



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL DA REPÚBLICA – 3ª REGIÃO

HABEAS CORPUS

Autos n.º 0014097-92.2014.4.03.0000

Impetrantes: EDUARDO AUGUSTO MUylaERT ANTUNES, SYLAS KOK RIBEIRO e ALEXANDRE DAIUTO LEÃO NOAL

Paciente: EMERSON MAURÍCIO FERRAZ (com pedido de extensão para BRUNO TAVARES DE MENEZES)

Impetrado: JUÍZO FEDERAL DA 5ª VARA FEDERAL DE CAMPO GRANDE/MS

Relator: DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

SEGUNDA TURMA

HABEAS CORPUS. PRELIMINAR. HC SUBSTITUTIVO DE RECURSO. IMPOSSIBILIDADE. MÉRITO: INDICIAMENTO. JORNALISTA. DELITO DO ART. 10 DA LEI 9.296/96. INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA. QUEBRA DE SIGILO. CRIME PRÓPRIO. A CONDUITA DO JORNALISTA QUE VEICULA NA IMPRENSA INFORMAÇÕES DE PROCESSO SIGILOSO NÃO ESTÁ, EM PRINCÍPIO, ABARCADA PELO TIPO PENAL DO ART. 10 DA LEI 9.296/96. DIREITO À INFORMAÇÃO. PELO NÃO CONHECIMENTO. MÉRITO: CONCESSÃO DA ORDEM.

Habeas Corpus, com pedido liminar, impetrado pelos advogados EDUARDO AUGUSTO MUylaERT ANTUNES, SYLAS KOK RIBEIRO e ALEXANDRE DAIUTO LEÃO NOAL em favor de EMERSON MAURÍCIO FERRAZ (com pedido de extensão para BRUNO TAVARES DE MENEZES), contra ato praticado pelo Juiz Federal da 5ª^a Vara Federal de Campo Grande/MS, que denegou a ordem de Habeas Corpus que objetivava que os pacientes não fossem indiciados nos autos do IPL n° 0196/2013.

O IPL nº 0196/2013 (cópias a fls. 51 a 153) apura a suposta prática do delito previsto no art. 10 da Lei nº 9.296/96, vez que profissionais da imprensa teriam publicado conteúdo de mídia protegida por sigilo judicial oriundo de operação da polícia federal denominada "Sangue Frio". Trechos de diálogos telefônicos que constavam do inquérito policial sigiloso foram divulgados no programa "Fantástico", da TV GLOBO, no dia 05/05/2013. Durante as investigações, o Delegado de Polícia Federal determinou o indiciamento dos pacientes (fls. 161/165), jornalistas da TV GLOBO e responsáveis pela matéria do programa "Fantástico".

Os impetrantes manejaram *writ* perante a primeira instância sustentando, em síntese, que os pacientes não quebraram o sigilo dos autos do Inquérito Policial, mas, simplesmente, divulgaram tais informações cumprindo o papel de jornalistas. Desta forma, a conduta a eles imputada seria atípica, não havendo fundamento para o indiciamento. Requereram, por fim, que o indiciamento não seja efetivado.

O Juízo de primeiro grau denegou a ordem (fls. 183/192) sustentando que embora vigore no Brasil a liberdade de imprensa, não há direitos absolutos na Constituição Federal.

O pedido de Habeas Corpus, então, foi deduzido perante este Tribunal Regional Federal da 3ª Região com o mesmo conteúdo.

A liminar foi parcialmente deferida tanto para EMERSON (fls. 200/201v.) quanto para BRUNO (fls. 221/222) com o objetivo de determinar que os pacientes não sejam indiciados até o julgamento do mérito da impetração.

A autoridade impetrada prestou informações às fls. 208/220.

Os autos, em seguida, vieram para o Ministério Público Federal para parecer, ingressando neste órgão em 13 de agosto de 2014.

O relatório, em suma.

Cuida-se de habeas corpus substitutivo de recurso próprio.

O caso é de não conhecimento.

Denegado o *writ* em primeiro grau de jurisdição caberia aos impetrantes o manejo do recurso em sentido estrito, nos exatos termos do art. 581, X, do Código de Processo Penal. Os Tribunais Superiores tem se orientado no sentido de inadmitir o habeas corpus substitutivo (STF: HC 109.956/PR, 1.ª Turma, Rel. Min. Marco Aurélio, Dje de 11/09/2012; HC 104.045/RJ, 1.ª Turma, Rel. Min. Rosa Weber, Dje de 06/09/2012; HC 108.181/RS, 1.ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 06/09/2012; STJ: AgRg no HC 289.684/RJ, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 05/08/2014, DJe 21/08/2014) entre outras razões pela nódoa de desvirtuamento que traz à sistemática recursal. Notar, ademais, que o caso não retrata situação de excepcionalidade que pudesse afastar o regime de recursos ordinários do processo penal, visto que o pedido posto no habeas (afastamento do indiciamento) não veicula dano irreparável à liberdade de ir e vir do agente; ao contrário, cuida-se de eventual dano (indiciamento) que o Judiciário tem como fazer retroagir posteriormente.

