multiplicidade de crenças e filosofias de vida, ao mesmo tempo em que o efetivo exercício de direitos relacionados às liberdades comunicativas impõem um marco de tolerância para a cooperação nas relações sociais.

²¹ Como explica Mouffe (2005), existem várias alternativas teóricas para a compreensão da democracia. Ela expõe algumas características do modelo agregativo, cujo expoente é Joseph Schumpeter, que busca uma abordagem elitista descritiva da democracia, apartada de sua dimensão normativa, sendo concebida em termos puramente instrumentalistas, com ênfase na agregação de preferências. Disposta por meio de partidos políticos, a soberania popular se tornaria inadequada, na medida em que, com o desenvolvimento da democracia de massa, graças a um processo eleitoral competitivo, sob condições modernas, noções como “bem comum” e “vontade geral” teriam de ser abandonadas. Assim, a participação popular na tomada de decisões deveria, isto sim, ser desencorajada, porquanto poderia ter apenas consequências nocivas para o funcionamento do sistema. Já os defensores da democracia deliberativa propõem reinterpretar a soberania popular em termos intersubjetivos e redefini-la como “poder gerado comunicativamente” (Mouffe, 2005, p. 167). A autora segue esclarecendo que, apesar das muitas versões diferentes da democracia deliberativa, elas podem ser aproximadamente classificadas em duas grandes escolas: a primeira amplamente influenciada por Rawls, a segunda por Habermas. Um dos propósitos da abordagem deliberativa – compartilhado tanto por Rawls como por Habermas – consiste em assegurar uma ligação forte entre democracia e liberalismo, combatendo todos os críticos – de direita e esquerda – que proclamaram a natureza contraditória da democracia liberal. Ainda, tanto Rawls como Habermas, embora de diferentes maneiras, buscam alcançar uma forma de consenso racional. Eles divergem na elucidação da forma de razão prática incorporada pelas instituições democráticas. Rawls enfatiza o papel dos princípios de justiça alcançados por meio do artifício da “posição original” que força os participantes a deixar de lado todas as suas particularidades e interesses. Sua concepção de “justiça como equidade” – que enuncia a prioridade dos princípios liberais básicos – conjuntamente com os “elementos constitucionais essenciais” fornece o quadro para o exercício da “razão pública livre”. No que concerne a Habermas, tem-se a defesa do que chama de abordagem estritamente procedimental, em que nenhum limite é estabelecido para a amplitude e o conteúdo da deliberação. Por fim, Mouffe concorda com aqueles que afirmam que uma democracia pluralista exige um certo volume de consenso e que ela requer a lealdade aos valores em torno das diversas concepções de cidadania que correspondem às diferentes interpretações dos princípios ético-políticos: liberal-conservadora, social-democrata, neoliberal, radical-democrática e assim por diante. Entretanto, dado que tais princípios ético-políticos só podem existir por meio de muitas interpretações diferentes e conflitantes, esse consenso está fadado a ser um “consenso conflituoso”, sendo este o terreno privilegiado de confrontação agonística, para não construir o opositor como inimigo, mas como adversário. Assim, a autora formula uma alternativa tanto ao modelo agregativo quanto ao modelo deliberativo – que propõe chamar de “pluralismo agonístico”, em que se deve abrir caminho para o dissenso, mobilizando as paixões em prol de desígnios democráticos, já que a recusa de confrontação leva à apatia e ao desprezo pela participação política.

Por falar em tolerância, a democracia também não pode ser apenas um regime em que prevalece a vontade da maioria, mas no qual se respeita a minoria. Portanto, não deve haver uma ditadura da maioria com domínio absoluto.

Se a minoria não foi eliminada do procedimento no qual é criada a ordem social, sempre existe uma possibilidade de que a minoria influencie a vontade da maioria. Assim, é possível impedir, até certo ponto, que o conteúdo da ordem social venha a estar em oposição absoluta aos interesses da minoria. Esse é um elemento característico da democracia. (Kelsen, 2000, p. 411)

A defesa da liberdade de expressão como meio de estabilidade social é reforçada, pois sua proteção aumenta racionalmente as chances de ajuste social, mais do que a sua supressão. “As liberdades individuais e públicas não se encontram imunes ao controle do Estado, o qual deve exercer sua regulação justamente no sentido de evitar práticas discursivas atentatórias à própria sobrevivência do regime democrático e ao convívio social harmônico (paz social), viabilizando um espaço público propício ao debate saudável” (Cavalcante Segundo, 2016, p. 42). Nesse sentido, expõe Machado Segundo (2016, p. 92) que, no estudo do comportamento humano e das tomadas de decisões, sejam elas individualmente ou em grupo, a garantia do diálogo, entre múltiplas abordagens sobre um mesmo fenômeno, traz importante contribuição para guiar, por exemplo, a forma como devem ser elaboradas e compreendidas normas jurídicas relativas à liberdade de expressão, ao pluralismo e à formação de órgãos coletivos, como parlamentos e colegiados. O autor explica que, quando a pessoa é inserida em um grupo integrado apenas por quem possui as mesmas convicções, haverá uma tendência natural a que elas se tornem mais fortes. Grupos de pessoas com pensamento convergente, quando se fecham ao diálogo com aqueles que pensam de modo diverso, tendem a se radicalizar. Assim, ele orienta que se criem mais eficazmente ambientes propícios a tolerância, pois “compreendidas as causas de formação de grupos extremistas, por exemplo, pode-se trabalhar as condições para que eles não surjam ou não se acentuem os radicalismos neles verificados” (Machado Segundo, 2016, p. 93).

No contexto contemporâneo, tais observações são essenciais, diante da crescente divulgação massiva de *fake news*²² na internet, que causam um perigoso desequilíbrio ao sistema democrático. Importa que “neste ambiente de obscurantismo, os cidadãos passam a viver em bolhas de filtro (*filter bubbles*), direcionadas a manobrar a opinião pública, a incitar à

²² As *fake news* podem ser definidas como artigos de notícias intencionalmente falsas e verificáveis como tal, podendo enganar os leitores. Sendo, assim, uma informação falsa que se apresenta de tal modo para esconder o seu caráter de falsidade (Allcott; Gentzkow, 2017). A escolha do termo *news* revela que não se trata apenas de narrativas factuais falsas, mas da inserção destas em relatos jornalísticos e histórias do noticiário, constituindo-se em contrafações do próprio jornalismo (Dourado; Gomes, 2019).

polarização política da sociedade e a promover o extremismo violento e o discurso do ódio” (Machado; Brito, 2020, p. 227). Como advertem Levitsky e Ziblatt (2018), alguma polarização é saudável e até necessária para a democracia, no entanto, quando as sociedades se dividem tão profundamente, a ponto de encararmos nossos rivais como ameaça perigosa, a polarização extrema é capaz de matar democracias, na ausência de normas sólidas de tolerância mútua. A democracia só persiste quando as diversas convicções socioeconômicas, raciais e religiosas interagem, apesar das rivalidades partidárias.

As pessoas geralmente se sentem mais propensas a obedecer aos comandos resultantes de um processo de decisão racional do qual fizeram parte voluntariamente. Contudo, em certos contextos comunicativos, diante de distorções e manipulações, há um desequilíbrio nas liberdades políticas, com o risco de promoverem oportunidades desiguais de expressão, por isso as pessoas podem eventualmente defender posições que não lhes são favoráveis, razão pela qual a livre discussão de ideias nem sempre irá garantir a legitimidade das decisões vinculantes (Przeworski, 1998). “A contaminação substancial do debate de interesse público com uma factualidade cuja falsidade se conhece prejudica de forma grave o regular funcionamento do livre mercado de ideias, com consequências nefastas para a sociedade democrática” (Machado; Brito, 2020, p. 223).

Apesar disso, conscientes da provisoriedade e da falibilidade de crenças e ideias, a necessidade de afastamento de dogmas, para uma adequada aproximação da verdade, reforça a importância da tolerância (Machado Segundo, 2016, p. 93). Embora não se desconheça que o estímulo às divergências possa acarretar certo nível de desordem, dado que a deliberação tem o potencial de levar à manipulação das decisões, ainda assim é melhor do que a estagnação social, diante de padrões mecânicos e inflexíveis, que geram apatia política. De fato, “os riscos decorrentes da liberdade de expressão são apenas imaginários e a supressão é invocada mais frequentemente para prejudicar um genérico bem-estar (Chequer, 2010, p.43).

Dessa forma, “a especificidade da democracia moderna reside no reconhecimento e na legitimação do conflito e na recusa de suprimi-lo pela imposição de uma ordem autoritária” (Mouffe, 2005, p. 175). Não por outro motivo os regimes ditatoriais recorrem às práticas de encerramento da comunicação como uma das primeiras providências para garantir a obediência. “Como na metáfora de George Orwell, o pior regime totalitário não almeja apenas o controle das ações da sociedade, mas do que pensam os seus cidadãos” (Binenbojm, 2003, p. 371).

Daí se afirmar que “o respeito à liberdade de expressão, permitindo a exposição de ideias e opiniões, doutrinas e críticas, traduz-se em respeito ao pluralismo político e ideológico, elementos inseparáveis da democracia” (Jabur, 2000, p. 155). O processo decisório democrático

pressupõe o direito à livre manifestação, pois a possibilidade da democracia requer a garantia dos meios de participação no debate público. Segundo Dahl (2001, p. 110): “sem a liberdade de expressão, os cidadãos logo perderiam sua capacidade de influenciar o programa de planejamento das decisões do governo. Cidadãos silenciosos podem ser perfeitos para um governante autoritário, mas seriam desastrosos para uma democracia”.

Como visto, são variadas as discussões das perspectivas teóricas que embasam a liberdade de expressão como direito fundamental, sendo impossível esgotar neste espaço os elementos, direções e críticas das propostas apresentadas²³. “Todos esses bons argumentos se complementam e justificam a liberdade de expressão como direito fundamental, não sendo, pois, os argumentos instrumentais e constitutivos mutuamente exclusivos e excludentes” (Chequer, 2010, p. 43).

Fixadas tais premissas, a liberdade de expressão assume a “qualidade de um direito político com dimensão nitidamente transindividual” (Robl Filho; Sarlet, 2016), reforçando os pilares da sua irrefutável importância ao operar essencialmente na esfera das relações de comunicação da vida social e democrática.

Não por acaso a liberdade de expressão está inserida em vários dispositivos da Constituição de 1988. Para fins de expor a base normativa que a ampara, é imperioso especificar o seu reconhecimento na ordem constitucional, sobretudo diante da possibilidade de regulação estatal, pois esse aspecto impacta diretamente nos objetivos deste estudo, já que os limites do controle disciplinar perpassam compreender se o Estado poderia arrogar uma função de curador da qualidade do discurso público, como se fosse possível aos órgãos correicionais exercer a avaliação do que pode ou não ser dito.

2.3 A liberdade de expressão em suas dimensões defensiva e protetiva diante da regulação estatal: análise comparativa do Brasil com os Estados Unidos e a Alemanha

Segundo Bonavides (2019), os direitos fundamentais são a sintaxe da liberdade nas Constituições, com a liberdade de expressão dentro da classe de direitos ditos de primeira geração, representados pelos direitos civis e políticos, como faculdades ou atributos da pessoa, que têm por titular o cidadão, com uma subjetividade própria. Como veremos, a exigência de uma cobertura mais rígida ao exercício das liberdades possui amplo arcabouço normativo nas

²³ Aline Osório (2015, p. 31) acrescenta algumas outras funções da liberdade de expressão que também vêm sendo invocadas pela doutrina, como: a garantia de todos os demais direitos fundamentais; a preservação do patrimônio cultural e científico da sociedade; e a desconfiança histórica no governo.

Constituições contemporâneas, sendo o texto constitucional brasileiro “verdadeiramente obsessivo ao tratar da matéria” (Barroso, 2020, p. 5)

Mesmo que a liberdade de expressão e comunicação continue a desfrutar de *status* privilegiado, com nascedouro no liberalismo clássico, as mudanças sociais, hoje, englobam a dialética entre a proteção da comunicação livre e aberta e a restrição a ela, sobretudo no que diz respeito aos meios de comunicação de massa, transformados em novas formas de controle social, ainda mais com o avanço da tecnologia e a rapidez de disseminação das informações.

Como explica Farias, (2001, p. 8-9), “sendo o Direito ordem de equilíbrio entre as liberdades coexistentes”, as democracias constitucionais contemporâneas encaram um dilema comum: “assegurar o mais amplo fluxo de pensamentos, ideias, opiniões e fatos, na vida social e, ao mesmo tempo, resguardar os cidadãos de abusos cometidos no exercício da liberdade de expressão e comunicação” (idem).

Para um adequado tratamento normativo da possibilidade de regulação estatal do discurso, a fim de perquirir se cumpre ou não com o objetivo de garantir a promoção da liberdade de expressão e o pluralismo de ideias, Binbenbojm (2003) ensina que as liberdades de expressão e de imprensa possuem uma dimensão dúplice, pois se apresentam, simultaneamente, como garantias liberais defensivas (liberdades negativas protegidas contra intervenções externas) e como garantias democráticas positivas (liberdades positivas de participação nos processos coletivos de deliberação pública).

Para que as duas dimensões sejam efetivadas, a fim de compatibilizar tanto seu aspecto defensivo (liberdade de) como seu aspecto protetivo (liberdade para), é dever do Estado proteger tanto o exercício de atividades expressivas com vistas a fomentar à melhoria do debate público, incluindo o maior número possível de grupos sociais e pontos de vista no mercado de ideias, como também respeitar os limites externos da liberdade de expressão, nos dizeres de Binbenbojm (2003, p. 362):

Nesse equilíbrio delicado e complexo, qualquer excesso na intervenção pode descambar para um Estado totalitário e controlador das manifestações discursivas da sociedade civil, ao passo que qualquer omissão do Estado pode representar a exclusão do discurso público de grupos sociais econômica e politicamente desfavorecidos e a manipulação desse mesmo discurso por grupos hegemônicos que controlam os meios de comunicação de massa.

Na visão de Sarmiento (2007), apesar da tradição da liberdade de expressão como um direito negativo que se esgota num dever de abstenção do Estado, essa dimensão protetiva reforça a manutenção de uma sociedade desigualitária e opressiva, já que o mercado de ideias possui distorções ao ser dominado pelas elites e por meios de comunicação altamente

oligopolizados, por isso ele defende uma postura estatal mais ativista, para a efetiva pluralização do espaço público, sem ignorar os riscos de que essa intervenção possa resultar em censura disfarçada ou favorecimento aos pontos de vista preferidos dos governantes

Sobre o tema, Owen Fiss (2005, p. 144), afirma ser essa uma verdadeira ironia e contradição: “que o Estado pode ser tanto um inimigo como um amigo do discurso; que pode fazer coisas terríveis para desestabilizar e minar a democracia, mas também algumas coisas extraordinárias para fortalecê-la”.

Para entender melhor o assunto, a fim de contextualizar a ordem normativa brasileira ao final, é interessante observar como o tema vem sendo tratado em outros países, como Estados Unidos e Alemanha, pois adotam posturas opostas entre si ao elegerem valores diferentes na proteção das liberdades comunicativas em seus sistemas constitucionais. O primeiro, atualmente alinhado à teoria libertária, apresenta uma liberdade individual mais ampla, no sentido negativo, sob influência de um mercado de ideias, com a livre circulação de informação para o desenvolvimento da sociedade, mantendo o Estado neutro. O segundo é informado por uma concepção mais ativista, que não concebe o direito de liberdade enquanto de um indivíduo isolado e autocrático, mas como relacionado a uma comunidade e a ela vinculado, sendo as restrições maiores, em virtude do princípio da dignidade da pessoa humana, por isso o Estado é demandado a um papel proativo.

2.3.1 Estados Unidos: a superação da *fairness doctrine* e a primazia da teoria libertária

No Direito norte-americano, há uma primazia quase absoluta conferida à liberdade de expressão, prevista na Primeira Emenda²⁴ à Constituição dos Estados Unidos da América

²⁴ Os Estados Unidos regem-se pela Constituição Federal de 17 de setembro de 1787, que entrou em vigor em 1790. Esta Constituição tem apenas sete artigos. O texto de 1787 foi, desde sua edição até hoje, completado por 25 emendas (amendments) (Chequer, 2010, p.21). A Primeira Emenda ao texto original da Constituição norte-americana e aprovada em 1791, tem a seguinte redação: "O Congresso não legislará no sentido de estabelecer uma religião, ou proibindo o livre exercício dos cultos; ou cerceando a liberdade de palavra, ou de imprensa, ou o direito do povo de se reunir pacificamente, e de dirigir ao Governo petições para a reparação de seus agravos". Como explica Binenbojm (2003, p. 360): “a par de assegurar as liberdades de expressão em caráter genérico e de imprensa em particular, também contempla a liberdade religiosa (*free exercise clause*), a separação entre Igreja e Estado (*establishment clause*), o direito de reunião pacífica (*right of assembly*) e o direito de petição (*right to petition the Government*)”. O referido autor consigna também que “o chamado *Bill of Rights* (nome dado ao conjunto das dez primeiras emendas à Constituição dos Estado Unidos da América) aplica-se originariamente à proteção dos cidadãos frente ao governo federal. Só posteriormente, com o advento da doutrina da ‘incorporação’, tais direitos passam a ser também oponíveis aos Estados-membros” (idem).

(EUA). Diante da progressiva extensão da sua proteção, a liberdade de expressão²⁵ é tão valorizada que praticamente é um dogma no âmbito da jurisprudência constitucional dos EUA.

A respeito do papel do Estado no tocante à liberdade de expressão, embora o sistema norte-americano seja extremamente complexo, razão pela qual foge aos objetivos deste trabalho adentrar em suas especificidades, de modo geral, existem duas correntes²⁶ de pensamento. A teoria libertária entende que o Estado não deve intervir na matéria, deixando nas mãos do mercado a regulação do tema. Já teoria democrática ou ativista, contrariamente, entende que o Estado deve ter uma participação ativa nesse “mercado de ideias”, que deve não só ser protegido, como também incentivado, por meio de uma regulação estratégica do Estado.

Conforme Binenbojm (2003), para a teoria libertária, as garantias da Primeira Emenda visam a proteger essencialmente a autonomia privada e o direito à expressão do pensamento sem interferências externas. Nesse caso, ela se identifica com a liberdade dos modernos, como dizia Benjamin Constant, vista como emanção da personalidade individual a ser defendida da intervenção estatal. Assim, o papel do Estado deve se limitar à proteção dos direitos do emissor, pois qualquer interferência no conteúdo do que se diz, escreve ou reporta acabaria por conduzir a mal maior, sendo o controle do Estado, sobre o discurso público e a formação da opinião individual, visto com desconfiança e, não raro, taxado de inconstitucional. Já a teoria democrática é centrada mais nos receptores das mensagens do que no emissor. Ela vê a Primeira Emenda, precipuamente, como instrumento de autogoverno, de forma a permitir que os cidadãos sejam livremente informados sobre os assuntos de interesse geral e, assim, estejam aptos a formar suas próprias opiniões. De forma a assegurar a liberdade política e capacidade para o exercício do autogoverno, na dicotomia vislumbrada por Constant, essa segunda corrente está vinculada com a intitulada liberdade dos antigos, identificada com a cidadania participativa e a construção da vontade comum pela colaboração ativa do cidadão.

Para Chequer (2010, p. 35), “enquanto a teoria libertária considera a liberdade de expressão como uma proteção ao interesse individual de autoexpressão, a teoria democrática a enxerga como uma proteção da soberania popular”. Ele aduz que, no panorama norte-americano

²⁵ Alexander Meiklejohn (1948 apud Silva, 2018), precursor da teoria democrática nos Estados Unidos, discrimina duas liberdades de expressão: uma é a “freedom of speech”, que se refere à proteção da primeira emenda da constituição dos Estados Unidos, e outra a “liberty of speech”, amparada pela quinta emenda. A primeira liberdade (“freedom”) deve receber absoluta proteção, porquanto seja essencial para o autogoverno democrático: uma comunidade livre precisa estar bem informada sobre todos os aspectos de um problema. Para ele, “o essencial não é que todos falem, mas que o que merece ser dito seja dito”. A “liberty of speech”, por outro lado, não está ligada à questão da tomada de decisões relativas ao bem-estar público; ela se relaciona com decisões individuais, por isso está sujeita à limitação por parte do governo, funcionando da mesma forma que outros direitos individuais, como o direito à vida e à propriedade, e sendo assim eles não estão isentos de regulação (Silva, 2018).

²⁶ Owen Fiss (2005) e Gustavo Binenbojm (2003) usam as nomenclaturas libertária e democrática para identificar as duas correntes, Daniel Sarmiento (2007) classifica as denominações como libertária e ativista.

sob o ponto de vista histórico, é possível concluir que a primeira corrente (libertária) sempre predominou, sendo consolidada majoritariamente hoje. A corrente ativista (democrática) teve mais importância na chamada *fairness doctrine*, empregada até meados dos anos 80.

A *fairness doctrine* foi criada pela FCC (Federal Communications Commission), agência reguladora norte-americana relacionada à área de comunicações eletrônicas, que reunia uma série de medidas para promover os fins desejados pela teoria democrática às empresas de mídia de massa. Binenbojm (2003, p. 366) resume tais obrigações da seguinte forma:

- I) devotar um razoável percentual de tempo da programação à cobertura de fatos e questões controvertidas de interesse coletivo;
- II) oferecer razoável oportunidade para a apresentação de pontos de vista contrastantes sobre tais fatos e questões, de modo a proporcionar ao ouvinte ou telespectador o conhecimento das diversas versões e opiniões sobre o assunto;
- III) garantia do direito de resposta a candidatos em campanha política que houvessem sido criticados ou pessoalmente atacados em matérias ou editoriais hostis.

Sarmiento (2007) destaca que, no julgamento paradigmático do caso *Red Lion Broadcasting Co. v. FCC*, em 1969, a Suprema Corte dos EUA apreciou, pela primeira vez, a constitucionalidade da *fairness doctrine*, declarando sua compatibilidade com a Primeira Emenda. A Corte esclareceu que “não há na primeira emenda um santuário para o privilégio ilimitado da censura privada, operando num meio que não é acessível a todos” (Sarmiento, 2007, p. 7). Segundo o Tribunal, havendo escassez de ondas eletromagnéticas licenciadas, a concentração de poder em poucos proprietários dos meios de comunicação, fazia com que só disponibilizassem publicações com suas próprias visões sobre assuntos de interesse público e dos anunciantes que melhor pagassem. Assim, como as emissoras de rádio e televisão eram agentes fiduciários da sociedade, elas deveriam veicular pontos de vista diferentes dos seus.

Muitos críticos da *fairness doctrine*, segundo Sarmiento (2007), diziam que sua aplicação levava as emissoras a evitarem polêmicas, portanto acabaria sendo contraproducente ao seu objetivo de promover a pluralidade na opinião pública. Ademais, como a fiscalização e implementação cabiam a um órgão do Estado, havia a desconfiança, pois os agentes estatais eram pessoas com suas opiniões e agendas políticas e não “guardiões platônicos” neutros, por isso era preferível confiar na mão invisível do mercado. Dessa forma, a partir dos anos 80, com a posse de Ronald Reagan na Presidência da República, houve o abandono da *fairness doctrine*, diante da aversão à regulação estatal pela ascensão da ideologia neoliberal. A própria FCC publicou, em 1985, um relatório, chamado *Fairness Report*, justificando que a teoria não mais se aplicava, por conta do aumento das emissoras de rádio e TV que converteram o mercado em agente promotor da pluralidade na esfera pública.

Superada referida teoria, a jurisprudência norte-americana vem reiteradamente aplicando o entendimento de que o Estado deve assumir uma postura passiva e absolutamente neutra em relação às diferentes ideias presentes na sociedade, ainda que considere elas abjetas desprezíveis ou perigosas, como no caso dos discursos de ódio, o que acaba equiparando a liberdade de expressão a mera ausência de coação estatal sobre os indivíduos.

Sarmento (2007) aduz que o pano de fundo dessa postura é uma cultura profundamente individualista, acarretando uma valorização maior da liberdade em relação à igualdade na tradição do constitucionalismo norte-americano, que bem se expressa na completa rejeição por lá da ideia de direitos sociais e econômicos. Outro fator decisivo é a profunda desconfiança em relação ao Estado, visto como o grande adversário dos direitos e não como uma entidade de certa forma necessária para promovê-los no quadro de uma sociedade tão desigual. Soma-se a isso a doutrina da *State Action*²⁷, no pensamento constitucional norte-americano, revelando uma anacrônica visão de que os direitos e princípios constitucionais só vinculam ao Estado, não criando nenhum tipo de obrigação para os particulares. Esta concepção, vem sendo superada na maior parte das constituições contemporâneas, em que cada vez mais se tem reconhecido uma eficácia também horizontal dos direitos fundamentais.

Por limitações metodológicas, não cabe aqui fazer maiores digressões sobre os julgados da Suprema Corte norte-americana, mas apenas considerar que, a partir da proteção jurídica da Primeira Emenda, há certos campos considerados fora do seu alcance, como “obscenidade, falsidade deliberada, crimes contra a honra, incitação ao crime e palavras que incitem o ódio e a violência (*fighting words*)” (Barroso, 2020, p. 8). Há outros que recebem uma proteção menos intensa, como a propaganda comercial, e uma seara em que a tutela constitucional é forte e contundente, em cujo foco está o discurso político *lato sensu*. Essa posição de defesa quase incondicional da liberdade de expressão diverge substancialmente daquela prevalente em outras sociedades democráticas, inclusive, no caso do Brasil.

Em suma, embora se defenda, no âmbito da filosofia política e da teoria constitucional anglo-americana, um amplo espaço de proteção à liberdade de expressão, que é considerada por muitos como um direito preferencial, é possível vislumbrar restrições à livre manifestações de ideias, inclusive mediante aplicação da lei penal, nos seguintes casos: a) em atos, discursos ou ações que envolvam a pedofilia; b) nos casos de discursos que incitem a violência (*fighting words*); c) quando se tratar de discurso com intuito manifestamente difamatório, de forma dolosa (*actual malice*); d) em manifestações capazes de causar um perigo claro e iminente ao sistema jurídico, ao regime democrático ou ao bem público (*clear and presente danger*). (BRASIL, STF, 2023, p. 25)

²⁷ De acordo com essa doutrina, o racismo, o preconceito e a intolerância do Estado e das autoridades públicas violam a Constituição, mas os mesmos comportamentos, quando exercidos por agentes privados, tornam-se “indiferentes” constitucionais (Sarmento, 2007).

Assim, para fins de comparação, resta consignar que, em se tratado de liberdade de expressão, com uma dimensão defensiva, a tendência nos Estados Unidos é especialmente consolidada numa jurisprudência extremamente libertária, priorizando a liberdade de caráter negativo, que vê com permanente desconfiança qualquer iniciativa estatal na área do controle do debate público, mesmo quando destinada a pluralizar as vozes na arena de discussão e ampliar a participação dos segmentos marginalizados, abstraindo o efeito silenciador resultante de uma estrutura altamente desigualitária, ao mesmo tempo em que confia com otimismo no livre funcionamento da sociedade civil e do mercado comunicativo.

2.3.2 Alemanha: a dignidade da pessoa humana como fundamento para a posição ativista

Na ordem constitucional da Alemanha, a dignidade da pessoa humana é elevada ao patamar máximo de proteção como valor supremo, circunstância que tem decorrência histórica do contexto de elaboração de sua Lei Fundamental de 1949, logo após o final da 2ª Guerra Mundial e a queda do nazismo, regime bárbaro que deixou traumas na sociedade alemã. Não por acaso, ela já vem proclamada no art. 1º: “*A dignidade humana é inviolável. Respeitá-la e protegê-la é dever de todas as autoridades estatais*”²⁸.

A centralidade da dignidade da pessoa humana revela uma cultura jurídica e humanitária na Alemanha, em que a liberdade de expressão²⁹, apesar de sua inegável importância, não é uma garantia com *status* de superioridade entre os direitos fundamentais, tendo limitações no próprio texto da Constituição. “Portanto, quando os casos apresentam fatos nos quais a dignidade humana e a liberdade de expressão colidem, esta deve render-se para que a dignidade humana prevaleça” (Luna; Santos, 2014, p. 239).

Sarmiento (2007) assevera que, na Corte Constitucional da Alemanha, a liberdade de expressão é um direito constitutivo para um Estado livre e democrático, por isso não é um simples direito negativo em face do Poder Público, reafirmando-se como uma garantia que exerce um duplo papel³⁰. Assim, trata-se de um direito subjetivo essencial para a autorrealização

²⁸ Disponível em: <https://www.btg-bestellservice.de/pdf/80208000.pdf>. Acesso em: 25 out. 2022

²⁹ A liberdade de expressão encontra-se amparada no art. 5.1. da Lei Fundamental de Bonn, que consagra: “*Todos têm o direito de livremente expressar e disseminar a sua opinião e de se informar sem restrições a partir de todas as fontes acessíveis. A liberdade da imprensa e da comunicação através do rádio e do cinema são garantidas. Não haverá censura*”. O art. 5.2. permitiu expressamente restrições a esta liberdade, ao estabelecer que os direitos do 5.1. “*não terão outros limites que os preceitos das leis gerais, as regras de proteção dos menores e o direito à honra pessoal*”. E o art. 5.3., finalmente, determinou que “*a arte, a ciência, a pesquisa e o ensino são livres. A liberdade de ensinar não dispensa ninguém da lealdade em relação à Constituição*” (Sarmiento, 2007).

³⁰ No mesmo sentido, Konrad Hesse aduz que, por um lado, existem direitos subjetivos, tanto no sentido de direitos de defesa como no de direitos de cooperação política; e por outro, há prescrições de competência negativa e

do indivíduo no contexto da vida social; bem como, na sua dimensão objetiva, é um elemento constitutivo da democracia, para a formação de uma opinião pública bem informada e a promoção de um debate plural e aberto sobre os temas de interesse público.

Nesse sentido, conforme Luna e Santos (2014, p. 239), no sistema jurídico alemão, “o Estado existe para o bem do homem e não o homem para o bem do Estado”. Os indivíduos reclamam um papel proativo do Estado para assegurar as possibilidades de realização de seus planos de vida. Aqui a diferença é evidente do que fora observado quanto ao sistema dos EUA, afinal, o forte republicanismo alemão defende a justificação da liberdade de expressão como liberdade positiva, por isso o Estado, que é ausente no marcante liberalismo norte-americano, é substituído por um Estado ativo.

Por outro lado, Sarmiento (2006) realça que essa postura estatal positiva não quer dizer que o direito constitucional alemão seja indiferente à tendência do Estado de restringir o discurso e fomentar apenas opiniões que se alinhem aos seus interesses ou afetem as sensibilidades das maiorias. Ele explica que, na Alemanha também, a liberdade de expressão é, antes de tudo, um direito fundamental de defesa contra o Estado. Assim, a contribuição maior da dogmática germânica é o fortalecimento da vertente específica da liberdade de expressão como conceito de liberdade positiva, pois os poderes públicos não devem só se abster de violações a esse direito, como ainda possuem obrigações de promovê-lo concretamente.

Luna e Santos (2014, p. 241) frisam a importância da Corte Constitucional alemã no desenvolvimento de alguns conceitos primordiais que atualmente são diretrizes da teoria dos direitos fundamentais³¹, como, por exemplo, a dimensão objetiva, a eficácia horizontal e a necessidade de ponderação, em caso de colisão de direitos. Isso se verificou na decisão sobre o caso Lüth (1940), sendo um marco histórico quanto ao tema da constitucionalização do direito privado. No referido julgado paradigmático, a Corte Constitucional proclamou, pela primeira vez, que a Constituição alemã não é um documento de valores neutros, uma vez que a seção sobre direitos fundamentais determina uma ordem objetiva de valores que incide sobre a dignidade humana, razão pela qual configura um padrão para medir e avaliar todas as ações nas

elementos constitutivos da ordem objetiva democrática e estatal-jurídica. “Sem a liberdade de manifestação da opinião e liberdade de informação, sem a liberdade dos meios de comunicação de massa modernos, imprensa, rádio e filme, opinião pública não pode nascer, o desenvolvimento de iniciativas e alternativas pluralistas, assim como ‘formação preliminar da vontade política’ não são possíveis, publicidade da vida política não pode haver, a oportunidade igual das minorias não está assegurada com eficácia e vida política em um processo livre e aberto não se pode desenvolver.” (Hesse, 1998, p. 302-303 apud Binenbojm, 2003, p. 373).

³¹ No Brasil, esses fenômenos adquirem rótulos inovadores. Fala-se em constitucionalização do direito privado e filtragem constitucional ou interpretação conforme os direitos fundamentais. O tema será mais bem detalhado em tópico adiante, ao tratar das possíveis restrições à liberdade de expressão e seu caráter preferencial em confronto com os direitos da personalidade.

áreas do Direito, estendendo os parâmetros axiológicos dos direitos fundamentais aos demais ramos do direito público e privado.

Evitando adentrar na análise pormenorizada do Direito alemão, pois não integra o escopo deste estudo, a partir dessas reflexões, resumidamente, é possível perceber que, no modelo germânico, a intervenção do poder público, na fruição das liberdades comunicativas, pode ser tratada como uma maneira de concretizar a obrigação de otimização dos princípios constitucionais, por isso se aproxima da teoria democrática ou ativista. Nesse sentido, a regulação deixa de ser vista como um mal necessário para se tornar uma verdadeira condição essencial do exercício das liberdades de expressão e imprensa por todos os cidadãos, sendo intolerante com os atentados contra a dignidade individual e zelando pelo pluralismo de ideias. Além disso, para solucionar as colisões de direitos, emprega-se a ponderação de interesses, sobre um sistema axiológico centrado no princípio da dignidade da pessoa humana.

2.3.3 Brasil: a ampla proteção constitucional à liberdade de expressão em múltiplos sentidos

Saindo do âmbito internacional, impende discorrer como a Constituição brasileira se comporta diante da possibilidade de intervenção estatal para corrigir distorções nas estruturas comunicativas de efetivação da liberdade de expressão. A análise parte da multiplicidade de interesses, sentidos e valores que contribuem para um âmbito de proteção alargado da liberdade.

A Constituição Federal (CF) de 1988 é uma carta de liberdades, pois sua elaboração não só respondia aos tempos de repressão, mas inaugurava a era das liberdades plenas (Camurça; Correia, 2012). Ela configura um marco na história política do país, com a supressão de toda e qualquer forma de censura, como “uma reação ao passado e um compromisso para o futuro” (Barroso, 2020, p. 4). Observa-se um nítido fortalecimento da proteção ao exercício das liberdades em suas várias nuances, tanto que, no âmbito da CF, as liberdades de expressão (ou liberdades comunicativas) foram objeto da mais detalhada positivação em uma diversidade de dispositivos, passando a corresponder, pelo menos de acordo com texto constitucional, ao patamar de reconhecimento e de proteção compatível com um autêntico Estado Democrático de Direito, destacando também a cidadania, a dignidade da pessoa humana e o pluralismo político como fundamentos (artigo 1º, incisos II, III e IV da CF).

É necessário, de início, explicar que o termo “liberdade de expressão” é empregado aqui em sentido amplo, ou seja, como gênero que engloba um acervo de liberdades comunicativas que compreendem variadas finalidades. Por isso, entende-se que a liberdade de expressão é um direito de caráter multifuncional, e seu sentido amplo é a livre manifestação de

pensamento, da qual derivam outros direitos comunicativos, todos direitos fundamentais deduzidos do princípio da dignidade da pessoa humana, como, por exemplo, liberdade de informação, de investigação acadêmica, de imprensa, de jornalismo, de telecomunicações e comunicação em rede. Dessa forma, ela abarca um conjunto diferenciado de situações, incluindo até mesmo expressões não verbais, como é o caso de criações artísticas.

Os parâmetros constitucionais dispõem da liberdade do pensamento nos mais diversos desdobramentos, inclusive artísticos, científicos, religiosos e políticos (art. 5º, IV, VI e IX); o direito de resposta (art. 5º, V); a liberdade de consciência e de crença (art. 5º, VI); o amplo acesso à informação, com as garantias que lhe são inerentes (art. 5º, XIV e XXXIII); a liberdade de aprender, ensinar, pesquisar e divulgar o pensamento, a arte e o saber, como princípio reitor do ensino (art. 206, II); a livre manifestação do pensamento, a criação, a expressão e a informação, sob qualquer forma, processo ou veículo (art. 220); a plena liberdade de informação jornalística em qualquer veículo de comunicação social (art. 220, §1º); além da vedação de toda e qualquer censura de natureza política, ideológica e artística (art. 220, §2º).

Quanto ao seu âmbito de proteção na condição de direito fundamental, a partir do inciso IV do art. 5º da Constituição, a liberdade de expressão “possui uma titularidade complexa ou bidirecional” (Osório, 2015, p. 69), ou seja, uma dupla dimensão³²: (i) a dimensão individual, que envolve o direito de cada indivíduo de manifestar livremente vontades e de disseminar informações; e (ii) a dimensão coletiva, que diz respeito ao direito da sociedade de ter acesso a opiniões, convicções e ideias alheias e de buscar e receber qualquer informação.

Diante disso, conforme o artigo 5º, inciso XIV e o *caput* do artigo 220 da CF, o direito à informação³³ decorre logicamente de uma progressão da liberdade de expressão, uma vez que todos têm direito a receber e a dar informações, por isso é comum que os termos “liberdade de expressão” e “liberdade de informação” sejam pareados como sinônimos. Contudo, muitos autores separam a liberdade de expressão em liberdade propriamente dita e liberdade de informação, esta última com tripla funcionalidade: o direito de informar, de informar-se e de ser informado (Silva, 2020). Nessa tríade, o direito de informar tem por finalidade garantir a comunicação de informações sem impedimentos; o direito de informar-se

³² No mesmo sentido, Barroso (2004, p. 19): “Se de um lado, portanto, as liberdades de informação e expressão manifestam um caráter individual, e nesse sentido funcionam como meios para o desenvolvimento da personalidade, essas mesmas liberdades atendem ao inegável interesse público da livre circulação de ideias, corolário e base de funcionamento do regime democrático, tendo portanto uma dimensão eminentemente coletiva, sobretudo quando se esteja diante de um meio de comunicação social ou de massa”.

³³ Em reforço, também há a Lei de Acesso à Informação (Lei nº 12.527), de 18 de novembro de 2011, que regulamenta o direito constitucional do cidadão de obter informações públicas.

é a faculdade de obter informações sem embargos; e o direito de ser informado consiste na liberdade de receber informações íntegras, verdadeiras e contínuas, sem qualquer tipo de censura (Nogueira, 2018, p. 24).

Nogueira (2018, p. 12) explica que a liberdade de expressão trata do fornecimento de meios para que o indivíduo “comunique pensamento próprio ou de terceiros, ideias, opiniões, centradas em perspectivas pessoais para o emissor da mensagem”. Já a liberdade de informação “cuida da divulgação de fatos comprometidos com a realidade, detidamente apurados e com relevante interesse social” (idem). Dessa forma, é possível concluir que a primeira é uma proteção jurídica relacionada a elementos subjetivos. Já a segunda tem foco em elementos objetivos como fatos, notícias ou informações.

Há justamente um interesse prático nessa distinção fundamental, que se relaciona com os diferentes requisitos exigíveis de cada uma das modalidades e suas possíveis limitações: a informação não pode prescindir do critério da veracidade. Porém, destinando-se a dar ciência da realidade, “sobretudo quando se trata dos meios de comunicação, a verdade em questão não corresponde a uma verdade absoluta, muitas vezes impossível de apurar, e sim a uma verdade subjetiva, plausível ou fundamentada” (Barroso, 2004, p.14). Portanto, no direito de informação, conforme Sankiewicz (2011, p. 12), nota-se que há preocupação do emissor (orador, expositor, escritor) com o conteúdo das mensagens transmitidas para o conjunto dos destinatários (ouvinte, espectador, leitor).

Insta frisar que, como aduz Barroso (2004, p. 23), a exigência da verdade “não corresponde, nem poderia corresponder, a um conceito absoluto”. Trata-se de um requisito interno, mais do que um limite, equiparando-se à diligência do informador, a quem cabe apurar de forma séria os fatos que pretende tornar públicos, sobretudo na contemporaneidade, com a informação circulando cada vez mais rapidamente. Assim, diante da impossibilidade de pretender que apenas verdades incontestáveis fossem divulgadas pela mídia, já que isso poderia até mesmo inviabilizar a liberdade de informação, sobretudo de informação jornalística, o requisito da verdade se traduz em um necessário juízo de verossimilhança e probabilidade.

Nos termos da liberdade de imprensa ou de comunicação, que abarca tanto a expressão, quanto a informação, importa acrescentar que, além da proteção do conteúdo, ou seja, do objeto da expressão, encontram-se consagrados os meios de expressão de maneira ampla, aberta e inclusiva, como é o caso da comunicação de radiodifusão, televisiva, jornalística e eletrônica. Atualmente, essa proteção, adquiriu novas formas de exercício, diante da expansão dos meios digitais e, em especial, das mídias sociais na internet e com o aumento exponencial do número de usuários.

Assim, resta claro que as previsões constitucionais que balizam a liberdade de expressão e informação trazem um duplo aspecto. Considera-se, por um lado, um direito ativo, que deve ser exercido sem ameaça de nenhum tipo de censura ou retaliações. Embora não privativo dos operadores de comunicação social, é primordial para o exercício profissional dos comunicadores. O segundo aspecto trata do direito de ser informado, um direito passivo, que inclui não apenas um interesse pela informação, mas um verdadeiro direito fundamental do destinatário das notícias de recebê-las, por isso pertencente a todos os cidadãos. Dessa forma, “no encontro destes aspectos é que se complementa a atribuição dos meios de comunicação em suas diversas matizes, que vai desde a interpretação da realidade até formação do público apto a participar e discutir diante do processo democrático” (Camurça, 2011, online). Embora existam distinções quanto aos modos de exercício, ante a discriminação das referidas nomenclaturas, “ambos os direitos possuem o mesmo âmbito de proteção – a salvaguarda do discurso – seja ele mera forma de expressão, seja ele informativo” (Nogueira, 2018, p. 12).

Essa liberdade de expressão como um direito “mão dupla”, isto é, não apenas um direito de expressar-se, mas também de ter acesso à informação veiculada, está presente em diversos documentos internacionais dos quais o Brasil é signatário.

A Declaração Universal dos Direitos Humanos, proclamada pela Assembleia Geral das Nações Unidas, em 10 de dezembro de 1948, no artigo 19, diz que qualquer pessoa tem o direito de reunião e à liberdade de opinião e de expressão, podendo fazê-lo por quaisquer meios³⁴. Posteriormente, esta proposição foi reafirmada nos termos do Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos, internalizado pelo Brasil através do Decreto nº. 592/1992³⁵, reconhecendo, em seu artigo 19, que ninguém poderá ser molestado por suas opiniões e que a liberdade de expressão integra o direito de procurar, receber e difundir informações e ideias de qualquer natureza, também expressamente estabelecendo que qualquer restrição à liberdade de expressão deve estar prevista em lei. Além disso, segundo dispõe, essas restrições só serão válidas se forem necessárias para assegurar o respeito dos direitos e da reputação das demais pessoas ou proteger a segurança nacional, a ordem pública, a saúde ou a moral pública.

³⁴ “Artigo 19º: Todo o indivíduo tem direito à liberdade de opinião e de expressão, o que implica o direito de não ser inquietado pelas suas opiniões e o de procurar, receber e difundir, sem consideração de fronteiras, informações e idéias por qualquer meio de expressão”. **Declaração Universal dos Direitos Humanos**. Disponível em: <https://www.ohchr.org/en/human-rights/universal-declaration/translations/portuguese?LangID=por>. Acesso em: 18 set. 2022.

³⁵ Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d0592.htm. Acesso em: 18 set. 2022.

A Carta Democrática Interamericana da Organização dos Estados Americanos, a Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem e a Convenção Americana sobre Direitos Humanos igualmente dispõem sobre a proteção fundamental da liberdade de expressão.

Com efeito, a Convenção Americana sobre Direitos Humanos, conhecida como Pacto de San José da Costa Rica, de 1969 (internalizada pelo Decreto nº 678, de 06 de novembro de 1992), é expressa, nas disposições de seu art. 13³⁶, no sentido de que as pessoas possuem não só o direito e a liberdade de expressar seus próprios pensamentos, como também o direito e a liberdade de buscar, receber e difundir informações e ideias de qualquer natureza, não podendo estar sujeito a censura prévia, mas apenas a responsabilidades ulteriores, que ainda assim devem estar expressamente fixadas em lei.

Voltando ao plano interno, nos termos descritos no artigo 220, a Constituição Federal de 1988, ao tratar da liberdade de expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, expressamente alerta de que o seu exercício independe de censura ou licença.

O constituinte brasileiro busca banir a censura oficial³⁷, bem como evitar a censura pelos próprios meios de comunicação, seja ela decorrente de motivações econômicas, políticas ou simplesmente pessoais. A censura, todavia, não é algo que se reconheça ou declare, como afirma Binjenbojm (2003, p. 371), pois “uma das características sorrateiras da censura é a de negar não apenas as ideias diferentes ou discordante, mas, sobretudo, a de negar-se a si mesma”.

Quanto à dissonância entre previsão e prática, Barroso (2004, p. 4) faz dura crítica:

Desafortunadamente, sempre houve larga distância entre intenção e gesto, num dramático desencontro entre o discurso oficial e o comportamento dos governos. Em nome da segurança nacional, da moral, dos bons costumes, da família e de outros pretextos, sempre foram cerceadas a imprensa, as artes e a literatura. No Brasil, como em todo o mundo, a censura sempre oscila entre o arbítrio, o capricho, o preconceito e o ridículo. Assim é porque sempre foi.

Essas críticas dão abertura para alguns apontamentos importantes sobre eventual intervenção estatal para regular o livre mercado de ideias. Tendo em vista que a censura se revela como “um mal oculto e silencioso justamente porque a voz silenciada é sempre a dos

³⁶ “**Artigo 13. Liberdade de pensamento e de expressão**

1. Toda pessoa tem direito à liberdade de pensamento e de expressão. Esse direito compreende a liberdade de buscar, receber e difundir informações e idéias de toda natureza, sem consideração de fronteiras, verbalmente ou por escrito, ou em forma impressa ou artística, ou por qualquer outro processo de sua escolha.

2. O exercício do direito previsto no inciso precedente não pode estar sujeito a censura prévia, mas a responsabilidades ulteriores, que devem ser expressamente fixadas pela lei e ser necessárias para assegurar: [...]”.

Convenção Americana sobre Direitos Humanos. Disponível em: <https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_americana.htm>. Acesso em: 18 set. 2022.

³⁷ Durante os dez anos de vigência do AI-5, instrumento censório que vigorou na ditadura militar, cerca de 500 filmes, 450 peças, 200 livros e mais de 500 letras de música sofreram veto (Barroso, 2020, p. 4)

opositores – os outros invisíveis” (Binenbojm, 2003, p. 372), torna-se necessário indagar sobre a legitimidade de um eventual ativismo estatal no que diz respeito à regulação do discurso.

No esquema constitucional brasileiro, como visto, seguindo o panorama de proteção multifuncional, a liberdade de expressão é o gênero que serve de parâmetro para a orientação tanto de relações interpessoais quanto para relações estabelecidas pela mediação dos veículos de comunicação, os quais se fundamentam na liberdade de imprensa, no direito à informação e no direito de ser informado. Dessa forma, busca-se um delineamento do alcance e limites do direito transindividual do público de ser adequadamente informado em sua relação dialógica com o direito individual das pessoas naturais ou legais à livre expressão (Binenbojm, 2003, p. 371).

Silva (2019, p. 207) expõe que, do ponto de vista normativo-constitucional, a CF é um “documento formal albergador de visões comunitaristas e liberais de mundo: essa é a premissa da qual deve partir a interpretação constitucional para ecoar a formatação de expectativas normativas”. Segundo essa perspectiva, por um lado, a Constituição prescreve normas que albergam um sentido liberal de liberdade, tradicionalmente representada pelas liberdades de expressão, crença e consciência nos incisos IV a X do art. 5º, atrelados à intangível autodeterminação da pessoa. Noutra giro, vários de seus dispositivos proíbem a emissão de determinados conteúdos, pois protege as minorias, incluindo-as, e não as excluindo do alcance de seus preceitos, o que demonstra que se opõe ao Estado neutro dos liberais, encampando uma política do bem comum, do viver bem em uma sociedade que não tolera a discriminação, sentido reforçado pelo disposto no art. 3º, IV, da CF, bem como o art. 5º, XLII, da CF, que torna imprescritível o crime de racismo. Há ainda normas dirigidas ao legislador infraconstitucional sobre a violação de determinadas liberdades, como o art. 5º, XLI.

Binenbojm (2003, p. 370-371) entende que nossa Constituição de 1988 constituiu um sistema de princípios e regras que reclamam a adoção de uma versão brasileira da *fairness doctrine*, pois, ao contrário da Constituição dos Estados Unidos, a Constituição brasileira traz, nela mesma, os princípios a serem usados no sopesamento das dimensões defensiva e protetiva da liberdade de expressão, após uma análise do potencial democrático de institutos como o “direito de resposta” (art. 5º, V) e o “direito de acesso à informação” (art. 5º, XIV), e dos princípios regentes da comunicação social no país (art. 220 e segs.).

Nesse ponto, destaca-se a previsão do art. 220, § 5º, da CF, que veda a sujeição dos meios de comunicação social – sejam eles impressos ou eletrônicos – de forma direta ou indireta, a monopólio ou oligopólio. Com efeito, a democratização dos meios de comunicação é um problema central, pois o caráter oligopolizado é uma barreira para que eles possam

promover um dos objetivos fundamentais da liberdade de expressão, que é a criação de um debate público plural e aberto, vital para o exercício do autogoverno pelo povo. “Desse esquema avassaladoramente oligárquico só escapa a Internet, em razão de sua estrutura atomística.” (Comparato, 2000, p. 13).

Assim, a CF busca evitar a entrega do controle do discurso público a regras puramente de mercado que, por consequência, acabariam excluindo a voz daqueles que não possuem parcela no mercado de comunicação social. Por essa razão, Binenbojm (2003, p. 378) assevera que a CF traz um mandado de otimização implícito:

(I) no princípio do pluralismo político, (II) na vedação de monopólios e oligopólios dos meios de comunicação social, (III) na consagração do direito de acesso à informação e (IV) no aspecto positivo ou participativo da liberdade de expressão, que impõe um dever para Estado de reconhecimento e promoção de fenômenos como as rádios comunitárias, cujo papel é o de dar voz a grupos tradicionalmente alijados do debate público e condenados à invisibilidade social.

Ocorre que, apesar da aparente boa vontade da CF, na prática, a propriedade dos órgãos de comunicação social continua privilégio da classe dominante e permanecem alijados do sistema de comunicação pública as várias organizações da sociedade civil, como sindicatos, associações profissionais e movimentos culturais, o que traz alguns problemas acerca da dimensão de poder presente nas relações entre a cidadania e a comunicação de massa.

Em regra, explica Binenbojm (2003, p. 376), “assuntos relativos ao governo, eleições, atuação de agentes públicos e outras figuras públicas que exerçam papel relevante na formação da opinião pública não podem ser omitidos do noticiário”. Inclusive, isso deriva do direito ao sigilo da fonte (art. 5º, XIV, CF) assegurada aos jornalistas para que não sofram nenhum tipo de agressão. Contudo, é evidente que os interesses econômicos e políticos, seja de governos ou de setores privados, influenciam o cotidiano do fazer comunicativo dos grandes veículos de mídia.

Segundo Fernandes (2022, p. 216), no Brasil, não existem mecanismos específicos, como a chamada “cláusula de consciência”, que asseguram ao jornalista o direito de se opor à publicação de conteúdo que não esteja de acordo com o que foi apurado, sem risco de sofrer punições por parte do empregador. Para ele, isso determina uma certa “autocensura”, em que “o silêncio do jornalista torna-se uma estratégia, consciente ou não, de sobrevivência nas redações e, para tanto, deixa de revelar parte das informações que têm em suas mãos, de forma a iludir ou privar o leitor, ouvinte ou telespectador de dados importantes” (idem).

Alguns autores defendem que o ponto crucial para o êxito da política de comunicação social seria a instituição de um ente regulador independente do governo³⁸. Ocorre que, como bem sabemos, toda regulação estatal pode ser o primeiro passo para uma sequência de práticas que levam a ações totalitárias, por isso é necessário cautela e equilíbrio, embora não se possa ignorar a necessidade de enfrentamento sério da questão, pois o fazer jornalístico é “considerado uma manifestação primária e principal da liberdade de expressão e pensamento. E essa liberdade é formadora de uma sociedade democrática, visto que uma sociedade que não está bem informada, não pode ser livre em sua plenitude” (Camurça, 2011, online).

Nesse sentido, ao fazer um balanço da liberdade de expressão na CF, Sarmiento (2007) diz que, quanto à dimensão defensiva, ela vai bem, havendo nítidos avanços na tolerância às críticas ao governo e na vedação da censura³⁹. Já, quanto a dimensão protetiva, ela vai muito mal, pois permanecem as estruturas de concentração de poder econômico, que transparecem um verdadeiro conluio entre as elites e a mídia, excluindo a voz das minorias.

Apesar disso, a CF bem interpretada expõe um norte para a discussão da cultura da liberdade de expressão que ainda possui raízes fracas no Brasil. Em suma, pode-se dizer que a regulação do discurso aqui é forte, principalmente se comparada com os Estados Unidos, como vimos. Assim, no sistema pátrio, há a manifestação de uma relação também forte entre liberdade e democracia, no sentido de reforçar esse regime político, o que acarreta a imprescindibilidade das instituições para que a própria liberdade se realize, já não mais como simples liberdade negativa ou reflexiva, mas, sim, como liberdade social (Silva, 2019, p. 216).

Por fim, após a explanação do âmbito de proteção constitucional ampliado que a liberdade de expressão encontra em suas várias vertentes, é possível perceber que, obviamente, não se trata de um direito absoluto, logo, sujeito a restrições. Nesse contexto, sobretudo quando o debate de interesse público envolver figuras públicas, impõe-se a verificação de alguns critérios limitantes do seu exercício, não só pelo poder público, mas também na esfera privada.

Cabe a observação de Camurça (2011, online) ao alertar que:

Em todo o mundo há retrocessos e posturas de vigiar e reprimir de Estados autoritários em arenas políticas que instigam o silêncio, mesmo quando restrições ao direito da

³⁸ Embora exista o Conselho de Comunicação Social, estabelecido no art. 224 da Constituição como órgão auxiliar do Congresso e instituído pela Lei nº 8.389/91, a maioria da doutrina entende que o órgão não tem cumprido tal função satisfatoriamente, pois não possui independência em relação ao Congresso e nem funções deliberativas apenas consultivas. Sendo, assim, nos dizeres de Comparato (2000, p. 16), “uma pomposa inutilidade”. No mesmo sentido, aduzem Sarmiento (2007), Binbenojm (2003) e Farias (2001).

³⁹ Essa observação merece uma revisão adequada ao contexto atual, em que discursos conservadores e antidemocráticos ganham maior notoriedade. Não se pode negar que a CF, de fato, assegurou a liberdade negativa em diversos aspectos, mas são crescentes as notícias sobre violência contra jornalistas, além de inúmeras práticas de assédio e censura de críticas ao governo dentro das instituições públicas, como universidades e Poder Judiciário, ainda mais no período eleitoral. Neste trabalho, veremos que os servidores públicos não estão imunes a esse abuso.

liberdade de expressão devem satisfazer apenas o interesse público e imperativos objetivos da coletividade, com a menor interferência possível. Sublinha-se aqui a colisão com outros direitos, como a intimidade, a honra e a dignidade humana, que devem ser preservados.

Por essa razão, estando a pessoa humana no epicentro da proteção da liberdade, como agente moral autônomo em suas relações privada e pública, cumpre analisar os dispositivos que relativizam a liberdade de expressão quando em colisão com os demais direitos da personalidade, o que representa tema difícil de ter uma pacífica conclusão doutrinária e jurisprudencial. Assim, como traçado na Constituição e na legislação infraconstitucional pertinente, em favor do reconhecimento do sistema de direitos fundamentais e da ordem democrática, passaremos ao estudo da posição preferencial outorgada à liberdade de expressão, por força do direito positivado e, em especial, pela interpretação do Supremo Tribunal Federal.

2.4 A liberdade de expressão como direito preferencial em colisão com os direitos da personalidade: a necessária ponderação de limites na Constituição e na jurisprudência

No seio de uma sociedade contemporânea tão plural, algumas questões embasam as discussões sobre o relevo da liberdade de expressão, como forma de assegurar a coexistência de opiniões diversas e a continuidade do debate intelectual num compromisso crítico permanente. Nessa organização social democrática e complexa, em que pese a liberdade ser a regra, e a restrição, a exceção, a liberdade de expressão não pode desconsiderar outros direitos constitucionalmente protegidos, sob a forma de valores e interesses diversos, que podem entrar em choque eventualmente. Por essa razão, à vista de circunstâncias fáticas e jurídicas, é importante analisar a aplicabilidade dos limites⁴⁰ possíveis, a fim de fornecer elementos para uma solução racionalmente adequada à máxima efetividade do ordenamento constitucional.

Embora a Constituição de 1988 estabeleça variadas normas sobre as liberdades de informação, de expressão e de imprensa, a conotação da liberdade de expressão, como um “sobredireito” insuscetível de restrição ou como um direito absoluto, não possui amparo. No próprio texto constitucional, há previsão de limites mediante o reconhecimento da necessária

⁴⁰ Sobre as teorias existentes a respeito do tema limites dos direitos fundamentais (teorias interna e externa), Chequer (2010, p. 14) explica que, “para a teoria interna, a Constituição já determina, previamente e de maneira definitiva, o conteúdo de todos os direitos fundamentais, fixando ainda todos os seus limites, cabendo ao intérprete apenas verificar, no caso concreto, qual o direito aplicável ao caso. Para a teoria externa, o conteúdo do direito fundamental inicialmente determinado de forma ampla pode ser restringido por fatores externos a ele, gozando o princípio da ponderação o status de critério capaz de definir o conteúdo definitivo dos direitos fundamentais, capaz de desvelar o conteúdo desse direito fundamental de forma definitiva diante das circunstâncias concretas”.

interação com os demais direitos fundamentais, também essenciais para a concretização da dignidade da pessoa humana.

Com efeito, mesmo tendo afastado qualquer tipo de censura aos meios de comunicação social, nos termos do artigo 220, §2º da CF, também foi previsto um sistema de restrições à liberdade como salvaguardas à pessoa, à família, à sociedade, às instituições sociais e entre públicos, contra toda e qualquer expressão jornalística abusiva. Além disso, os direitos da personalidade, como a honra, a intimidade, a vida privada e a imagem (arts. 5º, X e 220, §1º, CF), devem ser reparados, preferencialmente, por meio de retificação, direito de resposta ou indenização. Também há previsões acerca da segurança da sociedade e do Estado (art. 5º, XIII), da proteção da infância e da adolescência (art. 21, XVI); e, no caso específico de rádio, televisão e outros meios eletrônicos de comunicação social, o art. 221 da CF enumera os princípios que devem orientar sua programação. Há ainda a vedação do anonimato, na intenção de reparar danos causados pela manifestação do pensamento e a criminalização das manifestações racistas.

Os chamados direitos de personalidade consentem o livre desenvolvimento da individualidade física e espiritual do ser humano (Marmelstein, 2008). O ponto central orienta que nem o Estado nem a sociedade devem intervir na vida pessoal dos indivíduos. Observa-se a necessidade de sopesamento ideal entre os diversos interesses em jogo, pois o confronto entre os direitos da liberdade de expressão e os direitos de personalidade - a intimidade, privacidade, honra e imagem - envolve uma pré-compreensão do significado dos direitos de liberdade no sistema constitucional em que inseridos, de forma que possam ser reconhecidos e concretizados. “Nesta medida, os direitos da personalidade e as liberdades comunicativas, de envergadura civil-constitucional e com força normativa potencializada, devem ser conjugados à luz da dignidade da pessoa humana” (Dias Neto, 2019, p. 74).

Conforme Barroso (2004, p. 35), os direitos da personalidade são oponíveis a todos e comportam reparação independentemente de sua repercussão patrimonial (dano moral). Geralmente, são classificados em direitos (i) à integridade física e (ii) à integridade moral, materializando-se esta última nos direitos à intimidade, à vida privada, à honra e à imagem das pessoas, assegurados com *status* constitucional.

Farias (2001) explica que a intimidade e a vida privada são esferas diversas compreendidas em um conceito mais amplo: o de direito de privacidade. Este corresponde ao interesse do cidadão em manter certos espaços da vida resguardados da indiscrição alheia, por envolverem o modo de ser de cada um, ou seja, as suas particularidades. Resumidamente, os direitos à intimidade e à vida privada protegem a individualidade, amparando o direito de estar só. A intimidade se traduz no modo de ser da pessoa ou de sua personalidade, tratando de fatos

exclusivamente relativos ao indivíduo, que só devem chegar ao conhecimento do público com consentimento, por isso abarca os aspectos mais secretos da personalidade. Já a vida privada se relaciona a uma esfera de proteção mais ampla nas relações sociais do que a intimidade. Por sua vez, a imagem compreende a faculdade subjetiva de alguém dispor de sua própria aparência física, que não pode ser divulgada sem o seu consentimento. Quanto à proteção da honra, Farias (idem, p. 230) explica que se baseia “na dicotomia entre honra subjetiva (a valoração que cada um faz de si mesmo e da própria dignidade) e a honra objetiva (a estima e a reputação que a pessoa desfruta perante a coletividade)”. Assim, o exercício abusivo do direito à manifestação do pensamento pode também se enquadrar na prática de crimes punidos pelo Código Penal, que sistematiza os delitos tanto contra a honra subjetiva, em que ocorre crime de injúria, como contra a honra objetiva, em se enquadrarem os crimes de calúnia e difamação.

Ademais, cumpre destacar que havendo informações falsas ou mentirosas publicadas no exercício da liberdade de expressão e informação, capazes de ferir a reputação de determinado indivíduo, a Constituição assegura o direito de resposta proporcional ao agravo, bem como das indenizações por danos materiais, morais ou à imagem. “Ao reconhecer o direito de resposta e a indenização por danos moral, material e à imagem, faz uma opção clara por meios de reparação *a posteriori*, em vez de qualquer tipo de censura prévia” (Barroso, 2018). Essa ferramenta é essencial em virtude da disseminação massiva de informações falsas nos tempos atuais, podendo levar o ofensor à divulgação de desmentidos de caráter geral e/ou a indenização pelo dano não-patrimonial.

O intuito é que a vítima possa obter, no mesmo espaço onde foi publicada a ofensa, o direito de expo a sua versão para os fatos, objetivando corrigir as informações que foram eventualmente distorcidas nas palavras do emissor da mensagem originária (Marmelstein, 2008). Segundo Farias (2001, p. 212), não cabe direito de resposta quando se tratar de uma mera opinião, sendo o seu exercício atrelado a três condições: “(i) que a informação difundida pelo meio de comunicação social seja inverídica ou errônea, (ii) que diga respeito ao titular do direito de resposta e (iii) que contenha uma acusação ou ofensa a este”.

A par desses casos em que a Constituição autoriza expressamente a restrição de um direito fundamental, mesmo nas hipóteses em que não há referência direta, a doutrina majoritária admite a atuação do legislador, com base na ideia de que existem limites iminentes aos direitos fundamentais (Barroso, 2004). Isso significa que a restrição de direitos fundamentais pelo legislador ordinário pode ser justificada, já que, embora não prescritos pela própria Constituição, os limites fixados pelo legislador são legítimos porque iminentes ao sistema de direitos fundamentais como um todo.

Esse é um aspecto relevante da trama constitucional, conforme Farias (2001, p. 9):

Se, por um lado, o texto constitucional assegura imunidade à liberdade de expressão e comunicação contra censura de qualquer natureza e proclama que nenhuma lei poderá embaraçar a comunicação social; por outro, além de prescrever restrições expressas à liberdade de expressão e comunicação, autoriza tanto o legislador como o Judiciário a estabelecerem restrições à liberdade de expressão e comunicação quando necessárias para proteger direitos fundamentais ou resguardar outros valores constitucionais.

Barroso (2004) alerta que a tentativa de arbitragem legal de uma colisão de direitos fundamentais, de forma rígida e abstrata, enfrentará dois óbices principais e interligados: a unidade da Constituição e a ausência de hierarquia entre os direitos. Por isso, considerando a Constituição um documento dialético, que tutela valores e interesses potencialmente conflitantes e que princípios nela protegidos entram, com frequência, em confronto, a moderna interpretação constitucional diferencia-se da tradicional por força de alguns fatores. A colisão de princípios constitucionais ou de direitos fundamentais não é mais solucionada com a utilização de critérios tradicionais de solução de conflitos de normas, como o hierárquico, o temporal e o da especialização. Dessa forma, o intérprete não se vincula unicamente à pura aplicação da norma preexistente e passa a adotar uma certa criação do Direito do caso concreto. Em tais situações, o intérprete constitucional emprega a técnica da ponderação de normas, valores ou interesses, com concessões recíprocas entre as pretensões em disputa, para preservar o máximo possível do conteúdo de cada uma. Portanto, como técnica de raciocínio e de decisão, a ponderação convive com a subsunção.

Segundo Tórres (2013, p. 75), “é mais seguro e coerente que a regulação da liberdade de expressão fique a cargo da lei e não só da atividade interpretativa do aplicador do Direito”. Afinal, na regulação das liberdades comunicativas, ao se arbitrar diretamente hipóteses de futuros conflitos (conflitos em potencial), respeitar a proibição do excesso, atentando-se para a proporcionalidade das restrições estabelecidas, não reduz completamente a margem de insegurança quanto aos critérios valorativos que nortearão a ponderação.

Buscando aclarar a discussão, para estabelecer parâmetros gerais e diretrizes a serem consideradas pelo intérprete, Barroso (2004, p. 35-36) enumera alguns critérios:

Na colisão entre a liberdade de informação e de expressão, de um lado, e os direitos da personalidade, de outro, destacam-se como elementos de ponderação: a veracidade do fato, a licitude do meio empregado na obtenção da informação, a personalidade pública ou estritamente privada da pessoa objeto da notícia, o local do fato, a natureza do fato, a existência de interesse público na divulgação, especialmente quando o fato decorra da atuação de órgãos ou entidades públicas, e a preferência por medidas que não envolvam a proibição prévia da divulgação. Tais parâmetros servem de guia para o intérprete no exame das circunstâncias do caso concreto e permitem certa objetividade às suas escolhas.

Robl Filho e Sarlet (2016) observam que as intervenções na liberdade de expressão, em boa medida, dizem respeito às restrições não diretamente autorizadas pela CF e que não encontram respaldo em expressa reserva legal. Nesse cenário, de certa forma, há um vazio regulatório no âmbito infraconstitucional, na seara da liberdade de expressão, sem prejuízo de alguma normativa parcial, que não deve ser afastada de plano, sob o argumento de que sempre constitucionalmente ilegítima. Sendo o Direito um sistema de normas harmonicamente articuladas, por conta da proteção simultânea e suficiente de outros direitos fundamentais eventualmente em rota de colisão com a liberdade de expressão, essa ausência de critérios seguros ou de acomodações interpretativas pode acarretar a extrapolação das balizas normativas, sujeitando-se, por isso, à análise judicial sobre a ocorrência ou não de abusividade.

Todas essas questões concorrem para justificar a atribuição de um peso mais robusto, ou como a doutrina⁴¹ costuma chamar de uma posição preferencial (“preferred position”) para as liberdades comunicativas nas democracias contemporâneas, em diversos países, inclusive no Brasil. Logicamente, isso não significa que a liberdade de expressão ostente caráter absoluto. “Excepcionalmente, essa prioridade poderá ceder lugar à luz das circunstâncias do caso concreto. Sua posição preferencial deverá, porém, servir de guia para o intérprete, exigindo, em todo caso, a preservação, na maior medida possível, das liberdades comunicativas” (BRASIL, STF, 2023, p. 282).

Finalmente, em relação à jurisprudência do STF, de maneira geral, a Corte tem sido deferente à liberdade de expressão, tratando do tema em vários precedentes de relevância, ao reconhecer essa posição preferencial e fixar as balizas para o seu exercício (BRASIL, STF, 2023). Além da ADI 4.451 (publicação de sátiras no período eleitoral), há outros exemplos, como ADPF 548 (manifestações políticas em universidades) e ADPF 189 (“Marcha da Maconha”). Na ADPF 130, o STF declarou não recepcionada a Lei de Imprensa (Lei nº 5.250/1967), em sua integralidade. Em seu voto, o ministro Ayres Britto pontuou que “a Constituição brasileira se posiciona diante de bens jurídicos de personalidade para, de imediato, cravar uma primazia ou precedência: a das liberdades de pensamento e de expressão lato sensu”⁴². Na ADPF 187, o ministro Luiz Fux considerou inegável que existe uma certa

⁴¹ Para aprofundamento no tema: CHEQUER, Cláudio Márcio de Carvalho. **A liberdade de expressão como direito fundamental preferencial prima facie (análise crítica e proposta de revisão ao padrão jurisprudencial brasileiro)**. 2010. 340 f. Tese (Doutorado) - Curso de Direito, Centro de Ciências Sociais: Faculdade de Direito, Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2010. Disponível em: <http://www.bdtd.uerj.br/handle/1/9207>. Acesso em: 8 set. 2022

⁴² Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=605411>. Acesso em: 8 set. 2022

preeminência axiológica da liberdade de expressão, como direito fundamental, que merece proteção qualificada, “de modo que, quando da ponderação com outros princípios constitucionais, possua uma dimensão de peso, *prima facie*, maior”⁴³.

Assim, essa posição preferencial obstrui a imposição de restrições e emprega uma hierarquia axiológica em comparação com os demais direitos fundamentais, conforme resumem Araujo e Porfiro (2020, p. 304):

De todo o exposto, é possível fixar as seguintes premissas teóricas: (i) a liberdade de expressão é direito fundamental consagrado na CF e em convenções internacionais das quais o Brasil é signatário; (ii) todos os indivíduos são titulares deste direito fundamental, independentemente da função que exercem ou de outras qualidades pessoais; (iii) no sistema constitucional pátrio, a liberdade de expressão ostenta posição preferencial, que denota uma nítida prioridade e maior “dimensão de peso” nas hipóteses de colisão com os demais direitos fundamentais; (iv) em casos específicos e excepcionais, é possível estabelecer restrições à liberdade de expressão, caracterizadas, primordialmente, pelos efeitos sancionadores e pela responsabilidade resultantes dos excessos, e desde que as medidas sejam razoáveis, proporcionais e que consagrem a essência de outro direito ou garantia com status jusfundamental.

Essas constatações são de extrema importância para o desenvolvimento do presente estudo, na medida em que a tentativa de regulamentação da liberdade de expressão dos servidores públicos, como será tratado em outro momento, por ter caráter excepcional, já que não se trata de restrição legislativa expressamente autorizada, necessita ser conduzida à luz da CF, com fundamento na proteção de outros bens constitucionais relevantes, sob pena de ferir garantias intrínsecas às pessoas, que não são abdicadas em razão do exercício de cargo público.

⁴³ Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=5956195>. Acesso em: 8 set. 2022

3 A FUNÇÃO INSTITUCIONAL DA ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO NA DEMOCRACIA BRASILEIRA

Este capítulo se concentra na análise da Advocacia Pública, na esfera federal, realçando o labor dos membros da Advocacia-Geral da União, a partir de sua formatação orgânica, para o fim de cotejar as prerrogativas indispensáveis à vida funcional. Sabendo que os advogados públicos são encarregados de dar orientação legal aos atos administrativos, apontando soluções adequadas à política estatal que se pretende implementar, almeja-se compreender em que medida as respectivas atribuições justificam as garantias conferidas, em face das bases constitucionais e da legislação de regência da classe, sobretudo, diante dos desafios atuais, no cenário social e político, em que a democracia está sob ataque.

3.1 Breve histórico da Advocacia-Geral da União e sua base normativa como Função Essencial à Justiça

A Constituição Federal de 1988 (CF) inaugurou⁴⁴ a inserção da Advocacia Pública no capítulo das Funções Essenciais à Justiça (FEJ). Conforme ela dispõe no seu artigo 131, a Advocacia-Geral da União (AGU) é a instituição que, diretamente ou através de órgão vinculado, representa a União, judicial e extrajudicialmente, cabendo-lhe, nos termos da lei complementar que dispuser sobre sua organização e funcionamento, as atividades de consultoria e assessoramento jurídico do Poder Executivo. Antes de 1988, as atribuições que o artigo 131 hoje outorga à AGU eram exercidas pelo Ministério Público Federal, Procuradoria da Fazenda Nacional e Consultoria-Geral da República.

Como explica Valente (2022, p. 45):

Antes da promulgação da Constituição da República de 5 de outubro de 1988 a representação judicial da União (Administração direta) estava a cargo do Ministério Público da União e as atividades de consultoria e assessoramento jurídicos do Poder Executivo estavam confiadas à Advocacia Consultiva da União, que tinha como instância máxima a Consultoria-Geral da República e era composta pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (no Ministério da Fazenda), pelas Consultorias Jurídicas (nos demais Ministérios, Estado-Maior das Forças Armadas e Secretarias da Presidência da República), pelos órgãos jurídicos dos Gabinetes Militar e Civil da Presidência da República, pelas Procuradorias-Gerais e departamentos jurídicos das autarquias e das fundações federais, e pelos órgãos jurídicos das empresas públicas,

⁴⁴ “Desde o Brasil Colônia, existe a figura do advogado público no Estado brasileiro, inicialmente sobre o cargo de procurador dos feitos da Coroa, da Fazenda e do Fisco, previsto no Regimento de 7 de março de 1609. Tal data, por força da Lei n. 12.636/2012, foi instituída como Dia Nacional da Advocacia Pública. As constituições brasileiras mantiveram a previsão da figura do procurador público, com a atuação bifronte, englobando as funções, atualmente cindidas, do Ministério Público e da Advocacia Pública” (Almeida, 2020, p. 23).

sociedades de economia mista e demais entidades controladas, direta ou indiretamente, pela União. Exercia parcialmente a representação extrajudicial da União a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional – PGFN, como órgão do Ministério da Fazenda. A representação judicial da União esteve afeta ao Ministério Público da União até o advento da Lei Complementar n° 73, de 10 de fevereiro de 1993, com exceção daquela referente às causas de natureza fiscal que passaram à antiga Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional desde a promulgação da Carta Política, por força do art. 29, § 5º, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias – ADCT.

Essa inovação constitucional foi bastante festejada, na medida em que a “Constituição desfez o bifrontismo que sempre existiu no Ministério Público Federal, cujos membros exerciam cumulativamente as funções de Ministério Público e de Procuradores da República no exercício da advocacia da União” (Silva, 2020, p. 589). Como enfatiza Felzemburg (2018), a competência para representar a União Federal em juízo não é compatível com as atribuições típicas do Ministério Público, pois, em certos casos, há um claro antagonismo⁴⁵ entre tais atribuições e a advocacia pública federal, haja vista que pode haver embates na defesa dos atos administrativos e dos próprios agentes públicos, e não raras vezes se contrapõem, com ações judiciais patrocinadas pelo próprio *parquet*.

No mesmo sentido, Valente (2022, p. 45):

A Advocacia-Geral da União nasceu da necessidade de organizar em Instituição única a representação judicial e extrajudicial da União e as atividades de consultoria e assessoramento jurídicos do Poder Executivo, propiciando ao Ministério Público o pleno exercício de sua função essencial de “defesa da ordem jurídica, do regime democrático, dos interesses sociais e dos interesses individuais indisponíveis”, desvencilhando-o da representação judicial da União, por vezes incompatível com os seus outros misteres.

Importante realçar que a Constituição previu, no título que trata da organização dos Poderes, um quarto capítulo para cuidar das FEJ, em que a AGU está incluída dentro de um bloco único⁴⁶, ladeada por outras instituições públicas, como o Ministério Público e a Defensoria Pública.

⁴⁵ Acerca dos bastidores da criação da AGU, conforme Ramos (2007, p. 65): “A defesa da União era feita ao deus-dará. Os prazos eram cumpridos na marra. Os promotores se viravam com instruções recebidas dos assistentes jurídicos dos ministérios. Nas audiências, diante do juiz, em muitos casos, não todos, dava dó. O defensor da União não entendia do assunto, perdia-se diante da argumentação dos advogados privados, a tal ponto que o magistrado federal, em muitas ocasiões, passava ele próprio a defender a União, numa distorção da devida imparcialidade”.

⁴⁶ O estudo de direito comparado aponta dois grandes modelos de organização da Advocacia Pública: “O primeiro é o modelo unitário, no qual uma única instituição monopoliza as funções de advocacia estatal e de advocacia da sociedade. É o adotado na Inglaterra, País de Gales, Estados Unidos, Japão, Portugal e, com algumas ressalvas quanto à defesa do Estado em juízo, na extinta União Soviética e na China. O outro modelo é o dualista, que atribui as funções de advocacia estatal e de advocacia da sociedade a duas instituições distintas. Foi acolhido na Itália, Espanha, Argentina e Peru. Por muito tempo o Brasil seguiu o modelo unitário, mas foi, aos poucos, avançando rumo ao dualista, até a Constituição Federal de 1988 consolidá-lo definitivamente. Em verdade, com a Carta de Outubro, consolidou-se no Brasil a segmentação de uma Advocacia Pública ‘lato sensu’, compartimentando as funções de advocacia do Estado, da sociedade e dos necessitados a instituições distintas, quais sejam, ao Ministério Público, à Advocacia Pública em sentido estrito e à Defensoria Pública. Portanto, o termo ‘Advocacia Pública’,

Essas três espécies funcionais de advocacia pública, criadas todas pela Carta Política, caracterizam diferentes ministérios públicos da advocacia, distinguidas, bem como pelas suas carreiras, consoante a especial tutela de interesses a que se dirigem: primo a advocacia da sociedade, cujas funções se voltam à defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis, conformando o Ministério Público, expressão agora empregada em seu sentido estrito; secundo, a advocacia pública das entidades públicas, constituindo, por isso, os diversos ramos da Advocacia de Estado, cujas funções se especializam na defesa dos interesses públicos primários e secundários cometidos aos diversos entes estatais, políticos ou administrativos, tertio, a advocacia pública dos hipossuficientes cujas funções se dirigem à defesa dos interesses dos necessitados, constituindo assim a Defensoria Pública (Moreira Neto, 2008, p. 96).

Isso tem um significado relevante e inovador também por situar tais funções fora da tripartição de Poderes tradicional, elemento que contribui para o enquadramento dessas funções no contexto da organização do Estado brasileiro (Macedo, 2008). “Percebe-se, por sua posição topográfica, que o constituinte teve o cuidado de situar a advocacia pública fora dos três Poderes da República, não para formar um ‘quarto poder’, mas para que pudesse exercer, com independência, seu encargo constitucional” (Alexandre, 2018, p. 283). Assim, a comparação deve ser compreendida entre tais FEJ e não em simetria com outros Poderes clássicos, já que “as procuraturas são espécies de um mesmo gênero de Advocacia Pública (sentido amplo), de mesma essência, mas com diferentes tipos de público” (Almeida, 2020, p. 20), servindo para ampliar a eficiência diante dos complexos anseios sociais que defendem interesses de diversas matizes, como “verdadeiras instituições aperfeiçoadoras do modelo clássico tripartite de Poderes” (idem).

Para Junqueira Ramos (2015, p. 35):

O constituinte de 1988 manteve, de um lado, os três Poderes tradicionais, segundo o clássico modelo pensado por Montesquieu, bem assim as funções respectivas de legislar, executar e julgar. Paralelamente, criou as Funções Essenciais à Justiça, entre essas a Advocacia-Geral da União que, sem características de Poder orgânico, tem por objetivo de atuar diretamente na representação da União Federal, prestando consultoria e assessoramento jurídico ao Poder Executivo com independência.

Frise-se, por oportuno, que “ser essencial à Justiça não é ser somente essencial ao Judiciário, já que nem toda a atuação jurídica desagua no Judiciário e o Judiciário não é a única instituição jurídica dentro de uma ética jurídica” (Caffaro, 2018, p. 76). Não há, inclusive, diferença da relevância dos entes que integram esse capítulo da Carta, pois todos, guardadas suas especificidades, são fundamentais para a realização da Justiça (Mendes, 2008).

tal como denominado pelo constituinte, sagra-se como o conjunto das instituições de representação judicial e extrajudicial dos órgãos estatais. Sabe-se, contudo, que a doutrina, muitas vezes, prefere a locução ‘Advocacia de Estado’, que corresponde à Advocacia Pública em sentido estrito, da forma aqui utilizada, sem abranger, portanto, a Defensoria Pública (advocacia dos necessitados) ou o Ministério Público (advocacia da sociedade em sentido estrito)” (Cavalcante, 2018, p. 15-16).

Verifica-se que não existem patamares hierárquicos entre as instituições que desempenham as funções essenciais à justiça. As competências reservadas aos procuradores da República e aos promotores de justiça, aos defensores públicos, aos advogados públicos e privados, estão delimitadas pelo texto da Carta Magna e são, igualmente, indispensáveis ao funcionamento do Poder Judiciário. (Felzemburg, 2018, p. 244)

Portanto, o desígnio “Justiça”, como aspiração maior do Estado Democrático de Direito, não se resume à prestação jurisdicional conferida ao Poder Judiciário, recaindo sobre a própria defesa da democracia e dos direitos fundamentais, que, por isso, necessita da intervenção direta de outras instituições externas ao âmbito Judiciário com competência constitucional para igualmente promover “Justiça” (Alexandre, 2018).

O contexto histórico de formação constitucional da Advocacia Pública não foi tão favorável, por conta de um forte lobby do Ministério Público e da Magistratura na elaboração da Constituição, que apostaram na judicialização, tanto que o Supremo Tribunal Federal foi alçado, concomitantemente, ao papel de guardião da Constituição e órgão de cúpula do Poder Judiciário (Caffaro, 2018). Ademais, após a Constituição, praticamente todos os Membros da Procuradoria da República optaram por migrar para o Ministério Público Federal, acarretando um “esvaziamento da Advocacia Pública Federal, o que colaborou para os frágeis termos da Lei Complementar nº 73/1993, atual Lei Orgânica da AGU, em comparação com toda estrutura principiológica e instrumental da Lei Complementar nº 75/1993, Lei Orgânica do MP da União” (Caffaro, 2018, p. 76). Em complemento, Valente (2022) assevera que a AGU recebeu da extinta Consultoria-Geral da República um minguado quadro de pessoal que se resumia a dezesseis servidores efetivos, daí a importância da estruturação⁴⁷ de forma mais específica tanto da consultoria⁴⁸, como do braço contencioso da Instituição para sua representação judicial, que adveio com a Lei Complementar nº 73, de 10 de fevereiro de 1993, que instituiu a Lei Orgânica da Advocacia-Geral da União (LOAGU).

⁴⁷ “8. Desde o início de suas atividades – fevereiro de 1993 – até o início do ano 2000 a representação judicial da União, a cargo da AGU, era exercida pelos titulares dos cargos em comissão de órgãos de direção e de execução e por Procuradores da Fazenda Nacional, Assistentes Jurídicos e cerca de trinta Advogados da União (oriundos do primeiro concurso público realizado para essa Carreira) todos eles auxiliados por Procuradores de autarquias e fundações e outros bacharéis em Direito, detentores de cargos em comissão na AGU. 9. No início do ano 2000 ingressaram nos quadros da AGU, mediante concurso público – o segundo –, cerca de trezentos Advogados da União e, em seguida, outro tanto de Assistentes Jurídicos provenientes do primeiro concurso público realizado para essa Carreira. Também foram realizados dois concursos para cargos de Procurador da Fazenda Nacional até 2002” (Valente, 2022, p. 47).

⁴⁸ Quanto à distinção da atividade de assessoria jurídica da consultoria: “No assessoramento, a gestão é orientada pelo advogado público, sem se inserir na responsabilidade da tomada de decisão administrativa. Por sua vez, na consultoria jurídica, o parecer do advogado público é componente do processo de decisão administrativa, podendo ser responsabilizado nos casos de dolo ou erro grosseiro, conforme a previsão do art. 38, § 2º, da Lei n. 13.327/2016 [...]” (Almeida, 2020, p. 22).

Basicamente, conforme a LOAGU, ela é composta por órgãos de administração⁴⁹ e órgãos que dizem respeito às atividades finalísticas, dentre eles, órgãos de direção superior⁵⁰, órgãos de execução⁵¹ e órgãos vinculados⁵². Em resumo, segundo a LOAGU, a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN) exerce o assessoramento jurídico e consultoria ao Ministério da Fazenda, estando administrativamente subordinada ao titular da referida Pasta, e desempenha a representação judicial da União na execução da dívida ativa de caráter tributário e nas causas de natureza fiscal. A Procuradoria-Geral da União (PGU), com suas Procuradorias Regionais, da União e Seccionais, é subordinada direta e imediatamente ao Advogado-Geral da União, incumbindo representá-la, judicialmente. À Consultoria-Geral da União, direta e imediatamente subordinada ao Advogado-Geral da União, incumbe, principalmente, colaborar com este em seu assessoramento jurídico ao Presidente da República produzindo pareceres, informações e demais trabalhos jurídicos que lhes sejam atribuídos pelo chefe da instituição. Às Consultorias Jurídicas, localizadas nos Ministérios, competem as atividades de consultoria e assessoramento jurídicos no âmbito das respectivas Pastas.

Já a Procuradoria-Geral Federal (PGF), cuja regulamentação normativa está disciplinada na Lei nº 10.480/2002, atua na defesa dos direitos e obrigações das autarquias e fundações públicas federais. A única entidade autárquica federal cuja Procuradoria-Geral não foi absorvida pela PGF é o Banco Central do Brasil e, da mesma forma, os Procuradores do Banco Central também não fazem parte da Carreira de Procurador Federal (Valente, 2022).

Observa-se que a estrutura da AGU é complexa e multifacetada, porém, continua em construção⁵³. “Atualmente coexistem quatro carreiras jurídicas na Administração Federal (direta, autárquica e fundacional), com semelhantes atribuições: Advogado da União, Procurador da Fazenda Nacional, Procurador Federal e Procurador do Banco Central do Brasil” (Valente, 2022, p. 54). Com exceção do cargo de advogado-geral, as demais competências da AGU são de exclusividade dos membros das quatro carreiras (Almeida, 2020). Ainda carecem de efetivo acompanhamento as atividades dos órgãos jurídicos das entidades estatais da União

⁴⁹ Gabinete do Advogado-Geral da União, Diretoria-Geral de Administração, Centro de Estudos e Secretaria de Controle Interno.

⁵⁰ Advogado-Geral da União, Procuradoria-Geral da União, Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, Consultoria-Geral da União, Conselho Superior da Advocacia-Geral da União e Corregedoria-Geral da Advocacia da União.

⁵¹ Procuradorias Regionais da União, Procuradorias Regionais da Fazenda Nacional, Procuradorias da União nos Estados e no Distrito Federal, Procuradorias da Fazenda Nacional nos Estados e no Distrito Federal, Procuradorias Seccionais da União, Procuradorias Seccionais da Fazenda Nacional, Consultoria da União e Consultorias Jurídicas nos Ministérios.

⁵² Procuradorias e Departamentos jurídicos de autarquias e fundações públicas federais.

⁵³ Para melhor compreensão, recomenda-se: VALENTE, Maria Jovita Wolney. **AGU Normas**: caderno 2. Brasília: AGU, 2022. 876 p. Atualizado até 10 de fevereiro de 2022.

– empresas públicas e sociedades de economia mista – os quais não foram contemplados na Lei Complementar nº 73, de 1993 (Valente, 2022).

Após a estruturação constitucional da Advocacia Pública como FEJ em 1988, prosseguiu-se uma evolução institucional gradativa nestes 30 anos seguintes, tanto no âmbito normativo como são exemplos a Emenda Constitucional n. 19/98, o Código de Processo Civil (CPC) de 2015 e a Lei n. 13.327/2016, como na seara de conquista de melhores condições de trabalho para desenvolver sua função constitucional, como a melhoria do patamar remuneratório e de implementação de tecnologias no desempenho das atividades (Batistela, 2019 apud Almeida, 2020, p. 21)

Vê-se, portanto, que a missão da AGU não se esgota na representação judicial ou na consultoria jurídica de um determinado ente político, pois a transcendência desse aspecto foi reforçada pela própria Constituição, ao reconhecer a necessidade de criação de órgão para “servir aos Poderes da República na qualidade de função essencial ao Sistema de Justiça do Brasil, promovendo segurança jurídica e harmonia nas relações jurídicas institucionais e com os administrados, ou seja, a sociedade brasileira, a quem serve em último grau” (Alexandre, 2018, p. 283).

Assim, considerando que a AGU é elementar ao funcionamento do Estado Democrático de Direito, apoiando-se nas lições de Villela Souto (2004, p. 62), ao afirmar que “a ninguém – salvo a governos totalitários e/ou corruptos – pode interessar uma Advocacia Pública enfraquecida ou esvaziada”, passa-se à análise do regime jurídico que confere as prerrogativas funcionais para uma atuação isenta e eficaz⁵⁴.

3.2 As prerrogativas funcionais da AGU como carreira típica de estado

Segundo o Fórum Nacional Permanente de Carreiras Típicas de Estado – FONACATE⁵⁵, o conceito congrega aquelas categorias que exercem atribuições relacionadas à expressão do Poder Estatal, não possuindo, portanto, correspondência no setor privado. Integram o núcleo estratégico do Estado, requerendo, por isso, maior capacitação e responsabilidade. Estão previstas no artigo 247 da CF e no artigo 4º, inciso III, da Lei nº 11.079, de 30 de dezembro de 2004, que institui normas gerais para licitação e contratação de parceria público-privada no âmbito da administração pública.

⁵⁴ Sobre tais prerrogativas, em especial a da estabilidade, ver: CAMPELO, Lillian Oder Marques. “As prerrogativas funcionais da Advocacia-Geral da União como carreira típica de Estado: da necessária proteção à garantia fundamental da estabilidade em face da PEC n. 32/2020”. In: Direitos Fundamentais & Metodologia da Pesquisa – Volume 2. Fortaleza: MUCURIBE, p. 488-518, 2023. Disponível em: https://books.google.com/books/about/Direitos_fundamentais_metodologia_da_pes.html?hl=pt-BR&id=9VmmEAAAQBAJ. Acesso em: 02 mar. 2023

⁵⁵ Disponível em: <https://fonacate.org.br/o-fonacate/sobre/>. Acesso em: 02 jan. 2022.

Sendo carreira típica de Estado, a AGU tem papel vital de garantidora da ordem jurídica para viabilizar políticas públicas legais, justas e constitucionalmente adequadas, daí a exigência de qualificação diferenciada de seus membros. Não é por outra razão que o artigo 131 da CF impôs normas precisas de entrada na referida instituição, enfatizando, no seu §2º, a organização em carreira, na qual o ingresso dependerá de concurso público de provas e títulos, com a conseqüente garantia da estabilidade, cumpridos três anos de efetivo exercício, mediante avaliação de desempenho perante os órgãos próprios, após relatório circunstanciado das corregedorias (art. 132, parágrafo único, CF). Em consonância com isso, o artigo 21 da LOAGU, preceitua que “Art. 21. O ingresso nas carreiras da Advocacia-Geral da União ocorre nas categorias iniciais, mediante nomeação, em caráter efetivo, de candidatos habilitados em concursos públicos, de provas e títulos, obedecida a ordem de classificação”.

De acordo com Nery (2009, p. 97):

As carreiras de estado são desatreladas de qualquer compromisso político partidário, sendo norteadas pelos princípios e mandamentos constitucionais em suas funções para garantir o interesse público, sendo o seu ingresso por concurso público. Tais atributos as diferenciam e caracterizam uma carreira de estado, seja qual for o ente da federação.

Por reclamar atuação de forma isenta, é indispensável que os membros da AGU detenham garantias funcionais, como forma de prevenção de conflitos de interesses. Exige-se o profissional comprometido unicamente com a defesa do Estado Democrático de Direito, pois o ente público a que representam é muito maior que um governo político transitório.

Nisso, reforça Nery (2009, p. 99):

As atribuições da função de Procurador decorrem de uma competência constitucional, e tem mais uma garantia agregada às prerrogativas funcionais que a lei assegura aos seus servidores: a atuação é a expressão do Estado Democrático de Direito como reprodução de uma estrutura institucionalizada da ordem jurídica. E é com eficiência, lealdade, profissionalismo e especialização que os Procuradores inseridos na organização administrativa devem responder com sua atuação, porque existe uma cidade, o Estado ou a própria União, muito além de um governo político. As peculiaridades da função, sua natureza, responsabilidade, complexidade situa o cargo de Procurador dentre as carreiras típicas de Estado, pertencente ao chamado núcleo estratégico por possuir atribuições indelegáveis e especializadas, que se traduzem no controle interno da legalidade dos atos e defesa administrativo-judicial e que o torna imprescindível aos entes públicos na Federação e à própria sociedade.

É inteiramente justificável que os membros da AGU tenham tratamento constitucional diferenciado, na medida em que a forma de ingresso por concurso público e a garantia de estabilidade dificultam a cooptação por parte dos mandatários de poder para realização de atos que os desviam da finalidade pública. Com efeito, “a Advocacia Pública deve ser exercida de forma privativa, sob pena de o administrador público buscar, no mercado, a orientação jurídica que melhor atenda aos seus anseios particulares” (Diniz, 2013, p. 3).

Nesse sentido, aduz Rocha (1999, p. 150 apud Silva Filho, 2010, p. 90):

“Por isso, é que se tem que o advogado público (advogado da União, procurador do Estado ou do Distrito Federal), devidamente concursado em conformidade com os parâmetros constitucionais fixados – e somente daquela forma –, é que pode exercer as competências da representação judicial e da consultoria jurídica como exercício do cargo de provimento efetivo e componente da carreira. Qualquer estrangeiro administrativo carece de competência, não pode exercer o cargo de procurador e, então, não pode desempenhar as funções a ele inerentes, sob pena de invalidez absoluta dos atos por ele praticados.”

A estabilidade se trata igualmente de imensurável garantia social, no sentido da preservação da integridade pública, conferindo meios para o cumprimento do papel funcional sem temor de perseguições excessivas, sobretudo em ambientes democráticos, que possuem a cidadania e o pluralismo político entre seus fundamentos. Assim, não deve ser entendida como privilégio, muito menos goza de caráter absoluto, não denotando perpetuidade no cargo⁵⁶. A estabilidade não pode ser considerada um mero bônus particular do servidor, mas, antes, significa um zelo para com o cidadão, na medida em que proporciona segurança à Administração Pública, com o intuito de “resguardar que o agente público exerça as suas atribuições legais de forma impessoal, eficiente e sem se submeter às pressões políticas ou interesses escusos, diversos dos objetivos estatais” (Lima, 2021, p. 164).

Na mesma toada, observam Mariano e Sousa (2020, p. 138)

Para a prestação de um serviço público de qualidade é condição imprescindível a valorização de seus servidores e o oferecimento de garantias que permitam o desempenho de suas atribuições de forma segura, imparcial e independente, com a instituição de prerrogativas funcionais que os imunizem dos desejos arbitrários e abusivos dos gestores de plantão.

A estabilidade tem raiz republicana, como defesa para o Estado de sua captura pelos poderes político e econômico. Sem ela, o servidor seria facilmente substituível, favorecendo que ceda a conchavos escusos, como as “rachadinhas”⁵⁷, por receio da perda do cargo.

A estabilidade também funciona como freio para oscilações radicais entre os extremos “pró-Estado” e “pró-indivíduo”, afastando os riscos da deletéria política episódica. Mais do que isso, a estabilidade evita os riscos de apadrinhamento numa sociedade com velhas tradições nepotistas como a brasileira; contorna-se o risco de se degenerar a troca de pessoal nos quadros públicos em partidarismo. Proteções mínimas como a

⁵⁶ A perda da estabilidade é expressamente prevista no artigo 41 da Constituição Federal de 1988, nas seguintes hipóteses: (I) sentença judicial transitada em julgado, (II) processo administrativo disciplinar, (III) procedimento de avaliação periódica de desempenho. Também nas situações de (IV) excesso de despesas de pessoal, nos termos do artigo 169, §4º da CF/88. Assim, resta evidente que a estabilidade não é um direito absoluto, bem como não é sinônimo de vitaliciedade no cargo ou de imunidade às sanções disciplinares. (BRASIL, 1988). Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 06 jan. 2022.

⁵⁷ “Rachadinha” é o nome popular dado para a transferência de salários de assessores para o parlamentar ou secretário a partir de um acordo pré-estabelecido ou como exigência para a função. Disponível em: <https://pt.wikipedia.org/wiki/Rachadinha>. Acesso em: 12 jan. 2022.

estabilidade servem de anteparo para pressões indevidas e massacres institucionais de órgãos corroídos pelo poder. (Carvalho, 2018, online).

Repisa-se que estabilidade não é privilégio⁵⁸, mas proteção ao Estado de Direito, visto que “o servidor estável passa a ter ampla capacidade de colidir com interesses espúrios daqueles que detêm aptidão hierárquica de impor condutas e ditar ordens administrativas quando eivadas de ilegalidade manifesta” (Souza Filho, 2016, p. 133).

Os princípios da supremacia do interesse público, os direitos fundamentais e sociais, a democracia e transformações propostas pela Constituição Federal seriam letra morta se não existir quadro de servidores dotados de garantias especiais para exercer suas funções com independência, o que não é privilégio, mas garantia de persecução do bem comum, que interessa a toda a coletividade. (Nery, 2009, p. 99):

Ademais, os membros da AGU são proibidos de exercerem advocacia privada, conforme designado no artigo 28, I, da LOAGU, mas estão sujeitos à inscrição nos quadros da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), tal como se infere do §1º do artigo 3º da Lei nº 8.906, de 4 de julho de 1994 (Estatuto da OAB):

Exercem atividade de advocacia, sujeitando-se ao regime desta lei além do regime próprio a que se subordinam, os integrantes da Advocacia Geral da União, da Procuradoria da Fazenda Nacional da Defensoria Pública e das Procuradorias e consultorias jurídicas dos Estados e do Distrito Federal, dos Municípios e das respectivas entidades de administração indireta e fundacional.

O mencionado estatuto também diz, no artigo 2º, §1º, que “no seu ministério privado, o advogado presta serviço público e exerce função social”. Se o advogado que atua como profissional liberal, sem vínculo de emprego, presta serviço público, o advogado público presta serviço público duplamente, pois tem um *mínus* a mais, já que, além de exercer a advocacia que já é, por si, função essencial à Justiça, ele desempenha a sua atribuição constitucional (Di Pietro, 2016). Esse duplo aspecto e a dupla vinculação dos advogados públicos federais aos Estatutos da OAB e da AGU demonstram cautela ampliada no código de conduta funcional.

Os membros da AGU, necessariamente, devem possuir o título de bacharéis em direito com a respectiva inscrição na OAB. No mesmo sentido, a Orientação Normativa

⁵⁸ Em virtude das discussões acerca de uma possível Reforma Administrativa, por meio da Proposta de Emenda à Constituição (PEC) nº 32/2020, é essencial a preservação da garantia fundamental da estabilidade dos servidores públicos, especialmente com foco nos membros da Advocacia-Geral da União, por integrarem carreira típica de Estado. Muito embora o texto substitutivo da referida PEC tenha, em tese, confirmado a inclusão da Advocacia Pública dentre as carreiras com estabilidade, não se pode apostar na previsibilidade da manutenção dessa garantia, pois o assunto ainda causa um ambiente de medo e desconfiança, na medida em que as eventuais modificações podem intensificar problemas notórios de assédio moral e institucional, com riscos de fragmentação e descontinuidade de atividades finalísticas vitais. O acompanhamento detalhado da tramitação da PEC nº 32/2020 está disponível em: <<https://www.camara.leg.br/propostas-legislativas/2262083>>. Acesso em: 02 jul. 2023

CGAGU nº 1/2011⁵⁹, emitida pelo Corregedor-Geral da União, determina a obrigatoriedade de que os membros tenham a habilitação de advogado, haja vista que, o efetivo exercício da advocacia, na forma do Estatuto da OAB, abrange a postulação a qualquer órgão do Poder Judiciário, assim como as atividades de consultoria, assessoramento e direção jurídicos, sob inscrição na OAB.

De acordo com o artigo 133 da CF, o advogado é indispensável à administração da justiça, sendo inviolável por seus atos e manifestações no exercício da profissão, nos limites da lei. Essa liberdade no exercício profissional é prerrogativa repetida no artigo 2º, § 3º, do Estatuto da OAB, o qual também prevê, em seu artigo 18, *caput*, que “a relação de emprego, na qualidade de advogado, não retira a isenção técnica nem reduz a independência profissional inerentes à advocacia”. Dessa forma, para Dallari (1980, p.47):

Consciente de que o poder político e a atividade administrativa são expressões da disciplina jurídica das atividades de direção e administração da sociedade, o Procurador, orientando ou promovendo a defesa de interesses, jamais deverá omitir o fundamento jurídico de seu desempenho. E sua consciência jurídica não há de permitir que, pela vontade de agradar ou pelo temor de desagradar, invoque o Direito segundo critérios de conveniência, para acobertar ações ou omissões injustas.

Cumprido frisar que, apesar de estar a Advocacia Pública enquadrada como FEJ não se observa um regime de simetria de tratamento quanto às demais funções ali referidas, sendo tais diferenciações normativas carente de um critério de razoabilidade (Barreiros, 2017).

Assim também, aduzem Freire e Marques (2016, p. 34-35):

Com efeito, o Ministério Público e, mais recentemente, a Defensoria Pública, estão pautados por uma série de prerrogativas pessoais e institucionais, das quais os advogados públicos, especialmente os federais, não dispõem, nem de forma infinitesimal. Num cenário em que tais advogados são responsáveis pela defesa do patrimônio do Estado, pela defesa das decisões políticas que ele toma [...] e pela defesa pessoal dos próprios agentes políticos e agentes públicos que tenham sido injustamente acusados – dentre outras atribuições –, o que temos é um nível excessivo de exposição judicial da República perante alguns corpos institucionais que normalmente não são estruturados para considerar holisticamente as repercussões sociais e econômicas das demandas que promovem perante o Judiciário.

Noutro giro, para Silva Filho (2010), ao tratar das FEJ, a Constituição estabeleceu um núcleo mínimo irreduzível de direitos, dentre os quais, por exemplo, a estabilidade dos procuradores do estado. Contudo, não esgotou o assunto, remetendo o tratamento específico da matéria à vontade autônoma dos Estados membros, para normatizar, com a previsão, em

⁵⁹ Disponível em: <https://www.oab.org.br/noticia/22300/ophir-elogia-orientacao-da-agu-obrigatoriedade-de-inscricao-na-oab>. Acesso em: 11 out. 2022

pormenores, do regime jurídico de direitos, deveres, garantias, prerrogativas e impedimentos da advocacia pública e seus membros.

O silêncio da Constituição acerca das garantias da advocacia pública e seus agentes, longe de significar uma renúncia normativa à sua regulação ou um desprestígio das instituições de controle intraorgânico do Poder Executivo, traduz uma opção, legítima, de remeter a disciplina minudente do regime jurídico dos advogados públicos à competência autônoma das unidades federadas. Referido silêncio também não autoriza concluir que somente os membros do Ministério Público e da Defensoria Pública foram aquinhoados com garantias, como a da inamovibilidade (arts. 128, § 5º, I, “b”, e 134, parágrafo único). Tal conclusão não tem qualquer amparo lógico-constitucional, porque implica afetar, por via interpretativa oblíqua, a dignidade da função de controle jurídico do poder político, que, nos termos do artigo 132 da Constituição Federal, está confiada a instituição exercente de competência destacada dos tradicionais poderes do Estado (Silva Filho, 2010, p. 100-101).

Vê-se que o regime jurídico idealizado pelo constituinte busca viabilizar que a Advocacia Pública possa realizar suas finalidades sem sofrer interferências indevidas, por isso é inegável a importância do arcabouço de prerrogativas funcionais da AGU, considerando a posição estrutural que ocupa perante a Administração Pública, como instrumento de concretização dos direitos fundamentais.

Na contramão das tendências hostis aos bons servidores públicos (que não compactuam com o burocratismo parasitário), força promover a incisiva valorização do vínculo institucional e da autonomia das Carreiras de Estado, condição para obter o exercício legítimo e eficaz da discricionariedade administrativa em consonância com o direito fundamental à boa administração pública. (Freitas, 2014, p. 144)

A defesa de uma moldura institucional fortificada propicia uma gestão pública mais alinhada aos valores democráticos e em consonância com as normas legais, razão pela qual a Advocacia Pública deve respeito, primeiro, à lei e não à vontade do administrador, por isso é preciso cautela ao atrelar sua atuação aos interesses exclusivos do ente político representado.

3.3 A polêmica acerca da independência funcional e os riscos da vinculação equivocada da Advocacia Pública ao Poder Executivo

A Advocacia Pública, no intuito de desempenhar suas funções, necessita de ampla proteção funcional para efetivação das políticas públicas, o que não significa obrigatória vinculação ao Poder Executivo, pois a representação jurídica se dá no resguardo do interesse público envolvido, daí decorrendo a recomendada defesa dos seus membros contra influências internas ou externas.

Para Silva Filho (2010), nem sempre o desejo político dos governantes encontra respaldo legal, o que pode gerar graves atritos e dissensões entre os membros da Advocacia

Pública e as autoridades político-administrativas. Assim, “a tarefa de controle jurídico do poder dinamiza-se necessariamente mediante a confrontação entre os órgãos técnicos de controle jurídico interno e as instâncias políticas com poder de decisão e mediante o cotejamento das visões jurídica e política sobre um mesmo assunto de interesse público” (idem, p. 93).

Por esse motivo, a independência funcional é um fator polêmico no regime jurídico específico da Advocacia Pública no Brasil. Segundo Almeida (2020), entre os vários estudiosos do tema, a maioria das divergências se encontra no nível de permeabilidade quanto ao elemento político na atuação da Advocacia Pública e em que medida a instituição dever ter padrões de autonomia para melhor executar suas funções de controle de juridicidade, viabilização e defesa de políticas públicas legítimas. Dessa forma, o autor aponta que comumente são elencados os seguintes argumentos: a) a exigência de confiança dos advogados públicos perante os gestores assessorados, como reflexo do comprometimento da Advocacia Pública com as políticas públicas promovidas pelo programa político legitimamente eleito; e b) o cuidado de se evitar outra FEJ com a autonomia de um Ministério Público independente. Para ele, existe uma relação complexa entre a burocracia e a política na condução da Administração Pública para realizar as políticas públicas. Logo, é indissociável o elemento político no papel da AGU em mediar a legalidade para viabilizar os projetos políticos do governo eleito, pois “o tipo ideal da burocracia racional-legal não se traduz apenas na neutralidade, não podendo se estereotipar o político, afastando-o da burocracia, sob pena de não atender ao princípio democrático” (Almeida, 2020, p.35).

Assim, a expectativa social com a missão institucional da Advocacia Pública pede discricionariedade técnica, despolitização, privatividade e independência funcional, como afirma Moreira Neto (1996, p. 278):

De outra forma, os agentes políticos e administrativos inconformados com o controle poderiam valer-se de serviços jurídicos avulsos, prestados por advogados privados, descompromissados com os interesses indisponíveis. A profissionalização da advocacia desses interesses é, por isso, princípio constitucional implícito que garante, por sua vez, os princípios substantivos que regem a administração pública e, mais além, o próprio Estado democrático de direito.

Nesse sentido, acrescenta Junqueira Ramos (2015, p. 35):

Por isso, dentro do enfoque da advocacia de Estado e não de governo, é importante rememorar que os Procuradores Públicos não estão submetidos à hierarquia administrativa de qualquer dos Poderes do Estado e, nas palavras de Derly Barreto e Silva Filho, não recebem ordens de quem quer que seja. Afinal, exercem função essencial à justiça, controlando os atos administrativos sob a ótica da legalidade, legitimidade e da licitude, preservando, promovendo e assegurando os interesses públicos primários entregues à cura do Estado, misteres que não podem ficar condicionados à relação de subordinação administrativa.

A importância dada pela Constituição Federal à Advocacia Pública, situando-a fora do Capítulo correspondente ao Poder Executivo, para assim classificá-la como FEJ, no mesmo patamar institucional do Ministério Público, por exemplo, não se fez por acaso, mas sim para certificar a independência deste órgão em relação às demais funções do Estado quanto à atuação de suas competências constitucionais (Carvalho, 2009). “Os braços da AGU no Poder Judiciário e Legislativo bem demonstram ser injustificável a vinculação da instituição a determinado poder, vez que, se assim fosse, haveria clara ofensa à independência destes poderes, ao terem sua representação feita por integrantes do Executivo” (Castelo Branco, 2018, p. 78). Conforme Almeida (2020), no regime constitucional da Advocacia Pública como FEJ, não há subordinação funcional a um dos poderes, ainda que exista aparente vinculação burocrática a outro órgão ou poder. Isso se dá exatamente no que tange à integração da Advocacia Pública na estrutura orgânica do Poder Executivo, sem qualquer submissão à sua estrutura hierárquica. Segundo ele, a garantia constitucional da autonomia técnica está prevista no art. 133 da Constituição Federal, mas essa independência técnica não se confunde com a independência administrativa⁶⁰, vinculada à organização do trabalho, nem com a financeira, ligada à possibilidade de elaborar sua proposta orçamentária.

Segundo Silva Filho (2010), sob pena de sabotar toda a intenção constitucional de submeter o poder e as ações estatais a um contorno de juridicidade, deve ser assegurada estabilidade funcional aos advogados públicos, pois eles “não são títeres de governantes transitórios, não oficiam por encomenda e não estão funcionalmente subordinados a qualquer poder do Estado” (idem, p. 94). Nessa linha, Nery (2009, p. 11) destaca:

Deve, portanto, o Advogado Público possuir autonomia, a fim de expressar seu entendimento à luz do direito, salvaguardando os interesses coletivos de forma compromissada com os dispositivos e princípios constitucionais e legais que norteiam sua atuação. O servidor de carreira não está inserido na luta pelo poder político-partidário, mas sim vinculado à causa institucional do ente que representa como expressão do seu trabalho.

No entanto, a previsão de garantias como a autonomia funcional e até mesmo a inamovibilidade ainda encontram resistência no Supremo Tribunal Federal. Por meio das ADI n. 5.029 e 1.246, o STF decidiu ser inadequado cogitar-se independência funcional aos

⁶⁰ “Não se confunde a subordinação administrativa com a hierárquica. A carreira de advogado público em todas as esferas é estruturada de maneira linear (sem patamares hierárquicos), com níveis que se alcançam a partir de critérios de antiguidade e merecimento, sem que haja, contudo, qualquer restrição de representação do ente público por procuradores de todos os níveis da carreira nos mais diversos órgãos judiciais ou administrativos, bastando estar o advogado lotado no órgão responsável pelo assessoramento ou representação” (Castelo Branco, 2018, p. 82).

advogados públicos, nos moldes da Magistratura, do Ministério Público ou da Defensoria Pública (CF/88, art. 95, II; art. 128, § 5º, I, b; e art. 134, § 1º), pois a parcialidade é inerente às funções, que requer relativa afinidade de ideias dentro da instituição e em relação à Chefia do Poder Executivo, ao contrário do que ocorre com as demais FEJ.

A mais alta Corte brasileira tende a considerar a Advocacia Pública como subordinada ao chefe do Poder Executivo, conforme resume Silva Filho (2010, p. 96):

No julgamento das ADI ns. 217 e 470, por exemplo, o Supremo Tribunal Federal decidiu que: 1) os procuradores do estado integram órgão hierarquicamente subordinado ao governador do Estado, exercem atividade cuja parcialidade é necessária e atuam em perfeita sintonia com as diretrizes fixadas pela chefia da Administração Pública; 2) a atividade de advocacia pública contenciosa demanda uma relação de estrita confiança com o governo; 3) a atividade de advocacia pública consultiva goza de independência, sendo suficiente ao seu exercício as prerrogativas de advogado; 4) a previsão da autonomia funcional levaria à possibilidade, sem autorização de superiores hierárquicos, de reconhecimento do direito posto em juízo; 5) o procurador do estado, uma vez garantida sua autonomia funcional, poderia expressar convicção contrária à pessoa de direito público da qual é advogado, o que equivaleria ao exercício de múnus inerente aos membros do Ministério Público, quando pleiteiam a absolvição do réu.

Para Castelo Branco (2018), especialmente a ausência de autonomia técnica⁶¹ produz nos advogados públicos fundado receio de represálias de órgãos de controle, o que acarreta uma fragilidade institucional de seus representantes se comparados aos representantes das partes contra quem litiga, na medida que essa quebra de isonomia coloca o Poder Público em posição de vulnerabilidade nas lides que protagoniza.

Ademais, no caso da AGU, importa destacar que o §1º do artigo 131 da CF determina que o cargo de Advogado-Geral da União é de livre nomeação pelo Presidente da República, dentre cidadãos maiores de 35 anos de idade, de notável saber jurídico e reputação ilibada. Também a LOAGU aduz, no artigo 3º, § 1º, que o Advogado-Geral da União é o mais elevado órgão de assessoramento jurídico do Poder Executivo, submetido à direta, pessoal e imediata supervisão do Presidente da República.

É possível perceber que há uma aproximação da cúpula do Executivo federal com a cúpula da AGU⁶², reforçada pelo procedimento de escolha do seu dirigente, por ser cargo de livre nomeação, não necessitando que seja integrante da carreira, nem possuindo mandato fixo.