Opina-se, portanto, preliminarmente pelo não conhecimento.

Superada que seja a preliminar, no mérito, o caso é de concessão da ordem.

Trechos de diálogos telefônicos que constavam de inquérito policial sigiloso foram divulgados no programa "Fantástico", da TV

GLOBO, no dia 05/05/2013. Durante as investigações, o Delegado de Polícia Federal determinou o indiciamento dos pacientes (fls. 161/165), jornalistas da TV GLOBO e responsáveis pela matéria no programa "Fantástico".

No despacho de indiciamento, a autoridade policial registrou que (fls. 156/157):

Ao ser ouvido, (fls. 79/81), NELIO RAUL BRANDÃO afirmou que atuou como produtor da reportagem feita por MAURÍCIO FERRAZ que passou no programa Fantástico. Disse que tanto a Promotora de Justiça quanto o Superintendente da POLÍCIA FEDERAL/MS negaram acesso às conversas telefônicas com fundamento no sigilo decretado judicialmente, mas, juntamente com o repórter MAURÍCIO FERRAZ, obteve cópia das conversas com uma pessoa que preferiu omitir o nome fazendo uso da garantia constitucional do sigilo da fonte. Verifica-se, pois, que NÉLIO BRANDÃO, BRUNO TAVARES e MAURÍCIO FERRAZ, de forma consciente, após acesso clandestino à cópia das conversas telefônicas, promoveram sua divulgação em rede nacional, incorrendo em reprovável quebra de segredo de justiça."

Dispõe o art. 10 da Lei 9.296/96:

"Constitui crime realizar interceptação de comunicações telefônicas, de informática ou telemática, ou quebrar segredo da Justiça, sem autorização judicial ou com objetivos não autorizados em lei. Pena: reclusão, de dois a quatro anos, e multa.

À primeira vista o jornalista que apenas divulga o conteúdo de interceptação telefônica sem qualquer prova de que ele mesmo tenha concorrido para a quebra do sigilo não comete o delito em questão. O crime de quebra de segredo de justiça é próprio, eis que restrito às

pessoas que tem acesso legítimo ao procedimento da interceptação¹. Mesmo para aqueles que entendem que se trata de crime comum² cogitam da hipótese de qualquer pessoa invadir o ofício judicial ou policial para acessar os dados sigilosos³, o que decididamente não é o caso dos autos.

O Supremo Tribunal Federal por ocasião do recebimento da denúncia no chamado “caso Francenildo” (Pet. 3.898/DF Rel. Min. Gilmar Mendes), analisou com profundidade a abrangência da expressão “quebra de sigilo” (naquele caso referente ao sigilo bancário da LC 105/2001), notando que o art. 10 da referida Lei Complementar tem estrutura em tudo semelhante ao art. 10 da Lei 9.296/96, *verbis*: “A quebra de sigilo, fora das hipóteses autorizadas nesta Lei Complementar, constitui crime e sujeita os responsáveis à pena de reclusão, de um a quatro anos, e multa, aplicando-se, no que couber, o Código Penal, sem prejuízo de outras sanções cabíveis.

Pois bem, o relator do caso, ministro Gilmar Mendes, distinguiu na oportunidade as circunstâncias de “violar” e “divulgar” as informações abarcadas pelo sigilo, assentando que:

“...a conduta de “divulgar” pressuporá que o agente, detendo legitimamente a informação, a entregue ou a revele a terceiro não integrante da cadeia de pessoas autorizadas a conhecer o seu teor. Nessa hipótese, só poderá realizar o núcleo do tipo o sujeito que detinha a autorização de acesso.”

Desdobradas as condutas do tipo, ainda de acordo com o relator, a classificação entre crime próprio e comum também deve ser desdobrada. Assim, a conduta de “violar” importaria em crime comum

¹ Neste sentido GRECO, Vicente. Interceptação telefônica. São Paulo: Saraiva. 2006. pp. 67/68.

² Como NUCCI, Guilherme de Souza. Leis Penais e Processuais Penais comentadas. V. 1. 7ª. ed. São Paulo: RT. 2013. p. 449.

³ Seria o caso, por exemplo, do *hacker*.