⁶¹ A Proposta de Emenda à Constituição (PEC) nº 82-A/2007 pretende, dentre outros objetivos, garantir autonomia técnica aos órgãos de Advocacia Pública, além da inviolabilidade dos membros da Advocacia Pública no exercício de suas funções, o que, aliás, neste caso, trata-se de redundância, pois a referida inviolabilidade já conta com previsão constitucional (art. 133, CF). (Castelo Branco, 2018, p. 85)

⁶² “A figura do advogado-geral é o ápice de uma organização centralizadora, com forte hierarquização interna da instituição. Os últimos advogados-gerais da União têm estabelecido um laço de dependência e lealdade com o presidente da república, revelando um compromisso político forte com o projeto político do governo, mesmo que

Criticando tal formatação, analisa Castelo Branco (2018, p. 87):

A consolidação da Advocacia Pública como órgão de Advocacia de Estado não se dará sem a extirpação da submissão da chefia da instituição à chefia do Poder Executivo, que nada mais é que um dos poderes a serem assessorados. O primeiro e fundamental passo para essa desvinculação está na forma de escolha do chefe da instituição. Se a Advocacia Pública, para fugir à tentação de atendimento de interesses imediatos de governos, deve estar estruturada em carreira, com cargos efetivos de provimento por concurso público de provas e títulos, não há sentido em permitir-se que seja alheio a esse quadro o chefe da instituição. Ele é quem sofrerá mais intensamente a pressão do governo. Com maior razão então deve ser de carreira.

A estreita relação do Executivo com a AGU não quer dizer que o exercício dos seus membros efetivos se confunde com a vontade de agentes eleitos, pois “em um Estado de Direito Democrático, a Advocacia Pública não deve meramente legitimar decisões administrativas determinadas pelos gestores da coisa pública” (Santos, 2019, p. 11). Contudo, é certo que a autonomia volitiva do procurador público é limitada, pois seu poder de representação decorre da lei, a partir da posse após aprovação em concurso público, e não de um mandato ou ato de vontade, como na advocacia privada, por isso o advogado público não decide se quer ou não defender a pessoa jurídica de direito público que lhe é afeta (Silva; Cortez, 2018).

O grande diferencial entre a Advocacia Pública e Privada é aquela observar a imposição de limites jurídicos à vontade de gestores públicos. Isso porque, se o Advogado Privado é o profissional que atende aos interesses do seu cliente, dentro dos limites da sua ciência e da sua consciência, o Advogado Público, além disso, deve reverência a limites específicos impostos pelo ordenamento jurídico. E tais balizamentos jurídicos devem ser estabelecidos tanto no exercício da consultoria como no exercício da representação judicial (Cavalcante, 2018, p. 19).

Nesse sentido, Cardoso (2018, p. 51-52) reforça os limites à atuação dos advogados públicos quanto ao direito administrativo e ao dever de ofício deles:

A liberdade técnica, própria de todos os advogados, assume características próprias reguladas pelo direito em disputa e por diversas normas institucionais. Não há uma liberdade geral para realizar acordos, reconhecer direitos e se resignar em face de provimentos jurisdicionais desfavoráveis.

Essa independência relativa⁶³ também é observada por Silva Filho (2010), ao aduzir que ela consiste na procura da melhor argumentação para fundamentação da tese defensiva,

possuindo perfis técnicos e experiência anterior na burocracia pública federal” (Paiva, 2015 apud Almeida, 2020, p. 28).

⁶³ “O advogado público, funcionalmente autônomo ou não, não tem poderes para, por si só, sem amparo legal, confessar, transigir ou firmar acordos, pela simples razão de não titularizar, como senhor, o interesse público sob a sua cura. A ele toca tão somente postular, isto é, representar judicialmente o Estado. Não o fazendo, ou procedendo com incúria, vê-se colhido por uma série de normas sancionatórias, como, por exemplo, as estatutárias, que prevêm as faltas funcionais, o Código Penal, na parte que trata dos crimes contra a Administração Pública, e a Lei de Improbidade Administrativa. Se causar dano ao Estado por omissão, ação culposa ou dolosa, deve responder civilmente” (Silva Filho, 2010, p. 99).

porém seriam grandes os riscos de existirem decisões divergentes sobre o mesmo caso, se cada advogado público pudesse empreender a tese que bem lhe aprouvesse. Assim, igualmente leciona Di Pietro (1995, p. 22) advertindo que, na atividade contenciosa, não compete ao advogado público defender sua convicção particular, mas sim a tese estatal, pois, “se existe um corpo de advogados trabalhando para o mesmo cliente, que é o Estado, não é possível que cada qual aja individualmente, sem atentar para a orientação uniforme que o órgão deve seguir”.

Para Almeida (2020), o regime infraconstitucional da AGU sabota as expectativas constitucionais, por conta de fortes mecanismos de controle hierárquico (que serão detalhados em capítulo vindouro) e cerceamento da autonomia, com a previsão legal de mecanismos uniformizadores, a exemplo da orientação, do parecer vinculante e das súmulas administrativas. Segundo o mesmo autor, no desempenho do controle de juridicidade, a autonomia constitucional técnica da advocacia deve ser garantida, apesar do atual quadro em que a Advocacia Pública está submetida aos constrangimentos orgânicos e funcionais que caracterizam o Executivo. “No entanto, é fundamental garantir que as melhorias de autonomia não estabeleçam uma estrutura burocrática totalmente indiferente à missão de auxílio à implementação de políticas públicas, mantidas a postura colaborativa e propositiva de correção e aperfeiçoamento” (idem, p. 140).

Em complemento, Silva Filho (2010, p. 103) destaca:

Como nem sempre o desígnio político governamental encontra esteio jurídico, as funções de acautelamento, promoção e defesa do interesse público constitucionalmente cometidas com exclusividade à advocacia pública operam como verdadeiro fator de contrabalanço dentro do Poder Executivo. O diálogo entre ministros, secretários e demais agentes políticos com competência decisória, de um lado, e advogados públicos, de outro, apresenta, assim, a inegável virtude de conduzir a uma clarificação e maior correção jurídica das decisões de governo.

Para um real fortalecimento da Advocacia Pública, é preciso afastar totalmente as tentativas de usurpação das prerrogativas que asseguram o desempenho das atividades funcionais de modo livre dos interesses das conjunturas políticas de ocasião, inclusive para coibir práticas ilegais, inconstitucionais e ímprobos, a fim de concretizar uma verdadeira Advocacia de Estado, que transcende a duração de qualquer governo.

3.4 Advocacia de Estado x Advocacia de Governo: a defesa do interesse público como vetor de atuação institucional para a efetiva promoção de políticas públicas

Dado que a escolha dos valores públicos prioritários tem sua sede na Constituição, que define o raio da ação estatal e, por consequência, da seara administrativa, a fim de que a

população receba prestações modernas e adequadas, numa perspectiva impessoal e transparente, é necessário um serviço público forte e eficiente. Nesse contexto, a análise da atuação da AGU “será sempre permeada pela tensão entre a perspectiva de Estado, estável e permanente, e a de governo, com programas políticos mutáveis a cada eleição” (Almeida, 2020, p. 140-141).

A estrutura da carreira, formada por membros concursados e estáveis, revela o necessário respeito aos princípios republicanos. Conforme Nery (2009, p. 96-97):

Isto somente se consegue através de servidores com carreiras valorizadas e respeitadas. São as carreiras de estado que viabilizam a implementação de políticas públicas, que exercem o controle interno e prévio da legalidade e possibilitam, em última análise, uma sociedade mais justa, melhor e dentro da legalidade. No estado democrático de direito referidas políticas são de estado e não de governo.

Nisso, concorda Di Pietro (2016, online):

Por isso mesmo, é possível afirmar, sem medo de errar, que a Advocacia da União, no exercício de suas atribuições constitucionais, não atua em defesa do aparelhamento estatal ou dos órgãos governamentais, mas em defesa do Estado, pois este é que titulariza o interesse público primário.

Segundo Cavalcante (2018), é necessária a clara distinção entre a defesa do administrador e a defesa institucional, pois a primeira pode comprometer as bases estruturantes do modelo democrático, enquanto a segunda fortifica a democracia ao balizar o aprimoramento, o desenvolvimento e o respeito às instituições democráticas, seja qual for a orientação político-ideológica de quem governa.

O advogado público tem no seu escopo de atuação o interesse público, baseado na coletividade, sua genuína e única titular. Como explica Marques Júnior (2015, p. 274), “no que tange à tentativa de delimitação conceitual do interesse público, observa-se uma fluidez e imprecisão do termo”. Em síntese, quando a Administração age para perseguir o bem comum, entende-se que há o interesse público primário. Já o interesse individual do Estado é chamado de interesse público secundário.

Quanto à tipologia do interesse público reconhece Luís Roberto Barroso (2007, pág. XV) a existência do interesse público primário como a razão de ser do Estado e sintetiza-se nos fins que cabe a ele promover: justiça, segurança e bem-estar social. Estes são os interesses de toda a sociedade. O interesse público secundário é o da pessoa jurídica de direito público que seja parte em uma determinada relação jurídica, quer se trate da União, do Estado-membro, dos Municípios ou de suas autarquias. Em ampla medida, pode ser identificado como o interesse do erário, que é o de maximizar a arrecadação e minimizar as despesas. (Marques Júnior, 2015, p. 273)

Com efeito, Barroso (2007, p. 15) aduz que, da distinção entre interesses públicos primários e secundários, decorre, por exemplo, “a conformação constitucional das esferas de

atuação do Ministério Público e da Advocacia Pública. À primeira cabe a defesa do interesse público primário; à segunda, a do interesse público secundário”.

Noutro sentido, para Castelo Branco (2018, p. 34), não há lógica na existência das duas espécies de interesse público⁶⁴:

Portanto, embora se possa vislumbrar a utilidade da separação do interesse público em primário e secundário do ponto de vista argumentativo, como visto, não se pode conceber a propagação da falsa ideia de que a defesa dos interesses do Estado (interesse público secundário) é feita pela Advocacia Pública, enquanto a dos interesses da sociedade (interesse público primário) é feita por Ministério Público, Defensoria Pública e outras instituições. Se correta a diferenciação, estar-se-ia diante de instituição (Advocacia Pública) incumbida de defesa de interesses estatais ilegítimos, o que obviamente não se mostra minimamente coerente. Numa concepção de Estado cooperativo, tal classificação perde importância para a distinção entre as atribuições da Advocacia Pública e as de outras instituições. Os interesses do Estado são o interesse público. O Estado coopera para o bem geral e o individual, se esta for a vontade do legislador, representante legítimo da vontade geral.

Apesar da referida controvérsia, no regime jurídico da Administração Pública, costuma-se apontar a supremacia do interesse público⁶⁵ e a presunção de legitimidade dos seus atos como elementos essenciais. Não por acaso, tratando especificamente da Advocacia Pública, nos termos do artigo 182 do Código de Processo Civil vigente, há expressa menção do interesse público como objetivo de atuação funcional. Vejamos:

Art. 182. Incumbe à Advocacia Pública, na forma da lei, defender e promover os interesses públicos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, por meio da representação judicial, em todos os âmbitos federativos, das pessoas jurídicas de direito público que integram a administração direta e indireta.

O advogado do Estado contemporâneo deve, concomitantemente, falar em nome do direito e da vontade política dos representantes eleitos para chefiar a Administração Pública, como afirma Mendes (2018, p. 183): “Em suma: o advogado de Estado não é agente de governo. Ele serve ao Estado de Direito, em benefício da democracia”. Assim, deve empregar eficazmente a técnica jurídica para a legitimação de interesses democráticos, ao mesmo tempo em que controla pretensões políticas.

⁶⁴ “Ora, o óbvio é que não existem as duas categorias. Se o interesse público é o que, conforme orientação legislativa, deve ser buscado pelo Estado, não pode o Estado legitimamente possuir interesse (secundário) que vá de encontro com o interesse público (primário). Um tal interesse não poderia ser qualificado como público”. (Castelo Branco, 2018, p. 33)

⁶⁵ “O Brasil não adotou o sistema de contencioso administrativo. Há sindicabilidade judicial dos atos administrativos, embora alguns paradigmas clássicos do direito administrativo, como o pretenso “princípio” da supremacia do interesse público e as prerrogativas materiais e processuais do ente público, dificultem sua responsabilização. Aqui, a ideia de supremacia do interesse público, tratada hodiernamente como princípio por administrativistas, seria o fundamento e fator de legitimação de todos os privilégios/prerrogativas materiais e processuais do ente público”. (Castelo Branco, 2018, p. 29)

Sua missão, portanto, é advogar pelo avanço dos interesses políticos, nos limites da racionalidade. O advogado público responde ao interesse público, o qual se aproxima, mas não se confunde, com a vontade de agentes eleitos do Executivo. Ele precisa se adequar aos limites e possibilidades do direito. Se há vontade política, o advogado público deve refletir e se empenhar numa forma de viabilizá-la. Mas só poderá fazer isso nas balizas das normas a que se subordina. (Mendes, 2018, p.182-183)

Desse modo, Castelo Branco (2018, p.77) orienta que haja cautela quanto à afirmação de que a Advocacia Pública não se confunde com advocacia de governo, pois cabe sim ao advogado público a defesa (em juízo e fora dele) dos atos de governo, salvo se houver evidente desvio ético e disparidade com a ordem jurídica:

Portanto, ao afirmar-se que a Advocacia de Estado não pode ser reduzida a advocacia de governo, quer-se com isso dizer que, agindo contrariamente ao direito e à orientação dos advogados públicos (em sua atuação preventiva), devem os governantes financiar sua defesa, vez que somente mereceriam a defesa da Advocacia Pública aqueles que agem em consonância com a ordem jurídica na idealização e concretização das políticas e dos atos governamentais.

Na verdade, a Advocacia Pública emerge como instituição aliada da sociedade para viabilizar as entregas de bens e serviços por parte do Estado, em sintonia com os princípios constitucionais da Administração Pública, em especial a legalidade, a impessoalidade e a moralidade dos atos administrativos, na concretização dos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil (art. 3º, CF). “Os advogados de Estado são os maiores parceiros do governo, procurando dar soluções criativas, dentro da legalidade, para a implementação das diretrizes políticas” (Granzotto, 2007, p. 8).

Basta observar, na esfera federal, que quase a totalidade dos atos do Poder Executivo, bem como das autarquias e das fundações federais podem ser analisados e defendidos pelos membros da AGU, buscando um resultado otimizado para o Estado, com maior eficiência e menor onerosidade (Lenza, 2014). No planejamento e execução das políticas públicas, a instituição é crucial no que tange à viabilização jurídica das licitações, contratos, convênios e acordos, à atuação em processos administrativos disciplinares, à defesa de agentes públicos perante o Tribunal de Contas da União, e, ainda, à proposição e análise de atos normativos (Emendas à Constituição, Leis, Medidas Provisórias, Decretos, Portarias e Resoluções etc.)⁶⁶.

Existem também atividades de mediação, conciliação e arbitramento, cujo objetivo é resolver administrativamente as contendas entre os órgãos e entidades do Poder Executivo e, eventualmente, de outros Poderes e entes da Federação, evitando, com isso, acionar o Judiciário.

⁶⁶ Disponível em: <https://www.gov.br/agu/pt-br/aceso-a-informacao/institucional/sobre>. Acesso em: 07 jan. 2022.

Sem contar a tutela do erário, já que a receita da União, seja de forma direta ou indireta, advém em grande volume da execução fiscal e da matéria tributária, bem como da economia feita aos cofres públicos no contencioso judicial e nos processos administrativos de cobrança⁶⁷.

Importa frisar que incumbe à AGU esclarecer ao gestor público o que é certo e errado, à luz do direito, mas não lhe compete fazer opções políticas⁶⁸, sob pena de grave dano à democracia, pois “as políticas públicas do Governo são a materialização das promessas de campanha, escolhidas pela população, pelo voto direto, no âmbito do Estado Democrático de Direito” (Cavalcante, 2018, p. 21). Assim, Castelo Branco (2018, p. 36) leciona que “não cabe ao advogado público, antes de tudo um defensor do regime democrático e do Estado de Direito, um questionamento das políticas públicas senão sob o prisma da legalidade”.

Os governantes são eleitos pelo povo e, ao menos em teoria, as políticas públicas que adotam representam a vontade geral. São essas políticas públicas governamentais que balizarão a utilização do orçamento estatal. Defender tais políticas é antes de tudo defender a vontade do povo, já que há presunção de legitimidade no fato de serem escolhidas por pessoas eleitas pelo voto. (Castelo Branco, 2018, p. 77)

Impende esclarecer que a expressão “política pública” possui múltiplos significados⁶⁹, sendo difícil definir seu alcance, pois não há consenso diante das inúmeras possibilidades de compreensão do termo. Para Mendes (2018, p. 305), “políticas públicas são instrumentos de execução de programas políticos que demandam a intervenção do Estado na sociedade para garantir a igualdade de oportunidades aos indivíduos, cuja finalidade é assegurar as condições materiais de uma existência digna a todos os cidadãos”.

Assim, embora não exista um consenso quanto ao significado exato de políticas públicas, devem ser considerados como elementos integrantes do seu conceito: a juridicidade (dimensão normativa), a finalidade de atendimento do interesse público

⁶⁷ “A atuação da AGU no primeiro semestre de 2023 evitou um impacto de pelo menos R\$ 286 bilhões aos cofres públicos (confira o infográfico abaixo). O cálculo leva em conta a obtenção de decisões judiciais favoráveis em causas que discutiam tributação e pagamentos a servidores, a celebração de acordos e a cobrança de taxas e multas aplicadas por entidades públicas federais”. Disponível em: <https://www.gov.br/agu/pt-br/comunicacao/noticias/atuacao-da-agu-evita-impacto-de-r-286-bilhoes-aos-cofres-publicos-no-primeiro-semester-de-2023>. Acesso em: 29 set. 2023.

⁶⁸ Conforme Cavalcante (2018, p. 93): “[...] a orientação dos advogados públicos deve partir da premissa de que a vontade popular está reconhecida nas opções legislativas e governamentais eleitas, não lhe cabendo um questionamento ou juízo de valor sobre as políticas públicas quando já satisfeitos os parâmetros legais. Em outras palavras, estando as opções de políticas públicas elencadas pelos representantes eleitos em conformidade com a ordem jurídica, é dever do Advogado Público a defesa de tais políticas, inclusive em sede judicial, como preservação da vontade popular”. Ainda que não seja da alçada do advogado público o mérito da escolha do gestor público, por sua vez, “na consultoria jurídica, o seu parecer é componente do processo de decisão administrativa, podendo ser responsabilizado nos casos de dolo ou erro grosseiro, conforme a previsão do art. 38, § 2º, da Lei n. 13.327/2016: ‘No exercício de suas funções, os ocupantes dos cargos de que trata este Capítulo não serão responsabilizados, exceto pelos respectivos órgãos correccionais ou disciplinares, ressalvadas as hipóteses de dolo ou de fraude’ (Almeida, 2020, p. 22).

⁶⁹ Para aprofundamento, recomenda-se: “**O conceito de política pública em direito**. In: BUCCI, Maria Paula Dallari (Org.). Políticas públicas: reflexões sobre o conceito jurídico. São Paulo: Saraiva, 2006”.

(dimensão política) e a existência de um processo para a tomada de decisões, no qual devem estar presentes a participação e o planejamento (dimensões da pluralidade e da formulação). O programa de ação governamental que constitui a política pública resulta de um processo ou conjunto de processos juridicamente regulados ou disciplinados, a saber, o administrativo, o legislativo, o de alocação de meios para a ação governamental (processos orçamentário e de planejamento), o judicial e político-eleitoral. (Mendes, 2018, p. 305)

Na formatação jurídico-constitucional das políticas públicas, sobressai o espírito republicano, que deve nortear a legitimação do exercício funcional dos advogados públicos, verificada a necessidade de controle sobre os processos que garantem a sustentabilidade temporal e programática de políticas públicas relevantes.

Sendo as políticas públicas de Estado – eis que previstas expressamente na Constituição Federal como projeto permanente –, e não de governo, surge a necessidade de servidores públicos de carreira para garantir sua continuidade e sua defesa institucional. É a Advocacia de Estado que garante continuidade na aplicação dos recursos e concretização dos programas estabelecidos em cada gestão pública, pois desvinculada de quaisquer compromissos político-partidários (Albuquerque Filho, 2021, p.24).

Em última análise, a Advocacia Pública se torna também entidade precípua no combate à corrupção, pois o seu ofício deve ser o amparo do ente representado e não da pessoa do governante, afinal, essa é vontade do constituinte “porque quis que órgão diverso daquele que emite a vontade político-estatal verificasse e garantisse a existência de sintonia formal e material do ato ou do projeto de ato aos cânones da ordem jurídica, acautelando, promovendo e defendendo o interesse público” (Silva Filho, 2010, p. 93).

No ciclo de desenvolvimento e execução de bens e serviços pelo Estado, com zelo ao interesse público, conforme parâmetros de qualidade e economicidade, insere-se a AGU, de forma institucional e não político-partidária, na esfera federal, para colaborar através de uma função estabilizadora do programa político (Almeida, 2020).

Salvo situações anômalas, ao conferir segurança jurídica às políticas públicas do governo eleito, os advogados públicos promovem verdadeira defesa do Estado, conforme uma ordem de valores juridicamente democráticos, aos quais devem absoluta observância.

3.5 Os desafios da AGU na ordem democrática contemporânea e a função proativa da inovadora Procuradoria Nacional da União de Defesa da Democracia

Em respeito aos princípios informadores da Administração Pública, nos moldes do artigo 37, caput, da CF, na alçada da AGU, predomina a preservação dos direitos e garantias fundamentais do cidadão, bem como das prerrogativas do Estado brasileiro, propiciando

prevenir o surgimento de litígios ou disputas jurídicas e precavendo atos nocivos à legalidade, em prol de uma Administração Pública mais eficaz, transparente e democrática.

José Afonso da Silva (2002, p. 289) destaca a função de defesa dos direitos fundamentais pelos advogados públicos, ao se afastarem “da mera condição de servidores públicos burocráticos, preocupados apenas com o exercício formal da atividade administrativa de defesa dos interesses patrimoniais da Fazenda Pública para se tornarem peças relevantes da plena configuração desse tipo de Estado [Democrático de Direito]”.

No mesmo sentido, segundo Cavalcante (2018, p. 7):

Tem-se a premissa de que a Advocacia Pública, como função essencial à justiça, pode contribuir de diversas formas na promoção de direitos fundamentais, bem como no desenvolvimento de políticas públicas dos mais diversos tipos, não se limitando sua atuação à verificação de análise jurídico-formal diante das regras do ordenamento, mas mediante uma participação ativa nos processos de formulação, decisão, implementação e avaliação daquela.

Nesse contexto, conforme Silva Filho (2010), destaca-se o protagonismo legislativo do Poder Executivo no cenário político brasileiro, seja pela edição de medidas provisórias, seja pelo número expressivo de aprovação de projetos de lei de sua iniciativa. Para o referido autor, ao assegurar a conformidade constitucional, legal e moral das políticas públicas, tanto nas fases embrionárias de ideação e formulação, como dos correspondentes atos de execução, a Advocacia Pública também contribui para abrandar a ocorrência de vícios de inconstitucionalidade, freando a judicialização subsequente, o que revela um caráter de intervenção preventivo na atuação institucional.

A Advocacia Pública também zela pelo respeito aos princípios democráticos e à ética pública, razão pela qual seu atual desenho institucional “autoriza a promoção do diálogo entre as instituições políticas e a sociedade sobre a melhor forma de harmonizar as liberdades individuais e os interesses da coletividade, contribuindo assim para a realização do Estado Democrático de Direito” (Mendes, 2018, p. 186).

Ao tratar de uma abordagem efetiva da Advocacia Pública associada ao Constitucionalismo e a Democracia⁷⁰, Caffaro (2018, p. 80-81) aduz que:

A Advocacia Pública faz a ponte entre o Constitucionalismo e as Liberdades e a Democracia e a Participação Social. Ao zelar pelos Direitos Humanos Fundamentais e as Legítimas Políticas Públicas e o Mérito Administrativo ou de Gestão, a Advocacia Pública defende o Interesse Público em sua integralidade sem se vincular a

⁷⁰ “Poderíamos indagar o que se entenderia por Democracia? Ter-se-ia uma noção de Democracia formal, que corresponderia ao poder do povo, à prevalência da maioria. Uma outra noção seria a substantiva, como participação nas estruturas de poder” (Caffaro, 2018, p. 73).

Concepções Autoritárias, Totalitárias e Corruptas, articulando, assim, Direito, Justiça e Democracia, gerando novos padrões de efetividade Jurídica, conectando a Força Normativa da Constituição com a ordem internacional e suas demandas e a argumentação e a busca de consensos e correção como virtude ético-jurídica de todas as instituições sociais, inclusive do Estado, do Governo e da Administração Pública, em uma perspectiva de Instrumentalidade, Efetividade, Transformação e Adequação.

Através de instrumentos jurídicos, “a Advocacia Pública exerce um importante papel na realização dos fins do Estado, na medida em que associa legitimidade democrática e respeito aos direitos fundamentais, além de zelar pelo aprimoramento das políticas públicas, boa governança e segurança jurídica” (Mendes, 2018, p. 187).

Somente com políticas públicas bem elaboradas, sintonizadas com os mandamentos constitucionais, é possível assegurar uma mínima certeza dos rumos que serão tomados pelo Estado e resguardados os direitos individuais dos cidadãos. Trata-se de assegurar o que se chama de segurança jurídica. (Cabral, 2018, p. 93)

Dessa forma, a categoria exerce sua capacidade gerencial para solucionar, de forma articulada, conflitos na estrutura de gestão coletiva do Estado, o que demanda, nesse processo de criação de um ambiente institucional seguro, um conhecimento jurídico ajustado à realidade social, histórica e econômica do país (Andrade, 2009). Em matéria de políticas públicas, segundo Mendes (2018), a inédita moldura constitucional dada à Advocacia Pública reforça o encargo dela estabelecer o diálogo permanente entre os subsistemas do direito e da democracia representativa, em seu esforço de consolidar a estabilidade institucional, por isso a autora assevera que “o direito tem que andar de mão dadas com a realidade” (idem, p. 185), daí “observa-se que a Advocacia Pública tem atuado atenta à sinergia entre os giros pragmático e democrático-constitucional do direito administrativo, de forma a permitir a colaboração e participação na preparação de decisões complexas” (ibidem).

Não por acaso, apesar de déficits estruturais, a AGU se encontra amadurecendo a compreensão do seu papel na democracia brasileira, enquanto instituição promotora do fortalecimento democrático, com destaque para a busca da consolidação de uma estabilidade mínima da ordem jurídica, em que pesem as interferências de diversos fatores políticos, econômicos e sociais no sistema brasileiro, que fomentam a crescente judicialização da política, agravando a atual crise do sistema representativo.

Cabe destacar que se vive atualmente aspectos de uma crise que atinge o Estado, o Direito e a Advocacia Pública. A crise, porém, entre o Cosmos (a harmonia da ordem) e o Caos (a desordem), é um momento que exige reflexão. Impõe-se questionar a respeito de mudanças no Estado, no Direito, na Advocacia Pública e especialmente na discussão do que se entende por efetividade jurídica e sua correlação com o Direito, a Justiça e a Democracia, de modo que Advocacia Pública possa ser reconhecida como um órgão jurídico do Estado, exercente de uma função essencial à Justiça, que veicula

Cidadania na defesa do Interesse Público, dentro do Constitucionalismo e da Democracia, apesar da crise vivenciada. (Caffaro, 2018, P. 71).

Considerando que “numa democracia, o palco natural para a manifestação de insatisfação social acerca das políticas públicas adotadas pelos governos eleitos são as urnas e as ruas” (Castelo Branco, 2018, p. 36), a Advocacia Pública tem como elemento essencial a luta perene pelas estruturas democráticas, estando vinculada ao cumprimento das diretrizes constitucionais, por isso não se constitui em função embasada na ratificação desproporcional dos anseios provisórios de quem temporariamente detém o poder político (Cavalcante, 2018).

Nesse sentido, Moreira Neto (2016, p. 20-21, grifo do autor):

A Pós-Modernidade [...] ampliou de muito a atuação e a responsabilidade contemporânea das funções essenciais à justiça, reforçando a institucionalização de muitas de suas funções de autênticas Pontes jusdemocráticas entre a sociedade e os órgãos do Estado, tudo de acordo com as duas referidas diretrizes fundantes de valor introduzidas – a da democracia e a dos direitos fundamentais – e, em acréscimo, tornando-as copartícipes intermediárias necessárias do processo de gradativa construção pós-legislativa das normas jurídicas que deverão ser afinal aplicadas, tanto através de suas atuações representativas de interesses, como das suas múltiplas funções opinativas e consultivas. [...]. Em comum, *todos* os ramos devem defender e sustentar, em quaisquer circunstâncias que se apresentem, a *democracia* e os *direitos fundamentais*, o que vale a afirmar, no caso brasileiro, que as funções de tutela desses valores, acolhidos em vários princípios expressos na Constituição, bem como quaisquer outros, “decorrentes do regime (‘democrático’) e dos princípios por ela (‘Constituição’) adotados ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil for parte” (art. 5º, § 2º), obrigam, igual e necessariamente, *a todos*.

Com fundamento nesses papéis redesenhados das FEJ e reforçando o seu compromisso com a preservação da estabilidade jurídica para resguardar a confiança da sociedade nas instituições democráticas, a AGU inaugurou uma nova etapa na sua trajetória institucional, com a criação da Procuradoria Nacional da União de Defesa da Democracia (PNDD), por meio do Decreto nº 11.328, de 1º de janeiro de 2023, que integra a estrutura da Procuradoria-Geral da União (PGU).

No atual contexto da democracia brasileira, que está sob constante ameaça, sobretudo após os infames atentados golpistas às sedes dos Três Poderes no histórico dia 8 de janeiro de 2023, a AGU se torna pioneira, no âmbito da advocacia pública, ao criar um órgão técnico e especializado voltado ao fortalecimento do Estado Democrático de Direito, diante do agravamento da crise política, pelo crescente processo autoritário de ascensão da extrema direita de perfil bolsonarista, que alimenta ataques ao sistema eleitoral, *fake news* e uma radical polarização nas redes sociais,

Assim, o órgão fomenta uma postura de necessária coesão social, diante das mudanças tecnológicas que impactam significativamente sobre as estratégias de gestão, por isso é tão importante inovar em instrumentos e mecanismos de controle da Administração Pública, que é também controle das políticas públicas, especialmente quando verificado o desafio que é a crise política, ética e moral brasileira, sobretudo quanto à descrença nas instituições públicas enquanto modelo de valores e paradigmas de conduta (Almeida, 2020).

Uma nova dinâmica da sociedade estimulada por múltiplas redes digitalmente conectadas e multiplicadoras de conexões entre atores sociais, organizações civis e instituições redefine o cenário das políticas públicas. Não se pode negar o alargamento dos centros de decisão impulsionado pela tecnologia da informação. Do local ao global, novas formas de interação permitiram ampliar o processo de participação nas políticas públicas. A percepção de novos atores a interferir no processo de políticas públicas direciona o olhar para uma noção de governança, e não mais apenas de governo. Uma alteração que estabelece um desafio novo, suscitado pelo mundo da governança em rede, qual seja, o de conciliar o governo hierárquico tradicional com as demandas em rede construídas na perspectiva de horizontalidade. Questionamento que tem como pano de fundo o próprio fortalecimento da democracia por meio de uma rede de novas conexões. (Iocken, 2018, p. 215)

A PNDD foi regulamentada nos termos da Portaria Normativa PGU/AGU N° 16⁷¹, de 4 de maio de 2023, em que todos os parâmetros – como objetivos, finalidades e hipóteses de atuação – foram articulados a partir das contribuições dos mais de 80 integrantes do grupo de trabalho⁷² composto por especialistas e instituições de ensino e pesquisa, nos temas de desinformação e democracia defensiva⁷³, além de representantes de órgãos públicos e entidades da sociedade civil, para aprofundar o conhecimento sobre os desafios impostos pela desinformação contemporânea e aspectos relacionados à defesa da democracia.

O texto prevê que a atuação do órgão será restrita a casos de comprovado interesse público da União, com foco na proteção da Constituição, das leis, das instituições democráticas e na conservação do patrimônio público (Art. 2º, I). Conforme a regulamentação, dentre outras disposições, compete à PNDD representar a União, judicial e extrajudicialmente, em demandas e procedimentos para: a defesa da integridade da ação pública e da preservação da legitimação dos Poderes e de seus membros para exercício de suas funções constitucionais (Art. 3º, I); a

⁷¹ Disponível em: <https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/portaria-normativa-pgu/agu-n-16-de-4-de-maio-de-2023-481241444>. Acesso em: 30 set. 2023

⁷² Disponível em: <https://www.gov.br/agu/pt-br/comunicacao/noticias/funcionamento-da-procuradoria-nacional-da-uniao-de-defesa-da-democracia-e-regulamentado>. Acesso em: 30 set. 2023

⁷³ “A teoria da democracia defensiva, ou democracia de resistência, ainda é pouco difundida e estudada no Brasil. Apesar de ter suas bases na teoria da democracia militante de Karl Loewenstein, a democracia defensiva dela difere por ser mais ampla e por ter um viés menos político. Ambas, contudo, têm como característica principal a necessidade de a democracia criar mecanismos excepcionais a fim de se defender de ataques autoritários. Trata-se, assim, do desenvolvimento de uma teoria de autoproteção ou autodefesa do regime democrático” (Fernandes, 2021, p. 144).

resposta e enfrentamento à desinformação sobre políticas públicas amparadas em valores democráticos e direitos constitucionalmente garantidos, cuja proteção seja de interesse da União (Art. 3º, II).

Ademais, na sua composição estrutural, a PNDD conta com a Coordenação-Geral de Defesa da Democracia⁷⁴ e a Coordenação-Geral de Representação de Agente Público e Direito Eleitoral⁷⁵, além do Apoio Administrativo. A atuação é diversificada, nos âmbitos judicial e extrajudicial, incluindo celebração de acordos e termos de ajustamento de conduta, ajuizamento de ações de reparação de dano, de obrigação de fazer e de não fazer, de direito de resposta e inibitórias, bem como notificações extrajudiciais, representações penais junto ao

⁷⁴ Art. 5º À Coordenação-Geral de Defesa da Democracia compete:

I - atuar na representação judicial e extrajudicial da União em demandas e procedimentos para:

- a) a defesa da integridade da ação pública e da preservação da legitimação dos Poderes e de seus membros para o exercício de suas funções constitucionais;
 - b) a resposta e o enfrentamento à desinformação sobre políticas públicas amparadas em valores democráticos e direitos constitucionalmente garantidos, cuja proteção seja de interesse da União;
 - c) o enfrentamento da incitação ou da tentativa, com emprego de violência ou grave ameaça, que vise:
 1. abolir o Estado Democrático de Direito, impedindo ou restringindo o exercício dos poderes constitucionais;
 2. depor o governo legitimamente constituído;
 3. impedir ou perturbar as eleições ou a aferição de seu resultado, mediante violação de mecanismos de segurança do sistema eletrônico de votação estabelecido pela Justiça Eleitoral; e
 4. restringir, impedir ou dificultar o exercício de direitos políticos em razão de gênero, raça, cor, etnia, religião, orientação sexual ou procedência nacional;
- II - auxiliar na promoção da articulação interinstitucional para compartilhamento de informações, formulação, aperfeiçoamento e ação integrada para a sua atuação; e
- III - assessorar a proposição da celebração de acordos e compromissos internacionais para compartilhamento de informações, criação e aperfeiçoamento de mecanismos necessários à sua atuação.

§ 1º O exercício das competências referidas neste artigo observará:

- I - os direitos fundamentais;
- II - a liberdade de expressão e o enfrentamento à desinformação;
- III - a integridade do regime democrático, dos bens públicos e o regular funcionamento das instituições;
- IV - o pluralismo político e a garantia de eleições diretas, livres e periódicas, com a observância dos métodos de apuração eleitoral previstos em lei;
- V - a legitimação da função pública;
- VI - a liberdade de imprensa;
- VII - o livre desenvolvimento de atividades de pesquisa; e
- VIII - a garantia da pluralidade de ideias.

⁷⁵ Art. 15. À Coordenação-Geral de Representação de Agente Público e Direito Eleitoral compete:

I - planejar, coordenar e supervisionar a atuação dos órgãos da Procuradoria-Geral da União:

- a) nas atividades relativas à representação e à defesa judicial de agentes públicos de competência da Procuradoria-Geral da União; e
 - b) nas atividades relativas à representação e à defesa judicial da União em matéria eleitoral;
- II - exercer a representação e a defesa judicial da União nas causas de competência da Advocacia-Geral da União junto ao Superior Tribunal de Justiça, ao Tribunal Superior do Trabalho ao Tribunal Superior Eleitoral ao Superior Tribunal Militar, e à Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, em matéria eleitoral; e
- III - analisar, no âmbito da Procuradoria-Geral da União:
- a) os pedidos de representação judicial de agentes públicos;
 - b) as medidas relacionadas com a defesa de prerrogativas de membros; e
 - c) as propostas de ato normativo.

Ministério Público ou autoridade policial e requerimentos de informações, termos de cooperação técnica e convênios, elaboração de orientações gerais, entre outras.

Além da atuação de ofício, inclusive, de forma articulada junto de outras instituições, através do compartilhamento de informações, celebração de parcerias e ações integradas, conforme a norma de regulamentação, a PNDD pode ser instada a agir mediante requerimento fundamentado que indique o interesse da União no caso e a comprovação de dano efetivo ou de potencialidade de dano (Art. 7º, I e II). Nos casos envolvendo desinformação, é exigida a demonstração de que seu conteúdo foi intencionalmente disseminado e com o objetivo de causar prejuízo ou obter vantagem indevida, ou que o conteúdo afeta negativamente política pública ou exercício da função por agente público, não sendo considerada danosa a desinformação que não seja passível de amplo alcance ou repercussão.

No exercício das suas competências, a PNDD deve observar os direitos fundamentais, entre eles, as liberdades de expressão e de imprensa, bem como o pluralismo político e de ideias. Tanto é assim que, no artigo 12 da portaria, está expressamente vedada a atuação da procuradoria nos casos de manifestações próprias da retórica política, quando não houver indicação de dados ou evidências que possam indiciar a materialidade do alegado. Acerca dessa atuação pontual, como avaliou o atual Advogado-geral da União, Jorge Messias, sobre o perfil responsável e cirúrgico da PNDD: “A AGU não tem qualquer pretensão de ser ‘ministério da verdade’. Mas tampouco seremos omissos com a mentira quando ela colocar em risco o direito da população de receber informações corretas sobre as políticas públicas ou tiver como objetivo corroer a confiança da sociedade nas instituições democráticas”⁷⁶.

Outra grande iniciativa da AGU foi o recente lançamento do Observatório da Democracia, em setembro de 2023, o qual não exercerá qualquer tipo de atividade judicial, estando vinculado à Escola Superior da AGU (ESAGU), com ambiente aberto voltado para discussão de três eixos temáticos: democracia participativa e fortalecimento das instituições democráticas; separação dos Poderes e democracia constitucional; e desafios das democracias contemporâneas, direito à informação e liberdade de expressão, objetivando elaborar diagnósticos e incentivar pesquisas e debates qualificados sobre a manutenção do equilíbrio democrático no país⁷⁷. Presidido pelo ex-ministro do STF, Ricardo Lewandowski, em sua composição, o Observatório conta com membros da advocacia pública federal, especialistas e

⁷⁶ Disponível em: <https://www.gov.br/agu/pt-br/comunicacao/noticias/procuradoria-nacional-da-uniao-de-defesa-da-democracia-confira-as-principais-acoes-do-orgao-da-agu-em-tres-meses-de-funcionamento>. Acesso em: 30 set. 2023

⁷⁷ Disponível em: <https://www.gov.br/agu/pt-br/comunicacao/noticias/agu-lanca-observatorio-da-democracia-que-sera-presidido-pelo-ex-ministro-do-stf-ricardo-lewandowski>. Acesso em: 22 out. 2023

representantes da sociedade civil, além de estudantes de pós-graduação. Também há um conselho, uma secretaria executiva e duas comissões, sendo uma de pesquisas empíricas – competente para organizar projetos de estudos – e outra de jurimetria, direcionada à análise de dados e decisões judiciais relacionadas ao tema.

Todas essas ações, segundo Brandt (2023), comunicam a percepção da AGU acerca da centralidade dos problemas gerados pelas mudanças profundas de valores na sociedade informacional, como a necessidade de garantir o pluralismo, a diversidade e a informação adequada, frente ao incessante engajamento nas redes sociais através da mobilização dos afetos, que teve como consequência “o crescimento de conteúdos inflamatórios, discursos extremistas e a desinformação que gerou uma hiperfragmentação do debate público muito prejudicial para a democracia. Estamos falando de verdadeiras realidades paralelas. E quem perdeu com isso foi a democracia brasileira”⁷⁸. Nesse sentido, destaca-se a provocação de Lins (2018, p. 174):

Mesmo não sendo possível prever os próximos acontecimentos da vida política nacional, é certo que a responsabilidade da Advocacia-Geral da União é imensa em colaborar para que o caminho trilhado não resvale na erosão dos valores democráticos. Na busca por esta redefinição institucional, a frase de Shakespeare não deixa de servir como uma provocação oportuna: um céu tão sujo clareia sem uma tempestade?

Com tais reflexões, resta demonstrado o protagonismo da AGU no atual contexto de urgência na tomada de providências para introduzir mecanismos de preservação do sistema de direitos fundamentais, em especial a manutenção dos pilares da democracia brasileira.

⁷⁸ Disponível em: <https://www.gov.br/agu/pt-br/comunicacao/noticias/atuacao-da-agu-em-defesa-da-democracia-e-destacada>. Acesso em: 22 out. 2023

4 O CONTROLE DISCIPLINAR SOBRE A LIBERDADE DE EXPRESSÃO NA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA FEDERAL: ASPECTOS GERAIS APLICÁVEIS AOS MEMBROS DA AGU

Considerando o hodierno cenário de crise democrática, o direito à liberdade de expressão acaba se tornando um dos principais alvos dos governos que não lidam bem com a crítica e com a diversidade de ideias. Nesse sentido, sem perder de vista que o respeito ao princípio da legalidade é pressuposto necessário ao exercício eficiente e adequado da função disciplinar, alguns normativos estão surgindo no empenho de elaborar diretrizes para filtragem das manifestações capazes de gerar sanções funcionais, em tempos de internet.

Como demonstrado a seguir, serão apresentados os preceitos inerentes às bases do direito administrativo sancionador, no que toca em pontos convergentes ao regime jurídico dos membros da Advocacia-Geral da União.

4.1 A burocracia estatal e a necessidade de controle disciplinar sobre os agentes públicos

O modelo burocrático de gestão do Estado, idealizado por Max Weber (2004), foi fundamental para a transparência da administração pública, com a legitimação de ideias centradas em princípios revestidos de racionalidade e impessoalidade, para a adequação dos meios que permitissem a busca do máximo de eficiência estatal.

Segundo Weber (2004), a passagem dos Estados monárquicos ou teocráticos, baseados numa liderança carismática, para a constituição de um Estado burocrático, administrado em bases estatuídas de maneiras racionais-legais, nas sociedades modernas, evidenciou a necessidade de um corpo técnico, cujas atribuições seriam previamente estabelecidas por regras universais e impessoais, fixadas formalmente, em leis ou regulamentos, com definição precisa e necessária distribuição das atividades pertinentes ao cumprimento dos objetivos almejados (Abrucio, Loureiro, 2018).

Mesmo que o modelo típico-ideal weberiano de burocracia não envolva as nuances e os desafios do Estado contemporâneo, ainda assim o trabalho de Max Weber é uma referência central para caracterizar: i) a importância da burocracia para o funcionamento do Estado e ii) as tensões e conflitos existentes entre a autonomia burocrática e governantes ou corpo político eleito. (Lotta *et al.*, 2022, p. 462).

Na ótica weberiana, a emergência de um Estado organizado por dispositivos legais, com a composição de um corpo técnico especializado e estável, cujas relações precedem

princípios de hierarquia funcional, garantiria a continuidade e o acesso aos serviços públicos conforme padrões de probidade.

A administração pública rege-se, assim, por normas e procedimentos, que buscam garantir duas coisas: a criação de um protocolo de atuação –supostamente aquele que seria mais adequado para atingir determinado fim – e a definição de critérios universais de funcionamento dos – e acesso aos – serviços públicos, que protegem os servidores do jugo arbitrário dos comandantes políticos e garantem o tratamento igualitário dos cidadãos. (Abrucio, Loureiro, 2018, p. 26).

Na atualidade, a partir da transformação do modelo administrativo patrimonialista para o burocrático e, por fim, assimilando características do setor privado, numa perspectiva gerencial⁷⁹, o amadurecimento do sistema democrático, a ampliação do controle social e a modernização da administração pública trouxeram mudanças importantes, que impõem uma atuação eficaz e célere, de modo que haja um equilíbrio entre a garantia dos direitos individuais e a proteção do interesse público. Como salientado por Lotta *et al.* (2022, p. 462):

Se por um lado a burocracia é uma das condições para o estabelecimento do Estado e do caráter da coisa pública – republicana e não-patrimonial (ABRUCIO; LOUREIRO, 2018) – por outro lado, o poder burocrático também poderia ser uma ameaça às liberdades individuais, caso sua atuação não fosse orientada pelo interesse público, no exercício de seu poder.

Nesse contexto, para o redimensionamento da gestão pública, com foco na qualidade e no aumento da eficiência, além da observância dos princípios da equidade, *accountability* e cidadania, percebe-se um movimento também crescente no exercício do poder sancionador em face do agente público.

A preocupação com a prevenção do erro a desencadear o processo sancionador no serviço público vem provocando a revisão paulatina de conceitos como ética, integridade ou *compliance*, não apenas para a relação na Administração com o seu agente, mas também na relação daquela com o particular, na condição de seu contratado, ou em outras modalidades de vínculos jurídicos, que se ampliam, cotidianamente, pelas inovações econômicas ou jurídicas. (Rodrigues, 2021, p. 96)

Com a consolidação de conceitos como a Governança⁸⁰, embora o aprimoramento da gestão ressalte a necessidade de sistemas efetivos e céleres de responsabilização dos

⁷⁹ “Os Estudos de Administração Pública apresentam como marcos o Patrimonialismo, apropriação privada da esfera pública; a Burocracia, a gestão pública normativa; e o Gerencialismo (que busca efetivar as técnicas de gestão de resultados oscilando entre a Politização e o Economicismo, muitas vezes tomando um para chegar no outro)” (Caffaro, 2018, p. 74).

⁸⁰ O Decreto nº 9.203, de 22 de novembro de 2017, trata sobre a governança pública, conceituando-a como “conjunto de mecanismos de liderança, estratégia e controle postos em prática para avaliar, direcionar e monitorar a gestão, com vistas à condução de políticas públicas e à prestação de serviços de interesse da sociedade” (Art. 2º, I). Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/decreto/d9203.htm. Acesso em: 12 out. 2023

servidores, para garantir o correto funcionamento da Administração, preservando a confiança e o controle da sociedade nas instituições públicas, também sobressai a urgência de uma nova ótica sobre os padrões de atuação correicional, diante do surgimento do Governo Eletrônico e o crescente uso de recursos da tecnologia de informação e comunicação social.

Dessa forma, no que se refere ao papel dos órgãos de controle, embora importe a punibilidade e sua dimensão pedagógica, com a finalidade de resguardar o patrimônio público de fraudes, erros e irregularidades cometidas por seus servidores, a função repressiva deve ser moderada, para apoiar a boa gestão e melhorar a qualidade da Administração Pública.

Entender o papel da burocracia para a democracia, as tensões (e nuances) existentes entre a atuação política e a atuação burocrática, bem como identificar as principais transformações sofridas pela administração pública são temas cada vez mais presentes no debate público, com a emergência de regimes marcados por retrocessos democráticos. (Rodrigues, 2021, p. 461)

A constante busca pela eficiência, como parte de um sistema harmônico de governança pública de promoção à integridade para correção dos servidores, requer também uma frente de atuação preventiva, revelando um novo horizonte na visão correicional, para não se resumir a mera finalidade repressiva. Como explica Rodrigues (2018, p. 97):

Em razão do exposto, o matiz de atuação antes restrito ao contexto dicotômico supervisão gerencial x poder/dever sancionador passou a abranger a Governança (sobre a gestão), o comportamento de acordo com o padrão ético, mediante a concepção de integridade, a atuação voltada para o resultado e sua qualidade, a visão de reparação civil, a busca pela prevenção, a possibilidade de transação em relação a determinadas condutas, a fim de que a noção de efetividade quanto à eventual punição induza o aspecto pedagógico de afastar a possibilidade do erro.

Nesse propósito, considerando as demandas sociais por uma duração razoável do processo e aplicação de punições reais e efetivas na função de prevenir novos atos irregulares, são sugeridos aprimoramentos ao sistema de responsabilização administrativa, conferindo novo significado ao conjunto de garantias processuais e materiais. Há uma mudança de concepção sobre o direito administrativo disciplinar, o que concorre para a sua consolidação como ramo autônomo do direito (Vasconcelos, 2021), que indiscutivelmente possui relações com outros campos, especialmente o Direito Constitucional, o Penal, o Processual (civil e penal) e o do Trabalho. Destaca-se que “o controle administrativo, que é exercício pelo gestor no dia a dia na Administração, é a primeira linha de defesa no âmbito da estrutura de governança e controles, constituindo uma atuação de vital importância por ser a primeira barreira de proteção” (Pinto, 2021, p. 299). Nisso, revela-se o papel das corregedorias, que, de modo geral, são unidades organizacionais para orientação e fiscalização de atividades funcionais e da conduta de servidores ou membros de uma instituição pública.

No exercício de suas funções, as corregedorias

Estão orientadas a apurar irregularidades e aplicar penalidades, quando necessário, assim como a verificar a regularidade do serviço e a eficiência de atividades e processos de trabalho de uma unidade organizacional, orientando para a adoção de medidas preventivas ou saneadoras. (Alencar, Barbosa, Barcelos, 2021, p. 50)

Na esfera federal, a Controladoria Geral da União (CGU) é responsável pela defesa do patrimônio público e pelo incremento da transparência na gestão, por meio de ações de controle interno⁸¹, auditoria pública, correição⁸², ouvidoria e prevenção e combate à corrupção. Nos termos do Decreto nº 5.480, de 30 de junho de 2005, foi criado o Sistema de Correição do Poder Executivo Federal (Siscor)⁸³, com o objetivo de organizar, coordenar e harmonizar as atividades de correição no âmbito do Poder Executivo Federal, compreendendo as atividades relacionadas à prevenção e apuração de irregularidades. Capitaneado pela Corregedoria-Geral da União (CRG) como órgão central para integrar as atividades no âmbito do Governo Federal, o sistema é formado também pelas unidades específicas de correição que compõem as estruturas dos ministérios, autarquias e fundações como Unidades Seccionais.

Sendo assim, as unidades seccionais fazem parte da estrutura dos Ministérios e são responsáveis pela apuração de irregularidades no âmbito de cada pasta. A atuação da CGU ocorre de forma subsidiária, quando por alguma situação específica se justificar a avocação. De forma geral, atua como unidade normativa, orientativa e de supervisão do sistema correcional (Lima; Silva, 2021, p. 221).

A CGU também exerce, como órgão central, a supervisão técnica dos órgãos que compõem o Sistema de Ouvidoria (SisOuv) e o Sistema de Integridade Pública (Sipef) do Poder Executivo federal, prestando a orientação normativa necessária.

⁸¹ “Telhado (2019) e ENAP (2015), descrevem que o controle institucional ocorre por meio dos controles interno e externo, sendo que o controle interno, basicamente é realizado no âmbito da Administração, pelo gestor e controladorias, feito pela própria Administração quando do controle e revisão de seus atos emanados. O controle externo é realizado pelo Poder Legislativo auxiliado pelos tribunais de contas, sendo esse tipo de controle, indiretamente, fomentado por meio da fiscalização executada por outros órgãos, tais como Poder Judiciário, Ministério Público, etc. Cabe ainda destacar que existem outros meios de fiscalização e controle por parte do Congresso Nacional, citam-se comissões parlamentares de inquérito, pedidos de informação e convocação de Ministros de Estado, etc.” (Pinto, 2021, p. 298).

⁸² “Sob o aspecto etimológico, correger é um termo antigo que significa literalmente ‘eliminar erros, emendar’. Na linguagem jurídica, quer dizer o seguinte: ‘realizar correição, ou seja, realizar exame ou vistoria nos expedientes e documentos de certo órgão, a fim de verificar se os serviços estão sendo desempenhados com eficiência e lisura’ (...). O termo ‘correição’, com base no Dicionário Aurélio Buarque de Holanda, tem os seguintes sentidos: 1. Ato ou efeito de corrigir; correção. 2. Função administrativa, em via de regra de competência do poder judiciário, exercida pelo corregedor. 3. Visita do corregedor às comarcas, no exercício de suas atribuições”. Disponível em: https://www.gov.br/fnde/pt-br/acao-a-informacao/corregedoria-do-fnde/copy_of_curiosidades-de-corregedoria. Acesso em: 12 out. 2023

⁸³ A Portaria Normativa CGU nº 27, de 11 de outubro de 2022, dispõe sobre o Sistema de Correição do Poder Executivo Federal de que trata o Decreto nº 5.480, de 30 de junho de 2005, e sobre a atividade correcional nos órgãos e entidades do Poder Executivo Federal. Disponível em: https://repositorio.cgu.gov.br/bitstream/1/68802/7/Portaria_Normativa_27_2022.pdf. Acesso em: 12 out. 2023

Considerando a atividade disciplinar como um poder-dever, a existência de unidade especializada⁸⁴ contribui sobremaneira para o seu adequado desempenho de forma célere e efetiva, tanto que alguns órgãos e entidades da Administração Pública Federal já dispõem, por norma específica (lei orgânica, estatuto ou regimento interno), de unidade especializada na matéria disciplinar, usualmente denominada de Corregedoria, dotada de competência exclusiva para o assunto.

No exercício de suas atribuições legais, a Corregedoria realiza atividades ligadas à apuração de irregularidades funcionais – instaurando procedimentos investigatórios de admissibilidade e processos administrativos disciplinares – e à aplicação das sanções cabíveis, de maneira tempestiva, justa, proporcional, e, ainda, com estrita observância dos direitos e garantias fundamentais. (Lima; Silva, 2021, p. 239).

Por essa razão, é importante abordar a segurança jurídica na aplicação da legislação sobre gestão de pessoas, o que impõe papel especial para a Advocacia Pública, como categoria especializada no esclarecimento do alcance das normas para o gestor público que atua nos processos administrativos. Assim, cumpre analisar primeiramente o controle hierárquico-disciplinar, para podermos adentrar na base normativa que ampara a atividade desenvolvida no âmbito da Corregedoria-Geral da Advocacia da União.

4.2 O poder hierárquico-disciplinar como poder-dever da administração pública

O ordenamento jurídico permite ao administrador público o exercício do poder disciplinar, espécie do gênero poder sancionador, com a adoção dos atos que lhe são inerentes, como a possibilidade de apurar e punir internamente servidores e particulares⁸⁵ que estejam a serviço do Estado, nas hipóteses de identificação de ilícito administrativo⁸⁶.

Na clássica definição de Meirelles (2004, p. 122): “Poder Disciplinar é a faculdade de punir internamente as infrações funcionais dos servidores e demais pessoas sujeitas à disciplina dos órgãos e serviços da Administração”. Segundo destacam Andrade e Nascimento (2021, p. 130), “apesar de possuir o mesmo escopo do poder de polícia (aplicar punição), o

⁸⁴ A Lei nº 13.964, de 2019, acrescentou o Art. 4-A à Lei 13.608, de 2018, cominando a obrigação da União, Estados, o Distrito Federal e Municípios, suas autarquias e fundações, empresas públicas e sociedades de economia mista de criar unidades de ouvidoria ou correição, para assegurar a qualquer pessoa o direito de relatar informações sobre crimes contra a administração pública, ilícitos administrativos ou quaisquer ações ou omissões lesivas ao interesse público. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/113964.htm. Acesso em: 12 out. 2023

⁸⁵ Para os fins deste estudo, a abordagem será focada na relação da Administração Federal e seus agentes.

⁸⁶ “De acordo com a doutrina, os ilícitos administrativos são classificados como: ilícitos administrativos puros e ilícitos administrativos penais. Os ilícitos administrativos puros ocorrem quando há uma infringência de uma ordem jurídica administrativa. Já os ilícitos administrativos penais ocorrem quando quebra também a ordem jurídica penal, ou seja, quando configuram também uma conduta criminal ou contravertida” (Andrade; Nascimento; 2021, p. 131).

poder disciplinar visa punir pessoas que possuem relação específica com a administração pública, ou seja, ele decorre do sistema hierárquico”. Para Braz (2013), o poder disciplinar faz cumprir o poder hierárquico e com este não se confunde, ao consistir na capacidade de apurar, responsabilizar e punir o subalterno, dentro dos ditames legais, diante da ocorrência de um ilícito disciplinar, quando, na realização de suas atribuições, surge possível ação ou omissão do agente público, ao deixar de observar dever funcional ou praticar conduta contrária à lei.

Diferentemente da correição estrito senso, que deve ser focada na prestação do serviço público e na identificação de riscos, com uma perspectiva mais preventiva, para “acompanhar a atuação do seu corpo técnico: deixando claro o que se espera dele, instruindo-o e reconduzindo-o ao melhor caminho, quando necessário” (Silva, 2021, p. 79), a atividade disciplinar possui relação direta com a instauração e o acompanhamento de processos disciplinares, apresentando-se com um viés mais punitivo/penalizador.

Em resumo, o poder hierárquico-disciplinar atua repressivamente, com precípua característica apenadora, como inibidor dos desvios de comportamento dos servidores públicos que descumprem ou extrapolam das suas funções em detrimento da coisa pública, por meio da imposição das sanções correspondentes. Seu desenvolvimento passa pela relação hierárquica entre superiores e subordinados, conforme prerrogativas legais de distribuir e escalonar as funções, avocar, ordenar, rever e fiscalizar os respectivos atos.

Salienta-se que “o poder-dever de apurar responsabilidades no âmbito administrativo visa, *prima facie*, garantir a ordem (disciplina interna), o bom funcionamento e o atendimento dos interesses coletivos, além da prestação de um serviço público de qualidade e confiável” (Vasconcelos, 2021, p. 172). Não há discricionariedade ao administrador, uma vez que, pela prévia apuração de denúncias e representações, quando presentes indícios mínimos da prática de infração disciplinar, não existe um juízo de oportunidade e conveniência.

Nesse sentido, embora sejam recomendáveis ações preventivas para se evitar a ocorrência de faltas funcionais, ao Estado é conferido o poder sancionador, que impõe o dever de apurar e de aplicar penalidades àqueles agentes que praticam atos contrários ao interesse público. Nessa conjuntura, sendo as atribuições dos agentes públicos definidas em lei, em que são conferidas prerrogativas e garantias para o regular exercício de suas funções, a violação dessas condições conduz à sua responsabilização, devendo suportar as consequências de suas faltas. (Vasconcelos, 2021, p. 173)

Como salientado por Rodrigues (2021, p. 94): “Na Administração pública brasileira, é tradicional a utilização do instrumento normativo para a modelagem gerencial”. O autor explica que a nossa administração pública tem origem coincidindo com a de nosso direito

codificado, de matriz francesa, onde “ali também a gênese da estrutura estatal esteve vinculada à composição conjunta por administradores e operadores do direito” (idem, p. 98).

Com efeito, a organização estatal tem parâmetros normativos no Brasil, com base fundamentada desde a Constituição Federal até a edição de dispositivos que abrangem leis, decretos, portarias e outras normas de perfil mais operacional.

Como alinhado, desde a Carta Política, descendo a escala normativa, a gestão pública federal encontra seus sustentáculos em base normativa, dada a imbricada relação da administração brasileira com o direito. O direito administrativo tem alçada constitucional e a gestão pública brasileira é normativa. (Rodrigues, 2021, p. 98)

Dessa maneira, o Estado se relaciona com o cidadão sob a forma de Administração pública e se manifesta por seus agentes, componentes de sua estrutura. “Os agentes públicos são peça fundamental para que as ações do Estado possam melhor atingir o cidadão, e dentro destes, destacam-se os servidores públicos que são pessoas à serviço da Administração, manifestando a vontade do Estado nas três esferas de governo” (Pinto, 2021, p. 299).

Conforme Gediél, Mello e Barbosa (2022) o conceito de “servidor público” revela uma imprecisão jurídica, diante das inúmeras relações⁸⁷ que são estabelecidas entre aqueles que prestam o serviço público e o Estado.

Mais especificamente, os modos pelos quais os agentes públicos são classificados apontam para assimetrias nos vínculos jurídicos e evidenciam as fragilidades de um modelo que trata desigualmente esses trabalhadores, sobretudo em relação a seus direitos trabalhistas. Agente público é o cognome ao qual se recorre para abrigar todos aqueles que possuem alguma espécie de vínculo com o Estado. (Gediél; Mello; Barbosa, 2022, p. 492).

⁸⁷ Por exemplo, a Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992, no artigo 2º, considera agente público “o servidor público e todo aquele que exerce, ainda que transitoriamente ou sem remuneração, por eleição, nomeação, designação, contratação ou qualquer outra forma de investidura ou vínculo, mandato, cargo, emprego ou função nas entidades referidas no art. 1º desta Lei”. O conceito é maximizado para compreender todos que, de alguma forma, exerçam alguma atividade, ainda que sem remuneração ou transitoriamente, com o Estado. Classificação semelhante foi adotada no artigo 327 do Código Penal, ao estabelecer que “considera-se funcionário público, para os efeitos penais, quem, embora transitoriamente ou sem remuneração, exerce cargo, emprego ou função pública”. Os dois exemplos apresentados contrapõem-se ao conceito presente na Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990, que dispõe sobre o regime jurídico dos servidores públicos civis da União, das autarquias e das fundações públicas federais. “Para essa lei, servidor público é todo aquele que foi investido em um cargo público, que poderá ser tanto efetivo como em comissão. Como se nota, o Regime Jurídico estabelecido por essa norma possui caráter mais restritivo que as duas normas citadas anteriormente. Embora o conceito de agente público, em cada uma dessas leis, esteja diretamente relacionado aos seus objetivos, as inúmeras classificações de agentes públicos estabelecidas pela legislação brasileira têm apontado para uma espécie de núcleo comum que posiciona indistintamente todos aqueles que, transitória ou permanentemente, exercem alguma função estatal. (...) Com base nessa classificação mais ampla, os agentes públicos têm sido distribuídos em categorias, em razão das funções que são exercidas, a saber: i) agentes políticos (BANDEIRA DE MELLO, 2016; DI PIETRO, 2014; 2016; CARVALHO FILHO, 2013); ii) agentes honoríficos (BANDEIRA DE MELLO, 2016); iii) servidores estatais (BANDEIRA DE MELLO, 2016); iv) particulares em colaboração com o Poder Público (BANDEIRA DE MELLO, 2016; DI PIETRO, 2014; 2016; CARVALHO FILHO, 2013); v) servidores públicos (DI PIETRO, 2014; 2016; CARVALHO FILHO, 2013); vi) militares vii) agentes estatais sem vínculo formal (JUSTEN FILHO, 2010); viii) agentes estatais com vínculo formal (JUSTEN FILHO, 2010)” (Gediél; Mello; Barbosa, 2022, p. 494).

Por isso a categoria “agentes públicos” compreende um gênero, sendo usualmente utilizada para classificar servidores públicos em diferentes espécies.

As categorias servidores estatais (MELLO, 2016), agentes estatais com vínculo formal (JUSTEN FILHO, 2010) e servidores públicos (DI PIETRO, 2014) são utilizadas para incorporar todos aqueles que possuem alguma relação formal de trabalho com o Estado, mas também demonstram os distanciamentos entre os vínculos por meio dos quais os trabalhadores se relacionam com o Estado. A partir dessa perspectiva, os servidores públicos têm sido categorizados como servidores temporários, como empregados públicos e como servidores estatutários (MEDAUAR, 2005; DI PIETRO, 2014), uma classificação que se dá em razão do vínculo estabelecido entre o servidor e o Estado. (Gediel; Mello; Barbosa, 2022, p. 495-496).

Feitos os devidos esclarecimentos, tendo em vista os objetivos deste trabalho, convém analisar as disposições legais que dizem respeito aos servidores públicos civis estatutários federais, pois se aplicam aos membros da AGU.

Nesse sentido, o Decreto-Lei nº 200, de 25 de fevereiro de 1967, ainda vigente⁸⁸, firmou alguns parâmetros relativos à organização da Administração pública federal. Posteriormente, a Constituição Federal de 1988, em seu capítulo VII, trata justamente da Administração Pública, estabelecendo seus princípios e as diretrizes fundamentais para a gestão pública quanto à organização geral e regime jurídico dos servidores públicos.

Como cediço, a Constituição Federal estabeleceu o concurso público para provimento de cargos na Administração Pública (artigo 37, II)⁸⁹. Com esse fundamento, a União Federal instituiu para seus servidores o regime estatutário, conforme estabelecido na Lei nº 8.112/90, de 11 de dezembro de 1990, que dispõe sobre o regime jurídico dos servidores públicos civis da União, das autarquias e das fundações públicas federais. Nesse sistema de regras e princípios de organização de pessoal, existem direitos e garantias, como já analisados, a exemplo da estabilidade, a remuneração adequada e previsível, a qualificação e capacitação necessárias, mas também deveres e proibições que podem gerar responsabilização, trazendo uma série de penalidades como consequência.

⁸⁸ Apenas o art. 86 do Decreto-Lei 200/67 foi declarado não recepcionado, conforme ADPF 129. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=751580083>. Acesso em 28 ago. 2023.

⁸⁹ Por exceção, é possível a contratação de pessoal por prazo determinado, ou seja, de forma transitória, para atender necessidade temporária de excepcional interesse público (artigo 37, IX). No caso da União, foi editada a Lei nº 8.745/1993, de 9 de dezembro de 1993, que estabelece os critérios para a contratação temporária, exigindo, entre outros requisitos, áreas pré-definidas, período limitativo e necessidade de processo seletivo simplificado. Além disso, a Constituição também excepciona os cargos de provimento em comissão declarados em lei de livre nomeação e exoneração (art. 37, inciso V). Já quanto aos empregados públicos, embora persista a exigência de concurso público, eles não se vinculam a um regime jurídico único, pois a sua admissão se dá por meio do regime de trabalho contratual celetista. Ademais, existem funcionários que são contratados por meio de cooperativas de mão-de-obra e terceirizações, de regime jurídico especial regulamentado por legislação própria, geralmente para serviços de vigilância e de conservação e limpeza, bem como a de serviços especializados ligados à atividade-meio do tomador, desde que inexistente a pessoalidade e a subordinação direta, conforme permissivo jurisprudencial estabelecido na Súmula nº 331 do Tribunal Superior do Trabalho.

Todas as Constituições brasileiras abordaram sistemas de responsabilização e previram reformulações sobre a forma jurídica de prevenir e reprimir ilícitos funcionais praticados por agentes públicos nos sucessivos momentos históricos constitucionais (Oliveira, 2014). Mais recentemente, com a tendência de constitucionalização de princípios e valores do direito administrativo, Vasconcelos (2021) vê um aprimoramento dos sistemas⁹⁰ de responsabilização dos agentes públicos, que se estendem àqueles indivíduos que interagem com o poder público, além das pessoas jurídicas que mantêm relações negociais com o Estado, tudo isso com a edição de normas específicas que dão proteção especial à Administração contra a prática de atos ilícitos.

Assim, sob o prisma jurídico-dogmático, os sistemas de responsabilidades devem ser capazes de:

- i) descrever os atos ilícitos que atentam contra o bem jurídico que visam proteger; ii) estabelecer de forma coerente e ordenada regras processuais e procedimentos para sua consecução; e iii) prever quais as sanções a serem aplicadas em caso de descumprimento. Abreviadamente, devem especificar: o bem jurídico protegido, o ilícito, o processo e a sanção. (Vasconcelos, 2021, p. 171)

Registre-se ainda que os sistemas de responsabilização não se limitam à esfera disciplinar. Desse modo, a responsabilidade pode ser civil, penal e administrativa, sendo elas harmônicas e não excludentes. “Se as responsabilidades se acumulam, a consequência natural será a da acumulabilidade das sanções, visto que para cada tipo de responsabilidade é atribuída uma espécie de sanção”. (Carvalho Filho, 2005, p. 667).

Nesse ponto, importa delimitar a atuação dos órgãos de controle, pois o regime disciplinar a que está submetido o servidor público também visa conferir segurança à sua atuação e garantir que o desempenho de suas funções não sofra interferências.

4.3 O processo administrativo disciplinar e o exercício do poder sancionador

O processo administrativo disciplinar (PAD)⁹¹, em sentido amplo, é o instrumento legalmente previsto para o exercício do poder sancionador, ou seja, é a ferramenta de que dispõe

⁹⁰ “Ilustrativamente é possível elencar sistemas autônomos de responsabilização abrangidos pelos sistemas de responsabilização administrativa, civil e penal, em que se destacam: a responsabilidade por ato de improbidade, a responsabilidade por crime de responsabilidade, a responsabilidade eleitoral, a responsabilidade das pessoas jurídicas por atos contra a administração, a responsabilidade funcional, a responsabilidade fiscal etc.” (Vasconcelos, 2021, p. 171).

⁹¹ Segundo o artigo 75 da Portaria Normativa CGU nº 27, de 11 de outubro de 2022: “Art. 75. O Processo Administrativo Disciplinar - PAD é o instrumento destinado a apurar responsabilidade de servidor por infração disciplinar praticada no exercício de suas atribuições ou que tenha relação com as atribuições do cargo em que se encontra investido, observados os princípios do contraditório e da ampla defesa”. Disponível em: https://repositorio.cgu.gov.br/bitstream/1/68802/7/Portaria_Normativa_27_2022.pdf. Acesso em 28 set. 2023

a Administração Pública para imposição de possíveis penalidades, à luz dos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, devendo ser consideradas a natureza e a gravidade da infração cometida, os danos que dela provierem para o serviço público, as circunstâncias agravantes ou atenuantes e os antecedentes funcionais.

O amparo constitucional se encontra no artigo 41, § 1º, inciso II da Constituição Federal de 1988, além dos princípios básicos da Administração Pública, explícitos no famigerado artigo 37, bem como do devido processo legal, da ampla defesa e contraditório, da motivação, da busca da verdade material e da presunção de inocência. A Lei nº 8.112/90 delimita o regime disciplinar entre os artigos 116 a 142, abrangendo os deveres e as infrações funcionais (arts. 116, 117 e 132), as penalidades administrativas (art. 127), a competência para aplicação das penalidades (art. 141) e o prazo prescricional (art. 142). Já o processo administrativo disciplinar corresponde ao rito definido nos artigos 143 a 182 da referida lei.

O descumprimento das condições dispostas na forma de deveres e proibições nos regimes estatutários, no desempenho das atribuições do cargo ou função pública ou em situações que guardam relação com essas prerrogativas, geram consequências na vida funcional dos servidores, sujeitando-os a sanções disciplinares (Vasconcelos, 2021, p. 172).

As penalidades administrativas⁹² são aplicadas em decorrência do resultado das apurações desenvolvidas em processos administrativos disciplinares ou meios sumários⁹³, nos quais se constata o cometimento de algum ilícito administrativo, que contraria dispositivo

⁹² Nos termos da Lei n. 8.112/1990, artigo 127, as penalidades que o servidor público civil federal pode sofrer são suspensão, advertência, demissão, destituição de cargo em comissão, cassação de aposentadoria ou indisponibilidade e destituição de função comissionada.

⁹³ Conforme as disposições legais, podem ser utilizados como instrumentos de apuração: investigação preliminar, sindicância investigativa, sindicância patrimonial, processo administrativo disciplinar (PAD) e processo administrativo disciplinar sumário, assim sistematizados:

“a) investigação preliminar: exame de admissibilidade do fato denunciado, com vistas à definição de autoria e materialidade. Por vezes, à unidade, chegam denúncias sem nenhuma relação com as atribuições do cargo público ou sem indícios mínimos da conduta apontada como ilegal, que devem ser arquivadas, nos termos do parágrafo único do art. 144 da Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990, que dispõe:

Art. 144 (...) Parágrafo único. Quando o fato narrado não configurar evidente infração disciplinar ou ilícito penal, a denúncia será arquivada, por falta de objeto. (BRASIL, 1990)

b) sindicância investigativa: procedimento apuratório de falta disciplinar, com o qual, pela autoria e materialidade, não se justifica a instauração imediata de processo administrativo disciplinar. Necessita-se elucidar os fatos, para posterior instauração de processo e punição do infrator;

c) sindicância patrimonial: tem por objetivo colher informações no sentido de amparar a instauração de processo administrativo disciplinar para apuração de práticas corruptas, em casos de patrimônio aparente superior à renda licitamente comprovada.

d) processo administrativo disciplinar (PAD): instrumento de apuração de responsabilidade de servidor por infração cometida no exercício do cargo ou a este associada, que observa o contraditório e aplica penas estatutárias. O PAD deve ser conduzido por comissão formada por três servidores estáveis, no prazo de até sessenta dias, prorrogado por igual período (Lei nº. 8.112/1990);

e) processo administrativo disciplinar sumário: procedimento mais simples que o PAD, destinado a apurar responsabilidades do servidor público federal por abandono de cargo, inassiduidade habitual e acumulação ilegal de cargos, empregos ou funções públicas” (Alencar; Barbosa; Barcelos, 2021, pp. 51-52).

estatutário. A Lei nº 8.112/90 esclarece que a aplicação de penalidade alcança a quem incorre em ilícito administrativo na condição de servidor público federal⁹⁴. Dessa forma, tem como polo passivo a pessoa legalmente investida em cargo público, seja de provimento efetivo (estável ou em estágio probatório⁹⁵), seja de provimento comissionado, como os cargos do Grupo de Direção e Assessoramento Superiores (DAS), cujo provimento é transitório e de livre nomeação e exoneração⁹⁶.

Essa responsabilidade não é aplicável aos agentes políticos, detentores de cargos eletivos, integrantes da alta administração governamental⁹⁷, titulares e ocupantes de poderes de Estado, como os Chefes de Poder Executivo e membros do Poder Legislativo⁹⁸, uma vez que possuem regimes próprios de punição (Lei nº 1.079/50, de 10 de abril de 1950, que define os crimes de responsabilidade), cuja competência advém da própria Constituição (art. 86).

⁹⁴ A abrangência subjetiva no processo administrativo disciplinar não se confunde com os amplos limites estabelecidos no Código Penal e na Lei nº 8.429/92.

⁹⁵ “Na segunda hipótese, o servidor será exonerado (não demitido) por não ter satisfeito as condições do estágio probatório e esse ato não possui natureza de sanção disciplinar” (CGU, 2022, p. 28).

⁹⁶ “A diferença é que a eventual penalidade expulsiva contra ocupante de cargo em comissão (que não possui vínculo definitivo com a Administração) consiste na destituição do cargo em comissão (inciso V do art. 127 da Lei nº 8.112/90), reservando-se a figura da demissão (inciso III do art. 127 da Lei nº 8.112/90) aos servidores ocupantes de cargos efetivos. Questão interessante refere-se à repercussão da destituição de cargo em comissão quando o agente ocupa cargo efetivo em outro órgão. O entendimento dominante é de que se ambos os órgãos pertencerem ao mesmo ente federado (por exemplo, dois órgãos federais, independentemente se do Poder Executivo, Legislativo ou Judiciário) e forem disciplinados pelo mesmo Estatuto, a transgressão disciplinar perpetrada no exercício de cargo em comissão repercutirá no cargo efetivo originário. Ressalvem-se os casos em que os cargos em comissão e efetivo são de diferentes entes federados, em virtude da autonomia que caracteriza a federação. Alerta-se sobre a exceção quando o ato cometido no cargo em comissão de outro ente federado configura infração apenada com expulsão em lei de aplicação nacional, a exemplo dos ilícitos previstos na lei de improbidade administrativa (Lei nº 8.429/92)”. (CGU, 2022, p. 28)

⁹⁷ “Com base no Parecer AGU nº GQ-35, vinculante, os Ministros de Estado também não se sujeitam ao processo administrativo disciplinar, *in verbis*:

4. A Lei nº 8.112, de 1990, comina a aplicação de penalidade a quem incorre em ilícito administrativo, na condição de servidor público, assim entendido a pessoa legalmente investida em cargo público, de provimento efetivo ou em comissão, nos termos dos arts. 2º e 3º. Essa responsabilidade de que provém a apenação do servidor não alcança os titulares de cargos de natureza especial, providos em caráter precário e transitório, eis que falta a previsão legal da punição. Os titulares dos cargos de Ministro de Estado (cargo de natureza especial) se excluem da viabilidade legal de responsabilização administrativa, pois não os submete a positividade do regime jurídico dos servidores públicos federais aos deveres funcionais, cuja inobservância acarreta a penalidade administrativa.

Não há que se incluir dentro deste rol os detentores de cargos de Natureza Especial, tais como Secretários-Executivos de Ministério, que se sujeitam aos ditames da Lei nº 8.112/1990, inclusive no que diz respeito ao regime disciplinar. A única ressalva que deve ser observada diz respeito aos atos praticados pelo Secretário-Executivo quando estiver exercendo as funções de Ministro de Estado, já que nessa situação deverá ser responsabilizado como se Ministro fosse”. Disponível em: <https://www.gov.br/corregedorias/pt-br/assuntos/perguntas-frequentes/agentes-publicos-e-agentes-politicos>. Acesso em: 28 set. 2023

⁹⁸ “Ademais, parte da doutrina inclui entre os agentes políticos os detentores de cargos vitalícios, como membros da Magistratura, do Ministério Público e dos Tribunais de Contas. Independentemente da divergência doutrinária sobre a classificação de tais agentes, é certo que a Constituição da República lhes garante a vitaliciedade após dois anos de exercício e impõe que a perda do cargo depende de sentença judicial transitada em julgado (arts. 95, inciso I, 128, § 5º, inciso I, alínea “a”, e 73, § 3º). Trata-se de garantia exclusiva dos membros, não extensível aos serventuários das atividades-meio das referidas instituições, os quais se sujeitam a processo administrativo disciplinar” (CGU, 2022, p. 32).

Em regra, os agentes políticos não estão sujeitos à apuração disciplinar comum a todos os servidores administrativos. Em razão do status constitucional que ostentam, os agentes políticos respondem por crime de responsabilidade, relativamente aos atos indevidos praticados no exercício de suas funções políticas. O seu processamento normalmente ocorre em instâncias especiais, como o Parlamento ou Tribunais Superiores. (Vasconcelos, 2021, pp. 175-176).

Quanto aos servidores regidos pela Lei nº 8.112/90, mesmo após a cessação do vínculo funcional⁹⁹, em razão de aposentadoria ou exoneração do cargo comissionado, podem surtir efeitos a responsabilidade disciplinar e a aplicação de sanções¹⁰⁰.

As fases do PAD são a instauração, inquérito administrativo e julgamento.

A fase de instauração, segundo rito ordinário, é ato emanado exclusivamente pela autoridade com competência regimental ou legal para o feito, e passa a ter efeito a partir de publicação de portaria que designa a comissão disciplinar que fará parte do procedimento apuratório. O inquérito administrativo é o início das atividades da comissão composta por três membros estáveis e designação de secretário, sendo realizada a instrução probatória, que consiste, resumidamente, em notificar o servidor, obter depoimentos, perícias, entre outros. Além disso, faz parte dessa fase, o indiciamento, a defesa escrita e o relatório. A fase de julgamento, sinteticamente, consiste na decisão final dada pela autoridade julgadora ou por outra de nível superior, conforme penalidade proposta no relatório, decidindo pelo arquivamento ou aplicação de penalidades devidas (Pinto, 2021, p. 302).

A essência do PAD não é meramente punitiva, servindo, na verdade, como um instrumento garantidor de direitos fundamentais, especialmente no que diz respeito à apuração do ilícito e à defesa do servidor público acusado de infração (Dezan, 2019). Nesse sentido, o processo disciplinar apresenta objetividade dupla: garantir o servidor acusado contra decisões injustas e proporcionar ao serviço público um clima de segurança e legalidade (Costa, 2011).

Com base nos documentos do PAD, é necessário que sejam ponderadas as circunstâncias de ocorrência da falta funcional para que se conclua pela presença de justa causa para a responsabilização disciplinar dos agentes públicos, com atenção para “a igualdade de

⁹⁹ “Merece ressaltar, por fim, a situação dos agentes políticos que já ocuparam cargo ou emprego público federal e, na época desta situação, cometeram irregularidades. A seu respeito, a Comissão de Coordenação de Correição (CCC) da Controladoria-Geral da União aprovou o Enunciado CGU nº 23, de 31 de outubro de 2018, segundo o qual: INSTAURAÇÃO DE PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR EM FACE DE AGENTES POLÍTICOS. São passíveis de apuração administrativa disciplinar as infrações cometidas por agentes políticos em razão do exercício de cargo ou emprego público federal. Enunciado CGU nº 23, publicado no DOU de 5/11/18, seção 1, página 76” (CGU, 2022, p. 32).

¹⁰⁰ “Enquanto a Lei nº 8.112/90 descreve comportamentos que são passíveis de responsabilidade administrativa, o Decreto nº 1.171, de 22 de junho de 1994, regula as ações e omissões passíveis de censura ética. Uma das diferenças dos dispositivos citados é que a censura ética ocorrerá apenas enquanto o servidor mantiver vínculo com a Administração Pública, ao passo que as sanções disciplinares podem ser aplicadas àqueles que já obtiveram a extinção de seu vínculo funcional, seja por meio de aposentadoria, exoneração ou vacância, vez que a Lei nº 8.112/90 preceitua que pode haver cassação de aposentadoria e conversão da exoneração em destituição do cargo comissionado ou em demissão”. Disponível em: <https://servidor.unir.br/noticia/exibir/16992#:~:text=Enquanto%20a%20Lei%20n%C2%BA%208.112,omiss%C3%B5es%20pass%C3%ADveis%20de%20censura%20%C3%A9tica>. Acesso em 30 set. 2023

tratamento, independência e imparcialidade, de modo que todos tenham as mesmas garantias, sem privilégios em razão de sua condição funcional” (Vasconcelos, 2021, p. 174).

Segundo a Instrução Normativa CGU nº 14/2018, o juízo de admissibilidade é o “ato administrativo por meio do qual a autoridade competente decide, de forma fundamentada, pelo arquivamento ou instauração de procedimento correicional” (CGU, 2022, p. 43). Assim, embora exista o dever de apuração, com fundamento no artigo 143 da Lei 8.112/1990¹⁰¹, ao Estado cabe exercer seu direito de punir, desde que haja elementos mínimos de autoria e materialidade, necessários e indispensáveis para o prosseguimento da fase seguinte dos processos sob rito acusatório.

São diversas as formas pelas quais fatos irregulares podem chegar ao conhecimento da Administração. Ao lado das representações oficiadas por órgãos públicos (Ministério Público, Departamento de Polícia, TCU, CGU, Comissão de Ética Pública etc.), além das notícias veiculadas na mídia, importa em especial o uso da representação funcional, como possibilidade expressamente elencada na Lei nº 8.112/90, conforme art. 116, incisos VI e XII, diante do dever previsto ao servidor de levar ao conhecimento da autoridade superior as irregularidades de que tiver ciência, ou, quando houver suspeita de envolvimento desta, ao conhecimento de outra autoridade competente para apuração; bem ainda de representar contra ilegalidades, omissões ou abuso de poder. Ademais, o artigo 126-A¹⁰² da mesma lei constitui um claro indicativo de proteção ao servidor denunciante contra eventual atribuição de responsabilidade quando sua conduta for dotada de boa-fé.

Ressalta-se que a previsão do dever legal do servidor em reportar irregularidades e a obrigação de a Administração Pública manter canais específicos para o recebimento e trato da denúncia não garante que provocarão efeitos no sentido garantir, ou mesmo, estimular que os servidores vão apresentar denúncias e ir contra um sistema onde ainda existe represálias. (Lima; Campos, 2021, p. 262).

Questão interessante diz respeito à polêmica denúncia anônima, considerando a previsão legal do art. 144 da Lei nº 8.112/90, que requer a forma escrita, com a identificação e o endereço do denunciante, além da confirmação da autenticidade das informações consignadas na denúncia, sem contar a vedação constitucional ao anonimato nos termos do art. 5º, inciso IV da Constituição Federal. Por uma interpretação meramente literal, no passado, entendia-se, por

¹⁰¹ “Art.143. A autoridade que tiver ciência de irregularidade no serviço público é obrigada a promover a sua apuração imediata, mediante sindicância ou processo administrativo disciplinar, assegurada ao acusado ampla defesa” (BRASIL, 1990).

¹⁰² “Art. 126-A. Nenhum servidor poderá ser responsabilizado civil, penal ou administrativamente por dar ciência à autoridade superior ou, quando houver suspeita de envolvimento desta, a outra autoridade competente para apuração de informação concernente à prática de crimes ou improbidade de que tenha conhecimento, ainda que em decorrência do exercício de cargo, emprego ou função pública” (BRASIL, 1990).

força principalmente do princípio da legalidade, que a Administração Pública não poderia sequer receber a denúncia anônima, menos ainda utilizá-la para iniciar a via correicional¹⁰³.

A finalidade do entendimento ultrapassado era preservar a dignidade do serviço público contra denúncias vazias, infundadas, perseguições, agressões à honra perpetradas por desafetos ou por pessoa de má-fé, de modo a evitar que, sob o manto do anonimato, terceiros irresponsáveis viessem manchar a imagem e a distinção dos agentes públicos, zeladores da coisa pública. (CGU, 2022, p. 36)

Atualmente, contudo, após a evolução para uma interpretação sistêmica, inclusive, com farto respaldo jurisprudencial, a denúncia anônima é considerada uma forma de comunicação de possíveis ilícitos na administração pública, hábil para iniciar uma investigação preliminar. Embora a Administração tenha o poder-dever de apurar as irregularidades e aplicar penalidades, reforçando a intolerância com os desvios e com a impunidade, não importando, de início, qual a forma em que se tomou conhecimento do fato, a autoridade competente é compelida a verificar a ocorrência de critérios mínimos de plausibilidade na delação anônima. Com efeito, “a denúncia anônima pode ser utilizada por vários motivos, como o medo de se identificar e sofrer consequências graves, mas também de utilizar esse instrumento como forma de difamar a imagem de outro cidadão” (Lima; Campos, 2021, p. 251). Assim, após a devida análise, nem todas as notícias de irregularidade culminarão no apontamento de infração disciplinar. Diante da incerteza inicial da denúncia, mesmo anônima, é cabível a máxima *‘in dubio, pro societate’*, recomendando-se a abertura de apuração prévia de caráter inquisitorial.

Nesse sentido, a CGU publicou o Enunciado nº 3, de 4 de maio de 2011, que assim dispõe: “DELAÇÃO ANÔNIMA. INSTAURAÇÃO. A delação anônima é apta a deflagrar apuração preliminar no âmbito da Administração Pública, devendo ser colhidos outros elementos que a comprovem. Enunciado CGU nº 3, publicado no DOU de 5/5/11, seção 1, página 2” (CGU, 2022, p. 39). Também o Superior Tribunal de Justiça, por meio da Súmula nº 611, acata a denúncia anônima nos seguintes termos: “Desde que devidamente motivada e com amparo em investigação ou sindicância, é permitida a instauração de processo administrativo disciplinar com base em denúncia anônima, em face do poder-dever de autotutela imposto à Administração (STJ. 1ª Seção. Aprovada em 09/05/2018, DJe 14/05/2018)” (CGU, 2022, p. 38). Portanto, a denúncia representa um mecanismo efetivo de combate a irregularidades, por

¹⁰³ “Quanto à interpretação do art. 144 da Lei 8.112/90, norma jurídica que estende a garantia de proteção contra o anonimato a agentes públicos no exercício de sua função, temos os autores Sebastião José Lessa, José Armando da Costa e Antônio Carlos Alencar Carvalho (2011) que defendem que valores como a proteção da honra do servidor público, debilitada pela impossibilidade de reparação, a boa ordem das atividades administrativas e mesmo a dignidade da Administração Pública justificariam a impossibilidade da adoção do instituto da *delatio criminis* não qualificada no âmbito penal administrativo, conforme relatado por João Barbosa Martins (2002)” (Lima; Campos, 2021, p. 253).

isso a autoridade competente não pode ficar inerte quando informada, ainda que a notícia sobre suposta infração seja anônima, sob pena de cometer crime de condescendência criminosa, nos termos do art. 320 do Código Penal. Assim, ao se deparar com elementos que denotem a ocorrência de irregularidade, fica a autoridade obrigada a promover sua apuração adequada e imediata, concluindo-se que o anonimato, por si só, não é motivo para liminarmente se excluir uma denúncia e não impede a realização do juízo de admissibilidade.

Conforme Lima e Campos (2021), denunciar também tem um viés negativo, sendo encarado, muitas vezes, como uma traição ou tipo de espionagem em vários países, inclusive no Brasil. Além disso, denunciar ainda constitui um risco, pois “mesmo com a opção da denúncia anônima, agentes públicos nem sempre confiam que seus dados serão mantidos em sigilo, e, com a possível revelação de sua identidade poderia sofrer retaliações e prejuízos em suas vidas pessoais e profissionais” (Lima; Campos, 2021, p. 256). Dessa maneira, para os referidos autores, pode acontecer que servidores ou mesmo cidadãos que tenham conhecimento de possíveis irregularidades não as denunciem, o que requer a implementação efetiva de um sistema robusto de proteção e incentivos ao denunciante com garantias sustentáveis que promovam a delação de denúncias e suporte ao risco de possíveis consequências, para poder mudar a cultura do medo de denunciar¹⁰⁴.

Qualquer aprimoramento dos mecanismos de investigação de ilícitos contra a Administração Pública deve envolver a proteção e o incentivo à denúncia por parte tanto de particulares quanto de integrantes da própria organização e garantir um estruturado sistema de proteção ao reportante de irregularidades, uma vez que esse assume graves riscos ao tornar público condutas ilegais. (Lima; Campos, 2021, p. 258)

Nesse propósito, Vasconcelos (2021) aduz que a sociedade deve ser chamada a participar, com o aprimoramento dos canais de denúncias e reclamações, bem como dos espaços internos de debate e decisão, através de sugestões destinadas à melhoria da prestação do serviço. No entanto, o autor faz a seguinte ressalva:

A abertura de espaços de informação, contudo, também revela a necessidade de conferir tratamento cauteloso e apurado às denúncias recebidas, especialmente àquelas gravadas pelo anonimato. Isso porque, muitas vezes, essas denúncias são utilizadas com a intenção de criar embaraços e atingir os servidores que cumprem regulamente seu papel. Essa situação particular exige da Administração uma apuração moderada e uma atenção redobrada, a fim de impedir que se operem injustiças e que o processo disciplinar seja utilizado como instrumento de perseguições políticas e reprovações aos trabalhos bem executados (Vasconcelos, 2021, p. 181-182).

¹⁰⁴ “Para encorajar aqueles que sentem medo de apitar contra irregularidades e crimes, uma das práticas já existentes em alguns países são os programas de proteção e incentivos aos denunciante, conhecidos como *whistleblowing regulations*. Esses programas são recomendados pelos organismos internacionais” (Lima; Campos, 2021, p. 256-257).

Delineados os aspectos gerais sobre o poder sancionador, cumpre observar que ele deve ser exercido com a devida moderação, para que não ocorra desvio de sua finalidade principal, qual seja verificar o atendimento dos princípios, valores éticos e deveres funcionais pelos servidores públicos. Segundo (Vasconcelos, 2021), alternativas à abertura do processo disciplinar devem ser fortemente consideradas, para coibir a movimentação da máquina pública na busca de punições de menor impacto¹⁰⁵ na vida funcional do agente (a exemplo da aplicação da penalidade de advertência). Para se evitar isso, em consonância com a noção de governança pública, o autor realça que as opções negociadas devem ser incentivadas a fim de trazer repercussões na trajetória profissional do agente, atribuindo racionalidade ao processo disciplinar, além de conferir maior utilidade aos relatórios das comissões processantes, com vistas à extração de medidas efetivas de prevenção às faltas e desvios funcionais, notadamente com incentivo aos modelos que impliquem reflexões e transformações na maneira de agir do servidor (Vasconcelos, 2021).

Por fim, no contexto do Direito Administrativo, há uma inovação interessante com a inclusão do cidadão como personagem capaz de exercer o controle da gestão. Assim, a vigilância sobre atividades funcionais não é mais exercida unilateralmente pelo Estado, tido até então, como legítimo a praticá-lo. Atualmente, pessoas de todas as idades têm acesso aos sistemas eletrônicos, *smartphones*, tecnologias digitais em rede, inteligência artificial, entre outros, sendo que essa nova realidade fez os governos adequarem suas ferramentas de diálogo com o público, migrando também a propaganda institucional para as páginas virtuais, através da criação de perfis oficiais de órgãos e autoridades. Nesse panorama, os meios eletrônicos de comunicação se tornaram um instrumento significativo para a manifestação de ideias e opiniões e para o controle social.

A Emenda Constitucional n. 108/2020 consagrou o princípio da participação social, nos termos do artigo 193, parágrafo único, da Constituição da República, ao aduzir que o Estado deve assegurar que o planejamento de políticas sociais seja feito com a garantia da participação da sociedade nos processos de formulação, monitoramento, controle e avaliação delas.

A participação social é um imperativo constitucional que tem em conta: a inclusão de todas as lutas no espaço do Direito estatal; o fortalecimento do regime democrático e da democracia participativa; a orientação de políticas públicas que se desenvolvem

¹⁰⁵ “Regulamentado pela Instrução Normativa CGU n° 02, de 30/05/2017, o Termo de Ajustamento de Conduta – TAC tem cabimento em casos de infração disciplinar de menor potencial ofensivo, isto é, em casos de conduta irregular punível com a penalidade de advertência. É utilizado como medida alternativa à eventual instauração de sindicância ou processo administrativo disciplinar e à aplicação de penalidades aos agentes públicos. Dentre seus objetivos estão a prevenção de novas infrações disciplinares e a promoção da cultura da licitude e conduta ética na administração pública”. (Lima, Silva, 2021, p. 238)

em um ambiente de pluralismo e diversidade; e o controle da gestão pública. (Duprat, 2019, online)

No regime democrático vigente, ainda fortemente influenciado por estruturas de poder fundadas na repressão e punição, é desafiador a desconstrução desses padrões e sua passagem para uma estrutura participativa, transparente e responsiva (Vasconcelos, 2021). Mais do que nunca a confiança nas instituições públicas requer a garantia de que a informação correta, clara e verdadeira chegará aos interessados. Tanto é que as tentativas de moderação de conteúdo nas redes sociais vêm ganhando espaço em várias legislações pelo mundo, de modo que não implique em indevido cerceamento dos direitos e garantias fundamentais dos cidadãos, inclusive, quanto aos agentes estatais, como adiante se verifica.

4.4 A participação democrática nas redes sociais e suas implicações no campo ético-disciplinar

A rede social mais utilizada pela população mundial é o Facebook, com mais de 2,2 bilhões de contas ativas¹⁰⁶. No Brasil, existem cerca de 150 milhões usuários de redes sociais¹⁰⁷, correspondente a mais de 70% da população brasileira. Nesse painel atual, as redes sociais ostentam um protagonismo¹⁰⁸ na disseminação de informações¹⁰⁹, em um ambiente dominado pelos preconceitos ideológicos e pelas *fake news*, agravado por impulsionamentos, monetização e direcionamento dos assuntos pelos algoritmos¹¹⁰.

¹⁰⁶ Disponível em: **Ranking das redes sociais: as mais usadas no Brasil e no mundo**. Disponível em: <https://resultadosdigitais.com.br/blog/redes-sociais-mais-usadas-no-brasil/>. Acesso em: 21 set. 2023

¹⁰⁷ Disponível em: <https://www.gov.br/planalto/pt-br/acompanhe-o-planalto/noticias/2021/09/medida-provisoria-reforca-direitos-e-garantias-de-usuarios-de-redes-sociais>. Acesso em: 21 set. 2023

¹⁰⁸ “Ainda que não se tenha dimensão da capacidade de influência das redes sociais no processo eleitoral, não há como descartar a sua relevância para a mobilização política e social. Conforme relatório divulgado por organização não governamental de observação de liberdade na internet, em 2017, identificou-se em 18 países o uso de mídias digitais para táticas de manipulação e desinformação para influenciar o resultado eleitoral [23]. Os debates sobre a última eleição presidencial nos Estados Unidos confirmam essa repercussão das redes sociais sobre o processo eleitoral”. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15348901754&ext=.pdf>. Acesso em: 24 out. 2023

¹⁰⁹ “A partir de 2016, o uso de desinformação em massa como estratégia de agregação e comunicação política ganhou maior atenção e visibilidade, em razão das campanhas digitais realizadas para a saída do Reino Unido da União Europeia (Brexit) e para a eleição de Donald Trump ao cargo de presidente dos Estados Unidos. Em 2018, no Brasil, fenômeno parecido foi observado nas eleições presidenciais, as quais foram marcadas pelo excessivo compartilhamento de fake News (notícias falsas) e de intensa polarização política. Ademais, no decorrer da pandemia, iniciada em 2020, foi possível observar agentes políticos brasileiros propagando desinformação sobre a doença e as vacinas”. (Campelo, Batista, Maia, 2023, p. 93).

¹¹⁰ “Os algoritmos são recursos utilizados pelas redes sociais para definição de conteúdo do que estará disponível para acesso e aparecerá como resultado de pesquisas. A menção em redes sociais sobre candidatos ou partidos repercute sobre a formação desses algoritmos e influencia a exposição a exposição que se terá nesses espaços digitais”. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15348901754&ext=.pdf>. Acesso em: 24 out. 2023

O direito, nesse panorama, como fator de promoção da justiça social, precisa se amoldar a essas novas realidades, ser dinâmico (adequado às circunstâncias de tempo e espaço) e, concomitantemente, servir de fonte de segurança jurídica e estabilidade social (Reale, 2009). Nesse complexo campo contemporâneo de interatividade virtual, os artigos 2º, caput e 3º, I, da Lei nº 12.965/2014, chamada de Marco Civil da Internet, inserem a liberdade de expressão entre os fundamentos e princípios que disciplinam o uso da internet no Brasil. Ademais, seguem acaloradas as discussões acerca do polêmico Projeto de Lei (PL) nº 2630/2020¹¹¹, que institui a Lei Brasileira de Liberdade, Responsabilidade e Transparência na Internet, em tramitação no Congresso Nacional, conhecido como “PL das Fake News”.

Quanto à transparência das informações, o tema vem se tornando ainda mais relevante desde a publicação da Lei de Acesso à Informação, Lei nº 12.527, de 18 de novembro de 2011, assegurando o procedimento necessário para que o cidadão possa acessar as informações de que necessita do poder público, condição considerada fundamental ao direito de participação da sociedade organizada, para fins de definir os parâmetros da primazia da publicidade, assim como definido pela Constituição Federal (art. 37), sendo o sigilo a exceção.

Também a Lei Geral de Proteção de Dados (Lei nº 13.709/2018)¹¹², de 14 de agosto de 2018 e com vigência a partir de agosto de 2020, que dispõe sobre o tratamento de dados pessoais, inclusive nos meios digitais, por pessoa natural ou por pessoa jurídica de direito público ou privado, com o objetivo de proteger os direitos fundamentais de liberdade e de privacidade e o livre desenvolvimento da personalidade da pessoa natural (Art. 1º). A Lei busca regular a utilização dos dados pelas empresas, com foco na segurança jurídica, através da padronização de regulamentos e práticas, estabelecendo princípios gerais de proteção, privacidade, transparência e tratamento adequado dos dados pessoais de todo cidadão que esteja no Brasil, de acordo com os parâmetros internacionais existentes. Dentre vários fundamentos, destaca-se a liberdade de expressão, de informação, de comunicação e de opinião (Art. 2º, III).

Fixadas tais premissas acerca das inovações legislativas em torno da realidade midiática hodierna, considerando que o Brasil passou por um dos mais graves ataques ao regular funcionamento das instituições, como as lamentáveis cenas de depredações em prédios públicos ocorridas em Brasília, no fatídico dia 8 de janeiro de 2023, há sérias preocupações sobre a preservação do sistema de direitos fundamentais na era digital.

¹¹¹ Disponível em: <https://www.camara.leg.br/propostas-legislativas/2256735>. Acesso em: 24 out. 2023

¹¹² Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/113709.htm. Acesso em: 24 out. 2023

Com efeito, as redes sociais representam relevantes fóruns de debates públicos, com consequente ampliação dos sujeitos inseridos no mercado de ideias. Por um lado, isso é positivo, considerando que uma das funções principais da deliberação pública é a epistêmica. Não por outra razão, a crítica pública é fundamental para a contenção do arbítrio e para a racionalização da atividade governamental, sob pena do governo democrático se converter em autocracia. Dessa forma, a liberdade de expressão e o pluralismo político são pressupostos do regular funcionamento da democracia (Neto; Antunes; Cardoso Jr, 2022).

Assim, “abrir caminho para o dissenso e promover as instituições em que possa ser manifestado é vital para uma democracia pluralista” (Mouffe, 2005, p. 176). Como observado por Campelo, Batista e Maia (2023, p. 108), “isso se coaduna com o pensamento arendtiano de que a liberdade na política requer a pluralidade de perspectivas, que garantam a atuação de cada um e sua real influência nos assuntos públicos”. Apoiando-se na visão filosófica de Hannah Arendt, elas fundamentam que é preciso evitar a narrativa única que põe sob suspeita a verdade dos fatos e as opiniões sobre eles, por isso as tomadas de decisões políticas devem ser debatidas de forma geral. Porém, as autoras advertem que indubitavelmente “campanhas massivas de desinformação interferem nas escolhas livres dos indivíduos, sendo ainda mais temerário quando o próprio aparato estatal busca cercear o pluralismo ideológico, que legitima a divergência de opiniões, já que o direito à livre manifestação é condição de possibilidade da democracia” (Campelo, Batista, Maia, 2023, p. 108).

Daí surge a necessidade de ajustes no plano normativo, para adaptação das leis e regulamentos existentes aos novos recursos digitais de comunicação utilizados pela Administração Pública¹¹³. Conforme Vasconcelos (2021), em um contexto de integridade, o que está em jogo é o próprio interesse coletivo e, concretamente, o patrimônio material e imaterial do Estado, em que se deve zelar pela correta utilização dos recursos públicos, por isso ganha importância a imagem institucional, que deve ser preservada pela postura ética de seus agentes e o atendimento da finalidade pública.

Nesse sentido, tendo em vista os objetivos das ações de comunicação do Poder Executivo estabelecidos no Decreto nº 6.555/2008¹¹⁴, de 8 de setembro de 2008, que dispõe sobre as ações de comunicação do Poder Executivo Federal, o Tribunal de Contas da União,

¹¹³ “Eis algumas das ferramentas mais conhecidas de comunicação *on line* (mídias sociais), utilizadas no âmbito da Administração Pública Federal: *microsoft teams*, *zoom*, *google meet* (utilizadas para comunicação, videoconferências, reuniões remotas e eventos) e *whatsapp*, *instagram*, *facebook*, *twitter*, *youtube* (conhecidas como redes sociais)” (CGU, 2020, p.1).

¹¹⁴ Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2008/decreto/d6555.htm. Acesso em: 24 out. 2023

em 27/05/2020, no Acórdão nº 1329/2020-Plenário, recomendou à Casa Civil e à CGU que levassem em conta: “[...] a conveniência e a oportunidade de elaborar instrumento normativo sobre integridade de sites, blogs, portais e redes sociais, inclusive em relação ao combate à profusão de fake news [...]”¹¹⁵.

Não se discorda que realmente há uma desfasagem dos dispositivos legais, reclamando uma readequação quanto ao novo cenário fático de incremento das conexões virtuais e transformações no desempenho das atividades funcionais. São inúmeras as novas situações criadas com a expansão e modernização da comunicação, sob o domínio da revolução tecnológica, repercutindo também na velocidade das tomadas de decisões administrativas, o que contribui para a celeridade na execução das atividades funcionais com utilização de meios remotos de exercício da função pública, prática intensificada pelo isolamento decorrente da pandemia do novo coronavírus (COVID-19).

Pontue-se, no entanto, que, dentro deste novo panorama, juntamente à intensificação de uso das referidas ferramentas de comunicação – que trouxeram maior agilidade, eficiência e eficácia no exercício do ofício público –, surgiu a necessidade de se evitarem abusos na utilização destas novas vias de interação social, exigindo do servidor uma necessária consciência de pertencimento e vinculação à Administração Pública, de modo a compreender a sua diferença em relação ao cidadão comum, especialmente quanto à possibilidade da plena e livre expressão de seus sentimentos e convicções. (CGU, 2020, p. 1)

Com base nisso, a CGU produziu a Nota Técnica nº 1556/2020/CGUNE/CRG¹¹⁶, de 3 de julho de 2020, com o propósito de promover a “responsabilização disciplinar” de servidores públicos em razão de suas manifestações realizadas na internet, aduzindo que eventuais críticas sejam sugeridas aos superiores hierárquicos ou aos canais oficiais de ouvidoria, pois não seria legal nem ético fazer postagens consideradas inapropriadas, em redes sociais, que atinjam a credibilidade do órgão a que o servidor se vincula. Nos termos do referido documento, a justificativa seria “a necessidade de interpretação do conteúdo de dispositivos referentes a deveres e proibições constantes na Lei nº 8.112/1990 (arts. 116, inciso II e 117, inciso V), frente à evolução dos meios de comunicação” (CGU, 2020), “visando, especialmente, promover a justa adequação destes às hipóteses de condutas irregulares de servidores públicos federais pela má utilização dos meios digitais de comunicação online” (idem).

Por prever a abertura de inquérito contra servidores que reprovem, nas redes sociais, decisões e políticas do governo, referida nota causou intensas discussões, recebendo severas

¹¹⁵ Disponível em: <https://portal.tcu.gov.br/imprensa/noticias/tcu-determina-ao-banco-do-brasil-a-suspensao-de-publicidade-em-sites-que-veiculam-fake-news.htm>. Acesso em: 26 set. 2023

¹¹⁶ Disponível em: <https://repositorio.cgu.gov.br/handle/1/46016>>. Acesso em: 26 set. 2023

críticas pelas diversas categorias do funcionalismo público, por isso a sensibilidade do tema e o contexto em que foi editada a Nota nº 1556/2020 impõem sua análise criteriosa.

4.5 Análise crítica acerca da Nota Técnica nº 1556/2020/CGUNE/CRG

No Estado Democrático de Direito, a cidadania tem no medo um efeito paralisante (“*chilling effect*” também conhecido como “efeito resfriador do discurso”)¹¹⁷, que inibe o debate público, em razão do receio dos cidadãos de tornarem-se alvo de represálias ou ações judiciais indenizatórias. Isso justifica as críticas à Nota Técnica nº 1556/2020, ao resultar na inibição do exercício legítimo de atos legais pelos interessados, ante a ameaça de punição.

Ressalta-se, oportunamente, que o regulamento disciplinar da Lei nº. 8.112/1990 já prevê inúmeras hipóteses de infração administrativa aptas a impedir abusos e desvios efetivos de conduta, como é o caso dos deveres, elencados no artigo 116, de cumprir ordens superiores, guarda de sigilo sobre assuntos internos, conduta compatível com a moralidade administrativa e tratamento urbano; bem como das proibições, arroladas no artigo 117, de opor resistência injustificada ao serviço, coação de subordinados a filiação em associação, sindicato ou partido político e utilização do cargo para proveito pessoal — nenhuma delas sendo apta a reprimir a livre manifestação de ideias pelo servidor. (Melo, Britto, Cosme, 2022, p. 347-348).

Elaborada num contexto de crise institucional, sob um governo de vocação autoritária, a referida Nota, resumidamente, objetivou dar nova interpretação ao inciso II, do artigo 116, da Lei nº 8.112/1990, ao se referir que a publicação de críticas nas redes sociais pelos servidores poderia gerar repercussão negativa à imagem e à credibilidade da instituição a que se vinculam, o que caracterizaria o descumprimento do dever de lealdade. Ademais, diante da proibição de manifestação de apreço e desapreço no “recinto da repartição” (inciso V, do artigo 117, da mesma lei), a nota também buscou ampliar o conceito dimensional do espaço de trabalho, o qual deveria extravasar seu ambiente físico pela atual concepção decorrente do uso de sistemas de acesso externo e de modernas tecnologias de comunicação disponíveis.

Segundo Vasconcelos (2021, p. 169), “a consagração do princípio da legalidade como ponto de referência para o atingimento dos objetivos estatais, em uma nova cultura de governança reforçada pelo componente ético, permite que sejam definidos limites às ações promovidas pelos gestores públicos na busca por um serviço de qualidade”. O resgate de valores éticos leva ao redirecionamento dos esforços da Administração visando à prevenção de

¹¹⁷ Ver: CHAUER, Frederick, **Fear, Risk and the First Amendment: Unraveling the Chilling Effect** (1978). *Faculty Publications*. 879. College of William & Mary Law School Scholarship Repository; FARBER, Daniel A. **The First Amendment**. 2. ed. New York: The Foundation Press, 2003, p. 79-102; FISS, Owen M. **A ironia da liberdade de expressão: Estado, regulação e diversidade na esfera pública**. Rio de Janeiro: Renovar, 2005; SUNSTEIN, Cass R. **Democracy and the problem of free speech**. New York: The Free Press, 1993.

irregularidades, o que pode ser observado com a elaboração de “leis para o tratamento de casos de conflito de interesses, nepotismo, acesso à informação pública (transparência) e enriquecimento ilícito, todas associadas a ideia de probidade e atentas aos princípios constitucionais da moralidade e impessoalidade” (idem, p. 167).

Nesse sentido, Nevado-Batalla Moreno (2000 apud Vasconcelos, 2021, p. 169-170) salienta a classificação das obrigações funcionais em quatro diretrizes: i) as vinculadas ao dever de lealdade constitucional; ii) as inerentes ao desempenho das funções públicas (obrigações profissionais); iii) as orientadas à eficácia administrativa; e iv) as relacionadas às necessidades dos cidadãos. Em suma, os agentes públicos devem nortear suas condutas de forma íntegra e relativamente independente, realizando suas atividades com fundamento no direito e na consecução do bem-estar coletivo.

No que tange aos rigores éticos que devem orientar tal comportamento, Amaral (2021, p. 272-273) esclarece o seguinte:

O termo “ética” é derivado do grego *ethikos* e pode ser definido como “a ciência da moral”. Na ética profissional, equivale à soma de deveres que constitui a norma de conduta do profissional no desempenho de suas funções (SILVA, 1993, p. 223). Cada atividade profissional costuma ter seu próprio código de ética, que estabelece deveres e direitos de forma a manter a dignidade profissional.

A releitura da responsabilização administrativa requer, portanto, um conjunto de instrumentos capazes de combater diversos tipos de desvios, com a adoção de medidas destinadas para as mudanças comportamentais dos servidores, ao invés de simplesmente puni-los, sendo “essencial que se deixe claro o que se espera do trabalho desses sujeitos, o comportamento adequado no exercício da função pública e o resultado almejado pela Administração” (Vasconcelos, 2021, p. 177).

Conforme a Nota Técnica nº 1556/2020: “cabe exclusivamente às autoridades superiores do órgão, às suas secretarias de comunicação, aos servidores devidamente autorizados, ou outros canais oficiais de interação externa, a comunicação com terceiros em nome da entidade para divulgação de informações internas ou entendimentos da instituição” (CGU, 2020, p. 9). Disso decorre o fato de que diversos órgãos públicos possuem perfis nas redes sociais, cujas contas são administradas por profissionais com autorização para falar em nome do órgão, geralmente através da supervisão da sua Assessoria de Comunicação (ASCOM). Portanto, as postagens, mensagens e arquivos publicados nesses perfis oficiais seguem orientações técnicas próprias e padronizadas, de acordo com a respectiva política de comunicação, a fim de mostrar a identidade da instituição e zelar pela sua imagem.

Isso não significa a proibição de servidores publicarem sobre o trabalho realizado, o que é até recomendado, desde que de forma positiva. Daí se revela a importância da propaganda institucional¹¹⁸, inclusive, nos meios digitais de comunicação de massa, como forma de dar mais visibilidade aos projetos, campanhas e novidades inerentes aos serviços prestados, otimizando a construção de uma ponte entre públicos internos e externos¹¹⁹.

Determinadas Instituições são valorizadas em função da importância e do apelo emocional das suas missões, como é o caso dos Bombeiros e da Cruz Vermelha. Entretanto, determinadas Instituições têm missões importantíssimas, mas que são desconhecidas pelo grande público, e o desconhecimento, sem dúvida, pode ser minimizado com a participação efetiva dos agentes das instituições, isto é, com o aumento da divulgação dos membros das Instituições para que eles, com sagacidade e liberdade, possam divulgar o trabalho desconhecido do grande público e até se submeter à crítica da sociedade. (Pontes, 2009, p. 123).

Todavia, a propaganda institucional tem um diferencial que é a divulgação das atividades legítimas, por isso não pode ter fins comerciais (Pontes, 2009). É de suma relevância o respeito à impessoalidade, uma vez que é proibido ao agente público se valer de prerrogativas ou de sua condição funcional para obter algum tipo de vantagem pessoal. Isso leva à ponderação dos possíveis reflexos da identificação funcional nas redes sociais, pois cada tipo de perfil determina suas características e abrangência de conteúdo.

Nos termos da Nota Técnica nº 1.556/2020, “entende-se que a identificação de cargo, órgão, ou local de trabalho de servidor, no corpo das manifestações por ele divulgadas nas mídias sociais, pode vir a se apresentar como um descumprimento de dever ou proibição – como o dever de lealdade – ou mesmo de norma interna” (CGU, 2020, p. 7). Dessa forma, cumpre analisar que tipo de conteúdo publicado nas redes sociais particulares dos servidores podem trazer consequências negativas à imagem e credibilidade do serviço público.

Como bem esclarece Pontes (2009, p. 119):

“Mas o que é ser leal à instituição? A resposta é simples: ser leal à instituição é ter compromisso público com ela; é, em suma, assumir conduta que vai beneficiar a instituição e o desenvolvimento da sua função. O servidor público leal e comprometido com a sua instituição fica preocupado, todos os dias, com a imagem dela. Fica preocupado com as críticas que a sociedade faz a ela, e se realmente há razão. Dá dicas, observa o dia-a-dia dentro da instituição, e verifica se algo está errado. Reclama com o Chefe do servidor que maltrata alguma pessoa, que não é cortês. Fica

¹¹⁸ “Interessante destacar que propaganda pública institucional é diferente de propaganda governamental, pois nesta destaca-se uma idéia, um projeto, uma proposta, um acontecimento ou uma realização de interesse público, levada adiante por determinado governo, sem intenção, “a priori”, de valorizar determinada Instituição ou determinado agente público” (Pontes, 2009, p. 123).