(já que qualquer pessoa pode ter acesso ilícito a informações sigilosas). Por outro lado, a conduta “divulgar” configuraria crime próprio, apenas podendo ser cometido por aquele que detém legítimo acesso à informação e ilicitamente a repassou a terceiro⁴.

No mesmo sentido julgou essa Segunda Turma do TRF3 em 2008:

PENAL E PROCESSUAL PENAL. ESTELIONATO CONTRA SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. CRIME DE QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO. CRIME PRÓPRIO. LEI COMPLEMENTAR N.º 105/2001, ART. 10. QUADRILHA. COMPETÊNCIA. 1. Não é da competência da Justiça Federal processar e julgar crime de estelionato praticado contra o Banco do Brasil S/A - sociedade de economia mista - ou contra seus clientes. 2. O art. 10 da Lei Complementar n.º 105/2001 prevê um crime próprio, somente podendo ser praticado por quem tenha o dever de guardar o sigilo bancário. 3. O delito de quadrilha, por si só, não é de competência da Justiça Federal. 4. Ordem de habeas corpus concedida de ofício para reconhecer a incompetência da Justiça Federal para processar e julgar o crime de estelionato praticado contra sociedade de economia mista ou seus clientes; e para trancar a ação penal concernente ao crime de quebra de sigilo bancário, porque atribuído a quem não detinha o dever de guardá-lo.” (TRF3 ACR 00039702620034036000 Rel. Des. Fed. Nelton dos Santos, Segunda Turma, DJU Data: 07/03/2008, grifei).

Mutatis mutandis o mesmo entendimento deve prevalecer em torno da interpretação do crime do art. 10 da Lei 9.269/96.

A circunstância provada de que os jornalistas estavam à busca da informação e que efetivamente tiveram acesso ao material sigiloso tanto que parte das escutas foram veiculadas na TV GLOBO não

⁴ Segue o voto do Ministro Gilmar Mendes: “No caso da revelação de dados cobertos pelo sigilo bancário, só haverá crime se o responsável for alguma das pessoas que detenha legitimamente a informação sigilosa. A eventual revelação por terceiro poderá constituir outra espécie delitiva, mas não concretizará o núcleo do tipo penal em análise.”

autoriza o entendimento de que foram eles que quebraram o sigilo. Nas palavras de Jonatas Machado - *"O segredo de justiça não pode ser sobre-interpretado de forma a ter um efeito irradiante para o âmbito extra-processual"*⁵

De forma direta: a conduta do jornalista que veicula na imprensa informações que fazem parte de processo sigiloso não está, em princípio, abarcada pelo tipo penal do art. 10 da Lei 9.296/96.

A rigor, a interpretação digamos "contida" da virtuosidade da norma penal em questão é a que melhor se acomoda à Constituição cidadã de 1988.

A Constituição Federal de 1988 prestigiou sensivelmente os meios de comunicação, ao prescrever no art. 220 que: *"A manifestação do pensamento, a criação, a expressão e a informação, sob qualquer forma, processo ou veículo, não sofrerão qualquer restrição, observado o disposto nesta Constituição"*, acrescentado no parágrafo primeiro que: *"Nenhuma lei conterà dispositivo que possa constituir embaraço à plena liberdade de informação jornalística em qualquer veículo de comunicação social, observado o disposto no art. 5, IV, V, X, XIII e XIV"*.

A efetiva liberdade de informação jornalística, notadamente num país que já sofreu as agruras de uma ditadura militar, é instrumento fundamental para consolidação da sociedade democrática e pluralista.

Bem por isso afirmam LUIZ ALBERTO DAVID DE ARAÚJO E VIDAL SERRANO⁷ que:

⁵ Liberdade de Expressão – Dimensões Constitucionais da Esfera Pública no Sistema Social – Coimbra Editora, 2002, p. 568

⁶ A interpretação do crime de quebra de sigilo da Lei 9.296/96 como próprio é revelado também pela circunstância metajurídica de que o Ministério da Justiça nos idos de 2006 pensou de "aperfeiçoar" referida Lei para tipificar a conduta de quem divulga produto da interceptação telefônica – Boletim 159 do IBCCRIM 156, fevereiro de 2006.

“A existência de uma opinião pública livre é um dos primeiros pressupostos de democracia num país. Só é possível cogitar-se de opinião pública livre onde exista liberdade de informação jornalística. Por isso, entende-se que esta, mais do que um direito, é uma garantia institucional da democracia”

Cumprir lembrar, a propósito, que a Convenção Americana de Direitos Humanos, ao esclarecer o conteúdo da liberdade de pensamento e expressão, afirmou expressamente que “(...) esse direito inclui a liberdade de procurar, receber e difundir informações e ideias de qualquer natureza(...)” – art. 13, 1 -, cujo expressivo enunciado vem inculcar a ideia de que a liberdade de imprensa, no espaço de uma sociedade democrática, tem a importante função de trazer a informação a todos.