¹¹⁹ “A propaganda institucional tem duas vias: a externa, porque provoca no público em geral uma sensação boa de valorização, que reflete inevitavelmente nas autoridades constituídas e, conseqüentemente, na dotação orçamentária; a interna, porque faz brotar o orgulho dos funcionários, capazes de mudar uma postura passiva diante de uma imoralidade ou de um fato que prejudicará a imagem institucional” (Pontes, 2009, p. 128).

indignado quando fazem chacota com a sua instituição, porque está verdadeiramente preocupado com a grandiosidade dela. O servidor público compromissado com a instituição respeita cada centavo que ela lhe paga, e se sente no direito de reclamar de algo errado. Fica grato porque seu sustento sai dali, daquela instituição, e por isso aprende a gostar dela. Reconhece internamente que a sua experiência de vida, seus conhecimentos dos trâmites burocráticos do Poder Público, seus conhecimentos de legislação, de inter-relação humana e da missão pública da sua carreira, estão ligados diretamente à sua instituição e tudo que ela proporcionou a ele. Assim, o servidor público só pode estar comprometido se ele guardar profundo respeito à sua instituição, mantendo-se preocupado permanentemente com ela”.

Por isso, certas publicações nas plataformas digitais, ainda que de perfil pessoal, podem gerar tormentos na vida tanto íntima e profissional, quanto social do servidor ou até mesmo à imagem do órgão a que pertence. “Uma simples opinião de um servidor nestes canais, especialmente quando identificada a sua função e lotação, pode, a depender do seu conteúdo, desqualificar um órgão, gerar graves conflitos ou, em situações extremas, dar azo a uma crise institucional” (CGU, 2020, p. 7). Isso se agrava ante a mitigação do "peso" da identificação funcional na atualidade, pois os dados a ela relacionados, inclusive remuneratórios, deixaram de ser restritos, tendo condição de informação pública, por conta da transparência exigida da Administração Pública (CGU, 2020).

Pela relevância, destacam-se alguns entendimentos da Nota Técnica nº 1.556/2020:

4.76. De outro lado, no âmbito das plataformas de interação social digitais, não se pode admitir a criação de perfis pessoais cujos títulos ou denominações utilizem termos ou descrições diretamente vinculados à função ou ao órgão do servidor, a permitir que terceiros possam entender que o servidor responsável pela sua criação se expressa em nome da própria instituição. Nestes casos, os perfis criados devem ser considerados como impróprios, citando como exemplo: a utilização de siglas de unidades internas do seu órgão ou do nome do próprio servidor, conjuntamente à indicação de seu cargo ou de sua instituição, como identificadores pessoais (uma vez que poderão ser utilizados como parâmetros de buscas nas mídias sociais).

4.77. Já quanto às conhecidas "informações de perfil" disponibilizadas em perfis privados, que identificam locais de trabalho, de residência, dentre outros (a exemplo do *facebook*), e que possam ser visualizadas pelos demais usuários, caso o servidor deseje mantê-las ativas, recomenda-se cautela na produção do conteúdos internos a serem inseridos no respectivo perfil, de modo a evitar a propagação de informações cujo conteúdo possa gerar conflitos que envolvam o seu órgão ou estejam relacionados às suas funções, que possa ensejar, nestas condições, uma possível caracterização de conduta irregular de manifestação imprópria nos meios virtuais.

4.78. Oportuno ressaltar que o perfil impropriamente identificado, porém, vazio de conteúdo, não pode caracterizar conduta ilícita. Para a configuração da irregularidade, exige-se a transmissão e o conhecimento das mensagens por outros usuários do meio de comunicação, ou seja, a ausência de conteúdo dentro do perfil descontrói, por si só, qualquer tipo de consequência no âmbito disciplinar. Do mesmo modo, a transmissão de conteúdos que não se relacionem à função do servidor ou à instituição a qual pertença, ou, ainda que relacionados, sejam de conhecimento público, não exige a responsabilização disciplinar.

[...]

g) a identificação funcional do servidor nas mídias sociais, por si só, não é motivo de responsabilização disciplinar, exigindo, além da efetiva divulgação do conteúdo, a

verificação de impropriedades no teor das manifestações nele expostas, especialmente no que diz respeito à possível repercussão negativa à imagem e credibilidade de sua instituição ou em relação aos demais servidores da casa;

Parte das citadas recomendações são razoáveis, na medida em que a identificação funcional pode confundir os usuários entre o que seja privado ou uma manifestação autenticamente pública. Embora de uso e responsabilidade pessoais, “manifestações impróprias divulgadas em mídias sociais, por alcançar um grande número de usuários, termina por publicizar entendimentos e concepções individuais, que podem representar, de forma distorcida, a expressão da instituição da qual o servidor faça parte” (CGU, 2020, p. 7). De fato, a proibição de uso de domínios das instituições públicas em comunicações particulares (logomarca ou imagem oficial da instituição) é pertinente, já que o servidor não pode se apoderar de símbolos públicos, inclusive para batizar seu nome de usuário. Portanto, ainda que o perfil pessoal não seja aberto, ou seja, as postagens possuam acesso restrito apenas aos usuários que o servidor autorizar, isso não isenta de responsabilidade sobre o que for divulgado, mesmo que a repercussão seja de menor proporção a um grupo previamente selecionado. No entanto, cumpre agir sempre com bom senso, pois um simples “print” é capaz de gerar danos irreversíveis, ainda que depois a publicação seja removida, mas ela já faz parte de um registro permanente. Afinal, em tempos de internet, é difícil medir o alcance e a rapidez de replicação dos compartilhamentos.

Quanto ao conteúdo das publicações, interessante observar também algumas das boas práticas inseridas no Manual de Redes Sociais do Ministério da Economia¹²⁰:

- Só repasse mensagens checadas. Evite a disseminação de fake news e peça autorização prévia para divulgar mensagens de terceiros.
- Não responda nada no impulso, ainda que seja algo provocativo.
- Não torne públicas mensagens de caráter pessoal.

[...]

Menções ao órgão e a servidores e autoridades, desde que não violem questões de direitos autorais, privacidade e segurança da informação, feitas com respeito e responsabilidade, são autorizadas.

[...]

DICAS DE OURO:

- ▶ As informações escritas na rede são de responsabilidade do colaborador – mas atingem a todos, pessoas e instituição, contidos nos conteúdos de suas mensagens.
- ▶ Os conteúdos postados são sempre de ordem pessoal – mas, a partir do momento em que o usuário definir o seu local de trabalho, eles invariavelmente terão também um teor institucional/ profissional. Isso significa que há algumas boas práticas simples que devem ser seguidas quando o colaborador postar alguma imagem ou texto de seu local de trabalho ou com referência a ele.

[...]

- ▶ Seus seguidores/amigos vão confundir o seu “eu” pessoal com o seu “eu” profissional. Você pode não ser o porta-voz oficial da instituição na qual trabalha,

¹²⁰ Disponível em: <https://www.gov.br/economia/pt-br/centrais-de-conteudo/publicacoes/guias-e-manuais/ManualdeRedesSociais.pdf>. Acesso em: 06 out. 2023

mas, a partir do momento em que deixar público seu perfil numa rede social, será visto pelos demais usuários (amigos, seguidores, colegas, fãs, etc.) como alguém que fala em nome da instituição.

► Evite postar qualquer coisa que possa gerar danos à instituição em que atue.

[...]

► Proteja-se. Uma crise envolvendo posts em redes sociais feitos por um servidor e prejudicando o órgão nunca tem somente a instituição como alvo único e pode acabar causando danos de imagem também aos seus funcionários.

[...]

► Cuidado com questões sigilosas e informações privilegiadas. É vedada a publicação de informação confidencial ou prejudicial à imagem do Ministério, assim como não se deve antecipar resultados de trabalhos ainda não divulgados oficialmente pelo órgão. Também é proibida a criação de perfis e contas nas mídias sociais que mencionem o Ministério da Economia em seus nomes.

Resumidamente, são reprováveis as postagens do servidor, de forma identificada, por meio de perfil pessoal em mídia social, que envolvam temas diretamente atrelados aos encargos funcionais, caso signifiquem quebra de sigilo, desinformação, discurso de ódio, *fake news* ou juízos de valor que denotem teor ofensivo à imagem de sua instituição. Percebe-se o reforço no sentido de delimitar o alcance do regime disciplinar sobre as manifestações em redes sociais, mesmo que se trate de perfis pessoais dos servidores públicos, afinal a esfera privada não se dissocia da responsabilidade pelas ideias e opiniões publicadas, desde que seja possível relacionar, direta ou indiretamente, o comportamento indevido às suas atribuições, ao cargo ou à imagem da instituição a que está vinculado. Isso, aliás, tem fundamento no artigo 148 da Lei nº. 8.112/1990¹²¹. Também o Código de Ética Profissional do Servidor Público Civil do Poder Executivo Federal (Decreto nº 1.171/1994)¹²² estabelece que:

I - A dignidade, o decoro, o zelo, a eficácia e a consciência dos princípios morais são primados maiores que devem nortear o servidor público, seja no exercício do cargo ou função, ou fora dele, já que refletirá o exercício da vocação do próprio poder estatal. Seus atos, comportamentos e atitudes serão direcionados para a preservação da honra e da tradição dos serviços públicos.

[...]

VI - A função pública deve ser tida como exercício profissional e, portanto, se integra na vida particular de cada servidor público. Assim, os fatos e atos verificados na conduta do dia-a-dia em sua vida privada poderão acrescer ou diminuir o seu bom conceito na vida funcional.

Torna-se importante a análise dos limites da discricionariedade da Administração Pública, como ponto de equilíbrio entre as prerrogativas públicas e os direitos individuais. No Brasil, a maioria da doutrina entende que a repercussão disciplinar de hipóteses que não tenham ao menos alguma relação com a vida funcional são temerárias. Di Pietro (2014, p. 692) destaca

¹²¹ Art. 148. O processo disciplinar é o instrumento destinado a apurar responsabilidade de servidor por infração praticada no exercício de suas atribuições, ou que tenha relação com as atribuições do cargo em que se encontre investido. (BRASIL, 1990)

¹²² Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d1171.htm. Acesso em: 06 out. 2023

que deve haver “algum reflexo sobre a vida funcional, sob pena de tudo, indiscriminadamente, poder ser considerado procedimento irregular”. Para Carvalho (2019), cabe punição residual do servidor por atos praticados na sua vida privada, em caráter excepcional e a depender das circunstâncias, das atribuições do cargo ocupado e da repercussão do ilícito sobre a vida funcional. No entender de José Armando da Costa (2011), as condutas realizadas, inclusive fora do local de exercício do cargo, podem desabonar o prestígio e o bom conceito que a coisa pública deve apresentar, bem como a moralidade e a seriedade do serviço, comprometendo a confiabilidade e a honra da própria Administração Pública.

Nesse ponto, merece destaque, por exemplo, o Ofício Circular nº 3/2023/SE-CGU¹²³, que trata da iniciativa da CGU para apuração do envolvimento e participação de servidores públicos federais nos atos antidemocráticos praticados na Esplanada dos Ministérios, em Brasília, em 08 de janeiro de 2023, ao dispor que:

Em se confirmando o envolvimento de agentes públicos federais, esses podem ter incorrido, ainda que os atos tenham sido praticados na esfera da vida privada do servidor, em faltas graves passíveis de apuração e punição disciplinar por violarem os deveres de zelar pela conservação do patrimônio público e de manter conduta compatível com a moralidade administrativa, nos termos da Lei nº 8.112/90.

Com efeito, a extrema gravidade dos atos, por atentarem contra o patrimônio público e os princípios e valores éticos e morais que norteiam o serviço público, afrontaram o Estado Democrático de Direito, merecendo ser repelidos de forma exemplar, dado que constitui dever de todo agente público se portar com decoro, zelo e consciência das normas que regem a Administração Pública. É inadmissível que agentes públicos federais, quer sejam servidores ou empregados públicos, tenham apoiado, facilitado ou participado de tais atos. Por isso, a CGU orientou corretamente que, a partir de notícias na imprensa, nas mídias sociais e denúncias recebidas nos sistemas de Ouvidorias, diante de indícios de alguma forma de envolvimento de agentes públicos federais nesses atos, devem as respectivas corregedorias proceder à instauração de Investigação Preliminar Sumária (IPS), nos termos previstos na Portaria Normativa CGU n.º 27/2022, a fim de reunir elementos de informação sobre a autoria e materialidade para subsidiar a decisão quanto à necessidade de instauração de processos de responsabilização (CGU, 2023).

Ademais, quando se faz referência a atos praticados na vida particular de servidores, é preciso esclarecer que há comportamentos que não acarretam sanção administrativa, por meio

¹²³ Disponível em: <https://www.gov.br/cgu/pt-br/assuntos/noticias/2023/01/cgu-orienta-ministerios-sobre-apuracao-de-envolvimento-de-servidores-federais-em-atos-antidemocraticos/OficioCircularCRGAtosAntidemocraticos.pdf/view>. Acesso em: 16 out. 2023

dos instrumentos de sindicância ou PAD, mas que poderão ser objeto de apuração pela Comissão de Ética Pública¹²⁴, à qual compete censurar condutas que afastem o servidor de sua função – enquanto personificação da Administração Pública –, pois suas atividades funcionais devem se voltar moral e eticamente para a obtenção do bem comum.

Importa ainda que o conceito de “recinto da repartição”, inserto no art. 117, V, da Lei nº 8.112/90, assumiu novos contornos na Nota Técnica 1.556/2020, sendo “interpretado de forma a reconhecer que o local de trabalho do servidor não se limita ao espaço físico da repartição pública, podendo estender-se a quaisquer ambientes de trabalho externo oficiais” (CGU, 2020, p. 9). Com efeito, o trabalho remoto¹²⁵ foi ampliado no auge do isolamento decorrente da pandemia de Covid-19, para viabilizar mais eficiência e produtividade, além da economicidade de recursos¹²⁶. O rearranjo da arquitetura organizacional gerou uma intensa mudança quanto aos espaços de execução das atividades públicas, o que diversificou o uso de sistemas de comunicação e de acesso externo no exercício funcional.

Como justificado pela CGU (2020), existem alguns “pontos sensíveis relacionados à utilização do trabalho à distância: segurança de dados e informações (e.g. controle de acesso e utilização imprópria de dados); ausência de controle no uso de equipamento pessoal (e.g. impressão, transmissão de dados, entre outros); produção de atividade por terceiros” (CGU, 2020, p. 2). Porém, o foco da interpretação dada foi o controle sobre o compartilhamento de conteúdo inapropriado em interações realizadas nas mídias sociais, “porquanto o círculo da

¹²⁴ O colegiado da Comissão de Ética Pública vem analisando as questões que envolvem, por exemplo, o uso de redes sociais com a finalidade de realizar cyberbullying e divulgação de fake news. Nesse sentido, colaciona-se o seguinte precedente relativo ao Processo 00191.000886/2019-18: “Acerca da liberdade de expressão, a CEP tem se posicionado sobre tal questão em sintonia com julgados do STF, como o ADPF 130/DF — Rel. Min. Carlos Britto; e RE 685.493 rel. Min. Marco Aurélio (Informativo STF nº 768), que nos traz a seguinte reflexão: “A frase ‘a liberdade de expressão’ implica uma concepção organizada e estruturada da liberdade, que reconhece certos limites quanto ao que deve ser incluído e excluído. Essa é a teoria segundo a qual a regulação do discurso voltada à proteção da segurança nacional ou da ordem pública é às vezes permitida.” (...) Ainda a esse propósito, mesmo que caracterizada como um direito de largo espectro, garantido pela Constituição Federal, a liberdade de expressão de sua opinião não garante à autoridade a imunidade para se manifestar em desacordo com valores éticos, ou de não observar os deveres de decoro e de “motivar o respeito e a confiança do público em geral”, como expresso no CCAAF. Vale frisar: inexistente direito fundamental absoluto. Os direitos fundamentais – inclusive o direito de liberdade de expressão – encontram limites uns nos outros e no respeito à dignidade da pessoa humana e no dever geral de decoro, ou seja, no próprio conjunto normativo constitucional.” Ressalta-se que tal posicionamento já foi discutido e aprovado pela CEP em outros processos, tal como analisado no Processo nº 00191.000478/2020-91. Disponível em: https://www.gov.br/planalto/pt-br/acesso-a-informacao/acoes-e-programas/governanca/etica-publica/sistema-de-gestao-da-etica/precedentes-da-comissao-de-etica-publica/EmentariodePrecedentes3Edicao_00191.000645.202266.pdf. Acesso em: 16 out. 2023

¹²⁵ Também chamado de *trabalho à distância*; *teletrabalho*; *home office*.

¹²⁶ “Segundo a Secretaria Especial de Desburocratização, Gestão e Governo Digital do então Ministério da Economia, o trabalho remoto dos servidores federais durante a pandemia gerou economia de R\$ 1,4 bilhão aos cofres públicos de março de 2020 a junho de 2021. O valor considera gastos como diárias (valores pagos a servidores para despesas durante viagens a trabalho); passagens e locomoção; energia elétrica; água e esgoto; e cópias e reprodução de documentos”. Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/articles/cn02v9jn8ylo>. Acesso em: 16 out. 2023

possibilidade de monitoramento e fiscalização se estreita, ao passo que a sensação de liberdade se alarga, potencializando, assim, a existência de possíveis abusos no uso e aplicação dos mecanismos virtuais” (CGU, 2020, p. 7).

É legítimo que haja a adequação de algumas formas de tutela sobre as condutas dos servidores mesmo fora da sede laboral, tendo em vista a alta exposição do cotidiano, com a crescente “publicização da esfera privada”, nesse espaço laboral dinâmico que transita entre o físico e o virtual. Por exemplo, durante viagens de trabalho, recomenda-se cuidado acerca das publicações de fotos, vídeos e legendas que possam descaracterizar o real objetivo da viagem custeada com recursos públicos ou constranger a imagem do órgão perante a sociedade. Logicamente, não se trata de turismo, já que, mesmo nas horas vagas para passeios, atos de mau comportamento podem comprometer negativamente a credibilidade do órgão. Também durante licenças para tratamento de saúde e demais afastamentos remunerados, é importante evitar postagens de situações que sejam incompatíveis com o propósito almejado, até porque a utilização indevida de recursos públicos não é só infração disciplinar, como também ato de improbidade. Além disso, muitos órgãos possuem perfis oficiais em redes sociais, que podem ser considerados “recinto da repartição”, havendo filtragem de conteúdo nos comentários postados, o que implica cautela na publicação de opiniões nesses ambientes¹²⁷.

Fixados tais parâmetros que representam certa razoabilidade na tentativa de ajuste da legislação disciplinar à participação dos servidores no ciberespaço, impende tecer as devidas discordâncias, sobretudo pelo fato de restar uma zona nebulosa nas interpretações dadas por meio de uma mera Nota Técnica, carente de força normativa suficiente para fundamentar o poder administrativo sancionador.

Em um dos trechos mais criticados, a Nota Técnica nº 1.556/2020 dispõe que “a divulgação pelo servidor de opinião acerca de conflitos ou assuntos internos, ou de manifestações críticas ao órgão ao qual pertença, em veículos de comunicação virtuais, são condutas passíveis de apuração disciplinar” (CGU, 2020, p. 8). Em complemento, “de forma a não propagar os problemas internos *externa corporis*, o que poderia causar impacto negativo à reputação e imagem da unidade administrativa” (idem, p. 4), o documento conclui que “a solução de conflitos de entendimento e interesses que extrapolem a esfera comum dos debates

¹²⁷ “Processo Administrativo n. 00190.100589/2021-98, cujos extratos do termo de ajustamento de conduta têm a seguinte redação: ‘Descrição do Fato: Proferir manifestação desrespeitosa e de desprezo direcionada ao Presidente da República, quando se pronunciava como Reitor/Professor da Universidade Federal de Pelotas – UFPel, durante transmissão ao vivo de Live nos canais oficiais do Youtube e do Facebook da Instituição, no dia 07.01.2021, que se configura como ‘local de trabalho’ por seu um meio digital de comunicação online disponibilizado pela Universidade (art. 117, V, da Lei nº 8.112/1990)” (Melo, Britto, Cosme, 2022).

de ordem interna deve, ordinariamente, ocorrer no âmbito do próprio órgão de lotação do servidor, por meio dos canais internos competentes” (ibidem, p. 9).

Em que pese a preocupação da CGU em sugerir inovações normativas acerca da adaptação do funcionamento da Administração aos novos modelos digitais, para proteção de uma boa imagem institucional, ao passo que a legislação estatutária, sendo da década de 90, não acompanhou essas mudanças, o que se percebeu, na verdade, foi uma investida para silenciar servidores públicos, por meio da instauração indiscriminada de expedientes disciplinares¹²⁸. Com efeito, a Nota Técnica nº 1.556/2020 interfere na esfera jurídica dos servidores públicos, em razão de críticas decorrentes de divergências políticas, desconsiderando a base constitucional e legal envolvida, inclusive, absurdamente, chegando a sugerir que

para que a máquina administrativa funcione de forma harmônica, com a manutenção da higidez da Administração, exige-se, além das vontades dos administradores, a **unificação de propósitos e entendimentos de seus servidores** (e não de convicções, que são de foro íntimo), de modo a permitir o bom funcionamento dos serviços públicos e, de forma mais ampla, a fiel consecução das metas estabelecidas (CGU, 2020, p. 4, grifei)

Ora, diferentemente dos ocupantes de cargos em comissão, que possuem uma certa relação de alinhamento político com quem os nomeiam¹²⁹, os servidores estatutários são selecionados pela imparcialidade do concurso público e não por sua simpatia a alguma ideologia ou partido político. Como realçado por Melo, Britto e Cosme (2022, p. 340):

A prevalecer o entendimento da CGU, qualquer servidor do IBAMA, por exemplo, estaria impedido de tecer críticas ao notório desmonte das políticas ambientais que o país vivencia nos últimos anos. Na mesma linha, médicos de hospitais públicos deveriam se abster de questionar as nada ortodoxas práticas adotadas pelo Ministério da Saúde durante a pandemia da Covid-19, sob o fundamento de que eventuais críticas seriam prejudiciais à imagem da pasta.

¹²⁸ “Consoante informado na ADI n. 6.744, a própria CGU reconhece que houve um aumento exponencial dos procedimentos disciplinares instaurados com base em supostas manifestações de desaprovação nas repartições públicas. Segundo consta dos autos, desde a edição da Nota Técnica n. 1.556/2020, mais de 150 processos de responsabilização disciplinar foram instaurados para apurar supostas ofensas ao artigo 117, V, da Lei nº. 8.112/1990” (Melo, Britto, Cosme, 2022, p. 331).

¹²⁹ “A utilização das redes sociais como fonte de informação para a consulta prévia a determinadas nomeações foi uma prática adotada desde o final do segundo mandato de Dilma. Contudo, com a criação do Sistema Integrado de Nomeações e Consultas no âmbito da administração pública federal (Sinc) pelo Decreto 9.794/2019, a montagem de verdadeiros dossiês sobre cada possível nomeado foi institucionalizada. Embora a natureza de tais informações sejam elencadas pelo decreto (dados pessoais, experiência profissional, detalhes sobre eventual vínculo com o serviço público, nome e código do cargo e identificação do ocupante do cargo ou da função no momento da indicação), os critérios de aprovação não estão claros: nem constam do texto do instrumento que institui o órgão, nem são justificados no momento das negativas, ficando sujeitos à discricionariedade dos tomadores de decisão. Note-se que o mesmo decreto prevê que as consultas realizadas pela Casa Civil passem a ser aplicadas aos cargos comissionados DAS-3, quando antes se iniciavam a partir do cargo de DAS-4, correspondentes às Coordenações-Gerais e Chefias de Gabinete, o que engessou ainda mais os processos de transição e a continuidade de projetos, dada a alta rotatividade na ocupação dos cargos e a demora em concluir a análise de perfil” (Borges; Silva, 2022, p. 433).

Nesse ponto, importam as lições de Hannah Arendt (1999), quando descreve a figura de Eichmann, como o burocrata eficiente e leal, no sentido de subserviente, que não pensa, obedece a ordens e cumpre sua missão de modo automático, conforme o seu apego às regras de bom comportamento. A falta de questionamento é natural do medo, sendo “essencial, portanto, desconstruir o sentido utilitário das sociedades de massas, com a pretensão totalitária de uniformização e homogeneização” (Campelo, 2021, p. 304). Como Arendt (1999, p. 312) afirma: “a essência do governo totalitário, e talvez toda a burocracia, seja transformar homens em funcionários e meras engrenagens, assim os desumanizando”.

Segundo Campelo (2021, p. 287), “a partir do comportamento de Eichmann, como algo que não é naturalmente maligno ou perverso, mas sim consequência de alguém que cumpre ordens, incapaz de pensar no que realmente faz, é que Arendt elabora o conceito sobre a banalidade do mal, quando o não pensar encontra espaço social e institucional”. Assim, a ponderação moral perde espaço para a burocratização da vida. Em que pese o sentido de burocracia, associada ao senso comum, traga consigo uma carga negativa, em que se relaciona a procedimentos rígidos e repetitivos, é cediço que a administração burocrática, na concepção weberiana, traduz a superação do patrimonialismo do Estado¹³⁰ (Campelo, 2021). Dessa forma, a Nota Técnica nº 1556/2020, ao permitir um ambiente institucional de desconfiança e insegurança jurídica, possui o “risco de favorecer o retorno às práticas patrimonialistas e clientelistas daqueles que não descansam enquanto não descobrem “um Eichmann” cegamente obediente em cada um” (idem, p. 311).

De acordo com Mauro Mattos (2010, p. 392), o respeito aos deveres legais não se revela como uma submissão ilimitada, pois “o servidor público não deve compactuar com a inconsistência de pessoas ou vontades de sua chefia, que não correspondam à fidelidade estabelecida pela lei para a prossecução do atingimento do interesse público”. Repise-se que o servidor deve lealdade ao interesse público e não ao interesse governamental, como preceituam Melo, Britto e Cosme (2022, p. 345):

Primeiro, porque a crítica feita com o objetivo de contribuir para a melhoria da instituição demonstra a lealdade do servidor em bem servir a sua instituição, pois tem o condão de projetar luzes para falhas institucionais (p. ex., gestão de pessoas, de projetos etc.) que levam ao aumento do custo institucional, estes sim com reflexos financeiro e reputacional. Segundo, porquanto tal entendimento cria um tipo de penalidade por meio de ato administrativo que, ao restringir direitos, dá interpretação contrária à Lei 8.112/90, o que não é permitido em razão do princípio da separação de poderes e do princípio da legalidade administrativa, radicado nos artigos 5º, inc. II,

¹³⁰ Para Max Weber (2004), no modelo patrimonialista, há uma distribuição das funções administrativas, tomando-se por base a tradição ou arbítrio do soberano, onde todos os meios de administração são considerados partes do patrimônio pessoal do detentor do poder.

37, caput, da Constituição Federal. Terceiro, em razão do alcance normativo do direito fundamental da liberdade de expressão, cujo alicerce é a própria democracia.

Como já afirmado neste estudo, a liberdade de expressão é garantida pela Constituição, que não impõe nenhuma renúncia a esse direito por conta da aprovação em concurso público.

Em suma, necessária se faz a clara distinção entre condutas na esfera pública que efetivamente violam a Lei n.º 8.112/1990, daquelas que representam o adequado exercício do direito de crítica por parte de agentes estatais. Se, de um lado, assuntos internos e de publicidade restrita devem ser discutidos em ambiente profissional, por razões de interesse público secundário; de outro, a ocupação de um cargo público não pode retirar dos servidores o direito de criticar, de modo legítimo, as instituições a que estão vinculados, por razões de interesse público primário. (Melo, Britto, Cosme, 2022, p. 344).

A estabilidade também é outra garantia constitucional que impede limitações desproporcionais, no sentido de que as opiniões políticas dos servidores não devem funcionar como vetores para legitimar punições, o que se coaduna ao artigo 5º, inciso VIII, da Constituição Federal, posto que “ninguém será privado de direitos por motivo de crença religiosa ou de convicção filosófica ou política”. Não por acaso, o STF julgou procedente a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) n.º 722/DF¹³¹, para declarar inconstitucionais atos do Ministério da Justiça e Segurança Pública de produção ou compartilhamento de informações sobre a vida pessoal, as escolhas pessoais e políticas,¹³² as práticas cívicas de cidadãos, servidores públicos federais, estaduais e municipais identificados como integrantes de movimento político antifascista, professores universitários e quaisquer outros que, atuando nos limites da legalidade, exerçam seus direitos de livremente expressar-se, reunir-se e associar-se.

A Nota Técnica n.º 1556/2020 também dispõe, de forma bastante ampla, acerca da interpretação ao artigo 117, V, da Lei n. 8.112/90, aduzindo que “a divulgação em mídia social de manifestações de indignação com superiores ou colegas de trabalho ou de opiniões contrárias aos entendimentos da casa pelo servidor” não se compatibiliza com a eficiência administrativa e os deveres funcionais. Não se discute que manifestações de desprezo podem ser ilícitas, sob o ponto de vista disciplinar, também nos canais de comunicação virtuais, pois, obviamente, qualquer tratamento rude, grosseiro, obsceno e agressivo, com insultos pessoais e palavras de baixo calão, em referência ao respectivo órgão público ou seus colegas de trabalho, são passíveis de punição, na forma da lei, inclusive, penal e civilmente. Isso inclui grupos de

¹³¹ Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5967354>. Acesso em: 19 out. 2023

¹³² Aliás, essa prática intollerável de mapeamento das posições políticas de determinados servidores públicos para identificação de opositores ao governo se assemelha a perseguição macartista, ocorrida nos EUA na década de 1950 (Neto, Antunes, Cardoso Jr, 2022).

Whatsapp e fóruns de discussão, como listas internas de e-mails, ainda que não sejam de acesso ao público externo.

No entanto, a própria CGU, em seu Manual de Processo Administrativo Disciplinar, esclarece que “elogios ou críticas são normais no ambiente de trabalho, não sendo vedadas pela norma. O que o dispositivo protege é a boa ordem da repartição, e não a manifestação de opiniões ou a discussão de fatos e temas inerentes à repartição” (CGU, 2022, p. 205). O que a Lei nº. 8.112/1990 resguarda é a necessidade de um ambiente laboral respeitoso, mesmo virtualmente, por isso “pune-se o servidor que, no local de trabalho, age de forma a perturbar a ordem da repartição, por meio de manifestações excessivas de admiração ou menosprezo em relação aos colegas ou demais pessoas com quem se relaciona no exercício do cargo” (idem). Assim, para fins de enquadramento, deve ser observado “se a manifestação de que trata o dispositivo incorreu na obstrução do atendimento ao público, bem como se a conduta foi praticada no exercício das atribuições, ou tem relação com as atribuições do cargo em que o agente público se encontre investido” (ibidem).

Como corroborado por Melo, Britto e Cosme (2022, p. 346), “ainda que manifestações de despreço a pessoas em ambiente virtual possam, em casos devidamente bem delimitados, caracterizar ofensa é certo que a norma diz respeito estritamente aos colegas com os quais o autor da crítica se relaciona no exercício das atribuições públicas”. Se assim não fosse, nem mesmo o direito de greve seria assegurado, pois este pressupõe a divulgação das insatisfações com as condições de trabalho.

Ao vedar publicações de “opiniões contrárias aos entendimentos da casa”, a Nota Técnica nº 1556/2020 dá a entender que qualquer manifestação crítica em relação às diretrizes do Poder Público possa ser interpretada como ilegal. É claro que servidor público não pode se posicionar publicamente, em nome do Estado, de forma conflitante ao estabelecido pelo governo, nem se negar, em seu âmbito de atuação profissional, a cumprir as políticas públicas que lhe competem, salvo ordens manifestamente ilegais. Contudo, o dispositivo legal não pode servir de mecanismo para isentar de críticas chefias e outras autoridades públicas, especialmente quando de órgãos e entidades diversas, não vinculados direta e imediatamente ao autor das postagens. Por exemplo, ao servidor civil, no âmbito de sua vida privada, como qualquer cidadão, é permitida a manifestação política contrária ao Presidente da República, se este não for seu superior hierárquico imediato, em consequência do processo democrático e do pluralismo político, sem que isso configure responsabilização na esfera administrativa¹³³.

¹³³ Conforme o caso, se o Presidente se sentir ofendido, no âmbito da responsabilidade civil, apenas a ele cabe o ajuizamento de ação civil para reparação de danos. Ademais, não compete à autoridade administrativa a persecução

Aliás, segundo a Corte Interamericana de Direitos Humanos (CIDH), os funcionários ou figuras públicas devem ter maior margem de tolerância às críticas, pois estão submetidos voluntariamente a um maior escrutínio por parte da sociedade, uma vez que suas atividades saem do domínio da esfera privada para inserir-se na esfera do debate público¹³⁴. Todavia, isso não significa a inexistência de proteção jurídica à honra dos funcionários públicos ou das pessoas públicas, mas importa a abertura a um debate amplo a respeito de assuntos de interesse público, por seu papel essencial para o funcionamento de um sistema verdadeiramente democrático, fundado no pluralismo político. “A ênfase dessa medida diferente de proteção não está assentada na qualidade do sujeito, e sim no caráter de interesse público das atividades ou atuações de uma determinada pessoa” (CIDH, 2009, p. 15).

Nesse sentido, Melo, Britto e Cosme (2022) observam que a Nota Técnica 1.556/2020 adota critérios novos e inconstitucionais¹³⁵ para apurações disciplinares contra servidores públicos, ao dar interpretação extremamente ampla aos dispositivos da Lei nº. 8.112/90, causando o pernicioso efeito de desencorajar o servidor a expor publicamente suas críticas à atuação do órgão e as controvérsias administrativas às quais tem acesso em função do cargo que ocupa, inclusive, possíveis denúncias quanto a irregularidades no trato da coisa pública. Ora, impedir, sem motivação clara, a manifestação nos espaços virtuais de discussão configura ilegítimo silenciamento da categoria do funcionalismo público, concorrendo para gerar autocensura por parte dos servidores, que permanecem acudados frente à pressão para ponderar cada palavra diante da probabilidade de decisões arbitrárias por seus superiores.

De igual modo, as medidas acabam por fomentar manifestações anônimas ou sob pseudônimos de servidores, sobretudo diante do atual cenário de gradual retomada de atividades presenciais, em que os ambientes virtuais figuram como o grande meio de interações sociais e profissionais, enquanto reduto de expressão e diálogo de ideias. Gerou-se, conseqüentemente, a necessidade da preservação de uma esfera individual

penal, sendo possível, todavia, que essa autoridade informe os fatos ao Ministro da Justiça para que pondere a correspondente requisição ao Ministério Público, a fim de oferecer denúncia contra quem, supostamente, pratique crimes contra a honra do Presidente da República. Vale ressaltar também que, nos termos do artigo 141, inciso I, do Código Penal, no capítulo referente aos crimes contra honra, as penas cominadas aumentam-se de um terço, se qualquer dos crimes é cometido contra o Presidente da República, ou contra chefe de governo estrangeiro. Além disso, o § 2º do citado artigo, incluído pela Lei nº 13.964, de 2019, aduz que se aplica em triplo a pena se o crime for cometido ou divulgado em quaisquer modalidades das redes sociais da rede mundial de computadores.

¹³⁴ Disponível em: <<https://www.oas.org/pt/cidh/expressao/docs/publicaciones/20140519%20-%20PORT%20Unesco%20-%20Marco%20Juridico%20Interamericano%20sobre%20el%20Derecho%20a%20la%20Libertad%20de%20Expresion%20adjust.pdf>>. Acesso em: 20 out. 2023

¹³⁵ A referida nota foi questionada no STF, conforme ADI 6.499, ADPF 800 e ADI 6530. Contudo, todas as ações foram extintas, pois a disposição da CGU não se sujeita ao controle abstrato de constitucionalidade. No entendimento do ministro Ricardo Lewandowski, mesmo com teor reprovável da nota técnica, esse tipo de normativo, em princípio, não produz efeitos concretos. Trata-se de mera interpretação da lei para fins internos ao órgão, sem implicar violação direta à Constituição Federal. Disponível em: <<https://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=474771&ori=1>>. Acesso em: 22 out. 2023

do cidadão para o exercício do seu direito à livre expressão neste ambiente, independentemente de sua ocupação funcional (Melo; Britto; Cosme, 2022, p. 332).

É natural que as condutas e manifestações públicas dos servidores possuam limites mais rigorosos comparados aos quais se sujeitam os cidadãos em geral. “Evidente que não fere o direito à liberdade de expressão dos servidores exigir que suas manifestações sejam moralmente aceitáveis, não prejudiquem os órgãos e entidades a que estão vinculados nem o ambiente de trabalho onde desempenham suas atribuições” (Melo; Britto; Cosme, 2022, p. 333). No entanto, eles alertam que o controle exercido pode gerar “entropia – para não dizer censura para alguns casos, ou autocensura para outros – na relação entre os servidores públicos e a sociedade, insegurança jurídica e, ainda, termina por permitir a prática de abuso de poder” (idem, p. 357). Assim, entendem que tal orientação disciplinar viola os princípios da transparência e da publicidade, que devem reger a Administração Pública, pois “a crítica direcionada à instituição na qual o servidor está lotado não viola o dever de lealdade e sim contribui para chamar a atenção da sociedade quanto a práticas ilegais ou de descumprimento da missão institucional” (ibidem, p. 66). Com isso, a democracia é cada vez mais inviabilizada por conta da restrição ao debate de assuntos de interesse social e a prestação de contas à sociedade, além de demonstrar o recrudescimento da prática assediada no setor público brasileiro, buscando cercear a liberdade de expressão dos servidores por meio de censura prévia, o que também afronta o princípio da não reversibilidade dos direitos fundamentais ou princípio da proibição do retrocesso social (Melo; Britto; Cosme, 2022).

Considerando que a Nota Técnica nº 1556/2020/CGUNE/CRG foi editada sob o perfil autoritário do governo federal à época, além das controvérsias sobre as suas possíveis interpretações que possam causar danos à liberdade de expressão de agentes públicos, findou havendo decisão para sua revogação nos termos do Despacho CRG SEI nº 2656926¹³⁶, de 16 de janeiro de 2023. A retirada do plano normativo se fundamentou na necessidade de reavaliação do entendimento externado por envolver tema tão sensível no âmbito da Administração Pública, que reclama maior aprofundamento e debate da questão com consulta pública que envolva os servidores e suas entidades representativas.

Ocorre que a CGU não foi o único órgão a se pronunciar acerca do veto à manifestação crítica de servidores públicos à imagem das instituições públicas em ambientes virtuais, como será debatido no capítulo seguinte.

¹³⁶ Disponível em: <https://repositorio.cgu.gov.br/handle/1/69600>. Acesso em: 22 out. 2023

5 O CONTROLE DISCIPLINAR SOBRE A LIBERDADE DE EXPRESSÃO DOS MEMBROS DA ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO NAS REDES SOCIAIS

Neste capítulo, avalia-se, primeiramente, como algumas carreiras jurídicas tratam a liberdade de expressão de seus membros na internet, a exemplo do Ministério Público, da Magistratura e da Defensoria Pública, que se assemelham na qualificação e importância institucional dada constitucionalmente à AGU. Feitas as devidas ponderações sobre a liberdade de expressão das carreiras jurídicas mencionadas, inclusive à luz do direito comparado, analisa-se, ao fim, a atualidade das discussões quanto aos possíveis dilemas éticos decorrentes do comportamento irregular dos agentes públicos no ambiente digital, para expor como se dá no âmbito da advocacia pública federal, quanto aos membros da AGU, que é o cerne deste estudo.

5.1 Análise das normas de conduta nas redes sociais quanto às carreiras jurídicas: Ministério Público, Magistratura e Defensoria Pública

A Constituição Federal, em seu artigo 127, §1º, confere o princípio institucional da independência funcional aos membros do Ministério Público. Isso significa que, no exercício de suas atividades, eles devem obediência à Constituição, à lei e à própria consciência. Portanto, não ficam submetidos a ordens de quem quer que seja, nem a superiores hierárquicos. Se vários membros atuarem em um mesmo processo, cada um pode emitir sua convicção pessoal acerca do caso; sem obrigação de seguir a posição do colega¹³⁷.

Ocorre que, conforme artigo 130-A (CF), foi criado o Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP), como órgão de controle externo, responsável pela fiscalização administrativa, financeira e disciplinar do Ministério Público no Brasil e de seus membros (artigo 130-A, §2º, CF). Em que pese o respeito à autonomia, o CNMP possui o encargo de avaliar, dentre outros casos, a atuação institucional. Nesse quesito, considerando que a própria CF veda, expressamente, aos membros do MP o exercício de atividades político-partidárias¹³⁸ (art. 128, II, alínea “e”, CF), o órgão elaborou a Recomendação de Caráter Geral CN-CNMP nº 1/2016¹³⁹, que dispõe sobre a liberdade de expressão, a vedação da atividade político-partidária,

¹³⁷ Disponível em: <https://www.cnmp.mp.br/portal/institucional/476-glossario/8000-independencia-funcional>. Acesso em: 24 out. 2023

¹³⁸ Tal vedação é reforçada nos artigos 237, inciso V, da Lei Complementar Federal nº 75, de 20 de maio de 1993 e 44, inciso V, da Lei Orgânica Nacional do Ministério Público (Lei nº 8.625, de 12 de fevereiro de 1993).

¹³⁹ Disponível em: https://www.cnmp.mp.br/portal/images/Recomenda%C3%A7%C3%A3o_-_03-11-2016_doc_final1_1.pdf. Acesso em: 24 out. 2023

o uso das redes sociais e do e-mail institucional por parte dos membros do MP. O documento também orienta que as diretrizes nele expostas se aplicam, no que for compatível, aos servidores e aos estagiários do Ministério Público.

Na tentativa de harmonizar os deveres e as vedações funcionais dos membros do MP 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 CF), tal normativa se fundamenta na Lei Orgânica Nacional do Ministério Público (Lei nº 8.625/1993, de 12 de fevereiro de 1993)¹⁴⁰, que estabelece normas gerais para a organização do MP dos Estados, bem como na Lei Complementar nº 75/1993¹⁴¹, de 20 de maio de 1993, que configura o estatuto do MP da União. Com isso, busca-se regular a necessidade de os membros do MP adotarem cautelas antes de realizar publicações, comentários ou compartilhar conteúdo em seus perfis pessoais nas redes sociais, de modo inclusive a prevenir a prática de infrações disciplinares. Dentre os vários direcionamentos da mencionada Recomendação, destacam-se:

[...]

III - A vedação de atividade político-partidária aos membros do Ministério Público, salvo a exceção prevista constitucionalmente (§ 3º do art. 29 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias), não se restringe apenas à prática de atos de filiação partidária, abrangendo, também, a participação de membro do Ministério Público em situações que possam ensejar claramente a demonstração de apoio público a candidato ou que deixe evidenciado, mesmo que de maneira informal, a vinculação a determinado partido político.

IV – A vedação de atividade político-partidária aos membros do Ministério Público não impede aos integrantes da Instituição o exercício do direito relativo às suas convicções pessoais sobre a matéria, as quais não devem ser objeto de manifestação pública que caracterize claramente, mesmo que de modo informal, atividade político-partidária.

[...]

VI – Não configura atividade político-partidária, vedada constitucionalmente, o exercício da liberdade de expressão na defesa pelo membro do Ministério Público de valores constitucionais e legais em discussões públicas sobre causas sociais, em debates ou outras participações ou manifestações públicas que envolvam a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis.

VII – Não configura atividade político-partidária a crítica pública por parte do Membro do Ministério Público dirigida, entre outros, a ideias, a ideologias, a projetos legislativos, a programas de governo, a medidas, sendo vedados, contudo, ataques de cunho pessoal, que possam configurar violação do dever de manter conduta ilibada e de guardar decoro pessoal, direcionados a candidato, a liderança política ou a partido político, com a finalidade de desacreditá-los perante a opinião pública em razão de ideias ou ideologias de que discorde o membro do Ministério Público.

[...]

X – O membro do Ministério Público deve evitar, em seus perfis pessoais em redes sociais, pronunciamentos oficiais sobre casos decorrentes de sua atuação funcional, sem prejuízo do compartilhamento ou da divulgação em seus perfis pessoais de publicações de perfis institucionais ou de notícias já publicadas oficialmente pelo Ministério Público.

¹⁴⁰ Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8625.htm. Acesso em: 24 out. 2023

¹⁴¹ Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp75.htm. Acesso em: 24 out. 2023

XI – Os membros do Ministério Público devem evitar publicações em redes sociais que possam ser percebidas como discriminatórias em relação à raça, gênero, orientação sexual, religião e a outros valores ou direitos protegidos, e que possam comprometer os ideais defendidos pela Instituição.

XII – Os membros do Ministério Público devem utilizar o e-mail funcional exclusivamente para a realização de atividades institucionais, guardando o decoro pessoal e agindo com urbanidade no trato com os destinatários das mensagens.

Apesar da ausência de caráter cogente, percebe-se o estabelecimento razoável de balizas normativas quanto a certas condutas nos Aspectos público e privado, exigindo-se reserva, cautela e discricção, em respeito à dignidade das funções, para fins de evitar a violação de deveres funcionais, inclusive nas redes sociais.

Nesse ponto, Araujo e Porfiro (2020, p. 321) esclarecem o seguinte:

Deveras, a própria natureza da profissão demanda mais restrições ao discurso de promotores e procuradores em cotejo com o público em geral. Os deveres funcionais e a preservação da ética e reputação institucional exigem a preservação da confiança pública no parquet. É que o comportamento desse agente – mesmo em sua vida privada, quando não age no exercício das funções do cargo – pode afetar a imagem da instituição, consoante destacado em julgado do CNMP (Reclamação Disciplinar nº 219/2016-83) (BRASIL, CNMP, 2016b).

Quanto à vedação ao exercício de atividade político-partidária¹⁴², precisamente, uma das exceções constitucionais à liberdade de expressão plena, embora não seja possível tolher a opinião política de juízes e promotores, segundo Mazzilli (1999 apud Araujo; Porfiro, 2020, p. 310), o que não se permite é que “se filiem a partidos políticos, participem de campanhas por estes promovidas ou de atos de propaganda ou adesão pública a programas ou propostas partidárias”. Como ressaltado por Araujo e Porfiro (2020), é essencial, portanto, diferenciar a opinião política episódica dissociada de uma candidatura específica, daquele comportamento perene a favor de um candidato ou partido político. Já o Ministro Gilmar Mendes (2022), em seu voto na Reclamação 53.373/SP¹⁴³, realçou que o MP não deve se subordinar aos interesses políticos nem a projetos pessoais de seus integrantes, por isso a restrição também é uma ferramenta orientada à preservação da autonomia do MP, em linha com a proibição de exercício de advocacia, o recebimento de honorários ou custas processuais e o

¹⁴² O STF entende que não é possível a filiação político-partidária, o exercício de cargo eletivo e de função no âmbito do Poder Executivo, por membros do Ministério Público que ingressaram na carreira após o regime jurídico instaurado pela Constituição Federal de 1988, por isso a vedação ao exercício de atividade político partidária constitui causa absoluta de inelegibilidade, impedindo a filiação a partidos políticos e a disputa de qualquer cargo eletivo, exceto aos que estiverem aposentados ou exonerados, independentemente de o ingresso na carreira ter ocorrido após a EC 45/2004 ou entre essa e a promulgação do texto constitucional. Cf.: BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI 2534, Relator(a): MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: ALEXANDRE DE MORAES, Tribunal Pleno, julgado em 24/08/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-280 DIVULG 25-11-2020 PUBLIC 26-11-2020). Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=1972473>. Acesso em: 24 out. 2023

¹⁴³ Disponível em: <https://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/RCL53373Deciso.pdf>. Acesso em: 24 out. 2023

exercício de funções públicas fora da estrutura administrativa da instituição. Insta frisar a competência do MP, enquanto fiscal da ordem jurídica e do regime democrático, que possui a tarefa de zelar pela lisura do processo eleitoral, promovendo a investigação e a responsabilização de candidatos e titulares de mandatos eletivos, por isso é exigida uma postura isenta e impessoal de seus membros em relação à disputa política, daí decorrendo a necessária abstenção acerca de suas preferências ou inclinações pessoais, sob pena de prejudicar a própria credibilidade da instituição no meio social (Rego, 2017).

Doutro giro, a questão de identificação como membro do Ministério Público na expressão das preferências políticas pode ser extraída não somente por meio do levantamento de faixas ou da assinatura em abaixo-assinados, mas também a partir da notória posição social ocupada no seio da comunidade. Quer dizer, ainda que o membro ostensivamente não apresente sua identificação profissional na expressão de suas ideias e opiniões, mesmo assim ele pode restar publicamente reconhecido como integrante do Ministério Público e seu posicionamento se fazer vinculado à sua condição profissional, em razão da natureza da função de agente político. É justamente em razão desse fato que decorre a existência do dever funcional de manter conduta ilibada, dentro e fora da atuação profissional, ciente de que o comportamento do membro do Ministério Público em sua vida privada, mesmo que não agindo a título do desempenho do cargo, pode afetar a imagem da Instituição. (Rego, 2017, p.40)

Com efeito, nos termos preceituados pelo artigo 236, inciso X, da LC nº 75/1993, e pelo artigo 43, incisos I e II, da LONMP, entre os deveres do membro do Ministério Público estão “guardar decoro pessoal e manter ilibada conduta pública e particular” e “zelar pelo prestígio da Justiça, por suas prerrogativas e pela dignidade de suas funções”.

Conforme Gonçalves (2008, p. 9-10), na prática, a quebra de decoro possui uma função de cláusula geral, “outorgando às administrações superiores dos MPs da União e dos Estados um generoso espaço de movimentação, dentro do qual é incluída uma quantidade imensa de condutas pessoais externas dos membros, muitas delas constituindo tipos criminais comuns”. No mesmo sentido, Araujo e Porfiro (2020, p. 305) destacam que os referidos dispositivos acerca dos deveres e vedações funcionais dos membros do MP espelham tipos abertos, de conteúdo impreciso e indeterminado:

São cláusulas gerais a serem conformadas pela doutrina ou, no caso concreto, pelas decisões judiciais ou administrativas. O significado das expressões legais “decoro pessoal” ou “ilibada conduta pública e particular”, por exemplo, dependem de um certo grau de subjetividade do intérprete e dos elementos do caso concreto, o que pode, na ausência de uma fundamentação adequada e robusta, provocar insegurança jurídica no momento da aplicação de sanções disciplinares.

Assim, dentro de um conceito médio social que se tem de um membro do MP e do cargo por ele ocupado, o prestígio e a boa reputação institucional dependem de uma necessária

correlação entre a conduta praticada e o interesse público na proteção da dignidade da função, apurado este à luz da razoabilidade (Gonçalves, 2008).

Segundo Araujo e Porfiro (2020), considerando que o MP representa uma “função essencial à justiça”, há casos em que a manifestação sobre assuntos de interesse público vinculados às suas funções, especialmente para garantir o direito à informação da sociedade, não configura apenas um direito, mas um dever, salvo conteúdo de caráter sigiloso. Ademais, devem ser resguardados os vetores axiológicos e os parâmetros éticos e jurídicos que regem a própria instituição, à qual incumbe, constitucionalmente, a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis. Portanto, os referidos autores asseveram que não pode haver vedação à possibilidade de o membro do MP fazer críticas, ainda que ácidas e veementes, e tais manifestações não devem gerar qualquer tipo de responsabilidade, mormente por meio dos órgãos de controle da atividade ministerial. No entanto, é possível a atuação do poder sancionador no que tange a manifestações que representem excessos, configurando desmedida agressão institucional, insulto, racismo ou como um autêntico discurso do ódio. “A crítica feita pelo membro do MP de forma respeitosa é válida, mas a ofensa gratuita, o insulto, o uso de palavras de baixo calão para se referir a instituições, o discurso do ódio, a injúria, a calúnia e difamação são formas de manifestação capazes de ensejar, exemplificadamente, sanções disciplinares e responsabilidade civil” (Araujo; Porfiro, 2020, p. 321). Em reforço, os autores analisam algumas decisões do CNMP sobre o tema, como exemplificado abaixo¹⁴⁴:

[...] não há como negar ao membro do Ministério Público o direito à liberdade de crença, inclusive política e ideológica, e o direito de assim expressar seus pensamentos e suas ideias. Nesse campo, contudo, espera-se que tome cautelas para evitar que suas preferências político-ideológicas possam ser entendidas pelos jurisdicionados como relacionadas ao exercício do cargo, o que decerto pode afetar a imparcialidade e a independência necessárias ao fiel cumprimento da função ministerial – imparcialidade aqui entendida como atuação isenta e impessoal, sem vinculação partidária ou ideológica. [...] Se o membro do Ministério Público deve atuar de forma objetiva, sem simpatias ou animosidades pessoais, sem vinculação a

¹⁴⁴ [...] o Direito brasileiro vive um novo desafio sem precedentes e sem qualquer jurisprudência consolidada, seja no território nacional ou nas cortes estrangeiras. O desafio é o de saber, diante do contexto tecnológico contemporâneo, quando uma manifestação de vasto alcance e repercussão de um membro do Ministério Público é ofensiva a uma instituição ou a autoridades estatais, de modo a justificar a aplicação de uma sanção disciplinar, e sem que isso represente um indevido e indireto cerceamento da liberdade de expressão que a todos deve ser assegurada. (PAD nº 1.00898/2018-99 (BRASIL, CNMP, 2019), apud Araujo; Porfiro, 2020, p. 316-317).

[...] O membro não se despe da função de promotor quando externa qualquer opinião ou quando em sua vida privada comete qualquer conduta inadequada. O membro do Ministério Público, manifestando-se em processos ou na vida privada, sempre deve zelar pelo prestígio da Justiça, por suas prerrogativas e pela dignidade de suas funções. [...] Portanto, manter a conduta particular ilibada é a antítese do conteúdo das postagens realizadas pela requerida, quando incita práticas violentas (pela via militar) contra o Supremo Tribunal Federal, tratando de forma desrespeitosa, publicamente, parte dos seus Ministros, de quem afirma pretender a tomada das togas pela coação. (PAD nº 1.00479/2018-01, (BRASIL, CNMP, 2018a, apud Araujo; Porfiro, 2020, p. 315-316).

ideologias ou a partidos, é importante que assim preserve sua imagem de imparcialidade, evitando que, em sua vida privada, seus posicionamentos políticos possam ser vistos pela comunidade como relacionados ao cargo e condicionantes de seu atuar. (Reclamação Disciplinar nº 219/2016-83 (BRASIL, CNMP, 2016b, apud Araujo e Porfiro, 2020, p. 313).

Aliás, diante da legítima preocupação com a identificação profissional e sua relação com o direito de liberdade de expressão, tendo em vista que determinadas categorias de agentes estatais possuem maiores restrições, igualmente importa evidenciar que o Conselho Nacional de Justiça (CNJ), por sua vez, divulgou o Provimento n.º 71/2018¹⁴⁵, de 13 de junho de 2018, que proibiu juízes e demais servidores do Poder Judiciário de participar de manifestações públicas ou emitir posições político-partidárias em redes sociais. O documento direciona que o magistrado tenha cautela nesses canais, evitando pronunciamentos oficiais sobre casos em que atuou e postagens que possam gerar interpretações discriminatórias de raça, gênero, condição física, orientação sexual, religiosa e de outros valores ou direitos protegidos ou que comprometam os ideais defendidos pela Constituição da República.

Inclusive, a referida norma foi questionada no STF, no Mandado de Segurança (MS) 35.793¹⁴⁶, cuja decisão assentou que o Provimento n.º 71/2018 interpretou de maneira razoável e adequada o sentido da Constituição na matéria, por isso é relevante para balizar a conduta dos seus destinatários. A vedação de publicações políticas se fundamenta no imperativo de imparcialidade e distanciamento crítico do Judiciário em relação à política partidária, sendo a proibição restrita aos Magistrados¹⁴⁷, que não se despem da autoridade do cargo que ocupam, ainda que fora do exercício da função. Tendo em vista a nova realidade da era digital, manifestações em redes sociais por juízes, com a possibilidade de reprodução indeterminada de seu conteúdo e a formação de algoritmos de preferências, colaboram para obter um resultado eleitoral específico¹⁴⁸, o que é expressamente vedado pela Constituição.

Conforme trecho do voto do Ministro Roberto Barroso¹⁴⁹ na referida decisão:

Em reforço, é válido destacar que o direito comparado também reconhece limitações similares à liberdade de expressão dos titulares de cargo e membros de Poder em redes sociais. Por exemplo, o Comitê de Conduta Judicial do Estado de Nova Iorque, na

¹⁴⁵ Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/2608>. Acesso em: 24 out. 2023

¹⁴⁶ Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5496214>. Acesso em: 24 out. 2023

¹⁴⁷ Para o STF, aos demais servidores do Poder Judiciário, não há vedação constitucional de atividade político-partidária, por isso a norma não os condiciona nesse sentido.

¹⁴⁸ “Neste cenário, ficaríamos sujeitos às guerras jurídicas (lawfare) que se aprofundaram em nosso tempo por um excesso interpretativo da lei e pelo protagonismo ou ativismo dos membros do sistema de justiça. A guerra jurídica se dá quando o sistema jurídico é manipulado abusivamente para o alcance de fins políticos. Para Zanin et al. (2019:15), o lawfare ‘ocupa um lugar central na reflexão sobre as combatidas democracias constitucionais contemporâneas’ (AGUIAR, 2022, p. 51).

¹⁴⁹ Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15348901754&ext=.pdf>. Acesso em: 24 out. 2023

Opinion 08- 176, de 29.01.2009, orienta que, se por um lado, não há inadequação na participação de um magistrado em rede social, por outro lado, exige-se que o juiz evite condutas inapropriadas ou com aparência de inapropriada, devendo agir de maneira que promova a confiança do público na integridade e imparcialidade do Judiciário [26]. Recomendações análogas foram editadas, entre outros, na Escócia [27] e em Portugal [28] e também enfatizam o dever de evitar manifestações em mídias digitais que possam comprometer a imparcialidade e independência do Judiciário.

Do mesmo modo, a Associação dos Magistrados Brasileiros (AMB) elaborou, em 2016, um manual para uso de redes sociais¹⁵⁰. Os parâmetros editados orientam que seus associados evitem manifestações “sobre questões de natureza político-partidária nas redes sociais”, em razão de que “essas plataformas, hoje, são verdadeiras praças públicas e esse tipo de manifestação sendo feita por magistrado pode ser utilizada contra ele, futuramente” (AMB, 2016, p. 52). O manual alerta que “juiz é juiz 24 horas por dia, 7 dias por semana, dentro e fora da unidade jurisdicional” (idem, p. 64), lembrando-se que nas mídias digitais também são vistos como membros de um poder constituído. Assim, considerando que o comportamento dos magistrados nas redes sociais é cada vez mais observado por quem pertence ou não ao Poder Judiciário, aconselha-se a: Não usar as redes sociais para escrever um diário pessoal; Não adicionar pessoas a uma conversa sem apresentá-las; Prestar atenção à ortografia adequada; Abster-se de publicar mensagens publicitárias ou políticas, que possam ser politicamente incorretas ou preconceituosas; Participar de grupos fechados, mas ter cuidado com o vazamento de informações; Não compartilhar publicações de ódio ou violência; Não compartilhar publicações de consumo de álcool ou nudez; Evitar publicações que mostrem ostentação.

Já a Defensoria Pública Federal, que também se inclui dentre as FEJ, publicou a Resolução CSDPU n° 180¹⁵¹, de 05 de fevereiro de 2021, que dispõe sobre liberdade de manifestação dos membros da Defensoria Pública da União (DPU). O documento aduz que, para a realização dos objetivos e das funções institucionais, bem como dos direitos dos assistidos postos, respectivamente, nos artigos 3º-A, 4º e 4º-A da Lei Complementar n° 80, de 12 de janeiro de 1994, Lei Orgânica da DPU, a defensoria não pode prescindir de nenhuma forma de comunicação social. A resolução assegura que “É garantido aos defensores e defensoras públicas federais a livre manifestação, por todos os meios, de opiniões e informações condizentes com os objetivos e as funções institucionais, bem como com os direitos dos assistidos” (art. 1º). Ademais, esclarece que “a manifestação da defensora ou defensor público federal responsável pela assistência ou acompanhamento é posição institucional e não está

¹⁵⁰ Disponível em: https://www.amb.com.br/wp-content/uploads/2022/05/Manual-da-AMB-para-magistrados_-o-uso-das-redes-sociais_SITE_v2.pdf. Acesso em: 24 out. 2023

¹⁵¹ Disponível em: <https://www.dpu.def.br/resolucoes/60860-resolucao-csdpu-n-180-de-05-de-fevereiro-de-2021-dispoe-sobre-liberdade-de-manifestacao-dos-membros-da-dpu>. Acesso em: 24 out. 2023

submetida à revisão da administração superior, salvo se atentar contra o direito ou os princípios institucionais” (art. 2º), concluindo que a comunicação social institucional deve sempre prestar apoio quando os membros o solicitarem.

Observa-se que, no caso da DPU, apesar da referida norma não ser diretamente vinculada à proposição de regras de conduta na internet, existe maior liberdade para o exercício da comunicação institucional por seus membros. Afinal, há o caráter horizontal da representatividade institucional que decorre da independência funcional, nos termos do caput do art. 3º da LC 80/94. Além disso, diferentemente das classes funcionais do MP e da Magistratura, a DPU não possui a vedação constitucional quanto à atividade político-partidária. Assim, o que se percebe é um menor rigor no controle do órgão de administração superior da DPU, ao proteger a “livre manifestação, por todos os meios”, na medida em que, seus membros, como pessoas públicas, atuantes na defesa dos mais socialmente vulneráveis, não necessitam se ocultar ou negar o seu papel institucional para manifestarem suas opiniões. Pelo contrário, o incentivo à divulgação institucional reforça o engajamento da sociedade com as justas causas travadas pela defensoria na defesa dos hipossuficientes. No entanto, como bem advertido na referida resolução, é preciso guardar coerência com os objetivos institucionais, podendo-se imaginar, por exemplo, a provável incompatibilidade de eventuais manifestações pessoais que simpatizem com ideologias contrárias aos direitos humanos ou contra programas sociais de redistribuição de renda.

Nesse escopo, também vale examinar os parâmetros internacionais em torno da questão pertinente às implicações da qualificação profissional do autor do discurso e sua participação na arena deliberativa das redes sociais, o que constitui o próximo tópico.

4.2 As limitações à liberdade de expressão dos servidores públicos e membros de Poder à luz do direito comparado

O sistema de direito anglo-saxão, que também rege os Estados Unidos, baseia-se no *common law*, que dá essencial importância aos precedentes judiciais, o que se reflete no Direito Administrativo interno. Nesse sistema de jurisdição única, Nunes (2018) informa que as relações entre a Administração e seus funcionários são regidas pelo direito comum, por isso, em regra, a responsabilidade funcional é configurada conforme normas de direito privado. Porém, em certos casos, existem distinções entre os tipos de agentes públicos, havendo os empregados públicos (*public employees* ou *government employees*), que se assemelham aos empregados celetistas no Brasil, e os funcionários públicos (*civil servants*), os quais abarcam

categorias que possuem normas e prerrogativas específicas, associados à burocracia estatal, com carreiras estruturadas em diplomas legais, no que se aproximam com os servidores estatutários brasileiros.

Considerando que há certa neutralidade política dos “civil servants”, segundo Nunes (2018), as decisões da Suprema Corte norte-americana corroboram a construção dessa postura de descrição disciplinar. Segundo a autora, num primeiro momento, aproximadamente até meados da década de 1950, o entendimento era o de que o vínculo profissional com o Estado não era um direito, e sim um privilégio. Assim, o empregado público deveria se submeter inteiramente aos termos impostos pelo Estado empregador, abrindo mão, inclusive, do seu direito constitucional à liberdade de expressão. Nessa ótica, o Estado podia justificar a demissão ou a negativa de promoção usando qualquer tipo de manifestação considerada indevida. Com o caso *Wieman v. Updegraff*, de 1952, houve uma mudança gradual de mentalidade, quando a Suprema Corte determinou a invalidade de um estatuto do estado do Oklahoma que exigia um “voto de lealdade” como condição para o ingresso no serviço público, negando-se a filiação a organizações consideradas subversivas. Finalmente, em 1968, a Corte abordou o caso paradigmático para resguardar a proteção constitucional à liberdade de expressão do professor Marvin L. Pickering, que havia sido demitido após ter enviado uma carta criticando as decisões financeiras do Conselho de Educação a um jornal local. Foi decidido que o exercício da liberdade de expressão pelo professor merecia proteção constitucional, afinal sua carta mencionava assuntos de interesse público, referindo-se a temas que afetariam diretamente a comunidade local. Dessa forma, a Corte estabeleceu um requisito básico de investigação prévia, conhecido como *Pickering Test*¹⁵², para averiguar a proteção da Primeira Emenda no caso de manifestações de empregados públicos: a existência de interesse público subjacente ao discurso. Isso, todavia, incorre na falta de um padrão linear nas decisões da Suprema Corte, diante da dificuldade de se estabelecer uma definição rígida de “interesse público” a ser seguida em todos os casos concretos. Nesse sentido, a evolução jurisprudencial sobre o tema, adicionou os seguintes fatores para ponderação: “(1) se o discurso ocorreu no ambiente de trabalho e (2) se o discurso estava relacionado às atividades laborais” (Nunes, 2018, p. 32).

É interessante também a sistemática francesa, pois o modelo de Direito Administrativo francês se estrutura numa jurisdição dual, em que os conflitos que envolvam a Administração e seus funcionários não são julgados pela justiça comum, mas por cortes específicas de contencioso administrativo, cuja legislação é bastante esparsa.

¹⁵² Disponível em: https://constitution.congress.gov/browse/essay/amdt1-7-9-4/ALDE_00013549/. Acesso em: 17 set. 2023

Mesmo no setor específico das sanções disciplinares, a legislação mostra-se dispersa, com várias leis regendo pontos específicos do regime jurídico sancionatório dos funcionários públicos. Apenas a título exemplificativo, podemos citar: a) a Lei nº 79-587, de 11 de julho de 1979, que cuida especificamente da motivação dos atos administrativos que impõem sanções disciplinares; b) a Lei nº 83-634, de 13 de julho de 1983, cujos arts. 19, 29 e 30 tratam dos direitos e obrigações dos funcionários públicos; e c) a Lei nº 84-53, de 26 de janeiro de 1984, que, nos arts. 89 a 91, também traz a tipificação de deveres dos funcionários, cujo descumprimento é considerado infração administrativa. (Cavalcante Filho, 2021, p. 6)

Conforme Nunes (2018) destaca, no artigo 6º da Lei nº 83-634, de 13 de julho de 1983, a liberdade de opinião é assegurada aos funcionários, vedando-se qualquer distinção, direta ou indireta, em razão de opiniões políticas, filosóficas ou religiosas. Contudo, o artigo 25 da mencionada lei aduz que, no exercício de suas funções, o funcionário respeite a obrigação de neutralidade do serviço público. Essa noção de neutralidade se assemelha ao princípio da impessoalidade do nosso direito pátrio, pois consiste na proibição da utilização de função ou cargo público como instrumento de propaganda de qualquer tipo.

Para além dessa obrigação de neutralidade, a jurisprudência administrativa francesa criou o conceito de *devoir de réserve* (dever de reserva). Como esclarece a *homepage* oficial do serviço público francês¹⁵³, o dever de reserva é uma obrigação imposta a todo agente público para ter comedimento e moderação na expressão escrita e oral de suas opiniões pessoais. A obrigação de confidencialidade não pretende ser uma proibição do exercício dos direitos básicos dos cidadãos, como a liberdade de expressão, ou seja, não diz respeito ao conteúdo das manifestações, mas sim ao seu modo de expressão, valendo durante e fora do horário de trabalho. Esse dever se aplica com mais ou menos rigor de acordo com os seguintes critérios: a) o cargo ocupado pelo funcionário na hierarquia da Administração (o alto escalão é julgado com mais severidade); b) as circunstâncias nas quais se deu a manifestação, por exemplo, um dirigente sindical se beneficia de maior liberdade que o restante dos funcionários de sua categoria; c) a abrangência da publicidade que foi dada à expressão, como uma fala na mídia em rede nacional ou um escrito num jornal de grande circulação; d) as formas de expressão, ou seja, se o discurso escrito ou oral possui termos injuriosos ou ofensivos (Nunes, 2018). Por fim, a obrigação de discrição também exige que se evite, em todas as circunstâncias, comportamentos que possam prejudicar a consideração do serviço público pelos usuários.

Também há obrigação de guardar o sigilo profissional, que impõe o dever de não divulgar informações relativas à atividade, às missões e ao funcionamento da administração, no que diz respeito a fatos ou documentos restritos de que tome conhecimento em razão do

¹⁵³ FRANCE. Service Public. **Devoir de réserve, discrétion et secret professionnel dans la fonction publique**. Disponível em: <https://www.service-public.fr/particuliers/vosdroits/F530>. Acesso em: 19 set. 2023

exercício das funções. Por isso, é particularmente forte para algumas categorias de agentes, como soldados ou magistrados. Em certos casos, o levantamento do sigilo profissional é obrigatório, como para garantir a proteção das pessoas (revelação de maus-tratos, por exemplo) ou a preservação da saúde pública (divulgação de doenças que requerem vigilância, por exemplo). O mesmo acontece se o levantamento do sigilo profissional garantir a preservação da ordem pública (denúncia de crimes ou contravenções) e o bom andamento dos procedimentos legais (depoimentos em tribunal, por exemplo). Em todos os casos, é proibida a comunicação de informações relativas à defesa nacional, à segurança do Estado ou à política externa (FRANÇA, 2021).

Quanto aos funcionários do alto escalão, agentes políticos e membros de Poder, Araujo e Porfiro (2020) examinam diversos instrumentos internacionais que fixam os limites e alcances do exercício da liberdade de expressão em função das competências funcionais desses agentes. Eles informam que a Organização das Nações Unidas (ONU) editou, em 1990, recomendações para a atuação de promotores de justiça, que devem sempre “se comportar de acordo com a lei e os padrões reconhecidos e a ética de sua profissão”, porquanto

como outros cidadãos, têm direito à liberdade de expressão, crença, associação e reunião, bem como o direito a participar de discussões públicas sobre questões relativas à lei, administração da justiça e promoção e proteção dos direitos humanos, e de se filiar ou formar organizações locais, nacionais ou internacionais e participar de suas reuniões (ONU, “Guidelines on the Role of Prosecutors”, 1990, apud Araujo; Porfiro, 2020, p. 319).

Nesse sentido, os referidos autores também destacam que a Comissão Internacional de Juristas (“International Commission of Jurists” – ICJ), organização internacional pela proteção de direitos humanos, editou vasta lista de recomendações sobre a liberdade de expressão de juízes e membros do Ministério Público, “especificamente relacionadas às suas funções judiciais”. Afirma-se que juízes e promotores exercem papéis especiais como órgãos do Estado e devem se submeter a exigências de “imparcialidade e independência, a fim de respeitar e dar efeito aos direitos humanos”. Ademais, o documento¹⁵⁴ aduz que os juízes e procuradores têm, tal como outros cidadãos, direito à liberdade de expressão, crença, associação e reunião, sujeitos apenas às restrições necessárias e proporcionais para fins válidos. Afinal, o isolamento total da comunidade e da sociedade não é realista nem desejável. Porém, em geral, o envolvimento ou comentários sobre questões político-partidárias acarretam riscos particularmente elevados de originar percepções de falta de independência e há uma margem relativamente ampla para decretar restrições neste terreno. Assim conclui:

¹⁵⁴ Disponível em: <https://www.icj.org/judgesexpression2019/>. Acesso em: 20 set. 2023

É particularmente importante que os juízes (e os procuradores) possam exercer as suas liberdades de expressão, associação e reunião, a fim de fazer face a: ameaças à independência do poder judiciário; ameaças à integridade judicial; aspectos fundamentais da administração da justiça; ou para promover e proteger de outra forma os direitos humanos e as liberdades fundamentais universalmente reconhecidos e o Estado de direito. Como tal, existe uma margem muito limitada para qualquer autoridade restringir o exercício destas liberdades para estes fins. As normas e princípios relevantes aplicam-se às formas de expressão e associação online (incluindo as redes sociais) de forma igual ou análoga à sua aplicação às formas offline. Contudo, os juízes e procuradores devem estar cientes e ter em conta os aspectos práticos das formas de expressão e associação online. (ICJ, 2019, online)

Noutro giro, segundo Rego (2017), a relatoria especial para a liberdade de expressão da Comissão Interamericana de Direitos Humanos da OEA publicou o Marco Jurídico Interamericano sobre o Direito à Liberdade de Expressão¹⁵⁵, que trata de uma análise sistematizada de padrões interamericanos em matéria de liberdade de expressão. Nesse documento, há tópico relativo aos funcionários públicos, consignando-se que, embora sejam titulares do direito à liberdade de expressão, para a Corte Interamericana, o exercício desse direito requer maior responsabilidade que aquela exigida dos cidadãos comuns. O autor evidencia os seguintes deveres: o dever de pronunciar-se em certos casos, em cumprimento de suas funções constitucionais e legais, sobre assuntos de interesse público; o dever especial de constatação razoável dos fatos que fundamentam seus pronunciamentos, por isso devem fazê-lo com uma diligência ainda maior do que a utilizada pelos particulares, em atenção ao alto grau de credibilidade de que gozam e com a devida cautela para evitar que os cidadãos recebam uma versão manipulada dos fatos; por fim, o dever de assegurar-se de que os seus pronunciamentos não constituam violações dos direitos humanos, já que, na condição de funcionários públicos, possuem função de garante dos direitos humanos fundamentais das pessoas, e, por isso, suas declarações não podem desconhecer esses direitos (Rego, 2017).

Araujo e Porfiro (2020, p. 318) ilustram que para a Corte Interamericana:

Os funcionários públicos também têm o dever de assegurar-se de que com os seus pronunciamentos não estão lesando os direitos daqueles que contribuem para a deliberação pública mediante a expressão e difusão do seu pensamento, tais como os jornalistas e os meios de comunicação. A esse respeito, a Corte Interamericana indicou que os funcionários públicos devem prestar atenção ao contexto no qual se expressam, para assegurar-se de que suas expressões não constituam “formas de ingerência direta ou indireta, ou pressão lesiva aos direitos daqueles que pretendem contribuir para a deliberação pública mediante a expressão e a difusão de seu pensamento”. Esse dever dos funcionários públicos se acentua em situações nas quais ocorrem “conflitualidade social, alterações da ordem pública ou polarização social ou política” em função dos “riscos que podem implicar para determinadas pessoas ou

¹⁵⁵ Disponível em: <https://www.oas.org/pt/cidh/expresao/docs/publicaciones/20140519%20-%20PORT%20Unesco%20-%20Marco%20Juridico%20Interamericano%20sobre%20el%20Derecho%20a%20la%20Libertad%20de%20Expresion%20adjust.pdf>. Acesso em: 20 set. 2023

grupos em um dado momento”. [...] Por último, os funcionários públicos têm o dever de garantir que no exercício de sua liberdade de expressão, não estarão interferindo no adequado funcionamento das demais autoridades em prejuízo dos direitos das pessoas, em particular na autonomia e na independência judicial. Para a Corte Interamericana, “os funcionários públicos, em especial as mais altas autoridades de governo, devem ser particularmente cuidadosos de modo que as suas declarações públicas não constituam uma forma de ingerência ou pressão lesiva da independência judicial, ou possam induzir ou sugerir ações por parte de outras autoridades que violem a independência ou prejudiquem a liberdade daquele que julga”, posto que isso prejudicaria os direitos correlatos a tal independência, dos quais os cidadãos são titulares.

Um importante paradigma, julgado pela Corte Interamericana de Direitos Humanos, é o Caso López Lone e outros Vs. Honduras, sentença de 5 de outubro de 2015¹⁵⁶. Foi reconhecida a relação existente entre os direitos políticos, a liberdade de expressão, o direito de reunião e a liberdade de associação, considerando-se que, em situações de ruptura institucional, as manifestações e expressões a favor da democracia, por juízes, devem contar com a máxima proteção possível.

Por fim, em obediência ao artigo 13.5 da Convenção Americana e com outros instrumentos de direitos humanos, o sistema interamericano exclui de seu âmbito de proteção certos tipos de discurso. “Nos termos da CADH, a liberdade de expressão pode gerar responsabilidade em casos de discurso de ódio, colisão com direitos da personalidade, proteção da segurança nacional, ordem pública, saúde ou moral públicas, em situações de desrespeito da reputação das pessoas e diante da necessidade de tutela moral da infância e da adolescência” (Araujo; Porfiro, 2020, p. 303). Nesse sentido, são expressões não protegidas pela Convenção, por exemplo, a propaganda de guerra e a apologia ao ódio que configurem incitação à violência, com a intenção e o potencial de causar violência, bem como a incitação direta e pública ao genocídio e à pornografia infantil.

Assim, percebe-se que, em âmbito internacional, a liberdade de expressão também goza de ampla proteção, inclusive, como garantia aos agentes estatais, ainda que certas categorias profissionais possuam restrições específicas. Diante dessas premissas, a seguir, adentra-se ao estudo na seara específica da AGU.

5.3 O controle interno no âmbito da Corregedoria-Geral da Advocacia da União

Uma Administração íntegra e confiável, qualificada pela esmerada conduta dos seus servidores, no contexto de intolerância com desvios, confere maiores responsabilidades

¹⁵⁶ Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_302_esp.pdf. Acesso em: 27 set. 2023.

aos órgãos de controle institucional para a inibição de condutas irregulares, especialmente diante de um controle social cada vez mais firme, que se soma ao exercício da cidadania digital.

À medida da profissionalização do serviço público, nos últimos anos, a especialidade de algumas funções vem ganhando corpo, de maneira que as atribuições de algumas áreas na Administração pública começam a decorrer desta evolução. A capacidade gerencial de um lado, encontra aprofundamento e alargamento das suas possibilidades, pela necessidade de que os gestores públicos assumam cada vez mais a responsabilidade não apenas pelas entregas do serviço público, mas quanto a sua qualidade, o que impacta na relação estabelecida pela Administração com o que a serve ou com os quais esta se relaciona (Rodrigues, 2021.p. 95).

Segundo a Lei Complementar n. 73, de 10 de fevereiro de 1993, em seu art. 5º, compete à Corregedoria-Geral da Advocacia da União (CGAU), dentre outras atribuições, as tarefas de “fiscalizar as atividades funcionais dos Membros da Advocacia-Geral da União” (art. 5º, I), “promover correição nos órgãos jurídicos da Advocacia-Geral da União, visando à verificação da regularidade e eficácia dos serviços, e à proposição de medidas, bem como à sugestão de providências necessárias ao seu aprimoramento” (art. 5º, II), além de “instaurar, de ofício ou por determinação superior, sindicâncias e processos administrativos contra os Membros da Advocacia-Geral da União” (art. 5º, VI).

A CGAU foi instituída não apenas como órgão de controle interno da AGU, mas igualmente possui atuação de orientação institucional, basicamente concentrando sua competência em quatro funções principais: atividade correicional, atividade disciplinar; estágio confirmatório e apoio a julgamento¹⁵⁷.

De início, importa salientar que muitos confundem correição com atuação disciplinar. Silva (2021, p. 79) enfatiza que o termo não tem aplicação uniforme por doutrinadores e estudiosos, nem no âmbito das instituições públicas: “alguns entendem tratar-se de gênero do qual fazem parte a área disciplinar e a atuação correicional estrito senso”. A atuação correicional estrito senso possui uma perspectiva preventiva, numa busca constante por correção das atividades administrativas, como forma de “(re) conhecer e evitar ocorrências de erros ou faltas funcionais e, ainda, deficiências na prestação do serviço público” (idem, p. 80). Para ela, “tudo o que incumbe a um órgão correicional seria, portanto, atividade correicional em sentido amplo” (ibidem, p. 79):

Assim, no contexto da CGAU, todas as funções a ela incumbidas estariam albergadas pelo conceito, independentemente de relacionar-se à correição, à instauração de processos disciplinares ou ainda realização de atos relacionados à avaliação de desempenho para fins de confirmação no cargo. São todas as atividades realizadas pelo Corregedor-Geral e seu time.

¹⁵⁷ Disponível em: <https://www.gov.br/agu/pt-br/composicao/corregedoria-geral-da-advocacia-da-uniao>. Acesso em: 23 set. 2023

O próprio normativo regulamentador faz distinção dos termos correicional e disciplinar no seu texto, não se tratando de sinônimos. Portanto, neste estudo, adota-se o conceito de correição como descrito na Portaria CGAU n. 523, de 23 de julho de 2019, que regulamenta o exercício das atividades correicionais no âmbito da AGU¹⁵⁸. Assim, conforme art. 2º da citada Portaria, a correição é a atividade que tem como princípios básicos: a orientação da atuação dos membros e servidores da unidade, o aprimoramento do serviço jurídico prestado, a prevenção da ocorrência de infração disciplinares e o fomento à cultura da probidade. Nos termos do seu art. 3º, a Portaria aduz que o exercício da atividade correicional tem por objetivo: fiscalizar as atividades funcionais e apreciar as representações relativas à atuação dos membros da AGU; verificar a regularidade e eficácia dos serviços dos órgãos, bem como propor medidas, recomendar ou sugerir providências necessárias ao aprimoramento dos serviços prestados pela órgãos jurídicos da AGU e a ela vinculados.

Todavia, como visto em capítulo anterior, a AGU foi estruturada de forma heterogênea¹⁵⁹, o que acaba interferindo diretamente também nos limites de atuação de sua Corregedoria¹⁶⁰. Nesse sentido, Silva (2021, p. 72) esclarece que:

A conformação estrutural da AGU utilizou-se de formatação heterogênea, não uniforme, pois manteve sob a supervisão do Advogado-Geral da União órgãos com formas de vinculação institucional diversas. Tal sistemática gerou dúvidas e questionamentos quanto aos limites de atuação de algumas unidades e órgãos da Instituição. Algumas destas questões ainda não foram solucionadas, de forma definitiva, até os dias atuais.

Quanto às correições, não restam maiores questionamentos, pois a própria LOAGU, em seu art. 6º, dispõe que “compete, ainda, à Corregedoria-Geral supervisionar e promover correições nos órgãos vinculados à Advocacia-Geral da União”. Assim, as suas diretrizes se

¹⁵⁸ Disponível em: <https://www.gov.br/agu/pt-br/composicao/corregedoria-geral-da-advocacia-da-uniao/arquivos-e-imagens/portaria-cgau-n-523-de-23-07-2019-dispoe-sobre-o-exercicio-das-atividades-correicionais-no-ambito-da-cgau.pdf/view>. Acesso em: 23 set. 2023

¹⁵⁹ Segundo Valente (2022), conforme dados atualizados até 10 de fevereiro de 2022, ao todo, os Advogados Públicos Federais somam quase de 9.150 cargos (providos e vagos), sendo 4.366 cargos de Procuradores Federais; 2.400 cargos de Procurador da Fazenda Nacional, conforme a Lei nº 11.457, de 2007, que criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil e atribuiu outras competências à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional; bem como 2.380 cargos de Advogados da União (Administração direta – Presidência da República e Ministérios – consultoria e assessoramento jurídicos e representação extrajudicial – e representação judicial dos Três Poderes).

¹⁶⁰ Conforme explica Silva (2021), a Lei Complementar n. 73, de 1993, dispõe que PGU, CGU, CGAU, CSAGU, PGF e PGFN são subordinados técnica e juridicamente à AGU. Nas questões administrativas, a PGF possui estrutura própria e a PGFN é ligada ao Ministério da Economia. A autora enfatiza que tal conformação é muito relevante para o entendimento do raio de atuação da CGAU, órgão cuja atuação transversal se insere no dia a dia de todos os demais órgãos que compõem a AGU ou a ela vinculados. Com efeito, a Corregedoria-Geral da AGU, conforme a Lei Complementar nº 73, de 1993, tem sua atuação voltada tão somente para os órgãos jurídicos da Instituição, inclusive os vinculados, e para os membros da AGU, não se ocupando dos demais órgãos e servidores.

aplicam a todos os órgãos jurídicos e vinculados, bem como quanto às disposições referentes a deveres e proibições dos seus integrantes.

A CGAU tem o dever de realizar correições¹⁶¹, que são efetuadas por equipes compostas por Advogados da União, Procuradores da Fazenda Nacional e Procuradores Federais, com a supervisão de um Corregedor Auxiliar. Ao final do procedimento, como forma de orientação, prevenção e aprimoramento contínuo da atuação jurídica, é feito um Relatório de Correição, em que podem ser apontadas medidas, propostas recomendações ou sugeridas providências necessárias à melhoria do serviço prestado pelos órgãos.

As proposições de medidas serão analisadas pelo Advogado-Geral da União, na posição de dirigente máximo da Instituição, para avaliar a adequação e necessidade de seu atendimento, já as recomendações se relacionam à observância de atos normativos e orientações institucionais, sendo de cumprimento obrigatório pelo órgão da AGU ou a ela vinculado, podendo também haver previsão de prazos para o cumprimento, que será objeto de verificação posterior pela CGAU. Por fim, as sugestões são orientações que visam ao aperfeiçoamento da prestação do serviço¹⁶².

Silva (2021, p. 82-83) destaca a importância da CGAU, enquanto único órgão que tem por previsão legal a atribuição de visitar, avaliar e fiscalizar todos os órgãos da AGU e a ela vinculados¹⁶³, considerando que:

As informações obtidas pela CGAU podem melhor direcionar as decisões a serem tomadas pela Instituição. Permite, ainda, que se conheça a real concretização do Planejamento Estratégico e descobrir em que medida as metas, valores e missões da AGU estão sendo perseguidos e atingidos. E o melhor, visibiliza-se como os órgãos e seus integrantes estão cumprindo as diretrizes institucionais. Tudo sempre contextualizado com dados e a percepção dos atores envolvidos.

Os relatórios de correição configuram uma relevante ferramenta de conhecimento e gestão institucional, ao produzirem um valioso instrumento de feedback diante da expectativa que a AGU e a sociedade brasileira possuem sobre o serviço jurídico prestado, o que contribui

¹⁶¹ “As correições podem ser realizadas sob a forma presencial ou eletrônica, e são divididas em: Ordinária: determinada pelo Corregedor-Geral em conformidade com a previsão do planejamento anual de correições; Extraordinária: determinada pelo Corregedor-Geral a qualquer tempo, de ofício ou por determinação do Advogado-Geral da União. Elas podem ser desenvolvidas nas seguintes modalidades: Correição geral: analisa a regularidade e eficácia da atuação da unidade correicionada, bem como a atividade funcional dos seus membros.; Correição temática: examina matéria específica, podendo, conforme estabelecido no ato instaurador, abranger mais de uma unidade; Correição setorial: analisa a atuação de equipe ou segmento da unidade correicionada”. Disponível em: <https://www.gov.br/agu/pt-br/composicao/corregedoria-geral-da-advocacia-da-uniao>. Acesso em: 23 out. 2023

¹⁶² Disponível em: <https://www.gov.br/agu/pt-br/composicao/corregedoria-geral-da-advocacia-da-uniao>. Acesso em: 29 set. 2023

¹⁶³ Atualmente, a CGAU atua na fiscalização de aproximadamente mais de sete mil membros e de mais de oitocentas unidades jurídicas que compõem a AGU. Disponível em: <<https://portal.datransparencia.gov.br/orgaos-superiores/63000-advocacia-geral-da-uniao>>. Acesso em: 29 set. 2023

para ampliar o controle institucional e social, permitindo a implementação de um fluxo de aprimoramento contínuo, daí “exsurge a CGAU como agente indutor de comportamento, colaborador da transformação de cultura e processo de trabalho” (Silva, 2021, p. 86).

Não por outra razão, José Levi Mello do Amaral Júnior (2021, p. 12), ex-Advogado-Geral da União, ao tratar da CGAU, assim realçou:

O passar dos anos trouxe o aprendizado de que não só a perspectiva persecutória disciplinar atende às diretrizes e princípios de controle administrativo. Muito se faz também por meio de uma atuação proativa, pedagógica e preventiva da CGAU, com foco no fortalecimento da integridade e auxílio na melhoria da prestação do serviço de consultoria, assessoramento e representação, judicial e extrajudicial, atividade fim da AGU.

Dessa forma, considerando que, em razão do exercício do cargo, ao servidor público são estabelecidas algumas atribuições legais para manter a regularidade interna, com a finalidade de atendimento das necessidades coletivas, é necessário que os órgãos correccionais estejam atentos a tais regras com razoabilidade.

5.4 A liberdade de expressão na AGU: discussões acerca da possível censura normativa

A responsabilidade administrativa-disciplinar é corolário do compromisso de obediência dos agentes públicos às obrigações e regras inerentes ao exercício da função pública. “Portanto, a responsabilidade administrativa decorre de princípios relacionados à legalidade, à indisponibilidade do interesse público e à moralidade administrativa, impondo ao servidor a obrigação de não se omitir no desempenho da função e contribuir para que a finalidade pública seja atendida” (Vasconcelos, 2021, p. 172). Como visto, na prestação dos serviços públicos, existem balizas normativas para a atuação dos agentes responsáveis pela execução das políticas públicas e programas de governo.

A sistematização de deveres e obrigações confere maior precisão ao papel a ser desempenhado pelo agente público e permite que haja um efetivo controle social sobre suas ações, assegurando a confiança depositada nas instituições públicas pela sociedade. Significa dizer que o estabelecimento de um regime de responsabilidade pessoal para os servidores constitui garantia de respeito ao princípio da legalidade e, conseqüentemente, de combate aos desvios de finalidade, aos abusos de poder e à corrupção. (Vasconcelos, 2021, p. 168)

Neste estudo, adverte-se que é impossível exaurir todos os deveres a que estão submetidos os membros da AGU, diante da construção normativa e a proliferação de documentos sobre as responsabilidades inerentes à função exercida. Para citar apenas as normas relacionadas aos critérios éticos, destacam-se a Lei nº 8.027/1990 (Normas de Conduta dos

Servidores Públicos Civis da União, das Autarquias e das Fundações Públicas); o Decreto nº 1.171, de 22 de junho de 1994 (Código de Ética Profissional do Servidor Público Civil do Poder Executivo Federal); o Código de Conduta da Alta Administração, objeto da Exposição de Motivos nº 37, de 18 de agosto de 2000, aprovado em 21 de agosto de 2000; a Lei 12.813, de 16 de maio de 2013, que dispõe sobre o conflito de interesses no exercício de cargo ou emprego do Poder Executivo Federal; a Portaria AGU nº 222/2014 (Regimento Interno da Comissão de Ética da AGU); e o Manual de Conduta do Agente Público Civil do Poder Executivo Federal, instituído pela Portaria do Ministério da Economia nº 15.543, de 2 de julho de 2020.

Ademais, os membros da AGU se sujeitam não apenas aos deveres previstos na Lei nº 8.112/90, mas também às proibições e impedimentos estabelecidos na Lei Complementar n. 73, de 1993, da qual merece destaque o artigo 28, III, ao aduzir que, além das proibições decorrentes do exercício de cargo público, aos membros efetivos da Advocacia-Geral da União é vedado “manifestar-se, por qualquer meio de divulgação, sobre assunto pertinente às suas funções, salvo ordem, ou autorização expressa do Advogado-Geral da União”. Há previsão semelhante no art. 38, § 1º, III, da Medida Provisória 2.229-43, de 6 de setembro de 2001, que trata dos integrantes da Carreira de Procurador Federal. Os referidos dispositivos, inclusive, foram objeto da ADI 4.652¹⁶⁴, Relator(a): Ministro Roberto Barroso, julgada recentemente, em 13 de junho de 2023, sendo parcialmente procedente o pedido, conforme a seguinte ementa:

Ementa: Direito constitucional e administrativo. Ação direta de inconstitucionalidade. Necessidade de ordem ou autorização expressa do advogado-geral da união para manifestação de advogados públicos sobre assuntos pertinentes às suas funções. 1. Ação direta contra os arts. 28, III, da LC nº 73/1993 e 38, § 1º, III, da MP nº. 2.229-43/2001, que proíbem os advogados públicos federais de se manifestarem sobre assuntos pertinentes às suas funções, salvo ordem ou autorização expressa do Advogado-Geral da União. 2. O direito fundamental à liberdade de expressão, com previsão expressa no art. 5º, IV, da CF/1988, constitui pressuposto indispensável ao funcionamento da democracia e se legitima como expressão da dignidade da humana. Todavia, pode sofrer limitações, desde que razoáveis, proporcionais e que se deem em razão da proteção de interesses constitucionais igualmente relevantes. 3. Os dispositivos questionados, ao proibirem os advogados públicos federais de se manifestarem sobre assunto pertinente às suas funções, salvo ordem ou autorização expressa do Advogado-Geral da União, objetivam resguardar o sigilo necessário ao desempenho da advocacia e, consequentemente, salvaguardar os interesses públicos envolvidos na atuação da AGU. 4. A discricção exigida do advogado público federal encontra paralelo em diversas procuradorias estaduais e mesmo no plano do Código de Ética e Disciplina da OAB, a indicar a íntima conexão da restrição com o cargo ocupado. 5. Não se trata, diversamente do afirmado, de se tornar o sigilo como regra da Administração Pública. Os atos praticados em processos administrativos ou judiciais permanecem, ordinariamente, públicos e sua consulta ou reprodução não é embaraçada pelos dispositivos atacados na presente ação. O acesso à informação é assegurado pelo ordenamento jurídico por outros meios. 6. Além disso, as normas impugnadas têm como destinatários os agentes públicos, não criando qualquer espécie de censura direcionada à imprensa. Ausente, então, qualquer violação à liberdade dos

¹⁶⁴ Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4137212>. Acesso em: 29 set. 2023

meios de comunicação ou à atividade jornalística. 7. Sem prejuízo do afirmado, a abertura redacional dos dispositivos impugnados poderia dar ensejo a arbitrariedades, demandando interpretação conforme a Constituição. Deve-se, nesse contexto, afastar do seu âmbito de incidência a possibilidade de manifestação pelo advogado público na seara acadêmica (liberdade de cátedra) ou para representar às autoridades competentes sobre ilegalidades de que tenha conhecimento (dever funcional do servidor). 8. Fixação da seguinte tese de julgamento: “Considerando-se a natureza do cargo, é constitucional a necessidade de ordem ou autorização expressa do Advogado-Geral da União para manifestação do advogado público sobre assunto pertinente às suas funções, ressalvadas a liberdade de cátedra e a comunicação às autoridades competentes acerca de ilegalidades constatadas”. (ADI 4652, Relator(a): ROBERTO BARROSO, Tribunal Pleno, julgado em 13/06/2023, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-s/n DIVULG 12-07-2023 PUBLIC 13-07-2023)

Diante da atualidade do supracitado julgamento e sua conexão com o escopo desse estudo, surge discussão relevante acerca da liberdade de expressão dos advogados públicos federais, por isso convém destacar alguns pontos da questão debatida pelo STF.

Partindo do amparo constitucional que classifica a AGU como “função essencial à Justiça”, seus membros possuem atribuição fundamental de defender e promover os interesses públicos da União, desde que em consonância com o próprio Estado de Direito, razão pela qual é recomendado que não se comportem de forma atentatória à democracia ou aos direitos fundamentais, guardando um dever de conduta coerente com os valores éticos e jurídicos que orientam a atuação da instituição e sua imagem perante a sociedade. Sob esse prisma, “as liberdades comunicativas são imprescindíveis para a construção de uma visão crítica dos agentes públicos e a respeito deles próprios, compelidos a tornarem-se mais responsivos à vontade da cidadania” (Post, 1995, p. 184 apud Araujo; Porfiro, 2020, p. 301).

Como ilustrado pelo Ministro Barroso, em seu voto, “é certo que, em determinada medida, o agente público possui relativa redução no espectro de alguns de seus direitos, em razão da própria função pública que exerce” (STF, ADI 4652, 2023), apontando, inclusive, “a mitigação da intimidade do servidor decorrente da divulgação pela Administração Pública dos nomes e remunerações dos agentes que compõem seu quadro, reconhecida como válida” (idem). Com efeito, pela própria natureza do cargo, é razoável que exista um regime jurídico diferenciado entre agentes públicos e particulares, acarretando mais restrições ao discurso em comparação com o público em geral, inclusive quanto às consequências previstas para as condutas típicas que tenham relação com as atribuições funcionais. Desse modo, em determinadas circunstâncias, a limitação à manifestação dos advogados públicos se mostra em conformidade com o texto constitucional, como as hipóteses de sigilo legal protegidas por lei, entre outros, o sigilo de dados, sigilo bancário, sigilo fiscal, sigilo eleitoral, sigilo das comunicações telefônicas e telegráficas e das correspondências.

O exercício destas liberdades, porquanto implica deveres e responsabilidades, pode ser submetido a certas formalidades, condições, restrições ou sanções, previstas pela lei, que constituam providências necessárias, numa sociedade democrática, para a segurança nacional, a integridade territorial ou a segurança pública, a defesa da ordem e a prevenção do crime, a proteção da saúde ou da moral, a proteção da honra ou dos direitos de outrem, para impedir a divulgação de informações confidenciais, ou para garantir. (STF, ADI n. 4.815, Relator(a): MIN. CÂRMEN LÚCIA, Pleno, DJe 1º.2.2016)

As normas questionadas, no entender do STF, corroboram a proteção ao interesse público, objetivando o correto funcionamento do órgão, ao resguardar o sigilo necessário ao desempenho da advocacia. Conforme o Tribunal, isso se coaduna com o previsto no Código de Ética da Ordem dos Advogados do Brasil, aplicável à advocacia pública (Lei 8.906/1994, art. 3º, §1º), em que há dispositivo no sentido de ser dever do advogado “guardar sigilo dos fatos de que tome conhecimento no exercício da profissão” (art. 35), retratando, dessa forma, a importância do sigilo profissional, por ter caráter “de ordem pública, independentemente de solicitação de reserva que lhe seja feita pelo cliente” (art. 36).

Para Castelo Branco (2018, p. 81), “a opinião pessoal do advogado público, contrária à opinião da instituição a que pertence, não pode guiar sua conduta, sendo necessário que siga as instruções das instâncias que lhe são superiores dentro da Administração Pública”. A autora enfatiza a subordinação administrativa dos membros da Advocacia Pública, no sentido de estarem vinculados ao conjunto normativo produzido pelo seu órgão, contendo diretrizes de atuação (judicial e extrajudicial). Tanto que os membros efetivos da advocacia pública federal devem observar os pareceres normativos, súmulas e orientações técnicas adotadas pelo Advogado-Geral da União (art. 28, II, da LC nº 73/93).

Trata-se, em verdade, a autonomia funcional de não responsabilização externa (geralmente por órgãos de controle) do advogado público pela prática de atos em conformidade com o direito e com as diretrizes da procuradoria. Trata-se do reconhecimento de que cabe somente ao órgão de Advocacia Pública a prerrogativa de rever e censurar manifestações jurídicas dos seus membros (Castelo Branco, 2018, p. 82).

Segundo Cavalcante (2018, p. 93), “a maneira de o Advogado Público portar-se, conforme suas convicções pessoais, em contradição à política pública adotada, deve ser evitada, pois, não verificados desvios éticos ou institucionais, há presunção de legitimidade advinda da manifestação da vontade popular que elegeu o governo responsável por sua implantação”.

Cruz (2015) salienta que, no seio da advocacia pública, em razão de suas peculiaridades e das relações de governo, a relevância do cargo público exercido possui relação direta para com a possibilidade de contrariar interesses, sendo possível que sofra o advogado

ingerências indevidas em seu trabalho, e, por conseguinte, o agente público, nessa condição, fica evidentemente exposto a pressões de toda sorte.

Ora, a eventual tentativa de submissão da consciência do advogado público a órgãos de direção ou controle implica em adentrar no que se tem de mais sagrado no exercício da advocacia, que é a liberdade de manifestação do advogado, a liberdade de o advogado atuar conforme a estratégia de defesa que, em analisando o caso em concreto, entenda ser a mais adequada; isto é, de atuar conforme suas convicções profissionais. (Cruz, 2015, p. 2033).

Nesse contexto, o Conselho Federal da OAB editou as seguintes súmulas¹⁶⁵:

Súmula 2 - A independência técnica é prerrogativa inata à advocacia, seja ela pública ou privada. A tentativa de subordinação ou ingerência do Estado na liberdade funcional e independência no livre exercício da função do advogado público constitui violação aos preceitos Constitucionais e garantias insertas no Estatuto da OAB.

[...]

Súmula 6 - Os Advogados Públicos são invioláveis no exercício da função, não sendo passíveis de responsabilização por suas opiniões técnicas, ressalvada a hipótese de dolo ou fraude.

Ademais, o CPC/15 previu, no art. 184, que “O membro da Advocacia Pública será civil e regressivamente responsável quando agir com dolo ou fraude no exercício de suas funções”. Conforme Castelo Branco (2018, p. 83), o referido dispositivo merece interpretação sistêmica em conjunto com diversas outras normas que regulamentam a responsabilização desses profissionais:

É possível extrair-se então que, enquanto para a responsabilização meramente funcional bastaria a prova de culpa do procurador, para a civil seria mister que agisse com dolo ou fraude. Assim, apesar de o dispositivo abrir caminho para a interpretação de que é possível a responsabilização civil do advogado público por pessoas, órgãos ou instituições distintas do órgão que integra, limita-a às hipóteses de dolo ou fraude.

Ainda cumpre destacar que, segundo o art. 38, § 2º, da Lei nº 13.327, de 29 de julho de 2016, a responsabilização dos membros da Advocacia Pública Federal é restrita às hipóteses de dolo ou fraude. “A conduta meramente culposa somente poderia ocasionar responsabilização perante os órgãos correicionais ou disciplinares da AGU” (Castelo Branco, 2018, p. 84).

Com relação ao dever geral de obediência, é certo que o Advogado Público, como qualquer outro servidor público, precisa observar as normas internas do órgão de que faz parte, desde que estabeleçam critérios e procedimentos objetivos para sua realização, estando, obviamente, “desobrigado de obedecer a ordens de superior hierárquico, quando manifestamente ilegais, em sentido amplo (ilegais, ilegítimas e ilícitas), incluindo-se, entre

¹⁶⁵ Disponível em: <https://www.oab.org.br/noticia/24762/conselho-federal-traca-diretriz-em-defesa-da-advocacia-publica>. Acesso em: 30 set. 2023

essas, as de agir contra sua própria ciência e consciência enquanto órgão funcionalmente autônomo” (Moreira Neto, 2006, p. 20).

Ressalte-se que o advogado público deve obedecer à hierarquia da entidade em que atua, mas apenas em questões puramente administrativas, como escala de férias, distribuição de processos e fixação de horários. Essa hierarquia desaparece quando se trata do conteúdo das manifestações do advogado público, que tem a liberdade de expressão garantida como qualquer advogado. (Aguilar, 2009, p. 57)

Considerando que o estímulo ao livre intercâmbio de opiniões de diferentes origens se torna essencial à formação de uma sociedade política livre e garantidora de direitos fundamentais (Osório, 2015), há forte posicionamento contrário ao que fora julgado na ADI nº 4.652, no sentido de que as normas impugnadas possuem caráter censório, configurando verdadeira mordaza, nos dizeres de Pontes (2009, p. 132):

Não pode haver dúvida que a existência de uma mordaza legal é mais um fator para o amedrontamento, a paralisia comunicativa, a intimidação e uma posição institucional cada vez mais pudicíssima da AGU perante a sociedade. Daí porque cresce a importância não só da propaganda institucional, mas também de uma nova visão das normas limitadoras da liberdade de expressão dos membros da Advocacia-Geral da União.

Esse foi, inclusive, o teor do voto divergente da Ministra Cármen Lúcia, na ADI nº 4.652, ao defender que não se justifica a proibição genérica ao direito de manifestação dos membros das carreiras da AGU, pois não encontram fundamento em nenhum dos princípios constitucionais relativos à Administração Pública, além de criar a figura do censor no âmbito da instituição, “estabelecendo cenário no qual os advogados públicos federais ficam impedidos de se manifestarem sobre qualquer assunto pertinente a carreira, por receio de incorrer em ato passível de sanção administrativa” (STF, ADI 4652, 2023).

Ademais, todas as pessoas são titulares do direito fundamental à liberdade de expressão, por isso não é viável qualquer censura prévia, e sim, quando couber, responsabilização posterior, inclusive de cunho disciplinar, já que eventuais excessos somente são valorados após o efetivo exercício da liberdade de manifestação ou informação. Assim, em regra, devem prevalecer as liberdades públicas constitucionais, o que revela desarrazoada a tentativa de extinguir as liberdades comunicativas, por conta do exercício de determinada profissão ou de uma qualidade pessoal (Machado, 2002).

Como salientado pela Ministra Carmen Lúcia, na posição de agentes públicos inseridos num regime democrático e republicano, os membros da AGU “não são cidadãos menos livres, conquanto tenham de observar deveres e restrições para garantir a eficiência dos

desempenhos que lhes são conferidos. Mas essas não podem chegar a limites de desnaturar ou esvaziar direito fundamental de todas as pessoas” (STF, ADI 4652, 2023):

[...] É assim que se introduz, a pouco e pouco, sistema de limitações de direitos fundamentais nas democracias, a minar direitos que são inerentes a todos e necessários ao amadurecimento republicano. 15. Na espécie, a vedação à manifestação estabelecida pelas normas questionadas é direcionada aos membros da Advocacia Pública federal e não a situações específicas, como por exemplo, sobre processos em segredo de justiça. Não há justificativa plausível e válida para a restrição imposta ao direito de manifestação sobre qualquer assunto pertinente à função exercida pelos membros daquelas carreiras. Sem limites como posto, pode gerar temores que apenas tornam mais difícil o exercício das funções dos advogados públicos [...].

Ressalta-se ainda que os servidores públicos possuem o dever de publicidade e transparência quanto aos atos praticados no exercício de suas funções, salvo, como mencionado, as hipóteses legais de sigilo. Afinal, os agentes estatais conhecem melhor o funcionamento do aparato administrativo, por isso assegurar seu direito à participação ativa em debates públicos colabora para uma melhor execução das políticas públicas (Araujo; Porfiro, 2020).

No mesmo sentido, Binenbojm (2011, p. 220-221) enfatiza o compromisso democrático do Advogado Público:

Esse compromisso atende à compreensão do nosso papel institucional em relação aos governantes eleitos. O Advogado Público não é um censor, não é um juiz administrativo, nem um Ministério Público interno à Administração Pública. O Advogado Público tem como uma das suas missões institucionais mais nobres e relevantes cuidar da viabilização jurídica de políticas públicas legítimas definidas pelos agentes políticos. A Advocacia Pública e o Estado Democrático de Direito democraticamente eleitos. O Advogado Público tem o direito, como cidadão, de discordar dessas políticas. Eu diria até que ele tem o dever, se esta for a sua convicção pessoal. Todavia, tem ele o dever funcional de se engajar na promoção e na preservação dessas políticas, desde que elas se mantenham dentro dos marcos da Constituição e das leis em vigor.

Isso reforça que os ditames questionados na ADI nº 4.652 geram temor e oprimem a livre circulação de ideias, sobretudo, eventuais críticas construtivas ao aperfeiçoamento do serviço público, ao dar um poder discricionário ao Advogado-Geral da União para exercer juízo de mérito acerca dos temas que poderão ser informados à mídia pelos membros da AGU, ordenando quem e o que se dirá à imprensa, ameaçando-lhes de violação aos deveres funcionais. Conforme Pontes (2009, p. 114): “Está, de forma cristalina, dando a esta autoridade um poder absoluto de averiguar, no caso concreto, de acordo com sua conveniência e oportunidade, quando o seu subordinado poderá se manifestar”. O mesmo autor acrescenta:

Não houve, na lei, nenhum espaço para que o intérprete pudesse alcançar outro sentido, outro perfil adequado aos valores constitucionais, tanto é verdade que ela foi enfática ao proibir a manifestação em qualquer meio de comunicação, e ainda sobre

qualquer assunto pertinente às suas funções, sem autorização, não se preocupando em fazer ressalvas ou ponderações genéricas (Pontes, 2009, p. 116).

No caso da AGU, os dispositivos em debate não delimitam situações específicas em que o advogado público não deve se manifestar publicamente, como ocorre nos processos em segredo de justiça, em que pese restrições semelhantes à manifestação pública sejam elencadas em outras categorias de servidores, a exemplo do Serviço Exterior Brasileiro, na medida em que seus agentes não podem se expressar sobre assunto relacionado à política exterior do Brasil sem anuência da autoridade competente (arts. 27, V e 29, I, da Lei nº 11.440/2006, de 29 de dezembro de 2006)¹⁶⁶. Também existe limitação prevista na Lei Orgânica da Magistratura Nacional (LC nº 35/1979, de 14 de março de 1979)¹⁶⁷, no sentido de vedar aos magistrados a manifestação de opinião, “por qualquer meio de comunicação, sobre processo pendente de julgamento, seu ou de outrem, ou juízo depreciativo sobre despachos, votos ou sentenças, de órgãos judiciais, ressalvada a crítica nos autos e em obras técnicas ou no exercício do magistério” (art. 36, III). Ademais, segundo a Lei Orgânica do Ministério Público da União (LC nº 75/1993, art. 236, II), os membros do MP da União, em respeito à dignidade de suas funções e à da Justiça, devem “guardar segredo sobre assunto de caráter sigiloso que conheça em razão do cargo ou função”.

Dessa forma, com a devida vênia à posição do STF, ao contrário das normas referentes a outras carreiras jurídicas, pautadas pela necessidade de preservação do sigilo, como visto, a limitação normativa no caso da AGU carece de especialidade. Diante da abertura textual quanto ao alcance do significado de “assunto pertinente às suas funções” (art. 28, III, a LC nº 73/93) e “assuntos conexos às suas atribuições” (art. 38, § 1º, III, da MP 2.229-43/01), a carência normativa deixa margem para arbitrariedades. Com efeito, “a lei apenas proíbe, pura e simplesmente, a manifestação, sem considerar eventual prejuízo à Instituição, ao erário ou às pessoas. Inverte a lógica constitucional ao desconsiderar, absolutamente, a possibilidade de prejuízo e a possível utilização ofensiva, abusiva e desproporcional” (Pontes, 2009, p. 112). Assim, o legislador quedou-se inerte quando poderia ter esclarecido a que se referiam as vedações, como, por exemplo, a manifestação de membros sobre processos judiciais ou administrativos em curso, informações sobre estratégias processuais, linhas de atuação, temas delicados ou que causem prejuízo ao erário a depender do valor da causa, os quais, por sua

¹⁶⁶ Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/111440.htm. Acesso em: 30 set. 2023

¹⁶⁷ Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp35.htm. Acesso em: 30 set. 2023

natureza, podem comprometer o funcionamento da instituição e, por isso, exigem acompanhamento e supervisão pelo chefe da AGU.

Neste caso, o legislador sequer considerou a advertência de Gomes Canotilho, segundo a qual o regime de leis restritivas dos direitos fundamentais deve delimitar o âmbito de proteção da norma, averiguar o tipo, a natureza e a finalidade da restrição e, por fim, deve controlar a observância dos limites estabelecidos na Constituição para agir restritivamente (no Brasil, observar o princípio da proporcionalidade e o núcleo essencial do direito fundamental). (Pontes, 2009, p. 112).

Ainda que o STF tenha dado interpretação conforme para que as vedações legais não inibam o dever funcional de representar às autoridades competentes sobre ilegalidades de que tenha conhecimento em razão do cargo ou limitem a liberdade de cátedra, nesta última hipótese, considerando que apenas os advogados públicos federais que exercem o magistério teriam licença para comentar sobre assuntos pertinentes às atividades funcionais, há risco de indevida distinção entre membros da mesma carreira, ferindo o princípio da isonomia.

Conforme a Ministra Cármen Lúcia (STF, ADI 4652, 2023):

Embora a cátedra seja espaço de liberdade plena, é certo que não parece dotar apenas aos advogados que também sejam professores terem garantia de liberdade mais ampla que aos outros, igualmente titulares de idêntica função, mas que não disponham desses espaços, que, atualmente, com as mídias, podem expor e divulgar com amplitude incontornável suas ideias e manifestações.

De fato, na era digital, com a rapidez dos fluxos de informações, a promoção do diálogo entre as instituições públicas e a sociedade se mostra ainda mais relevante, sobretudo num cenário pós-pandemia de covid-19, em que a instabilidade econômica acirrou os conflitos sociais, agravados pela polarização política observada nos últimos pleitos eleitorais. Nesse sentido, como salientado por Pontes (2009), é temerário proibir os membros da AGU de divulgarem suas funções, suas conquistas e todo o trabalho jurídico realizado em prol do Estado e da sociedade. Conforme o referido autor, diante da modernidade midiática e da rapidez da imprensa, não há como a Instituição passar a ter inserções na mídia sem que seus membros possam falar livremente e sem inibição sobre questões públicas importantes.

Os anos a fio de convivência com a restrição provocou grande prejuízo cultural na AGU, porque afastou a Instituição, durante todo este período, da imprensa, e criou até certo repúdio dos seus membros a qualquer aproximação midiática, na medida em que este repúdio foi incentivado tanto pelo medo dos processos disciplinares quanto pela própria inabilidade perante os meios de comunicação, provocado justamente pelos anos a fio sem contato com eles. (Pontes, 2009, p. 131).

Dessa forma, é essencial a aproximação da AGU com a sociedade, para que possa efetivamente funcionar como instrumento de consolidação da legitimidade democrática dos poderes públicos constituídos. Por essa razão, “a pluralidade de fontes de informação sobre a

atuação pública é fundamental, para que possa haver críticas, controle, possibilidade de defesa e, também, oportunidade de evidenciar os êxitos e as conquistas da sociedade e dos governantes democráticos” (Dallari, 1991 apud Pontes, 2009).

O papel da AGU voltado tanto para defesa dos direitos fundamentais como para as metas coletivas, através da publicação dos atos administrativos ou mesmo pela atuação de seus próprios membros, acarreta maior dimensão à garantia da liberdade de expressão, até para viabilizar uma forma de prestação de contas à sociedade.

5.5 A política de comunicação social da AGU e a liberdade de expressão nas redes sociais: limites e consequências funcionais à luz da casuística administrativa

Em face da crescente utilização institucional pela Advocacia-Geral da União das redes sociais e demais ferramentas de comunicação digitais, foram inseridas novidades normativas que buscam conferir maior aproximação com a sociedade com o uso de ferramentas midiáticas digitais.