Resulta que não é possível aceitar a visão simplista *data venia* adotada no Inquérito Policial nº 0196/2013 de que, tendo os pacientes tido acesso e publicado matéria jornalística que veiculou informações que faziam parte de um processo sigiloso, cometeram por via de consequência o crime de quebra de sigilo previsto no art. 10 da Lei 9.296/96.

Certo, não se ignora uma certa banalização do segredo judicial numa quadra em que interceptações telefônicas são expostas as mais das vezes em horário nobre na televisão brasileira. Mas entretanto é preciso ter presente que não é possível pôr cobro a esse quadro de coisas com a criminalização indiscriminada de jornalistas, o que prejudicaria, em consequência, a própria garantia institucional da democracia representada pela liberdade de imprensa. Isso sem dúvida afetaria de forma insuportável um valor fundamental do Estado

democrático de direito, em caso clássico em que o remédio é pior que a doença.

E é necessário dizer também que se houve a divulgação de dados sigilosos é porque antes ocorreu a quebra do sigilo por pessoas vinculadas ao sistema de justiça – o que mostra claramente um grave déficit de funcionamento do sistema e que precisa ser resolvido com o emprego de tecnologia que registre e restrinja o acesso de pessoas aos dados sigilosos e, evidentemente, com a efetiva punição daquele (s) que entregou o material objeto da quebra de sigilo aos meios de comunicação.

Esse, de qualquer forma, não é um tema de natureza doméstica. Diversas democracias tem enfrentado a mesma temática. A Corte Europeia de Direitos Humanos em 2011 condenou o Estado de Portugal pelo fato de ter responsabilizado criminalmente uma jornalista que divulgou informação protegida pelo segredo de justiça; reconheceu na oportunidade a Corte que os jornalistas tem de respeitar a reputação das pessoas e evitar a divulgação de informação sigilosa, mas considerou que qualquer decisão sobre isso deve levar em conta a liberdade de expressão e o interesse da sociedade naquilo que foi divulgado⁸.

Tudo isso considerado é ver que os fatos noticiados pelos pacientes são de interesse público, informam sobre a prática de

⁸ Em tradução livre: "O Tribunal recorda que a liberdade de expressão constitui um dos fundamentos essenciais de uma sociedade democrática e que as garantias conferidas à imprensa, portanto, são de particular importância (...). Em particular, não se pode pensar que as questões levadas perante os tribunais não podem antes, ou ao mesmo tempo, dar origem a debates em outro âmbito, seja em revistas especializadas, na imprensa ou no público em geral." TEDH, Caso Pinto Coelho vs. Portugal. Demanda nº 28439/08. Julgado em 28 de junho de 2011 e tornado definitivo em 28 de novembro de 2011. (Disponível em [http://hudoc.echr.coe.int/sites/fra/pages/search.aspx?i=001-105409#{"itemid":\["001-105409"\]}](http://hudoc.echr.coe.int/sites/fra/pages/search.aspx?i=001-105409#{)), acessado em 25 de agosto de 2014.

crimes cometidos no âmbito de hospitais de Campo Grande/MS⁹, estando radicado o interesse na informação no direito que tem a sociedade de ser informada sobre assunto que afeta e respeita a toda cidadania deflagrando inclusive o próprio poder punitivo estatal.

Não há, ademais, notícia de que os jornalistas tiveram acesso criminoso ao material sigiloso e o conteúdo do material publicizado revelou assunto de interesse de toda cidadania sem qualquer mácula a direitos da personalidade, devendo pois prevalecer o interesse público representado pela informação veiculada.

Isto posto, tem-se que não pode prevalecer o indiciamento tal como feito.

Ante o exposto, esta Procuradoria Regional da República manifesta-se, preliminarmente, pelo não conhecimento do habeas, e no mérito, pela concessão da ordem para que os pacientes EMERSON MAURÍCIO FERRAZ e BRUNO TAVARES DE MENEZES não sejam indiciados, por ora, diante dos elementos de prova constante dos autos do Inquérito Policial 0196/2013.

São Paulo, 25 de agosto de 2014.

Pedro Barbosa Pereira Neto

PROCURADOR REGIONAL DA REPÚBLICA

⁹ A investigação diz respeito a desvio de recursos públicos do SUS e proposital fechamento de setor de especialidade médica para que os doentes fossem tratados em clínicas particulares, no âmbito da operação "Sangue Frio".