A Portaria nº 124¹⁶⁸, de 28 de março de 2012, por exemplo, regula a publicação de conteúdos institucionais nos sítios de acesso público (internet) e restrito (intranet) da AGU, bem como nas redes sociais. Conforme os artigos 7º e 8º, a produção e publicação de notícias nos sítios, nas redes sociais e demais serviços de publicação de conteúdo disponíveis na rede mundial de computadores devem seguir as diretrizes definidas pela Assessoria de Comunicação Social da AGU (ASCOM/AGU), que possui a responsabilidade exclusiva de executar tais postagens no caso de perfis da AGU *stricto sensu*. Quanto aos demais casos, a norma preceitua:

Art. 9º Os dirigentes máximos dos órgãos de direção superior da AGU, da PGF, da Ouvidoria-Geral e da Escola da AGU são responsáveis pela produção e publicação de conteúdos nas páginas e perfis de redes sociais dos respectivos órgãos, sob supervisão da ASCOM.

Art. 10. Os dirigentes dos órgãos de execução da AGU e da PGF são responsáveis pela produção e publicação de conteúdos nas páginas e perfis de redes sociais dos respectivos órgãos, sob supervisão do seu órgão de direção superior.

Basicamente, disciplina-se o controle preventivo de conteúdo das publicações, sob direcionamento e supervisão da ASCOM/AGU. São regras que viabilizam o uso e a convivência no espaço virtual para que a relação seja respeitosa e atinja seu objetivo principal: disseminar e ampliar o acesso à informação. Nota-se, no caso, a importante função dos dirigentes dos órgãos nesse papel. Isso implica deduzir que, havendo infração aos seus comandos, a qualificação do

¹⁶⁸ Disponível em: <https://www.gov.br/agu/pt-br/assuntos-1/Publicacoes/caderno-2-normas-da-agu-2020-ate-4-12-2020.docx>. Acesso em: 03 out. 2023

agente influi na gradação do dano, afinal seu status funcional na hierarquia, bem como o alcance de seu poder decisório são fatores a serem considerados na imposição de eventual penalidade. Aos Chefes e demais ocupantes de cargos de gestão, cabe uma postura ainda mais diligente ao se pronunciar acerca de assuntos institucionais¹⁶⁹, na medida em que as mensagens e os comentários estão sujeitos à moderação e filtragem.

Destacam-se, precipuamente, as vedações dispostas nos artigos 13 e 14, *verbis*:

Art. 13. É vedada a publicação de conteúdos nos locais regulados por esta Portaria com o objetivo de:

I - divulgar material obsceno, pornográfico, ofensivo, preconceituoso, discriminatório, ou de qualquer forma contrário à lei e aos bons costumes;

II - disseminar anúncios publicitários, mensagens de entretenimento e mensagens do tipo “corrente”, vírus ou qualquer outro tipo de programa de computador que não seja destinado ao desempenho de suas funções ou que possam ser considerados nocivos à imagem da AGU;

III- emitir comunicados com caráter pessoal, associativo, sindical, político-partidário ou outros não relacionados à atividade institucional;

IV- disponibilizar arquivos de áudio, vídeo ou animações, salvo os que tenham relação com as funções institucionais desempenhadas pela AGU; e

V - comprometer a imagem institucional, a intimidade das pessoas, ou a segurança e a disponibilidade de sistemas da AGU.

Art. 14. É vedada a utilização de perfis institucionais para manifestação em sítios de internet ou redes sociais, em desacordo com disposto nesta portaria.

Se forem constatadas manifestações com qualquer um desses temas ou teor¹⁷⁰, a mensagem será removida e o usuário poderá ser bloqueado imediatamente, independentemente de justificativa, consulta ou alerta prévio. As vedações também valem para os cidadãos que visitem os perfis oficiais da AGU. Por fim, o artigo 15 preceitua que o descumprimento das

¹⁶⁹ Essa orientação a partir do topo, comumente conhecida como “exemplo que vem de cima” é relevante, pois a compreensão e o envolvimento dos demais níveis hierárquicos sobre o que a governança deve construir é atividade coletiva, cujo engajamento das lideranças tem papel fundamental. “De uma parte, atende às recomendações contidas na literatura, de que o primeiro passo para as transformações institucionais deve ocorrer a partir da alta administração, o que se convencionou chamar *tone at the top*” (Rodrigues, 2021, p. 119). Nesse sentido, Lima e Campos (2021) avaliam que os órgãos envolvidos com as políticas de integridade, tais como os setores de controle, gestão, ética e correccionais, devem envidar esforços para o alcance de um ambiente íntegro e ético, pois dessa forma reduz-se a disposição para desvios de condutas. “A psicologia behaviorista (comportamental), reforça esse entendimento quando dispõe sobre o “efeito manada” em uma organização, ou seja, uma condição em que os indivíduos começam a fazer o que os outros estão fazendo, sem refletir se esse comportamento será bom para o resultado do grupo” (Lima, Campos, 2021, p. 230). Assim, os recursos da organização precisam ser empregados em políticas de sensibilização e controles que orientem os colaboradores sobre as sanções quando comportamentos violam a norma e comunicar as consequências disso, mas de nada adianta esse esforço na conformidade da cultura organizacional se nem mesmo as chefias seguirem as regras de conduta estabelecidas.

¹⁷⁰ “São vedadas mensagens e/ou comentários/fotos/vídeos desrespeitosos, abusivos, ilegais, caluniosos, ameaçadores, jocosos, profanos, difamatórios, discriminatórios, ofensivos, obscenos, preconceituosos, racistas, homofóbicos, de caráter publicitário (spam) ou comercial, fraudulentos, danosos, fora de contexto, que contenham links suspeitos, que divulguem informações pessoais, sejam escritos em caixa alta (letras maiúsculas) ou que procurem promover ou difamar a imagem de figuras públicas, civis e colaboradores da Instituição. Não serão aceitas mensagens que usem a imagem de terceiros, entidades ou marcas comerciais”. Disponível em: <https://www.gov.br/agu/pt-br/comunicacao/redes-sociais/politica-de-uso-e-convivencia-das-redes-sociais-da-agu>. Acesso em: 03 out. 2023

disposições da portaria sujeitará o infrator a sanções de ordem civil, penal e administrativa, nos termos da Lei.

O Ato Regimental nº 1¹⁷¹, de 27 de abril de 2020, instituiu o regimento interno da ASCOM/AGU, cuja finalidade essencial é constituir-se como sede das ações e responsabilidades de comunicação social da Instituição, mediante atuação técnica especializada, com observância da Política Nacional de Comunicação Social da Advocacia-Geral da União, contribuindo para o alcance da democracia participativa, da cidadania e da transparência (Art. 1º, § 1º).

Em complemento, a Portaria nº 134¹⁷², de 27 de abril de 2020, instituiu a Política de Comunicação Social da Advocacia-Geral da União, com normativo constante do Anexo desta Portaria, o qual estabelece “princípios, diretrizes gerais e orientações específicas, com vistas à implantação e ao desenvolvimento de um sistema integrado de comunicação social e de promoção institucional, orientando suas ações e responsabilidades, visando a clareza, a efetividade e a tempestividade da comunicação, além da preservação e do fortalecimento da imagem da Advocacia-Geral da União” (art. 1º). No capítulo 1, o documento aduz que a Política de Comunicação Social se destina, em caráter nacional, aos órgãos e Unidades e aos membros e servidores da Instituição, que devem atuar, conjuntamente com a Assessoria de Comunicação Social (ASCOM/AGU) e seus agentes, no sentido de sua observância e concretização. Além disso, foi fixado que “todos os membros e servidores da Advocacia-Geral da União, nela atuantes ou em situações de exercício em outros entes, órgãos ou entidades, ou ainda fora de exercício funcional, deverão zelar pela boa imagem da Instituição e atuar diretamente ou contribuir para que esta Política e os processos de comunicação social sejam concretizados”.

Noutro giro, ao mencionar o Art. 28, III, da Lei Complementar nº 73/1993, já debatido neste estudo, a Portaria nº 134/2020 delega, aos ocupantes de cargos de natureza especial dos respectivos Órgãos de Direção Superior da AGU, a avaliação, em conjunto com a ASCOM/AGU, sobre a oportunidade e conveniência de manifestação dos seus membros por qualquer meio de divulgação. Também aduz ser competência da ASCOM/AGU estabelecer, manter e intermediar o relacionamento entre os agentes da AGU e a imprensa. Além disso, um dos princípios elencados é a “unicidade de discurso e da comunicação institucional” (AGU, 2020). Nisso, é nítida a diferença em comparação com outras carreiras jurídicas, como MP e Defensoria Pública, cujos membros, apesar de algumas restrições ao discurso, possuem

¹⁷¹ Disponível em: <https://www.gov.br/agu/pt-br/assuntos-1/Publicacoes/caderno-2-normas-da-agu-2020-ate-4-12-2020.docx>. Acesso em: 03 out. 2023

¹⁷² Disponível em: <https://www.gov.br/agu/pt-br/assuntos-1/Publicacoes/caderno-2-normas-da-agu-2020-ate-4-12-2020.docx>. Acesso em: 03 out. 2023

independência funcional para se manifestarem sem necessidade de autorização superior sobre o conteúdo de suas falas.

Ocorre que, uma das funções da comunicação social da AGU é a propaganda institucional, adequando a linguagem às especificidades de cada meio e conjunto de destinatários, a fim de consolidar positivamente a reputação institucional, reforçando a missão e os valores da Advocacia-Geral da União e a correção de seus membros e servidores (AGU, 2020). Nesse intuito, foram estabelecidas diretrizes para a “preservação e fortalecimento da imagem da Advocacia-Geral da União perante todos os seus públicos, mediante divulgação de ações decorrentes do exercício de suas atribuições e atuações”, além da publicação “de iniciativas, ações e serviços que estejam à disposição do cidadão e dos órgãos e entidades da Administração Pública Federal” (AGU, 2020). É preciso mencionar que existe autorização para a “reprodução sonora ou audiovisual do material de comunicação social elaborada pela ASCOM/AGU, desde que indicada a fonte” (AGU, 2020). Assim, nada impede que os membros da AGU publiquem notícias sobre as atividades da instituição, por exemplo, em suas redes sociais, mas precisam reproduzir fielmente os parâmetros internos divulgados pela ASCOM/AGU, na medida em que o membro ou servidor da AGU é considerado o porta-voz dela ao falar em nome da instituição sobre determinado assunto, mas, como visto, essa voz precisa se alinhar a um discurso uniforme. Isso é temerário pelo potencial risco de silenciamento, até mesmo diante evidentes incorreções, além de que possíveis críticas podem ser pertinentes em certas situações, para melhoria do serviço prestado, especialmente porque os membros da AGU compõem carreira de Estado intrinsecamente envolvida com o planejamento, a realização e avaliação de ações governamentais para efetivação de políticas públicas.

Nas palavras de Pontes (2009), o engessamento na seara comunicativa da AGU pode acarretar o absurdo impedimento de grupos de discussão, trocas de experiências, divulgação interna e externa das conquistas judiciais, entrevistas positivas acerca do trabalho desenvolvido e até algumas críticas construtivas, sem deliberada intenção de causar prejuízos. O referido autor alerta sobre os danos dessa incongruente paralisia (Pontes, 2009, p. 132):

Ora, se a AGU, que já possui orçamento limitado, além de problemas quanto à evasão dos seus quadros e conseqüentemente perda da memória institucional e de grandes valores, se vê alijada ainda mais com uma mordaza legal, é pouco provável que esta verdadeira “bola de neve” que é o acúmulo dos problemas, um dia terá fim. Se, além dos problemas estruturais e orçamentários, existirem mecanismos indiretos para que a sociedade não conheça a Advocacia-Geral da União, e assim não a valorize, é difícil crer que, por obra de mágica, os dirigentes e os cidadãos deste país acordem para a potência que tal Instituição tem para melhorar a Administração Pública brasileira

Por fim, salienta-se ainda que a Portaria nº 134/2020 conta com dispositivos acerca do gerenciamento de redes sociais, dos quais merecem ênfase os trechos abaixo:

- 4.4. GERENCIAMENTO DE REDES SOCIAIS, com as funções de:
- 4.4.1. propor, criar, gerir e atualizar redes sociais da Instituição;
 - 4.4.2. analisar e monitorar a presença da Instituição nas mídias digitais;
 - 4.4.3. produzir conteúdo digital para a divulgação;
 - 4.4.4. promover a interação com os públicos que acompanham as páginas oficiais da Advocacia-Geral da União.
- [...]
- 8.6. é vedada a criação de perfis da Instituição em redes sociais externas para campanhas e outras atividades.
- [...]
11. É vedado o uso das logomarcas institucionais:
- 11.1. para fins particulares, sindicais ou associativos;
 - 11.2. fora dos padrões especificados em regulamento ou manual;
 - 11.3. em peças ou ações com fins comerciais ou contrários aos princípios e diretrizes institucionais previstos nesta Política.
12. É vedado o uso de logomarcas diferentes das autorizadas.
- [...]
- 17.11. Canais ou veículos de comunicação institucionais: são considerados canais ou veículos de comunicação institucionais as ferramentas de comunicação social como o portal da Advocacia-Geral da União na internet, a intranet, as redes sociais institucionais, os murais, o envio de e-mail marketing institucional, os programas de rádio e televisão institucionais, o uso de pop-up, o plano de fundo dos computadores institucionais, bem como outros instrumentos utilizados pela ASCOM/AGU que os complementem ou venham a substituir, sempre de acordo com esta política de comunicação.
- [...]
23. É vedada a utilização dos meios de comunicação institucional para a veiculação ou divulgação de assuntos de caráter particular, sindical ou associativo.
- 23.1. Poderá ser avaliada, em sentido contrário, a divulgação de assunto com caráter humanitário(...).

Pelo exposto, no âmbito da AGU, são reproduzidas algumas diretivas já discutidas quanto a outras carreiras públicas, como a proibição do uso de logomarcas para fins particulares, evitando-se, nos termos da Lei nº 12.813/2013¹⁷³, de 16 de maio de 2013, a configuração de potencial conflito de interesses, que pode comprometer o interesse coletivo ou influenciar, de maneira imprópria, o desempenho da função pública, cabendo à Comissão de Ética da AGU¹⁷⁴ a análise da matéria sob esse aspecto. Nesse sentido, a referida Comissão já emitiu precedente¹⁷⁵ sobre “eventual infração ética na identificação na rede mundial de computadores do cargo de

¹⁷³ Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/112813.htm. Acesso em: 06 out. 2023

¹⁷⁴ A comissão de Ética da AGU é encarregada de orientar e aconselhar sobre a ética profissional do servidor, no tratamento com as pessoas e com o patrimônio público, competindo-lhe conhecer concretamente de imputação ou de procedimento susceptível de censura. A organização, o funcionamento, o procedimento e a competência da CEAGU estão dispostos no seu regimento interno, por meio da Portaria AGU nº 222/2014, 3 de julho de 2014, bem como no Decreto nº 6.029 /2007, que Institui Sistema de Gestão da Ética do Poder Executivo Federal e dá outras providências. Disponível em: <https://www.gov.br/agu/pt-br/composicao/comissao-de-etica/conheca-a-comissao-de-etica>. Acesso em: 06 out. 2023

¹⁷⁵ Processo nº 00406.000650/2021- 25. Disponível em: <https://www.gov.br/agu/pt-br/composicao/comissao-de-etica/ementario-de-precedentes>. Acesso em: 08 out. 2023

Procurador da Fazenda Nacional, com potencial de captar indevidamente clientela para a empresa”. Em outro caso¹⁷⁶, a um Advogado da União foi assinalado “o impedimento de relacionar suas atividades privadas ao cargo público ou à imagem da Advocacia-Geral da União, ainda que em eventos de cunho acadêmico”.

Vale esclarecer que, em regra, as atividades privadas, a exemplo do exercício da função de magistério, são compatíveis com o múnus público (art. 117, inciso XVIII, da lei nº 8112/90), desde que observadas algumas restrições. Assim, há necessidade de observância dos normativos legais e infralegais, especialmente quanto a: “i) não configuração de conflito de interesses; ii) compatibilidade com a jornada do cargo (que é aferida por meio da produtividade e iii) ausência de conflito com o horário de funcionamento do órgão ou da entidade e o dever de disponibilidade ao serviço público” (Processo nº 00407.000060/2022-73 - Sessão Colegiada NAJ de 03/02/2022)¹⁷⁷. Além de o exercício da atividade privada não poder comprometer o regular exercício das funções, também é preciso que se respeite os deveres elencados no art. 116 da Lei nº 8.112/90, mormente os de lealdade à instituição que serve e de guardar sigilo sobre assunto da repartição (incisos II e VIII da Lei nº 8.112/90), sob pena de eventual responsabilização disciplinar (Processo nº 01032.705570/2022-07 - Sessão Colegiada NAJ de 04/11/2022).

Ademais, na AGU, tendo em vista que as redes sociais são consideradas canais de comunicação institucional, isso requer especial atenção de seus membros, pois a Portaria nº 134/2020 autoriza o monitoramento das mídias digitais para “avaliar a imagem pública da Instituição e de seus membros, servidores e demais colaboradores, propondo ações com o objetivo de aperfeiçoar seu prestígio e reputação” (AGU, 2020). Inclusive, adverte-se que “o cometimento de atos atentatórios à imagem da Advocacia-Geral da União e às finalidades desta Política poderá, conforme a análise do caso concreto, gerar a caracterização de ilícitos criminais, disciplinares ou cíveis ou faltas éticas” (AGU, 2020).

Segundo Fábio Medina Osório (2009), que foi Advogado-Geral da União em 2016, determinadas funções públicas, que possuem prerrogativas e sujeições especiais, podem exigir

¹⁷⁶ Processo nº 00753.000019/2023-48. Disponível em: <https://www.gov.br/agu/pt-br/composicao/comissao-de-etica/ementario-de-precedentes>. Acesso em: 08 out. 2023

¹⁷⁷ As decisões incluídas foram retiradas dos informativos elaborados periodicamente pela Divisão de Assuntos Disciplinares (DAD) da PGF, no exercício do assessoramento em processos de cunho disciplinar envolvendo Membros da AGU da carreira de Procurador Federal. Qualquer cidadão pode solicitar conhecimento, utilizando-se da Lei de Acesso à Informação. De forma a preservar a identidade das pessoas e das unidades eventualmente envolvidas, os dados restringem-se aos elementos fáticos relevantes, ao entendimento jurídico adotado e às eventuais recomendações expedidas pelos órgãos disciplinares da PGF.

requisitos de ilibada conduta privada, desde que as exigências guardem vinculação racional, razoável e proporcional com a dignidade das referidas funções.

Com base nisso, destacam-se os seguintes entendimentos da Divisão de Assuntos Disciplinares da PGF:

CONCLUSÃO DAD/PGF/AGU nº 02/2018 I - Regra geral, o poder disciplinar volta-se às infrações cometidas pelo servidor no exercício de sua atividade pública ou em decorrência dela. No entanto, as condutas praticadas pelo servidor no âmbito de sua vida privada poderão ser alcançadas pelo direito administrativo disciplinar, se colocarem em descrédito, perante os administrados, a moralidade e a seriedade da Administração. III - Para que o ato da vida privada possa gerar qualquer consequência disciplinar, é necessário que exista relação entre a conduta praticada e o prejuízo causado às atribuições funcionais do servidor e/ou à própria Administração Pública. (PARECER n. 00246/2017/DAD/PGF/AGU, NUP: 00407.038311/2016-44; PARECER n. 00034/2018/DAD/PGF/AGU, NUP: 00407.010947/2017-11)

CONCLUSÃO DAD/PGF/AGU nº 05/2018 O Direito Disciplinar deve ser interpretado de acordo com o Princípio da Intervenção Mínima, consagrado implicitamente na Constituição Federal, segundo o qual a imposição de sanções que restrinjam as liberdades individuais deve ser utilizada como ultima ratio, isto é, apenas quando tal recurso for estritamente necessário e na ausência de outros instrumentos que possam coibir/reparar a ofensa ou a ameaça perpetradas. Assim, sempre que a situação concreta não demonstrar gravidade e houver instrumentos de cunho administrativo, orgânico ou gerencial, capazes de desestimular condutas lesivas e fomentar comportamentos desejáveis no âmbito do serviço público, estes deverão ser utilizados em detrimento da via disciplinar. (PARECER n. 00265/2018/DAD/PGF/AGU, NUP: 00407.087418/2017-05)

Obviamente, pela necessidade de zelo para manter uma boa imagem institucional, em consonância às competências e atribuições da AGU, é essencial que seu corpo técnico colabore para afirmação de sua credibilidade social, mesmo em âmbito privado, o que também inclui perfis em redes sociais. Todavia, eventual repercussão funcional impõe a devida avaliação das circunstâncias do caso concreto, evitando-se o uso indiscriminado das vias disciplinares. Esse entendimento foi corroborado nos seguintes precedentes:

EMENTA: ADMISSIBILIDADE. PERSEGUIÇÃO DE DOCENTE POR PROCURADOR FEDERAL. INEXISTÊNCIA DE PROVAS. CONDUTA INAPROPRIADA. REGULAR EXERCÍCIO DAS COMPETÊNCIAS FUNCIONAIS. AUSÊNCIA DE MATERIALIDADE. ARQUIVAMENTO. I - Suporta perseguição de docente universitário por Procurador Federal, que teria feito uso de seu cargo para exarar manifestações parciais e com claro objetivo de desfavorecê-lo, em conluio com outros agentes públicos. II - Inexistência de quaisquer provas acerca da alegada "perseguição" pelo Procurador Federal. III - Comprovação de postagens inapropriadas nas redes sociais pelo docente, contendo, inclusive, ameaças. IV - Atuação regular do membro da carreira de Procurador Federal, que desenvolveu suas competências funcionais sem máculas. V - Comunicação do caso à Corregedoria do Ministério da Educação, para conhecimento e providências cabíveis. VI - Ausência de materialidade. VII - Arquivamento. (00406.001206/2014-06, Sessão Colegiada de 10/10/2016)

EMENTA: DISCIPLINAR. ADMISSIBILIDADE. REPRESENTAÇÃO. SUPOSTO COMETIMENTO DE INFRAÇÃO FUNCIONAL RELACIONADA A

POSTAGENS EM REDE SOCIAL. VIDA PRIVADA. AUSÊNCIA DE REFLEXO NA CONDUTA FUNCIONAL. LAUDO MÉDICO OFICIAL CONTEMPORÂNEO ATESTANDO AUSÊNCIA DE CAPACIDADE DE ENTENDIMENTO DA LICITUDE DE SEUS ATOS. ARQUIVAMENTO. 1. Suposta conduta incompatível com o cargo público, por veiculação de conteúdo ofensivo em rede social; 2. A apuração na esfera disciplinar de atos da vida privada constitui situação excepcional, cuja materialização exige que a conduta guarde pertinência com as específicas atribuições do cargo, aliada à repercussão seriamente prejudicial à imagem da instituição ou ao exercício das próprias atividades funcionais; 3. O contexto das postagens em rede social não guarda pertinência com as específicas atribuições do cargo do Procurador Federal, não havendo ainda relação direta entre as ideias e posturas professadas no ambiente virtual e eventual prejuízo às atribuições funcionais do Procurador e/ou à própria Administração; 4. O conteúdo veiculado no perfil diz respeito à esfera privada de relacionamentos e se insere no campo do direito de expressão de pensamento, sobre os quais, ausente a excepcional situação de atingimento de interesse da Administração, descabe intervenção estatal na esfera disciplinar; 5. Há de se considerar a existência de laudos médicos oficiais contemporâneos reconhecendo a incapacidade temporária da representada no período em que os fatos ocorreram; 6. Arquivamento por ausência de materialidade. (00409.098544/2018-48, Sessão Colegiada NAI 15.01.2019)

DISCIPLINAR. ADMISSIBILIDADE. FATO RELACIONADO A ATOS DA VIDA PRIVADA. SUPOSTOS COMENTÁRIOS PUBLICADOS EM REDE SOCIAL. DENÚNCIA VAZIA. AUSÊNCIA DE INDÍCIOS DE MATERIALIDADE OU ILEGALIDADES. ARQUIVAMENTO SUMÁRIO. 1. Denúncia anônima questionando conduta de Procuradora Federal em suas redes sociais; 2. Ausência de elementos de informação que corroborem as alegações; 3. Denúncia vazia; 4. Aplicação da CONCLUSÃO DAD/PGF/AGU Nº 01/2018: I. A banalização da via disciplinar, que leva ao dispêndio desnecessário de recursos públicos, deve ser evitada. Ausentes a narrativa clara e objetiva dos fatos narrados, as circunstâncias em que ocorreram, a individualização do envolvido ou os indícios relativos à irregularidade ou ilegalidade imputadas, estar-se-á diante de denúncia/representação deficiente, em relação à qual a providência a ser adotada é o arquivamento devidamente motivado, por aplicação analógica do §2º, do art. 10, da Instrução Normativa CGU n. 14/2018. II. Excetuam-se dessa regra apenas aqueles casos em que houver outras circunstâncias, externas à denúncia/representação, que recomendem a apuração de ofício, o que poderá ocorrer inclusive nos casos de denúncia anônima, com o mínimo de indícios, conforme disposto no parágrafo único do artigo 11, da Instrução Normativa CGU n. 14/2018. 5. Ausência de indícios materialidade ou de ilegalidade, que justifiquem sua apuração; 6. Arquivamento sumário. (00407.021317/2021-40, Sessão Colegiada de 31/08/2021)

Nota-se que a instituição tem adotado posicionamento favorável à utilização da via punitiva apenas excepcionalmente, desde que exista justa causa fundada na gravidade dos fatos e pertinência deles, ainda que em âmbito privado, com as funções exercidas pelo agente.

Nessa toada, é importante o respeito à base normativo-constitucional que ampara o poder-dever da Administração, bem como serve de proteção aos próprios servidores, impedindo que o poder disciplinar seja utilizado de forma abusiva, como instrumento de coação ou inibição do exercício regular das funções públicas (Vasconcelos, 2021). Do contrário, a submissão

indiscriminada de servidores a procedimentos sancionatórios pode constituir-se em relevante método de abuso do direito¹⁷⁸.

À medida que há risco de despontar para um ambiente de assédio moral¹⁷⁹, é indispensável o respeito ao devido processo legal, eis que excessos e desequilíbrios em procedimentos apuratórios podem gerar flagrante ofensa aos direitos fundamentais, diante de eventual conduta notoriamente arbitrária, cuja habitualidade, por conseguinte, consolida o assédio moral, inclusive, a nível institucional, quando se opera o desvio de finalidade¹⁸⁰ na atuação do órgão de controle interno.

Como argumentam Levitsky e Ziblatt (2018), as democracias não estão mais morrendo somente com tanques nas ruas, pois, em meio a este cenário, as “instituições se transformam em armas” (idem, p. 201). Assim também “a prática de assédio na administração pública já não é mais vivenciada apenas como um ato individual que afeta isoladamente a sua vítima” (Borges; Silva, 2022, p. 410). “Nesse processo, o adoecimento é generalizado, tanto os servidores quanto as instituições, metaforicamente, agonizam” (Aguiar, 2022, p. 54). Considerando que qualquer forma de governo possui o desejo precípua de controlar a dinâmica das atitudes e dos modos de agir (Foucault, 2008), o assédio em suas modalidades¹⁸¹ moral e

¹⁷⁸ A Lei n. 13.869/2019, de 5 de setembro de 2019, conhecida como Lei de Abuso de Autoridade, impactou o exercício do poder disciplinar, pois passou a tratar como crime algumas condutas praticadas pelos agentes públicos. Inclusive, no que tange especialmente à instauração do PAD foram elencados dois tipos penais: “Art. 27. Requisitar instauração ou instaurar procedimento investigatório de infração penal ou administrativa, em desfavor de alguém, à falta de qualquer indício da prática de crime, de ilícito funcional ou de infração administrativa; (...) Art. 30. Dar início ou proceder à persecução penal, civil ou administrativa sem justa causa fundamentada ou contra quem sabe inocente” (BRASIL, 2019). Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/113869.htm. Acesso em: 10 out. 2023

¹⁷⁹ “O conceito de assédio moral adotado pelo Ministério do Trabalho é o que foi consagrado pela psiquiatra francesa Marie-France Hirigoyen: “Toda e qualquer conduta abusiva – manifestando-se, sobretudo, por comportamentos, palavras, atos, gestos, ou escritos – que possa trazer dano à personalidade, à dignidade ou à integralidade física ou psíquica de uma pessoa, pôr em perigo seu emprego, ou degradar o ambiente de trabalho” (Cruz, 2015, p. 2040).

¹⁸⁰ O Superior Tribunal de Justiça considera que “a prática de assédio moral enquadra-se na conduta prevista no art. 11, caput, da Lei de Improbidade Administrativa, em razão do evidente abuso de poder, desvio de finalidade e malferimento à impessoalidade, ao agir deliberadamente em prejuízo de alguém” (REsp nº 1286466 – RS; STJ, 2ª. Turma; Relatora Ministra Eliana Calmon; DJ. 18/09/2013). Disponível em: <https://www.stj.jus.br/websecstj/cgi/revista/REJ.cgi/ATC?seq=30526819&tipo=5&nreg=201100585605&SeqCgmaSessao=&CodOrgaoJgdr=&dt=20130918&formato=PDF&salvar=false>. Acesso em: 10 out. 2023

¹⁸¹ “Na administração pública, o assédio institucional abrange comportamentos provindos de superiores hierárquicos, revelados em seus aspectos objetivos e subjetivos, que constituem ataques às organizações públicas ao afetar suas missões e suas funções institucionais (Silva & Cardoso Jr., 2020:11). Os ataques comprometem a existência das organizações, de maneira intencional, pois, em seu processo, as fragiliza e termina por desmontar suas políticas. Esta seria a maior diferença em relação ao fenômeno do assédio moral, embora este esteja imbricado na maneira em que o assédio institucional se desenvolve, pois os ataques alcançam os funcionários das instituições, enquanto integrantes do serviço público. Neste contexto, abrangendo o assédio moral, como um de seus efeitos, o assédio institucional também produz sofrimentos e prejuízos pessoais” (Aguiar, 2022, p. 51-52). “Tanto no assédio moral quanto no assédio institucional a administração tende ao estilo autoritário de gestão, o que nos remete a problemas com relação à diferença entre os perfis e as características das pessoas, em um caso, e entre as pertinências e os modelos administrativos das instituições, em outro. No assédio moral, as diferenças de gênero,

institucional “guarda a especificidade de gerar efeitos de destruição da instituição e da própria pessoa responsável pelo desempenho das funções em foco” (Teixeira, 2022, p. 19).

Os membros da AGU podem e devem exercer a cidadania participativa na esfera pública, de forma vigilante e atuante, como peças fundamentais para a conservação da democracia viva e militante, afinal são servidores civis, que não se sujeitam à vedação da dedicação à atividade político-partidária, tal como imposta aos magistrados (art. 95, parágrafo único, III, CF) e aos membros do Ministério Público (art. 128, § 5º, II, e, CF), nem são impedidos de efetuarem filiação partidária, tal como em relação aos militares (art. 142, § 3º, V, CF). É óbvio que existem exigências comportamentais às quais os referidos membros estão vinculados, merecendo uma releitura à luz do atual contexto de relações virtuais de trabalho e do crescente uso das redes sociais como veículos de comunicação. Para isso, é necessário o equacionamento entre os limites e o alcance da liberdade de expressão dos membros da AGU, conforme os elementos fáticos do caso concreto.

procedência, idade ou raça podem ser evocadas para gerar insultos que abrangem categorias sociais como: gay, favelado, novato ou negro. No assédio institucional, o corpo de funcionários como um todo tende a ser desmoralizado, visto como elite, parasita ou comunista, por exemplo” (idem, p. 53).

6 CONCLUSÃO

Em face da necessidade de ordenar o funcionamento das prestações estatais, existem regras especiais que delimitam a atuação dos servidores públicos, suas competências, direitos, obrigações e responsabilidades, para que se possa avaliar se a conduta do agente está orientada à promoção do interesse coletivo.

Nos últimos anos, a multiplicidade dos vínculos possíveis entre o governo, seus servidores e a sociedade, ampliou os limites entre a atribuição de visão estratégica, fixação de metas, objetivos e indicadores e as atividades de fiscalização da regularidade e eficácia dos serviços na Administração Pública, trazendo repercussões ao poder sancionador na era digital contemporânea. Com efeito, a atividade correicional nem sempre se restringe à estrutura interna do órgão público, frente ao atual cenário de relações virtuais de trabalho, sem contar a possibilidade de responsabilização para além da área administrativa, com repercussões nas esferas civil e penal, o que pode envolver a atuação conjunta de órgãos como Polícia, Ministério Público e Poder Judiciário. Dessa maneira, sabendo que os direitos fundamentais não se aplicam somente às relações entre o Estado e os cidadãos, mas também às relações privadas, a ascensão das redes sociais, como intermediadoras de conexões pessoais e profissionais, chama atenção para normatizar os direitos dos respectivos usuários, entre eles o de liberdade de expressão.

Pessoas de todas as idades têm acesso aos sistemas eletrônicos, tecnologias em rede, inteligência artificial, entre outros, sendo que essa nova realidade fez os governos adequarem suas ferramentas de diálogo com o público, inclusive, migrando a propaganda institucional para as páginas virtuais, através da criação de perfis oficiais de órgãos e autoridades. Na medida em que o estabelecimento de uma cultura de integridade institucional se estende ao mundo cibernético, a observância de mecanismos legalmente previstos, impondo obstáculos e punições às condutas destoantes com a lei, exige que mais cautela seja empregada pelos órgãos correicionais, buscando evitar que práticas censórias avancem sobre a liberdade de expressão dos servidores públicos, que não abdicam de sua autonomia política ao tomar posse num concurso público. Nesse contexto, é temerário atribuir ao Estado a competência para interferir e mediar as opiniões críticas dos servidores, em que pese a conduta funcional tenha reflexo direto sobre o padrão ético dos valores que a instituição pública comunica, sendo exigido certa prudência comportamental para que atos individuais, mesmo na esfera privada, não influenciem negativamente a imagem e credibilidade do órgão público a que se vincula o agente.

A questão se torna mais relevante, quando se observa que boa parte da legislação, no campo ético-disciplinar, aparentemente, está desatualizada, por não contemplar as inéditas

situações surgidas com o desenvolvimento das redes sociais como espaços de convivência. Essa circunstância se traduz na releitura dos dispositivos existentes, por cada órgão público, o que gera a elaboração de normativos internos dispersos, como portarias, recomendações, manuais e notas, contendo teor restritivo e punitivo, quanto aos riscos, encargos e consequências funcionais decorrentes das publicações na internet. Por exemplo, no âmbito do Sistema de Correição do Poder Executivo Federal, cujo órgão central é a Controladoria-Geral da União, foi elaborada a Nota Técnica nº 1556/2020/CGUNE/CRG, porém seu conteúdo se revelou incompatível com o sistema constitucional de garantia da liberdade de expressão, o que findou em sua completa revogação, por violar o regime jurídico aplicável aos servidores públicos estatutários, dotados de estabilidade, como proteção ao desempenho laboral contra eventuais retaliações e perseguições políticas descabidas.

Não se ignora a carência de um vetor interpretativo sobre o tema, por isso é essencial a existência de estudos, ensaios e instrumentos que direcionem a atuação das unidades administrativas e seus respectivos quadros de servidores nas redes sociais. No entanto, considerando que as decisões estatais devem ser conduzidas pela observância estrita à ordem legal, a segurança jurídica adequada reclama a consolidação, de maneira uniforme, de um código de conduta na internet, pois a responsabilização disciplinar não pode resultar de meras interpretações discricionárias.

A tensão entre o exercício do direito individual à liberdade de expressão e as obrigações, deveres e proibições inerentes ao cargo, é realçada em maior grau quanto a certas categorias profissionais que possuem atividades típicas de Estado. Esse é o caso da Advocacia-Geral da União, vocacionada a dar suporte jurídico às políticas públicas estatais, o que, muitas vezes, gera equivocada confusão entre a missão solenemente republicana da instituição e a odiosa tentativa de captura de seus membros pelos gestores públicos, diante da proximidade da atuação com a defesa dos programas promovidos pelo governo eleito.

Não por acaso é evidente o destaque dado pela Constituição Federal à Advocacia Pública, cuja inovadora moldura orgânica incrementa o imprescindível fortalecimento das prerrogativas funcionais que contribuem para obter isenção partidária na prestação de serviços voltados à satisfação do interesse público, apesar de algumas lacunas ainda existentes para fins de conferir a merecida paridade com as demais Funções Essenciais à Justiça.

Nesse ponto, o amadurecimento da AGU, como verdadeira Advocacia de Estado, demonstra o entendimento do seu papel na nova realidade digital, em que as conexões sociais se formam sem barreiras físicas através da internet, o que pode ser positivo, ante o alargamento

do pluralismo democrático, mas tem seus ônus, diante da crise política instalada no país, com o crescimento de extremismos autoritários.

Isso justifica que, no regime jurídico a que são submetidos os seus membros, haja fundamento razoável para impor mais rigor quanto ao controle das suas publicações nas redes sociais, principalmente quando se tratar de pessoa investida em cargo comissionado de chefia, pois alguns posicionamentos polêmicos podem reverberar impactos sobre a percepção da sociedade em relação à credibilidade, à legitimidade e à respeitabilidade da atuação da própria AGU, mesmo fora do âmbito exato da atividade funcional.

Porém, a maior exposição ao escrutínio público não deve ser motivo para tolher completamente a plena participação dos membros da AGU no processo democrático marcado por ideias plurais, além de que a liberdade de expressão goza de posição preferencial, mesmo não sendo direito absoluto. Salvo casos graves que possuam interesse público relevante na apuração disciplinar, as publicações, sobretudo em perfil privado, devem deixar claro que não ostentam caráter oficial. Assim, os membros da AGU podem externar críticas pessoais às diretrizes adotadas pelo governo, sem que se caracterize deslealdade institucional, pois as redes sociais representam um espaço de intimidade, em que não há dever de obediência à alinhamento político-ideológico.

Percebe-se que o atual desenho conferido à publicidade nas redes sociais pela AGU, ainda carece da segurança jurídica necessária para harmonizar as liberdades individuais e os interesses da coletividade, bem como o receio de represálias por parte de seus membros, pelo nível de discricionariedade conferida à filtragem do conteúdo sujeito à moderação disciplinar. Nesse sentido, propõe-se que, guardadas as devidas restrições legais, como o sigilo profissional, é plausível que se estabeleçam proibições sobre publicações de conteúdo discriminatório de raça, gênero, condição física, orientação sexual, religiosa e de outros valores ou direitos fundamentais protegidos pela Constituição da República, além do combate às *fake news*, à desinformação, ao discurso de ódio e à incitação à violência de toda ordem.

A fim de coibir a configuração de um ambiente de medo e desconfiança, que escale para um verdadeiro assédio moral institucional, as limitações legais à liberdade de expressão não podem ser fixadas de forma incoerente. Embora não haja um código de conduta específico para modelar o comportamento dos membros da AGU nas redes sociais, o assunto já foi objeto de apreciação pelas instâncias disciplinares. É inaceitável que o órgão sequer se aproxime de qualquer tipo de vigilância desarrazoada sobre a liberdade de expressão dos próprios membros, pois, sendo uma das mais importantes instituições da democracia brasileira, com papel voltado tanto para defesa dos direitos fundamentais, como para as metas coletivas, é obrigatória a

retidão institucional com os valores democráticos e a legitimidade dos poderes públicos constituídos. Isso reflete no necessário respeito à Constituição, às leis e ao interesse público para implementação de uma cultura organizacional mais aberta ao diálogo e à diversidade de ideias, que permita aos seus membros manifestar-se sem temor de reprimendas.

Inclusive, a partir da regulamentação da festejada Procuradoria Nacional da União de Defesa da Democracia, os parâmetros fixados pela própria AGU, para avaliar sua atuação na preservação da estabilidade democrática e no combate à desinformação, também devem servir de molde interno, quanto ao controle exercido sobre seus membros, pois de nada adianta pregar o respeito ao pluralismo e à liberdade de expressão em âmbito externo, se tal postura não se consolidar também e especialmente *interna corporis*. Afinal, para um funcionamento harmônico e nivelado do sistema de freios e contrapesos, feito por atos normativos internos que definam regras para efetivas ações preventivas na identificação de situações irregulares, não pode haver violação dos limites do próprio ordenamento jurídico, nem tolerância com qualquer tipo de retrocesso aos direitos e garantias individuais.

A construção de uma AGU sólida e qualificada, vinculada à efetivação de políticas públicas voltadas ao atendimento das necessidades sociais, com uma imagem de credibilidade valorizada e comprometida com os ideais defendidos no Estado Democrático de Direito, importa inafastável preceito de que seus membros, como agentes de promoção dos fins institucionais, gozem de plena liberdade de participação na vida pública, de forma equilibrada e livre de imposições hierárquicas peremptórias ou de censuras políticas, requerendo a distinção da lealdade ao interesse público da submissão acrítica à ideologia de governantes eleitos.

REFERÊNCIAS

- ABRUCIO, Fernando Luiz; LOUREIRO, Maria Rita. Burocracia e ordem democrática: desafios contemporâneos e experiência brasileira. In: PIRES, Roberto; LOTTA, Gabriela; OLIVEIRA, Vanessa Elias de (org.). **Burocracia e políticas públicas no Brasil**: interseções analíticas. Brasília: Ipea: Enap, 2018. p. 23-56. Disponível em: <https://repositorio.ipea.gov.br/handle/11058/8560>. Acesso em: 4 out. 2023.
- AGUIAR, Alexandre Magno Fernandes Moreira. Para que serve o advogado público? In: GUEDES, Jefferson Carús; SOUSA, Luciane Moessa de. **Advocacia de Estado**: questões institucionais para a construção de um estado de justiça. Belo Horizonte: Fórum, 2009. p. 20.
- AGUIAR, Monique Florencio de. ESTUDO INTRODUTÓRIO E PLANO DE ORGANIZAÇÃO DO LIVRO. In: CARDOSO JUNIOR, José Celso; SILVA, Frederico A. Barbosa da; AGUIAR, Monique Florencio de; SANDIM, Tatiana Lemos. **Assédio institucional no Brasil**: avanço do autoritarismo e desconstrução do estado. Brasília: Eduepb, 2022. p. 29-82. Disponível em: <https://afipeasindical.org.br/content/uploads/2022/05/Assedio-Institucional-no-Brasil-Afipea-Edupb.pdf>. Acesso em: 26 set. 2023.
- ALBUQUERQUE FILHO, Alexandre Rodrigues de. A "**privatização**" da **advocacia pública**: uma análise sobre a (im)possibilidade de contratação de advogados particulares pelos entes públicos. 2021. 58 f. TCC (Graduação) - Curso de Direito, Faculdade de Direito, Universidade Federal do Ceará, Fortaleza, 2021. Disponível em: <http://www.repositorio.ufc.br/handle/riufc/59047>. Acesso em: 20 jan. 2022.
- ALEMANHA. **Lei Fundamental da República Federal da Alemanha**. Versão alemã de 23 de maio de 1949. Edição de junho de 2022. Disponível em: <https://www.btg-bestellservice.de/pdf/80208000.pdf>. Acesso em: 25 out. 2022
- ALENCAR, Ana Lúcia Arraes de Alencar Arraes de; BARBOSA, Dione Mary de Cerqueira Barbosa de Cerqueira; BARCELOS, Marluce Noronha. A necessidade de evolução na atuação das corregedorias dos tribunais de contas: novos tempos, novos contextos. a experiência recente da corregedoria do tribunal de contas da união. **Publicações da Escola da AGU. Temas Correicionais Contemporâneos**: conhecendo o microssistema de controle administrativo, Brasília, v. 13, n. 1, p. 35-66, jan./abr. 2021. Disponível em: <https://revistaagu.agu.gov.br/index.php/EAGU/article/view/2881>. Acesso em: 21 set. 2023.
- ALEXANDRE, Thiago Guedes. A advocacia pública consultiva no combate à corrupção nas contratações públicas: uma visão dos 25 anos da advocacia-geral da união. **Advocacia-Geral da União 25 Anos**: O Brasil com segurança jurídica, Brasília, v. 10, n. 3, p. 279-300, jul./set. 2018. Disponível em: <https://revistaagu.agu.gov.br/index.php/EAGU/article/view/2355>. Acesso em: 03 out. 2022.
- ALLCOTT, Hunt; GENTZKOW, Matthew. Social Media and Fake News in the 2016 Election. **Journal Of Economic Perspectives**. Cambridge, Ma, p. 211-236. Não é um mês valido! 2017. Disponível em: [//doi.org/10.1257/jep.31.2.211](https://doi.org/10.1257/jep.31.2.211). Acesso em: 14 out. 2022.
- ALMEIDA, Bruno Félix de. **Advocacia pública e controle da probidade**: proatividade e procedimento no exercício da legitimidade ativa nas ações de improbidade administrativa.

2020. 178 f. Dissertação (Mestrado) - Curso de Mestrado em Direito, Faculdade de Direito, Universidade Federal do Ceará, Fortaleza, 2020. Disponível em: <http://repositorio.ufc.br/handle/riufc/51043>. Acesso em: 12 out. 2023.

AMARAL JÚNIOR, José Levi Mello do. Apresentação - Prefácio. **Publicações da Escola da AGU. Temas Correicionais Contemporâneos: conhecendo o microssistema de controle administrativo**, Brasília, v. 13, n. 1, p. 12-14, jan./abr. 2021. Disponível em: <https://revistaagu.agu.gov.br/index.php/EAGU/article/view/2879>. Acesso em: 21 out. 2023.

AMARAL, Ana Regina Villar Peres. ÉTICA E DECORO PARLAMENTAR NA CÂMARA DOS DEPUTADOS: o papel da corregedoria parlamentar. **Publicações da Escola da AGU. Temas Correicionais Contemporâneos: conhecendo o microssistema de controle administrativo**, Brasília, v. 13, n. 1, p. 269-294, jan./abr. 2021. Disponível em: <https://revistaagu.agu.gov.br/index.php/EAGU/article/view/2890>. Acesso em: 21 set. 2023.

ANDRADE, Ana Karenina Silva Ramalho; NASCIMENTO, Afael Monteiro de Castro do. Processo administrativo disciplinar: quando aplicar o prazo prescricional penal?. **Publicações da Escola da AGU. Temas Correicionais Contemporâneos: conhecendo o microssistema de controle administrativo**, [s. l.], v. 13, n. 1, p. 127-144, jan./abr. 2021. Disponível em: <https://revistaagu.agu.gov.br/index.php/EAGU/article/view/2884>. Acesso em: 08 out. 2023.

ANDRADE, Rogério Emilio de. Articulação jurídica das estruturas coletivas de gestão administrativa. In: GUEDES, Jefferson Carús; SOUSA, Luciane Moessa de (org.). **Advocacia de Estado: questões institucionais para a construção de um estado de justiça**. Belo Horizonte: Fórum, 2009. p. 190. (Estudos em homenagem a Diogo de Figueiredo Moreira Neto e José Antonio Dias Toffoli).

ARAUJO, Valter Shuenquener de; PORFIRO, Camila Almeida. O MINISTÉRIO PÚBLICO E A LIBERDADE DE EXPRESSÃO DOS SEUS MEMBROS. **Revista Direito e Liberdade**, Natal, v. 22, n. 2, p. 297-328, maio/ago. 2020. Disponível em: https://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/bibli_informativo/bibli_inf_2006/Rev-Dir-Liberdade_v.22_n.2.13.pdf. Acesso em: 05 set. 2023.

ARENDDT, Hannah. **Eichmann em Jerusalém: um relato sobre a banalidade do mal**. São Paulo: Companhia das Letras, 1999. Trad. José Rubens Siqueira.

_____. **Liberdade para ser livre: condição e significado da revolução**. Rio de Janeiro: Bazar do Tempo, 2018. Tradução de Pedro Duarte.

ASSOCIAÇÃO DOS MAGISTRADOS BRASILEIROS (AMB). **Manual da AMB para Magistrados: o uso das redes sociais**. 2016, online. Disponível em: https://www.amb.com.br/wp-content/uploads/2022/05/Manual-da-AMB-para-magistrados_o-uso-das-redes-sociais_SITE_v2.pdf. Acesso em: 24 out. 2023

BARENDDT, E. M.. **Freedom of speech**. 2. ed. New York: Oxford University, 2005.

BARREIROS, Lorena Miranda Santos. **Convenções processuais e Poder Público**. Salvador: Juspodivm, 2017.

BARROSO, Luís Roberto. Colisão entre liberdade de expressão e direitos da personalidade. Critérios de ponderação. Interpretação Constitucionalmente Adequada do Código Civil e da Lei de Imprensa. **Revista de Direito Administrativo**, Rio de Janeiro, v. 1, n. 235, p. 1-36, jan./mar. 2004. Disponível em: doi.org/10.12660/rda.v235.2004.45123. Acesso em: 21 out. 2022.

_____. Da caverna à internet: evolução e desafios da liberdade de expressão. **Revista Publicum**, Rio de Janeiro, v. 6, n. 1, p. 1-12, 2020. Universidade de Estado do Rio de Janeiro. <http://dx.doi.org/10.12957/publicum.2020.57576>.

_____. Prefácio: o estado contemporâneo, os direitos fundamentais e a redefinição da supremacia do interesse público. In: SARMENTO, Daniel (org.). **Interesses públicos versus Interesses Privados: desconstruindo o princípio da supremacia do interesse público**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.

BARROSO, Luna van Brussel. **A legitimidade do processo eleitoral: o combate às fake news e a garantia da liberdade de expressão**. 2018. 74 f. TCC (Graduação) - Curso de Direito, Escola de Direito do Rio de Janeiro, Fundação Getúlio Vargas, Rio de Janeiro, 2018. Disponível em: <https://hdl.handle.net/10438/28214>. Acesso em: 26 set. 2022.

BERLIN, Isaiah. **Estudos Sobre a Humanidade: uma antologia de ensaios**. São Paulo: Companhia das Letras, 2002. 720 p.

BINENBOJM, Gustavo. A advocacia pública e o Estado Democrático de Direito. **Revista da Procuradoria-Geral do Município de Juiz de Fora**, Belo Horizonte, v. 1, n. 1, p. 219-227, jan./dez. 2011.

_____. Meios de Comunicação de Massa, Pluralismo e Democracia Deliberativa: as liberdades de expressão e de imprensa nos estados unidos e no brasil. **Revista da Emerj**, Rio de Janeiro, v. 6, n. 23, p. 360-380, out. 2003. ISSN 1415-4951. Disponível em: https://www.emerj.tjrj.jus.br/revistaemerj_online/edicoes/revista23/revista23_360.pdf. Acesso em: 15 out. 2022.

BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004. (Nova ed. 7ª reimpressão). Tradução de Carlos Nelson Coutinho; apresentação de Celso Lafer.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 34. ed. São Paulo: Malheiros, 2019. (Atualizada).

BORGES, Carla; SILVA, Michelle Morais de Sá e. CLIMA DE MEDO EM PLENA DEMOCRACIA: percepções da burocracia federal. In: CARDOSO JUNIOR, José Celso; SILVA, Frederico A. Barbosa da; AGUIAR, Monique Florencio de; SANDIM, Tatiana Lemos (org.). **Assédio institucional no Brasil: avanço do autoritarismo e desconstrução do estado**. Brasília: Eduepb, 2022. Cap. 10. p. 408-456. Disponível em: <https://afipeasindical.org.br/content/uploads/2022/05/Assedio-Institucional-no-Brasil-Afipea-Edupb.pdf>. Acesso em: 13 out. 2023.

BOTELHO, Marcos César. A equiprimordialidade entre autonomia pública e privada: uma proposta procedimentalista para a eficácia dos direitos fundamentais nas relações jurídico-privada. **Revista do Direito Privado da Universidade Estadual de Londrina**, Londrina, v. 2, n. 1, p. 1-23, jan./abr. 2009. ISSN 1983-5299. Disponível em: https://www.uel.br/revistas/direitoprivado/artigos/Marcos_Cesar_Botelho_A_Equiprimordialidade_%20Autonomia_P%C3%BAblica_Privada.pdf. Acesso em: 13 out. 2022.

BRANDÃO, Fernanda Holanda de Vasconcelos. Liberdade e solidariedade: onde está o pilar da cidadania?. **Revista Direito e Liberdade**, Natal, v. 18, n. 1, p. 161-192, jan./abr. 2016. Quadrimestral.

BRASIL. Advocacia-Geral da União. **Ato Regimental nº 1, de 27 de abril de 2020**. Aprova o Regimento Interno da Assessoria de Comunicação Social da Advocacia-Geral da União e sua estrutura de cargos e funções, e dá outras providências. Disponível em: <https://www.gov.br/agu/pt-br/assuntos-1/Publicacoes/caderno-2-normas-da-agu-2020-ate-4-12-2020.docx>. Acesso em: 03 out. 2023

_____. Advocacia-Geral da União. **Manual Prático de Processo Administrativo Disciplinar e Sindicância**. Corregedoria-Geral da Advocacia da União. 2.ed. Brasília, 2019. Disponível em: <http://www.agu.gov.br/unidade/cgau>. Acesso em: 21 set. 2023.

_____. Advocacia-Geral da União. **Portaria nº 124, de 28 de março de 2012**. Regula a publicação de conteúdos institucionais nos sítios de internet e intranet da Advocacia-Geral da União, bem como nas redes sociais e demais serviços de publicação de conteúdos disponíveis na rede mundial de computadores, e dá outras providências. Disponível em: <https://www.gov.br/agu/pt-br/assuntos-1/Publicacoes/caderno-2-normas-da-agu-2020-ate-4-12-2020.docx>. Acesso em: 03 out. 2023

_____. Advocacia-Geral da União. **Portaria AGU nº 222/2014, de 03 de julho de 2014**. Aprova o Regimento Interno da Comissão de Ética da Advocacia-Geral da União e seus órgãos vinculados. Disponível em: <https://www.gov.br/agu/pt-br/composicao/conselho-superior-1/normas-e-editais/portarias/Portarian22203072014AprovaoRegimentoInternodaComissaodeEticaAGUeseusOrgaos.pdf>. Acesso em: 21 set. 2023.

_____. Advocacia-Geral da União. **Portaria AGU nº 523/2019, de 23 de julho de 2019**. Dispõe sobre o exercício das atividades correicionais no âmbito da Corregedoria-Geral da Advocacia da União. Disponível em: <https://www.gov.br/agu/pt-br/composicao/corregedoria-geral-da-advocacia-da-uniao/arquivos-e-imagens/portaria-cgau-n-523-de-23-07-2019-dispoe-sobre-o-exercicio-das-atividades-correicionais-no-ambito-da-cgau.pdf/view>. Acesso em: 21 set. 2023.

_____. Advocacia-Geral da União. **Portaria nº 134, de 27 de abril de 2020**. Institui a Política de Comunicação Social da Advocacia-Geral da União. Disponível em: <https://pesquisa.in.gov.br/imprensa/jsp/visualiza/index.jsp?data=29/04/2020&jornal=515&pagina=11>. Acesso em: 21 set. 2020.

_____. Advocacia-Geral da União. **Portaria Normativa PGU/AGU Nº 16, de 4 de maio de 2023**. Dispõe sobre a competência, a estrutura e o funcionamento da Procuradoria Nacional da União de Defesa da Democracia da Procuradoria-Geral da União. Disponível em:

<https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/portaria-normativa-pgu/agu-n-16-de-4-de-maio-de-2023-481241444>. Acesso em: 30 set. 2023

_____. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei nº 2630/20**. Institui a Lei Brasileira de Liberdade, Responsabilidade e Transparência na Internet. Disponível em:

<https://www.camara.leg.br/propostas-legislativas/2256735>. Acesso em: 24 out. 2023

_____. Comissão de Ética Pública. **Ementário de Precedentes da Comissão de Ética Pública**. Decisões acerca da Gestão da Ética no Poder Executivo Federal. 3ª Edição. Brasília, 2022. Atualizado em agosto de 2022. Disponível em: https://www.gov.br/planalto/pt-br/aceso-a-informacao/acoes-e-programas/governanca/etica-publica/sistema-de-gestao-da-etica/precedentes-da-comissao-de-etica-publica/EmentariodePrecedentes3Edicao_00191.000645.202266.pdf. Acesso em: 16 out. 2023

_____. Conselho Nacional de Justiça (CNJ). **Provimento Nº 71, de 13 de junho de 2018**. Dispõe sobre o uso do e-mail institucional pelos membros e servidores do Poder Judiciário e sobre a manifestação nas redes sociais. Disponível em:

<https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/2608>. Acesso em: 21 set. 2023.

_____. Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP). **Recomendação de caráter geral CN-CNMP Nº 01, de 03 de novembro 2016**. Dispõe sobre a liberdade de expressão, a vedação da atividade político-partidária, o uso das redes sociais e do e-mail institucional por parte dos Membros do Ministério Público e estabelece diretrizes orientadoras para os Membros, as Escolas, os Centros de Estudos e as Corregedorias do Ministério Público brasileiro. Disponível em:

https://www.cnmp.mp.br/portal/images/Recomenda%C3%A7%C3%A3o_-_03-11-2016_doc_final1_1.pdf. Acesso em: 21 set. 2023.

_____. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, 05 out. 1988. Disponível em:

https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 21 set. 2020.

_____. Controladoria-Geral da União (CGU). Corregedoria-Geral da União (CRG). Coordenação-Geral de Uniformização de Entendimentos (CGUNE). **Despacho CRG SEI nº 2656926, de 16 de janeiro de 2023**. Revoga a Nota Técnica nº 1556/2020/CGUNE/CRG, de 03 de julho de 2020. Disponível em: <https://repositorio.cgu.gov.br/handle/1/69600>. Acesso em: 21 set. 2023.

_____. Controladoria-Geral da União. Corregedoria-Geral da União (CRG). **Manual de Processo Administrativo Disciplinar/CGU**. Disponível em:

<https://repositorio.cgu.gov.br/handle/1/64869>. Acesso em: 21 set. 2023.

_____. Controladoria-Geral da União (CGU). Coordenação-Geral de Uniformização de Entendimentos (CGUNE). **Nota Técnica N. 1556/2020/CGUNE/CRG**. Disponível em:

<https://repositorio.cgu.gov.br/handle/1/46016>. Acesso em: 21 set. 2020.

_____. Controladoria-Geral da União (CGU). Secretaria-Executiva. **Ofício Circular nº 3/2023/SE-CGU, de 11 de janeiro de 2023**. Disponível em: <https://www.gov.br/cgu/pt->

br/assuntos/noticias/2023/01/cgu-orienta-ministerios-sobre-apuracao-de-envolvimento-de-servidores-federais-em-atos-antidemocraticos/OficioCircularCRGAtosAntidemocraticos.pdf/view. Acesso em: 16 out. 2023

_____. Controladoria-Geral da União (CGU). **Portaria Normativa CGU nº 27, de 11 de outubro de 2022**. Dispõe sobre o Sistema de Correição do Poder Executivo Federal de que trata o Decreto nº 5.480, de 30 de junho de 2005, e sobre a atividade correcional nos órgãos e entidades do Poder Executivo Federal. Disponível em: https://repositorio.cgu.gov.br/bitstream/1/68802/7/Portaria_Normativa_27_2022.pdf. Acesso em: 28 set. 2023

_____. **Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940**. Código Penal. Rio de Janeiro, dez 1940. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em: 16 out. 2023

_____. **Decreto-Lei nº 200, de 25 de fevereiro de 1967**. Dispõe sobre a organização da Administração Federal, estabelece diretrizes para a Reforma Administrativa e dá outras providências. Brasília, DF, fev 1967. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del0200.htm. Acesso em: 12 out. 2023

_____. **Decreto nº 1.171, de 22 de junho de 1994**. Aprova o Código de Ética Profissional do Servidor Público Civil do Poder Executivo Federal. Brasília, DF, jun 1994. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d1171.htm. Acesso em: 28 set. 2023

_____. **Decreto nº 5.480, de 30 de junho de 2005**. Dispõe sobre o Sistema de Correição do Poder Executivo Federal, e dá outras providências. Brasília, DF, jun 2005. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2005/decreto/d5480.htm. Acesso em: 12 out. 2023

_____. **Decreto nº 6.029 /2007, de 1º de fevereiro de 2007**. Institui Sistema de Gestão da Ética do Poder Executivo Federal. Brasília, DF, fev 2007. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2007/decreto/d6029.htm. Acesso em: 28 set. 2023

_____. **Decreto nº 6.555/2008, de 8 de setembro de 2008**. Dispõe sobre as ações de comunicação do Poder Executivo Federal. Brasília, DF, set 2008. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2008/decreto/d6555.htm. Acesso em: 24 out. 2023

_____. **Decreto nº 9.203, de 22 de novembro de 2017**. Dispõe sobre a política de governança da administração pública federal direta, autárquica e fundacional. Brasília, DF, nov 2017. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/decreto/d9203.htm. Acesso em: 12 out. 2023

_____. Defensoria Pública da União (DPU). **Resolução CSDPU nº 180, de 05 de fevereiro de 2021**. Dispõe sobre liberdade de manifestação dos membros da Defensoria Pública da União (DPU). BOLETIM ELETRÔNICO INTERNO DA DPU – BEIDPU. Brasília, 11 de fevereiro de 2021. Edição nº 29. Disponível em: <https://www.dpu.def.br/resolucoes/60860->

resolucao-csdpu-n-180-de-05-de-fevereiro-de-2021-dispoe-sobre-liberdade-de-manifestacao-dos-membros-da-dpu. Acesso em: 24 out. 2023

_____. **Lei nº 1.079/50, de 10 de abril de 1950.** Define os crimes de responsabilidade e regula o respectivo processo de julgamento. Rio de Janeiro, DF, abr 1950. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/11079.htm. Acesso em: 16 out. 2023

_____. **Lei nº 8.027, de 12 de abril de 1990.** Dispõe sobre normas de conduta dos servidores públicos civis da União, das Autarquias e das Fundações Públicas, e dá outras providências. Brasília, DF, abr 1990. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18027.htm. Acesso em: 06 out. 2023

_____. **Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990.** Dispõe sobre o regime jurídico dos servidores públicos civis da União, das autarquias e das fundações públicas federais. Brasília, DF, dez 1990. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18112cons.htm#:~:text=LEI%20N%C2%BA%208.112%2C%20DE%2011%20DE%20DEZEMBRO%20DE%201990&text=Disp%C3%B5e%20sobre%20o%20regime%20jur%C3%ADdico,e%20das%20funda%C3%A7%C3%B5es%20p%C3%ABlicas%20federais. Acesso em: 06 out. 2023

_____. **Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992.** Dispõe sobre as sanções aplicáveis em virtude da prática de atos de improbidade administrativa, de que trata o § 4º do art. 37 da Constituição Federal; e dá outras providências. Brasília, DF, jun 1992. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8429compilada.htm. Acesso em: 16 out. 2023

_____. **Lei nº 8.625/1993, de 12 de fevereiro de 1993.** Institui a Lei Orgânica Nacional do Ministério Público, dispõe sobre normas gerais para a organização do Ministério Público dos Estados e dá outras providências. Brasília, DF, fev 1993. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18625.htm. Acesso em: 12 out. 2023

_____. **Lei nº 8.745/1993, de 9 de dezembro de 1993.** Dispõe sobre a contratação por tempo determinado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público, nos termos do inciso IX do art. 37 da Constituição Federal, e dá outras providências. Brasília, DF, dez 1993. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8745cons.htm. Acesso em: 16 out. 2023

_____. **Lei nº 8.906, de 4 de julho de 1994.** Dispõe sobre o Estatuto da Advocacia e a Ordem dos Advogados do Brasil (OAB). Brasília, DF, jul 1994. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18906.htm. Acesso em: 10 out. 2023

_____. **Lei nº 10.480/2002, de 2 de julho de 2002.** Dispõe sobre o Quadro de Pessoal da Advocacia-Geral da União, a criação da Gratificação de Desempenho de Atividade de Apoio Técnico-Administrativo na AGU – GDA, cria a Procuradoria-Geral Federal, e dá outras providências. Brasília, DF, jul 2002. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10480compilado.htm. Acesso em: 12 out. 2023

_____. **Lei nº 11.079, de 30 de dezembro de 2004.** Institui normas gerais para licitação e contratação de parceria público-privada no âmbito da administração pública. Brasília, DF, dez

2004. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2004/lei/111079.htm. Acesso em: 10 out. 2023

_____. **Lei nº 11.440/2006, de 29 de dezembro de 2006.** Institui o Regime Jurídico dos Servidores do Serviço Exterior Brasileiro, altera a Lei nº 8.829, de 22 de dezembro de 1993, que cria, no Serviço Exterior Brasileiro, as Carreiras de Oficial de Chancelaria e de Assistente de Chancelaria [...]. Brasília, DF, dez 2006. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/111440.htm. Acesso em: 06 out. 2023

_____. **Lei nº 12.527, de 18 de novembro de 2011.** Regula o acesso a informações previsto no inciso XXXIII do art. 5º, no inciso II do § 3º do art. 37 e no § 2º do art. 216 da Constituição Federal; altera a Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990; revoga a Lei nº 11.111, de 5 de maio de 2005, e dispositivos da Lei nº 8.159, de 8 de janeiro de 1991; e dá outras providências. Brasília, DF, nov 2011. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/lei/112527.htm. Acesso em: 18 set. 2022.

_____. **Lei nº 12.813/2013, de 16 de maio de 2013.** Dispõe sobre o conflito de interesses no exercício de cargo ou emprego do Poder Executivo federal e impedimentos posteriores ao exercício do cargo ou emprego; [...] Brasília, DF, mai 2013. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/112813.htm. Acesso em: 06 out. 2023

_____. **Lei nº 12.965, de 23 de abril de 2014.** Estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da Internet no Brasil. Brasília, DF, abr 2014. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/112965.htm. Acesso em: 18 set. 2022.

_____. **Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015.** Código de Processo Civil. Brasília, DF, mar 2015. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm. Acesso em: 24 out. 2023

_____. **Lei nº 13.327/2016, de 29 de julho de 2016.** Altera a remuneração de servidores públicos; estabelece opção por novas regras de incorporação de gratificação de desempenho a aposentadorias e pensões; altera os requisitos de acesso a cargos públicos; reestrutura cargos e carreiras; dispõe sobre honorários advocatícios de sucumbência das causas em que forem parte a União, suas autarquias e fundações; e dá outras providências. Brasília, DF, jul 2016. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2016/lei/113327.htm. Acesso em: 24 out. 2023

_____. **Lei nº 13.709/2018, de 14 de agosto de 2018. Lei Geral de Proteção de Dados.** Brasília, DF, ago 2018. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/113709.htm. Acesso em: 16 out. 2023

_____. **Lei nº 13.869/2019, de 5 de setembro de 2019.** Dispõe sobre os crimes de abuso de autoridade. Brasília, DF, set 2019. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/113869.htm. Acesso em: 10 out. 2023

_____. **Lei nº 13.964, de 24 de dezembro de 2019.** Aperfeiçoa a legislação penal e processual penal. Brasília, DF, dez 2019. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/113964.htm. Acesso em: 12 out. 2023

_____. **Lei Complementar nº 35, de 14 de março de 1979.** Dispõe sobre a Lei Orgânica da Magistratura Nacional. Brasília, DF, mar 1979. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp35.htm. Acesso em: 10 out. 2023

_____. **Lei complementar nº 73/1993, de 10 de fevereiro de 1993.** Institui a Lei Orgânica da Advocacia-Geral da União e dá outras providências. Brasília, DF, fev 1993. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp73.htm. Acesso em: 18 set. 2022

_____. **Lei Complementar nº 75/1993, de 20 de maio de 1993.** Dispõe sobre a organização, as atribuições e o estatuto do Ministério Público da União. Brasília, DF, mai 1993. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp75.htm. Acesso em: 12 out. 2023

_____. **Lei Complementar nº 80, de 12 de janeiro de 1994.** Organiza a Defensoria Pública da União, do Distrito Federal e dos Territórios e prescreve normas gerais para sua organização nos Estados, e dá outras providências. Brasília, DF, jan 1994. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp80.htm. Acesso em: 24 out. 2023

_____. **Medida Provisória nº 2.229-43, de 6 de setembro de 2001.** Dispõe sobre a criação, reestruturação e organização de carreiras, cargos e funções comissionadas técnicas no âmbito da Administração Pública Federal direta, autárquica e fundacional, e dá outras providências. Brasília, DF, set 2001. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/mpv/2229-43.htm#:~:text=MEDIDA%20PROVIS%3%93RIA%20No%202.229,fundacional%2C%20e%20d%C3%A1%20outras%20provid%C3%AAsncias. Acesso em: 18 set. 2022

_____. Ministério da Economia. **Manual de Redes Sociais.** Disponível em: <https://www.gov.br/economia/pt-br/centrais-de-conteudo/publicacoes/guias-e-manuais/ManualdeRedesSociais.pdf>. Acesso em: 06 out. 2023

_____. **Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos, internalizado pelo Brasil através do Decreto nº. 592/1992, de 6 de julho de 1992.** Brasília, DF, jul 1992. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d0592.htm. Acesso em: 18 set. 2022.

_____. Supremo Tribunal Federal (STF). **ADI n. 1.246, PR,** Relator(a): Luís Roberto Barroso, Data de Julgamento: 11/04/2019, Tribunal Pleno, Data de Publicação: 23/05/2019. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=1610211>. Acesso em: 29 set. 2023

_____. Supremo Tribunal Federal (STF). **ADI n. 2.534, MG,** Relator(a): MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: ALEXANDRE DE MORAES, Tribunal Pleno, julgado em 24/08/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-280 DIVULG 25-11-2020 PUBLIC 26-11-2020). Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=1972473>. Acesso em: 24 out. 2023

_____. Supremo Tribunal Federal (STF). **ADI n. 4.451**, DF, Relator(a): Min. ALEXANDRE DE MORAES, Tribunal Pleno, julgado em 21/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-044 DIVULG 01-03-2019 PUBLIC 06-03-2019. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur399151/false>. Acesso em: 11 out. 2022.

_____. Supremo Tribunal Federal (STF). **ADI n. 4.652**, DF, Relator(a): ROBERTO BARROSO, Tribunal Pleno, julgado em 13-06-2023, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-s/n DIVULG 12-07-2023 PUBLIC 13-07-2023. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4137212>. Acesso em: 29 set. 2023

_____. Supremo Tribunal Federal (STF). **ADI n. 4.815**, DF, Relator(a): Min. Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, julgado em 10-06-2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-018 DIVULG 29-01-2016 PUBLIC 01-02-2016. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4271057>. Acesso em: 29 set. 2023

_____. Supremo Tribunal Federal (STF). **ADI n. 5.029**, MT, Relator(a): Min. Luiz Fux, Data de Julgamento: 15/04/2020, Tribunal Pleno, Data de Publicação: 30/04/2020. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4448021>. Acesso em: 29 set. 2023

_____. Supremo Tribunal Federal (STF). **ADPF n. 722**, DF, Relator(a): Min. Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, julgado em 16-05-2022, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-112 DIVULG 08-06-2022 PUBLIC 09-06-2022. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5967354>. Acesso em: 19 out. 2023

_____. Supremo Tribunal Federal (STF). **Liberdade de expressão** – Brasília: STF, Secretaria de Altos Estudos, Pesquisas e Gestão da Informação, 2023. eBook (375 p.) – (Supremo contemporâneo). Disponível em: <https://www.stf.jus.br/arquivo/cms/publicacaoPublicacaoTematica/anexo/LiberdadeExpressao.pdf>. Acesso em: 21 set. 2023.

_____. Supremo Tribunal Federal (STF). **Mandado de Segurança (MS) n. 35.793**, DF, Relator(a): Min. Luís Roberto Barroso, Julgado em 24/11/2021. Publicação: 26/11/2021. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5496214>. Acesso em: 24 out. 2023

_____. Supremo Tribunal Federal (STF). **Reclamação n. 53.373**, SP, Relator(a): Min. Gilmar Mendes, Data de Julgamento: 08/07/2022, Data de Publicação: 12/07/2022. Disponível em: <https://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/RCL53373Deciso.pdf>. Acesso em: 24 out. 2023

BRAZ, Petrônio. **Processo Administrativo Disciplinar**. 2. ed. Campinas: Servanda, 2013. Revista e atualizada.

CABRAL, Flávio Garcia. A Efetivação do Princípio da Boa Administração Pública pela Atuação da Advocacia-Geral da União. **Publicações da Escola da AGU. Advocacia-Geral da União 25 Anos: O Brasil com segurança jurídica**, Brasília, v. 10, n. 3, p. 85-100, jul./set. 2018. Disponível em: <https://revistaagu.agu.gov.br/index.php/EAGU/article/view/2340>. Acesso em: 4 out. 2023.

CAFFARO, Leonardo de Melo. Constitucionalismo e Democracia: constitucionalismo em tempos de crise (a advocacia pública nos 30 anos da carta de 1988). **Publicações da Escola da AGU. A Advocacia Pública nos 30 Anos da Constituição Federal**, Brasília, v. 10, n. 4, p. 69-82, out./dez. 2018. Disponível em: <https://revistaagu.agu.gov.br/index.php/EAGU/article/view/2391>. Acesso em: 4 set. 2023.

CAMPELO, Lillian Oder Marques. A BANALIDADE DO MAL DIANTE DA CRISE SANITÁRIA: uma barreira entre o agir e o pensar. In: ALBUQUERQUE, Felipe Braga; MARIANO, Cynara Monteiro; DUARTE, Ewerton Bezerra Alves (org.). **Direito e Política: desafios em fase de pandemia**. Fortaleza: Kindle Direct Publishing, 2021. p. 284-316.

CAMPELO, Lillian Oder Marques; BATISTA, Amanda Simões da Silva; MAIA, Gretha Leite. ENTRE FATOS E OPINIÕES NA POLÍTICA: o atual contexto de desinformação e fake news e o direito à liberdade de expressão. **Revista de Direito, Governança e Novas Tecnologias**, Encontro Virtual, v. 9, n. 1, p. 92-112, jan./jul. 2023. E-ISSN: 2526-004. Disponível em: <https://www.indexlaw.org/index.php/revistadgnt/article/view/9704/pdf>. Acesso em: 08 out. 2023.

CAMURÇA, Eulália Emilia Pinho. Dos interditos aos direitos de expressão: jornalismo como fonte primordial da liberdade de pensamento. **Revista Pj:br - Jornalismo Brasileiro**, [s. l], v. 14, n. 8, p. 1-2, nov. 2011. ISSN 1806-2776. Disponível em: <http://www2.eca.usp.br/pjbr/arquivos/artigos14c.htm>. Acesso em: 10 out. 2022.

CAMURÇA, Eulália Emilia Pinho; CORREIA, Theresa Rachel Couto. A liberdade de expressão nas novas democracias sul-americanas: um olhar a partir dos direitos humanos. **Nomos: Revista do Programa de Pós-Graduação em Direito da UFC**, Fortaleza, v. 32, n. 1, p. 43-62, 2012. Disponível em: <http://periodicos.ufc.br/nomos/article/view/372/354>. Acesso em: 21 set. 2022.

CARDOSO, Deiser Mara Resende. ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO 25 ANOS: uma instituição essencial à segurança e à solução das relações jurídicas controvertidas de interesse público. **Publicações da Escola da AGU. Advocacia-Geral da União 25 Anos: O Brasil com segurança jurídica**, Brasília, v. 10, n. 3, p. 47-62, jul./set. 2018. Disponível em: <https://revistaagu.agu.gov.br/index.php/EAGU/article/view/2338>. Acesso em: 10 out. 2023.

CARRASCO, Alexandre. **Liberdade**. São Paulo: Martins Fontes, 2011.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 12. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005.

CARVALHO, Antônio Carlos Alencar. **Manual de processo administrativo disciplinar e sindicância: à luz da jurisprudência dos tribunais e da casuística da administração pública**. Belo Horizonte: Fórum, 2019. Rev., atual. e aum.,

CARVALHO, José Murilo de. **Cidadania no Brasil: o longo caminho**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2016.

CARVALHO, Juan Pablo Couto de. *Advocacia-Geral da União: breve relato do maior escritório de advocacia do país*. In: GUEDES, Jefferson Carús; SOUSA, Luciane Moessa de (org.). **Advocacia de Estado: questões institucionais para a construção de um estado de justiça**. Belo Horizonte: Fórum, 2009.

CARVALHO, Raquel. **Lá vem o “fim da estabilidade”**.: de novo?. De novo.... 2018. Disponível em: <http://raquelcarvalho.com.br/2018/12/06/la-vem-o-fim-da-estabilidade-de-novo/>. Acesso em: 13 out. 2023.

CASTELO BRANCO, Janaína Soares Noletto. **A adoção de práticas cooperativas pela Advocacia Pública: fundamentos e pressupostos**. 2018. 196 f. Tese (Doutorado) - Curso de Doutorado em Direito, Faculdade de Direito, Universidade Federal do Ceará, Fortaleza, 2018. Disponível em: <http://repositorio.ufc.br/handle/riufc/29712>. Acesso em: 6 jan. 2022.

CAVALCANTE, Marcelo Capistrano. **Advocacia pública na solução consensual de conflitos: tutela dos direitos fundamentais por vias alternativas à jurisdição**. 2018. 128 f. Dissertação (Mestrado) - Curso de Mestrado em Direito, Faculdade de Direito, Universidade Federal do Ceará, Fortaleza, 2018. Disponível em: <http://repositorio.ufc.br/handle/riufc/38044>. Acesso em: 21 set. 2023

CAVALCANTE FILHO, João Trindade. **RETROATIVIDADE DA REFORMA DA LEI DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA: (lei nº 14.230, de 25 de outubro de 2021). Núcleo de Estudos e Pesquisas: CONLEG/SENADO, Brasília, p. 1-22, nov. 2021. Texto para Discussão Nº 305**. Disponível em: <https://www12.senado.leg.br/publicacoes/estudos-legislativos/tipos-de-estudos/textos-para-discussao/td305>. Acesso em: 05 out. 2023

CAVALCANTE SEGUNDO, Antonio de Holanda. **Uma questão de opinião? Liberdade de expressão e seu âmbito protetivo: da livre manifestação do pensamento ao Hate Speech**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016.

CHEQUER, Cláudio Márcio de Carvalho. **A liberdade de expressão como direito fundamental preferencial prima facie (análise crítica e proposta de revisão ao padrão jurisprudencial brasileiro)**. 2010. 340 f. Tese (Doutorado) - Curso de Direito, Centro de Ciências Sociais::faculdade de Direito, Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2010. Disponível em: <http://www.btd.uerj.br/handle/1/9207>. Acesso em: 8 set. 2022.

COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Organização dos Estados Americanos. Convenção Americana sobre Direitos Humanos**. San José, Costa Rica, 22 de novembro de 1969 (internalizada pelo Decreto nº 678, de 06 de novembro de 1992). Disponível em: https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_americana.htm. Acesso em: 18 set. 2022.

_____. **Relatoria Especial para a Liberdade de Expressão. Marco jurídico interamericano sobre o direito à liberdade de expressão**. 30 de dezembro de 2009. Original: Espanhol. Versão em português, maio de 2014. Disponível em: <https://www.oas.org/pt/cidh/expressao/docs/publicaciones/20140519%20-%20PORT%20Unesco%20-%20Marco%20Juridico%20Interamericano%20sobre%20el%20Derecho%20a%20la%20Libertad%20de%20Expresion%20adjust.pdf>. Acesso em: 20 out. 2023

COMISSÃO INTERNACIONAL DE JURISTAS (CIJ). **Judges' and Prosecutors' Freedoms of Expression, Association and Peaceful Assembly**. Fev. 2019. Disponível em: <https://www.icj.org/wp-content/uploads/2019/02/Global-JudgesExpression-Advocacy-SRIJL-2019-Eng.pdf>. Acesso em: 21 set. 2023

COMPARATO, Fábio Konder. **Ética: direito, moral e religião no mundo moderno**. São Paulo: Companhia das Letras, 2006.

_____. A democratização dos meios de comunicação de massa. **Revista Usp**, [s. l], v. 1, n. 48, p. 6-17, dez./fev. 2000-2001.

CONSTANT, Benjamin. **Da liberdade dos antigos comparada à dos modernos**. Disponível em: http://www.fafich.ufmg.br/~luarnaut/Constant_liberdade.pdf. Acesso em: 8 set. 2022.

CONTIPELLI, Ernani. Liberdade, Justiça e Solidariedade. **Revista Direito Mackenzie**, São Paulo, v. 5, n. 1, p. 105-114, 2011.

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS (CIDH). Caso López Lone e outros Vs. Honduras, sentença de 5 de outubro de 2015. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_302_esp.pdf. Acesso em: 27 set. 2023.

COSTA, José Armando da. **Teoria e Prática do Processo Administrativo Disciplinar**. 6. ed. Brasília: Brasília Jurídica, 2011.

CRUZ, Luiz Guilherme de Oliveira Maia. ATUAÇÃO DA ADVOCACIA DE ESTADO NAS POLÍTICAS PÚBLICAS DE PREVENÇÃO DO ASSÉDIO MORAL NO ÂMBITO DA ADMINISTRAÇÃO. **Quaestio Iuris**, Rio de Janeiro, v. 8, n. 3, p. 2020-2043, 2015. Disponível em: <http://dx.doi.org/10.12957/rqi.2015>. Acesso em: 08 set. 2023.

DAHL, Robert A. **Sobre a democracia**. Brasília: Universidade de Brasília, 2001. Tradução de Beatriz Sidou.

DALLARI, Dalmo de Abreu. **O Renascer do direito: direito e vida social, aplicação do direito, direito e política**. São Paulo: Saraiva, 1980.

DEZAN, Sandro Lúcio. **Fundamentos de Direito Administrativo Disciplinar**. Curitiba: Juruá, 2019.

DIAS NETO, Pedro Miron de Vasconcelos. **A teoria dos precedentes judiciais na modernidade líquida: reflexões sobre os direitos da personalidade e liberdade de expressão à luz do direito ao esquecimento na era digital no Brasil**. 2019. 406 f. Tese (Doutorado) - Curso de Direito, Programa de Pós-Graduação em Direito, Universidade Federal do Ceará, Fortaleza, 2019. Disponível em: <http://www.repositorio.ufc.br/handle/riufc/40387>. Acesso em: 02 out. 2022.

DINIZ, Cláudio Smirne. Advocacia Pública nos Municípios: participação no controle interno e estruturação da carreira. **Ministério Público do Estado do Paraná**, Curitiba, p. 1-9, 2013. Disponível em: https://escolasuperior.mppr.mp.br/arquivos/File/Arquivos_Antigos/advocacia_publica.pdf. Acesso em: 6 jan. 2022.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **A Advocacia Pública como função essencial à Justiça**. 2016. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2016-ago-18/interesse-publico-advocacia-publica-funcao-essencial-justica>. Acesso em: 10 jan. 2022.

_____. **Direito Administrativo**. 27. ed. São Paulo: Atlas, 2014.

_____. Advocacia pública. **Revista Jurídica da Procuradoria Geral do Município de São Paulo**, São Paulo, v. 3, p. 11-30, 1995.

DOURADO, Tatiana; GOMES, Wilson. O que são, afinal, fake news, enquanto fenômeno de comunicação política? In: **COMPOLÍTICA**, 8., 2019, Brasília. **Anais do 8º Compolítica**. Brasília: Unb, 2019. p. 1-25. Disponível em: <https://doity.com.br/compolitica2019/blog/trabalhos-aprovados>. Acesso em: 14 out. 2022.

DUPRAT, Deborah. **Nota técnica da PFDC/MPF sobre monitoramento de organizações sociais**. 2019. Disponível em: <https://pt.slideshare.net/conceicaolemes/nota-tnica-da-pfdc-mpf-sobre-monitoramento-de-organizaes-sociais>. Acesso em: 21 out. 2023.

ESTADO, Academia Brasileira de Direito do. **Thomas Hobbes**. 2015. Biblioteca Digital. Disponível em: <https://abdet.com.br/site/thomas-hobbes/>. Acesso em: 21 dez. 2021.

FARIAS, Edilsom Pereira de. **Liberdade de expressão e comunicação: teoria e proteção constitucional**. 2001. 287 f. Tese (Doutorado) - Curso de Programa de Pós-Graduação em Direito, Centro de Ciências Jurídicas, Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, 2001. Disponível em: <http://repositorio.ufsc.br/xmlui/handle/123456789/79426>. Acesso em: 21 out. 2022.

FELZEMBURG, Renata Cedraz Ramos. A Constitucionalidade do Exercício da Advocacia Privada Pelos Advogados Públicos Federais. **Publicações da Escola da AGU. Advocacia-Geral da União 25 Anos: O Brasil com segurança jurídica**, Brasília, v. 10, n. 3, p. 237-260, jul./set. 2018. Disponível em: <https://revistaagu.agu.gov.br/index.php/EAGU/issue/view/142>. Acesso em: 10 out. 2023.

FERNANDES, Rômulo Magalhães. O uso da censura como “espantalho” na luta política. **Revista Direito e Liberdade**, Natal, v. 24, n. 2, p. 209-222, maio/ago. 2022.

FERNANDES, Tarsila Ribeiro Marques. Democracia defensiva: origens, conceito e aplicação prática. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, v. 58, n. 230, p. 133-147, abr./jun. 2021. Disponível em: https://www12.senado.leg.br/ril/edicoes/58/230/ril_v58_n230_p133. Acesso em: 21 out. 2023.

FERRAZ JÚNIOR, Tércio Sampaio. Legitimidade na Constituição de 1988. In: FERRAZ JÚNIOR, Tércio Sampaio *et al.* **Constituição de 1988: legitimidade, vigência e eficácia, supremacia**. São Paulo: Atlas, 1989. p. 54.

FISS, Owen M. **A Ironia da Liberdade de Expressão. Estado, Regulação e Diversidade na Esfera Pública**. Rio de Janeiro: Renovar, 2005. Tradução e prefácio de Gustavo Binenbojm e Caio Mário da Silva Pereira Neto.

FOUCAULT, Michel. **Segurança, Território, População**: curso dado no college de france (1977-1978). São Paulo: Martins Fontes, 2008.

FRANÇA. **Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão**. Disponível em: http://www.fafich.ufmg.br/hist_discip_grad/DeclaraDireitos.pdf. Acesso em: 8 set. 2022.

FRANCE. Service Public. **Devoir de réserve, discrétion et secret professionnel dans la fonction publique**. Disponível em: <https://www.service-public.fr/particuliers/vosdroits/F530>. Acesso em: 19 set. 2023

FRANCISQUINI, Renato. **Democracia, liberdade de expressão e o valor equitativo das liberdades comunicativas**. 2014. 296 f. Tese (Doutorado) - Curso de Filosofia, Letras e Ciências Humanas, Departamento de Ciência Política, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2014. Disponível em: 10.11606/T.8.2014.tde-23012015-184904. Acesso em: 10 out. 2022.

FREIRE, Alexandre; MARQUES, Leonardo. O Novo CPC, a estrutura de incentivos do Advogado Público e a racionalização da Justiça na sindicabilidade das condutas estatais. In: ARAËJO, José Henrique Mouta; CUNHA, Leonardo Carneiro da; RODRIGUES, Marco Antônio (org.). **Fazenda Pública**. 2. ed. Salvador: Juspodivm, 2016. p. 27-36.

FREITAS, Juarez. **Direito fundamental à boa administração pública**. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2014.

FREUD, Sigmund. **O Mal-Estar na Civilização**. 1. ed. São Paulo: Penguin Classics & Companhia das Letras, 2011.

GALUPPO, Marcelo Campos. Liberdade de expressão, isegoria e verdade: a tensão entre democracia e república na política moderna. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, v. 58, n. 232, p. 195-212, out./dez. 2021. Disponível em: https://www12.senado.leg.br/ril/edicoes/58/232/ril_v58_n232_p195. Acesso em: 05 out. 2022.

GEDIEL, José Antônio Peres; MELLO, Lawrence Estivalet de; BARBOSA, Fernando Cesar Mendes. DO SERVIÇO AO TRABALHO PÚBLICO: formas contratuais e assédio moral institucional. In: CARDOSO JUNIOR, José Celso; SILVA, Frederico A. Barbosa da; AGUIAR, Monique Florencio de; SANDIM, Tatiana Lemos (org.). **Assédio institucional no Brasil: avanço do autoritarismo e desconstrução do estado**. Brasília: Eduepb, 2022. Cap. 12. p. 484-516. Disponível em: <https://afipeasindical.org.br/content/uploads/2022/05/Assedio-Institucional-no-Brasil-Afipea-Edupb.pdf>. Acesso em: 4 out. 2023.

GONÇALVES, Vitor Fernandes. O estatuto disciplinar dos membros do Ministério Público. **Boletim Científico**, Brasília, v. 7, n. 28-29, p. 267-297, jul./dez. 2008.

GRANZOTTO, Cláudio. Advogado de Estado – Defesa do Interesse Público – Independência Funcional Mitigada. **Revista da Agu**, Brasília, v. 6, n. 13, p. 19-36, maio/ago. 2007. Disponível em: <http://seer.agu.gov.br/index.php/AGU/article/view/370/120>. Acesso em: 08 set. 2023.

HABERMAS, Jürgen. **Direito e democracia: entre facticidade e validade**. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997. (Volume I).

_____. **¡Ay, Europa!**: pequenos escritos políticos. Madrid: Editorial Trotta, 2009.

HOBBS, Thomas. **Leviatã**. São Paulo: Martins Fontes, 2003. Tradução de João Paulo Monteiro, Maria Beatriz Nizza da Silva e Claudia Berliner.

IOCKEN, Sabrina Nunes. **Controle compartilhado das políticas públicas**. Belo Horizonte: Fórum, 2018.

JABUR, Gilberto Haddad. **Liberdade de pensamento e direito à vida privada**: conflitos entre direitos da personalidade. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

KANT, Immanuel. **A metafísica dos costumes**. São Paulo: Edipro, 2003. Tradução de Edson Bini.

KELSEN, Hans. **Teoria Geral do Direito e do Estado**. São Paulo: Martins Fontes, 2000. Tradução de Luis Carlos Borges.

LASKI, Harold J. **O liberalismo europeu**. São Paulo: Mestre Jou, 1973.

LENZA, Pedro. **Curso de Direito Constitucional Esquematizado**. 18. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

LEVITSKY, Steven; ZIBLATT, Daniel. **Como as democracias morrem**. Rio de Janeiro: Zahar, 2018.

LIMA, Bruno Roberto de. Reforma administrativa e estabilidade no serviço público: da administração gerencial ao clientelismo pós-democrático. **Revista do Ministério Público de Contas do Estado do Paraná**, Curitiba, v. 8, n. 14, p. 156-176, jan./jun. 2021. Disponível em: <https://revista.mpc.pr.gov.br/index.php/RMPCPR/article/view/81>. Acesso em: 10 jan. 2023.

LIMA, Fabiana Vieira; CAMPOS, Marcos Pires de. A Denúncia como um Instrumento Efetivo de Comunicação de Irregularidades. **Publicações da Escola da AGU. Temas Correicionais Contemporâneos**: conhecendo o microssistema de controle administrativo, Brasília, v. 13, n. 1, p. 245-268, jan./abr. 2021. Disponível em: <https://revistaagu.agu.gov.br/index.php/EAGU/article/view/2889>. Acesso em: 05 out. 2023.

LIMA, Fabiana Vieira; SILVA, Isadora Jinkings Melo. O Papel Correicional no Contexto da Integridade Pública. **Publicações da Escola da AGU. Temas Correicionais Contemporâneos**: conhecendo o microssistema de controle administrativo, Brasília, v. 13, n. 1, p. 217-244, jan./abr. 2021. Disponível em: <https://revistaagu.agu.gov.br/index.php/EAGU/article/view/2888>. Acesso em: 05 out. 2023.

LINS, Silvia Follain de Figueiredo. Entre a Vanguarda e o Desencanto: reflexões sobre a atuação do stf e o papel da agu no horizonte da democracia brasileira. **A Advocacia Pública nos 30 Anos da Constituição Federal**, Brasília, v. 10, n. 4, p. 163-176, out./dez. 2018.

Disponível em: <https://revistaagu.agu.gov.br/index.php/EAGU/article/view/2397>. Acesso em: 21 set. 2023.

LOTTA, Gabriela Spanghero *et al.* BUROCRACIA NA MIRA DO GOVERNO: os mecanismos de opressão operados para moldar a burocracia. In: CARDOSO JUNIOR, José Celso; SILVA, Frederico A. Barbosa da; AGUIAR, Monique Florencio de; SANDIM, Tatiana Lemos (org.). **Assédio institucional no Brasil: avanço do autoritarismo e desconstrução do estado**. Brasília: Eduepb, 2022. p. 456-483. Disponível em: <https://afipeasindical.org.br/content/uploads/2022/05/Assedio-Institucional-no-Brasil-Afipea-Edupb.pdf>. Acesso em: 7 set. 2023.

LUNA, Nevita Maria Pessoa de Aquino Franca; SANTOS, Gustavo Ferreira. Liberdade de expressão e discurso do ódio no Brasil. **Revista Direito e Liberdade**, Esmarn, v. 16, n. 3, p. 227-255, set./dez. 2014. ISSN Impresso 1809-3280. ISSN Eletrônico 2177-1758.

MACEDO, Romulo. **Advocacia-Geral da União na Constituição de 1988**. São Paulo: Ltr, 2008.

MACHADO, Jónatas E. M.; BRITO, Iolanda A. S. Rodrigues de. Liberdade de expressão, informações falsas e figuras públicas: o perigo de manipulação da esfera de discurso público. **Revista Populus**, Salvador, n. 8, p. 207-242, jun. 2020. Disponível em: <https://bibliotecadigital.tse.jus.br/xmlui/handle/bdtse/8174>. Acesso em: 03 out. 2022.

MACHADO, Jónatas Eduardo Mendes. **Liberdade de expressão: dimensões constitucionais da esfera pública no sistema social**. Coimbra: Coimbra Editora, 2002.

MACHADO SEGUNDO, Hugo de Brito. **O Direito e sua Ciência**. São Paulo: Malheiros, 2016.

MACHADO SEGUNDO, Hugo de Brito; MACHADO, Raquel Cavalcanti Ramos. Apontamentos sobre a fundamentalidade do direito à democracia. In: LINHARES, Emanuel Andrade; SEGUNDO, Hugo de Brito Machado (org.). **Democracia e direitos fundamentais: uma homenagem aos 90 anos do professor paulo bonavides**. São Paulo: Atlas, 2016. p. 65-84. (Volume 1). Disponível em: <http://sistemas.qis.com.br:8081/machadoadv/interna.asp?conteudo=artigo&idArtigo=74>. Acesso em: 9 out. 2022.

MARIANO, Cynara Monteiro; SOUSA, Francisco Arlem de Queiroz. Estabilidade no serviço público: privilégio ou garantia ao próprio serviço público?: entre o direito à boa administração pública e a vedação ao retrocesso social. **A&C: Revista de Direito Administrativo & Constitucional**, Belo Horizonte, v. 80, n. 20, p. 125-152, abr./jun. 2020. Disponível em: <http://www.revistaaec.com/index.php/revistaaec/article/view/1197>. Acesso em: 17 jan. 2022.

MARMELSTEIN, George. **Curso de Direitos Fundamentais**. São Paulo: Atlas, 2008.

MARQUES JÚNIOR, William Paiva. Otas em torno da construção da Administração Pública Consensual e Paritária ante a releitura do Princípio da Supremacia do Interesse Público sobre o Privado. In: FREIDRICH, Denise Bittencourt; CORRALO, Giovani da Silva; LEAL, Rogério Gesta (org.). **Direito administrativo e gestão pública II**. Florianópolis: Conpedi,

2015. p. 265-295. Disponível em: <http://conpedi.danilojr.info/publicacoes/66fsl345/919u5o22/L62liXl21vFtL9k4.pdf>. Acesso em: 7 jun. 2022.

MARSHALL, Thomas Humprey. **Cidadania, classe social e status**. Rio de Janeiro: Zahar, 1967.

MATTOS, Mauro Roberto Gomes de. **Tratado de Direito Administrativo Disciplinar**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 29. ed. São Paulo: Malheiros, 2004.

MELO, João Marcos Fonseca de; BRITTO, Juliana; COSME, Aila. ASSÉDIO INSTITUCIONAL CONTRA A LIBERDADE DE EXPRESSÃO. In: CARDOSO JUNIOR, José Celso; SILVA, Frederico A. Barbosa da; AGUIAR, Monique Florencio de; SANDIM, Tatiana Lemos (org.). **Assédio institucional no Brasil: avanço do autoritarismo e desconstrução do estado**. Brasília: Eduepb, 2022. Cap. 8. p. 324-367. Disponível em: <https://afipeasindical.org.br/content/uploads/2022/05/Assedio-Institucional-no-Brasil-Afipea-Edupb.pdf>. Acesso em: 8 out. 2023.

MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de direito constitucional**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

MENDES, Viviane Alfradique Martins de Figueiredo. A Advocacia Pública na Defesa das Políticas Públicas, da Gestão Responsável e da Segurança Jurídica. **Publicações da Escola da AGU. A Advocacia Pública nos 30 Anos da Constituição Federal**, Brasília, v. 10, n. 4, p. 177-188, out./dez. 2018. Disponível em: <https://revistaagu.agu.gov.br/index.php/EAGU/article/view/2398>. Acesso em: 03 out. 2023.

MONTESQUIEU, Barão de. **O espírito das leis**. Tradução Cristina Murachco. São Paulo: Martins Fontes, 2000.

MORAES, Ricardo Quartim de. A evolução histórica do Estado Liberal ao Estado Democrático de Direito e sua relação com o constitucionalismo dirigente. **Revista de Informação Legislativa**, Senado Federal, v. 51, n. 204, p. 269-285, out./dez. 2014. Disponível em: https://www12.senado.leg.br/ril/edicoes/51/204/ril_v51_n204_p269.pdf. Acesso em: 10 set. 2022.

MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. A advocacia de Estado e as novas competências federativas. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, v. 129, n. 33, p. 275-279, jan./mar. 1996. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/item/id/176399>. Acesso em: 10 set. 2023.

_____. A nova classificação de funções essenciais para uma democracia eletiva e seletiva pós-moderna. In: CASTRO, Aldemario Araújo; MACEDO, Rommel (org.). **Advocacia Pública Federal: afirmação como função essencial à justiça**. Brasília: Oab, 2016. p. 11-38.

_____. Independência Técnico-Funcional da Advocacia de Estado. In: GUIMARÃES, Lúcia Léa Tavares (org.). **Advocacia Pública**: revista de direito da associação dos procuradores do novo estado do rio de janeiro. 16. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006. p. 3-23.

_____. Responsabilidade do Advogado de Estado. **Revista da Procuradoria Geral do Estado do Rio de Janeiro**, Rio de Janeiro, v. 63, n. 54, p. 95-118, 2008. Disponível em: <https://pge.rj.gov.br/comum/code/MostrarArquivo.php?C=MTI1MA%2C%2C>. Acesso em: 10 set. 2023.

MOUFFE, Chantal. POR UM MODELO AGONÍSTICO DE DEMOCRACIA. **Revista de Sociologia e Política**, Curitiba, n. 25, p. 165-175, nov. 2005. ISSN 1678-9873. Disponível em: <https://revistas.ufpr.br/rsp/article/view/7071/5043>. Acesso em: 11 out. 2022.

NERY, Cristiane da Costa. A Constitucionalização da Carreira do Procurador Municipal – Função Essencial e Típica de Estado. **Revista da Procuradoria-Geral do Município de Porto Alegre**, Porto Alegre, n. 23, p. 93-110, dez. 2009. Disponível em: http://lproweb.procempa.com.br/pmpa/prefpoa/pgm/usu_doc/revista_23.pdf. Acesso em: 7 jan. 2022.

NOGUEIRA, Beatriz Lima. **Liberdade de expressão, mediação estatal e pluralismo**: perspectivas de regulação da mídia televisiva brasileira. 2018. 133 f. Dissertação (Mestrado) - Curso de Direito, Programa de Pós-Graduação em Direito, Universidade Federal do Ceará, Fortaleza, 2018. Disponível em: <http://www.repositorio.ufc.br/handle/riufc/33123>. Acesso em: 25 set. 2022.

NUNES, Bartira Magalhães Filgueiras. **A LIBERDADE DE EXPRESSÃO NO SERVIÇO EXTERIOR BRASILEIRO**: limites e garantias aplicáveis a diplomatas. 2018. 87 f. TCC (Graduação) - Curso de Direito, Faculdade de Direito, Universidade Federal da Bahia, Salvador, 2018. Disponível em: <https://repositorio.ufba.br/handle/ri/26410>. Acesso em: 7 set. 2023.

OLIVEIRA, José Roberto Pimenta. O conflito de interesses como ato de improbidade administrativa. **Revista Brasileira de Estudos da Função Pública**, Belo Horizonte, v. 9, n. 3, p. 79-141, 2014.

OLIVEIRA, Juliano Cordeiro da Costa. Habermas versus Apel: acerca da interpretação da universalidade do contrato social. **Revista Dialectus**, Fortaleza, v. 15, n. 8, p. 97-108, ago./dez. 2019. ISSN 2317-2010. Disponível em: <http://www.repositorio.ufc.br/handle/riufc/50210>. Acesso em: 08 out. 2022.

Organização das Nações Unidas (ONU). Assembleia Geral das Nações Unidas, em 10 de dezembro de 1948. **Declaração Universal dos Direitos Humanos**. Disponível em: <https://www.ohchr.org/en/human-rights/universal-declaration/translations/portuguese?LangID=por>. Acesso em: 18 set. 2022.

OSÓRIO, Aline Rezende Peres. **O direito eleitoral e a liberdade de expressão**: política, palavra e paixão. 2015. 319 f. Dissertação (Mestrado) - Curso de Mestrado em Direito, Centro de Ciências Sociais::faculdade de Direito, Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2015. Disponível em: <http://www.btdt.uerj.br/handle/1/9705>. Acesso em: 22 set. 2022.

OSÓRIO, Fábio Medina. **Direito Administrativo Sancionador**. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

PINTO, Edimeire Alexandra. Um estudo sobre o tempo entre a instauração e o julgamento de processos administrativos disciplinares. **Publicações da Escola da AGU. Temas Correicionais Contemporâneos**: conhecendo o microssistema de controle administrativo, Brasília, v. 13, n. 1, p. 295-320, jan./abr. 2021. Disponível em: <https://revistaagu.agu.gov.br/index.php/EAGU/article/view/2891>. Acesso em: 4 out. 2023.

PONTES, Bruno César da Luz. A AGU, A “LEI DA MORDAÇA” E A SOCIEDADE. **Revista da Agu**, Brasília, v. 8, n. 19, p. 81-134, jan./mar. 2009. Revista da Agu. <http://dx.doi.org/10.25109/2525-328x.v.8.n.21.2009.297>. Disponível em: <https://doi.org/10.25109/2525-328X.v.8.n.21.2009.297>. Acesso em: 4 out. 2023.

POPPER, Karl R. **A sociedade aberta e seus inimigos**. 3. ed. Belo Horizonte: Itatiaia, 1998. (Volume 1).

PRZEWORSKI, Adam. Deliberation and Ideological Domination. In: ELSTER, Jon (ed.). **Deliberative Democracy**. Cambridge, Ma: Cambridge University Press, 1998. p. 140-160.

RAMOS, José Saulo Pereira. **CÓDIGO DA VIDA**. São Paulo: Planeta do Brasil, 2007.

RAMOS, William Junqueira. **A Advocacia-Geral da União e a defesa do interesse público primário**. São Paulo: Letras Jurídicas, 2015.

REALE, Miguel. **Filosofia do Direito**. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

REGO, Cláudio Henrique Portela do. Reclamação Disciplinar nº 219/2016-83: a atuação orientadora da corregedoria nacional para a convivência harmônica entre o direito de liberdade de expressão, a vedação do exercício de atividade político-partidária e o dever de impessoalidade dos membros do ministério público. In: ARAUJO, Valter Shuenquener de (org.). **CNMP em ação**: uma análise teórica da sua jurisprudência. Brasília: Cnmp, 2017. p. 29-50. Disponível em: https://www.cnmp.mp.br/portal/images/CNMP_em_A%C3%87%C3%83O_WEB.pdf. Acesso em: 13 out. 2023.

ROBL FILHO, Ilton; SARLET, Ingo Wolfgang. Estado democrático de direito e os limites da liberdade de expressão na Constituição Federal de 1988, com destaque para o problema da sua colisão com outros direitos fundamentais, em especial, com os direitos de personalidade. **Constituição, Economia e Desenvolvimento**: Revista da Academia Brasileira de Direito Constitucional, Curitiba, v. 8, n. 14, p. 112-142, jan./jun. 2016. Disponível em: <http://hdl.handle.net/10923/11313>. Acesso em: 08 out. 2022.

RODRIGUES, Sávila Maria Leite. Interfaces entre Governança, Integridade e Poder Sancionador. **Publicações da Escola da AGU. Temas Correicionais Contemporâneos**: conhecendo o microssistema de controle administrativo, Brasília, v. 13, n. 1, p. 95-126, jan./abr. 2021. Disponível

em: <https://revistaagu.agu.gov.br/index.php/EAGU/article/view/2883>. Acesso em: 08 out. 2023.

ROUSSEAU, Jean-Jacques. **Do contrato social**. 2. ed. São Paulo: Abril Cultural, 1978. (Os Pensadores).

SANKIEVICZ, Alexandre. **Liberdade de expressão e pluralismo**: perspectivas de regulação. São Paulo: Saraiva, 2011.

SANTOS, Marcus Gouveia dos. A ADVOCACIA PÚBLICA COMO INSTITUIÇÃO ESSENCIAL AO ESTADO DE DIREITO DEMOCRÁTICO E SOCIAL. **Rei - Revista Estudos Institucionais**, [S.L.], v. 5, n. 2, p. 422-440, 6 out. 2019. Revista Estudos Institucionais. <http://dx.doi.org/10.21783/rei.v5i2.396>. Disponível em: <https://www.estudosinstitucionais.com/REI/article/view/396/371>. Acesso em: 10 jan. 2022.

SARMENTO, Daniel. A liberdade de expressão e o problema do hate speech. **Revista de Direito do Estado**, Rio de Janeiro, n. 4, p. 53-106, 2006.

_____. Liberdade de expressão, pluralismo e o papel promocional do Estado. **Revista Diálogo Jurídico**, Salvador, v. 1, n. 16, p. 1-39, maio/ago. 2007.

SCHÜLER, Fernando. A invenção improvável: o nascimento da ideia moderna de liberdade de expressão, de john milton a john stuart mill. **Revista Famecos**: mídia, cultura e tecnologia, Porto Alegre, v. 28, n. 1, p. 1-15, jan./dez. 2021. E-41200. EDIPUCRS. <http://dx.doi.org/10.15448/1980-3729.2021.1.41200>.

SEN, Amartya. **Desenvolvimento como liberdade**. São Paulo: Companhia das Letras, 2010.

SILVA FILHO, Derly Barreto e. A advocacia pública e o controle de juridicidade das políticas públicas. **Revista da Procuradoria Geral do Estado de São Paulo**, São Paulo, n. 71, p. 85-109, jan./jun. 2010. Disponível em: <https://revistas.pge.sp.gov.br/index.php/revistapegesp/article/view/693/628>. Acesso em: 08 set. 2023.

SILVA, Hélio Alexandre da. **As paixões humanas em Thomas Hobbes**: entre a ciência e a moral, o medo e a esperança. São Paulo: Cultura Acadêmica, 2009. Disponível em: <https://static.scielo.org/scielobooks/72gwc/pdf/silva-9788579830242.pdf>. Acesso em: 21 jun. 2022.

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 43. ed. São Paulo: Malheiros, 2020.

_____. A advocacia pública e Estado Democrático de Direito. **Revista de Direito Administrativo**, Rio de Janeiro, n. 230, p. 281-289, out./dez. 2002.

SILVA, Maria Isabel Araújo; CORTEZ, Gabriel Cavalcante. O PAPEL DA ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO NA ÁREA PREVIDENCIÁRIA: a repercussão da segurança jurídica no equilíbrio financeiro da seguridade social. **Publicações da Escola da AGU. Advocacia-Geral da União 25 Anos**: O Brasil com segurança jurídica, Brasília, v. 10, n. 3, p. 169-188,

jul./set. 2018. Disponível

em: <https://revistaagu.agu.gov.br/index.php/EAGU/article/view/2345>. Acesso em: 10 out. 2023.

SILVA, Paulo Thadeu Gomes da. LIBERDADE DE EXPRESSÃO E DEMOCRACIA. In: PEDRO ANTONIO DE OLIVEIRA MACHADO (Brasília). Associação Nacional dos Procuradores da República (ed.). **Temas do Ministério Público: acordos no sistema de justiça e liberdade de expressão**. Brasília: Anpr, 2019. p. 458. ISBN: 978-85-54361-03-7. Disponível em: https://www.anpr.org.br/images/Livros/temas_do_ministerio_publico_2019.pdf. Acesso em: 28 out. 2022.

SILVA, Peterson Roberto da. O conceito de “Liberdade de expressão”. **Em Tese**, [S.L.], v. 15, n. 2, p. 275-300, jul. 2018. Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC). <http://dx.doi.org/10.5007/1806-5023.2018v15n2p275>. Disponível em: <http://dx.doi.org/10.5007/1806-5023.2018v15n2p275>. Acesso em: 26 out. 2022.

SILVA, Vlândia Pompeu. A Corregedoria-Geral da Advocacia da União e sua Atuação Correicional: desmistificando a relação de colaboração com a procuradoria-geral da fazenda nacional. **Publicações da Escola da Agu. Temas Correicionais Contemporâneos: conhecendo o microssistema de controle administrativo**, Brasília, v. 3, n. 1, p. 67-94, jan./abr. 2021. Quadrimestral. Disponível em: <https://eva.agu.gov.br/mod/glossary/view.php?id=38&mode=search&hook=temas+correicionais&fullsearch=1>. Acesso em: 10 jul. 2023.

SOUTO, Marcos Juruena Villela. O papel da advocacia pública no controle da legalidade da Administração Pública. **Interesse Público**, Porto Alegre, v. 6, n. 28, p. 1-23, 2004. Disponível em: <https://egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/19859-19860-1-PB.pdf>. Acesso em: 08 out. 2023.

SOUZA FILHO, M. J. N. de. Análise histórico-evolutiva do instituto da estabilidade e seus efeitos práticos na Administração Pública brasileira. **Revista Brasileira de Direito Público – Rbdp**, Belo Horizonte, v. 54, n. 14, p. 133, jul./set. 2016. Disponível em: <http://www.bidforum.com.br/PDI0006.aspx?pdiCntd=244938>. Acesso em: 20 jan. 2022.

SOUZA NETO, Cláudio Pereira de; ANTUNES, Fernando Luís Coelho; CARDOSO JUNIOR, José Celso. LIBERDADE DE EXPRESSÃO DOS SERVIDORES PÚBLICOS: nota técnica n. 1556 da cgu e assédio institucional. In: CARDOSO JUNIOR, José Celso; SILVA, Frederico A. Barbosa da; AGUIAR, Monique Florencio de; SANDIM, Tatiana Lemos (org.). **Assédio institucional no Brasil: avanço do autoritarismo e desconstrução do estado**. Brasília: Eduepb, 2022. Cap. 7. p. 297-323. Disponível em: <https://afipeasindical.org.br/content/uploads/2022/05/Assedio-Institucional-no-Brasil-Afipea-Edupb.pdf>. Acesso em: 13 out. 2023

STEINER, Rudolf. **A filosofia da liberdade: fundamentos para uma filosofia moderna**. São Paulo: Antroposófica, 2007.

TEIXEIRA, Carla. PALAVRAS INICIAIS: antropologia do poder e assédio institucional no setor público brasileiro. In: CARDOSO JUNIOR, José Celso; SILVA, Frederico A. Barbosa da; AGUIAR, Monique Florencio de; SANDIM, Tatiana Lemos. **Assédio institucional no Brasil: avanço do autoritarismo e desconstrução do estado**. Brasília: Eduepb, 2022. p. 17-28.

Disponível em: <https://afipeasindical.org.br/content/uploads/2022/05/Assedio-Institucional-no-Brasil-Afipea-Edupb.pdf>. Acesso em: 7 out. 2023.

TEIXEIRA, Igor Moura Rodrigues. **A ideia de crise de representatividade e a democracia participativa como estrutura de (re)legitimação do exercício do poder político**. 2016. 141 f. Dissertação (Mestrado) - Curso de Direito, Programa de Pós-Graduação em Direito, Universidade Federal do Ceará, Fortaleza, 2016. Disponível em: <http://www.repositorio.ufc.br/handle/riufc/23337>. Acesso em: 8 out. 2022.

TÔRRES, Fernanda Carolina. O direito fundamental à liberdade de expressão e sua extensão. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, v. 200, n. 50, p. 61-80, out./dez. 2013. Disponível em: https://www12.senado.leg.br/ril/edicoes/50/200/ril_v50_n200_p61. Acesso em: 4 nov. 2022.

VALENTE, Maria Jovita Wolney. **AGU Normas: caderno 2..** Brasília: Agu, 2022. 876 p. Atualizado até 10 de fevereiro de 2022.

VASCONCELOS, Mauricio Abijaodi Lopes de. A ressignificação do direito administrativo disciplinar no contexto de integridade pública e prevenção de faltas funcionais. **Temas Correicionais Contemporâneos: conhecendo o microssistema de controle administrativo**, Brasília, v. 13, n. 1, p. 163-192, jan./abr. 2021. Disponível em: <https://revistaagu.agu.gov.br/index.php/EAGU/article/view/2886>. Acesso em: 21 set. 2023.

VERBICARO, Loiane Prado. As Teorias Democráticas à luz dos Direitos Humanos. In: CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI, 18., 2009, São Paulo. **Anais do XVIII Congresso Nacional do CONPEDI**. São Paulo: Conpedi, 2009. p. 5872-5886. Disponível em: http://www.publicadireito.com.br/conpedi/manaus/arquivos/anais/sao_paulo/2022.pdf. Acesso em: 12 out. 2022.

WEBER, Max. **Economia e sociedade**. 3. ed. Brasília: Unb, 2004. Tradução de Regis Barbosa e Karen Barbosa.